

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2006-1-161 (Devralma)
Karar Sayısı : 06-90/1139-335
Karar Tarihi : 14.12.2006

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

10

Başkan : Mustafa PARLAK
Üyeler : Tuncay SONGÖR, Prof.Dr. Zühtü AYTAÇ, Rıfki ÜNAL,
Prof.Dr. Nurettin KALDIRIMCI, M.Sıraç ASLAN, Süreyya ÇAKIN.

B. RAPORTÖRLER: Abdulgani GÜNGÖRDÜ, Mustafa Mehmet ÖZKARABÜBER

**C. BİLDİRİMDE
BULUNAN**

20

: - UCB S.A.
Temsilcisi Av. Gönenç GÜRKAYNAK, Av. Zümrüt ESİN
Çitlenbik Sok. No:12 Yıldız Mah.
34349 Beşiktaş-İstanbul

D. TARAFLAR

30

: - UCB S.A.
Alee de la Recherche, 60
1070 Brüksel - BELÇİKA
- UCB SP GmbH
Georg-Glock Strasse 8
40474 Düsseldorf - ALMANYA
- Schwarz Pharma AG
Alfred-Nobel-Strasse 10
40789 Monheim am Rhein - ALMANYA

E. DOSYA KONUSU: Schwarz Pharma AG'nin %57,87 oranındaki hissesinin UCB S.A. ve UCB SP GmbH tarafından devralınması nedeniyle, Schwarz'ın kontrolünde olan ve Türkiye'de faaliyet gösteren Mesulin İlaç ve Sağlık Maddeleri Pazarlama ve Ticaret Ltd. Şti.'nin kontrolünün dolaylı olarak UCB SP GmbH'ye devredilmesi işlemine izin verilmesi talebi.

40

F. DOSYA EVRELERİ: Kurum kayıtlarına 16.11.2006 tarih, 7639 sayı ile giren 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 sonucunda düzenlenen 8.12.2006 tarih, 2006-1-161/Öİ-06-AG sayılı Devralma Ön İnceleme Raporu, 8.12.2006 tarih, REK.0.05.00.00-120/239 sayılı Başkanlık önergesi ile 06-90 sayılı Kurul toplantısında görüşülerek karara bağlanmıştır.

50 **G. RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ:** İlgili raporda, Schwarz Pharma AG'nin %57,87 oranındaki hissesinin UCB S.A. ve UCB SP GmbH tarafından devralınması nedeniyle, Schwarz'ın kontrolünde olan ve Türkiye'de faaliyet gösteren Melusin İlaç ve Sağlık Maddeleri Pazarlama ve Ticaret Ltd. Şti.'nin kontrolünün dolaylı olarak UCB'ye devredilmesi işleminin;

- 4054 sayılı Kanun'un 7. maddesine dayanılarak çıkarılan 1998/2 sayılı Tebliğ ile değişik 1997/1 sayılı Tebliğ kapsamında izne tabi bir işlemi olduğu,

60 - Söz konusu devir işlemi sonucu 4054 sayılı Kanun'un 7. maddesi ile yasaklanan, bir ya da birden fazla teşebbüsün hakim durum yaratmaya veya mevcut hakim durumlarını güçlendirmeye yönelik olarak, ülkenin bütünü yahut bir kısmında herhangi bir mal veya hizmet piyasasındaki rekabetin önemli ölçüde azaltılmasının söz konusu olmadığı ve izin verilmesi gerektiği, ifade edilmektedir.

H. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

H.1. Taraflar

H.1.1. UCB S.A. (UCB)

70 Dosya kapsamındaki bilgilere göre UCB'nin merkezi Belçika'da bulunan ve ilaç sektöründe faaliyet gösteren bir şirket olduğu ve merkezi sinir sistemi, inflamasyon ve bağışıklık sistemi ve onkoloji tedavi alanlarında yeni ilaçların ve biyoteknoloji ürünlerinin araştırılması, geliştirilmesi ve ticarileştirilmesi alanında faaliyet gösterdiği anlaşılmaktadır. Devralma işleminin taraflarından olan UCB SP GmbH, UCB'nin %100 kontrolüne sahip olduğu bir şirkettir. UCB'nin kontrolünde olan ve Türkiye'de ilaç üretimi ve pazarlaması alanında faaliyet gösteren UCB Pharma A.Ş. adlı bir adet şirket bulunmaktadır. 2005 yılı faaliyetlerinden dünya çapında 3,426 milyar YTL ciro elde eden UCB, bunun 33.679.762 YTL'sini Türkiye'deki faaliyetleri sonucunda gerçekleştirmiştir.

80

H.1.2. Schwarz Pharma AG (Schwarz)

Schwarz, merkezi Monheim, Almanya'da bulunan ve ilaç geliştirme ve özel farmasötikler alanında faaliyet gösteren halka açık bir şirkettir. Schwarz, kalp ve damar hastalıkları, mide ve bağırsak hastalıkları, üroloji ve merkezi sinir sistemi hastalıkları alanlarında esas olarak jenerik ilaçların üretimi ve tedariki alanında uzmanlaşmıştır. Schwarz, ayrıca, ilaç geliştirme, kalite kontrol, kalite güvencesi, farmasötik dosyalama ve madde yönetiminde hizmet sağlamaktadır. Söz konusu şirket Türkiye'de iştiraki olan Melusin İlaç ve Sağlık Maddeleri Pazarlama ve Ticaret Ltd. Şti. (Melusin) kanalıyla faaliyet göstermektedir. Melusin, Schwarz ürünlerinin Türkiye'de pazarlanmasına ilişkin yetkiye sahiptir. Melusin, münhasıran bağımsız olan Adeka İlaç ve Kimyasal kanalıyla faaliyet göstermektedir. Schwarz'ın devir işlemine konu olan hisselerinin sahibi Schwarz Vermögensverwaltung GmbH & Co. KG ve Schwarz Ailesi üyeleridir.

90

H.2. İlgili Pazar

H.2.1. İlgili Ürün Pazarı

100

Farmasötik ihtisas ürünleri, Avrupa Farmasötik Pazarlama Araştırma Derneği (*European Pharmaceutical Marketing Research Association- "EphMRA"*) tarafından geliştirilen ve EphMRA ile Kıtalararası Tıbbi İstatistikler (*Intercontinental Medical Statistics –"IMS"*) tarafından farmasötik ürünler pazarı tanımında bir başlangıç noktası olarak kullanılan Anatomik Terapötik Kimyasal (*Anatomical Therapeutic Chemical-"ATC"*) sınıflandırmasına göre terapötik alt sınıflara bölünebilir. Hiyerarşik bir sınıflandırma sistemi olan ATC'nin ATC3 olarak adlandırılan seviyesi AB Komisyonu ve ABD Federal Ticaret Komisyonu'nun kararlarında kullanıldığı gibi Rekabet Kurulu tarafından da kullanılmıştır.¹

110

Bildirim Formu'ndaki bilgiler çerçevesinde Schwarz Türkiye'de 12 ilacın bileşenlerinin ve bitmiş ürünlerinin satışını gerçekleştirdiği anlaşılmaktadır. Buna ilişkin farmasötik ürünler ise B3A, C1E, C2A ve C9A kodlu ATC3 sınıflarında bulunmaktadır. Bu bilgiler çerçevesinde ilgili ürünü pazarı ATC3 sınıfında bulunan "B3A", "C1E", "C2A" ve "C9A" pazarları olarak tanımlanmıştır.

H.2.2. İlgili Coğrafi Pazar

120

İşlemin değerlendirilmesinde ilgili ürün pazarları bakımından bölgesel pazar tanımı yapılmasını gerektirecek koşullar var olmadığından, ilgili coğrafi pazar "*Türkiye Cumhuriyeti sınırları*" olarak belirlenmiştir.

H.3. Yapılan Tespitler ve Hukuki Değerlendirme

H.3.1. İşlemin Niteliği

130

UCB, UCB'nin dolaylı olarak tamamına sahip bulunduğu iştiraki UCB SP GmbH ile Schwarz, İş Birleştirme Anlaşması imzalamışlardır. Anlaşma uyarınca taraflar, UCB'nin Schwarz üzerinde kontrolü devralması kanalıyla işlerini birleştirecektir. Devralma işlemi, Schwarz'ın sermayesini teşkil eden hisselerin tamamı için Alman devralmalar kanunu hükümleri uyarınca UCB ve UCB SP GmbH tarafından ihtiyari aleni alım teklifinde bulunulması kanalıyla gerçekleştirilecektir. Her bir Schwarz hissesinin bedeli, kısmen nakit olarak kısmen UCB hisseleri şeklinde karşılanacaktır.

140

Anlaşma'nın akdedilmesi ile eşzamanlı olarak Schwarz'ın ana hissedarları, Schwarz Vermögensverwaltung GmbH & Co. KG ve Schwarz Ailesi üyeleri UCB'ye gayrikabili rücu taahhütname sunacaklardır. Söz konusu taahhütname uyarınca Schwarz Ailesi Hissedarları, Schwarz'daki hisselerini aleni alım teklifinde UCB'ye teklif edeceklerini taahhüt etmektedir.

Dosya konusu devralma işleminin sonucunda, UCB ve dolaylı olarak hisselerinin tamamına sahip olduğu belirtilen UCB SP GmbH, Schwarz'ın hisselerinin %57,87'sini temsil eden hisseleri Schwarz Vermögensverwaltung

¹ 00-29/308-175 sayılı Karar

GmbH & Co KG adlı Schwarz Ailesi Holdingi'nden ve bireysel Schwarz Ailesi hissedarlarından nakit ve UCB hissesi karşılığında satın alacaktır. Söz konusu devralma işlemi nedeniyle, Schwarz'ın kontrolünde olan ve Türkiye'de faaliyet gösteren Melusin İlaç ve Sağlık Maddeleri Pazarlama ve Ticaret Ltd. Şti.'nin kontrolünün dolaylı olarak UCB'ye devredileceği anlaşılmaktadır.

H.3.2. Değerlendirme

Dosyada yer alan bilgilere göre, UCB'nin Türkiye'de faaliyette bulunduğu pazarlara ilişkin pazar payı bilgileri aşağıdaki gibidir:

| TÜRKİYE PERAKENDE | Pazar Payı (%) |
|-------------------|----------------|
| N6D TOPLAM | 100,0 |
| * UCB | (.....) |
| N5C TOPLAM | 100,0 |
| * UCB | (.....) |
| A4A TOPLAM | 100,0 |
| * UCB | (.....) |
| R6A TOPLAM | 100,0 |
| * UCB | (.....) |
| R5D TOPLAM | 100,0 |
| * UCB | (.....) |
| B2G TOPLAM | 100,0 |
| * UCB | (.....) |
| N3A TOPLAM | 100,0 |
| * UCB | (.....) |
| R1B TOPLAM | 100,0 |
| * UCB | (.....) |
| A1A TOPLAM | 100,0 |
| * UCB | (.....) |

Hisseleri devir alınan taraf olan Schwarz'ın Türkiye'de faaliyette bulunduğu ilgili pazarlara ilişkin ciro ve pazar payı bilgileri aşağıdaki gibidir:

| | 2005 Yılı Cirosu (YTL) | 2005 Yılı Pazar Payı (%) |
|--------------------------|------------------------|--------------------------|
| TÜRKİYE PERAKENDE | | |
| B3A TOPLAM | (.....) | 100,0 |
| * SCHWARZ | (.....) | (.....) |
| C1E TOPLAM | (.....) | 100,0 |
| * SCHWARZ | (.....) | (.....) |
| C2A TOPLAM | (.....) | 100,0 |
| * SCHWARZ | (.....) | (.....) |
| C9A TOPLAM | (.....) | 100,0 |
| * SCHWARZ | (.....) | (.....) |

Devralan taraf olan UCB'nin ilgili ürün pazarlarında herhangi bir faaliyeti bulunmamaktadır. Bu çerçevede Schwarz'ın C1E pazarında %(...)'lik pazar payı dikkate alındığında dosya konusu devralma işleminin 1998/2 sayılı Tebliğ ile değişik 1997/1 sayılı Tebliğ'in 4. maddesi çerçevesinde izne tabi olduğu anlaşılmaktadır.

Tarafların faaliyet gösterdikleri ilgili ürün pazarları farklı olduğundan, söz konusu devralma işlemi sonrasında pazarın mevcut rekabetçi yapısında herhangi bir değişikliğin meydana gelmeyeceği görülmüştür.

170 Yukarıda yer verilen değerlendirmeler ışığında, başvuru konusu devralma işlemi sonucunda ilgili pazarlarda 4054 sayılı Kanun'un 7. maddesi çerçevesinde bir hakim durumun yaratılması veya mevcut hakim durumun güçlendirilmesi ve böylece rekabetin olumsuz yönde etkilenmesinin söz konusu olamayacağı anlaşılmıştır.

I. SONUÇ

Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre,

180 Bildirim konusu işlemin 4054 sayılı Kanun'un 7. maddesi ve bu Kanun'a dayanılarak çıkarılan 1997/1 sayılı "Rekabet Kurulu'ndan İzin Alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğ" kapsamında izne tabi olduğuna, ancak işlem sonucunda aynı Kanun maddesinde belirtilen nitelikte hakim durum yaratılmasının veya mevcut hakim durumun güçlendirilmesinin ve böylece ilgili pazarlarda rekabetin önemli ölçüde azaltılmasının söz konusu olmadığına, bu nedenle bildirim konu işleme izin verilmesine usul yönünden OYÇOKLUĞU ile, esas yönünden OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.

(Rekabet Kurulu'nun 14.12.2006 tarih ve 06-90/1139-335 sayılı Kararı)

KARŞI OY GEREKÇESİ

5538 sayılı Kanun'un 13. maddesiyle (Geçici Madde 5) Başkan'a verilen sıra ile toplantıya bir üyenin iştirak ettirilmemesi yetkisi, Kanun'da nesnel bir ölçüte atıf yapılmadan, yöntem ve kriter belirlenmeden düzenlenmiştir. Öte yandan, Kurul Başkanı ve İkinci Başkan dahil, hepsi Rekabet Kurulu Üyesi olarak atanmış üyelerin, Başkanca belirlenen bir düzenleme ile Kurul toplantılarına iştirak ettirilmemesi amacıyla sıranın kura çekilerek belirlenmesi yönteminde, Başkan'ın, kendisini kuraya iştirak ettirmemesi; hem 4054 sayılı Kanun, hem de 5538 sayılı Kanun'un öngörmediği Geçici Madde-5'te hükmedilmeyen, dayanağı bulunmayan; subjektif, hukuka aykırı, istisnailik sonucunu yaratan ve geçici madde düzenlemesindeki nesnel ölçüt eksikliğini açıkça ortaya koyan bir uygulamadır. Bu nedenlerle usul yönünden karşı oy kullanıyoruz.

Rıfki ÜNAL
Kurul Üyesi

Süreyya ÇAKIN
Kurul Üyesi