

Rekabet Kurumu Başkanlığından,
REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2006-3-36 (Önaraştırma)
Karar Sayısı : 06-59/775-M(1)
Karar Tarihi : 24.8.2006

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

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

B. RAPORTÖRLER : Şahin YAVUZ, Orçun SENYÜCEL, Ussal ŞAHBAZ,
Nazlı UĞURLU

**C. BAŞVURUDA
BULUNAN**

20 : Elda Pazarlama Ticaret A.Ş.
Temsilcisi: Av. Sabit LİMONCUOĞLU
1378 Sok. No: 4/1 K: 3(308 Alsancak İzmir)

Hakan URAL
İstasyon Mah. Saadet Cad. No: 87 Samsun

Metin ESNAF
kentreklam61@hotmail.com

D. HAKKINDA ÖNARAŞTIRMA YAPILAN:

30 Mey İçki Sanayi ve Ticaret A.Ş.
Büyükdere Cad. Nuroi Plaza No: 71 Kat: 2 34398
Maslak İSTANBUL

E. DOSYA KONUSU: Mey İçki Sanayi ve Ticaret A.Ş.'nin nihai satış noktalarındaki münhasırlık uygulamalarının 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. ve 6. maddelerini ihlal ettiği iddiası.

40 **F. İDDİALARIN ÖZETİ:** Şikayet dilekçelerinde özetle; Mey İçki Sanayi ve Ticaret A.Ş.'nin rakı pazarında hakim durumda olduğu ve tüm içkilere yayılan geniş bir portföye sahip bulunduğu, nihai satış noktalarıyla yaptığı münhasır satış anlaşmalarının pazara giriş engelleri yarattığı ve Kanun'un 5. maddesinde düzenlenen şartlarla bağdaşmadığı ve bu bağlamda söz konusu anlaşmalara 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği ile tanınan grup muafiyetinin geri alınması için aynı Tebliğ'in 13. maddesi çerçevesinde bir inceleme başlatılması gerektiği iddia edilerek, Mey İçki Sanayi ve Ticaret A.Ş.'nin münhasırlığa yol açan uygulamalarından şikayetçi olunmuştur.

06-59/775-M(1)

50 **G. DOSYA EVRELERİ:** Kurum kayıtlarına 28.3.2006 tarih, 1894 sayı; 4.4.2006 tarih, 2039 sayı; 14.6.2006 tarih, 3834 sayı ile giren başvurular üzerine hazırlanan 4.5.2006 tarih ve 2006-3-36/İİ-06-AK sayılı İlk İnceleme Raporu, Rekabet Kurulu'nun 11.5.2006 tarih ve 06-33 sayılı toplantısında görüşülmüş ve 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun çerçevesinde bir soruşturma açılmasına gerek olup olmadığının belirlenmesi amacıyla, Kanun'un 40/1. maddesi uyarınca önaraştırma yapılmasına karar verilmiştir. İlgili karar uyarınca yapılan inceleme sonucunda düzenlenen 9.8.2006 tarih ve 2006-3-36/ÖA-06-Ş.YA. sayılı Önaraştırma Raporu 18.8.2006 tarih, REK.0.07.00.00-110/237 sayılı Başkanlık önergesi ile 06-59 sayılı Kurul toplantısında görüşülerek karara bağlanmıştır.

60 **H. RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ:** İlgili raporda;

- a) Mey İçki Sanayi ve Ticaret A.Ş.'nin ev ve yerinde tüketim kanalında satılan rakı pazarında hakim durumda olduğu,
- b) Söz konusu teşebbüsün münhasırlığa bağlı (sadakat) indirim sistemi uygulamak suretiyle hakim durumunu kötüye kullandığı ve 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesini ihlal ettiği, bu nedenle aynı Kanun'un 41. maddesi uyarınca soruşturma açılması gerektiği,
- 70 c) Mey İçki Sanayi ve Ticaret A.Ş.'nin nihai satış noktalarıyla yaptığı ve rakip ürünleri satmama yükümlülüğü öngören mal alım sözleşmelerinin 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinde sayılan koşulları taşımadığı yönündeki kanaatimiz nedeniyle, 2002/2 sayılı Grup Muafiyeti Tebliği ile tanınan muafiyetin aynı Kanun'un 13/c maddesi uyarınca geri alınması gerektiği; muafiyetin geri alınmasına yönelik değerlendirmenin,
- i. açılacak bu soruşturma kapsamında yapılmasının uygun olacağı,
- ii. ancak Kurul'un (b) maddesine iştirak etmemesi halinde, söz konusu teşebbüs hakkında soruşturma açılmaksızın ayrı bir inceleme çerçevesinde yapılabileceği,
- ifade edilmiştir.

80 I. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

I.1. Taraf: Mey İçki Sanayi ve Ticaret A.Ş. (Mey İçki)

Mey İçki, 2004 yılında TEKEL'in alkollü içkiler bölümünü özelleştirme yoluyla devralmak suretiyle kurulmuştur¹. Kurulduğunda Nuro / Limak / Özaltın / TÜTSAB ortak kontrolünde olan Mey İçki, 13 Nisan 2006'daki Martini Pazarlama ve Ticaret A.Ş.'ye (Martini) devredilmiştir². Teşebbüsün halihazırdaki ortaklık yapısına Tablo 1'de yer verilmiştir. Mey İçki, ortaklık yapısı Tablo 2'de sunulan Mey Alkollü İçkiler Sanayi ve Ticaret A.Ş.'yi (Mey Alkollü İçkiler) de kontrol

¹ Rekabet Kurulu özelleştirme işlemine 15.12.2003 tarihli, 03-79/965-396 sayılı kararıyla izin vermiştir.

² 4.5.2006 tarihli, 06-32/393-103 sayılı Rekabet Kurulu kararı

06-59/775-M(1)

90 etmekte, iki şirket rekabet hukuku bağlamında tek bir teşebbüs olarak değerlendirilmektedir.

Tablo 1. Mey İçki Ortaklık Yapısı

Hissedar	Hisse Oranı (%)
Martini Paz. ve Tic. A.Ş.	99,992
Stephen Peel	0,002
Ramzi Gedeon	0,002
David Spuria	0,002
John Viola	0,002
TOPLAM	100,00

Tablo 2. Mey Alkollü İçkiler Ortaklık Yapısı

Hissedar	Hisse Oranı (%)
Mey İçki Sanayi ve Ticaret AŞ	99,006
Nurol Holding AŞ	0,001
Limak İnş. San. Ve Tic. AŞ	0,001
Özaltın İnş. Tic. San. AŞ	0,001
Tekel Ürünleri Toptan Satıcılar Birliği Tic. A.Ş.	0,001
TOPLAM	100,00

Mey İçki'nin tek faaliyet alanı alkol ve alkollü içki üretim ve pazarlamasıdır. Ürün portföyü neredeyse tüm alkollü içkilere yayılan Mey İçki'nin faaliyetlerinde rakının önemli bir ağırlığı bulunmaktadır. (.....TİCARİ SIR.....).

100 I.2. Yapılan Tespitler ve Hukuki Değerlendirme

Önaraştırma konusu uygulamalara esas teşkil eden Mey İçki, nihai satış noktaları ile yapmış olduğu standart nitelikteki anlaşmalar, anlaşmalara taraf olan nihai satış noktalarının Mey İçki'nin ürünleriyle aynı kategorilerde olan rakip ürünleri satmasını ve bunların reklamını yapmasını yasaklamaktadır. Anlaşmanın özel hükümler bölümünde ise, değişik kategorilerdeki ürünler için ayrı kotalar belirlenmekte, sözleşme şartlarına bağlı kalınması ve belirlenen kotaların sözleşme süresi içinde doldurulması şartına bağlı olarak satış noktasına iskonto, bedelsiz ürün, vb. çeşitli avantajlar sağlanmaktadır.

110

Mey İçki, önaraştırma konusu anlaşmaları 2004 yılında Kurul'a bildirmiş ve bu başvuru sonucunda Rekabet Kurulu 19.11.2004 tarih, 04-72/1052-263 sayı ile ilgili anlaşmaların 2002/2 sayılı Tebliğ kapsamında olduğuna karar vermiştir³.

4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamında bir ihlal oluşturmakla beraber, grup muafiyetinden faydalandığı anlaşılan Mey İçki'nin nihai satış noktaları ile akdetmiş olduğu mal alım sözleşmelerinin pazarın bugünkü koşulları içerisinde

³ 19.11.2004 tarihli, 04-72/1051-263 sayılı Rekabet Kurulu kararı. Kurul aynı tarihte 04-72/1051-262 sayı ile Mey İçki'nin distribütörleriyle yaptığı anlaşmaların da grup muafiyet kapsamında olduğuna karar vermiştir.

06-59/775-M(1)

120 Kanun'un 5. maddesinde öngörülen muafiyet koşullarını taşıyıp taşımadığının ve dolayısıyla bu sözleşmelerden grup muafiyetinin geri alınıp alınmamasının belirlenmesi amacıyla bir inceleme yapılması gerektiği kanaatine varılmıştır.

Aynı sözleşmelerin 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesi kapsamında bir ihlal oluşturup oluşturmadığına ilişkin olarak ise, Mey İçki'yle münhasır sözleşme imzalayan nokta sayısının henüz düşük olması ve pazarın dinamikleri içinde 6. madde kapsamında bir ihlalin varlığının tespitiyle rekabetin tesisi bakımından ulaşılabileceğinden hareketle soruşturma açılmasına bu aşamada gerek bulunmamaktadır.

130 **J. SONUÇ**

Düzenlenen rapor ve incelenen dosya kapsamına göre;

Dosya konusu iddialara yönelik olarak 4054 sayılı Kanun'un ihlal edilip edilmediğinin tespiti amacıyla Mey İçki Sanayi ve Ticaret A.Ş. hakkında aynı Kanun'un 41. maddesine göre soruşturma açılmasına bu aşamada gerek olmadığına OYÇOKLUĞU ile

karar verilmiştir.

Rekabet Kurulu'nun 24.08.2006 tarih ve 06-59/775-M sayılı Kararı'na

KARŞI OY GEREKÇESİ

4054 sayılı Kanun'un 6. maddesi bir veya birden fazla teşebbüsün hakim durumunu tek başına ya da başkaları ile birlikte davranışlar ile kötüye kullanmalarını yasaklamaktadır. Aynı maddede yer verilen kötüye kullanma sayılan davranış örneklerinden biri olarak "ticari faaliyet alanına başka bir teşebbüsün girmesine doğrudan veya dolaylı olarak engel olunması" ya da "rakiplerin piyasadaki faaliyetlerinin zorlaştırılmasını amaçlayan eylemler" sayılmaktadır. Buna göre; dışlama etkisinin oluşması yanında "amaçlayan" ifadesi ile niyetin varlığı da başlı başına kötüye kullanma için yeterli sayılmıştır.

Avrupa Topluluğu içtihatlarına göre önaraştırma konusuyla ilişkilendirilebilecek indirim uygulamalarının kötüye kullanma sayıldığı üç temel alan bulunmaktadır;

- 1) Tek elden satın almaya bağlı indirimler,
- 2) Bağlılık indirimleri ve
- 3) Hedef indirimleri.

Buna göre, alıcının satın almalarının tamamını ya da çok büyük kısmını münhasıran hakim durumda bulunan teşebbüsten yapması kaydıyla indirim yapılmasını öngören fiili ya da anlaşmaya dayalı uygulamalar (sadakat/bağlılık indirimi) kötüye kullanma olarak kabul edilmekte ve yasaklanmaktadır. Tek elden satın almaya bağlanan bu tür indirim uygulamalarında, **niyetin** (haklı gerekçeler yokluğunda) **açıkça giriş engeli yaratmak olduğu** ve **yasaklanması gerektiği** düşünülmektedir. Nitekim,

06-59/775-M(1)

hakim durumdaki bir teşebbüsçe yapılan doğrudan ya da dolaylı münhasırlığa bağlı indirim uygulamaları, hakim durumdaki teşebbüs ile eş ya da daha etkin bir **rakibin piyasa dışına itilmesi sonucunu doğurabilmektedir**. Bu ise rekabet sürecinden beklenen (istenen) bir durum değildir.

Dosya konusu olayda da ilgili ürün pazarında hakim durumda olduğu ortaya konulan Mey İçki nihai satış noktaları ile yaptığı tek elden satın alma anlaşmaları yoluyla ürün bazında **kotalar öngörmekte ve münhasırlığa dayalı indirim uygulamaktadır**. Diğer bir deyişle örneğin rakıda indirim (iskonto) alabilmek için Mey İçki ile münhasır çalışmak gerekmektedir.

2002/2 sayılı Grup Muafiyeti Tebliği pazar güçlerinden bağımsız olarak tüm teşebbüslere münhasırlık hükmü içeren anlaşma yapmalarına izin vermekle birlikte, aynı Tebliğ'in 8. maddesi "***Bu Tebliğ hükümlerine göre tanınmış muafiyet, Kanununun 6 ncı maddesinin uygulanmasını engellemez***" hükmündedir. Öncelikle vurgulanması gereken nokta; Tebliğ'in münhasırlığın kendisine muafiyet tanıdığı ancak, buna ulaşma yollarını ve araçlarını kapsamadığıdır. Diğer bir ifadeyle, **hakim durumdaki teşebbüslerin örneğin alıcıları yalnız kendisiyle iş yapmaya teşvik eden ya da zorlayan uygulamaları muafiyet kapsamında değildir**. Bu türden uygulamalar, diğer şartlar yanında eğer objektif haklı nedenlerle gerekçelendirilemiyorsa, 6. maddenin ihlaline yol açabilmektedir.

Yukarıda açıklanan nedenlerle, uygulanan indirim sisteminin Kanun'un 6. maddesini ihlal eder nitelikte olduğunu ve konuya ilişkin soruşturma açılması gerektiğini düşünmekteyiz.

M.Sıraç ASLAN

Kurul Üyesi

Süreyya ÇAKIN

Kurul Üyesi