

**Rekabet Kurumu Başkanlığından,
REKABET KURULU KARARI**

Dosya Sayısı : 2006-3-78 (Devralma)
Karar Sayısı : 06-53/683-190
Karar Tarihi : 20.7.2006

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

10 **Başkan Üyeler** : Tuncay SONGÖR (İkinci Başkan)
: Prof. Dr. Zühtü AYTAÇ, Rifki ÜNAL, Prof. Dr. Nurettin
KALDIRIMCI, Süreyya ÇAKIN

B. RAPORTÖRLER: Aydın ÇELEN, Pelin ERDOĞAN, Zeynep MADAN

**C. BİLDİRİMDE
BULUNAN**

20 : Performance Fibers Europe S.à.r.l.
Temsilcisi İzzet M. SİNAN
Morgan Lewis & Bockius LLP, Rue Guimard 7
1040 Brüksel BELÇİKA

D. TARAFLAR : Performance Fibers Europe S.à.r.l.
12 Rue Leon Thyès L-236 Luxembourg

Koch Industries Inc.
4111 E. 37th St. N. Wichita, KS 67220 316-828-3621

30 **E. DOSYA KONUSU:** Performance Fibers Europe S.à.r.l. şirketinin yan kuruluşu Performance Fibres S.à.r.l. aracılığıyla Koch Industries Inc.'in sahip olduğu Invista Resins and Fibers GmbH'nin Almanya'daki üretim ve satış tesislerini satın alma işlemine izin verilmesi talebi.

40 **F. DOSYA EVRELERİ:** Kurum kayıtlarına 14.6.2006 tarih ve 3831 sayı ile giren ve en son 13.7.2006 tarih ve 4751 sayı ile eksikleri tamamlanan bildirim üzerine, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 7. maddesi ile 1997/1 sayılı Rekabet Kurulu'ndan İzin Alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğ'in ilgili hükümleri uyarınca yapılan inceleme sonucu düzenlenen 14.7.2006 tarih ve 2006-3-78/Oİ-06-AÇ sayılı Birleşme/Devralma Raporu, 17.7.2006 tarih ve REK.0.07.00.00-120/208 sayılı Başkanlık Önergesi ile 06-53 sayılı Kurul toplantısında görüşülerek karara bağlanmıştır.

G. RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ: İlgili Rapor'da; Performance Fibers Europe S.à.r.l. şirketinin, yan kuruluşu Performance Fibres S.à.r.l. aracılığıyla Koch Industries Inc.'in sahip olduğu Invista Resins and Fibers GmbH'nin Almanya'daki üretim ve satış tesislerini satın alma işleminin,

- 4054 sayılı Kanun'un 7. maddesine dayanılarak çıkarılan 1997/1 sayılı Tebliğ'in 2. maddesinin (b) bendi anlamında bir devralma işlemi olduğu,

06-53/683-190

- 50 - Tarafların ilgili ürün pazarlarındaki toplam cirosunun 25 milyon YTL eşiğinin altında olmasına karşın, ilgili ürün alt pazarlarından “dikiş ipliği”, “ lastik ipi” ve “MRG” pazarlarındaki pazar payları bakımından 1998/2 sayılı Tebliğ ile değişik 1997/1 sayılı Tebliğ kapsamında izne tabi olduğu,
- Bununla birlikte, bu işlemin aynı Kanun’un 7. maddesi kapsamında bir hakim durum yaratan veya mevcut bir hakim durumu güçlendiren ve bunun sonucunda ülkenin bütünü yahut bir kısmında ilgili piyasalardaki rekabetin önemli ölçüde azaltılması sonucunu doğuran nitelikte olmadığı, dolayısıyla bildirim konusu devralmaya izin verilmesinin uygun olacağı,
- 60 - Ayrıca, Malvarlığı Satış ve Devir Sözleşmesi’nin 12.1.(a) maddesinde yer alan rekabet etmeme yükümlülüğü, 12.2 maddesinde yer alan gizlilik yasağı ve 12.3 maddesinde yer alan personel ve müşteri transfer etme yasağına ilişkin hükümler ile Polimer Tedarik Sözleşmesi’ne yan sınırlama olarak kabul edilerek, işlemle birlikte izin verilebileceği

sonucuna ulaşıldığı ifade edilmektedir.

H. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

H.1. İlgili pazar

70 H.1.1. Sektöre İlişkin Bilgiler

Kullanım alanı son derece geniş olan sentetik liflerin büyük bir bölümü, polyesterden yapılmış sentetik liflerden oluşmaktadır. Diğer sentetik lifler arasında, polyamid (nylon), poliüretan ve viskoz suni ipekten yapılmış lifler bulunmaktadır.

80 Polyester ve nylon; üretim süreçleri, hammadde, fiyat ve kullanım alanları bakımından farklılık göstermektedir. Nylon esnekliği ve dayanıklılığı için kullanılmaktayken, polyester yüksek boyutlu kalıcılığı ve ultraviyole koruyuculuğu için kullanılmaktadır. Nylon ve polyesterden elde edilen nihai ürünler aynı geniş uygulama kategorisine girebilseler dahi, farklı ürünler ve farklı amaçlar için kullanılmaktadır.

Polyester lifler ağırlıklarına göre, düşük-denyeli endüstriyel polyester (LDI) ve yüksek-denyeli endüstriyel polyester (HDI) olmak üzere ikiye ayrılmaktadır.¹ LDI’de birim ağırlığı 550 dtex’e eşit veya daha az iken, HDI terimi birim ağırlığı 550 dtex’ten büyük lifler için kullanılmaktadır.

90 LDI ve HDI polyester lifler, farklı ürün elde edilmesinde kullanılmaktadır. LDI polyester lifler, özellikle giysi üretiminde kullanılan endüstriyel dikiş ipliği üretiminin yanı sıra, kaplamalı ve lamine dokumalar, tenteler, afişler gibi bir dizi son-kullanıcı piyasasında da kullanılmaktadır. Invista esas olarak LDI polyester lif

¹ Denye, doğrusal tekstil materyallerinin birim uzunluğunun ağırlığı anlamına gelmekte ve 9.000 metrelik ipteki gramajı temsil etmektedir. Kuzey Amerika’da kullanılan “denye” terimini Avrupa’da gram cinsinden 10.000 metre ipliğin ağırlığını ifade eden “decitex” (dtex) karşılımaktadır. Daha düşük orandaki denye/dtex daha iyi ip anlamına gelmektedir.

06-53/683-190

üretirken, Performance Fibers Europe S.à.r.l. (PF)'nin LDI polyester lifler pazarında herhangi bir faaliyeti yoktur.

HDI polyester lifler, emniyet kemerleri, endüstriyel kalın dokuma malzeme ve hortumlar, taşıyıcı kayışlar, esnek çatı kaplamasında kullanılan kaplamalı ve lamine dokumalar, halat ve kordon, yumuşak yüzlü valizler ve lastikler gibi endüstriyel tekstil ürünlerinde kullanılmaktadır.

100

HDI polyester lifler kullanım alanlarına göre farklı değerlerde üretilmektedir. Örneğin, zayıf yapışkanlık, yüksek yıpranma hızı, yüksek ısı çekme ve düzensiz sarım davranışı gibi olumsuzlukların bulunmaması gereken ürünlerde yüksek-performanslı HDI polyester liflerin kullanımı gerekmekte olup, bu ürünlere örnek olarak hafif taşıyıcı kayışlar, güç aktarma kayışları ve kauçuk hortumlar sayılabilir. Bu tür ürünler, sadece "iki aşamalı ekipmanlar" diye isimlendirilen ekipmanlar tarafından üretilebilmektedir. Invista'nın yüksek-performansa ihtiyaç duyulan bu ürünleri üretmesine karşın, PF'nin iki aşamalı ekipmanları bulunmadığından üretmesi mümkün değildir. Ayrıca, yukarıda belirtilen nedenlerle PF'nin ürettiği ürünler yüksek-performanslı polyester liflerini ikame etmemektedir.

110

Kullanım alanlarına göre lifler ayrı ayrı pazarlar olarak tanımlanmalıdır:

- dikiş ipliği,
- lastik ipi,
- emniyet kemerleri,
- kaplamalı dokumalar, hafif taşıyıcı kayışlar ve jeotekstil ürünleri dahil olmak üzere düz dokumalar
- kuvvetli taşıyıcı kayışlar, güç aktarma kayışları, kauçuk hortumlar ve yangın hortumlarını kapsayan mekanik kauçuk mallar (MRG),
- halat, kordon ve sapanlar gibi endüstriyel uygulamalar

120

Invista, Türkiye'de bu pazarlardan "dikiş ipliği", "lastik ipi", "MRG" (sadece kuvvetli taşıyıcı kayışlar) ile "halat, kordon ve sapan gibi diğer sınıai uygulamalar" pazarlarında faaliyet göstermektedir. Tarafların bu pazarlardaki pazar payları yıllar itibarıyla aşağıda sunulmaktadır:

Tablo 1: Tarafların İlgili Ürün Pazarlarındaki Pazar Payları

YIL	INVISTA (%)				PF (%)			
	Dikiş İpliği	Lastik İpi	MRG	Diğer Sınıai Uygulamalar	Dikiş İpliği	Lastik İpi	MRG	Diğer Sınıai Uygulamalar
2005	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
2004	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
2003	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)

130

Invista'nın Türkiye'de faaliyetleri PF ile sadece "lastik ipi" pazarında örtüşmektedir.

H.1.2. İlgili Ürün Pazarı

İlgili ürün pazarı, belirli bir ürün ve onunla yüksek ikame edilebilirliği olan ürünlerden oluşmaktadır. Bu pazarı belirlerken; ürünün fiziksel ve teknik

06-53/683-190

özellikleri, fiyat, tüketici tercihleri gibi kıstaslar göz önünde bulundurulmaktadır. Bir malın diğer bir malla aynı pazarda sayılabilmesi için, bu iki ürünün tüketicinin gözünde nitelikleri, kullanım amaçları ve fiyatları açısından benzer olması gerekmektedir.

140

Burada devralınan teşebbüsün faaliyet gösterdiği ürünler ve bunların ikame edilebilirliğinin ele alınması gerekmektedir. Zira, yoğunlaşma ve 4054 sayılı Kanun'un 7. maddesi anlamında hakim durum yaratılması ya da mevcut hakim durumun güçlendirilmesi, devralınan teşebbüsün faaliyet gösterdiği pazarlarda gerçekleşecektir.

Devralınan Invista Resins and Fibers GmbH (Invista), sentetik lif üretim ve satışı ile iştirak etmektedir. Türkiye'de faaliyet gösterdiği pazarlar ise, "dikiş ipliği", "lastik ipi", "MRG" (sadece kuvvetli taşıyıcı kayışlar) ile "halat, kordon ve sapan gibi diğer sınıai uygulamalar" pazarlarıdır.

150

Bu tespit ışığında, ilgili ürün pazarları "dikiş ipliği", "lastik ipi", "MRG" ve "diğer sınıai uygulamalar" pazarları olarak belirlenmiştir.

H.1.3. İlgili Coğrafi Pazar

İlgili ürün pazarları açısından pazara giriş, arz kaynaklarına ulaşma, üretim, dağıtım, pazarlama ve satış şartlarının bölgesel bir farklılık göstermediği göz önüne alınarak, ilgili coğrafi pazar "Türkiye Cumhuriyeti sınırları" olarak belirlenmiştir.

160

H.2. Taraflar

H.2.1. Performance Fibers Europe S.à.r.l. (PF)

Devralan PF, başta polyester olmak üzere geniş anlamda sentetik liflerin üretim ve satışında faaliyet göstermekte olup, ürünleri esas olarak araç lastiklerinde ve bir dizi endüstriyel uygulamada kullanılmaktadır.

170

(.....TİCARİ SIR.....)

PF ya da Sun Grubu'nun Türkiye'de ilgili ürün pazarlarında bağlı ortaklık, iştirak ya da distribütör aracılığıyla herhangi bir faaliyeti bulunmamaktadır. PF'nin Türkiye'de ilgili ürün pazarlarında elde ettiği 2005 yılı cirosu, (.....) YTL (..... Euro) olup, yurtdışından Türkiye'ye yapılan satışlar kanalıyla gerçekleşmiştir.

Lüksemburg S.à.r.l. tipi şirket olarak PF'nin yönetim kurulu bulunmamaktadır. Şirket Müdürü, Bart Zech'tir.

180

06-53/683-190

H.2.2. Koch Industries Inc. (Koch)

190 26.2.2004 tarih ve 04-17/149-32 sayılı Rekabet Kurulu Kararı'nda incelendiği üzere, rafine petrol ürünleri, enerji hizmetlerinin yanı sıra kimyasallar ve kimyasal teknolojisi alanlarında faaliyet gösteren devreden Koch, E.I. DuPont de Nemours and Company'ye ait Invista S.à.r.l. ve iştiraklerinin tüm kontrolünü devralmıştır. Dolayısıyla, Invista S.à.r.l. iştiraki olan Invista B.V.'nin bağlı kuruluşu Invista Resins and Fibers GmbH'nin ana teşebbüsü Koch'tur. Koch'un ilgili ürün pazarlarında faaliyeti, Invista ile sınırlıdır.

Koch'un Türkiye'de ilgili ürün pazarlarında bağlı ortaklık, iştirak ya da distribütör aracılığıyla herhangi bir faaliyeti bulunmamaktadır. Invista B.V.'nin bağlı kuruluşu Invista Resins and Fibers GmbH aracılığıyla Türkiye'de ilgili ürün pazarlarında elde ettiği 2005 yılı cirosu, (.....) YTL (..... Euro) olup, yurtdışından Türkiye'ye yapılan satışlar kanalıyla gerçekleşmiştir.

200 Tablo 2: Koch'in Ortaklık Yapısı

HİSSEDAR	HİSSE ORANI (%)
Charles G. KOCH	45
David H. KOCH	45
The Estate of E. Pierce Marshall	8
Diğer	2
TOPLAM	100

Tablo 3: Invista S.à.r.l.'in Ortaklık Yapısı

HİSSEDAR	HİSSE ORANI (%)
KoSa US Investment S.à.r.l.	69,6
KoSa Luxembourg S.à.r.l.	30,4
TOPLAM	100

Tablo 4: Invista B.V.'nin Ortaklık Yapısı

HİSSEDAR	HİSSE ORANI (%)
Koch International Equity Investments Coöperatief U.A.	50,00
Arteva Equities B.V.	49,99
Koch Fiber I B.V.	0
Koch Fiber II B.V.	0
TOPLAM	100,00

Koch'un yönetim kurulu; Charles G. Koch (Başkan) ve üyeler David H. Koch, David H. Robertson, S.V. Varner, Steven J. Feilmeier, Richard H. Fink, Jeffrey N. Gentry ve Elaine T. Marshall'dan oluşmaktadır.

210 Invista S.à.r.l.'in yönetim kurulu; Marcel Stephany (Başkan) ve üyeler Craig M. Munson, Jay L. Voncannon ve Manuel Saba Ades'ten oluşmaktadır.

Invista B.V.'nin yönetim kurulu; Steven J. Feilmeier, Richard H. Fink, Jeffrey N. Gentry, Dale W. Gibbens, Mark E. Humphrey, Charles G. Koch, James L. Mahoney, John C. Pittenger, Ronald D. Vaupel ve Jeffrey R. Walker'dan oluşmaktadır.

H.2.3. Invista Resins and Fibers GmbH (Invista)

220 devralınan Invista, Almanya'da yerleşik olup dikiş iplikleri ve endüstriyel uygulamalarda kullanılan polyester lif üretim ve satışı ile işigal etmektedir. Invista'nın ürettiği polyester lifler, PF'nin üretimini gerçekleştirdiği liflerden büyük ölçüde farklıdır. Invista, LDI ve HDI lifleri üretmektedir.

Almanya Bad Hersfeld, Bobingen ve Guben'de üretim tesisleri ile Hattersheim'da satış ve dağıtım departmanı bulunan Invista'nın, Türkiye'de hukuki veya fiili bir varlığı bulunmamaktadır. 2004 yılı Türkiye cirosuna da yukarıda yer verilmiştir.

230 Invista'nın hisselerinin tamamına Invista Inc.'in bağlı kuruluşu Arteva Holdings GmbH sahiptir.

Invista'nın yönetim kurulu; Craig M. Munson (Başkan) ve üyeler Ottmar Schmidt, Ernst Stoeizel ve Dr. Knut Hartmann'dan oluşmaktadır.

H.3.Yapılan Tespitler ve Hukuki Değerlendirme

H.3.1 Koch/Invista Inc. Rekabet Kurulu Kararı

240 Kurum kayıtlarına 22.12.2003 tarih ve 6285 sayı ile giren bildirimde, E.I. DuPont de Nemours and Company'ye ait Invista Inc. ve işiraklerinin tüm kontrolünün, Koch Industries Inc. tarafından devralınmasına izin verilmesi talep edilmiştir.

Invista Inc., DuPont'un dünya çapındaki elyaf ve ara maddeler işlerini yürütmektedir. Koch ise rafine petrol ürünleri, enerji hizmetlerinin yanı sıra kimyasallar ve kimyasal teknolojisi alanlarında faaliyet göstermektedir. Söz konusu başvuruyu sonuçlandıran 26.2.2004 tarih ve 04-17/149-32 sayılı Kurul Kararı'nda, devralınan teşebbüsün faaliyetleri göz önünde bulundurularak, ilgili ürün pazarları "nylon ara maddeler", "nylon fiberler" ve "elastan" olarak belirlenmiştir.

250

Invista Inc.'in faaliyet gösterdiği Türkiye'deki ilgili ürün pazarlarında Koch'un herhangi bir faaliyetinin olmaması nedeniyle, devralma sonrası ilgili ürün pazarlarında yoğunlaşma artışı görülmemesi dikkate alınarak, 4054 sayılı Kanun'un 7. maddesi bağlamında işleme izin verilmiştir.

Mevcut dosya itibarıyla, yukarıda da belirtildiği üzere, Koch'un Invista Inc. dışında ilgili ürün pazarlarında herhangi başka bir faaliyeti bulunmamaktadır.

H.3.2. Devralma İşlemi

260

PF, yan kuruluşu Performance Fibres S.à.r.l. aracılığıyla, Invista'nın LDI ve HDI lifleri üretim ve satışı faaliyetinde bulunan Almanya Bad Hersfeld, Bobingen ve Guben'deki üretim tesislerini ve Hattersheim'daki satış departmanını devralmaktadır. Devralmanın konusu; emlak, makine, hammadde, devam eden

06-53/683-190

270 işler, izinler, alacaklar ve fikri mülkiyet hakları gibi maddi ve manevi malvarlığından oluşmaktadır. Invista'nın ABD ve Meksika'daki polyester iplik tesisleri devralma dışında tutulmuştur. Diğer yandan PF, Invista'nın Norveç'te lastik kaplamaları üreten AutoSock AS'deki %5,9 hissesini iktisap etmeyi planlamaktadır. Dosya mevcudu bilgi ve belgeden taraf temsilcisince planlanan işlemin kontrol değişikliği yaratmayacak nitelikte olduğunun belirtildiği anlaşılmıştır.

Dolayısıyla söz konusu işlem, 1997/1 sayılı Tebliğ'in 2. maddesinin (b) bendi ve ikinci fıkrası anlamında bir devralmadır.

280 1997/1 sayılı Tebliğ kapsamında izne tabi birleşme ve devralma işlemleri açısından Tebliğ'in 4. maddesinde iki eşik getirilmiştir. 1997/1 sayılı Tebliğ ve bu Tebliğ'de değişiklik yapan 1998/2 sayılı Tebliğ'de firmaların ilgili ürün pazarındaki toplam pazar paylarının %25'i ve toplam cirolarının 25 milyon YTL'yi aştığı birleşme devralmalarının izne tabi işlemler olduğu belirtilmiştir. Dosya mevcudu bilgi ve belgeden, tarafların 2005 yılı toplam Türkiye ciroları (.....) YTL olduğu anlaşılmıştır. Toplam pazar payları ise ilgili ürün pazarlarına göre aşağıdaki gibidir:

Tablo 5: Tarafların 2005 yılı Toplam Pazar Payları

İlgili Pazar	Invista (%)	PF (%)	Toplam (%)
Dikiş İpliği	(.....)	(.....)	(.....)
Lastik İpi	(.....)	(.....)	(.....)
MRG	(.....)	(.....)	(.....)
Diğer Sınai Uygulamalar	(.....)	(.....)	(.....)

290 Tarafların Türkiye'de ilgili ürün pazarlarında elde ettikleri toplam ciroları 25 milyon YTL ciro eşiğini aşmamakla birlikte, Tablo-5'ten görüldüğü üzere Türkiye'de ilgili ürün pazarlarındaki toplam pazar paylarının dikiş ipliği, lastik ipi ve MRG pazarlarında pazar payı eşiğini aştığından söz konusu işlem izne tabidir.

%25 pazar payı eşiğini aşan pazarlar 4054 sayılı Kanun'un 7. maddesi anlamında ayrı ayrı değerlendirilmiştir:

H.3.2.1. Lastik İpi Pazarı

300 PF ve Invista'nın her ikisinin de Türkiye'de faaliyet gösterdiği pazarlardan lastik ipi pazarında, tarafların toplam %(...) pazar payı bulunmaktadır. Lastik ipi pazarı, lastik ipi ve lastik dokuması alt pazarlarından oluşmaktadır. Son yıllarda lastik ipi ve lastik dokumasını birlikte üreten entegre tesisler artmaya başlamış, sadece lastik ipi üreten teşebbüsler maliyet nedeniyle rekabette dezavantajlı hale gelmiştir. PF ve Invista'nın lastik ipliğini lastik dokumasına dönüştürme tesisleri bulunmamaktadır.

Tarafların Türkiye'deki başlıca rakibi ve aynı zamanda müşterisi olan SakoSa'nın %(...), aynı gruba dahil olduğu KordSa'nın %(...) olmak üzere toplamda yaklaşık %(...) pazar payına sahip olduğu dosya mevcudu bilgi ve belgeden anlaşılmıştır.

06-53/683-190

310 SakoSa'nın entegre lastik ipi ve dokuması tesisi bulunmaktadır. SakoSa kendi lastik ipliği üretiminin yanı sıra zaman zaman ithal edebilmektedir. SakoSa, Sabancı Grubu'na dahil KordSa ile birlikte, PF ve Invista'nın Türkiye'deki tek müşterileridir. Ancak, kendileri de lastik ipi ürettikleri için PF ve Invista'dan alımları sınırlı düzeydedir. Son üç yılın pazar paylarına bakıldığında, SakoSa'nın sadece 2005 yılında yaptığı kayda değer alım sonucu, Tarafların toplam pazar paylarının %(...)lara ulaştığı görülmektedir:

Tablo 6: Tarafların Lastik İpi Pazarında Son Üç Yıl Toplam Pazar Payları

YIL	INVISTA (%)	PF (%)
2005	(.....)	(.....)
2004	(.....)	(.....)
2003	(.....)	(.....)

320 Dosya mevcudu bilgi ve belgeden, 2005 yılı satışı SakoSa'nın lastik ipi üretiminde yaşadığı geçici bir kapasite yetersizliğinden kaynaklandığı, nitekim 2004 ve 2003 yılı pazar paylarına bakıldığında, satışların çok düşük seviyede seyrettiği anlaşılmaktadır. SakoSa ve KordSa, hem bir müşteri hem de bir rakip konumunda olan Taraflar karşısında kayda değer bir alım gücüne sahiptir. Ayrıca, Taraflar dışında Kord Grubu (Çek Cumhuriyeti), Diolen (Hollanda) ve Asyalı üreticiler (Hyosung, Kolon ve Toyobo gibi) alternatif temin kaynağı oluşturmaktadır.

330 Dosya mevcudu bilgi ve belgeden, tarafların lastik ipi pazarında toplam pazar paylarının 2005 yılında % (...) olmasının istisnai bir durum olduğu, SakoSa ve KordSa'nın pazar payları ve alım gücü karşısında, işlemin Kanun'un 7. maddesi kapsamında bir hakim durum yaratmadığı veya mevcut bir hakim durumu güçlendirmedeği, kanaatine varılmıştır.

H.3.2.2. Dikiş İpliği Pazarı

340 Devralan PF'nin, dikiş ipliği pazarında faaliyeti yoktur. Türkiye'de sadece Invista'nın 2005 yılında % (...) pazar payı bulunmaktadır. Taraflar, Bildirim Formu'nda Avrupa dikiş ipliği pazarında Invista'nın başlıca rakiplerinin SANS (Avrupa'da %(...)) ve Teijin (Avrupa'da %(...)) olduğunu belirtmişlerdir. Devralan PF'nin dikiş ipliği pazarında herhangi bir faaliyetinin olmadığı, sadece Invista'nın pazar payının bulunduğu ve işlemin Invista'nın pazardaki konumunu etkilemeyeceği kanaatine varılmıştır.

H.3.2.3. MRG Pazarı

350 PF, 2005 yılında Türkiye'de MRG pazarında herhangi bir satış faaliyetinde bulunmamıştır. Kaldı ki, Tablo 1'deki son 3 yıl satışlarına bakıldığında, sadece 2004 yılında % (...) pazar payına sahip olduğu görülmektedir. MRG pazarında sadece Invista'nın faaliyeti olup, işlemin Invista'nın pazardaki konumuna ve %(...)lık pazar payına herhangi bir etkisi bulunmamaktadır. Invista'nın Türkiye'deki başlıca rakipleri Diolen (% (...)), Mogilev (% (...)), Far Eastern Textile (% (...)) ve Çin kökenli çeşitli tedarikçilerdir. PF'nin MRG pazarında

06-53/683-190

herhangi bir faaliyetinin bulunmadığı dikkate alındığında, işlemin Kanun'un 7. maddesi kapsamında bir hakim durum yaratmadığı veya mevcut bir hakim durumu güçlendirmedeği kanaatine varılmıştır.

H.3.3. Yan Sınırlamalar

360 Bir devralma işleminin tarafları birleşme işlemini düzenleyen sözleşme ve düzenlemelerin yanı sıra, devralma işleminin temel unsurunu oluşturmayan ancak tarafların pazardaki hareket özgürlüklerini kısıtlayan başka düzenleme ve anlaşmalar yapmayı tercih edebilir. Rekabet Hukukunda bu düzenleme ya da anlaşmalar birleşme işlemiyle doğrudan ilgili ve bu işlemin gerçekleştirilebilmesi için gerekli kısıtlamaları içerdikleri sürece devralma işlemiyle birlikte değerlendirilmektedir.

H.3.3.1. Rekabet Etmeme Yükümlülüğü

370 Malvarlığı Satış ve Devir Sözleşmesi'nin 12. maddesinde, devralma işlemi ile satıcı konumundaki Invista ve grubuna Faaliyetin Kapanış Tarihine kadar satıcı eliyle yürütülmesi amacıyla yapılanlar hariç olmak üzere satış kapanış tarihinden önce ve kapanış tarihini izleyen 30 ay (2,5 yıl) olarak öngörülmüş olan bir rekabet yasağı getirilmiştir. Söz konusu maddenin 12.1(a) bendine göre; satıcılar, Invista, 2,5 yıl süreyle, şu ana kadar konu itibarıyla faaliyet gösterdiği alanlardan biri olan dikiş ipliği üretiminde ya da dikiş amaçlı olmayan endüstriyel üretimde kullanılan iplik üretiminde, denye başına 7 gramdan büyük dirence sahip, düşük denyeli polyester liflerini Avrupa Bölgesi içerisinde geliştirmeyeceğini, üretmeyeceğini ve satmayacağını veya doğrudan veya dolaylı olarak bu ürünleri üretmeye veya satmaya yönelik bir faaliyetle uğraşmayacağını taahhüt etmektedirler.

380 İlgili coğrafi pazar "Türkiye Cumhuriyeti sınırları" olarak belirlenmiş olup öngörülen rekabet etme yasağı sözleşmenin 16.1.f(i) maddesinde belirtildiği gibi Türkiye'yi de içerecek şekilde Avrupa Bölgesi ile sınırlandırılmıştır.

390 Yan sınırlamalar ve bu çerçevede rekabet yasakları, yoğunlaşmayı meydana getiren sözleşmenin ana amacının yanında sözleşmenin hukuki getirilerinden yararlanılmasına yönelik düzenlemeler olarak nitelendirilebilir. Rekabet Kurulu uygulamalarında devralmalarda alıcıların satıcılara getirdiği rekabet yasakları, alıcıların devraldıkları maddi ve maddi olmayan varlıkların değerinden tam olarak yararlanmalarının, bu çerçevede alıcının yaptığı yatırımın karşılığını tam olarak almasının bir aracı olarak görülmektedir. Bu özellikleriyle devralma işlemlerinde alıcıların satıcılara getirdikleri rekabet yasaklarının, yoğunlaşma işlemi ile doğrudan ilgili ve gerekli oldukları kabul edilmektedir.

Genel olarak rekabet yasaklarının yan sınırlama kavramı çerçevesinde yoğunlaşma işlemi ile birlikte değerlendirilebilmesi için, "yoğunlaşma ile doğrudan ilgili ve gerekli olma" kriterinin yanı sıra "sadece taraflar açısından kısıtlayıcı olma" ve "orantılılık" kriterlerini de sağlaması gerekmektedir. Bu kriterler çerçevesinde yukarıda ifade edilen rekabet yasağının değerlendirilmesi gerekmektedir.

400

H.3.3.1.1. Sadece Taraflar Açısından Kısıtlayıcı Olma İlkesi

Taraflar açısından kısıtlayıcı nitelikte olmayan bir düzenlemenin yan sınırlama olarak nitelendirilmesi mümkün değildir. Yan sınırlama olarak tanımlanacak düzenlemenin, yoğunlaşmanın tarafları olan teşebbüslerin pazardaki hareket özgürlüklerini sınırlandırması, ancak; yoğunlaşma işleminin kaçınılmaz sonucu olmadığı müddetçe, üçüncü kişi ya da teşebbüslere ekonomik davranışlarını etkileyecek ya da bu teşebbüslerin zararına olacak herhangi bir kısıtlama içermemesi gerekmektedir.

410

Rekabet yasağına ilişkin yukarıdaki kriter temel alındığında rekabet etmeme yükümlülüğünün "Satıcı ve Satıcı Grubundaki Bütün Diğer Üyeler"e getirildiği görülmektedir. Bir genel prensip olarak devralma işlemlerinde rekabet yasakları değerlendirildiğinde, bu yasaklar satıcıya, satıcının bağlı kuruluşlarına ya da satıcının temsilcilerine getirilebilmektedir. Bu çerçevede yukarıda ele alınan kısıtlamanın satıcı ve satıcı grubundaki diğer üyelere getirilen rekabet yasağının, yasağın getirilebileceği gerçek ya da tüzel kişilikler bakımından makul olduğu kanaatine varılmıştır.

420

H.3.3.1.2. Sınırlamanın Yoğunlaşma İle Doğrudan İlgili ve Yoğunlaşmanın Yürütülebilmesi İçin Gerekli Olması

Doğrudan ilgililik unsuru için; yoğunlaşmanın uygulanmasına yardımcı olacak, ancak yoğunlaşmanın asıl amacına göre ikincil sayılabilecek kısıtlamaların varlığı gerekmektedir. Bu kısıtlamaların, yoğunlaşma işleminin doğasından kaynaklanan kısıtlamalar olması gerekmektedir. Ayrıca yoğunlaşma işlemini yaratan, bu işlemin yapı elemanı niteliğindeki akdi düzenlemeler, yan sınırlama kavramı kapsamında değerlendirilmemektedir.

430

Bir kısıtlamanın gereklilik unsurunu taşıdığına kabulü için, bu kısıtlamanın yokluğu halinde, yoğunlaşma işleminin hayata geçirilip uygulanamaması ya da daha belirsiz koşullar altında, çok daha yüksek maliyetlerle ve daha düşük başarı olasılığıyla uygulanmasına neden olması gerekmektedir. Bu açıdan devralma işleminde getirilen rekabet etme yasaklarına ilişkin düzenlemeler, yoğunlaşma işlemi ile doğrudan ilgili ve gereklidir.

H.3.3.1.3. Orantılılık İlkesi

440

Bir kısıtlamanın yan sınırlama olarak kabul edilmesinde yalnızca kısıtlamanın niteliğinin değil aynı zamanda kapsamının, süresinin de işlemin yürütülebilmesi için gerekli olandan fazla sınırlanmış olup olmadığının değerlendirilmesi gerekmektedir. Bu durumda Sözleşme'nin yukarıda anılan 12. maddesiyle getirilen rekabet yasağının, devreden tarafın faaliyet alanı ile sınırlandırılmış olup olmadığına bakılmalıdır.

Devredilen Invista'nın faaliyet alanı, başta dikiş iplikleri ve sınıai uygulamalarda kullanılan ve polyester liflerin imalat ve satışı olmak üzere sentetik liflerin üretim

06-53/683-190

450 ve satışlarıdır. Invista, dünya ölçeğinde 400'den fazla müşteriden oluşan uluslararası zengin bir müşteri portföyüne hizmet etmektedir. Bu müşterilerinin %(...)’i Avrupa Birliğinde (AB) yer almaktadır. PF ise Invista’nın LD ve HDI liflerini konu alan Avrupa üretim ve satış faaliyetlerinden oluşan bölümlerini devralacaktır.

Sözleşme’nin rekabet yasağı getirilen maddesinde sayılan rekabet yasağı düşük denyeli polyester liflerinden sınavi dikiş ipliği üretiminde kullanılanlar ile yüksek denyeli polyester liflerinden araç lastiği üretimi dışındaki uygulamalara yönelik kullanılanlar için olup, devreden tarafın faaliyet alanına girmektedir.

460 PF, Invista’ya rekabet yasağı getirdiği alanlarda rekabet yasağında bir esnekliğe giderek 12.1.(ii) maddesinde belirtilen dönemlerde belirtilen miktarları aşmamak kaydıyla üretim yapmasına ve/veya satış yapmasına izin vermektedir. Ayrıca rekabet etmeme süresi boyunca gelirinin %10’una kadar rekabet yasağı getirilen alanlarda elde edilmiş bir faaliyetin tamamını iktisap etmesine ve elde bulundurmasına veya böyle bir faaliyetten kısmi hisse alması ve elde bulundurmasına da izin verilmiştir. Dolayısıyla, rekabet yasağı kapsam bakımından orantılı ve makul bulunmuştur.

470 İncelenen rekabet yasağının orantılılık ilkesi gereği süre yönünden de değerlendirilmesi gerekmektedir. Rekabet etmemeye ilişkin istisnai Kurul kararları olmakla birlikte, *know-how*’ın ticari itibar (*goodwill*) ile birlikte devri söz konusuysa azami üç yılın, yalnız ticari itibar devrediliyor ise iki yıla izin verilebilmektedir. Buradaki temel husus, rekabet yasağı ile getirilen korumanın, devralanın müşteri bağımlılığını kazanabilmesi ve özellikle *know-how* devrinin söz konusu olduğu durumlarda bu devirden tam olarak yararlanabilmesi için devreden rekabetçi davranışlarından korunması ihtiyacıdır.

Söz konusu Sözleşme’de ticari itibar ve *know-how*’ın devri sonucu satıcılara 2,5 yıllık bir rekabet yasağı getirildiği görülmektedir.

480 Yukarıda da belirtildiği ticari itibar ile birlikte *know-how* devrinin gerçekleştiği işlemlerde 3 yıllık rekabet etmeme süresinin makul bulunduğu dikkate alınarak, Sözleşme’nin 12. maddesi ile getirilen 2,5 yıllık rekabet yasağının devralma işleminin bir yan sınırlaması olduğu kanaatine varılmıştır.

490 Rekabet yasağının kapsam bakımından değerlendirilmesinde dikkate alınması gerekli diğer bir nokta da, satıcıların rakip faaliyetle işgal eden halka açık bir şirkette %5’in üzerinde hisse senedi satın almasının yasaklanmış olduğudur. Devralma işlemlerinde satıcılara getirilen rakip şirketlerin hisselerini almama ya da belli bir orandan fazla hisse almama tarzındaki yükümlülüklerin, yatırım amaçlı hisse alımlarını engellese de rekabet üzerinde kısıtlayıcı bir etkisinin bulunmadığı, rekabet yasağı düzenlemesinin bir parçasını oluşturan ve uygulamada rekabet yasağının süresine tabi olan bu tür sınırlamalara ilişkin taraflar arasında yapılan düzenlemenin, yan sınırlama olarak kabul edilebileceği kanaatine varılmıştır.

06-53/683-190

H.3.3.2. Gizlilik

500 Sözleşme'nin 12.2 maddesiyle gizli bilgilerin devredenler tarafından ifşa edilmesi Kapanış Tarihinden önce ve bunu izleyen 3 yıl, teknik know-how niteliğindeki bilgiler söz konusu olduğunda 15 yıl boyunca yasaklanmaktadır. İfşası yasaklanan gizli bilgilere Sözleşmenin 12.2 maddesinde tanımlanmıştır.

510 Gizlilik hükmü, rekabet etme yasağıyla aynı biçimde değerlendirilmekte ve bu düzenlemenin kısıtlayıcı etkisinin rekabet etme yasağının kısıtlayıcı etkisini aşamayacağı kabul edilmektedir. Ancak, kamuya mal olmamış "know-how" a dair bilgilere ilişkin olarak, sözleşmede süresiz ifşa edilmeme yükümlülüğünün öngörülmesi makul bulunmaktadır. Kurul'un *Eksen Makine*² ve *Karbogaz*³ Kararları'nda süresiz izin sadece teknik "know-how" la sınırlandırılırken, *Exel Lojistik*⁴ ve *NV Bekaert/ Carclo*⁵ Kararları'nda "know-how" ın yanında ticari bilgi ve sırların gizliliğinin süresiz olması da makul yan sınırlamalar olarak görülmüştür. Bu nedenle gizli bilgiler için getirilen 3 yıl ifşa etme yasağı ile teknik know-how'a getirilen 15 yıllık ifşa etme yasağı yan sınırlama olarak kabul edilmiştir.

H.3.3.3. Personel ve Müşteri Transfer Etme Yasağı

520 Sözleşme'nin 12.3 maddesinde Invista Grubu için kapanış tarihi öncesi ve bunu izleyen 2 yıl boyunca, Yürürlük Tarihinden hemen önce Faaliyette istihdam edilen çalışanlarına iş teklifi götürmemeleri hususu hükme bağlanmaktadır. Teşebbüs çalışanlarına iş teklifi götürme yasağının süresi olan 2 yıl, rekabet yasağının süresinden daha az olması bakımından makuldür. Bu bağlamda, sözleşmedeki çalışanlara teklif götürme yasağının devralma işleminden beklenen faydanın sağlanması için zorunlu görülerek makul bir yan sınırlama olduğu kanaatine ulaşılmıştır.

H.3.3.4. Tedarik Sözleşmesi

530 Bu sözleşmeyle, devralma işleminin tamamlanmasıyla birlikte PF tarafından, Invista'dan, sözleşme süresi boyunca her takvim yılında Invista Tesislerinden, sözleşmede belirtilen oran hükümlerine uygun olarak ürün satın alınması düzenlenmiştir.

Bir işletmenin tamamının ya da bir kısmının devralınması, satıcının eski ekonomik bütünlüğünün içinde mal temin etmede ve arzda kesintilere neden olabilmektedir. Satıcının ekonomik bütünlüğünün kesintiye uğramaması ve kısmi devralmanın uygun koşullarda gerçekleştirilmesi için geçici bir dönemde taraflar arasında işlem öncesindeki bütünlüğe benzer bir ilişkinin kurulması gerekebilmektedir. Mevzuatta bu ilişkiyi sağlamak üzere alıcı ile satıcı arasında yapılan tedarik anlaşmalarının, devralanın ve daha çok devredeninin yararına olup yan sınırlama sayılabileceği belirtilmiştir. Buradaki amaç, satıcının

² 22.6.2006 tarih ve 06-45/578-158 sayılı Kurul Kararı

³ 6.7.2006 tarih ve 06-47/647-181 sayılı Kurul Kararı

⁴ 21.8.2003 tarih ve 03-58/674-157 sayılı Kurul Kararı

⁵ 26.8.2005 tarih ve 05-41/586-151 sayılı Kurul Kararı

06-53/683-190

540 devretmediği veya alıcının devraldığı faaliyetler için gerekli mal arzında sürekliliğin sağlanmasıdır. Her iki tarafın yararına, karşılıklı tedarik düzenlemeleri de makul bulunabilmektedir.

Sözleşme kapsamında satın alınacak ve satılacak ürün Invista tesislerinden tedarik edilecek belli tip polyester polimerdir. Söz konusu dosya itibarıyla, Tedarik Sözleşmesi devralma tarihinden itibaren üç yıl geçerli olacak ve Taraflar Tedarik Sözleşmesi'nin 1 yıl daha uzatılması konusunda karşılıklı olarak mutabakata varmış olmadıkları sürece 3 yılın sonunda otomatik olarak sona erecektir. Tedarik anlaşmasının süresi, satıcı ile alıcı arasındaki ekonomik bağımlılık ilişkisinin 550 bağımsızlığa dönüşmesine yetecek kadar olmalıdır. Her iki tarafın da yeni satın alma, arz veya dağıtım ilişkilerinde bulunmasına yeterli olacak bir geçici dönemi aşan sınırlamalar bu çerçevede açıklanamayacaktır. Bu sınırlamalarda genellikle 3 yıl makul bulunmaktadır. Bu bağlamda tedarik sözleşmesinin işlemin gereği çerçevesinde ortaya çıkması, işleme doğrudan ilgili olması ve 3 yıllığına akdedilmiş olması nedeniyle yan sınırlama olarak nitelenmesi mümkün olduğu kanaatine varılmıştır.

I. SONUÇ

560

Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre;

1. 4054 sayılı Kanun'un 7. maddesine dayanılarak çıkarılan 1997/1 sayılı Rekabet Kurulu'ndan İzin Alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğ'in 2. maddesinin (b) bendi anlamında bir devralma işlemi olduğuna,
- 570 2. Tarafların ilgili ürün pazarlarındaki toplam cirosunun 25 milyon YTL eşliğinin altında olmasına karşın, ilgili ürün alt pazarlarından "dikiş ipliği", "lastik ipi" ve "MRG" pazarlarındaki pazar payları bakımından 1998/2 sayılı Tebliğ ile değişik 1997/1 sayılı Tebliğ kapsamında izne tabi olduğuna, ancak işlem sonucunda 4054 sayılı Kanun'un 7. maddesinde belirtilen nitelikte hakim durum yaratılmasının veya mevcut bir hakim durumun güçlendirilmesinin ve böylece ilgili pazarda rekabetin önemli ölçüde azaltılmasının söz konusu olmadığına,
- 580 3. Malvarlığı Satış ve Devir Sözleşmesi'nin 12.1.(a) maddesinde yer alan rekabet etmeme yükümlülüğü, 12.2 maddesinde yer alan gizlilik yasağı ve 12.3 maddesinde yer alan personel ve müşteri transfer etme yasağına ilişkin hükümler ile Polimer Tedarik Sözleşmesi'nin yan sınırlama olarak kabul edilerek, bildirim konu işleme izin verilmesine

OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.