

**AMERİKAN ANTİTRÖST HUKUKUNDA**  
**YENİDEN SATIŞ FİYATININ BELİRLENMESİ SORUNU:**  
**“PER SE” veya “RULE OF REASON”**

Şahin YAVUZ

ANKARA 2003

© Bu eserin tüm telif hakları  
Rekabet Kurumuna aittir. 2003

İlk Baskı, Şubat 2003  
Rekabet Kurumu - Ankara

Bu kitapta öne sürülen fikirler eserin yazarına aittir;  
Rekabet Kurumunun görüşlerini yansıtmaz.

04/07/2001 tarihinde  
Rekabet Kurumu Başkan Yardımcısı İsmail Hakkı KARAKELLE  
Başkanlığında, 3 No'lu Daire Başkanı Erkan YARDIMCI,  
Baş Hukuk Müşaviri Doç. Dr. Osman Berat GÜRZUMAR,  
Prof. Dr. Ejder YILMAZ ve Prof. Dr. Erdal TÜRKKAN'dan oluşan  
Tez Değerlendirme Heyeti önünde savunulan bu tez,  
Heyetçe yeterli bulunmuş ve Rekabet Kurulu'nun 18/07/2001 tarih ve  
01-34/346 sayılı toplantısında "Rekabet Kurumu Uzmanlık Tezi"  
olarak kabul edilmiştir.

ISBN 975-8301-40-3

YAYIN NO

0095

*Aileme...*

# İÇİNDEKİLER

Sayfa No

SUNUŞ .....	
GİRİŞ .....	

## Bölüm 1

### REKABETİ KISITLAYICI ANLAŞMALAR

1.1. GENEL OLARAK .....	
1.2. PER SE ve RULE OF REASON KAVRAMLARI .....	
1.3. DİKEY KISITLAMALAR .....	
1.3.1. Genel Olarak .....	
1.3.2. Anlaşma Şartı ve Colgate Doktrini .....	
1.3.3. Dikey Kısıtlamaların Etkileri .....	

## Bölüm 2

### YENİDEN SATIŞ FİYATININ BELİRLENMESİ

2.1. GENEL OLARAK .....	
2.2. AMERİKAN HUKUK SİSTEMİNDE YENİDEN SATIŞ FİYATININ BELİRLENMESİ .....	
2.2.1. Monsanto Davası .....	
2.2.2. Sharp Davası .....	
2.3. YENİDEN SATIŞ FİYATININ BELİRLENMESİNE İLİŞKİN YAKLAŞIMLAR .....	
2.3.1. Genel Olarak .....	
2.3.2. Yeniden Satış Fiyatının Belirlenmesine İlişkin İtirazlar .....	
2.3.2.1. Üretici Karteli Varsayımı .....	
2.3.2.2. Dağıtıcı Karteli Varsayımı .....	
2.3.2.3. Amerikan Rpm Davalarında Kartel Bulgusu .....	
2.3.2.3.1. Adalet Bakanlığı Davaları .....	
2.3.2.3.2. Federal Ticaret Komisyonu Davaları .....	
2.3.3. Yeniden Satış Fiyatının Belirlenmesine Yönelik Etkinlik Açıklamaları .....	
2.3.3.1. Üreticilerin ve Dağıtıcıların Beklentileri .....	
2.3.3.2. Bedavacılık Problemi .....	
2.3.3.3. Satış Noktası Sayısı .....	
2.3.3.4. Pazara Girişi Kolaylaştırma .....	
2.3.3.5. Ürün İmajı ve Zararına Satış .....	

2.3.3.6. Denetim Maliyetleri .....	
2.3.3.7. Diğer Etkinlik Açıklamaları.....	
2.3.4. Yeniden Satış Fiyatının Belirlenmesinin Ekonomik Etkileri .....	
2.4. DİKEY TAVAN FİYAT UYGULAMASI.....	
2.4.1. Genel Olarak .....	
2.4.2. Dikey Tavan Fiyata İlişkin Yargısal Yaklaşım .....	
2.4.2.1. Albrecht Davası.....	
2.4.2.2. Khan Davası.....	
2.5. KONSİNYE MAL ALIMI ve ACENTALIK ANLAŞMALARI .....	
2.6. DİKEY FİYAT DIŞI KISITLAMALAR.....	
2.6.1. Genel Olarak .....	
2.6.2. Dikey Fiyat Dışı Kısıtlamalara İlişkin Yargısal Yaklaşım.....	
2.6.2.1. White Motor Davası.....	
2.6.2.2. Schwinn Davası.....	
2.6.2.3. Sylvania Davası.....	

### **Bölüm 3**

### **POLİTİKA ÖNERİLERİ**

3.1. GENEL OLARAK.....	
3.2. YENİDEN SATIŞ FİYATININ BELİRLENMESİ AÇISINDAN.....	
<b>SONUÇ</b> .....	
<b>ABSTRACT</b> .....	
<b>KAYNAKÇA</b> .....	

## SUNUŞ

Rekabet Kurumu 4054 Sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun tarafından kendisine verilen görevleri yerine getirmenin yanısıra düzenlediği bilimsel etkinliklerle ve yayımladığı eserlerle toplumda rekabet kùltürünün yaygınlaştırılmasını da hedeflemektedir. Çeşitli illerde düzenlenen panel ve sempozyumlar, Kurum tarafından çıkarılan Rekabet Dergisi ve diğer yayımlar, mutad hale gelen ve alanında uzman konuşmacılarla konuların geniş bir yelpazede tartışıldığı, herkesin katılımına açık olan Perřembe Konferansları bunun örneklerini oluşturmaktadır.

Kurum tarafından uzmanlık tezlerinin bir seri halinde yayımlanması da bu faaliyetlerin bir parçasını teşkil etmektedir. Rekabet uzman yardımcılarının üç yıllık uygulama birikimleri ile yoğun mesleki eğitim ve araştırmalarını yansıtan uzmanlık tezleri hem Rekabet Kurumu'na hem de diğer ilgililere ışık tutacak önemli birer kaynaktır. Bu tezlerin bir bölümünde rekabet hukuku ve politikasının temel konu başlıklarını içeren teorik hususlar irdelenmiş, diğerlerinde ise rekabet hukuku uygulamaları bakımından öne çıkan sektörlere ilişkin çalışmalar yapılmıştır. Tezlerden bazılarının ait oldukları alanlarda yapılan ilk akademik çalışmalar olmasının yanısıra, bu eserlerin Türkiye'nin halen yürütmekte olduğu ekonomik serbestleşme sürecine de yardım edecek nitelikler taşıdığına inanıyoruz.

Rekabet uzmanlığına yükselme tezleri yaklaşık üç yıllık uygulama deneyiminin ve yurt içi ve yurt dışı eğitim sürecinin ardından, titiz bir akademik araştırma çabasının neticesi olarak ortaya çıkmış ürünlerdir. Ele alınan konular bakımından kaynak olarak kullanılabilir yerli eserlerin yok denecek kadar az olmasının getirdiği zorluk ve ilk olmanın yüklediği sorumluluktan doğan baskı bu çalışmaların değerini bir kat daha arttırmıştır.

Rekabet Kurumu tarafından yayımlanarak ilgililerin ve araştırmacıların hizmetine sunulan bu tez serisini, rekabet hukuku ve politikaları alanındaki bilimsel çalışma sayısının yeterli düzeye ulaşmaktan henüz uzak olduğu ÷lkemizde önemli bir açığı kapatacağı inancıyla kamuoyuna sunuyoruz.

**Prof. Dr. M. Tamer MÜFTÜOğLU**

Rekabet Kurumu Başkanı

*“The truth is rarely pure and never simple”*

Oscar Wilde

## **GİRİŞ**

Piyasa ekonomisinin temel mantığı, işlerliği olan bir rekabet ortamının sağlanmasına ve bu ortamda teşebbüslerin hür iradeleri ile rekabet edebilmelerine dayanmaktadır. Bu şartlar çoğunlukla kendiliğinden oluşmadığından, piyasa dışından müdahale edilerek uyulması gerekenlerin belirlenmesi gerekmektedir. Bu çerçevede şekillenen rekabet/antitröst kuralları ülkeden ülkeye değişmekle birlikte, hemen hepsinde teşebbüslerin rekabeti engelleyici nitelikteki birlikte veya tek taraflı davranışları yasaklanmıştır.

Teşebbüslerin birlikte davranışlarıyla rekabeti bozmalarının en tipik örneği, rekabeti kısıtlayan anlaşmalardır. Amaçları ve etkileri birbirinden çok farklı olan bu anlaşmalar, yatay seviyedeki teşebbüsler arası yapılabileceği gibi, piyasanın üretim ve dağıtım gibi farklı aşamalarında faaliyet gösteren teşebbüsler arasında da yapılabilmektedir.

Dikey anlaşmalar (kısıtlamalar), rekabet karşıtı amaçlarla yapılabileceği gibi, başta bedavacılığın önlenerek tüketicilere fayda sağlayan belirli hizmetlerin sağlanması gibi etkinlik güdüsüyle de yapılabilmektedir. Rekabet karşıtı amaçla yapılmadıklarında, tüketiciler bakımından maliyetleri düşürme veya ürünün düzenli akışının sağlanması, dağıtım süresinin kısalması, finans maliyetlerinin düşürülmesi, daha iyi garanti koşullarının sunulması gibi çeşitli etkinlik artışlarına yol açma potansiyeli bulunmaktadır.

13/12/1994'te yürürlüğe giren 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun, Avrupa Topluluğu Rekabet Hukuku'na paralel olarak, teşebbüsler arası dikey anlaşmaları önce rekabeti kısıtlayan anlaşmalar olarak değerlendirip, daha sonra bazılarını belirli şartlar çerçevesinde izin verme (kanun uygulamasından muaf tutma) yolunu seçmiştir.

Avrupa Birliği'nde olduğu gibi ¼lkemizde de –hen¼z uygulaması çok yeni olmakla birlikte- dikey anlaşmalara yaklaşım değişme eğilimine girmiştir. Bu çerçevede, dikey kısıtlamalar içinde üzerinde en çok tartışılanı olan yeniden satış fiyatlarının belirlenmesinin hukuksal çerçevesine yön verecek ekonomik etkilerinin değerlendirilmesi büyük önem taşımaktadır.

Bu tezin amacı, rekabet (antitröst) uygulamalarında en ileri ¼lke kabul edilen ve dikey kısıtlamalar konusunda Avrupa'ya, dolayısıyla da ¼lkemize göre farklı bir sisteme ve anlayışa sahip olan Amerika Birleşik Devletleri'nde yeniden satış fiyatının belirlenmesinin geçirdiği yasal sürecin incelenmesi ve söz konusu kısıtlamanın ekonomik etkilerinin ortaya konulmasıdır. Bu itibarla, dikey fiyat tespitini destekleyen ya da karşı çıkan görüşlere ve tartışmalara karşılaştırmalı olarak yer verilmiştir.

Tezin birinci bölümünde, rekabeti kısıtlayan anlaşmalar kısaca anlatılmış, sonrasında *per se* ve *rule of reason* kavramları tanımlanmıştır. Daha sonra genel olarak dikey kısıtlamaların anlatımı yapılmıştır. İkinci bölüm, yeniden satış fiyatının belirlenmesini konu almaktadır. Bu itibarla, kısıtlamanın Amerikan yasal tarihinde geçirdiği evreler incelendikten sonra konuya ilişkin birbirleriyle yarışan görüşlere yer verilmiştir. Daha sonra dikey fiyat tespitinin toplumsal refah üzerindeki etkileri incelenmiştir. Üçüncü bölüm, yeniden satış fiyatlarının belirlenmesine ilişkin politika önerilerini içermektedir. Sonuç bölümünde ise, araştırma ve incelemelerimiz sırasında ulaştığımız sonuçlara yer verilmiştir.



## BÖLÜM 1

# REKABETİ KISITLAYICI ANLAŞMALAR

### 1.1. GENEL OLARAK

Rekabeti kısıtlayan anlaşmalar, temel olarak pazarın aynı seviyesinde bulunan rakipler arasında yapılan yatay anlaşmalar ve pazarın farklı seviyelerinde faaliyet gösteren teşebbüslerin yaptıkları dikey anlaşmalar olarak ikiye ayrılmaktadır.

Yatay seviyede yapılan anlaşmalar, büyük çoğunlukla rekabet ve tüketici karşıtı uygulamalardır. Örneğin, bir grup toptancı veya perakendeci, fiyatlarını belirlemek üzere anlaşılırsa, bu anlaşma *per se* hukuka aykırı sayılacak ve bir *rule of reason* değerlendirmesine tabi tutulmayacaktır.

Tarihsel sürece bakıldığında uzun yıllar yatay ve dikey anlaşmalar arasında çok sınırlı ayırım yapıldığı görülmektedir. Her iki anlaşma türü de rekabet karşıtı olarak görülmüş ve rekabet uygulamalarında *per se* yasaklanmıştır. Son zamanlarda bu yaklaşımlara karşı eleştiriler yükselmiş ve aslında dikey anlaşmaların nadiren rekabet karşıtı sonuçlara yol açacağı yönündeki görüş, artan oranda kabul görmeye başlamıştır.

### 1.2. PER SE ve RULE OF REASON KAVRAMLARI

Rekabet hukukunda *per se* kurallar, hemen hemen tüm durumlarda, doğal ve zorunlu etkileri açıkça rekabet karşıtı olan ve yasal olmadıklarını göstermek için ayrıntılı bir çalışmaya gerek duyulmayan davranışları hukuka aykırı saymak üzere benimsenmiştir. Bunlar yargısal sürecin pratik kurallarıdır.

*Per se* kurallar, deneyimin ortaya çıkardığı belirli davranışların hemen hemen daima ciddi rekabet karşıtı sonuçlara neden olacağı ve iş gerekleri bakımından hemen hemen hiç haklı çıkarılamayacağı durumlarda kabul edilmektedir. Bu kurallar özellikle, teşebbüslerin amaçlarına daha az rekabet kısıtlaması yoluyla ulaşabildiği durumlarda uygundur.

Pitofsky (1983)'ye göre:

Per se kurallar şu tanımları temsil etmektedir: 1) per se yaklaşım olmadan antitröst yargılamalar, uzun, pahalı ve karmaşık olacaktır 2) antitröst yasalarının etkin uygulanması savunulabilir bir politika hedefidir 3) iş adamlarının, işle ilgili davranışlarının yasal sınırlarının kesin ve tam olarak belirlenmesinde yarar bulunmaktadır.

Bu itibarla, *per se* kurallar sınırlı yargısal kaynakların ekonomik kullanılması ve iş adamlarına yasalara uygun davranışlarla ilgili daha açık bir yol gösterme avantajına sahiptir. *Per se* yaklaşımı altında davacı, uygulamanın rekabet karşıtı etkilerini veya pazar etkilerini göstermek zorunda değildir.

“*Per se* kuralının alternatifi, başta pazar yapısı olmak üzere tüm ilgili rekabet faktörlerinin değerlendirmeye alındığı *rule of reason* yaklaşımıdır” (Pitofsky, 1983). *Rule of reason* uygulamasında mahkemeler önlerine gelen kısıtlamaların ekonomik etkilerinin tüm olgulara dayanan incelemesini yapmaktadırlar. *Rule of reason* davaları, genellikle yargılama süreci uzun ve dolayısıyla daha pahalıya mal olan davalardır. Bunun yanında, ilgili faktörler nadiren aynı ya da belirli bir sonuca işaret ettiklerinden, yasal sonuçlar bakımından tahmin edilebilirlik oldukça güçtür.

Diğer taraftan, *rule of reason* yasa uygulayıcılarına daha fazla esneklik tanımaktadır. Bu yaklaşım altında, etkinliği ve rekabeti artırabilecek ancak, bazı durumlarda rekabet karşıtı etkilere de sahip olabilecek davranışlar değerlendirmeye tabi tutulmaktadır. Yüksek Mahkeme, *Sylvania* davasında<sup>1</sup> üreticinin bölge kısıtlamasından kaynaklanan marka içi rekabet üzerindeki olumsuz etkilerini bölgesel kısıtlamanın markalar arası rekabet üzerindeki olumlu etkileri ile karşılaştırmıştır. Bu kriterler bağlamında bir değerlendirme ve dengeleme incelemesi yapıldıktan sonra, *Sylvania*'nın bölgesel hükmünün, rekabeti makul olmayan şekilde kısıtlamadığına karar verilmiştir.

### 1.3. DİKEY KISITLAMALAR

#### 1.3.1. Genel Olarak

Dikey kısıtlamalar, teşebbüsler arası bir dizi işlemde, bir basamakta bulunan bir teşebbüsün (genellikle sağlayıcı) başka bir basamakta bulunan teşebbüsün (genellikle alıcı) davranışları üzerinde uyguladığı kısıtlamalardır. Dikey kısıtlamalar çoğunlukla, üretici veya toptancı tarafından ürünün dağıtıcısı veya perakendecisi üzerinde uygulanan ve bir sözleşmeye dayanan sınırlamalar olarak karşımıza çıkmaktadır.

---

<sup>1</sup> Continental T.V. v. GTE Sylvania Inc., 1977

Söz konusu kısıtlamalar, müşterinin; yeniden satacağı ürünlerin fiyatlarını belirlemeyi, aldığı ürünleri satabileceği coğrafi alanı kısıtlamayı (topraksal sınırlama), sadece sağlayıcının ürünlerini satmasını (münhasırlık anlaşması), bir malı almasını diğer mal veya hizmetleri de beraberinde satın almasına bağlı kılmayı (tying veya bundling), asgari alım miktarını ve çeşitlerini belirlemeyi içermektedir. Bu kısıtlamalara ilişkin olarak, gerek yasal politika gerekse yargısal yorumlarda meydana gelen ani değişimlerden dolayı istikrarsız bir tarih süreci yaşanmıştır.

Dağıtım sürecinde uygulanan dikey kısıtlamalar, hemen her ülkede üzerinde anlaşmaya varılmış bir görüntü vermemekte olup, henüz tam anlamıyla bir düzene konulmuş değildir. Bu durum, kısıtlamaların neyi temsil ettiği üzerinde bir uzlaşmaya varılamamasından kaynaklanmaktadır. Dikey kısıtlamalar bir taraftan kartel koordinasyonunun monopolistik kontrol aracı olarak açıklanmakta, diğer taraftan etkin dağıtım şekli uygulamak için kullanılabilir araçlar olarak görülmektedir.

Kısıtlamalar bir karteli koordine etmek için kullanıldığında, buna ilişkin yaklaşım genellikle çok açıktır. Ancak, tamamen dikey amaçlı kullanıldıklarında uygun rekabet politikası çok net değildir.

Üreticiler, bu kısıtlamaları neden uygulamaktadır? Söz konusu kısıtlamaların bir yandan üreticinin; perakende fiyatları, ürün kalitesini, ürün bilgisini ve ürünün perakende seviyede bulunabilirliğini kontrol etmek, diğer yandan yatay kartelleri koordine etmek için kullandığı araçlar olduğu ileri sürülmektedir.

Fisher, Johnson ve Lande (1987)'ye göre, bir üretici tipik olarak, dağıtıcılarından veya perakendecilerinden daha fazla pazar gücüne sahip olmayı ve bu güçten toptan fiyatlarını artırmak ve yeniden satıcılarının kar marjlarını mümkün olduğunca düşük tutmak suretiyle yararlanmak isteyecektir. Bu durumda üreticiler, ana etkisi karların dağıtıcılara aktarılması olan dikey kısıtlamaları neden uygulamaktadır?

Bu analiz, üreticilerin dikey kısıtlamaları pazar aksaklığını düzeltmek veya etkinliklerini artırmak için gönüllü olarak kabul ettiklerini ortaya koymaktadır. Analiz, dikey kontrolün işlem maliyetlerini nasıl düşürebileceği, maliyetli tekrarları (duplikasyonları) nasıl ortadan kaldırayabileceği ve dağıtımda ölçek ekonomilerine nasıl yol açtığı, girişi kolaylaştıracağı, bedavacılığı yok edebileceği, kaliteyi ve ürünün marka imajını koruyacağı açıklamalarına ışık tutmaktadır (Fisher, Johnson ve Lande, 1987).

Eğer perakende sektör rasyonel davranıyorsa, dikey kısıtlamalar yoluyla tekrarlı ve birbiriyle kesişen dağıtım önlenmekte, bedavacılık problemi<sup>2</sup> ortadan kaldırılmakta, tüketicilere daha fazla bilgi sunulabilmektedir.

Dikey kısıtlamalar, üretici ve dağıtıcılar arasında yapılan görüşmeler yoluyla belirlenmekte ve genellikle sözleşmeye bağlanmaktadır. Üretici bu kısıtlamaları, ürün miktarını kendisi dikey olarak bütünleşmiş olsaydı oluşacak seviyeye yaklaştırmak için uygulamaktadır. Bu durumda, dikey bütünleşme yerine neden bu kısıtlamalar kullanılmaktadır sorusu akla gelmektedir. Üreticiler sıklıkla, ürünlerini kendileri dağıtmak yerine bağımsız dağıtıcılara güvenmektedirler. Bunun çeşitli nedenleri bulunmaktadır. Satış noktalarında kendisinin istihdam edeceği elemanların denetim maliyeti, bağımsız firmaları kullanmanın maliyetini geçebilmekte veya perakende seviyede bölgesel pazar dağıtıcılar tarafından daha iyi bilinebilmektedir. Örneğin, bir Türk üretici firmanın, Amerikan bir dağıtıcı ile dikey bütünleşmeye gitmesi çoğunlukla rasyonel olmayacaktır. Scherer ve Ross (1990) bu bağlamda şu değerlendirmeyi yapmaktadır:

Perakendeciler, yaygın olarak değişik üreticilerden aldıkları çeşitli ürün paketlerini müşterilerine sunarak kapsam ekonomileri sağlayabilmektedirler. Bir tuvalet kağıdı veya antibiyotik üreticisinin ürünlerin müşterilere hangi koşullar altında satılacağını kontrol etmek için kendi dağıtım ağını kurması aşırı maliyetli olacaktır. Hatta otomobil veya fotoğraf gereçlerinde olduğu gibi üreticinin ürün hattı ile satış noktasının kapsamı arasında makul bir uyum olsa bile, iki aşama oldukça farklı beceriler, davranışlar ve yönetim odaklanması gerektirmekte ve uzmanlaşmanın avantajları, perakendecinin ana sağlayıcısından ayrı örgütlenmesini gerekli kılmaktadır.

Bu çerçevede, üretici için dikey bütünleşme yoluna gidilmesi, daha yüksek maliyetli ve ikincil seçenek olacaktır. Bunun yerine bağımsız dağıtıcıların kullanılması ve üreticinin karını azami kılmada araç olarak dikey kısıtlamaları kullanması gündeme gelecektir.

Monopol veya rekabetçi her üretici firma, ürünlerinin mümkün olan en düşük maliyetle dağıtılmasını isteyecektir. Üreticiler ayrıca, dağıtıcılarının kendileri için en iyi olan şekilde satış ve fiyatlandırma yapmasını arzu edecektir. Bununla birlikte, dağıtımın bağımsız dağıtıcılar eliyle yürütüldüğü durumlarda, bedavacılık, çifte marjinalizasyon, dışsalığa neden olan dağıtıcılar arasında koordinasyon yokluğu gibi problemlere sıkça rastlanmaktadır.

Carlton ve Perloff (1994)'a göre, üreticiler mallarının tüketicilerin almaya hazır olduğu her yerde mevcut olmasını arzu ederler. Örneğin üretici, karlı olmayan yerlerde satış yapmak suretiyle, alıcıların diğer marka ürünlere yönelmesini önleyebilir ve böylece marka bağımlılığını geliştirebilir. Bu strateji

---

<sup>2</sup> Bu konu ileriki bölümlerde ele alınacaktır.

başka yerdeki karlarını artıracak ve böylece toplam karı yükselecektir. Diğer yandan dağıtıcı sadece kar elde edebileceği yerde satış yapacağı için, üretici ile dağıtıcısının istekleri arasında çelişki meydana gelecektir (Carlton ve Perloff, 1994).

Üreticilerin dikey kısıtlamaları neden uyguladıklarına yönelik olarak yazarlar şu değerlendirmeyi yapmaktadırlar:

Dağıtıcılar arasındaki rekabet, birinin davranışına diğerinin nasıl tepki vereceği düşüncesine bağlıdır. Dağıtıcılar arasındaki bu rekabet etkileşimi, fiyatın ve hizmet kalitesinin üreticinin tercih edeceği şekilden farklı olmasına yol açabilmektedir. Fiyat ve kalite rakibin davranışına bağlı olarak değişeceğinden, oligopol bir pazarda ortaya çıkan sonucun, üreticinin istediğiyle tutarlı olması ihtimali düşüktür. Keza üreticinin istediğiyle, dağıtıcılar arasındaki rekabetten doğacak sonuç birbiriyle çelişmektedir.

Diğer yandan yazarlar, tüketiciler bölgeler arası fiyat farklılıklarının olduğuna inanıyorlarsa, en düşük fiyatı bulmak için araştırma yapacaklarını ileri sürmektedir. Buna göre eğer üretici, dağıtıcılarının ürünü ortak bir fiyattan satmalarını sağlarsa, tüketicilerin araştırma yapma güdüsü ve dolayısıyla, araştırma maliyeti ortadan kalkacaktır (Carlton ve Perloff, 1994).

Üreticiler, dağıtıcılarının; fiyatlarını, satış çabalarını ve kuruluş yerlerini koordine ederek, dağıtıcıların arasında koordine edilmemiş kararlarından ortaya çıkan sonuçtan daha yüksek karlar elde edebileceklerdir.

### 1.3.2. Anlaşma Şartı ve Colgate Doktrini

Yüksek Mahkeme, dikey ilişkilerde bir anlaşma için gerekli koşulları ilk kez *Colgate* davasında<sup>3</sup> ifade etmiştir (Hovenkamp, 1999). Davada, 1- Colgate'in perakendecileri ile satış anlaşmaları yaptığı 2- Colgate'in gönderdiği perakende fiyatlardan daha düşük satan perakendecilerle anlaşma yapmayacağını bağımsız olarak ilan ettiği 3- ilan ettiği şekilde fiyat kıran perakendecilerle daha sonra anlaşma yapmayı reddettiği iddiaları yer almaktaydı.

Mahkeme, üreticinin tavsiye edilen perakende fiyatlara uyumayı reddeden dağıtıcılarına yasal olarak mal vermeyi kesebileceği yönünde karar vermiştir. Karar, dikey fiyat tespiti konusunda açık bir yasaklama getiren *Dr. Miles* davasında<sup>4</sup> alınan karardan sadece 8 yıl sonra alınmıştır. Mahkeme kararında,

Bir monopolü yaratma veya sürdürme amacı olmadığında, yasa, tamamen kendi işiyle uğraşan tacirin veya üreticinin iş yaptığı taraflar üzerinde kendi bağımsız

---

<sup>3</sup>United States v. Colgate & Co., 1919

<sup>4</sup>Dr. Miles Medical Co. v. John D. Park & Sons Co., 1911

takdirini serbestçe uygulamasını kısıtlamaz. Ve şüphesiz ki, hangi şartlar altında satış yapmayı reddedeceğini önceden duyurabilir.

demiştir.

Sherman Yasası<sup>5</sup>, bir tacirin veya üreticinin hangi şartlar altında mal satmayı reddedeceğini önceden duyurmasını yasaklamamaktadır. Sherman Yasası'nın 1 inci Bölümü, iki veya daha fazla kişi arasında yapılmış bir sözleşmeyi, birlikteliği ya da uyumlu bir davranışı aramaktadır. Eğer kişi tamamen bağımsız davranırsa, yasa ihlal edilmiş olmayacaktır. Mahkemenin kararı, tek taraflı davranış ile uyumlu davranış arasındaki temel ayırımı dayanmaktadır. Bu içtihat altında dikkatli hareket eden bir üretici, tavsiye fiyatları duyurup bu fiyatlara uymayanlara mal vermeyi tek taraflı olarak reddederek dikey fiyat tespitini etkili bir şekilde uygulayabilecektir.

Bu itibarla, *Colgate* davasında, üreticinin fiyat kıran perakendecilerle anlaşma yapmayacağı niyetini önceden ilan etmesi ve dağıtıcılarının da fiyat düşürmeyerek karşılık vermesinde bir ihlal yoktu; çünkü üreticilerle fiyat kıran perakendeciler arasında yapılmış bir anlaşma yoktu.

Bu durumda ne zaman bir anlaşma ortaya çıkmaktadır sorusu akla gelmektedir. Bir örnekle<sup>6</sup> açıklarsak, karşılıklı evlerde oturan komşulardan bir tanesi çöplerini gelişi güzel kapısının önüne bırakmakta ve bu durum apartmanda kötü bir kokuya neden olmaktadır. Bu durumu diğer kişinin, komşusuna anlatması ve sonrasında komşusunun da çöplerini kaldırması halinde, iki komşu arasında yapılmış bir anlaşma olmayacaktır. Hatta komşusunu çöpleri kaldırmaması halinde kendisini mahkemeye vermekle tehdit etmesi durumunda bile çöpleri kaldıran komşusunun davranışı bir anlaşma oluşturmayacaktır. Bu davranış sadece durumdan rahatsız olan kişinin dava etme hakkını ortadan kaldırmaktadır. Durumdan rahatsız olan kişi komşusunu uyarmasa dahi, çöpleri kaldırmak komşusunun da çıkarıdır. Çünkü kendisi de aynı binada yaşamakta ve kokudan etkilenmektedir.

Dağıtım anlaşmalarının feshi durumlarının çoğunluğu da bu örneğe benzemektedir. Bir sağlayıcının bir bölgede X ve Y dağıtıcıları olsun. Bu dağıtıcılardan X fiyat kırmaktadır ve Y bu durumu, sağlayıcısına şikayet etmekte ve eğer müdahale etmezse ürünlerini dağıtmayı bırakacağını söylemektedir.

---

<sup>5</sup> Sherman Yasası'nın 1 inci Bölümü; eyaletler arasındaki veya yabancı uluslarla yapılan ticareti kısıtlayan, tröst veya benzeri ya da anlaşma şeklindeki her türlü birlikteliği, sözleşmeyi hukuka aykırı saymaktadır. Hukuka aykırı sayılan bu birliktelik veya anlaşmada yer alan veya sözleşmeyi yapan her kişi cürüm işlemiş sayılmakta ve mahkemenin takdirine bağlı olarak, anonim şirket olması halinde 10 milyon \$'ı, şahıs olması halinde ise 350 bin \$'ı aşmayan para cezasına veya 3 yılı geçmeyen hapis cezasına ya da söz konusu cezaların her ikisine birden çarptırılmaktadır.

<sup>6</sup> Örnek verilirken Hovenkamp (1999)'dan esinlenilmiştir.

Sağlayıcının, X'in sözleşmesini feshetmesi durumunda, sağlayıcı ile Y arasında yapılmış bir anlaşma olduğunu peşinen söylemek her zaman mümkün olmayacaktır. Sağlayıcı, her zaman karını azami kılmak isteyecektir. Aslında normal koşullar altında, X'in sağlayıcının mallarını düşük fiyattan satması sağlayıcının da çıkarıdır. Ancak, Y'nin düşük fiyattan satmasının ardında, Y'nin promosyon faaliyetleri üzerinde bedavacılık yapması veya yatırımı düşük tutması varsa, bu durum Y'yi olduğu kadar sağlayıcıyı da rahatsız edecektir. Bu durumda X'in sözleşmesinin feshi sağlayıcının çıkarına olacaktır. Buna karşılık eğer X kendi davranışına rağmen, sağlayıcının bölgede iki dağıtıcıya birden sahip olmasının sağlayıcının çıkarına olduğunu ve sağlayıcının Y'nin baskısı ile fesih yoluna gittiğini gösterebilirse, hukuka aykırı bir anlaşma o zaman gündeme gelebilecektir (Ayrıntılı bilgi için bkz. Hovenkamp, 1999).

Bu çerçevede, bir anlaşmanın varlığını belirlemede sağlayıcının bağımsız olarak en iyi çıkarının ne yönde olduğuna bakılmalıdır (Hovenkamp, 1999).

Sonraki kararlar incelendiğinde, mahkemelerin *Colgate* doktrinini oldukça dar yorumladığı görülmektedir. Üreticinin *Colgate* istisnasından yararlanabilmesi için, fiyat kıran perakendecilerle anlaşma yapmayacağını önceden ilan etmek ve sonrasında bunu ihlal edenlerle anlaşma yapmamanın ötesinde bir şey yapmaması gerekmektedir.

1922 yılında, *Beech-Nut* davasında<sup>7</sup> mahkeme, “Colgate’in üreticiye tavsiye edilen yeniden satış fiyatlarına uymayanlara satış yapmama hakkı vermekle birlikte, üreticinin bu hakkın sağladığı uygulamanın ötesine gidemeyeceğini” söylemiştir.

Diğer taraftan *Parke Davis* davasında<sup>8</sup>, “bir anlaşmanın varlığının sözleşme bağlamında ispatlanmasının gerekli olmadığı” ifade edilmiştir. Karar’a göre:

Yasa dışı bir birliktelik, sadece açık veya gizli fiyat belirleme anlaşmasından değil aynı zamanda, üreticinin ilan edilen fiyat politikasına uymayan müşterilerine mal satmayı kesmesinin ötesinde bir araçla tavsiye fiyatlara uymalarını sağlaması durumunda da ortaya çıkar. Üretici eğer perakendecilerini bir yolla uyarıyor, tehdit ediyor veya korkutuyorsa muhtemelen istisnanın kapsamı dışına çıkabilecek ve per se yasaklamaya tabi olacaktır.

Nihayetinde 1968 yılında *Albrecht* davasında<sup>9</sup> mahkeme, “üreticinin yapacağı herhangi bir zorlamanın ya da baskının Colgate korumasından yararlanamayacağını” söylemiştir.

---

<sup>7</sup> FTC v. Beech-Nut Packing Co., 1922

<sup>8</sup> United States v. Parke, Davis & Co., 1960

<sup>9</sup> United States v. Albrecht & Co., 1968

Bu kararlar çerçevesinde *Colgate* istisnası oldukça sınırlandırılmış ve “*Colgate*, yasal olmayan dikey fiyat tespiti için mayın tarlası içinden geçen dar bir yol olarak düşünölmeye başlanmıştır.” (Steiner, 1985).

Yüksek Mahkeme diğer yandan *Monsanto* davasında<sup>10</sup>, üreticinin bağımsız davranışının fiyat tespiti anlaşmalarından ayrılmasının önemi üzerinde durarak, *Colgate* istisnasını geçersiz kılmayı da reddetmiştir. Mahkeme davaya ilişkin kararında, “anlaşmanın sadece, bir dağıtıcının fiyat kıran dağıtıcıyı şikayeti sonrasında sağlayıcının fiyat kıran dağıtıcının sözleşmesini feshetmesinden çıkarılmayacağı” söyleyecek kadar ileri gitmiştir. Yüksek Mahkeme, “bulguların ayrıca, yasa dışı bir amaca ulaşmak için oluşturulan ortak plana yönelik bilinçli bir taahhüdü göstermesi gerektiğini” söylemiştir.

Bir sağlayıcı dikey fiyat veya fiyat dışı kısıtlamaları genellikle bedavacılık problemiyle mücadele etmek, dağıtıcılarını dağıtım anlaşmalarına uymaya zorlamak veya ürünün dağıtımında yeterli yatırımın yapılmasını sağlamak için uygulamaktadır. Dahası, bedavacılık hem üreticiyi hem de dağıtıcıyı rahatsız etmektedir. Sonuçta, dağıtıcı veya perakendecilerden gelen bir şikayet, anlaşmanın varlığı için yeterli olmayacaktır. Şikayet eden dağıtıcı, kendisini rahatsız eden diğer dağıtıcının ihlalini haber vermektedir, sağlayıcı da kendisini rahatsız eden bir ihlali disiplin altına alarak karşılık vermektedir. Sağlayıcı kendisi için en iyi çıkar sağlayan uygulamayı yapmakta olduğundan bir anlaşma sonucu çıkmayacaktır. Mahkemeler, *Monsanto* kuralının uygulanmasında, sağlayıcılar gibi dağıtıcıların da hangi şartlar altında anlaşma yapacaklarını tek taraflı olarak ilan etme özgürlükleri olduğunu belirtmektedirler.

### 1.3.3. Dikey Kısıtlamaların Etkileri

Dikey kısıtlamalar genel olarak pazarda oluşabilecek rekabet seviyesini sınırlandırmakta ancak, diğer yandan ürünün satılmasında ilave satış çabalarını teşvik etmektedir. Dikey kısıtlamaların toplumsal refah açısından arzu edilip edilmeyeceğine dair verilecek basit bir cevap maalesef bulunmamaktadır.

Dikey kısıtlamaların genel olarak, belirli bir seviyedeki pazar gücünü artırabileceği, giriş engellerini yükseltebileceği, uyumlu eylemi kolaylaştırabileceği, rakiplerin maliyetini yükseltebileceği ileri sürölmektedir.

Dikey kısıtlamaların istenmeyen etkilerinden biri, pazara girişı zorlaştırabilmeleridir. Bu kısıtlamalardan özellikle tek elden dağıtımın, giriş engellerini yükselteceği iddia edilmektedir. Örneğin, mevcut bir firma kıt dağıtım kanallarını kendisine bağlamak suretiyle, rakibinin pazara girmesini

---

<sup>10</sup> Monsanto Co. v. Spray – Rite Service Co., 1984



zorlaştırabilir, hatta olanaksız kılabilir. Dağıtım kanalları sınırlı ise, münhasır anlaşmalar yapılması, rakiplerin pazara giriş maliyetlerini yükseltecektir.

Bazı ekonomistler ise bu sava şüpheyle yaklaşmaktadır. Çünkü bu sav esasen yeni firmanın perakendecileri kendisine geçmesi yönünde güdülemesinin (örneğin, daha fazla perakende kar marjı vermesi) ilk firmanın dağıtıcılarını kendisinin ürünlerini dağıtmalarını güdülemesinden daha zor olduğunu içermektedir. Bu ise her zaman geçerli olmayabilir. Diğer taraftan, yeni firmalar kendi dağıtım ve satış organizasyonlarını da kurabilirler. Söz konusu problem özellikle yeni firmanın beklenen pazar payı, münhasırlık anlaşmalarını yapamayacak kadar düşük olduğunda veya pazardaki anlaşmalar dolayısıyla dağıtıcı bulamadığında ortaya çıkmaktadır (Fisher, Johnson ve Lande, 1987).

Diğer yandan, münhasırlık anlaşması yapmak isteyen üreticinin pazar payı yüksek değilse, pazarı kapatma etkisi de asgari düzeyde kalacaktır. Rakipler, kolayca diğer dağıtıcılara yönelebilecektir. Hatta üretici ciddi bir pazar payına sahip olsa bile, eğer dağıtım sektörüne giriş kolaysa münhasırlık anlaşması pazar içinde sınırlı bir etkiye sahip olacaktır. Ayrıca, münhasırlık anlaşmalarının rekabet üzerinde önemli bir olumsuz etkiye sahip olabilmeleri için sözleşmenin normal süreden daha uzun şekilde düzenlenmiş olması gerekmektedir. Aksi takdirde, tüm rakip üreticiler, dağıtıcıları kazanmak için sözleşmelerin yenilenmesi aşamasında bir fırsata sahip olacaklardır.

İleri sürülen diğer bir tez, dikey kısıtlamaların gerek sağlayıcı seviyesinde gerekse dağıtıcı seviyesinde uyumlu eyleme yol açabileceği, kurulan bir kartelin devamını sağlamada bir araç olarak kullanılabilirdir.

Bunun yanında, bir veya daha fazla firmanın rakiplerinin maliyetlerini artırmak için dikey kısıtlamaların kullanılabilirdiği ve sonrasında fiyatların artarak tüketicilerin refahının düşeceği iddia edilmektedir. Belirli koşullar altında dikey kısıtlamalar önemli girdiler veya dağıtım hizmetleri bakımından rakiplerinin maliyetlerini yükseltme olanağı verebilmektedir. Bu durum, yeni girişleri daha zor hale getirecektir.

Dikey kısıtlamalar bazı durumlarda fiyat ayırmacılığını mümkün kılmak için uygulanabilmektedir. Dikey fiyat tespitinin bu amaçla kullanılabilmesi, eğer alıcıların yeniden satışı pazar farklılaştırmasını ortadan kaldırıyorsa mümkün olmayacaktır. Fiyat ayırmacılığı için öncelikle pazarların ayrılması gerekmektedir. Bununla birlikte, eğer pazarlar ulaştırma maliyetleri nedeniyle zaten ayrılmışsa, dağıtıcılar üzerinde kısıtlamalar uygulamak gereksiz olacaktır.

Bork (1993), fiyat ayırmacılığını önlemede getirilecek kurallar bakımından bazı endişelere dikkat çekmektedir. Yazara göre öncelikle, fiyat ayırmacılığının özellikle yasal bağlamda tanımını yapmak çok güçtür. Bu yüzden ayırmacılığa karşı getirilen kurallar onu durdurmak yerine daha fazlasına neden

olabilecektir. Ayrıca, ayrımcılığa karşı yapılacak düzenlemelerin bir maliyeti olacaktır. Herşeyden önemlisi, fiyat ayrımcılığı kolaylıkla tespit edilebilse ve maliyetsiz olarak yasaklanabilse dahi, ayrımcılığın tüketicilere yarar mı yoksa zarar mı getireceği çok açık değildir, hatta net etkisinin yararlı yönünde bazı bulgular bulunmaktadır (Bork, 1993).

Diğer yandan, tüketicilerin yararına olan dikey kısıtlamaları uygulamak genellikle üreticinin de çıkarına olmaktadır. Önemli bir pazar gücüne sahip olsa bile tüm üreticiler, mallarının en düşük maliyetle dağıtılmasını isteyecektir. Dikey kısıtlamalar kimi durumlarda rekabet karşıtı amaçlarla kullanılsalar da, çoğunluğunun sunulan hizmet miktarını artırarak tüketicilere fayda sağladığı görülmektedir. Bu kısıtlamalar, mevcut firmaların çıktı miktarını artırarak veya yeni firmaların pazara girmesini teşvik ederek fiyatların düşmesine yol açabilmektedir. Bunun yanında, firmaların ürünlerini daha etkin dağıtmalarına imkan vermekte ve hem üreticilere hem de tüketicilere yarar sağlayacak olan malların daha düşük fiyattan satılmasını temin etmektedir.

Dikey kısıtlamalar sadece, üretici veya dağıtıcı seviyesinde bir karteli kolaylaştırmak için uygulanıyorsa, kamu politikası bu kısıtlamaları engellemeye çalışmak olmalıdır. Bu kısıtlamalar aynı zamanda münhasıran üreticinin ürünlerinin pazarlanması konusunda rasyonalizasyona gitmesini de sağlayabilir. Bu potansiyel, üretici veya dağıtıcı seviyesinde monopol gücü olduğu durumda bile ortaya çıkmaktadır. Dikey kısıtlamalar firma yönünden etkin olmakla birlikte, kamu politikası sorusu bunların sosyal yönden etkin olup olmadığıdır.

## BÖLÜM 2

# YENİDEN SATIŞ FİYATININ BELİRLENMESİ

### 2.1. GENEL OLARAK

Yeniden satış fiyatının belirlenmesi (resale price maintenance, rpm), yeniden satışa konu bir ürünün üreticisinin veya dağıtıcısının perakende seviyedeki satış fiyatını veya ürünün dağıtımında perakende aşamadan önceki dağıtım seviyesinde hangi fiyattan satılacağını belirlediği bir fiyatlandırma sistemidir. Bu çerçevede, dikey fiyat ayarlamaları, sağlayıcının dağıtıcısına ürünlerinin yeniden satışı konusunda talimat verdiği fiyat veya fiyat formülüdür. Teknik olarak bu fiyat; taban fiyat, tavan fiyat veya sabit fiyat olabilir. Rpm tamamen tek taraflı olduğu sürece Amerikan antitröst davalarına konu olmamaktadır.

Rpm, dava sayısı ve kullanım sıklığı yönüyle en önemli dikey kısıtlamadır. Uygulamasına izin verildiğinde giyim, mücevherat, spor malzemeleri, şeker, bisküvi, otomobil, petrol, elektrikli büyük ve küçük ev aletleri gibi birçok ürün grubunu kapsayan geniş bir alanda kullanılmaktadır.

### 2.2. AMERİKAN HUKUK SİSTEMİNDE YENİDEN SATIŞ FİYATININ BELİRLENMESİ

Rpm, Birleşik Devletler’de birbirinden farklı yargısal kararlarla dolu bir tarih süreci geçirmiştir. Amerikan antitröst tarihinin ilk zamanlarında dikey fiyat tespiti Sherman Yasası’nın 1 inci Bölümü kapsamında yasak sayılmıştır. Dikey fiyat kısıtlamasının bazı durumlarda tüketiciler için yararlı etkilere sahip olabileceğini gösteren ekonomik analizler olmasına rağmen, *per se* yasak kuralı genel olarak uygulanagelmıştır.

Yüksek Mahkeme 1911 yılında *Dr. Miles* davasında<sup>11</sup>, “yatay ve dikey kısıtlamalar arasında kurduğu kıyaslamadan yola çıkarak, üretici ve dağıtıcılar

---

<sup>11</sup> Dr. Miles Medical Co. v. John D. Park & Sons Co., 1911

arasındaki fiyat anlaşmalarının yatay fiyat tespiti anlaşmalarına (kartel) eşit olduğu” kararına varmıştır. Graglia (2000)’ya göre karar, serbestleşme taraftarı Yargıç Holmes’ün güçlü muhalefetine rağmen, Sherman Yasası’nın ticareti kısıtlayan anlaşmaları yasaklayan birinci bölümünün kapsamını, rakipler arası anlaşmalar yanında, kendi mallarının dağıtımını kontrol etmek üzere üreticinin yaptığı anlaşmaları da kapsar hale gelecek şekilde genişletmiştir.

Dava, ilaç üreten bir firmanın ilaçların toptan ve perakende seviyelerde yeniden satış fiyatını kontrol etme çabasına ilişkindir. Dr. Miles, malı kime satacağını belirleme hakkına sahip olmasından dolayı, yeniden satış şartlarını da kontrol etme hakkına sahip olması gerektiğini ileri sürmüştür. Ancak bu iddia, yeniden satış fiyatı tespitinin başkasının malı üzerinde izin verilemez bir kısıtlama oluşturduğu gerekçesiyle mahkeme tarafından reddedilmiştir. Aslında, mahkeme dikey fiyat tespitini, Mr. Miles ürünlerinin yeniden satıcıları arasında yapılmış yatay bir anlaşmadan farksız görmüştür. Bu karardan sonra rpm uygulamaları *per se* yasak sayılmıştır.

Zaman içinde *Dr. Miles* kuralının çeşitli istisnaları ortaya çıkmıştır. Üreticinin yeniden satış fiyatı da dahil hangi şartlarda satış yapacağını önceden duyurması ve bu şartlara uymayanlara mal vermeyi reddedebilmesine olanak sağlayan *Colgate* kararından sonra Yüksek Mahkeme, *General Electric* davasında<sup>12</sup> “dağıtıcının üreticinin mallarını satın alma yoluyla değil, konsinye şeklinde veya acentalık anlaşmaları yoluyla alması durumunda Dr. Miles kuralının uygulanmayacağını” belirtmiştir.

Rpm’ye karşı *per se* uygulaması, 1930’larda büyük buhranda ortaya çıkan ve 4 eyalet hariç tüm eyaletlerde adil ticaret yasalarının benimsenmesine yol açan adil ticaret hareketi (fair trade movement) tarafından güçlü bir muhalefetle karşı karşıya kalmıştır (Utton, 1995). Perakendeciler ve bazı üretici grupları birlikte lobicilik kampanyalarına girişmişlerdir.

İlk yasal başarı, 1931’de Kaliforniya eyaletinin adil ticarete izin veren yasayı kabul etmesiyle elde edilmiştir. 5 yıl içinde Yüksek Mahkeme’nin 1936’da California ve Illinois kanunlarını onaylamasından sonra Texas, Missouri ve Vermont eyaletleri dışındaki eyaletlerin tümü bu sürüye katılmışlardır. Ancak eyalet yasaları, sadece eyalet içinde satılan mallar bakımından etkiliydi. Bu yasalar, eyaletler arası ticareti etkilemediği sürece, sağlayıcının malların asgari yeniden satış fiyatını belirlemesine olanak tanıyordu. 1937 yılında kabul edilen Miller-Tydings Yasası (Miller-Tydings Resale Price Maintenance Act) eyalet yasalarının izin verdiği rpm’yi Sherman Yasası uygulamasından istisna tutmuştur.

---

<sup>12</sup> United States v. General Electric Co., 1926

Pek çok eyalet daha sonra, taban fiyata uymak istemeyen dağıtıcıları bir çizgiye getirilmesini sağlamak için, anlaşma şartlarını en az bir dağıtıcı kabul ettiği sürece kısıtlamanın diğer dağıtıcılar tarafından kabul edilip edilmemesine bakılmaksızın tümü üzerinde uygulanabilmesine olanak tanıyan “*non-signer*” hükmünü getirmiştir. Kongre, 1952 yılında bu yönde McGuire Yasası’nı kabul etmiştir. Miller-Tydings ve McGuire Yasaları, adil ticaret yasasını kabul eden eyaletlerde yeniden satış fiyatını belirleme uygulamasına izin vermektedir. Amerika uzun yıllar rpm konusunda mahkemelerin karşı çıkmasına rağmen antitröst yasaları daha az gelişmiş diğer ülkelere göre daha tavizkar bir uygulama içinde olmuştur. Diğer taraftan, perakendecilerin birlikte davranışları ile kendileri üzerinde rpm uygulamasına yönelik çabaları, diğer yatay fiyat kartelleri gibi sıkı biçimde yasak olmaya devam etmiştir.

Miller-Tydings ve McGuire yasaları, 1975 yılında yürürlükten kaldırılmıştır. Kongre adil ticaret hükümlerini yürürlükten kaldırdığında, rpm *per se* yasak olan tek dikey kısıtlama değildi. Yüksek Mahkeme’nin 1967 yılındaki *Schwinn* davasındaki<sup>13</sup> kararı, “dikey topraksal ve müşteri kısıtlamasını da *per se* yasak” saymıştı. “Schwinn kuralı sadece iş adamları tarafından değil çoğunluğu rpm için *per se* kuralının şiddetli savunucu kişiler ve alt derece mahkeleri tarafından da kabul görmemiştir” (Marks ve Jacobson, 1985). Ancak, Yüksek Mahkeme 1977 yılında *Sylvania* kararında, *Schwinn* kuralını ortadan kaldırmıştır. Mahkeme, fiyat dışı dikey kısıtlamaların üreticiye ürünlerini daha etkin bir biçimde dağıtma olanağı sunduğu ve diğer üreticilerle olan rekabeti artırdığı, bu nedenle de *rule of reason* çerçevesinde değerlendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşmıştır.

Adil ticaret yasalarının yokluğunda, *Dr. Miles* kararında öngörülen içtihatla dönülüp dönülmeyeceği yani, rpm’nin Sherman Yasası’nın 1 inci Bölümü’ne tabi olup olmayacağı gündeme gelmiştir. 1919 yılındaki *Colgate* Kararı üreticiye, öngörülen taban fiyatların altında satış yapan dağıtıcıya mal vermeyi kesme hakkı tanımaktaydı. Aslında Yüksek Mahkeme bu kararı ile, *Dr. Miles* doktrinini zımnen kabul etmemiştir. Eğer anlaşma açıkça fiyat belirlemeyi içermezse, Sherman Yasası kapsamından kurtulmaktadır. Hukuka aykırılık, üreticinin perakende fiyatları denetlediği veya perakendeciden gelecekte taban fiyatlara uyacağına dair söz aldığı ya da fiyat anlaşmasına uygun hareket etmeyen perakendecileri cezalandıracağını temin ettiği durumlarda gündeme gelmektedir.

Ekonomik analizler, rpm’nin refah etkilerinin belirsizliği nedeniyle, diğer dikey kısıtlamalarda olduğu gibi rpm’nin de *rule of reason* altında değerlendirilmesi gerektiğini ortaya koymaktadır. Ancak, Yüksek Mahkeme bu

---

<sup>13</sup> United States v. Arnold, Schwinn & Co., 1967

önerileri dikkate almamakta ve kararlarını geçmiş uygulamalar ışığında vermektedir.

### 2.2.1. Monsanto Davası

*Monsanto* davası<sup>14</sup>, kartel içermeyen ve üretici bir firmanın rakipleri karşısında başarı elde etmek için rpm uygulamasıyla ilgili önemli bir davadır.

Monsanto, soya fasulyesi ve mısır için tarım ilacı (herbisit) üreten bir firmadır. 1960'ların sonunda Amerikan mısır ilacı pazarında %15 ve soya fasulyesi ilacı pazarında ise %3 pazar payına sahipti. Mısır ilacı pazarında en büyük rakibinin pazar payı %70 seviyesinde, soya fasulyesinde ise mevcut iki ana rakipten biri %30 diğeri %40 pazar payına sahipti. 1967 Ekim'de Monsanto, toptancılarının yenilenmesine ilişkin yıllık yeni programını duyurmuştur. Yenilik 3 kriter temeline dayanmıştı: 1- perakendecilere satışta uzmanlaşma 2- Monsanto ürünlerinin teknik özellikleri konusunda eğitilmiş satış personeli istihdam etme 3- dağıtıcının, ana sorumluluk bölgesinden tam olarak yararlanması.

Monsanto, dağıtıcılarının istihdam ettiği satış personelinin eğitimini ve ana sorumluluk bölgesindeki taşıma maliyetlerini sübvansede etmişti. Bu yatırımlar üzerinde bedavacılık yapılmasını önlemek için ise rpm uygulanmıştı.

1972 yılına kadar Monsanto'nun mısır ilacı satışlarındaki payı %28'e yükselmişti ve Monsanto 1969 yılında yeni bir ilaç piyasaya sürmüştü. Soya fasulyesi ilacı satışları ise üçe katlanmış ve pazardan aldığı pay %19'a yükselmişti. Rpm ile korunan yeni dağıtım sistemi, satışlardaki artışa katkı sağlayan ana faktör olarak gözükmekteydi.

Bu planın uygulamaya başlamasından bir yıl sonra (Ekim 1968'de) Monsanto, Spray-Rite'in dağıtıcılığını yenilemeyi reddetmiştir. Bunun üzerine Spray-Rite, Monsanto'nun kendisinin fiyat kırmasından dolayı satışlarını durdurduğunu ve ilaçların yeniden satış fiyatları konusunda Monsanto ve diğer dağıtıcılar arasında yapılmış gizli bir anlaşma olduğunu öne sürerek dava açmıştır. Monsanto bu iddiaları reddetmiş ve davacının sözleşmesinin eğitimli personel kullanmamasından ve satışları yeterince yükseltememesinden dolayı feshedildiğini ileri sürmüştür. Fesih tarihinde, Spray-Rite'in satışlarının %90'ını söz konusu tarım ilaçlarının satışı oluştururken, Monsanto'nun bundan aldığı pay yalnızca %16 seviyesindeydi.

Monsanto'ya göre ise, kendisi 1968 yılında bazı fiyat dışı dikey kısıtlamalar yoluyla düşük pazar payını artırma kararı almıştı. Bu doğrultuda,

---

<sup>14</sup> Monsanto Co. v. Spray-Rite Service Corp., 1984

dağıtıcıların Monsanto ürünleri konusunda çiftçileri ve perakendecileri eğitirken katlandıkları maliyetleri karşılamak, dağıtıcılara ana sorumluluk bölgeleri tahsis etmek, depolama ve dağıtıcının sadece ana bölgesine ücretsiz dağıtım olanakları sunmak gibi uygulamalar başlatmıştı. Aynı zamanda, yeni bir program kabul etmiş ve dağıtıcının ana faaliyetinin perakendecilere yapılan satışları canlandırıp canlandırmadığı, programı yürütebilecek nitelikte personel istihdam edip etmediği, dağıtıcının ana faaliyet bölgesine tam olarak yayılıp yayılmadığı gibi kriterlere göre dağıtıcıların anlaşmasının yenileneceğini duyurmuştu. Monsanto, Spray-Rite'in sözleşmesinin, fiyatları hakkında diğer dağıtıcılardan gelen şikayetlerden dolayı değil, eğitilmiş personel çalıştırmamasından dolayı feshedildiğini iddia etmiştir.

Davada, şikayetlerin varlığının üretici ile dağıtıcılar arasında fiyat belirlemeye ilişkin gizli bir anlaşmanın yapıldığını ispat etmeye yeterli olup olmadığı tartışılmıştır. Mahkeme jürisi, "feshin Monsanto ile bir veya daha fazla dağıtıcı arasında yapılmış gizli bir anlaşmadan kaynaklandığını" söylemiştir. Yargıtay 7. Dairesi bu durumu, anlaşmanın varlığını Monsanto'nun Spray-Rite'in anlaşmasını dağıtıcıların şikayetini müteakip feshetmesinin kanıtladığından ve bu silsilenin başka bir şeye gerek kalmadan yasa dışı bir uyumlu eylemi desteklemeye yeter olduğundan hareketle onamıştır.

Marks ve Jacobson (1985) konuya ilişkin olarak şunu söylemektedir:

Yargıç Powell'e göre, söz konusu delil standardı yanlıştır. Powell, Colgate doktrini çerçevesinde, üreticinin tavsiye fiyatlarına uymayan dağıtıcılarının sözleşmesini tek taraflı olarak feshetmeye yetkili olduğunu ve 'dağıtıcının da fesihten kaçınmak için üreticinin talebine rıza göstermekte serbest olduğunu' ifade etmiştir. Keza Sylvania doktrini altında üretici, rekabet üzerinde makul olmayan etkiye sahip olmayan fiyat dışı dikey kısıtlamaları yasal olarak uygulayabilmektedir. Powell'e göre Yargıtay tarafından kabul edilen delil standardı, Sylvania ve Colgate doktrinlerini yıpratmakta çünkü, fiyat şikayetlerine karşılık olarak anlaşmanın feshedilmesi üreticinin yasal bir davranışı olabilir.

Monsanto, bu kararı Yüksek Mahkeme'ye götürmüş ve Adalet Bakanlığı da kendi adına davanın özet dilekçesini sunmuştur. Bakanlık, Monsanto'nun dağıtıcılarından şikayet almasını önleyemeyeceğini ve söz konusu şikayetlerin gizli bir anlaşmanın varlığı bakımından yeterli olmadığını belirtmiştir. Bakanlık ayrıca,

rpm'nin değişmez olarak rekabet karşıtı olduğu ve dolayısıyla per se yasaklanmasının yanlış olduğunu ve Sylvania davasının, diğer dikey kısıtlamalarda olduğu gibi rpm'ye de per se yaklaşılmasını gerektirdiğini

söylemiştir. Yüksek Mahkeme davaya ilişkin kararında,

Bir üretici ile dağıtıcıları ürünlerin alınması ve fiyatları hakkında bilgi alış veriş yapmak için meşru sebeplere sahiptir. Dahası, üreticinin anlaşmalar yoluyla fiyat dışı

kısıtlamalar üzerinde belirli pazarlama stratejileri uygulamak istediği durumlarda en büyük ilgisi dağıtıcılarının yeniden satış fiyatları üzerinde olacaktır. Üretici sıklıkla, ilave satış personeli alma ve eğitime ya da ürünün teknik özelliklerini gösterme gibi programlar için ödeme yapabilecek yeterli kazancın elde edilmesini temin etmek ve bedavacılığın olmamasını istemektedir.

demıştır. Bu görüşe rağmen mahkeme, “kazanç elde etmede, üreticinin davranışlarının dağıtıcılarından bağımsız olması gerektiğini” söylemiştir. Dağıtıcılarla uyumlu olarak veya feshetme tehditleri ile yapılan fiyat kısıtlamaları hukuk dışı sayılmıştır.

Bock (1985), davanın sonucuna ilişkin olarak şunu söylemektedir:

Yüksek Mahkeme sonuçta, Spray-Rite lehine karar vermiş ve iki temel ayırım yapmıştır: bağımsız ve uyumlu davranışlar arasındaki ayırım, uyumlu fiyat ve fiyat dışı davranışlar arasındaki ayırım. Mahkeme, Monsanto'nun davranışının dağıtıcıları ile uyumlu olduğunu ve belirlenen fiyatların altında satış yapılmasını engellemeye yönelik olduğunu, böylece Colgate (ki bu müşterilerin tek taraflı seçilebilmesini ve feshedilebilmesini korur) veya Sylvania (ki bu fiyat dışı kısıtlamaları per se yaklaşımından korur) çerçevesinde korunamayacağını, Dr. Miles kararı çerçevesinde per se yasak olan uyumlu fiyat kısıtlaması olarak yargılanması gerektiğini belirtmiştir.

Yüksek Mahkeme, uyumlu eylem sonucu için yeterli delil olduğuna hükmetmekle birlikte, alt mahkemenin uyguladığı standardı da kabul etmemiştir. Bu bağlamda, *Colgate* içtihatını ve üreticilerin bağımsız davranma özgürlüğünü vurgulamıştır. Mahkeme yaygın bir olay olan dağıtıcılardan gelen şikayet bulgusunun tek başına, üreticinin feshinin *Colgate* çerçevesinde izin verilen bağımsız davranışının bir sonucu olmadığını kanıtlamaya yetmeyeceğini söylemiştir. Yine bu davada, “dağıtıcılardan gelen şikayetleri dağıtım sistemi içinde normal bilgi akışının bir parçası olduğunu ve bu akışa müdahale etmenin pazardaki etkinliğe zarar vereceğini” belirtmiştir.

*Monsanto* Kararı, üretici ve dağıtıcılar arasında bir fiyat üzerinde anlaşma yapılmadığı sürece fiyatlar da dahil görüşmeler yapılabilmesine olanak sağlamıştır. Mathewson ve Winter (1998)'a göre, Yüksek Mahkeme verdiği kararla *Colgate* istisnasını genişletmiştir. Mahkeme, Monsanto'nun hukuka aykırı bir şekilde rpm uyguladığını kabul etmekle birlikte,

Yasa dışı bir uygulamaya katılmak üzere bilinçli olarak yapılan taahhütün varlığı, sadece şikayetlerin varlığından, hatta diğer dağıtıcıların şikayetlerini takiben anlaşmanın feshedilmesi gerçeğinden çıkartılamaz.

demıştır.

Mahkeme verdiği kararla, uyumlu dikey fiyat tespiti uygulamalara karşı per se yaklaşımını devam ettirmiştir. Fakat suç, sadece Monsanto'nun kendi davranışına ilişkin sınırlı deliller üzerine dayandırılmıştır. Spray-Rite'in neden



Monsanto'nun ürünlerini dağıtmak istediği veya alternatiflerinin neler olduğu mahkemenin kararını etkilememiştir.

Ornstein (1985)'a göre:

Monsanto böylece, rpm'ye yönelik per se uygulamasının yanlışlığı üzerine klasik bir örnek olmuştur. Rpm ile desteklenen endüstri çapında uygulanan bir kartel olmamıştır. Monsanto güçlü rakiplerle karşı karşıya kalmıştır, alıcılar taleplerini ikame ürünlere yöneltebilmişlerdir... Artan satışlar, alıcıların Monsanto'nun ürünlerinden ve hizmetlerinden fayda sağladıklarını ve daha iyi konuma geldiklerini göstermektedir.

### 2.2.2. Sharp Davası

Yakın zamanın önemli diğer bir davası olan, Business Electronics Corp. v. Sharp Electronics Corp. davası<sup>15</sup>, rpm bağlamında Sherman Yasası'nın ihlal edici nitelikteki ticaret kısıtları için gereken şartları iyice azaltmıştır (Mathewson ve Winter, 1998).

Sharp Electronics şirketi, elektronik hesap makineleri için tavsiye taban fiyatların bir listesini yayınlamıştı ancak, dağıtıcılık anlaşması bu fiyatlara uyulması zorunluluğunu getirmemekteydi. Sharp'ın dağıtıcılarından Gilbert Hartwells, Business Electronics'in yaptığı fiyat indirimlerine itiraz etmiş ve Sharp'a, eğer onun anlaşmasına son vermezse Sharp hesap makinelerini dağıtmayı durduracağını bildirmiştir. Sharp, Business Electronics'in anlaşmasını feshetmiş ve konu *per se* yasak rpm uygulaması iddiasıyla yargıya intikal etmiştir. Yüksek Mahkeme bu iddiayı, "ortada Sharp ve Hartwell arasında fiyat veya Hartwell'in uygulayacağı fiyat seviyesi konusunda yapılmış bir anlaşma olmadığı" gerekçesiyle reddetmiştir. Nitekim, yasa dışı rpm uygulaması böyle bir anlaşmanın varlığını gerektirmektedir.

"Bu kararlar genel olarak dikey fiyat kısıtlamalarına *per se* yaklaşılmasına ilişkin yargının isteksizliğini göstermektedir" (Arbor, 1999).

*Sylvania* davasında<sup>16</sup> mahkeme, dikey fiyat dışı kısıtlamalara karşı *per se* kuralını bozmuş ve kısıtlamanın markalar arası rekabet üzerindeki olumlu etkileri ile marka içi rekabet üzerindeki olumsuz etkileri arasında bir denge kuran ekonomik *rule of reason* yaklaşımını kullanmıştır. Bu davada mahkeme, ürünlerin etkin dağıtımında kısıtlamaların rolünü açıkça kabul etmiştir.

Yüksek Mahkeme *Sharp* davasında, "markalar arası rekabetin antitröst kanunlarının ana meselesi olduğunu" söylemiştir. Dikey kısıtlamaların rekabet üzerinde olumlu etkilere sahip olduğu ve ekonomik etkinliği artırdığı yönündeki

<sup>15</sup> Business Electronics Corp. v. Sharp Electronics Corp., 1988

<sup>16</sup> Continental T.V. v. GTE Sylvania Inc., 1977

görüşlere güvenerek, dikey fiyat tespiti konusunda *per se* kuralından, *rule of reason* kuralına doğru yönelme eğilimine girmiştir.

Özetle, *Monsanto* davasında mahkeme rakip bir dağıtıcının şikayetinden sonra diğer dağıtıcının sözleşmesinin feshedilmesinin ticaretin anlaşma yoluyla kısıtlanmasını göstermek için yeterli olmadığını belirtmiş, *Sharp* davasında ise, bunu tekrar gözden geçirerek rekabeti kısıtlayıcı bir anlaşmanın varlığı için taraflarca belirlenmiş bir fiyat veya fiyat seviyesi olması gerektiğini söylemiştir.

### 2.3. YENİDEN SATIŞ FİYATININ BELİRLENMESİNE İLİŞKİN YAKLAŞIMLAR

#### 2.3.1. Genel Olarak

Üretim ve dağıtım sektörleri tam rekabet şartlarına sahipse, üreticiler dağıtıcı üzerinde herhangi bir kısıtlama uygulamadan, ürünü almak isteyen herkese piyasa fiyatından satacaktır. Bu fiyat, üretimin marjinal maliyetine eşit olacak, hiçbir üretici perakendeci üzerinde bir kısıtlama uygulama güdüsüne sahip olmayacaktır. Çünkü böyle bir sözleşme marjinal maliyetin altına düşürülmüş bir fiyatı perakendecinin kabul etmesi anlamına gelecektir. Tam rekabet şartları altında, karmaşık sözleşmeler yapmaya da ihtiyaç olmayacaktır. Üreticiler, mümkün olan en düşük fiyatı uygulayarak karlarını maksimize etmeye çalışmaktadırlar. Daha düşük fiyat, negatif eğimli talep dolayısıyla daha fazla satılan ürün miktarı anlamı taşımaktadır.

Yüksek Mahkeme, 1911 yılındaki *Dr. Miles* kararından beri dikey fiyat tespiti konusunda *per se* yasak kuralını benimsemesine ilişkin iki gerekçe saymıştır: İlki, rpm'nin üretici ve dağıtıcı kartellerini kolaylaştırmak için kullanıldığı, ikincisi ise, *per se* yasağın rpm'ye kısmi izin veren Miller-Tydings ve McGuire yasalarının 1975 yılında yürürlükten kaldıran Kongre'nin niyetiyle tutarlı olduğudur. Mahkeme ayrıca, bir üreticinin toptan ve perakende seviyede ürünün taban fiyatını belirlemesi durumunda, bu dikey kısıtlamanın etkisinin pek çok yönden yatay dağıtıcı karteliyle aynı olacağını ileri sürmüştür. Bununla birlikte, rpm davalarında Sherman Yasası'nı ihlal eden şartlar son dönemlerde daha sıkı hale getirilmiştir.

Yargıç Sutherland'in görüşüne göre, '*per se* yasak yaklaşımı ticari marka sahibinin adil olmayan ticarete karşı kendini koruma hakkını elinden aldığından terk edilmelidir' (Bowman, 1952). Yargıç, *Seagram* davasında<sup>17</sup> şunu söylemiştir:

---

<sup>17</sup> Old Dearborn Distilling Company v. Seagram-Distillers Corp., 1936

Belirli bir ürünün ticari marka sahibinin belirlediği fiyattan düşük satılması, ticari itibarına tecavüzdür ve yasanın (-ki burada yeniden satış fiyatının belirlenmesi yasasıdır) adil olmayan ticaret olarak adlandırıldığı fiili oluşturur.

Perakendecilerin fiyat indirimi söz konusu ürünlerin dağıtıcının veya üreticisinin işine ve ticari itibarına zarar vermekle kalmayacağı gibi aynı zamanda topluma da zarar vereceğini göstermede oldukça fazla bulgu ve görüş bulunmaktadır.

Mathewson ve Winter (1998)'a göre üreticilerin dikey fiyat kısıtlamasını hangi saikle uyguladığı konusunda ortaya atılan 3 teori bulunmaktadır:

- 1- Üreticilerin oluşturduğu karteli desteklemek için uygulanmaktadır.
- 2- Perakende seviyedeki karteli desteklemek üzere dağıtıcıların alım gücü dolayısıyla öngördükleri bir uygulamadır.
- 3- Dağıtıcıların yeterli hizmet vermeleri için gerekli olan ve etkin dağıtım sisteminin bir parçası olarak üretici tarafından tek taraflı yapılan bir uygulamadır.

Dikey fiyat tespiti, üretici veya dağıtıcı seviyesinde bir karteli koordine etme aracı olarak açıklanmaktadır. Dikey kısıtlamalar, üretici veya dağıtıcı kartel uygulamalarını gerçekten kolaylaştırmakta mıdır? Üretici kartelleri olaylarında amaçlanan uyum hareketi, toptan fiyatların koordine edilmesidir. Ancak toptancılık sözleşmeleri karmaşık olduğunda veya toptan seviyede aldatma (cheating) yapmayı tespit etmek zor olduğunda, üretici kartellerinin perakende fiyatlar yoluyla koordine edilebileceği ileri sürülmektedir. Bu itibarla, satışların perakendeciler aracılığıyla yapıldığı pazarlarda, tüketicilere doğrudan yansıtılacak gizli fiyat kırmaları rpm uygulaması yoluyla önlenmekte böylece, üreticilerin gizlice fiyatı düşürme güdüsü azalmaktadır. Benzer bir tez, dağıtıcı seviyesinde oluşturulan bir karteğe yönelik olarak da ileri sürülmektedir. Buna göre, rpm anlaşmaları yoluyla, üreticinin karteli denetleme görevini üstlenmesi sağlanmaktadır.

Dikey fiyat tespitine ilişkin olarak, kurulan karteli kolaylaştırma yanında, belirli hizmetleri bedavacılıktan koruma, optimal satış noktası kurma, ürünleri optimal tipte satış noktası aracılığıyla pazarlama, yeni ürünü piyasaya sunmayı kolaylaştırma ve ürün imajını koruma gibi sağlayıcının yalnızca, dağıtım sisteminde etkinliği sağlamak için uyguladığı ve herhangi bir rekabet karşıtı amaçla yola çıkmadığı pek çok etkinlik açıklaması da bulunmaktadır.

Bunlar içinde son zamanlara kadar en gündemde olan kartel ve belirli hizmetlerin sunulması açıklamalarıdır. İkinci teoriye göre; rpm, talep artışı sağlayan belirli hizmetler üzerinde, bazı yeniden satıcıların fiyat kırarak bedavacılık yapmasını önlemekte ve böylece hizmetin ve satış çabasının optimal seviyede sunulmasını sağlamaktadır. Söz konusu belirli türden hizmetler, uzmanlık bilgisi, ürün tanıtımı ve kullanılmasının gösterilmesi, satış sonrası bakım hizmetleridir.

Dikey kısıtlamalar bazen, kartel karları elde etmek için değil, üyelerine zarar veren pazarın yeni dengesini engellemek için teşebbüs birlikleri tarafından da yönetilebilmektedir. Bakkallar federasyonunun süpermarketlerle ilgili bu yöndeki girişimleri konuya örnek olarak verilebilir.

### **2.3.2. Yeniden Satış Fiyatının Belirlenmesine İlişkin İtirazlar**

#### **2.3.2.1. Üretici Karteli Varsayımı**

Bu teori, üreticilerin yatay seviyede oluşturacakları kartellerdeki aksaklıkları tespit etme aracı olarak dikey fiyat tespiti yoluna gitmeleri konusunda anlaşabileceklerini varsaymaktadır. Üreticilerin perakendecilerine ürün satarken uyguladıkları fiyatlar görünmüyor ise, bu teori işlemektedir. Kartel üyeleri için, fiyat kırma yoluna gidenleri tespit etmek zor olmakla birlikte, eğer üreticiler rpm kullanma konusunda anlaşılırsa herhangi bir aksaklık perakende seviyede görülebilecektir. Dikey fiyat tespiti, endüstrideki malların çoğunluğunu kapsayacak şekilde yaygın olarak uygulandığında, perakende fiyatlar sabitlendiği için toptan fiyatlarda yapılan bir indirim, aldatan firmanın satışlarında sadece cüzi bir artışa neden olacaktır. Çünkü fiyat indirimi, rpm uygulaması nedeniyle tüketicilere yansıtılamayacak ve dağıtıcının cebinde kalacaktır. Üretici seviyesinde fiyat indirimi güdüsü böylece ortadan kalkacak ve oligopolistik üreticilerin fiyat disiplini güçlendirilebilecektir.

Mathewson ve Winter (1998)'a göre:

Telser (1960) General Electric ve Westinghouse'un kartel fiyatı uygulamalarına yardımcı olmak üzere rpm uyguladıklarını ileri sürmüştür. McLaughlin (1979) Washington Fırıncılar Derneği'nin perakende ekmek pazarında kartel fiyatı uygulamak için rpm uygulayan üreticilerin oluşturduğu bir kartel olduğunu söylemiştir.

Perakende fiyatları sabitleme isteği bakımından rpm'den yararlanılmasının, üretici kartelleri için tek başına yeterli sebep olmadığı düşünülebilir. Şöyle ki; rekabetçi bir perakende pazar ve durağan perakende maliyetleri koşulları altında, üreticiler toptan fiyatları uygun şekilde sabitleyerek perakende fiyatlar üzerinde anlaşabilecektir. Bunun için dikey fiyat belirlemesi uygulaması gerekli değildir. Ancak Mathewson ve Winter (1998), sabitlenmiş toptan fiyatların zorunlu olarak sabitlenmiş perakende fiyatları doğurmadığını ileri sürmektedir. Yazarlara göre, perakende seviyede diğer girdilerdeki değişimler, fiyatların değişmesine neden olabilecektir. Bu durumda kartel üyeleri toptan fiyatları kolayca gözlemleyemiyorsa, perakende fiyatlardaki değişikliklerin perakende maliyetlerindeki farklılıklardan mı yoksa karteli aldatmadan mı kaynaklandığını ayırt etmede güçlüğü düşecekler ve kartel istikrarı zarar görebilecektir. Bu itibarla dikey fiyat tespiti, perakende fiyat

farklılıklarını ortadan kaldırarak ve fiyatları kolayca bildirerek kartel istikrarını artırmaya çalışacaktır (Mathewson ve Winter, 1998).

Üreticilerin kurduğu bir karteli perakendecileri bir çizgide tutarak denetlemek için dikey fiyat tespitinin cazip bir yol olduğu tezine yönelik ana sorun, uygulanabilirliktir. Böylesi bir planın başarıya ulaşabilmesi için çok sayıda üreticinin, çıkarları sağlayıcılarla işbirliği yönünde olmama ihtimali olan yüzlerce hatta binlerce perakendeciye denetlemesi gerekmektedir.

Bork (1993)'a göre, üretici kartelleri bakımından bir araç olarak yeniden satış fiyatının belirlenmesi tezinin ana eksikliği, üreticilerin ürünlerini ortak satış noktaları aracılığıyla sattıkları yerlerde, gizli fiyat düşürme bilgisinin perakendeci tarafından eş veya daha iyi fiyat tavizleri elde etmek için anında diğer üreticilere bildirileceğinden dolayı mantıksız olduğudur. Bork (1993) bu bağlamda şu değerlendirmeyi yapmaktadır:

Satış noktaları uyumlu fiyat indirimleri alma çabası bağlamında bir sağlayıcının yaptığı fiyat indirimini diğerlerine anında bildirmektedirler. Yeniden satıcılar, devamlı olarak daha iyi anlaşma koşulları elde etmek için bir sağlayıcıya karşılık diğerini deneme çabası içindedirler. Söz konusu araç, satış noktaları belirli bir marka üzerine uzmanlaşmış olsalar bile kısıtlı bir yarar sağlayacaktır; çünkü, fiyat aldatmaları üreticilerin yeni ve daha iyi satış noktaları bulma rekabetinde ortaya çıkmaktadır. Satış noktaları yapılan teklifleri diğer üreticilere yine bildirecektir.

Diğer yandan perakendecilerin doğrudan fiyat indirimi önlenirse bile, dolaylı fiyat indirimi kolaylıkla uygulanabilecektir. Üreticilerin fiyat indirimi; müşterilere daha elverişli kredi olanaklarının sunulması, ek mal ve hizmetlerin sunulması, ulaştırma masraflarının tüketicilere yansıtılmaması, garanti şartlarının ve iade uygulamasının genişletilmesi gibi perakendecilerin dolaylı fiyat kırabilmelerine imkan sağlayacaktır. Rekabet unsurlarındaki çeşitlilik, üreticilerin fiyat kırma güdülerinin tamamen ortadan kalkmamasına neden olmaktadır. Bu itibarla, kartel anlaşmasını denetlemek güçleşecektir. Karteli aldatma sinyalleri tespit edilmesi kolay düşük perakende fiyatları olmadığında, perakendecilerin artan satış çabalarını düşürülmüş üretici fiyatı olarak ortaya çıkarmak ve ispatlamak oldukça zor olduğundan, dikey fiyat tespiti bu bağlamda bir işe yaramayacaktır.

Rpm'nin üretici kartelinin bir aracı olarak kullanılmasının diğer bir dezavantajı ise, maliyettir. Ornstein (1985)'a göre:

Eğer satış öncesi hizmetler bedavacılığa konu olabilecek türden değilse, dikey fiyat tespitinin fiyat aldatmalarını önlemede kullanılması maliyetli olacaktır. Şöyleki, perakendeciler arasındaki etkinlik farklılıkları fiyata yansımayaçağı için, ortalama pazar fiyatı, rekabetçi seviyenin üzerine çıkacaktır. Daha başarılı olan perakendeciler maliyet avantajlarından tamamen yararlanamayacaklardır. Sonuçta endüstrideki toplam satışlar düşecektir.

Bu çerçevede, hem etkinlik artışından yararlanamayan yeniden satıcı hem de dolaylı olarak üretici zarar görecektir. Yeniden satış fiyatları konusunda yapılan bir anlaşma, çeşitli satış noktalarının farklılaşan verimliliklerini, ürünlerdeki farklılıkları ve sürekli değişen pazarlama şartlarını dikkate alarak hazırlansa bile, bu durum üreticiler için zaman ve emek maliyeti anlamına gelecektir.

Bu itibarla rpm potansiyel olarak, fiyat aldatmalarını düşürmek için kullanılabilir maliyetli bir yöntemdir. Bunun yerine pazar payının ölçülmesi veya üyeler arasında borç senetleri yapılması gibi yolların kullanılması, perakende fiyatların rekabetçi seviyenin üzerine çıkmasından daha az maliyetli olacaktır (Ornstein, 1985).

Fiyat düşürme bazı durumlarda, mevcut veya yeni dağıtıcılar ya da raf yeri bakımından rakip üreticilerle yarışmak için kullanılabilir. Karteli tehdit eden bu uygulamalardan kaçınmak için de, rpm uygulamak yerine münhasır dağıtıcılık ihdas edilebilecektir.

Yukarıda sayılanlardan başka kartelin istikrarı, girişin kısıtlanmaması, sağlayıcı firmalar arasındaki maliyetlerin farklılığı, hızlı değişen teknoloji ve durağan olmayan talep ve arz koşullarından dolayı da tehdit altındadır. Buna ilave olarak, monopolle karşı karşıya olan perakendeciler, rpm kullanılsın veya kullanılsın, bu monopolü yıkmak veya atlatmak için güçlü bir güdüye sahip olacaklardır. Bu itibarla, üretim işine girmek karlı olacağından üretime doğru dikey olarak bütünleşme veya yabancı menşeli sağlayıcılara yönelmek gibi uygulamalar gündeme gelebilecektir.

Son olarak, üreticilerin kendi kartellerini denetleme aracı olarak rpm'yi kullandıkları bazı olaylar meydana gelse bile, yasa uygulayıcıları için bu anlaşmaları tespit etmek zor olmayacaktır. Dikey fiyat tespitinin endüstrinin büyük çoğunluğunda kullanılması devletin dikkatini çekmeli ve olası bir üretici kartelini bulmayı kolaylaştırmalıdır. Çeşitli üretici politikalarının rpm bağlamında koordine edilmesi gereği, kartel varlığının diğer bir göstergesidir. Üreticilerin fiyattan başka diğer koşullarda rekabeti önleme çabaları bu yönde bir bulgu olabilir. Çünkü, rpm'nin tamamen dikey amaçlı kullanılması, yeniden satıcıların satış çabalarının elde edilmesi veya artırılmasıdır.

Kısaca, yeniden satış fiyatının belirlenmesi etkili bir kartel oluşumu için tek başına ne gereklidir, ne de yeterlidir. Üreticilerin ve dağıtıcıların satış davranışları üzerinde diğer dikey kısıtlamaların ve anlaşmaların yokluğunda, rpm etkili olmayacaktır. Sorun, perakendecilerin veya üreticilerin kullandıkları rpm'nin yatay fiyat tespitini kolaylaştırmasının imkansız olup olmadığı değil, rpm'nin *per se* yasaklanmasını haklı çıkarmaya yetecek sıklıkta kullanılıp kullanılmadığıdır.

“Adalet Bakanlığı ve FTC davalarına ilişkin kayıtlar üretici kartellerini desteklemek için dikey kısıtlamaların kullanılmasının yaygın olmadığını göstermektedir” (Hovenkamp,1999). Ayrıca, tamamen etkinlik nedenlerinden dolayı dikey fiyat kısıtlamaları uygulanıyor olabilir. Bu durumlarda, söz konusu kısıtlamalar bakımından uygun kamu politikası, kartel açıklamalarından ziyade etkinlik açıklamalarını takip etmelidir.

Bu çerçevede, dikey fiyat tespitine izin verilmesine ilişkin üretici karteli itirazı sağlam görünmemektedir. Rpm'nin, gerçekten bir üretici kartelini denetleme amacıyla asla kullanılmayacağı kesin olmamakla birlikte, bu kullanım hem nadir ve hem de yakalanma ihtimali yüksek olacaktır.

### 2.3.2.2. Dağıtıcı Karteli Varsayımı

Bu varsayımına göre, dağıtıcılar perakende seviyede kartel fiyatlarını koordine etmek için üreticileri kullanarak onları rpm anlaşmaları yapmaya ikna etmekte ya da zorlamaktadır. Yatay fiyat belirleme anlaşmaları, bu yolla perakendecilerin çıkarı doğrultusunda yapılan dikey fiyat kısıtlamalarının arkasına gizlenebilmekte ve rekabet kurallarından kaçabilmektedir. Dikey fiyat tespiti, pazar gücüne sahip perakendeciler arasında fiyatları sabitlemeyi koordine etmenin bir aracı olarak görülmektedir

Bunu, kötü fiyatlama eğilimlerini önleyemeyen geleneksel perakendecilerden ya da maliyet yapıları ile geleneksel satış noktalarının varlığını tehdit eden yeni tip indirim mağazalarından gelen rekabetin, toptan ve perakende fiyatlar arasındaki marjı aşındırmasını önlemek için yapmaktadırlar (Scherer ve Ross, 1990).

“Bu varsayımın sıkça uygulandığı potansiyel davalar, Amerika’da eczaneler, Avrupa’da ise büyük marketlerin açılmaya başladığı dönemdeki marketlerle ilgili davalardır.” (Mathewson ve Winter, 1998)

Perakendecilerin, sağlayıcılarının kuracakları kartelin içinde yer almasını istemelerinin geçerli nedenleri bulunmaktadır. Herşeyden önce sağlayıcı, perakendecilerinin fiyatlandırma politikalarını izlemeye daha iyi konumda bulunabilmektedir. Çünkü üreticiler, normal olarak her bir dağıtıcı ile iş yapmakta ancak, perakendeciler birbirlerinden çok fazla haberdar olmamaktadır. Dahası, üretici *Colgate* istisnasını kullanarak rpm’yi yasal olarak uygulayabilme olanağına sahiptir.

Hovenkamp (1999)’a göre:

Rpm ve topraksal kısıtlamalar şu durumlarda perakendeci kartelinin bir göstergesi olabilirler: 1- kısıtlamayı uygulayan üretici perakendecinin bölgesinde monopol ise 2- kısıtlama pazardaki üreticilerin yüksek bir yüzdesi tarafından uygulanıyorsa.

Üretici kartellerine ilişkin yukarıda sayılan problemler toptancı kartelleri için de söz konusudur. Herşeyden önce dağıtıcı kartelleri, toptancılık işine girme çok daha kolay ve hızlı olacağı için daha kırılğandır. Diğer yandan perakendeci kartelleri sayıca üretici kartellerine göre çok daha az görülmektedir.

Dikey kısıtlamalar konusunda *per se* yasallığı savunan Chicago Okulu analizleri, yeterli dağıtıcı gücünün bulunmasının çok nadir olduğunu varsaymaktadırlar (Hovenkamp, 1999). Bu alana giriş kolay olduğu için sağlayıcıların kolaylıkla yeni dağıtım noktaları bulabileceklerini ileri sürmektedirler (Hovenkamp, 1999).

Üreticilerin karşı çıkmalarının güç olduğu etkili bir dağıtıcı karteli daha çok kapsam ekonomilerinin ürün bazında uzmanlaşılın dağıtım şeklinin uygulanmasının mümkün olmamasına yol açtığı durumlarda gündeme gelmektedir. Örneğin, dış macunu veya ilaç ürünleri pek çok markanın satıldığı satış noktaları tarafından daha etkin olarak pazarlanmaktadır. Fiyatın bu satış noktaları tarafından belirlendiği durumlarda, bir markanın üreticisi perakendecilik sektörüne kolaylıkla giremeyecektir.<sup>18</sup> Bu durum, üreticinin monopol olduğu durumlarda bile geçerli olabilecektir. Üreticinin kendi markasından başka diğer ürünlerin satılmadığı bir dağıtım işi, bazı ürünler için, ekonomik ve rasyonel olmayacaktır. Bu durumda üretici, perakendeci kartelinden kaçınmak için dikey olarak bütünleşme yoluna gidemeyecektir.

Dağıtıcı kartellerinin veya teşebbüs birliklerinin, düşük maliyetli dağıtım şeklinin gelişmesini kısıtlamak için münhasıran rpm'yi kullanmaya çalıştığı durumlar da vardır. Örneğin, Amerika'da "adil ticaret hareketi" (fair trade movement), daha büyük ve etkin zincir marketlerin gelişmesini kısıtlamak için küçük ölçekli firmaların birlikleri tarafından şiddetle desteklenmiştir (Hovenkamp, 1999). Diğer yandan eğer perakendeciler rpm dolayısıyla normal üzeri kar elde ediyorlarsa, uzun dönemde yeni satıcılar piyasaya girecek ve malların maliyeti, artığı (surplus) ortadan kaldırıncaya kadar devam edecektir. Yeni girişler, optimalden küçük ölçekle işletilen firmaların faaliyetine son verecek ancak, bu durumda normal karın üzerinde bir kazanç elde edilemeyecektir. Dolayısıyla, rpm'nin küçük ölçekli perakendeciler için sanıldığı kadar yararlı olup olmadığı da diğer bir tartışma konusudur.

Perakendeciler tarafından kurulan bir karteli üretici onlar adına neden denetleyecektir? Perakendeci karteli ürün miktarını kısacağından daha az ürün

---

<sup>18</sup> Bu konuda örnek olay California'da 1930'ların ortalarında ortaya çıkmıştır. "Pepsodent" diş macunu üreticisi, rpm uygulamasını kaldırdıktan sonra Ulusal perakendeci ilaççılar birliği (NARD) tarafından grup olarak boykot edilmiştir. NARD'ın bu davranışı Pepsodent'in satışları üzerinde o kadar olumsuz bir etki yaratmıştır ki, şirket rpm uygulamasına geri dönmekle kalmayıp aynı zamanda NARD'a adil ticaret yasalarıyla ilgili lobi faaliyetleri için 25,000 \$ bağışlamıştır (Lerner, 1989).



satılacak, bu da üreticinin çıktı miktarını, karını azami yapan seviyenin altına düşürecektir.

Hovenkamp (1999)'a göre:

Üretici monopol bir firma olsa dahi, perakendecilerinin kuracağı bir kartel, fiyatı üreticinin karını maksimum yapan seviyenin üzerinde belirleyecek ve çıktı miktarını azaltacaktır. Bir ihtimal perakendecilerin üreticileriyle monopol karlarını paylaşmaları üzerinde anlaşma yapmaları olabilir. Ancak, üretici mevcut perakendeciler yerine rekabetçi davranacak perakendeciler ile çalışarak veya perakendecilik sektörüne doğru dikey bütünleşerek tüm monopol karını kendisi alabilecektir. Eğer üretici monopolse, dikey bütünleşme monopol karın kendisinde kalmasını sağlayacaktır. Eğer üretici rekabetçi bir pazarda faaliyet gösteriyor ve perakendeciler de markalar arası bir kartel kurmuşlarsa, dikey bütünleşme bir taraftan üreticiyi perakende fiyatlarını kartelin belirlediği seviyeye kadar yükseltebilmesini, diğer taraftan tüm monopol karının kendinde kalmasını sağlayacaktır.

Bu şartlar altında, üreticinin böyle bir kartelin içine girmesi olası gözükmemektedir. Diğer taraftan, perakendeciler rpm baskısını sadece var olan üreticiler üzerinde değil piyasaya yeni girecekler üzerinde de uygulamak zorunda kalacaklardır. Hovenkamp (1999), pazar payı bakımından bir pazardaki satışların yarısını veya daha fazlasını gerçekleştiren bir veya benzer kısıtlamaları uygulayan birden çok markanın ve bir markanın veya markaların satışlarının yarısını gerçekleştiren dağıtıcı veya dağıtıcı grubunun varlığının gerekli olduğunu savunmaktadır. Üretici bir pazar gücüne sahip değilse, bu üreticinin perakendecileri ürünün fiyatını monopolcü seviyeye yükseltmeyeceklerdir. Çünkü müşteriler diğer marka ürünlere kayabilecektir.

Mathewson ve Winter (1986)'a göre:

Rekabetçi bir yapıdaki üst pazarda başarıyla koordine edilen fiyat kısıtlama uygulaması, daha yüksek bir fiyata neden olacaktır. Bu sonuç, olağan bir refah kaybıdır. Perakendeci karteli varsayımı, ne kadar makul olursa olsun, açıkça başarılı bir üst pazar kartelinin yokluğunu gerektirmektedir. Başarılı bir üretici karteli, perakende pazarın rekabetçi yapısından bağımsız olarak, ortak karlarını maksimize etmek için dikey anlaşmaları kendileri için etkin olacak şekilde yapmanın yolunu arayacaktır.

Yeniden satıcıların oluşturduğu bir kartelin başarılı bir şekilde koordine edilmesi, yüzlerce perakendecinin aldatma yapma ihtimalinin (*the prisoner's dilemma*<sup>19</sup>) yüksek olmasından dolayı oldukça güç görünmektedir. Ayrıca, tüm

---

<sup>19</sup> Bu kavram, her bireyin kendi menfaati doğrultusunda davranmasının kimi durumlarda toplam çıktıyı pareto optimal yapmadığını yani "görünmez el" in işlemediğini anlatmada kullanılmaktadır. Kartelleşmiş bir endüstride fiyat marjinal maliyetin üzerinde belirlendiğinden kartel üyesi her bir firma fiyatını kartel fiyatının biraz altında belirlemek suretiyle satılan mal/hizmet miktarını ve dolayısıyla karını artıracaktır. Ancak artan çıktı miktarı fiyatların düşmesine ve endüstri çapında toplam karların azalmasına neden olacaktır. Dolayısıyla kartel

dağıtıcı kartelleri için problem, kartel yapmayı eskisine göre zorlaştıran ve yeniden satıcılar arasında aşırı farklılıklara yol açan yüksek hacimli ve düşük fiyatlı modern perakende yöntemlerinin gelişmesi ile karmaşık hale gelmiştir. Günümüzde indirim mağazalarının ve süpermarketlerin pazar güçleri o kadar artmıştır ki, rpm'nin üreticiye getireceği kazanç, söz konusu satış noktalarının dışlanması maliyetine göre rasyonel olmayacaktır.

Ornstein (1985), çoğu tüketim malının oldukça farklılaştırıldığı ya da öyle olmasa bile perakendecilerin mağaza konforu, marka seçimi, konum, reklam, personel kalitesi vb. unsurlar aracılığıyla kendi dağıtım fonksiyonlarını farklılaştırmaya çalıştıklarını vurgulamaktadır. Yazara göre, fiyat dışı unsurlardaki rekabetin varlığı, fiyat tespitinden elde edilecek kazançları azaltacaktır. Bu noktada, fiyat dışı rekabeti kontrol edecek anlaşmanın yapılması zorunluluğu ortaya çıkmaktadır ki, bu da maliyetli ve zor bir süreçtir. Fiyat dışı rekabet koşulları üzerinde kısıtlamalar olmadığında, perakendeci kartelleri de etkili olamayacaktır.

Amerika'da 1976-1982 yılları arasında kamu ve özel kesimde uygulanan rpm konusunda yapılan bir çalışmada Ippolito (1988), kartel hipotezinin %15'den az bir olasılığa sahip olduğunu ortaya koymuştur (Mathewson ve Winter, 1998).

Son olarak, yeniden satış fiyatının belirlenmesi yasal olsa bile, karteller yatay fiyat tespitine ilişkin mevcut yasalar yoluyla yasaklanabilecektir. Aslında, yasa uygulayıcılarının bu kısıtlamaların gerçekte yatay olduğunu tespit etmelerine yardımcı olacak birçok faktör bulunmaktadır. Aşağı yukarı tüm ürünlerin benzer şekilde dikey kısıtlamalara tabi olduğu bir endüstriye dikkat edilmesi gerekecektir. Dağıtıcı kartelinin en azından ürün miktarını kısmak için, endüstri satışlarının büyük çoğunluğunu kontrol etmesi gerekecektir. Eğer diğer üreticiler aynı yöntemi kullanmıyorlarsa, bir veya daha az sayıda üreticinin uyguladığı kısıtlama ekonomik bir anlam taşıyacaktır. Bu gerçek, yasa uygulayıcılarının incelemek zorunda oldukları kısıtlama türlerini oldukça azaltacaktır. Diğer yandan, zorlama yapılan üretici rekabet davası açarak veya rekabet otoritesine durumu haber vererek karteli yıkma yoluna gidebilecektir.

Rpm konusundaki kartel açıklamaları, gerek ancak sınırlı sayıda davanın bu yolla açıklanması, gerekse fiyat kartellerine alternatif rekabet yasaları yoluyla müdahale edilebilmesi imkanından dolayı, dikey fiyat tespitinin *per se* hukuka aykırı bugünkü statüsünü haklı çıkarmaya yetmemektedir. Dikey fiyat kısıtlamaların yasallığına, başarılı ve tespit edilemez bir yatay dağıtıcı kartelini mümkün kılacağı varsayımına dayanarak karşı çıkılmamalıdır.

---

üyesi firmalar birbirlerini aldatma güdüsüne sahip olacağından, kartel de yaşayamayacaktır (Landsburg, 2002).

### 2.3.2.3. Amerikan Rpm Davalarında Kartel Bulgusu<sup>20</sup>

#### 2.3.2.3.1. Adalet Bakanlığı Davaları

1890 – 1983 yıllarını kapsayan bir dilimde üretici, toptancı ve perakendeci kartelleri ile tek bir firmanın rpm uygulamasına ilişkin bir çalışma yapılmıştır. Ornstein (1985) çalışmanın sonuçlarına yönelik olarak şunu söylemektedir:

Kartel davalarının büyük çoğunluğu üretici seviyesinde, daha az sayıda toptancı seviyesinde ve en az sayıda da perakendeci seviyesinde ortaya çıkmıştır. Bu sonuç, toptancı ve perakendeci pazarlarına girişin kolay olması ve çok fazla sayıdaki satış noktasını organize etmenin güçlüğü teziyle tutarlıdır.

Toptan ve perakende seviyedeki kartellerden rpm kullananlar, tüm yatay kartellerinin çok küçük bir kısmını oluşturmaktadır. 1925-1929, 1935-1939 ve 1940-1944 arasında diğer dönemlere göre görece bir fazlalık olsa da, rpm'ye bağlı kartellerin sayısı tüm kartel davalarının %6.8'i düzeyindedir. Belirli türden hizmetlerin sunulduğu ürünlere ilişkin olarak ise, üretici kartellerinin sayısı sadece 4 olurken, toptancı seviyede kartel görülmemiş, perakendeci seviyedeki kartellerinin sayısı ise, sadece 1 düzeyinde kalmıştır. Bu durum, belirli türden hizmetlerin sunumunu gerektiren ürünlerde kartel kurmanın, fiyat dışı unsurlarda aldatma yoluna gidilebilmesinin kolay olmasından dolayı güç olması tezini desteklemektedir. Üretici kartellerinden toplam 49 davanın 20'si, 1940-1944 arasındaki olağan dışı dönemde gerçekleşmiştir. Üretici seviyesinde yapılan rpm kartelleri toplamı, tüm kartellerin sadece %4'üne karşılık gelmektedir. Tüm bu göstergeler rpm kartellerinin oldukça az rastlanılan olaylar olduğu tezini desteklemektedir.

#### 2.3.2.3.2. Federal Ticaret Komisyonu Davaları

Üretici kartellerinin sayısının, toptancı ve perakendeci kartellerinin sayısından oldukça fazla olduğu, Federal Ticaret Komisyonu kayıtlarında da görülmektedir. Dikey fiyat tespiti içeren toptancı ve perakendeci kartellerinin sayısı çok azdır. Toptancı seviyede 2, perakendeci seviyede ise, 1 kartel olayı gerçekleşmiştir. Çalışmanın yapıldığı, 1942-1983 döneminde üretici, toptancı ve perakendeci seviyesinde rpm'ye bağlı kartellerin sayısı toplam 17 iken, aynı dönem için yatay fiyat tespitlerinin sayısı 170'tir. Bu da sadece 1/10'u gibi küçük bir orana karşılık gelmektedir. Diğer bir önemli bulgu ise, belirli türden hizmet gerektiren ürünlerde kartel olayına pazarın hiçbir seviyesinde rastlanmamış olmasıdır.

---

<sup>20</sup> Bu bölümün hazırlanmasında kullanılan istatistikî veriler, "Resale Price Maintenance and Cartels", Stanley I. Ornstein, The Antitrust Bulletin/Summer 1985 makalesinden alınmıştır.

Yukarıdaki bulgular şu şekilde özetlenebilir:

- Rpm davalarının çoğunluğu bir kartel durumu içermemektedir.
- Üretici rpm kartelleri, perakendeci ve toptancı rpm kartellerine göre çok daha fazladır.
- Belirli türden hizmetleri bedavacılıktan korumak bakımından rpm uygulanan ürünler nadiren kartele konu olmaktadır (Ornstein, 1985).

### **2.3.3. Yeniden Satış Fiyatının Belirlenmesine Yönelik Etkinlik Açıklamaları**

#### **2.3.3.1. Üreticilerin ve Dağıtıcıların Beklentileri**

Bir üretici, dağıtıcılarına satacağı fiyat seviyesini belirledikten sonra, ürünün mümkün olan en yüksek hacimde satılmasını ve dağıtıcılarının normal karın üzerinde kazanç elde etmemelerini arzu edecektir. Daha fazla kazanç elde edilmesi, fiyatın rekabetçi seviyenin üzerinde belirlenmesi anlamına gelecek ve bu durum satışların düşmesine yol açacaktır.

*Per se* karşıtları, üreticinin yeniden satıcılarının oransal olarak düşük karla yüksek miktarda ürün satmaları durumunda, azami karı elde edeceğini belirtmektedirler. Eğer dağıtıcılar arasındaki rekabet zayıflar ve sonuçta dağıtıcı karları çok büyürse, üretici daha etkin dağıtım ağına sahip rakiplerine karşı pazar kaybına uğrayacaktır. Üretici bu çerçevede, dağıtıcıların uygulayacağı asgari fiyatı belirlerken, bir bakıma tüketicinin vekili gibi davranacaktır.

Rekabetçi bir perakende pazarda talep sadece fiyata bağlı ise, dikey kontrol güdüsü de açığa çıkmayacaktır. Dikey kontrole ilişkin etkinlik açıklamalarının çoğundaki ortak nokta, üreticinin ürününe olan talebin fiyat yanında başka etkenlere de bağlı olabileceğidir.

Dikey fiyat tespitinin *per se* yasaklanmasına karşı çıkanların ana tezleri, dağıtıcı hizmetlerini ilgilendirmektedir. Üreticinin, ürünün satışı için en iyi olan belirli bir hizmetle fiyat bileşimini bağımsız olarak ayarlayabileceği düşünülmektedir. Örneğin pazar araştırmaları; satış noktasının yapacağı reklamın, ürünün gösteriminin, ürünle ilgili açıklamaların veya satış sonrası garanti hizmetlerinin tüketici tercihleri bakımından çok önemli olduğunu gösterebilir. Dağıtıcı, eğer bedavacılık problemi varsa bu tür satış artırıcı dürtülere karşılık vermeyebilir. Diğer dağıtıcılar satış artırıcı uygulamaların maliyetine katlanmadıklarında aynı ürün için daha düşük fiyat önerebiliyorlarsa, hizmetlere yapacağı yatırımlar için tereddüt yaşayacaktır.

Bu çerçevede, ürünün talebi fiyat yanında örneğin ürünle ilgili bilgi sunulmasına da bağlı olabildiği durumlarda bu bilginin sunulması, bedavacılık sorunu nedeniyle yetersiz kalabilecektir. İndirim mağazaları, herhangi bir bilgi

sağlamayarak ve bilgilenmiş müşterileri çekebilecek kadar düşük fiyat uygulayarak, başka yerden sağlanan bilgilerden bir bedel ödmeden yararlanabilecektir.

Dikey fiyat tespiti, bu bilgiye dayalı bedavacılığı önleyebilmekte ve ürün bilgisi sunma yönünde yeniden satıcıların güdülerini artırmak için perakende kar marjlarını artırmaktadır. Ürün bilgisi sunmanın talep artışı yönündeki olumlu etkileri, perakende fiyat artışının olumsuz etkisinin önüne geçiyorsa, yeniden satış fiyatının belirlenmesi karlı olacaktır.

Diğer taraftan, pek çok ürün için kalite, perakende seviyede belirlenmektedir. Satış noktası, verdiği hizmetin kalitesini artırdığında, sadece kendi ününe değil, aynı zamanda üreticinin ürününün kalitesine de katkıda bulunacaktır. Kalitedeki yükselmeden kaynaklanacak yararların tamamı perakendeci tarafından alınamadığından, yüksek kalite standartı uygulama isteği yetersiz kalacaktır. Dikey fiyat tespiti, perakende kar marjlarını destekleyerek, kaliteli perakende bakımından, yeniden satıcının güdüsünü artırabilecektir.

Marks ve Jacobson (1985) bu bağlamda şunu söylemektedir:

Chicago Okulu taraftarlarına göre, yeniden satış fiyatının tespiti, üretici için sadece fiyatları yükseltme aracı olamaz. Eğer öyle olmuş olsaydı, üretici kendisinden çok dağıtıcının fiyatlarını (ve muhtemelen karlarını) yükselten rpm uygulamak yerine kendi fiyatlarını yükseltirdi. Bu nedenle, ürünün dağıtımını iyileştirmeleri yönünde dağıtıcılarını teşvik etmek için rpm uyguluyor olmalıdır. Bu görüşe göre rpm, üreticinin ürün çıktısında artışa neden olmalıdır.

Pitofsky (1983), dağıtıcılar arasında yaşanacak yoğun bir fiyat rekabetinin perakende fiyatları aşağıya doğru çekmesi durumunda, üreticinin eninde sonunda bundan zarar göreceğini ileri sürmekte ve konuya ilişkin şu örneği vermektedir: Bir ürünün toptan fiyatı 10\$ olsun. Bu ürün moda mağazalarında (fashionable stores) 15\$'dan fazla bir fiyata satılırken, indirim mağazalarında 12\$'dan satılsın. Bu durum yeterince uzun sürerse, üretici toptan fiyatını 10\$ seviyesinde tutamayacaktır, moda mağazalarında perakende fiyatlar düşecek ve üretici sonunda bu mağazaları elinde tutabilmek için fiyatını düşürmek zorunda kalacaktır.

### **2.3.3.2. Bedavacılık Problemi**

Satış noktası hizmetlerine ilişkin geleneksel bedavacılık hipotezi, bir yeniden satıcı tarafından sunulan hizmetin diğer yeniden satıcıların talebini artırmasını ifade eden olumlu bir dışsallıktır. Bedavacılık problemi genel olarak, teşebbüslerin satış artırıcı çabalarının tüm meyvelerini alamadıkları durumlarda ortaya çıkmaktadır. Diğer bir ifadeyle, çabalarının faydalarını içselleştirememelerinden kaynaklanmaktadır (Sullivan ve Harrison, 1998). Bu öngörü altında, hem hizmet miktarında, hem de fiyatlarda düşüş uygulayarak

rpm anlaşmasını ihlal eden bir mağaza, bedavacı olmakta ya da diğer mağazalarca sağlanan hizmetin olumlu dışsallığından yararlanmaktadır.

Larner (1989)'a göre:

1960 yılındaki makalesinde Prof. Lester Telser, dikey fiyat tespitinin rekabet karşıtı bir davranıştan ziyade etkinlik doğurucu bir uygulama olduğu yönünde bir tez geliştirmiştir. Diğer faktörlerin aynı olduğu kabul edildiğinde, bir üretici dağıtıcıları arasındaki güçlü rekabetten yarar görecektir. Üretici yeniden satış fiyatını, karlarını maksimize etmeyi ve mümkün olduğunca çok ürün satmayı sağlayacak ölçüde düşük belirleyecektir. Telser, ürün talebinin dağıtıcı tarafından sağlanacak olan ürünün nasıl kullanılacağı veya bir gösterim gibi bazı özel satış öncesi hizmetlere bağlı olduğu durumlarda, rpm'nin hizmet veren dağıtıcıyı, böyle bir hizmeti sunma maliyetine katlanmayan ve bu nedenle fiyat kıran dağıtıcılardan koruyacağı için, talebi artıran hizmetleri sunmaya teşvik etme aracı olarak kullanılabilirliğini ileri sürmüştür.

Dağıtıcıların ürünün satışını artırmak için reklam yapma, "showroom" açma, satış personelinin eğitime, kaliteyi yükseltme gibi önemli satış artırıcı uygulamaları gerektiğinde, bu satış çabalarının bazıları diğer dağıtıcılara da fayda sağlayacaktır. Kendi satış çabasının faydasını tamamen alamayan veya satış çabalarının maliyeti ayrı olarak karşılanmayan dağıtıcı, bu çabalarını azaltma güdüsüne sahip olacak ve üreticinin ürününü daha az satacaktır. Konuya ilişkin Carlton ve Perloff (1994) şu örneği vermektedir:

Bir dağıtıcının diğer bazı dağıtıcılar tarafından da satılan bir ürünün reklamını yoğun olarak yaptığını düşünelim. Bu dağıtıcı, ürüne yönelik olarak ikinci dağıtıcının maliyete hiç katlanmadığı ancak faydasından her iki dağıtıcının da yararlandığı bir talep yaratmaktadır. Eğer bu duruma müdahale edilmezse, ilk dağıtıcı yaptığı reklamın tüm faydasını alamadığı için reklam yapma güdüsünü yitirecektir.

Benzer şekilde bir dağıtıcı, gösterişli bir "showroom"a sahip olup sattığı karmaşık ürünlerin gösterim hizmetini tüketicilere sunduğunda, diğer dağıtıcı aynı ürünleri bu imkanları sunmadan satarsa söz konusu problem ortaya çıkacaktır. Tüketici, önce ücretsiz gösterimden yararlanıp, daha sonra ürünü daha düşük fiyattan satan ikinci dağıtıcıdan alacaktır. Örneğin; bir otomobil üreticisinin aynı bölgede iki dağıtıcısı olsun. Bunlardan dağıtıcı X, tüm modelleri büyük ve gösterişli bir "showroom"da sergilemekte, potansiyel alıcılara araçları gösteren ve test sürüşü yaptıran satış personeli istihdam etmekte, satış öncesi ve sonrası gerekli ayarlamaların yapıldığı iyi bir servis bölümüne sahip bulunmaktadır. Buna karşılık dağıtıcı Y, tüm modelleri önceden getirtmeyip, depo benzeri bir yerde satış yapmakta, test sürüş imkanı sunmamakta, müşteri hizmetlerine sahip olmadan belki de telefon aracılığıyla satış yapmaktadır. Dağıtıcı X'in sunduğu olanakların maliyeti, sattığı araba fiyatlarını yükseltecektir. Dağıtıcı Y ise, satış artırıcı uygulamaları yapmamanın maliyet avantajını araçların fiyatlarına yansıtacak ve aynı aracı daha ucuza satacaktır. Bu durumda tüketici, ilk önce X dağıtıcısına gidecek, gerekli bilgi ve

hizmeti aldıktan sonra “üzerine düşüneceğim” deyip oradan ayrılıp Y dağıtıcısına gidecek ve satın alımını oradan yapacaktır. Diğer taraftan, dağıtıcı X’den edinilen bilgi, tüketicinin karar vermesinde çok önemli olabilir. Örneğin, test sürüşüne izin verilmemiş olsaydı, tüketici belki de o marka otomobil almayacaktı. Söz konusu markanın diğer otomobil üreticileriyle etkin olarak rekabet edebilmesi için, potansiyel müşterilerine test sürüşü ve diğer hayati bilgileri sağlayan bir yapıya sahip olması gerekmektedir.

Bedavacılık tezi, eğer üretici ikinci tip faaliyeti engellemezse üreticinin ticari başarısı için gerekli olan hizmetlerin sunulmayacağını söylemektedir. Sağlayıcının rpm uygulaması durumunda, iki dağıtıcı fiyat dışında verdikleri hizmet miktarında birbirleriyle rekabet edeceklerdir. Aralarındaki rekabet, hizmet seviyesini marjinal maliyetlerinin belirlenen satış fiyatına eşit olduğu seviyeye kadar artıracak ve ancak rekabetçi karlar elde etmelerine neden olacaktır. Carlton ve Perloff (1994)’a göre:

Showroomlar otomobil, fotoğraf makinesi, bilgisayar, müzik seti gibi ürünlerde yararlı olmaktadır. Bu showroomlar olmadan potansiyel tüketiciler satın almadan önce çeşitli ürünleri kolaylıkla inceleyemeyecektir. Hepsi olmasa da çoğu tüketici, bir arabayı almadan önce küçük bir fiyat artışı karşılığında test sürüşü yapabileme şansına sahip olmayı tercih edecektir.

Bedavacılık probleminde diğer bir örnek, bazı dağıtıcıların “burada yüksek kaliteli ürünler satılır” imajı üzerinden diğer dağıtıcıların yararlanması halidir (Carlton ve Perloff, 1994). Yazarlara göre, burada sunulan şey açık bir hizmet değil, yüksek kaliteli ürünler satmasına ilişkin dağıtıcının ünüdür. Dağıtıcı bu ününü, yüksek kaliteli ürünler satma yanında, kalifiye eleman istihdam ederek de kazanmış olabilir. Aynı ürünleri satan diğer mağazalar, bu durumdan bir bedel ödemediği fayda sağlamaktadırlar. Diğer bir ifade ile, mağazanın ünü üzerinde bedavacılık yapmakta ve kendi ünlerini kazanmak için bir yatırım yapmamaktadırlar. Bedavacılık probleminin bu örneği, üretici için bir ikileme neden olmaktadır. Üretici eğer yüksek kaliteli yerlere satış yaparsa, ürünlerinin dağıtımında yeterli yaygınlığa ulaşamayacaktır. Her çeşit mağazaya satış yaptığında ise yüksek kaliteli yerler, ünleri üzerinden yeterli kazanç elde edemeyebileceklerdir.

Hovenkamp (1999) bedavacılığın bazı pazarlarda diğerlerine göre daha büyük bir problem olduğunu savunmaktadır. Bu görüş çerçevesinde ürünün yapısı, kısıtlamaların bedavacılığı önlemek için mi yoksa başka bir nedenle mi getirildiği konusunda yardımcı olabilecektir. Örneğin bir otomobil alıcısı, Ford, Chrysler veya Toyota markalarından hangisini tercih edeceği konusunda test sürüşüne ihtiyaç duyabilir. Ancak patates, kereste, çimento gibi ürünlerde satış noktası hizmetleri genel olarak hayati önem taşımaz. Yazar ikinci olarak, bedavacılık probleminin tüketicinin ürünle ilgili eğitilmesinin özellikle önemli

olduğu teknik olarak karmaşık veya yeni ürünlere ait pazarlarda daha büyük olduğunu söylemekte ancak, bu durumun bazı istisnalarına dikkat çekmektedir. Buna göre, bazı durumlarda görece basit olan ürünler kolaylıkla bedavacılığa konu olabilmektedir. Örneğin, insanlar bir bavul veya sözlüğe bakmak için alış-veriş merkezlerine gitmekte, daha sonra bir telefonla ucuz fiyat öneren ve mektup yoluyla satış yapan satıcıya sipariş vermektedirler. Benzer şekilde, pek çok tür kitabın satıldığı kitapçıda veya cd satan müzik marketlerde dolaşılıp, ürün alımının internet veya mektup yoluyla daha ucuza yapılabildiği örnekler yaygındır. Bu örneklerde, ürün teknik olarak karmaşık olmamakla birlikte, tüketiciler almak istedikleri ürünün görünüşü veya sesi hakkında bilgi sahibi olma ihtiyacı duydukları için, bedavacılık olasılığı ortaya çıkmaktadır.

Bedavacılığa ilişkin son örnek, ürüne ilişkin ünün, toplam talebi etkileyebildiği durumlarda ortaya çıkmaktadır (Carlton ve Perloff, 1994). Yazarlar bu durumu şu örnekle açıklamaktadır: Aynı marka altında satış yapan ancak bağımsız olan McDonald's gibi "fast food" noktaları, müşterileri çeken belirli bir üne sahiptirler. Bu durumda, bir mağaza kaliteyi düşürme yoluna giderse, toplam marka ünü zarar görecektir ve sonuçta tüm dağıtıcılar etkilenen olacaktır. Bu yola başvuran mağaza ün kaybetmekle birlikte, müşteriler eğer bireysel mağazalardan çok esas olarak markaya güveniyorlarsa, söz konusu mağazanın talebindeki düşüş, maliyetindeki düşüşten daha az olacaktır. Bu durum özellikle sık aralıklarla gidilmeyen şehirler arası yollarda bulunan yerler için geçerli olmaktadır.

Sağlayıcılar, ürünlerine olan talebi artırmak ve böylece karlarını yükseltmek için dağıtıcıların satış artırıcı çabalarını desteklemektedirler. Ancak diğer yandan bedavacılığın olması, dağıtıcıların ürüne ilişkin yapacakları promosyon faaliyetlerini düşüreceğinden, bu problemle mücadele etmek için çeşitli dikey kısıtlamalar kullanılacaktır.

Bu kısıtlamaların en yaygın olanlarından birisi yeniden satış fiyatlarının belirlenmesidir. Dikey fiyat kısıtlaması dağıtıcılar arasındaki rekabeti, fiyat kırmalarından uzaklaştırarak satış çabasına doğru yönlendirecektir. Böylece rpm uygulamasından sonra dağıtıcılar daha fazla satış çabası göstereceklerdir.

Bedavacılığı kontrol etme yollarından birisi de münhasır bölge tahsisidir. Bu kısıtlama ile, dağıtıcı belirli bir coğrafyada ürünü satabilecek tek kişi olacaktır. Üretici, dağıtıcısına coğrafi monopol sağlayarak onu aynı marka ürünlerin rekabetinden korumaktadır. Carlton ve Perloff (1994) bu korumanın, dağıtıcının satış artırma çabasının meyvelerini almasını sağlamakla birlikte, pazar gücünün yaratılması dolayısıyla çifte marjinalizasyon problemini gündeme getirdiğini belirtmektedir.



Söz konusu problemle mücadele yollarından bir diğeri, üreticinin reklamı dağıtıcıları adına yapmasıdır (Carlton ve Perloff, 1994). Yazarlara göre,

Üretici yaptığı bu reklamı daha yüksek toptan fiyatlar veya franchise ücretleri yoluyla karşılayabilecektir. Ancak üreticinin pazarlama ve reklam fonksiyonunu üzerine aldığı bu yol, reklam ve pazarlamanın bölgesel olarak değiştiği ve yerel dağıtıcının en uygun stratejiyi uygulamada üreticiden daha iyi konumda olduğu yerlerde uygun olmayacaktır.

Diğer yandan, üreticinin dağıtıcıların satış çabalarını denetlemesi ve her bir çabayı uygun olarak karşılması da bedavacılık problemi için bir çözüm yolu olabilecektir (Carlton ve Perloff, 1994). Bu itibarla, örneğin üreticinin, talebin beklenmeyen yükselişlerinde daha fazla ve sıklıkla mal göndererek ilgili dağıtıcıları ödüllendirmesi söz konusu olabilir. Yazarlara göre, “şüphesiz ki, böyle bir denetimin yüksek bir maliyeti olacaktır.”

Bir üretici ve dağıtıcıların sürekli olarak fiyatlar ve pazarlama stratejileri konusunda temas halinde olmaları tek başına, dağıtıcıların bağımsız fiyatlandırma yapmadıklarını göstermeye yetmeyecektir. Yüksek Mahkeme *Monsanto* kararında<sup>21</sup>:

Üretici ve dağıtıcıları fiyatlar ve ürünün pazar konumu hakkındaki bilgileri değiştirmek için meşru sebeplere sahiptir. Dahası, üreticiler içlerinden en çok dağıtıcıların satış fiyatları ile ilgilendiren kısıtlamalar konusunda yaptıkları anlaşmalarla daha ileri bir pazarlama stratejisi için çalıştıklarında, bu durum kesinlikle gündeme gelmektedir. Üretici sıklıkla, dağıtıcılarının ilave satış personeli istihdam etme ve eğitme veya ürünün teknik özelliklerini gösterme gibi programları karşılayacak yeterli kar elde etmelerini temin etmek ve bedavacıların bunları engellemediğini görmek istemektedirler.

demidir. Son dönemde yaşanan bir örnekte, *Applewood* davasında<sup>22</sup>, Yargıç Richard Posner şu ifadeleri yazmıştır:

Yeni bir şirket olan ve karmaşık bir ürün (odunla yakılan soba) satan Vermont Castings ürünü anlayan, tüketicilere anlatabilecek ve onları ikame ürünler karşısında almaya ikna edebilecek yeniden satıcılara ihtiyaç duymaktadır. Sağlayıcıya olduğu kadar tüketicilere de yarar sağlayan bu satış çabaları belli bir paraya mal olmaktadır ve bu para eğer başka yeniden satıcı hizmeti sağlayan satıcının müşterilerine düşük fiyat önererek bedavacılık yaparsa geri alınamamaktadır. Vermont Castings’in satıcılarından birinin yazdığı mektuba göre; en kötüsü, fiyattan dolayı *Applewood*’a kaptırılan bir müşteriye harcanan bu kadar çok zamandır. Bu mektup bilgilendirilen ve saatler harcanan insanlara 3 V.C. sobası satış kaybından dolayı yazılmıştır.

Diğer taraftan bedavacılık tezine, Pitofsky (1983) bir dizi itirazda bulunmaktadır:

<sup>21</sup> Monsanto Co. v. Spray – Rite Service Co., 1984

<sup>22</sup> Applewood Stoves v. Vermont Castings, Inc., 1986

Bunlardan ilki, bedavacı olanların kim olduğuyla ilgilidir. Bunların, modern Amerikan pazarlamasının ürünleri olan ve fiyat konusunda aşırı rekabetçi yapıda düşük karla yüksek hacimler satan yerler olduğu söylenmektedir. Bedavacılık konusundaki görüş yakın zamanda popüler olana kadar, bu yerler rekabetçi pazar sisteminin kalbi olarak kabul ediliyordu. Dahası bu yerler düşük fiyatları, istenilen hizmetleri sunmada başarısız olmalarından dolayı değil, onları daha etkin sunduklarından uygulayabilmektedirler. Dikey fiyat tespiti, bu satıcıların etkinliklerinin tüketicilere yansıtılmasını önleyecektir.

İkinci olarak, pek çok üreticinin yeniden satış fiyatını belirli hizmetlerin sunulması için uyguladığını ileri sürmek kuşkuludur. Perakende fiyat yükseltildiğinde dağıtıcının, üreticinin aklında olan hangi tür hizmetleri ne oranda sunacağını kesin olarak bildiği konusunda garanti yoktur. Eğer dağıtıcı örneğin süpermarket, eczane ve binlerce çeşit ürünü birarada satan çok katlı mağaza gibi bir satış noktası ise, üreticinin bir üründeki perakende fiyatı artırarak daha iyi hizmet veya daha uyumlu bir çevre sunulmasını sağlaması komiktir. İstenen hizmetlerin sunulmasını sağlayacak daha az kısıtlayıcı ve uygun olan pek çok yöntem bulunmaktadır. Eğer üretici gerçekten ilave reklam istiyorsa, yaygın ticari yol ayrı bir sözleşme akdetmektir. Eğer üretici garanti programı istiyorsa yine aynı çözüm uygulanabilir. Ayrı bir sözleşme yapmanın mümkün olmadığı veya maliyetli olduğu sınırlı durum vardır.

Yukarıdaki iddiaların her ikisinde de eksik olan bir husus vardır. O da günümüzde perakendecilik sektöründe, üreticinin bu alanda kolaylıkla dikey bütünleşmeye gidemediği de düşünüldüğünde, pazarlık bakımından güçlü olan tarafın büyük ölçekli zincir marketler olduğudur. Dolayısıyla dikey fiyat tespiti, eğer bu perakendecilerin etkinliklerine zarar veriyor ise üretici zaten bu kısıtlamayı uygulayamayacaktır. Ayrıca, aşağıdaki bölümlerde belirtildiği üzere üreticinin yeniden satış fiyatını belirlemede tek saiki, belirli türden hizmetlerin sunumu değildir. Diğer taraftan, üreticiler belirli bir maliyette (denetimin işlem maliyeti, kısıtlamaların uygulanması veya dağıtıcıları kabul etmeye ikna edilmesi gibi) satışlarda en yüksek artışa yol açacak dikey kısıtlamaları benimseyeceklerdir. Ürünün yapısı ve satış şartları üreticinin dikey kısıtlama tercihini etkileyecektir. Örneğin, eğer satışların çoğunluğu teklif üzerinden yapılıyorsa (örneğin bina araç gereçleri) rpm uygulanamayacaktır. Veya eğer ürün yaygın satış noktalarında satılıyorsa (örneğin, manav veya eczane) münhasır bölge veya topraksal koruma kullanılamayacaktır.

Pitofsky (1983)'nin üçüncü itirazı ise şudur:

Hangi ürün ve hizmet bileşiminin istenilen olduğu konusunda karar vermeyi pazar dinamikleri yerine üreticiye bırakmak, toplumun rekabetçi sürece teslim olması ile tutarsızdır. Eğer hizmet gerçekten gerekli ise, dağıtıcıların bu gerçeği bilmeleri ve sağlamaları gerekir, aksi takdirde iş kaybına uğrayacaklardır. Rekabetin, pazar yerini yöneteceği rejime tam olarak teslim olma, üreticinin pazar yerinde neyin işleyip neyin işlemeyeceği konusunda pazardan daha iyi bileceği görüşüyle bağdaşmaz.

Bu iddia da, üreticinin kararlarını almada etkinlik güdüsüyle hareket edeceği gerçeğini göz ardı etmektedir. Bazı durumlarda üretici, dağıtıcısına göre daha üst konumda bulunmanın avantajıyla ürüne ilişkin pazarlama stratejisini belirlemede daha iyi konumda olabilmektedir.

### **2.3.3.3. Satış Noktası Sayısı**

Bazı ürünler için satışların ana belirleyicisi satış noktası sayısıdır. Daha fazla satış noktası daha yüksek satış hacmi sağlamaktadır. Rpm'nin yokluğunda satış noktası sayısı düşecek ve sadece en düşük maliyetli, en etkin çalışan firma ayakta kalacaktır. Rpm, "müşterilerin arama maliyetlerini düşürerek ve satışları yükselterek, satış noktalarının sayısını ve yoğunluğunu artırabilecektir" (Ornstein, 1985).

Fiyat kısıtlamaları dağıtıcılar için toptan veya perakende yüksek fiyatlar sağlayarak mevcut dağıtıcılar bakımından istenilen raf boşluğunu almayı veya ürünlerinin dağıtımında yatırım yapmak üzere yeni dağıtıcılar çekmeyi mümkün kılmaktadır.

Bazı ucuz ve yer kaplayan ürünlerin her köşe başında bulunması tüketiciler için önem arz etmektedir (Hovenkamp, 1999). Yazara göre, bu durumlarda yeniden satış fiyatının belirlenmesi, görece yüksek maliyetli bir satış noktasının da ürünü satabilmesine olanak tanımaktadır. Bu tez, daha ucuz fiyatı bulmak için değişen araştıma veya seyahat yapma isteklerine sahip farklı tüketici grupları olmasını gerektirmektedir. Bir kolalı içeceğin büyük marketlerde 5 birim fiyattan satılırken, küçük satış noktalarında 10 birimden daha düşük fiyattan satılmadığı bir örneği düşünelim. İçeceğin iki grup alıcısı bulunmaktadır. Bir grup alıcı, içecek için 10 birim fiyat vermeye hazırlanırken, diğer taraftan 5 birim fiyattan satın alabilmek için ilave yol yürümeye veya aracıyla o yere gitmeye razıdır. Diğer grup alıcı ise, en yakın ve en uygun yerden satın almak istemekte ve 5 birim fiyattan daha yüksek bir ödeme yapmak istememektedir. Rpm'nin olmadığı bir durumda büyük marketler içecekleri 5 birim fiyattan satarken, uygunluk marketleri 10 birimden satacaktır. Uygunluk marketleri ilk grup müşterileri kaybedecek ve söz konusu içeceği satmaları karlı olmaktan çıkacaktır. Ancak rpm uygulanırsa her iki tip satış noktası da içecekleri 10 birim fiyattan satacak ve müşteriler her iki yerden de satın alabileceklerdir.

Bu çerçevede üreticiler, ürüne ilişkin toplam talebin perakende dağıtımın yaygınlığına bağlı olduğu durumlarda dikey fiyat tespiti uygulama güdüsüne sahip olacaklardır. Belirli şartlar altında, görece yüksek maliyetli perakendecilerin rpm yoluyla desteklenerek ilave satış noktası elde edilmesinin üreticiye sağladığı kazançlar, korunan perakende marjlarının talep miktarı üzerindeki olumsuz etkilerinden daha fazla olabilecektir.

#### **2.3.3.4. Pazara Girişini Kolaylaştırma**

Yeniden satış fiyatının belirlenmesi, pazara yeni girecek bir üretici için yararlı olabilecektir. Yeni ve tanınmamış firmalar, satış noktalarını kendi ürünleri için raf boşluğu tahsis etmeleri ve envanterlerine almaları konusunda ikna etmede zorlukla karşılaşabilmektedirler. Yeni bir ürünü piyasaya süreceği olan yeni veya mevcut firmalar için satış noktası tarafından sunulacak detaylı bilgi ve gösterim hayati önem taşımaktadır. Ayrıca, rpm olmadan risk almak istemeyen satış noktalarına girebilmeyi sağlayabilmektedir. Piyasaya yeni sunulan bir ürüne ilişkin olarak dağıtımdaki yatırımın maliyetini karşılayacak geliri elde edip etmeyeceği konusundaki dağıtıcının belirsizliği, ürünün dağıtım işine girme isteğini olumsuz etkileyecektir. Bu itibarla, dikey fiyat tespiti uygulaması yoluyla, tatminkar bir kar marjının sağlanması, yeniden satıcıları piyasaya yeni girecek firmaların ürünlerini taşımaları yönünde teşvik edecektir.

#### **2.3.3.5. Ürün İmajı ve Zararına Satış**

Yeniden satış fiyatının belirlenmesi uygulamasının amacı bazı durumlarda, perakendecilerin kendi çabaları ile yaratılmış yüksek kalite imajının korunması olabilmektedir. Kalitenin ön plana çıkarıldığı, cazip satış yöntemleri uygulayan ve iyi hizmet sunan perakendeciler, müşterilere ürünün yüksek kaliteli olduğu imajını verebilmektedirler. Diğer bir deyişle ürünün, tüketicinin gözünde “burada kaliteli mal satılır” imajının yerleştiği yerlerde satılması onun kalite imajına olumlu bir katkı sağlayacaktır. Bu durumda sağlayıcı, bu tip yerlere girebilmek ve bir raf boşluğu edinebilmek için, ürünün satıldığı diğer yerlerden gelecek fiyat rekabetinden ve bedavacılığından korumak ve görece yüksek bir kar marjı vermek için dikey fiyat tespiti uygulamasına gidebilmektedir (Hovenkamp, 1999).

Diğer yandan ürün parfüm veya şarap gibi imaj ürünü ise, fiyat indirimi gerçekte satış miktarının düşmesine neden olabilecektir (Pitofsky, 1983). Müşteriler bu tip ürünlerde fiyat, değer veya kalitenin önemli bir işareti olarak görmektedirler. Bu itibarla, söz konusu ürünlerin üreticileri, ürünlerinin zararına satış yoluyla müşterileri mağazaya çekmek üzere kullanılmalarmı görmekten hoşlanmayacaklardır. Yeniden satış fiyatının belirlenmesi, fiyat kırmayı engelleyerek, ürünün kalite imajının kötüleşmesini önlemede bir araç olarak kullanılabilir.

#### **2.3.3.6. Denetim Maliyetleri**

“Bir anlaşmanın, yetersiz satış gayreti veya hizmet vermeye göre, fiyat kırana karşı uygulaması çok daha kolaydır ve bu uygulama dolaylı olarak hizmet üzerinde aynı etkiye sahiptir” (Mathewson ve Winter, 1998). Yeniden

satıcının hizmetinin optimal seviyede olmasını sağlamanın bir yolu, periyodik hizmet seviyesi denetimleri ve yetersiz hizmet vererek sözleşmeyi ihlal eden satıcıların sözleşmesinin feshedilmesini de içeren hizmetin doğrudan sözleşme yoluyla belirlenmesidir. Bu uygulamada karşılaşılabilecek muhtemel bir sorun, böyle bir denetimin sağlayıcıya maliyetidir. Halbuki, baştan itibaren rpm uygulaması yapılıyor olsaydı, hem denetim daha az maliyetle yapılabilecek, hem de belirlenen fiyattan sapmalar gerek yeniden satıcılar gerekse sağlayıcı tarafından rahatlıkla tespit edilebilecekti.

### **2.3.3.7. Diğer Etkinlik Açıklamaları**

Dikey satış fiyatı tespitinin, yeniden satıcılar arasında, hem üreticilerin yararına, hem de bazı durumlarda tüketicilerin yararına olan envanter büyüklüğünü destekleyici olduğu yolunda açıklamalar yapılmaktadır (Mathewson ve Winter, 1998). Dikey fiyat tespiti yoluyla korunan kar marjları sayesinde dağıtıcı, ürüne ilişkin yatırım miktarını artıracaktır.

Hovenkamp (1999), rpm uygulamasıyla satış sonrası hizmetlerin ve daha önemlisi bazı ürünler için gerekli olan dağıtıcılar arası hizmetlerin verilmesinin sağlanabileceğini ortaya atmaktadır. Buna göre, örneğin dağıtıcı A tarafından satılan bir araba, dağıtıcı B'nin sunacağı garanti kapsamındaki bir tamire gereksinim duyabilir. Daha uç bir örnek olarak dağıtıcı A'dan karmaşık bir ürün alan tüketici başka bir şehre gittiğinde ürünle ilgili bir bilgiye ihtiyaç duyabilir. Tüketici bu bilginin dağıtıcı B tarafından bir ücret alınmadan sağlanmasını bekleyecektir. Hovenkamp (1999) diğer yandan konuya ilişkin olarak şunları söylemektedir:

Dikey kısıtlamalar, dağıtıcılar için feshin maliyetli olduğu durumlarda dağıtım anlaşmalarını uygulatmak için bir araç olarak kullanılabilirler. Sağlayıcılar, sözleşmeyi feshetmek veya karlı ürünlerin satışını kısmak gibi tedbirler yoluyla dağıtıcılarıyla aralarındaki sözleşmelerin uygulanmasını sağlayabilirler. Ancak bu zorlama, ancak sağlayıcının ürünü dağıtıcı için karlı ise yapılabilir. Dağıtıcıların rekabetçi bir kar elde ettikleri ve pazarda ürüne yönelik makul bir rekabetin olduğu durumlarda sözleşmenin feshi dağıtıcı için çok da önemli olmayacaktır. Çünkü dağıtıcı kendisine rekabetçi bir kar marjı verecek başka bir sağlayıcıyı kolaylıkla bulabilecektir. Rpm (ya da diğer dikey kısıtlamalar), dağıtıcıları marka içi rekabetten koruyarak pozitif karlar elde etmelerini sağlayabilir. Bu karların etkisi, dağıtıcının sözleşmesinin feshedilmesinin ona bir maliyet yüklemesi yönündedir. Bu durum dağıtıcıya anlaşmanın şartlarına daha sıkı uyması yolunda güçlü bir dürtü sağlayacaktır. Şüphesiz bir dağıtıcının dağıttığı ürün için yaptığı yatırımların önemli seviyede olması, dağıtıcının diğer sağlayıcıya geçmeyip sözleşmeye bağlı kalması yönünde bir etken olabilir. Ancak yeniden satıcı eğer perakendeci ise bu yatırımlar genellikle çok önemli olmayacaktır.

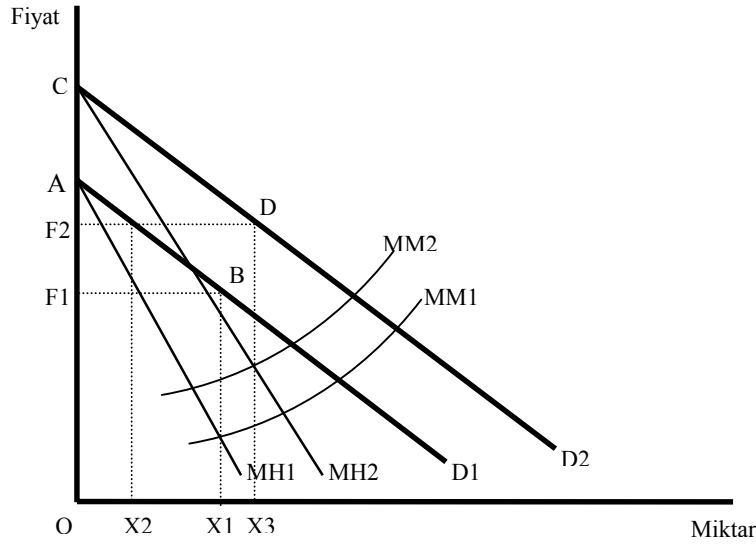
### 2.3.4. Yeniden Satış Fiyatının Belirlenmesinin Ekonomik Etkileri

Dikey fiyat tespitinin toplumsal refahı artırıp artırmadığı ve bu bağlamda *per se* yaklaşımın doğru olup olmadığı tartışmalıdır. Üreticinin kazançlarını maksimize eden sözleşmeler, her zaman toplumsal refahı artırıcı olmayabilir. Üreticinin yüksek fiyatı daha fazla ürün bilgisi veya ürünün bulunabilirliği ile ikame etmek istemesi, kısıtlamaların sosyal yönden istenebilirliği konusunda peşinen bir işaret vermemektedir. Kısıtlamaların sosyal yönden etkin olabilmeleri için, kısıtlama olmadan önceki dengeden kısıtlanmalı dengeye ulaşırken sadece üretici karlarının değil, aynı zamanda tüketici artığını da içeren toplam artığın büyümesi gerekmektedir.

Hiçbir üretici rpm'yi yalnızca, yeniden satıcısının rekabetçi karın üzerinde kazanç elde etmesini sağlamak için uygulamayacaktır. Rpm uygulayan üreticinin bunun karşılığında birşeyler alıyor olması beklenir. Bunlar genellikle, yeniden satıcının verdiği bilginin artması, promosyon hizmetleri, kalifiye işgücü çalıştırma vs olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu unsurlar, dağıtım etkinliğini artıran araçlardır ve kaynakların etkin dağılımı temelinde izin verilmelidir (Scherer ve Rose, 1990).

Bork'un; 'dikey kısıtlamalar ürün miktarının kısıtlanmasını sağlayan araçlar olmadıklarından, bunları etkiliği artıran araçlar olarak kabul edebiliriz' sonucu Chicago Okulu'nun bu türden kısıtlamaları destekleyen görüşü için temel oluşturmuştur (Scherer ve Rose, 1990).

Yeniden satış fiyatının belirlenmesinin toplumsal refah açısından ne gibi sonuçlara yol açacağını aşağıdaki şekiller yardımıyla görebiliriz.



Şekil 1

Şekil 1, yeniden satış fiyatı uygulamasından sonra tüketici refahının ne yönde değiştiğini göstermektedir. D1 perakende seviyedeki talebi gösterirken, MH1 marjinal hasıla eğrisini temsil etmektedir. MM1'in de marjinal maliyet eğrisini gösterdiği düşünüldüğünde, ürünün fiyatı F1 seviyesinde oluşacak ve bu seviyede satılacak ürün miktarı ise X1 düzeyinde olacaktır. Piyasa bu şekilde dengede iken, üreticinin rpm uygulaması yoluna gittiğini ve perakende fiyatı F2 seviyesinde belirlediğini düşünelim. Bu durumda, miktar ilk olarak X2 düzeyine düşecektir. Ancak perakendeciler, artık fiyatlar kendi iradeleri dışında belirlendiğinden, promosyon uygulamaları, daha nitelikli eleman çalıştırma, daha iyi hizmet verme gibi fiyat harici unsurlarda rekabet edeceklerdir. Bu uygulamalar sonucunda ürüne ilişkin talep miktarı her fiyat seviyesinde öncekinden daha büyük olacağı için, talep eğrisi paralel olarak sağa kayacaktır. Yeniden satıcının maliyetleri de yaptığı satış artırıcı uygulamalara paralel olarak artacaktır. Sunulan hizmet miktarındaki artış dağıtıcıların daha fazla kar elde etmelerinden değil, sunulan hizmetin marjinal faydasının artmasından kaynaklanmaktadır. Her dağıtıcı, hizmetin marjinal faydasının marjinal maliyetine eşit oluncaya kadar hizmet sunmaya devam edecektir. Yeni marjinal maliyet ile marjinal hasıla eğrilerinin kesişim noktası tarafından belirlenen yeni denge noktasında üretim miktarı X3 olacak ve fiyatın daha düşük olduğu rpm öncesi satış miktarını geçecektir. Bu çerçevede, üretim miktarı ve karlar arttığından üretici daha iyi konuma geçmiş olacaktır. Bu durum, korunan perakende karları dolayısıyla artan hizmetin talepte meydana getirdiği artışın, yüksek fiyatın talep üzerindeki negatif etkisini dengelemekten daha öteye götürdüğünü göstermektedir.

Diğer yandan, dikey fiyat tespiti uygulamasının ürün miktarını artırması tezine ilişkin olarak J.R. Gould ve B.S. Yamey tarafından ileri sürülen itirazda (Bork, 1993), dağıtıcıların artan pazarlama çabalarının elde edilmesiyle, talep ve marjinal hasıla eğrilerinin sağa ve yukarı kayacağı ancak diğer taraftan, dağıtıcıların maliyetlerinin de beraberinde artacağı ve marjinal maliyet eğrisinin sola ve yukarı kayacağı söylenmekte, bu durumun ise, marjinal hasıla ve marjinal maliyet eğrilerinin kesişme noktasının eskisine göre daha solda yani, daha yüksek fiyat ve daha az ürün miktarı olacak şekilde olması ihtimalini artırdığı ileri sürülmektedir.

Bork (1993)'un söz konusu itiraza ilişkin kanımca da doğru olan görüşü, itirazın iki sebepten dolayı hatalı olduğudur:

İlki, artan pazarlama faaliyetlerinin amacı, söz konusu ürünün satışlarını artırmaktır. Kayan eğrilerin ne gibi bir sonuca yol açacağını önceden kestirmek güçtür. Ancak, maliyet ve hasıla eğrilerinin yeni kesişim noktasının, eskisinin sağında olma olasılığı en az diğeri kadar yüksektir.

İleri sürülen tezin diğer bir eksikliği, rpm uygulandıktan sonra ürün kompozisyonunda ortaya çıkan temel değişikliği dikkate almamasıdır. Bu itibarla,

rpm'nin daha az satış miktarına ve tüketiciler bakımından harcama artışına neden olması teorik olarak olasılık dahilinde olmakla birlikte, bu durum daha az çıktı miktarı ve daha yüksek fiyat demek değildir. Uygulamadan sonra tüketiciler, sadece ürünün kendisi için değil, aynı zamanda ürünle birlikte onu çevreleyen diğer unsurlar -ki bu ürün hakkında bilgi, ürünün gösterimi, hizmet, uygunluk vb. şeylerden oluşmaktadır- için de ödeme yapmaktadırlar. Bu unsurlar, ekonomik bir çıktı olarak ürünün bir parçası olarak kabul edilmelidir. Çünkü tüketiciler, diğer tarafta bu unsurların hiç sunulmadığı alternatif bir ürün satışa sunulsa dahi diğeri için ödeme yapmaya hazırdırlar. Bu çerçevede, restoranlar sahip oldukları atmosfer ve hizmet olanaklarını yemek fiyatlarına yansıtılmaktadır ya da giyim mağazaları dekor masafarlarını giyim ürünlerinin fiyatına yüklemektedir. Bu imkanların ürünün bir parçası olmadığını ve müşterilerin sadece ürünün kendisini almak yerine, bu unsurları da ürünle birlikte istediklerinde, daha az için daha fazla ödediklerini söylemek yanlış olacaktır.

Bork sözlerine şöyle devam etmektedir:

Ürün bileşimindeki bu tür değişiklikler ekonomik ilerlemeye paralel gitmektedir. Örneğin bir kamyon üreticisi yalnızca kamyon satmak yerine, kamyonla birlikte yeniden satıcının sağladığı bilgi ve hizmet unsurlarını da satmayı tercih ederse, bu uygulama tıpkı sade bir model yerine ekstra özellikleri olan bir model sunmada olduğu gibi ürünün bileşimini değiştirecektir. Diğer bir ifadeyle bunun, traş bıçağı üretiminde, karbon çelikten paslanmaz çelik uygulamasına geçmedeki değişiklikten bir farkı bulunmamaktadır. Belki bu değişiklikler daha az kamyon ve traş bıçağı satışına neden olacaktır ancak, ürün miktarının kısıtlandığını iddia etmek yanlış olacaktır. Bu konuda, izlenebilecek bir yol tüketicilerin ürün bileşimindeki değişikliğe tepki gösterip göstermedikleridir ve bunu üreticinin yeni ürünü sunmaya devam etmeyi karlı bulup bulmadığından ölçülebiliriz.

Dikey fiyat tespiti yoluyla yeniden satıcıların sunacakları ilave pazarlama çabalarının, kamyon ve traş bıçağı tipinde yapılan değişiklik ile aynı olduğunun kabul edilmesi gerekmektedir. Bu çerçevede, bir yasa için dikey fiyat tespitini veya dikey topraksal ayırımı yasaklayarak ilave hizmet ve satış çabalarına engel olmak, kamyon üreticileri için sade model sunmalarını veya traş bıçağı üreticileri için de karbon çeliğe dönmelerini söylemek kadar yanlış olacaktır.

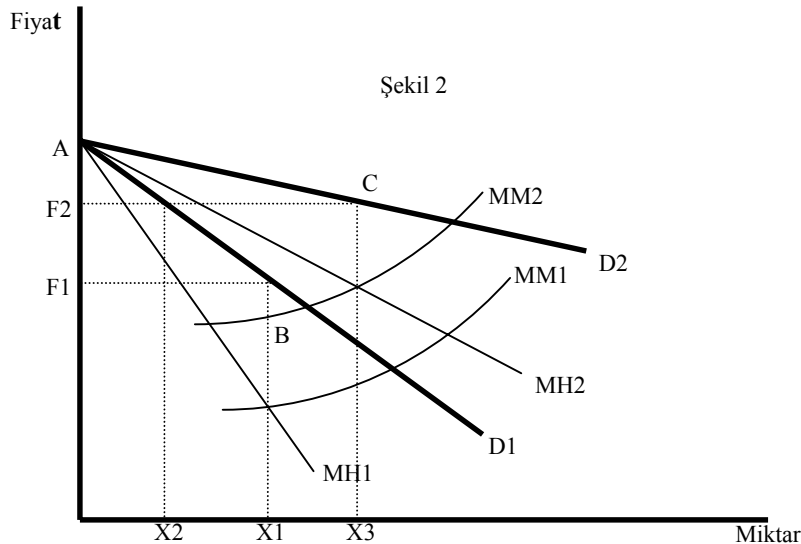
Şekil 1 bağlamında tüketicilerin durumundaki değişme ise, rpm öncesi ve sonrası tüketici artıklarından yola çıkılarak bulunabilecektir. Rpm uygulamasından önceki tüketici artığı, AF1B üçgeninin alanına eşitti. Rpm uygulamasından sonra ise, tüketici artığı CF2D üçgenine eşit olacaktır. Söz konusu üçgenlerin alanları karşılaştırıldığında, CF2D üçgeninin alanı daha büyük olduğundan, rpm uygulamasından sonra tüketici refahının da arttığı söylenebilecektir. Bu itibarla, hem üreticinin hem de tüketicilerin refahı arttığından, rpm uygulamasının ekonomik etkinliği artırdığı söylenebilecektir.

Rpm'nin hem üreticilerin hem de tüketicilerin refahını artırdığı yukarıdaki örnek, her zaman geçerli olmayabilir. Çünkü her tüketicinin, verilen



hizmetin ardından ürünün her birimine daha fazla değer atfettiği varsayılmaktadır. Ancak bazı durumlarda tüketiciler, ürünü ilave hizmetlerle almak yerine, daha düşük fiyata sadece ürünü almayı tercih edebilecektir. Rpm uygulaması ile, söz konusu tüketiciler kendileri için fazla bir değer ifade etmeyen bir şeye ödeme yapmaya mecbur bırakılmaktadır.

Şekil 2, bu unsurlar dikkate alınarak çizilmiştir. Dikey fiyat tespiti uygulamasından önce, D1 talep eğrisiyle karşı karşıya olan yeniden satıcı, marjinal maliyet (MM1) ve marjinal hasıla (MH1) eğrilerinin kesim noktasına rastlayan F1 fiyat seviyesinden X1 kadar ürün satacaktır. Rpm uygulaması yapılarak fiyat F2 seviyesine yükseltildiğinde, satış miktarı X2 düzeyine gerileyecektir. Farklı tüketicilerin, verilen ilave hizmetlere farklı değerler atfettikleri varsayımı altında, yeni talep eğrisi (D2) eskisine paralel olmayacaktır. Yeni marjinal maliyet (MM2) ve marjinal hasıla (MH2) eğrilerinin kesişimleri yerdeki ürün miktarı X3 seviyesinde olacaktır. Bu şekil bağlamında üretici ve tüketicilerin durumu acaba ne yönde değişmiştir? Üreticilerin rpm öncesine göre daha iyi durumda olduklarını her zaman varsayabiliriz. Aksi durumda böyle bir uygulamayı yapmayacaklardır. Diğer yandan tüketicilerin rpm öncesi duruma göre daha kötü durumda oldukları görülmektedir. Uygulama öncesi tüketici artığı AF1B üçgeni iken, rpm sonrasında daha küçük bir alana sahip olan AF2C üçgenidir. Bu durumda tüketiciler dikey fiyat tespiti uygulamasından zarar görmüşlerdir.



Bu durum rpm'nin zorunlu olarak etkin olmadığı anlamına gelmemektedir. Rpm uygulaması sonrasında tüketicilerin refahı azalsa bile, üreticilerin kazançlarındaki artış tüketicilerin kaybından daha fazla olabilecektir. Bu çerçevede, rpm uygulaması yine etkin olacaktır. Bununla birlikte bu varsayım her zaman gerçekleşmeyebilir ve tüketici artışıdaki azalmanın, üretici karında meydana gelen artıştan daha fazla olduğu ve dolayısıyla rpm'nin ekonomik etkinliğe yol açmadığı durumlar da ortaya çıkabilir.

Bu şekiller bağlamında, fiyat artışı ne kadar fazla olursa net refah artışının negatif olma olasılığı o kadar artmaktadır. Diğer taraftan, veri bir fiyat artışı için talepteki artış ne kadar fazla ise net kazanç olasılığı da o kadar artmaktadır.

Yukarıdaki şekillerden çıkan sonuç şunlardır: Bazı durumlarda rpm hem üreticilere hem de tüketicilere yarar sağlayarak toplam etkinliği artırmaktadır. Diğer bazı durumlarda ise, tüketiciler önceki duruma göre daha kötü olmakla birlikte, toplam etkinlik yine artabilecektir. Son olarak da, üreticiler uygulamadan yarar sağlasalar bile toplam etkinliğin düşebileceği haldir.

## 2.4. DİKEY TAVAN FİYAT UYGULAMASI

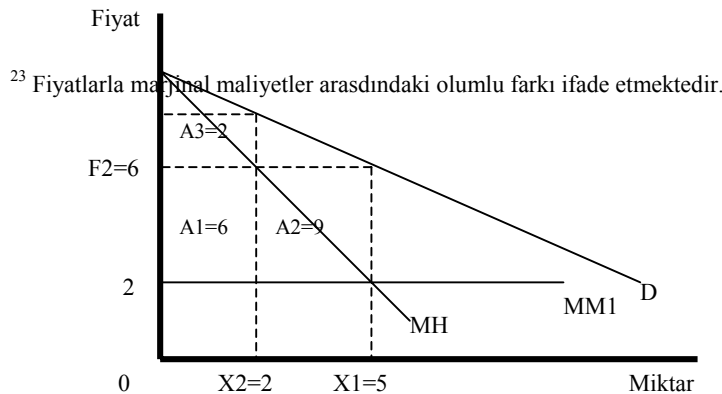
### 2.4.1. Genel Olarak

Yeniden satış fiyatı, sabit veya taban fiyat olarak belirlenebileceği gibi, tavan fiyat olarak da belirlenebilmektedir. Hovenkamp (1999)'a göre:

Üreticiler genellikle perakendecilerin, bir kartel durumundan veya bireysel olarak ilgili coğrafyada sahip olunan monopol gücünden kaynaklanan monopolcü fiyat uygulamalarını önlemek için perakende tavan fiyatları belirlemektedirler.

Sağlayıcı dikey taban fiyatı, dağıtıcıların yeniden satış fiyatlarını kendisinin karını azami yapacak seviyenin altında belirleyeceği endişesiyle uygularken, dikey tavan fiyat dağıtıcı tarafından fiyatların sağlayıcının karını azami kılacak seviyenin üzerinde belirlenebileceği endişesiyle uygulanmaktadır.

Eğer üretici ve dağıtıcının her ikisi de monopolse, monopolcü "markup"<sup>23</sup> uygulamaktadırlar. Böylece, tüketiciler bir yerine iki "markup" uygulamasıyla karşı karşıya kalmaktadır. Sonuçta hem tüketiciler ve hem de üreticiler bütünleşmiş bir monopol durumuna göre daha kötü durumda olmaktadır (Carlton ve Perloff, 1994).



### Şekil 3

Şekil 3 bu durumu anlatmaktadır. Buna göre D, dikey olarak bütünleşmiş monopolistik bir üretici – dağıtıcı firmanın karşı karşıya olduğu talep eğrisini göstermektedir. Firma, karını azami yapan, marjinal maliyet (MM1) ve marjinal hasıla (MH) eğrilerinin kesim noktası üzerinden  $X1=5$  br mal üreterek,  $F1=5$  br fiyattan satmaktadır. Bu çerçevede firmanın toplam karı 15 br'dir. Şimdi monopolistik bir üretici firmanın, yine monopolistik bir dağıtıcı firma aracılığıyla ürünlerini dağıttığını düşünelim. Dağıtıcı firma da aynı talep ve marjinal hasıla eğrilerine sahip olacaktır. Üretici firma dağıtıcısına ürünleri  $F1$  toptan fiyattan satacak, dağıtıcı ise bu fiyatları kendisinin marjinal maliyetleri (MM2) olarak kabul edecektir.<sup>24</sup> Dağıtıcı, karını azami kılmak için marjinal maliyet (MM2) ve marjinal hasıla (MH) eğrilerinin eşitlendiği noktadan satış yapacaktır. Yani  $X2=2$  br ürünü,  $F2=6$  br fiyattan satacaktır.

Her bir firma maliyetlerine monopolcü karı eklediği ve fiyatlarını marjinal maliyetleri üzerinde belirlediği için çifte marjinalizasyon durumu ortaya çıkmaktadır. Tüketicilerin durumu, daha az ürünü daha pahalıya aldıklarından kötüleşmektedir. Üretici ve dağıtıcı firmaların ortak karları toplamı da eskisine göre artık daha küçüktür. Dağıtıcı firma 2 br kar elde ederken, üretici firmanın karı 6 br seviyesinde kalmaktadır. Halbuki firmaların dikey olarak bütünleştikleri modelde toplam karları, 15 br düzeyindeydi. Böylece firmaların toplam karları da düşmüştür ( $15 \text{ br} > 8 \text{ br}$ ).

Carlton ve Perloff (1994) çifte marjinalizasyon durumunun, firmaları dikey olarak bütünleşmeye veya etkinliklerini artırmak ve böylece ortak karlarını yükseltmek için dikey kısıtlamaları kullanmaya yönelttiğini savunmaktadır. Dikey bütünleşme yoluna gidilmesi, her zaman kolay olmayabilecektir. Örneğin,

---

<sup>24</sup> Modelde dağıtım maliyetlerinin 0 (sıfır) olduğu kabul edilmektedir.

üreticinin Türk, dağıtıcının da Amerikan olduğu bir durumda, Türk firması için dikey bütünleşme yoluna gidilmesi aşırı maliyetli olabilecektir (Carlton ve Perloff, 1994). Yazarlara göre, diğer bir alternatif ise dikey kısıtlamaların kullanılmasıdır.

Çifte marjinalizasyon problemini çözmede kullanılan dikey kısıtlamalardan ilki, sağlayıcının dağıtıcısıyla yapacağı anlaşmalarda, perakende tavan fiyatları belirlemesidir. Dağıtıcı fiyatlarını böylece, ortak karlarını azami kılan seviyenin üzerinde belirleyemeyecektir.

Diğer bir alternatif uygulama ise,

Üreticinin, dağıtıcı üzerinde satış kotası uygulayarak miktar zorlaması yapmasıdır. Yani dağıtıcının asgari satması gereken miktarın belirlenmesidir. Satış kotaları, dağıtıcıları fiyatlarını düşürerek satışlarını artırma yönünde güdüleyecektir (Carlton ve Perloff, 1994).

Son olarak üretici dağıtıcıya yaptığı satışları kendi karını azami kılan seviye yerine, marjinal maliyet seviyesinden satarak, kendi karını da azami kılan dağıtıcının marjinal maliyetini, marjinal hasılasına eşitlemesini sağlayabilecektir (Carlton ve Perloff, 1994). Diğer bir ifadeyle dikey bütünleşmiş bir firmanın etkin fiyat transferini taklit etmiş olacaktır. Bu durumda üretici sıfır kar elde etmekte dağıtıcı ise, monopol karı elde etmektedir. Diğer yandan üretici, “franchise” ücretlendirmesi benzeri bir uygulama yaparak pozitif karlar elde edebilecektir (Carlton ve Perloff, 1994).

Çifte marjinalizasyon problemini çözmede kullanılacak çözüm yollarından en yalın olanı tavan fiyat uygulamasıdır. Diğer yandan, maksimum rpm uygulamasının rekabet karşıtı olduğu durumlar çok azdır. Uygulama, dağıtıcılara fiyatlarını rekabetçi seviyeye daha yakın belirlemeleri yönünde baskı yapmaktadır. Tavan fiyat uygulaması, özellikle kendi perakende dağıtım ağına sahip olmayan ve bu ağına sahip üreticilerle rekabet etmek zorunda olan üreticiler için önemli bir araçtır. Rekabet hukukunun amacının etkinlik veya tüketicilerden refah transferi yapılmasının önlenmesi olduğu düşünüldüğünde, tavan fiyat tespitine ilişkin *per se* yasak kuralı yanlış olacaktır. Dahası tavan fiyat tespitleri, üretici kartellerini kolaylaştırma iddiasına da konu olmamaktadır.

#### 2.4.2. Dikey Tavan Fiyata İlişkin Yargısal Yaklaşım

Yüksek Mahkeme, *Albrecht* davasında<sup>25</sup> aldığı kararla, taban fiyat gibi tavan fiyat belirlemenin de *per se* hukuka aykırı olduğuna hükmetmiştir. Gerçi *Albrecht* davasından önce, dikey tavan fiyatın belirlenmesinin hukuka aykırı sayılması gerektiğine ilişkin bir dizi mahkeme kararı bulunmaktaydı. Ancak

---

<sup>25</sup> Albrecht v. Herald Company, 1968

hiçbirisi söz konusu uygulamaya Albrecht kararı kadar net bir ifadeyle yaklaşmamıştır.

Yüksek Mahkeme *Socony-Vacuum* davasında<sup>26</sup>,

Eyaletler arası veya dış ticarete konu malların fiyatlarını yükseltici, bastırıcı, sabitletici veya düzenleyici etkisi ve amacı olan her türlü birliktelik Sherman Yasası altında per se yasaktır.

demıştır. Tavan fiyat tespitinin yasaklanması bakımından alt yapı oluşturan bu karardan sonra, 1951 yılında *Kiefer-Stewart* davasında<sup>27</sup>, bu yasak açıkça ifade edilmiştir. Kiefer-Stewart ve diğer likör toptancıları arasında toptancı fiyatlarını yükseltmek için yapılan yatay bir anlaşmaya karşılık olarak, likör sağlayıcıları Calver ve Seagram, belirlenmiş tavan fiyatın üzerinde satmaya teşebbüs eden toptancılara mal vermeyi reddetme konusunda anlaşmışlardı. Kiefer-Stewart söz konusu tavan fiyatlara uymayı reddedince, kendisine mal verilmemişti. Kiefer-Stewart bu olayı dava etmiştir. Düşük fiyatların tüketicilerin yararına olduğu açıkça görülmekle birlikte Mahkeme, Kiefer-Stewart lehine karar vermiştir.

#### 2.4.2.1. Albrecht Davası

Globe-Democrat gazetelerinin sahibi Herald şirketi, dağıtıcılarına münhasır bölge tahsis etmişti. Her bir taşıyıcı belirli bir bölgede tek satıcı olduğundan, fiyatın aşırı yükseltilme ihtimali vardı. Şirket bunu önlemek için, dağıtıcılarına nihai fiyatı bildirerek bu fiyata bağlı kalınmasını istemişti. Sözleşmesinin feshedilme tehditine rağmen dağıtıcılardan Albrecht, müşterilerine ilan edilen fiyatların üzerinde bir fiyat uygulamıştır. Olay mahkemeye intikal ettiğinde alt derece mahkemeleri Herald'ın uygulamasının bir ticaret kısıtı oluşturmadığına kanaat getirmelerine rağmen, Yüksek Mahkeme bunu reddetmiş ve *Albrecht* kuralını getirmiştir.

Yüksek Mahkeme tavan fiyatların belirlenmesini, “alıcıların rekabet edebilme ve ayakta kalabilme kabiliyetleri üzerinde ciddi bir rahatsızlık olduğu gerekçesiyle” yasak saymıştır. Tavan fiyatların, dağıtıcıların tüketiciler için faydalı bazı temel hizmetleri verebilmeleri veya tüketicilerin istedikleri ve ödeme yapmaya hazır oldukları bazı hizmetleri ve kolaylıkları sunabilmeleri için gereken seviyenin çok altında belirlenebileceğini söylemiştir. Dahası, uygulamanın taban fiyat uygulamasına dönüşebilme ihtimalini vurgulamıştır.

Arbor (1999)'a göre mahkeme bu kararı ile:

---

<sup>26</sup> United States v. Socony-Vacuum, 1940

<sup>27</sup> Kiefer-Stewart v. Joseph E. Seagram & Sons, 1951

Hatalı olarak maksimum rpm ile minimum rpm'nin ekonomik etkilerini eşit sayarak, maksimum rpm'yi Sherman Yasası'nın 1. Bölümü kapsamında per se yasak saymıştır. Yeniden satıcının fiyatlarını yükseltebilme kabiliyeti üzerindeki tek taraflı kısıtlamalar, uygulamanın tüketiciler için potansiyel yararlarına bakılmadan per se ihlal haline gelmiştir.

Tavan fiyatların çok düşük belirlenebileceği iddiası çok gerçekçi değildir. Çünkü, yeniden satıcıların satış artırıcı hizmetleri sunmasının engellenmesi, satışları düşürecek için, sağlayıcı firmanın çıkarına da uygun düşmeyecektir. *Albrecht* kuralı, alt pazar monopolünü korumakta ve böylece, tüketici refahı ve rekabet üzerinde olumsuz bir etkiye sahip olmaktadır (Arbor,1999).

#### 2.4.2.2. Khan Davası

*Albrecht* kararı çerçevesinde dikey tavan fiyatları belirleyen anlaşmalar, şiddetli eleştirilere rağmen uzun yıllar *per se* hukuka aykırı sayılmıştır. Ancak, 1997 yılında Yüksek Mahkeme *Khan* davasındaki<sup>28</sup> kararı ile bu kuralı ortadan kaldırmıştır.

Arbor (1999) *Albrecht* içtihatının,

30 yıllık akademik eleştirilerden, firmaların fiyat kontrollerine yönelik alternatif yöntemler uygulamalarından, alt derece mahkemelerin *Albrecht* kuralından mümkün olduğunca kaçınmalarından sonra, Yüksek Mahkeme'nin *State Oil v. Khan* (1997) davasındaki kararı ile geçersiz sayıldığını

belirtmektedir. Yüksek Mahkeme *Khan* kararında, dikey tavan fiyatların belirlenmesinin *rule of reason* çerçevesinde değerlendirilmesi gerektiğini ifade etmiştir.

Yargıç Posner'in bu davada Yargıtay'a yazdığına göre, 'azami yeniden satış fiyatı belirlemeye ilişkin olarak, eğer sağlayıcı monopolist değilse, dağıtıcılarının kar marjlarını rekabetçi seviyenin altında belirleyemeyecektir, böyle bir davranış dağıtıcılarını rakip sağlayıcıların kollarına atacaktır. Sağlayıcı azami yeniden satış fiyatını dağıtıcılarının monopol durumlarından yararlanmalarını önlemek için getirilebilmektedir... Benzinin yeniden satış fiyatı yükseldikçe, daha az miktarda satılmaktadır ve bu yüzden eğer yüksek fiyat dolayısıyla galon başına yüksek kar dağıtıcı tarafından alınıyorsa, sağlayıcı daha az kar elde edecektir.' (Hovenkamp, 1999)

*Albrecht* kararı, tavan fiyatların dağıtıcıların istenen bazı hizmetleri sunmasını imkansız kılacak kadar düşük seviyede belirlenebileceği varsayımına dayanmaktaydı. *Khan* davasında Mahkeme bu sava ilişkin kuşkusunu, "üreticinin fiyatları satış artırıcı hizmetleri feda edebilecek kadar düşük seviyede belirlemesinin rasyonel olmayacağını" kabul ederek gidermiştir. Mahkeme,

---

<sup>28</sup> *State Oil v. Khan*, 1997

“böyle bir davranışın dağıtıcılara olduğu kadar üreticiye de zarar vereceğini” belirtmiştir.

Hovenkamp (1999)’a göre:

Etkin olmayan dağıtıcıların, uygulama bağlamında zarar görmesi rekabetin zarar görmesi olarak değerlendirilmemelidir. Özellikle toplam etkinin müşterilerin fayda gördüğü daha düşük fiyatlar ve daha yüksek ürün miktarı olduğu durumlarda ileri sürülemez.

Mahkeme son olarak, tavan fiyatların taban fiyatlara dönüşebileceği görüşüne ilişkin olarak da, “bu sonucun muhtemel olmakla birlikte, *rule of reason* altında yapılacak bir değerlendirme ile farkedilebileceğini ve cezalandırılabilirliğini” ifade etmiştir.

## **2.5. KONSİNYE MAL ALIMI ve ACENTALIK ANLAŞMALARI**

Yüksek Mahkeme 1911 yılında aldığı *Dr. Miles* kararı ile, dikey fiyat kısıtlamalarını hukuka aykırı saymıştı. Çünkü mahkemeye göre bu kısıtlamalar, perakendecinin veya alıcının kendi malını dilediği gibi yeniden satma hakkını yok saymaktaydı. Bu bağlamda, alıcı bağımsız ekonomik bir varlıktır ve malı satın aldığı anda ona ait hakları da almaktadır. *Dr. Miles* kuralı, sağlayıcı ve dağıtıcı arasındaki ilişkide bir malın hangi fiyattan yeniden satılacağına belirlendiği durumlarda uygulanmaktadır.

Hovenkamp (1999), “eğer yeniden satış yoksa, *Dr. Miles* kuralının da uygulanmayacağını” söylemektedir. Örneğin, franchise veren bir saç kesim salonu, franchise verdiği kişilerden belirli bir saç kesimi için 10 \$ almalarını isterse, rpm kuralı uygulanmayacaktır, çünkü yeniden satılan bir şey yoktur (Hovenkamp, 1999).

Bu durumda yeniden satış fiyatlarının belirlenmesine ilişkin *per se* yasak kuralı, alıcının üreticinin yalnızca acentası olduğu veya ürünleri konsinye çerçevesinde aldığı anlaşmalara da uygulanacak mıdır? Üretici perakende satış fiyatını belirleyebilecek midir? Örneğin, ekmek gibi çabuk bozulan bazı ürünler küçük marketlere konsinye olarak dağıtılmaktadır. Anlaşmaya göre, fırıncı markete her sabah gelerek taze ekmekleri bırakmakta ve bir gün önceden kalan satılmayan ekmekleri geri almaktadır. Market sadece satılan ekmekler için ödeme yapmaktadır.

Hovenkamp (1999) bu bağlamda şu değerlendirmeyi yapmaktadır:

Gerçek konsinye anlaşmalarını *Dr. Miles* yasağını atlamak için yapılanlardan ayırt etmede anahtar faktör, iş risklerinin dağılımıdır. Bu itibarla, konsinye ve yeniden satış

arasındaki ayırım, taraflar arasında yapılan sözleşmenin şeklinde değil, riskin onlar arasında nasıl paylaştırıldığına yatmaktadır.

Konsinye mal alıcısı veya acenta, ürüne ilişkin mülkiyet hakkına sahip olmadığı sürece, yeniden satış işlemi gerçekleşmeyecek ve böylece yeniden satış fiyatlarının belirlenmesi de olmayacaktır. Bu yol uzunca bir süre *per se* yasaktan kurtulmayı sağlayacak kadar geniş görülmüştür. Konuya ilişkin belirleyici ilk dava, *General Electric Co.* davasıdır<sup>29</sup>. Olayda, General Electric, ampullerin toptan ve perakende fiyatlarını kendisinin belirleyeceği şekilde satış yapacak yeniden satıcılar istihdam etmişti. Toptancılık veya perakendecilik yapan bu noktalar kendi işlerinin sahibiydi ve konsinye anlaşmalarından önce General Electric ampullerinin yeniden satışını yapıyorlardı. Yeni düzenleme ile, ürüne ait haklar General Electric'ten doğrudan tüketiciye geçmekteydi. Yüksek Mahkeme, acentaların satın alıcı olmadıklarına ve uygulamanın *Dr. Miles* yasağı kapsamı dışında olduğuna hükmetmiştir.

Mahkeme,

Anlaşmanın meşru olduğu ve üreticinin, ürüne bağlı hakların ve sahip olmaya bağlı risklerin önemli miktarını taşıdığı sürece, antitröst yasalarının üreticiye perakende fiyatlar da dahil diğer satış şartlarını dikte edebilmesine izin verdiğini

söylemiştir. Dağıtıcıya satılan bir şey yoksa, müşterilere yeniden satış da olmayacaktır. Bu karar doğrultusunda, bir üretici perakendecilerini acentaları olarak atayarak veya mallarını onlara “satış için bırakma sözleşmesi” çerçevesinde vererek *Dr. Miles* kuralının uygulanmasını önleyebilecektir.

*General Electric* doktrinini, dikey fiyat tespitinin *per se* yasak olmasını atlamak amacıyla konsinye ilişkisi kurulmasını önleyici kural getiren *Simpson* davasından<sup>30</sup> beri dar yorumlanmaktadır (Mathewson ve Winter, 1998). *Simpson* davasında Yüksek Mahkeme, *Dr. Miles* kuralını büyük bir rafineri ile onun perakende petrol istasyonları arasında yapılan konsinye anlaşmalarına uygulamıştır. Gerekçe, faaliyet zararı riskinin istasyonlarını rafineriden kiralayan işletmelere ait olmasıydı. İstasyon işletmeleri aynı zamanda düşük pazar fiyatları riskini de üstlenmiş görünüyordu. Çünkü aldıkları komisyonlar perakende fiyatlara bağlı olarak değişmekteydi. Rafineri, öngörülen yeniden satış fiyatının altında benzin satan davacının kirasını yenilemeyi reddetmişti. Yüksek Mahkeme, Union Oil'in uygulamasının Sherman Yasası'nı ihlal eder nitelikte olduğuna hükmetmiştir.

Söz konusu davada, sadece hakiki acentalık veya konsinye anlaşmalarında -ki bunlarda üretici ürüne sahip olmanın gerçek riskini ve yükünü taşımaktadır- bulunan fiyata ilişkin kısıtlayıcı hükümlerin hukuka aykırı

<sup>29</sup> United States v. General Electric Co., 1926

<sup>30</sup> Simpson v. Union Oil Co., 1964



sayılmayacağı kabul edilmiştir. Satıcının bir anlaşmanın ismini “satış” yerine “acentelik” veya “konsinye satış anlaşması” yapması, o anlaşmanın *Dr. Miles* kuralından kaçabilmesine olanak sağlamamaktadır.

## **2.6. DİKEY FİYAT DIŞI KISITLAMALAR**

### **2.6.1. Genel Olarak**

Dikey kısıtlamalar, marka içi ve markalar arası etkileri yönüyle iki gruba ayrılabilir. Marka içi dikey kısıtlamaları<sup>31</sup>, üreticinin veya sağlayıcının bir ürünün dağıtıcılar tarafından hangi fiyattan satılacağını düzenlediği rpm ve fiyat dışı dikey kısıtlamalar olarak iki grupta değerlendirilebilir. Fiyat dışı dikey kısıtlamaların en yaygın olanı, dikey topraksal ayırımdır. Diğer bir fiyat dışı kısıtlama, dağıtıcının kimlerle anlaşma yapabileceğinin kısıtlandığı müşteri kısıtlamasıdır. Bunların haricinde, dağıtıcının belirli bir modeli satmasının engellenmesi, dağıtıcının müşterileriyle yaptığı sözleşme çeşitlerine sınırlama getirilmesi veya belirli bir bölge veya şehirde faaliyet gösterecek dağıtıcı sayısına kısıtlama getirilmesi gibi fiyat dışı dikey kısıtlamalar bulunmaktadır.

Üreticinin satışlarını artırmak için rpm’yi mi yoksa bazı fiyat dışı kısıtlamaları mı tercih edeceği şartlara bağlı olarak değişmektedir. Bu şartların en önemlilerinden biri, ilgili yasal kurallardır. Bunun dışında, bazı ürünler rpm uygulamasına, bazıları ise topraksal ayırımlara daha uygundur. Örneğin, bir ilaç üreticisi için büyük bir şehirde tek bir satış noktası kurması mantıklı değildir. Çok sayıda satış noktası yoluyla ilaçların pazarlanması daha yararlı olacaktır. Diğer yandan, bölgesel kısıtlamalar bazı ev aletleri, televizyon, otomobil gibi daha pahalı tüketici ürünleri için uygun olabilir. Herşeyden önce bu ürünler için satış noktalarının sayısı çok önemli değildir. İkincisi, fiyatlar tüketiciyle bireysel olarak görüşülmektedir. Üçüncüsü, diğer marka ürünlerle olan fiyat rekabeti perakende seviyede yoğun olabilir. Ürünlerin fiyatları arttıkça tüketicilerin fiyata olan duyarlılıkları da artmaktadır.

Münhasır topraksal koruma, dağıtıcı üzerine rpm’ye oranla daha fazla risk yüklemektedir. Bir bölgedeki münhasır dağıtıcı, ürünlerin satışıyla ilgili tek sorumludur ve eğer satışlar düşerse suç ona yüklenecektir. Bu itibarla, topraksal kısıtlamalar dağıtıcının ürünün başarısına olan katkısının yüksek olduğu ürünler için daha yararlı gözükmemektedir.

---

<sup>31</sup> Bu kısıtlamalar, diğer sağlayıcıların ürünleri üzerine bir kısıtlama getirilmeden sadece bir markanın satışı üzerine getirildiklerinden marka içi dikey kısıtlamalar olarak tanımlanmaktadır. Markalar arası dikey kısıtlamalar ise, kısıtlamayı uygulayan firma haricindeki markalar üzerine getirilmektedir. Bu gruba ait temel kısıtlamalar, bağlama ve münhasırlık anlaşmalarıdır.

## 2.6.2. Dikey Fiyat Dışı Kısıtlamalara İlişkin Yargısal Yaklaşım

Dikey fiyat dışı kısıtlamalara ilişkin Amerikan yasal süreci, birbiriyle çelişen kararlarla doludur.

### 2.6.2.1. White Motor Davası

Yüksek Mahkeme'nin dikey fiyat dışı kısıtlamalarla ilgili görüşü ilk kez, *White Motor* davasında<sup>32</sup> gün ışığına çıkmıştır. White Motor şirketi, kamyon ve yedek parça üreticisidir. Dağıtıcılarına sadece kendilerine tahsis edilen bölgedeki müşterilere satış yapma (bölgesel kısıtlama) ve devlet kurumlarına satış yapmama (müşteri kısıtlaması) kısıtlamasını getirmişti. White Motor şirketi topraksal korumanın, daha büyük ölçekli üreticilerle rekabet edebilmek adına perakende satış sisteminin geliştirilmesi için gerekli olduğunu ileri sürmüştür. Müşteri kısıtlaması ise, büyük hacimlerde satış yapılabilecek yerlerin White Motor'a tahsis edilmesi içindi.

Davada tartışılan konu, bölge ve müşteri kısıtlamalarının Sherman Yasası'nın 1 inci Bölümü'nün *per se* ihlali sayılıp sayılmayacağıydı. 3'e karşı 5 çoğunlukla Mahkeme *per se* kuralını uygulamayı reddetmiştir. Mahkeme, "*per se* kuralının rekabet üzerinde zararlı etkileri olan ve herhangi bir avantaj sağlamaktan uzak uygulamalar için" geçerli olduğunu belirtmiştir. Kararda, "yatay bölge kısıtlamalarının *per se* ihlal olduğu çünkü, bunların rekabeti bozmaktan başka amaçları olmayan çıplak kısıtlamalar tanımına uyduğu" belirtilmiştir.

### 2.6.2.2. Schwinn Davası

Yüksek Mahkeme *White Motor* davasından sadece 4 yıl sonra *Schwinn* davasında<sup>33</sup> aldığı kararla radikal bir değişikliğe gitmiştir.

Schwinn, bisiklet üreten bir aile şirkettir. 1951 yılında Amerikan pazarının %22.5'ine sahipti ve en büyük üretici idi. On yıl sonra satış hacmi oldukça artmasına rağmen pazar payı %12.8'e düşmüştü. On yıllık zaman diliminde Schwinn'in pazar pozisyonu, rakibi Murray Ohio Manufacturing Company ile yer değiştirmişti. Schwinn, ürünlerini temelde 22 toptancı aracılığıyla dağıtmaktaydı. Ürünler, çok sayıda perakendeci tarafından tüketicilere satılırken, üretilen malların onda birinden biraz fazlası yeniden satış için B.F. Goodrich'e satılmaktaydı.

---

<sup>32</sup> White Motor Co. v. United States, 1963

<sup>33</sup> United States v. Arnold, Schwinn & Co., 1967

Schwinn 3 temel pazarlama tekniği kullanmıştır: 1) perakendecilere yeniden satış için toptancılara, B.F.Goodrich'e ve küçük toptancılara yapılan satışlar 2) toptancılarla yapılan konsinye veya acentalık anlaşmaları ile perakendecilere yapılan satışlar 3) "Schwinn Plan" altında perakendecilere yapılan satışlar, bununla Schwinn doğrudan perakendecilere satmakta ve sipariş alan toptancılara da bir komisyon ödemekteydi. İlk iki durumda dağıtıcılar sadece kendi bölgesindeki perakendecilere mal satabilecekti. Perakendeciler de sadece bölgelerindeki dağıtıcılardan mal alabilecekler ve sadece tüketicilere satabileceklerdi.

Hükümet; Schwinn'in, tespit ettiği fiyatlara satış noktalarının uymasını sağlayarak ve toptancılarına münhasır bölge tahsis ederek Sherman Yasası'nı ihlal ettiği yönünde bir suçlama yapmıştı. Olayda, hem dikey fiyat tespiti hem de dikey pazar ayırımı vardı. Bölgesel mahkeme Schwinn'in, adil ticaret kanunları yürürlükte olan yerler hariç perakende fiyatları belirmediğini söylemiştir.

Yüksek Mahkeme davada, dikey bölge ve müşteri kısıtlamalarının *per se* hukuka aykırı olduğuna hükmetmiştir. Bununla birlikte Schwinn adına konsinye yapılan satışları ayırmış ve *rule of reason* analizine tabi tutmuştur. Mahkeme, ilgili ekonomik faktörleri ve iş gereklerini incelemeyi açıkça kabul etmiş ancak, analizi marka içi rekabet üzerindeki etkilere yoğunlaştırmaktan öteye de götürememiştir.

Bock (1985)'a göre:

1970'lerin ortalarına doğru Yüksek Mahkeme, dikkatini daha çok ekonomik değişkenlere doğru yöneltmiştir. Mahkeme, dikey kısıtlamalara *per se* kuralından ziyade *rule of reason* kriterini uygulamaya ve kısıtlamanın uygulandığı pazarda nelerin gerçekleştiğine bakmaya başlamıştır. Kimin zarar gördüğünden ziyade neyin zarar gördüğünü, söz konusu kısıtlamanın bireysel bir firmayı nasıl etkilediği değil rekabetçi süreci nasıl etkilediğini sorgulamaya başlamıştır.

Böylece, üreticiler ve dağıtıcıları arasındaki dikey kısıtlamalar rekabetin bir aracı olarak görülmeye başlanmıştır. Üretici kendi lehine amaçlar elde etmeye çalışırken, sonuçta tüketicilerin de çıkarına hizmet etmektedir. Yazar bu çerçevede şunları söylemektedir:

Eğer üretici bunların dağıtıcıların olduğu kadar kendi etkinliğini ve karını artırmayacağını düşünürse uygulamayacaktır. Örneğin, sağlayıcı yeniden satış fiyatını çok yüksek belirlerse dağıtıcısının müşterileri ve nihayetinde dağıtıcıları, başka kaynaklara yönelecektir. Aynı durum fiyat dışı kısıtlamalar için de geçerlidir. Örneğin sağlayıcı dağıtıcısının bölgesini çok geniş belirlerse dağıtıcı bölgeye yeterince yayılamayacak ve bölge rakiplerin ilgisini çekecektir. Aksine, bölge eğer çok darsa dağıtıcı, yatırımı diğer şekillerde yapmış olsaydı kazanacağı miktardan daha az kazanacak ve başka üreticilere yönelecektir. Bu doğrultuda, uyumlu davranış veya zorlama yoksa dikey kısıtlamaların rasyonel uygulanması rekabetçi bir yoldur.

### 2.6.2.3. Sylvania Davası

On yıllık bir uygulamadan sonra Yüksek Mahkeme, 1977 yılında *Sylvania* davasında<sup>34</sup> dikey fiyat dışı kısıtlamalara ilişkin *per se* anlayışını değiştirmiştir.

Popofsky ve Bomse (1985) davaya ilişkin şu değerlendirmeyi yapmaktadır:

*Sylvania* davası, yalnızca kendinden önceki ana düşünce yapısı değiştirmekle kalmayıp aynı zamanda antitröst yasalarının modern refah ekonomilerine odaklanmasını sağlamıştır.

Sullivan ve Harrison (1998) ise benzer bir yaklaşımla şunu söylemektedir:

Bu dava Amerikan antitröst uygulamalarında bir dönüm noktası olarak kabul edilmektedir. Çünkü karar, ekonomik analizin antitröst olaylarında Yüksek Mahkeme'nin rehber metodolojisi olması gerektiğine ilişkin çok net bir işaret vermekteydi.

*Sylvania*, 1962 yılında pazar payı %1 ila 2 arasında olan bir televizyon üreticisidir. Bu tarihten önce ürünlerini, çeşitli perakendecilere yeniden satan toptancılara satmaktaydı. Pazarlama stratejisini franchise verdiği küçük grupların seçimine dönüştürmüştü. Her bölgedeki franchise alan sayısını sınırlanmıştı. *Sylvania* planı altında, söz konusu yeniden satıcılar *Sylvania* marka televizyonları kendi bölgeleri dışında satamayacaklardı. *Sylvania* herhangi bir pazara yeni franchise ekleme konusunda takdir hakkını korumakla birlikte, sistemin amacı ve etkisi açıkça *Sylvania* ürünlerinin yeniden satıcıları arasındaki rekabeti azaltmaktı. Plan bu itibarla *Sylvania* perakendecilerini diğer markalarla sıkı rekabet edebilsinler ve *Sylvania*'nın satışlarını artırsınlar beklentisiyle tasarlanmıştı. Yetkili olmadığı bölgede satış yaptıktan sonra bölge kısıtı hükmü çerçevesinde sözleşmesi feshedilen Continental T.V., konuyu mahkemeye taşımıştır.

Yüksek Mahkeme, “konsinye veya yeniden satışlara ilişkin dikey fiyat dışı kısıtlamaların *rule of reason* altında değerlendirileceğini” hükme bağlamıştır.

Mahkeme, bedavacılık probleminin üreticinin dikey kısıtlamaları uygulamasını haklı çıkarabileceğini onaylayarak kabul etmiştir. Kararda:

Üreticiler, perakendecilerin ürünlerin etkin pazarlanması bakımından gerekli olan promosyon faaliyetleri ile uğraşmalarını veya hizmet ve tamir olanakları sunmalarını sağlamak için onlar üzerinde dikey kısıtlama uygulayabilmektedirler. Hizmet ve

---

<sup>34</sup> Continental T.V. Inc. v. GTE Sylvania Inc., 1977

tamir; otomobil, bazı ev aletleri gibi pek çok ürün için hayati önem taşımaktadır. Bu tür hizmetlerin mevcudiyeti ve kalitesi üreticinin peştemaliyesini ve rekabet edebilirliğini etkilemektedir. Bu hizmetler eğer tüm perakendeciler tarafından sağlanırsa, her perakendecinin elde edeceği fayda söz konusu hizmetlerin hiç sunulmadığı duruma göre daha büyük olacak olmasına rağmen, bedavacılık etkisi gibi bazı pazar aksaklıkları dolayısıyla tam rekabet şartları altında perakendeciler tarafından sağlanamayabilecektir.

denilmiştir.

Böylece, dikey kısıtlamaların bedavacılık etkisini sınırlayarak markalar arası rekabeti artırma aracı olarak kullanılma ihtimali açıkça belirtilmiştir. Mahkeme bu bağlamda, “antitröst hukukunun ana meselesinin markalar arası rekabet olduğunu, marka içi rekabetin azalmasının ise yan mesele olduğunu” söylemiştir. Bu kararı ile mahkeme, “White Motor analizine geri dönüş yapmış” (Sullivan ve Harrison, 1998) ve dikey kısıtlamaların rekabet üzerinde zararlı etkiye sahip olduğuna karar vermek için genel olarak ve bu davaya yönelik delil yoktur sonucuna varmıştır.

Yargıç Powell, dikey kısıtlamaların pazardaki etkisinin, marka içi rekabeti düşürürken, eş zamanlı olarak markalar arası rekabeti dürtmesi potansiyelinden dolayı karmaşık olduğunu söylemiştir. Yargıç ayrıca, dikey kısıtlamaların üreticiye, ürünlerin dağıtımında etkinliğe ulaşmasını sağlayarak markalar arası rekabeti artırdığını ifade etmiştir (Bork, 1993).

Sullivan ve Harrison (1998) karara ilişkin olarak:

Sylvania davasının açıklığa kavuşturmadığı sorun, marka içi rekabetteki azalma ile markalar arası rekabetteki artma arasında nasıl bir denge kurulacağıdır. Muhtemelen, dikey kısıtlamanın olmadığı sistem daha düşük fiyatlar anlamına gelecektir. Dikey kısıtlamaların uygulanması fiyat dışı rekabeti teşvik ediyorsa, fiyatlar daha yüksek olacak ancak, ürüne hizmet ve bakım olanakları eklendiği için ürün farklı olacak veya promosyon faaliyetlerinden dolayı ürünün cazibesi artacaktır. Problem tam olarak elmalarla portakalların karşılaştırılması olmasa da ona yakın bir şeydir.

demektedirler. Popofsky ve Bomse (1985) ise,

Sylvania davasından çıkan ve şu an destek bulan sonuç, eğer üretici pazar gücüne sahip değilse, dikey kısıtlamaların marka içi etkisi kötü olamayacaktır. Sylvania kararının muhtemel yorumu, kısıtlamayı uygulayan firmanın pazar gücü yoksa dikey kısıtlama yasal olacaktır, pazar gücü yüksek olduğunda, kısıtlamanın markalar arası ve marka içi etkileri gösterilmelidir.

yorumunu yapmaktadır.

## BÖLÜM 3

# POLİTİKA ÖNERİLERİ

### 3.1. GENEL OLARAK

Amerika’da dikey kısıtlama hukuku, Yüksek Mahkeme’nin yaklaşık 90 yıl önce Yargıç Hughes’ün *Dr. Miles* davasında<sup>35</sup> verdiği kararda öngörülen yanlış dayanak noktasının mantıksal sonuçları ile mücadele etmektedir (Bork, 1993). Kararda,

Bir üreticiye perakendecileri arasındaki rekabeti engellemesine izin verilmesinde, perakendecilerin bir anlaşma ile aralarındaki rekabeti ortadan kaldırmalarına izin verilmesinden daha çok neden yoktur.

denilmiştir. Bork (1993) konuya ilişkin olarak, kanımca da doğru olan şu değerlendirmeyi yapmaktadır:

Üreticinin de arzu etmeyeceği yatay kısıtlama konusunda anlaşılan perakendeciler, monopol kazancı elde etmek için ürün miktarını kısıtlamaya teşebbüs etmektedirler. Eğer bir kısıtlama etkinliği artırır, üretici bu kısıtlamaya destek vermekle kalmayıp onu kendisi uygulayacaktır. Bu itibarla üretici rpm veya yeniden satıcılarının rekabeti üzerinde herhangi bir kısıtlama uygulamak isterse çıkış noktası çoğunlukla arz miktarını kısmak değil, dağıtım etkinliğini artırmaktır.

Dikey kısıtlamalar arzı kısıtlamayı amaçlayan araçlar olmadıklarından, onların etkinlik yaratan araçlar olduklarını kabul edebiliriz. Bu etkinliklerden en çok görüleni, yeniden satıcının satış ve hizmet çabalarının artmasıdır. Fiyatı kontrol edilen bir perakendeci, satış ve hizmet çabaları ile rekabet etmek zorunda kalacaktır. Yeniden satış fiyatı kontrol edilmediğinde, bedavacılık problemi ortaya çıkacaktır. Bununla birlikte,

Bazı üreticilerin dikey kısıtlamaların sonuçları hakkındaki tahminleri yanlış olabilir ve çıktı miktarı yükselmek yerine düşebilir. Ancak, rekabet politikası genel olarak firmaları kendi yanlışlarından korumayı amaçlamamalıdır (Hovenkamp, 1999).

---

<sup>35</sup> Dr. Miles Medical Co. v. John D. Park & Sons Co., 1911

Ayrıca, dağıtım anlaşmasının tüketiciler bakımından maliyet düşürücü olduğu veya ürünün düzenli akışı, dağıtım süresinin kısalması, finans maliyetlerinin düşmesi, daha iyi garanti koşullarının sağlanması gibi çeşitli etkinlik artışlarına yol açma potansiyeli düşünüldüğünde, kısıtlamaların rekabetin hedeflerini desteklemekte olduğu görülecektir. Bishop ve Walker (1999)'a göre:

Dikey anlaşmalarda taraflar pazar gücüne sahip olsalar dahi ekonomik etkinlik mantığına sahip olacaklardır. Bunun nedeni, dikey ilişkilerdeki firmaların tamamlayıcı ürünler üretmeleri, yatay ilişkilerdekilerin ise ikame ürünler üretmeleridir. İkame ürünlerde her firma diğerinin fiyatını yükseltmesini, böylece fiyat rekabetini azaltmayı istemektedir. Tamamlayıcı ürünlerde ise firmalar diğerinin fiyatını düşürmesini arzu etmektedir. Bir ürünün fiyatının düşmesi ikame ürünlerde, diğerine olan talebi kısacaktır ancak, tamamlayıcı ürünlerde tam tersine artıracaktır. Bu itibarla, dikey ilişkilerde sık sık her iki firma da diğer firmanın fiyatını düşürmesini istemektedir. Fiyatların düşmesi tüketicilere yarayacak ve tüketici refahı artacaktır.

Bork (1993) ise dikey kısıtlamalara karşı olumsuz yaklaşımı kelime anlamına bağlayarak, katılmakta olduğum şu ifadeleri kullanmıştır:

Dikey kısıtlamalara ilişkin olarak belki de "kısıtlama" sözcüğünün anlam belirsizliği, konu üzerindeki tartışmaları açıklamaktadır. Dikey kısıtlamalarda görülen durum, üreticinin yeniden satıcılarının belirli faaliyetlerini kontrol etmesi veya üretici tarafından yeniden satıcılar arasındaki rekabetin bazı biçimlerinin ortadan kaldırılmasıdır. Burada "kısıtlama" sözcüğünün kendisiyle ilgili kötü bir şey yoktur. Bu durum sadece anlaşma ile yapılmış dikey bütünleşmenin bir şeklidir ve üreticinin kendisinin sahip olduğu ve faaliyetlerini kendisinin kontrol ettiği satış noktaları şekline göre daha az bütünleşmiş bir yapıdır. Dikey olarak bütünleşmiş bir teşebbüsün iç çalışma şartlarını ayarlamasından daha farklı bir şey değildir. Kısıtlamaların bağımsız firmalar arasında sözleşme yoluyla getirilmesini rekabet karşıtı sayarken, bütünleşmenin sahiplik çerçevesinde oluşturulduğu durumlarda uygulanan benzer kısıtlamaları, hatta çok daha ağırını rekabet karşıtı saymamak için makul ekonomik gerekçeler bulunmamaktadır. Bu bağlamda, dikey kısıtlamalar ekonomik faaliyetlerin koordine edilmesinin bir şekli olarak düşünülmelidir. Önemli olan nokta dikey kontrolün, ürün miktarının kısıtlanması bağlamında bir etki yaratmadığıdır.

Ne dikey bütünleşme ne de sözleşme yoluyla getirilen kısıtlamalar, rekabet eğer üretim ve dağıtım seviyelerinin tümünde egemense, herhangi bir rekabet tehdidi ortaya çıkarmayacaktır. Diğer bir ifadeyle üretim faktörlerinden nihai ürüne kadarki pazarın tüm aşamaları yapısal ve davranışsal olarak rekabetçi ise, söz konusu kısıtlamalarla ilgili olarak rekabet yönünden bir endişe duyulmasına gerek olmayacaktır. Bunun için de öncelikle pazara giriş engellerinin kaldırılması veya mümkün olan en alt düzeye indirilmesi gerekmektedir.

Alternatif sağlayıcılar ve alıcılar ile giriş seçenekleri olduğu sürece ve/veya sağlayıcılar alternatif satışlara ya da ileri doğru bütünleşme seçeneklerine veya alıcılar alım seçeneklerine sahip olduğu sürece hiç bir taraf diğeri üzerinde ciddi olarak zorlama yapamayacaktır.

*Schwinn* davasındaki talihsiz kararın ardından, dikey kısıtlamaların rekabete daima zarar vermeyeceği sezgisi *Sylvania* davasında kabul edilmiştir. Karar bu bağlamda, doğru yönde atılmış büyük bir adımı temsil etmektedir.

*Sylvania* davasından yıllar sonra Richard Posner tüm dikey kısıtlamaların per se yasal olmasını önermiştir. *Sylvania* davasından beri, fiyat dışı dikey kısıtlamalar rule of reason analizini geçmeyi nadiren başaramamıştır. Bu durum mahkemelerin dikey kısıtlamaların genellikle etkinliği artırmak için tasarlandığını ve çok istisnai haller dışında izin verilmesi gerektiğini varsaymalarını önermektedir (Gellhorn ve Kovacic, 1994).

### **3.2. YENİDEN SATIŞ FİYATININ BELİRLENMESİ AÇISINDAN**

Dikey kısıtlamalar içinde en çok tartışılanı, yeniden satış fiyatlarının belirlemesidir. Bu uygulama bir yandan yeni girişleri ve istenen hizmetlerin sağlanmasını kolaylaştırmakta, diğer yandan endüstrideki ürünlerin çoğunluğunu kapsayacak şekilde yaygın olmadıkça tüketicileri yüksek hizmet ve düşük fiyat arasında anlamlı bir tercihten mahrum bırakmayacaktır.

Hiçbir üretici veya sağlayıcı rpm'yi yeniden satıcılarına rekabetçi kardan daha fazlasını vermek için kullanmayacaktır. Fazladan verilecek kar, kendi cebinden çıkacaktır ve üreticiler de hiç şüphesiz böylesi bir çabayla uğraşmayacaklardır.

Yeniden satış fiyatının belirlenmesi bugün itibariyle, çoğunlukla kitaplar, gazeteler ve tıbbi ürünlere getirilen istisnalar hariç, aşağı yukarı tüm OECD ülkelerinde yasaklanmıştır. Bununla birlikte bazı ülkelerde eğer yararlı etkilerin zararlı etkilerden ağır bastığı gösterilebiliyorsa, uygulamaya izin veren prosedürler bulunmaktadır. Tavsiye fiyatların açıkça bağlayıcı olmadığı ve üretici tarafından herhangi bir zorlama yapılmadığı veya perakendecinin bu tavsiyeyi taban fiyatlar olarak algılamadığı durumlarda pek çok ülke bu uygulamaya izin vermektedir.

Kanada 1951 yılında, yeniden satış fiyatının belirlenmesine ilişkin şartsız yasaklama öngörmüştür. Fransa 1953'den beri rpm'ye karşı bir yasaya sahiptir ancak, yasanın hangi katılığa uygulanacağına dair bazı soru işaretleri bulunmaktadır. İngiltere, uzun bir tartışmanın ardından 1964 yılında "Resale Price Act"i kabul etmiştir. İlk bakışta dikey fiyat tespiti hukuka aykırı sayılmakta fakat, eğer üretici rpm'nin faydalarının zararlarından daha fazla



olduğunu kanıtlarsa bir yumuşama söz konusu olmaktadır. İngiltere’de tescilli ilaçlar ve kitaplar muafiyet kapsamına alınmıştır. Almanya 1973 yılında, tavsiye fiyatlar yasal olmaya ve yaygın şekilde kullanılmaya devam etmesine rağmen katı yasaklama kervanına katılmıştır. İsveç’te 1954’den, Danimarka’da ise, 1955’den beri dikey fiyat tespiti yasaktır.

Zaman içinde değişiklikler olmakla birlikte, önemli bir dönem boyunca rpm’ye karşı Amerikan politikası, rekabet uygulamalarının diğer alanlarında daha gevşek kurallara sahip sanayileşmiş ülkelerden daha tavizkar olmuştur.

Fiyat dışı dikey kısıtlamalara *rule of reason* yaklaşımını getiren *Sylvania* kararı, dikey kısıtlamalara ilişkin antitröst politikasında ekonomik etkinlikle daha tutarlı olan bir yaklaşım öngörmüştür. Ancak, *Sylvania* davasından beri mahkemeler fiyat ve fiyat dışı dikey kısıtlamalara sanki ayrı olaylarmış gibi yaklaşmaktadırlar. Dikey fiyat kısıtlamaları *per se* yasak sayılırken, fiyat dışı kısıtlamalar *rule of reason* değerlendirmesine tabi tutulmaktadır. Öte yandan, örneğin bir tek elden dağıtım anlaşması malların herhangi bir fiyat seviyesinde birden çok kaynaktan temin edilebilmesini engellediği için rpm’den çok daha sınırlayıcı olabilecektir.

Fiyat ve fiyat dışı kısıtlamaların birbirleriyle iç içe geçmiş oldukları ekonomistler tarafından kabul edilmektedir. Fiyat, kalite, hizmet ya da diğer satış şartları birbirlerinden tamamen ayrılmış unsurlar değildirler. Aksine her biri, bir diğerinin parçasıdır. Bu yüzden girişi kolaylaştırma ve bedavacılığı önleme gibi yararlı etkiler dolayısıyla *rule of reason* yaklaşımını haklı çıkaran gerekçelerin, eşit olarak fiyat kısıtlamalarına da uygulanması gerekmektedir.

Rekabet yasaları altında dikey fiyat tespitinin *per se* yasaklanması, asgari fiyatlar gibi azami fiyatları belirleyen anlaşmaların da *per se* yasaklanması anlamına gelecektir. Bir üreticinin dağıtıcılarının uygulayabileceği üst fiyatı belirlemek istemesinin nedeni, dikey piramid bağlamında tekrarlanan marjinalizasyonu önlemektir. Böylesi bir davranışın rekabete veya tüketicilere zarar verebilme ihtimali çok düşük olduğundan uygulamanın *per se* yasak sayılması hatalı olacaktır.

Dikey fiyat kısıtlamalarına *per se* yasak getirilmesi, üreticilerin maksimum fiyat uygulayarak dağıtıcılarının monopol fiyatlandırması yapmasının önüne geçebilmelerini ortadan kaldırmakta, küçük ölçekli firmaların büyüklere karşı rekabetçi bir davranış olarak rpm kullanabilme veya yeni bir ürünü piyasaya süren firmanın rpm uygulayarak dağıtıcılarla anlaşma yapabilme olanağını engellemektedir.

“Robert Bork ve Richard Posner gibi yazarlar dikey fiyat kısıtlamalarına ilişkin olarak, *per se* yasallık kuralını savunmaktadırlar” (Larner, 1989).

Yukarıda yer verilen değerlendirmeler ışığında, yeniden satış fiyatının belirlenmesine ilişkin *per se* hukuka aykırı standardının reddedilmesi yerinde olacaktır. Bununla birlikte, bu kuralın yerine rahatlıkla konulacak yalın bir kural ne yazık ki bulunmamaktadır.

Ekonomik etkinlik herşeyden önce, yeniden satış fiyatının belirlenmesi eğer *rule of reason* ya da *per se* yasal standardına uygun olarak değerlendirilirse en iyi şekilde sağlanacaktır.

*Rule of reason* değerlendirmesi altında, davacının böyle bir uygulamanın uyumlu eylemin aracı olduğunu, rekabet karşıtı etkilerinin sağlanan etkinliğe göre ağır bastığını ya da rakip üreticileri, dağıtıcı pazarının önemli bir bölümünden dışlamak için kullanılan dikey kısıtlama uygulamalarının bir parçası olduğunu ispatlayabildiği durumlarda dikey fiyat kısıtlamaları yasaklanmalıdır.

Diğer yandan, en azından dikey tavan fiyatların tespitinin ve piyasaya yeni giren, küçük ölçekli ya da belirli bir pazar payının altında olan veya pazara yeni bir ürün sunan firmaların dikey fiyat tespitlerinin *per se* yasal sayılması yerinde olacaktır. Kartel davranışları ise, yatay fiyat anlaşmalarını yasaklayan kurallar çerçevesinde incelenmeye devam edecektir.

## SONUÇ

Piyasa ekonomisinin temel kurallarını koyan ve bu kurallar çerçevesinde pazarda işlerliği olan bir rekabetin sağlanmasını amaçlayan rekabet / antitröst hukuku, ülkelerin ekonomik etkinliğe ulaşmada kullandıkları en önemli araçtır.

Pazarın aynı seviyesinde faaliyet gösteren teşebbüsler arası yatay anlaşmalar gibi, pazardaki rekabet yapısını doğrudan etkileyen farklı seviyede faaliyet gösteren teşebbüsler arası dikey anlaşmaların da rekabet hukuku kapsamı içinde değerlendirilmesi gerektiği açıktır. Dikey anlaşmalar (kısıtlamalar) içinde en çok tartışmalı olanı ise, yeniden satış fiyatlarının belirlenmesidir. Dikey fiyat tespitleri; rekabeti bozduğu, engellediği ve zararlarının getireceği faydalardan çok daha fazla olduğu gerekçesiyle çoğu ülkede *per se* hukuka aykırı kabul edilmektedir.

Bu çalışmada, yeniden satış fiyatının belirlenmesine ilişkin Amerikan antitröst uygulamaları ışığında bu kısıtlamanın ekonomik etkileri değerlendirilmiş ve söz konusu kısıtlama için yöneltilen eleştiriler ve destekleyici görüşler karşılaştırılmıştır.

Rekabet Hukuku'nun birçok alanında olduğu gibi dikey kısıtlamalar konusunda da Avrupa'dan ve dolayısıyla Türkiye'den farklı uygulamalara sahip Amerika Birleşik Devletleri'nde yeniden satış fiyatına ilişkin yargısal ve ekonomik görüşler incelenmiş, tartışılan konular ve önerilen çözümler çerçevesinde Türk Rekabet Hukuku'nun ekonomik etkinlik yönünde daha doğru uygulanabilmesi ve bundan sonra yapılacak düzenlemelere ışık tutması amaçlanmıştır.

Herşeyden önce, teşebbüsleri bağımsız davranışları üzerindeki gereksiz kısıtlamalardan korumak, rekabet politikasının temel amacı olmamalıdır.

İsmi ne olursa olsun, üretici eğer pazar gücüne sahip değilse rekabetçi üreticiler farklı uygulamalar yapıyorlarsa veya üreticilerin satışları artıyorsa hiçbir kısıtlama rekabet karşıtı olmayacaktır. Çünkü eğer üreticinin pazar gücü yoksa hiç kimseyi uzunca bir süre zorlayamayacaktır, eğer üreticiler farklı

uygulamalar yapıyorlarsa müşterileri farklı alternatiflere sahip olacaktır, eğer üreticinin satışları artıyorsa kendi dağıtıcıları ve müşterileri için doğru bir şey yapıyor olacaktır.

Diğer yandan, ne mantıksal bağlamda ne de rekabet politikası bağlamında dikey fiyat kısıtlamalarına fiyat dışı kısıtlamalardan farklı yaklaşılması gerektiği yönünde bir temel bulunmamaktadır. Dikey fiyat kısıtlamalarını diğer kısıtlama türlerinden ayırmak için hiçbir ekonomik gerekçe yoktur. Bu iki kısıtlama türü, aynı motivasyona sahiptir ve benzer etkiler doğurmaktadır.

Diğer dikey kısıtlamalar gibi dikey fiyatların tespitinin sahip olabileceği etkiler de çok geniştir ve genel bir yasaklamayı haklı çıkarmayacak ölçüde değildir. Karteli kolaylaştırma aracı olduğu yönünde yöneltilecek eleştiriler, varsayımı dayanmaktadır. Dahası kartel uygulamaları, yatay fiyat tespitini yasaklayan rekabet kuralları çerçevesinde yasaklanmaya devam edebilecektir.

Mevcut deneyimler ve bilgiler, rpm'nin daima veya aşağı yukarı daima rekabeti kısıtlayacağı ve ürün miktarını düşüreceği sonuçlarını desteklememektedir. Eğer asgari satış fiyatı, belirli türden hizmetlerin sağlanması için belirleniyorsa, sonuç çıktı miktarının artması olmalıdır. Tersine, rpm uygulamasının arkasına gizlenmiş bir dağıtıcı veya üretici karteli varsa, çıktı miktarı düşecektir. Kaldı ki ürün miktarı düşse bile, ürün artık eski ürün olmadığı ve hizmetlerle birlikte daha farklı bir ürün paketini temsil ettiği için böyle bir kıyaslamadan ne derece doğru olduğu da tartışmalıdır.

Uygulamada daha az görülmekle birlikte tavan fiyat, bir kartel açıklamasına konu olmadığı gibi, çifte marjinalizasyonu önleyerek etkinlik artışı bakımından da yüksek bir potansiyele sahip bulunmaktadır.

Dikey fiyat tespitlerine karşı *per se* yaklaşımların diğer bir sakıncası, dikey olarak bütünleşme olanağına sahip olmayan küçük üreticilerin, yeniden satış fiyatlarını belirleme yoluyla dağıtıcıları kendilerine çekemeyecek ve böylece ürünleri için etkin dağıtım sistemi kuramayacak olmasıdır.

Dikey tavan fiyatların belirlenmesinin ve piyasaya yeni giren, küçük ölçekli ya da belirli bir pazar payının altında olan veya pazara yeni bir ürün sunan firmaların dikey fiyat tespitlerinin etkinlik doğurucu oldukları ve antitröst yasalarının amacına hizmet etmeleri dolayısıyla yasaklayıcı hükümler kapsamında değerlendirilmemesi gerekmektedir. Yeniden satış fiyatının belirlenmesi, *rule of reason* ya da *per se* yasal standardına uygun olarak değerlendirilirse ekonomik etkinlik en iyi şekilde sağlanacaktır.

## ABSTRACT

Mainly, agreements restricting competition are grouped in two as horizontal agreements concluded between competitors of the same level of the market, and vertical agreements (restrictions) concluded between undertakings operating at different levels of the market. Vertical restraints mostly are those imposed on the distributor or the retailer of the product by the producer or wholesaler. On the one hand, vertical restraints are defined as the means to coordinate a cartel, which is to be established among producers and among distributors, and on the other, are considered as tools that can be used to exercise a type of effective distribution. Resale price maintenance (rpm) is what is most discussed with regard to vertical restraints. Rpm has been accepted to be against the *per se* law ever since the *Dr. Miles* case of 1911 in the United States. Nevertheless, the *per se* approach has faced heavy criticism in time, and there have been certain exceptions from the said rule. Recently, the Supreme Court has concluded in the *Khan* case of 1997 that the maximum rpm should be assessed under the *rule of reason*. In addition to assumption of facilitating cartels, the rpm is the subject matter of efficiency descriptions such as provision of certain services, which increase sales via avoiding free-riding, facilitating market entry, expansion of the number of sales points, avoiding double markup, protection of the product image, and reduction of monitoring costs. Therefore it would be a rather accurate approach to assess rpm under *per se* legal rule or *rule of reason* as we have no economical reasons to make a separate evaluation.

## KAYNAKÇA

ARBOR, A (1999), "Will Khan foster or hinder franchising? An economic analysis of maximum resale price maintenance", *Journal of Public Policy & Marketing*, Vol: 18, No: 1, s. 25-36

BISHOP, S. ve M. WALKER (1999), *Economics of E.C. Competition Law: Concepts, Application and Measurement*", Sweet & Maxwell, London

BOCK, B. (1985), "An economist appraises vertical restraints", *The Antitrust Bulletin*, Vol: 30, No: 1, s. 117-141

BORK, R. H. (1993), *The Antitrust Paradox: A Policy at War With Itself*, The Free Press, New York

BOWMAN, W. S. (1952), "Resale Price Maintenance – A Monopoly Problem", *The Journal of Business of the University of Chicago*, Vol: 25, No: 3, s. 33-47

CARLTON, D. W. ve J. M. PERLOFF (1994), *Modern Industrial Organization*, Second Edition, Addison-Wesley, New York

COMANOR, W.S. ve H.E. FRECH (1985), "The Competitive Effects of Vertical Agreements?", *The American Economic Review*, Vol: 75, No: 3, s. 539-546

FISHER, A. A., F.I. JOHNSON ve R. H. LANDE (1987), "Do the DOJ Vertical Restraints Guidelines Provide Guidance?", *The Antitrust Bulletin*, Vol: 32, No: 3, s. 609-641

GELLHORN, E. ve W. E. KOVACIC (1994), *Antitrust Law and Economics in a nutshell*, Fourth Edition, West Publishing Co., St. Paul Minn

GOLDBERG, V. P. (1984), "The Free Rider Problem, Imperfect Pricing and The Economics of Retailing Services", *Northwestern University Law Review* (79:736), s. 269-290

GRAGLIA, L. A. (2000), "U.S. Antitrust Law In The Year 2000", *Siebentes St. Galler Internationales Kartellrechtsforum*, Universität St. Gallen, s. 1-19

HOVENKAMP, H. (1999), *Federal Antitrust Policy: The Law of Competition And Its Practice*, Second Edition, West Publishing, St. Paul – Minn

LANDSBURG, S.E. (2002), *Price Theory and Applications*, Fifth Edition, South-Western, United States

LARNER, R.J. (1989), “Vertical Price Restraints: *Per se* or *Rule of reason*?”, R. J. Lerner ve J. W. Meehan, Jr (der.), *Economics and Antitrust Policy* içinde, Quorum Books, New York, s. 123-137

MARKS, D. H. ve J. M. JACOBSON (1985), “Price-fixing: an overview”, *The Antitrust Bulletin*, Vol: 30, No: 1, s. 199-256

MATHEWSON, F. ve R. WINTER (1998), “The Law and Economics of Resale Price Maintenance”, *European Journal of Law and Economics*, Vol:13, No:1-2, s. 57-82

MATHEWSON, G. F. ve R.A. WINTER ( ), “The Economics of Vertical Restraints In Distribution”, s. 211-231

McGIBBON, J.R. (1985), “Proof of A Vertical Conspiracy under Monsanto”, *The Antitrust Bulletin*, Vol: 30, No: 1, s. 11-38

ORNSTEIN, S.I. (1985), “Resale Price Maintenance and Cartels”, *The Antitrust Bulletin*, Vol: 30, No: 2, s. 401-432

PHILLIPS, A. ve J. MAHONEY (1985), “Unreasonable Rules and *Rule of reason*: Economic Aspects of Vertical Price-Fixing”, *The Antitrust Bulletin*, Vol: 30, No: 1, s. 99-115

PITOFSKY, R. (1983), “In Defence of Discounters: The No-Frills Case For A *Per se* Rule Against Vertical Price Fixing”, *Georgetown Law Journal* 1487, s. 425-433

POPOFSKY, M. L. ve S. V. BOMSE (1985), “From Sylvania to Monsanto: no longer a ‘free ride’”, *The Antitrust Bulletin*, Vol: 30, No: 1, s. 67-98

SCHERER, F.M. ve D. ROSS (1990), *Industrial Market Structure and Economic Performance*, Third Edition, Houghton Mifflin Company, Boston

SEABRIGHT, P. (1998), “Competition Policy Towards Vertical Restraints: Implemenable Rules for Competition Authorities”, S.

MARTIN (der.), *Competition Policies in Europe* içinde, Elsevier, Amsterdam, s. 161-183

STEINER, R. L. (1991), "Intrabrand Competition-Stepchild of Antitrust", *The Antitrust Bulletin*, Vol: 36, No: 1, s. 155-200

STEINER, R. L. (1985), "The nature of vertical restraints", *The Antitrust Bulletin*, Vol: 30, No: 1, s. 143-197

STEUER, R.M. (1985), "Monsanto and the Mothball Fleet of Antitrust", *The Antitrust Bulletin*, Vol: 30, No: 1, s. 1-10

SULLIVAN, E. T. ve J. L. HARRISON (1998), *Understanding Antitrust and Its Economic Implications*, Third Edition, Matthew Bender, New York

UTTON, M. A. (1995), *Market Dominance and Antitrust Policy*, Edward Elgar Publishing Limited, Hants

WHITE, L. J. (1989), "The Revolution in Antitrust Analysis of Vertical Relations: How Did We Get from There to Here", R.J. Lerner ve J. W. Meehan, Jr (der.), *Economics and Antitrust Policy* içinde, Quorum Books, New York, s. 103-117

WHITE, L.J. (Summer 1981), "Vertical Restraints in Antitrust Law: A Coherent Model", *The Antitrust Bulletin*, Vol: 26, No: 2, s. 327-345

### **Mahkeme Kararları**

"Albrecht v. Herald Co. (1968), 390 U.S. 145

"Applewood Stoves v. Vermont Castings, Inc. USC.A 7<sup>th</sup> CC No. 86-2818

"Arnold, Schwinn & Co., United States v. (1967), 388 U.S. 365

"Beech-Nut Packing Co., F.T.C. v. (1922), 257 U.S. 441

"Business Electronics Corp. v. Sharp Electronics Corp. (1988), 485 U.S. 717

"Colgate & Co., United States v. (1919), 250 U.S. 300

"Continental T.V., Inc. v. GTE Sylvania Inc. (1977), 433 U.S. 36

"Dr. Miles Medical Co. v. John D. Park & Sons Co. (1911), 220 U.S. 373

"General Electric Co., United States v. (1926), 272 U.S. 476

"Khan v. State Oil Co., 93 F.3d 1358 (7<sup>th</sup> Cir.1996)

"Kiefer-Stewart Co. v. Joseph E. Seagram & Sons (1951), 340 U.S. 211

"Monsanto Co. v. Spray-Rite Service Corp. (1984), 465 U.S. 752

"Parke, Davis & Co., United States v. (1960), 362 U.S. 29

"Socony-Vacuum Oil Co., United States v. (1940), 310 U.S. 150.