

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2003-2-43 (Devralma)

Karar Sayısı : 03-70/846-367

Karar Tarihi : 30.10.2003

A- TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

Başkan : Mustafa PARLAK

Üyeler : Tuncay SONGÖR, A. Ersan GÖKMEN, R. Müfit SONBAY, Prof. Dr. Zühtü AYTAÇ, Rıfki ÜNAL, Prof. Dr. Nurettin KALDIRIMCI, Kublay ATASAYAR, M. Sıraç ASLAN, Süreyya ÇAKIN

B- RAPORTÖR: Ali DEMİRÖZ

C- BİLDİRİMDE BULUNAN: - Abbot A.G.

Temsilcisi: Seçil ABALI

Güllü Sok. No: 1 3. Levent 80630 İstanbul

D- TARAFLAR: - Abbot A.G.

Neuhofstrasse 23 6341 Baar İSVİÇRE

- Jomed N.V.

1070 AM Amsterdam HOLLANDA

E- DOSYA KONUSU: Abbott Laboratories'in Abbott A.G. aracılığıyla Jomed N.V. ve kontrolünde bulunan şirketlerin koroner girişim ile periferal girişim ürünlerine yönelik malvarlığını devralması işlemine izin verilmesi talebi.

F- DOSYA EVRELERİ : Kurum kayıtlarına 30.6.2003 tarih, 2966 sayı ile giren ve en son 8.10.2003 tarih, 4879 sayı ile eksiklikleri tamamlanan bildirim üzerine, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 7. maddesi ile 1997/1 sayılı Rekabet Kurulundan İzin Alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğ'in ilgili hükümleri uyarınca yapılan inceleme sonucunda düzenlenen 23.10.2003 tarih, 2003-2-43/Öİ-03-AD sayılı Devralma Ön İnceleme Raporu, 27.10.2003 tarih, REK.0.06.00.00/134 sayılı Başkanlık önergesi ile 03-70 sayılı Kurul toplantısında görüşülerek karara bağlanmıştır.

G- RAPORTÖRÜN GÖRÜŞÜ: İlgili raporda, Abbot Laboratories'in kontrolündeki Abbot A.G. aracılığıyla Jomed N.V.'nin ve kontrolündeki iştiraklerinin koroner ve periferal girişim ürünlerinin üretimi ve satışına yönelik malvarlığını devralması işleminin, tarafların ilgili ürün pazarlarındaki toplam pazar payları ve cirolarının 1997/1 sayılı Tebliğin 1998/2 sayılı Tebliğ ile değişik 4. maddesi hükümleriyle getirilen pazar payı ve ciro eşiklerini aşmaması nedeniyle, Rekabet Kuruluna bildirilmesine gerek olmadığı ifade edilmiştir.

H- İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

H.1. İşlemin Niteliği

Hollanda yasaları uyarınca kurulmuş bir şirket olan Jomed N.V. ve ilgili Anlaşmanın ekinde belirlenen diğer aktif satıcılar (Jomed) ile İsviçre yasaları uyarınca kurulmuş bir şirket olan Abbott A.G. ve söz konusu anlaşmanın ekinde belirlenen diğer aktif alıcılar (Abbott) arasında, 26.5.2003 tarihinde, bir “Aktif Satın Alımı Anlaşması” imzalanmıştır. Söz konusu Anlaşma ile Abbott Laboratories, iştiraki Abbott A.G. aracılığı ile Jomed’in koroner girişim ile periferal girişime ilişkin tüm malvarlığını devralmaktadır.

Dosya konusu işlem, Jomed N.V. ile birlikte Anlaşma’da “Aktif Satıcı” olarak adlandırılan Jomed N.V. kontrolünde değişik ülkelerde kurulmuş olan aşağıdaki şirketlerinden yapılacak malvarlığı devri yoluyla gerçekleştirilecektir:

- (i) JOMED N.V.;
- (ii) JOMED GmbH;
- (iii) JOMED Inc.;
- (iv) JOMED AG;
- (v) JOMED Catheter Inc.;
- (vi) JOMED Benelux S.A.;
- (vii) JOMED Distribution Centre B.V.;
- (viii) JOMED Helsingborg International AB;
- (ix) JOMED UK Ltd.;
- (x) JOMED Deutschland GmbH;
- (xi) JOMED Austria Ges.mmbH;
- (xii) JOMED Benelux B.V.;
- (xiii) JOMED Belgium SA;
- (xiv) JOMED France SARL;
- (xv) JOMED Italia S.p.A.;
- (xvi) JOMED Poland Sp. zo.o.;
- (xvii) JOMED Japan Co. Ltd.;
- (xviii) JOMED South Africa (Pty) Ltd.

Söz konusu devralma işlemi kapsamında, Abbott A.G. ile birlikte Anlaşma’da “Aktif Alıcı”olarak adlandırılan aşağıdaki şirketlere malvarlığı devri söz konusu olacaktır:

- (i) Newco I;
- (ii) Newco II;
- (iii) Newco III;
- (iv) Abbott Logistics B.V.;
- (v) Newco IV;
- (vi) AVI Corp.;
- (vii) Abbott Scandinavia B.V.;
- (viii) Abbott Laboratories Limited;
- (ix) Abbott Gesellschaft m.b.H.;
- (x) Abbott S.A.;
- (xi) Abbott B.V.;

- (xii) Abbott France, S.A.;
- (xiii) Abbott S.p.A.;
- (xiv) Abbott Laboratories Sp.zo.o.;
- (xv) Abbott Japan Co. Ltd.;
- (xvi) Abbott Laboratories South Africa (Pty.) Ltd..

Bildirim Formu'nda, yukarıda sayılan Jomed kontrolündeki şirketlerin genel olarak tüm malvarlığı, çalışanları ve işletme sermayesine bağlı borçlarının, yine yukarıda sıralan Abbot kontrolündeki şirketlere devredileceği belirtilmiştir. Söz konusu devir işlemini düzenleyen Aktif Satın Alımı Anlaşması'nda (Madde.2), devredilecek olan malvarlığının (iktisap edilen aktifler) kapsamı ayrıntılı bir şekilde belirlenmiştir. Buna göre, Jomed'in yukarıda belirtilen teşebbüslerinin, kira sözleşmeleri de dahil olmak üzere, tüm tesisleri, binaları ve müştemilatları ile bu taşınmazlar için sahip olunan hukuki haklar; makineler, ekipmanlar ve araçları içine alan malvarlığı; patentler, markalar dahil olmak üzere fikri mülkiyet hakları; resmi makamlardan elde edilen tüm tescil ve onaylar ile sahip olunan müşteri bilgileri ve araştırma raporları Anlaşma'da devredilmesi öngörülen malvarlığının önemli kalemlerini oluşturmaktadır.

H.2. İlgili Pazar

H.2.1. İlgili Ürün Pazarı

Bildirim konusu devir işlemleriyle el değiştiren malvarlığı, teşhis ve tedavi amacıyla kullanılan girişimsel cihazların üretimi ve satışı ile ilgilidir. Kalp hastalıkları başta olmak üzere, endoskopik amaçlarla kullanılan bu ürünler ve kullanım alanları aşağıda kısaca açıklanmıştır:

1. Stent: Damar veya geçit içine yerleştirilen damarın veya geçitin açık kalmasını sağlayan metal ağ gözlü tüp (kafes). Stentler özellikle kalp ve beyin damarlarına kan ve oksijen akışını geçekleştirilmesi için damarların açık kalmasını sağlamak amacıyla yerleştirilmektedir.
2. İlaç Kaplı Stent: Normal stentlerden farklı olarak, ilaç kaplı stentler yapılan tıbbi müdahale ile açılan damarların daralmasını ya da kapanmasını önlemek amacıyla taşıdıkları ilacın yavaş bir şekilde salınımını sağlamak için kullanılmaktadır. İlaçsız stentlere göre fiyatları oldukça yüksektir.
3. Balon: Damarların genişletilmesi amacıyla kullanılan bir üründür.
4. Kateter: İnce ve esnek bir tüptür. Kateterler, damarların daralmış ya da tıkanmış bölümlerini tespit edebilmek amacıyla bir artere yerleştirilip yönlendirilerek koroner arterlerde meydana gelen blokajların tespit edilmesini sağlamaktadır.
5. Introducer: Kasıkta bulunan atardamara yerleştirilerek, kateter, stent, balon gibi ürünlerin damar içinde gönderilmesine yardımcı olan bir kateter çeşididir.
6. Kılavuz Kateter: İçinden balon ve stentin daralan hedef damara gönderildiği kateter çeşididir.
7. Kılavuz Tel (Guide Wire): Çeşitli kateter, stent, balon ve diğer malzemelerin damarlardan hedeflenen bölgeye taşınması amacıyla kullanılan içi boş teldir.

Dosya konusu işlemin değerlendirilmesine esas olacak ilgili ürün pazarının tanımlanması için, yukarıda yer alan ürünlerin birbirleriyle arz ve talep yönüyle ikame edilip edilmediklerinin tespit edilmesi gerekmektedir. Bildirim Formu'nda söz konusu ürünler iki ürün pazarına ayrılmıştır: Girişimsel Kardiyoloji Cihazları Pazarı ve Periferel Vasküler Cihazlar Pazarı. Söz konusu ayırım, sektörde de genel olarak kabul edildiği şekliyle ürünlerin kullanım alanına göre yapılmıştır. Buna göre, söz konusu ürünler, birbirlerine benzerlik göstermekle birlikte, kalp ile ilgili (kardiyoloji) girişimsel ürünler ve kalp dışındaki (kafatası, göğüs, bacak arterleri gibi) tedavi ve teşhislerde kullanılan girişimsel ürünler olmak üzere ayrılmıştır. Raportörce yapılan görüşmelerden söz konusu ayırımın arkasında, kardiyoloji alanında kullanılan ürünlerin özellikleri ve fiyatlarındaki farklılığın olduğu anlaşılmıştır. Buna ek olarak, bahse konu görüşmelerde her bir uygulama için kullanılan girişimsel ürünlerin teşhis ya da tedavi sırasında bir set olarak bulundurulması zorunluluğunun, bu ürünlerin tek bir ürün pazarı altında tanımlanmasına neden olduğu ifade edilmiştir.

Yukarıda açıklanan ve Bildirim Formu'nda benimsenen ilgili ürün pazarları, genel olarak söz konusu ürünlere olan talebin özellikleri dikkate alınarak yapılmıştır. Bununla birlikte, bu ürünlerin en büyük müşterisi olan hastaneler, ürünleri bir arada ihaleyle satın alabildiği gibi tek bir ürün bazında alım da yapabilmektedir. Buna ek olarak, ürünler bir set olarak kullanılmakla birlikte, yukarıda belirtildiği gibi her ürünün farklı bir amaca yönelik olduğu dikkate alındığında, talep yönüyle bu ürünlerin birbirleriyle ikame edilebildiklerini söylemek güçtür. Diğer taraftan, yapılan incelemelerde, söz konusu ürünlerin geliştirilmesinin ve üretiminin uzmanlık gerektirdiği ve teknoloji ve ürünlerin fikri mülkiyet haklarıyla korunduğu dikkate alındığında, yukarıda sayılan ürünlerin arz yönüyle de ikame edilemeyeceği anlaşılmaktadır. Örneğin, bir stent üreticisi, talep halinde kolaylıkla bir kateter çeşidinin üretimine başlayamamaktadır. Dolayısıyla, arz ve talep ikame edilebilirliği dikkate alındığında, Bildirim Formu'nda taraflarca tanımlanan ürün pazarları daha dar olarak tanımlanması mümkündür.

Bununla birlikte, söz konusu ürünlerin nitelikleri ve değerlendirme bölümünde ele alınacağı üzere tek tek ürün bazında bir tanım yapılırsa bile dosya konusu işlemin Kurul'a bildirilme zorunluluğunu belirleyen pazar payı ve ciro eşiklerinin altında kalması dikkate alınarak, bu dosya açısından daha ayrıntılı bir ürün pazarı analizine gerek görülmemiştir. Bu nedenle, dosya konusu işlemin değerlendirmesinde, Bildirim Formu'nda belirlendiği şekliyle, "Girişimsel Kardiyoloji Cihazları Pazarı" ve "Periferel Vasküler Cihazlar Pazarı" olmak üzere iki ayrı ürün pazarı belirlenmiştir.

H.2.2. İlgili Coğrafi Pazar

Bildirime konu devralma işlemlerinin Türkiye pazarının tümünü etkilemesi ve Türkiye sınırları içerisinde yukarıda belirlenen ürün pazarlarında rekabetin farklılaşmasına neden olacak bir unsur bulunmaması nedeniyle ilgili coğrafi pazar "*Türkiye Cumhuriyeti sınırları*" olarak kabul edilmiştir.

H.3. Yapılan Tespitler ve Hukuki Değerlendirme

Bildirime konu işlem yoluyla, Abbott Laboratories kontrolündeki şirketlere Jomed N.V. kontrolündeki şirketlerden yukarıda kapsamı belirtilen ve girişimsel tıbbi ürünlerin üretim ve dağıtımında kullanılan aktifler (malvarlığı) devredilmektedir.

1997/1 sayılı Tebliğin 2. maddesinin (b) bendinde, “herhangi bir teşebbüsün ya da kişinin diğer teşebbüsün malvarlığını yahut ortaklık paylarının tümünü veya bir kısmını ya da kendisine yönetimde hak sahibi olma yetkisi veren araçları devralması veya kontrol etmesi” birleşme ya da devralma sayılan hallerden birisi olarak belirlenmiştir. Bu çerçevede, bildirim konusu malvarlığı devri, anılan Tebliğ kapsamında bir “devralma”dır.

Söz konusu devralma işlemi Türkiye dışında gerçekleştirilmekte ve Türkiye içinde herhangi bir hisse ya da malvarlığı devri sonucunu ortaya çıkarmamaktadır. Ancak, devralma işleminin tarafları olan Abbot ve Jomed Türkiye’de ilgili ürün pazarlarında faaliyette bulunmakta ve gerçekleştirdikleri işlem sonucunda ilgili pazarları etkilemektedirler.

Dosya mevcudu bilgiler göre, tarafların ilgili ürün pazarlarındaki ciroları ve tahmini pazar payları aşağıdaki tabloda gösterilmiştir:

Tablo 1- Tarafların Ciro ve Pazar Payları

İlgili Ürün Pazarları	Pazar Payı (%)			Ciro (Bin TL)		
	Jomed	Abbott	Toplam	Jomed	Abbott	Toplam
Girişimsel Kardiyoloji Cihazları	20.05
Periferel Vasküler Cihazlar	18.5

Yukarıdaki tabloda görüldüğü gibi, girişimsel kardiyoloji cihazları pazarında, tarafların toplam pazar payı yaklaşık %20’dir. Söz konusu pazarda Boston Scientific %....., Memed %....., Mac %.... pazar payı ile rekabet etmekte ve pazarın kalan kısmı pazar payı %5’in altında kalan diğer teşebbüslerce paylaşılmaktadır. Periferel vasküler cihazlar pazarında, tarafların yaklaşık %14 pazar payı bulunmaktadır. Bu pazarda, Bard %....., Cordis %....., Boston Scientific %.... pazar payı ile rekabet etmekte ve pazarın kalan kısmı diğer teşebbüslerce paylaşılmaktadır. Dosya mevcudu bilgilerden, tarafların ilgili ürün pazarlarındaki toplam cirolarının ise yaklaşık 621 milyar TL. olduğu anlaşılmaktadır.

Yukarıda yer alan bilgiler çerçevesinde dosya konusu işlem, 1997/1 sayılı Tebliğin 1998/2 sayılı Tebliğ ile değişik 4. maddesinde; “birleşmeyi veya devralmayı gerçekleştiren teşebbüslerin, Ülkenin tamamında veya bir bölümünde ilgili ürün piyasasında, toplam pazar paylarının, piyasanın %25’ini aşması halinde veya bu oranı aşmasa bile toplam cirolarının yirmibeş trilyon Türk Lirasını aşması halinde Rekabet Kurulu’ndan izin almaları zorunludur.” hükmü ile getirilen pazar payı ve ciro eşikleri açısından değerlendirildiğinde, söz konusu devir işleminin, tarafların sahip oldukları toplam pazar payı ve ciroları yönüyle 1997/1 sayılı Tebliğde yer alan eşikleri aşmadığı, dolayısıyla anılan Tebliğ kapsamında izne tabi bir devir işlemi olmadığı anlaşılmıştır.

Öte yandan ilgili ürün pazarı bölümünde de değinildiği üzere, bildirim konusu ürünler tek tek ilgili ürün pazarı olarak belirlense bile, tarafların toplam pazar payları ya da ciroları herhangi bir pazarda pazar payı ve ciro eşiklerini aşmamaktadır.

İ- SONUÇ

Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre; Abbot Laboratories'in kontrolündeki Abbot A.G. aracılığıyla Jomed N.V.'nin ve kontrolündeki iştiraklerinin koroner ve periferel girişim ürünlerinin üretimi ve satışına yönelik malvarlığını devralması işleminin, tarafların ilgili ürün pazarındaki toplam ciroları ve pazar payları yönüyle 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 7. maddesi ve 1997/1 sayılı Rekabet Kurulundan İzin Alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğ kapsamında izne tabi bir devralma işlemi olmadığına OY BİRLİĞİ ile karar verilmiştir.