

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2007-3-4 (Devralma)
Karar Sayısı : 07-13/102-31
Karar Tarihi : 8.2.2007

10

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

Başkan : Mustafa PARLAK
Üyeler : Tuncay SONGÖR, Rıfık ÜNAL, Prof. Dr. Nurettin KALDIRIMCI,
M.Sıraç ASLAN, Süreyya ÇAKIN, Mehmet Akif ERSİN

B. RAPORTÖRLER: Meltem BAĞIŞ AKKAYA, Zeynep MADAN

C. BİLDİRİMDE

20

BULUNAN : Givaudan S.A. Temsilcisi: Av. Gönenç GÜRKAYNAK
Çitlenbik Sokak No:12 Yıldız Mah. Beşiktaş 34349 İstanbul

D. TARAFLAR : Givaudan S.A.
5 Chemin de la Parfumerie, CH-1214 Vernier, İSVİÇRE

Imperial Chemical Industries PLC
20 Manchester Sq. W1U 3AN Londra, BİRLEŞİK KRALLIK

30

E. DOSYA KONUSU: Givaudan S.A. tarafından, Imperial Chemical Industries PLC'nin Quest International adı altında faaliyet gösteren iş kolunun devralınması işlemine izin verilmesi talebi.

40

F. DOSYA EVRELERİ: Kurum kayıtlarına 19.1.2007 tarih ve 514 sayı ile giren ve en son 2. 2.2007 tarih ve 872 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 2.2.2007 tarih ve 2007-3-4/Öİ-07-MBA sayılı Birleşme/Devralma Raporu, 22.1.2007 tarih ve REK.0.07.00.00-120/19 sayılı Başkanlık Önergesi ile 07-13 sayılı Kurul toplantısında görüşülerek karara bağlanmıştır.

G. RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ: İlgili Rapor'da;

- 1- 4054 sayılı Kanun'un 7. maddesine dayanılarak çıkarılan 1997/1 sayılı Tebliğ kapsamında izne tabi bir devir işlemi olduğu, bununla birlikte devralma işlemi ile ilgili pazarda 4054 sayılı Kanun'un 7. maddesi çerçevesinde yeni bir hâkim durum yaratılmasının veya mevcut bir hâkim durumun rekabeti önemli ölçüde azaltacak düzeyde güçlendirilmesinin söz konusu olmadığı, dolayısıyla bildirim konu devralma işlemine izin verilebileceği;

50

2- Diğer yandan, devir işlemini düzenleyen Ana Satış ve Satın Alma Anlaşması'nın 21. maddesinde getirilen ve süresiz olan, teknik know-how'a dair bilgiler dışındaki bilgilere ilişkin gizlilik yükümlülüğü üç yıl ile sınırlanması halinde söz konusu yükümlülük yan sınırlama kabul edilerek, bu yasaklamalara devralma işlemiyle birlikte izin verilmesinin uygun olduğu,

sonucuna ulaşıldığı ifade edilmektedir.

H. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

60

H.1. Taraflar

H.1.1. Givaudan S.A. (Givaudan)

Devralan Givaudan, Vernier, İsviçre merkezli sınırlı sorumlu bir şirkettir. Givaudan ve iştirakleri 100'den fazla ülkede faaliyet göstermekte olup tatlandırıcı maddeler ile koku maddeleri üretimini ve satışını gerçekleştirmektedir. Anılan şirket global ölçekte faaliyetlerini tatlandırıcı maddeler ve koku bölümü olmak üzere iki farklı bölüm altında yürütmektedir.

70

Hisseleri İsviçre Borsasında işlem gören Givaudan, herhangi bir hissedarı tarafından kontrol edilmemektedir. Toplam sermayesinin %(...)'inden fazlasına sahip olup aynı zamanda oy hakkına da sahip olan sadece iki hissedarı vardır. Bunlar; Nestlé S.A. (%.....) ve Chase Nominees Ltd. (%.....)'tir.

H.1.2. Devralanın Türkiye İştiraki

Givaudan'ın Türkiye'de Givaudan Aroma ve Esans Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti. (Givaudan Türkiye) unvanlı bir iştiraki bulunmaktadır. Bu teşebbüs tamamıyla Givaudan'ın kontrolü altında bulunmakta ve tatlandırıcı ve koku ürünlerinin satışını yapmaktadır.

80

Givaudan 2005 yılında Türkiye'deki koku satışından (.....) Euro (..... YTL), tatlandırıcı maddelerin satışından (.....) Euro (..... YTL) ve aroma kimyasallarının satışından (.....) Euro (..... YTL) elde etmiştir.

Tablo 1: Givaudan Türkiye'nin Satış Dağılımı

Ürün Tipi	Ciro (Milyon Euro)	Ciro (Milyon YTL)
Koku Maddeleri	(.....)	(.....)
Tatlandırıcı Maddeleri	(.....)	(.....)
Aroma Kimyasalları	(.....)	(.....)
Genel Toplam	(.....)	(.....)

H.1.3. Imperial Chemical Industries PLC (ICI)

90

Devreden taraf olan ICI, ICI Grubunun halka açık holding şirkettir. ICI hisseleri Londra ve New York Menkul Kıymetler Borsalarında işlem görmektedir. ICI hisselerinin büyük çoğunluğu çeşitli fonların, sigorta şirketlerinin ve bankaların elinde bulunmaktadır. ICI, doğrudan veya dolaylı olarak bir veya birden fazla şirket tarafından kontrol edilmemektedir. Aynı şekilde, hiçbir şirket doğrudan veya dolaylı olarak ICI'ye sahip değildir. Şu an itibarıyla, ICI, Quest'in %100'üne sahiptir. Quest'i

100 Givaudan'a devretmekte olan ICI'nin 4 iş kolu bulunmaktadır. Bunlar; National Starch, Quest, ICI Paints ve Regional & Industrial'dir. ICI, dünyanın önde gelen kimyasal ve boya şirketlerindedir. ICI ürünleri ve malzemeleri birçok pazarda kullanılmaktadır.

H.1.4. Quest International (Quest)

110 ICI, Devredilen Quest'in %100'üne sahiptir. Quest, ICI'nin tatlandırıcı maddeler ve koku alanlarında faaliyet gösteren koludur. Quest'in merkezi Naarden, Hollanda'da bulunmaktadır. Şirket, faaliyetlerini, tatlandırıcı maddeler ve koku bölümü olmak üzere iki farklı bölüm altında yürütmektedir. Bu bölümlerden her biri Quest'in cirosunun yaklaşık (.....) oluşturmaktadır. Quest'in ana üretim tesisleri Hollanda, Birleşik Krallık, Amerika Birleşik Devletleri, Meksika, Fransa, Avustralya ve Endonezya'da bulunmaktadır. Faaliyetlerini, 31 ülkede sahip olduğu dağıtım ağları aracılığıyla, diğer ülkelerde ise satış acenteleri aracılığıyla gerçekleştirmektedir.

H.1.5. Devredilen Teşebbüsün Türkiye'deki İştiraki: Quest Türkiye

Quest Türkiye'yi ICI grubu tek başına kontrol etmektedir. Quest Türkiye'nin hisselerinin %99.72'si ICI grubunun elindedir. Geri kalan %0.27'lik hisseler ise Quest iştiraki çalışanlarının elinde bulunmaktadır.

120 Quest Türkiye, tatlandırıcı maddeler ve koku pazarlarında faaliyet göstermekte ve Mart 2005'ten itibaren, Türkiye'de, tatlandırıcı maddelerin üretimini veya dağıtımını doğrudan yapmamaktadır. Tatlandırıcı maddelerin üretiminin ve dağıtımının büyük bir bölümünü bir dağıtıcı olan Trend Gıda San. ve Tic. Ltd. Sti. aracılığıyla gerçekleştirmektedir. Quest, Türkiye'deki bütün ilgili ürün pazarlarına Avrupa'daki üretim tesislerinden kaynak sağlamaktadır.

Quest, Türkiye'de koku pazarında (.....) Euro (..... YTL), tatlandırıcı maddeler pazarında (.....) Euro (..... YTL) ve aroma kimyasalları pazarında (.....) Euro (..... YTL) tutarında ciro elde etmiştir.

130 Tablo 2: Quest Türkiye Satış Dağılımı

Ürün Tipi	Ciro (Milyon Avro)	Ciro (Milyon YTL)
Koku Satışı	(.....)	(.....)
Tatlandırıcı Maddeleri	(.....)	(.....)
Aroma Kimyasalları	(.....)	(.....)
Genel Toplam	(.....)	(.....)

H.2. İlgili pazar

H.2.1. İlgili Ürün Pazarı

140 1997/1 sayılı Tebliğ 4. maddesine göre, devralma işlemlerinde devre konu mal veya hizmetlerle tüketicinin gözünde fiyatı, kullanım amaçları ve nitelikleri bakımından aynı sayılan mal veya hizmetlerden oluşan pazar ilgili ürün pazarını oluşturmaktadır. Dolayısıyla belirli bir ürün ve onunla yüksek ikame edilebilirliği olan diğer ürünlerden oluşan pazar ilgili ürün pazarının tanımında temel alınmaktadır.

Devralma işleminin taraflarının faaliyetleri arasında tatlandırıcı madde ve koku pazarları (tatlandırıcı madde ve koku üretiminde ham madde olarak kullanılan aroma kimyasalları da bu pazarlara dahil) örtüşme bulunan pazarlardır. Aroma kimyasalları, tatlandırıcı veya koku bileşimlerinin imalatında ham madde olarak kullanılan, ayrı ve özgün bir tada ve/veya kokuya sahip olan kimyasal maddelerdir. Aroma kimyasallarını, tatlandırıcıların ve kokuların üretiminde ara madde olarak tüketilmenin yanı sıra ham madde olarak da satıldığı için ayrı pazar olarak ele alınması gerekmektedir.¹

150

Kurulu, Horst-Otto Gerberding, Braunschweig GmbH, Equita GmbH & Co Beteiligungen KgaA ile Wolfgang Bellmer'in Dragoco&Gerberding Co. AG'deki ve Bayer AG'nin Haarmann&Reimer GmbH'daki hisselerinin Isis Vermögensverwaltung GmbH aracılığı ile EQT Northern Europe Ltd. tarafından devralınması işlemine ilişkin 5.9.2002 tarih ve 02-52/680-275 sayılı kararında, tatlandırıcı maddelerin, kokuların ve aroma kimyasallarının ayrı ürün pazarları oluşturduğu tespitini yapmıştır. Kurul bu kararında, üç pazarda da arz yönlü ikamenin yüksek derecede yaşanmasına vurgu yapmış ve pazar tanımında bu unsuru değerlendirmiştir.

160

Bildirim konusu devralma işlemi açısından ilgili ürün pazarı, "*koku, tatlandırıcı madde ve aroma kimyasalları*" pazarı olarak tespit edilmiştir.

H.2.2. İlgili Coğrafi Pazar

İlgili ürün pazarını oluşturan ürünlerin dağıtımının Türkiye genelinde gerçekleştirilmesi sebebiyle ilgili coğrafi pazar "*Türkiye Cumhuriyeti sınırları* " olarak belirlenmiştir.

H.3.Yapılan Tespitler ve Hukuki Değerlendirme

170

H.3.1. Devralma İşlemi

Dosya konusu devralma işlemi, Givaudan tarafından, ICI'nın Quest International unvanı ile faaliyet gösteren iş kolunun devralınmasına ilişkindir. Devralma işlemi çerçevesinde ICI, Quest'in faaliyetlerini oluşturan dünya çapındaki 27 şirketin (aynı zamanda Quest Türkiye'nin de) hisselerini devredecektir. Söz konusu işlemin tamamlanmasının ardından Quest, Givaudan'ın tamamına sahip olduğu bir iştirake dönüşecektir.

180

Bildirime konu devralma işlemi, 2 Kasım 2006 tarihinde ICI ile Givaudan arasında akdedilmiş olan "Ana Satış ve Satın Alma Anlaşması" çerçevesinde düzenlenmektedir. ICI iştiraklerinin Hindistan, Amerika Birleşik Devletleri, Birleşik Krallık, Hollanda, Almanya, Fransa, İsveç, İspanya, Mısır, Türkiye, Arjantin, Meksika, Avustralya, Yeni Zelanda, Japonya, Çin Halk Cumhuriyeti, Singapur, Kore, Tayvan, Tayland, Endonezya, Filipinler, İtalya ve Güney Afrika'daki hisse ve/veya varlıklarını Givaudan'a veya Givaudan'ın göstereceği alıcı iştiraklere satacağını temin etmektedir. Anılan şirketlerin tümü Quest'in faaliyet gösterdiği tatlandırıcı maddeler ve kokular işinin birer parçasıdır. ICI ayrıca Quest işine ilişkin olan bütün maddi varlıkları ve çalışanları devretmektedir.

¹ 5.9.2002 tarih ve 02-52/680-275 sayılı Kurul kararı

H.3.2. Devralma İşleminin Niteliği ve Türkiye Üzerindeki Etkisi

Her ne kadar devralma işlemi esasen Türkiye dışında gerçekleşecek olsa da, işlem neticesinde ICI'nin tamamen kontrolünde bulunan Quest International'ın Türkiye'deki iştiraki olan Quest Türkiye, Givaudan tarafından devralınacaktır. Söz konusu işlem öncesinde, Türkiye'deki iştirakin hisselerinin %99.72'si ICI grubunun elinde, geri kalan %0.27'lik hisseler ise Quest iştiraki çalışanlarının elinde bulunmaktadır.

1997/1 sayılı Tebliğ'in 2. maddesinin (b) bendinde "Herhangi bir teşebbüsün ya da kişinin diğer bir teşebbüsün malvarlığını yahut ortaklık paylarının tümünü veya bir kısmını ya da kendisine yönetimde hak sahibi olma yetkisi veren araçları devralması veya kontrol etmesi" Tebliğ kapsamında sayılan haller arasında öngörülmüştür. Bu çerçevede söz konusu işlem 1997/1 sayılı Tebliğ kapsamında bir devralma işlemidir.

Devralma işlemi taraflarının 2005 yılı Türkiye cirolarına tablo 3'de yer verilmiştir.

Tablo 3: Tarafların 2005 Yılı Ciroları

Pazar	Givaudan Ciro (Milyon YTL)	Quest Ciro (Milyon YTL)
Koku Maddeleri	(.....)	(.....)
Tatlandırıcı Maddeleri	(.....)	(.....)
Aroma Kimyasalları	(.....)	(.....)
Genel Toplam	(.....)	(.....)

Dosya mevcudu bilgi ve belgeden, tarafların Türkiye'deki koku maddeleri pazarında 2005 yılına ait toplam cirosunun (.....) YTL; tatlandırıcı maddeler pazarında 2005 yılına ait toplam cirosunun (.....) YTL; koku maddeleri pazarında toplam pazar payının %(.....) ve tatlandırıcı maddeler pazarında toplam pazar payının %(.....) olduğu anlaşılmıştır. Bu nedenle, ilgili Tebliğ'in 4. maddesinde belirtilen 25 milyon YTL'lik ciro eşiği ve %25'lik pazar payı eşiği dikkate alındığında, tarafların Türkiye'deki koku maddeleri ve tatlandırıcı pazarındaki 2005 yılına ait toplam cirosu ve pazar payı, Tebliğ'in 4. maddesinde düzenlenen eşikleri aştığından izne tabi bir işlemdir.

Dosya mevcudu bilgi ve belgeden, tarafların aroma kimyasalları pazarındaki toplam cirosunun (.....) YTL olduğu, aroma kimyasalları pazarında Givaudan'ın pazar payının %(.....) ve Quest'in pazar payının ise %(.....)'in altında olduğu anlaşılmıştır. Dolayısıyla, tarafların söz konusu pazarda elde ettiği toplam ciro ve toplam pazar payları Tebliğ'in 4. maddesinde belirtilen bildirim eşiklerinin altındadır.

Koku, tatlandırıcı ve aroma kimyasallarına ilişkin rekabet ortamında, Givaudan ve Quest'in yanı sıra, birçok büyük ve deneyimli koku ve tatlandırıcı üreticisi uluslararası şirket faaliyet göstermektedir. Bunlar arasında International Flavours and Fragrances (IFF), Firmenich, Symrise, Danisco, Sensient Flavours and Fragrances, Robertat SA, Mane Fils SA, Takasago ve Hasegawa gibi büyük şirketler bulunmaktadır. Bunlara ilaveten, daha küçük çaplı ve çok sayıda bölgesel ya da yerel üreticiler ve sağlayıcılar da mevcuttur. Söz konusu yerel şirketler, konumlandıkları bölgelerde, son derece etkin bir şekilde uluslararası şirketler ile rekabet etmektedir.

Diğer yandan, koku ve tatlandırıcı endüstrilerinin müşterileri gün geçtikçe daha güçlü hale gelmektedir. Büyük müşteriler arasında (.....), (.....), (.....) ve (.....) gibi uluslararası şirketler bulunmaktadır. Bu şirketlerin alım gücünün çok yüksek olduğu bilinmektedir. Givaudan'ın ilk beş müşterisi tarafından yapılan alımlar toplam tatlandırıcı satışlarının %(...)’sinden fazlasına, toplam koku satışlarının ise yaklaşık %(...)’ine tekabül etmektedir. Bu büyük müşterilerin alım gücü ile etkin rakiplerin rekabet gücünün birleşik etkisi, koku ve tatlandırıcı üreticileri üzerinde önemli bir baskı yaratmakta ve fiyatların rekabetçi seviyelerde kalmasına neden olmaktadır.

Bu nedenle söz konusu devralma işleminin pazarın rekabetçi yapısı üzerinde ciddi bir değişikliğe yol açmayacağı kanaatine varılmıştır.

H.3.3.Gizlilik, Rekabet Etmeme ve İstihdam Etmeme Hükümlerinin Değerlendirilmesi

Bildirim konusu Ana Satış ve Satın Alma Anlaşması'nın 21. maddesi gizliliğe ilişkin düzenlemeler içermektedir. Bu maddede taraflara getirilen gizlilik yükümlülüğü yine aynı maddenin 21.4 fıkrasında “zaman sınırlaması olmaksızın” öngörülmüştür.

Dosya mevcudu bilgi ve belgeden, Ana Satış ve Satın Alma Anlaşması'nın 21. maddesinde yer verilen söz konusu gizlilik hükmünün, devralma dokümanlarına ve ticari sırlara ilişkin bilgilerin usulsüzce ifşa edilmesinin ve/veya kullanılmasının önlenmesine yönelik olarak öngörüldüğü anlaşılmıştır.

Rekabet hukuku uygulamalarında rekabet etmeme yükümlülüğüne benzer şekilde değerlendirilmekte olan gizlilik hükümleri, ilk olarak gizli tutulması öngörülen bilgileri (ticari sırları) ifşa etmeme – kullanmama ayırımına tabi tutulmaktadır. Dosya konusu sözleşme hükmü ticari bilgilerin yalnızca ifşa edilmemesini değil aynı zamanda kullanılmamasını da kayıt altına almaktadır. Dolayısıyla ileride rekabet yasağı olarak yorumlanabilecek sakıncaların ortaya çıkmasına neden olabilecektir. Diğer yandan bu türden sakınca barındıran gizlilik yükümlülüklerinde süre sınırlaması know-how'ın varlığına göre değişmektedir. Anılan sözleşmede know-how bulunduğundan gizlilik yükümlülüğünü bünyesinde barındıran ve süresiz olan 21.1 maddenin üç yıl ile sınırlandırılması gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

I. SONUÇ

Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre;

1. 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 bir hakim durumun güçlendirilmesinin ve böylece ilgili pazarda rekabetin önemli ölçüde azaltılmasının söz konusu olmadığına OYBİRLİĞİ ile,
2. Ana Satış ve Satın Alma Anlaşması'nın 21. maddesinde getirilen ve süresiz olan, teknik know-how'a dair bilgiler dışındaki bilgilere ilişkin gizlilik

07-13/102-31

yükümlülüğünün 3 yıl ile sınırlandırılması halinde yan sınırlama sayılarak,
bildirim konusu işleme izin verilmesine OYÇOKLUĞU ile

karar verilmiştir.

08.02.2007 Tarih ve 07-13/102-31 Sayılı Kurul Kararı'na

KARŞI OY GEREKÇESİ

Ana Satış ve Satın Alma Anlaşması'nın 21. maddesi ile düzenlenen ve ağırlıklı olarak devralma dokümanlarına ve ticari sırlara ait bilgilerin usulsüzce ifşa edilmesinin ve/veya kullanılmasının önlenmesine yönelik süresiz gizli bilgi yükümlülüğünün, rekabeti etkileyen yan sınırlama kategorisinde telâkki edilemeyeceği ya da bu şekilde anlaşılmaması gerektiği düşüncesiyle ilgili Karar'ın 2. maddesine katılamıyorum.

Prof.Dr.Nurettin KALDIRIMCI
Kurul Üyesi