

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2003-3-80 (Muafiyet)
Karar Sayısı : 04-26/286-64
Karar Tarihi : 15.4.2004

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER:

Başkan : Mustafa PARLAK
Üyeler :Tuncay SONGÖR, A. Ersan Gökmen, R. Müfit SONBAY,
Murat GENCER, Prof. Dr. Zühtü AYTAÇ, Rıfki ÜNAL, Prof.
Dr. Nurettin KALDIRIMCI, M. Sıraç ASLAN, Süreyya ÇAKIN

B. RAPORTÖRLER: Bülent GÖKDEMİR, Neşe Nur YAZGAN

**C. BAŞVURUDA
BULUNAN**

: Starbucks Coffee EMEA BV
Temsilcisi: Av. Seçil ABALI
M.Fadlullah Cerrahoğlu Avukat Bürosu Güllü S. No:1
3. Levent 34330 İstanbul

D. TARAFLAR

: Starbucks Coffee EMEA BV
Accraweg 19 1047 HC Amsterdam HOLLANDA

Shaya Kahve Sanayi ve Ticaret A.Ş.
Meydan S. Spring Giz Plaza
Kat 14 34398 Maslak İstanbul

E. DOSYA KONUSU: Starbucks Coffee EMEA BV (Starbucks) ile Shaya Kahve Sanayi ve Ticaret A.Ş. (Shaya A.Ş.) arasında imzalanan “Bölge Geliştirme ve İşletme Sözleşmesi”ne menfi tespit belgesi verilmesi veya muafiyet tanınması talebi.

F. DOSYA EVRELERİ: Kurum kayıtlarına 25.6.2003 tarih ve 2895 sayı ile giren ve en son 24.3.2004 tarih ve 1511 sayı ile eksiklikleri tamamlanan bildirim üzerine, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun’un 4. 5. ve 8. maddeleri uyarınca yapılan inceleme sonucu düzenlenen 8.4.2004 tarih ve 2003-3-80/MM-04-BG sayılı Menfi Tespit/Muafiyet Raporu 8.4.2004 tarih ve REK.0.07.00.00/82 sayılı Başkanlık önergesi ile 04-26 sayılı Kurul toplantısında görüşülerek karara bağlanmıştır.

G. RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ : İlgili raporda,

1. “Bölge Geliştirme ve İşletme Sözleşmesi”nin 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamında hükümler barındırması nedeniyle bu anlaşmaya menfi tespit verilemeyeceği;
2. 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği kapsamında değerlendirildiğinde, “Bölge Geliştirme ve İşletme

Sözleşmesi'nin 16.2.1. ve 20.6. maddeleri ile, Shaya Kahve Sanayi ve Ticaret A.Ş.'ye, anlaşma süresi olan 15 yıl boyunca ve anlaşmanın bitiminden sonra Türkiye dahilinde 1 yıl boyunca rekabet etmeme yükümlülüğü getirilmesi sebebiyle, söz konusu anlaşmanın 2002/2 sayılı Tebliğ ile düzenlenen grup muafiyetinden yararlanamayacağı; ancak, 16.2.1. madde ile getirilen rekabet etmeme yükümlülüğünün süresinin beş yıla indirilmesi ve 20.6. madde ile anlaşma sonrası dönem için öngörülen rekabet etmeme yükümlülüğünün coğrafi kapsamının, faaliyette bulunulan tesis ya da arazi ile sınırlandırılması durumunda söz konusu anlaşmanın 2002/2 sayılı Grup Muafiyeti Tebliği'nden yararlanabileceği,

3. 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinde düzenlenen bireysel muafiyet kapsamında değerlendirildiğinde, "Bölge Geliştirme ve İşletme Sözleşmesi"nin 20.6. maddesi ile getirilen rekabet etmeme yükümlülüğünün coğrafi kapsamının faaliyette bulunulan tesis ya da arazi ile sınırlandırılması durumunda, anlaşmaya Kurul karar tarihinden başlamak üzere beş yıllık süre için bireysel muafiyet verilebileceği; söz konusu beş yıllık bireysel muafiyet süresinin bitiminde, tarafların başvurusu üzerine, muafiyet verilmesi için gerekli şartların devam etmesi halinde, bireysel muafiyet kararının yenilenebileceği,
4. 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlal eder nitelikte hükümler barındıran "Bölge Geliştirme ve İşletme Sözleşmesi" nin, aynı Kanun'un 10. maddesi gereğince bildirilmesi gereken son tarih olan 19.05.2003 tarihine kadar bildirilmemesi dolayısıyla, Starbucks Coffee EMEA BV ile Shaya Kahve Sanayi ve Ticaret A.Ş. ne Kanun'un 16. maddesinin (c) bendi uyarınca, 2004/1 sayılı "4054 Sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 16. ve 17. Maddelerinde Düzenlenmiş Olan İdari Para Cezalarının 31/12/2004 Tarihine Kadar Geçerli Olmak Üzere Artırıldığına Duyurulmasına İlişkin Tebliğ"de belirtilen 2.970.794.000 TL ve aynı Kanun'un 16. maddesinin 3. fıkrası uyarınca, Starbucks Coffee EMEA B.V. Yönetim Kurulu üyeleri Paul F. Mutty ve William J. O'shea ile Shaya Kahve Sanayi ve Ticaret A.Ş. Yönetim Kurulu üyeleri Mohammed A.M.H. Alshaya, Mohammed A. A. Alshaya, Hamad A.M.H. Alshaya ve Abdullah A.A. Alshaya'ya, taraflara verilen cezanın yüzde onuna kadar para cezası verilmesi gerektiği,

ifade edilmektedir.

H. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

H.1. İlgili Pazar

H.1.1. İlgili Ürün Pazarı

Belirli bir ürün ve onunla yüksek ikame edilebilirliği olan diğer ürünlerden oluşan pazarlar ilgili ürün pazarını oluşturmaktadır. Bir ürünün diğer bir ürünle aynı pazarda yer alabilmesi için bu ürünlerin tüketici gözünde nitelikleri, kullanım amaçları ve fiyatları bakımından benzer olmaları gerekmektedir.

Starbucks ve bağılı kuruluşları Starbucks tarafından işletilen perakende satış mağazalarında, taze mayalı kahve, İtalyan tarzı espresso içecekleri, karıştırılmış soğuk içecekler, çeşitli pastalar ve şekerlemeler, salatalar, kahveyle ilgili aksesuarlar ve bir dizi çayın satışı faaliyeti içerisinde bulunmaktadır. Bu açıdan bakıldığında, tüketici açısından beslenme ihtiyacını gidermek ve keyifli vakit geçirmek amaçlarına hizmet eden kafeterya, lokanta ve restoran gibi mekanlarda satışı yapılan ürünler ile Starbucks mağazalarında satılan ürünler arasında fiyat, kullanım amacı ve nitelik bakımından önemli bir fark bulunmamakta ve söz konusu işletmeler tüketicilerin benzer ihtiyaçlarına cevap vermektedir. Bu nedenle ilgili ürün pazarı, "kafeterya ve restoran hizmetleri pazarı" olarak tespit edilmiştir.

H.1.2. İlgili Coğrafi Pazar

İlgili coğrafi pazarın tanımlanmasında, homojen rekabet koşullarının varlığının göz önünde bulundurulması gerekmektedir. Bu bağlamda, ilgili ürünler bakımından pazara giriş, arz kaynaklarına ulaşma, üretim, dağıtım, pazarlama ve satış şartlarının bölgesel bir farklılık göstermediği dikkate alınarak ilgili coğrafi pazar "Türkiye Cumhuriyeti Sınırları" olarak belirlenmiştir.

H.2. Taraflar

H.2.1. Starbucks Coffee EMEA BV

Starbucks Coffee Company ticari ünvanı altında faaliyet gösteren teşebbüs, bir Amerikan şirketi olan Starbucks Corporation'ın bağılı kuruluşu olarak faaliyet göstermektedir. Daha önce değinildiği üzere, Starbucks Corporation ve bağılı kuruluşlarının faaliyet alanı, kahve ve çeşitli soğuk/sıcak içecekler ile tuzlu/tatlı yiyeceklerin perakende satış mağazaları aracılığıyla tüketiciye sunulmasıdır. Söz konusu teşebbüsün Eylül 2002'de biten mali yıl için dünya çapında cirosu 5,4 katrilyon TL olarak gerçekleşmiştir.

H.2.2. Shaya Kahve Sanayi ve Ticaret A.Ş.

Söz konusu teşebbüs, Kuveyt kökenli bir holding şirketi olan Alshaya Holding Co. (SAK) bünyesinde faaliyet göstermektedir. Anılan holding şirketi bağılı kuruluşları aracılığıyla, perakende ticaret, yemek dağıtımı, sağlık ve malzeme ticareti sektörlerinde faaliyet göstermektedir. Alshaya Holding Co.'nun 2002 yılı cirosu yaklaşık 18,8 katrilyon TL olarak gerçekleşmiştir. Shaya Kahve Sanayi ve Ticaret A.Ş ise 10.4.2003 tarihinde kurulmuş olduğundan henüz ciro bilgisi bulunmamaktadır.

H.3. Yapılan Tespitler ve Hukuki Değerlendirme

Starbucks, 19.4.2003 tarihinde, Shaya ile "Bölge Geliştirme ve İşletme Sözleşmesi"ni imzalamıştır. Anılan sözleşmede, Starbucks'ın ticari markalar altında işletilen ve know-how kullanan Starbucks Mağazalarını kurmak, işletmek ve söz konusu mağazaların sahibi olmak üzere üçüncü şahıslara lisans verme hakkına sahip olduğu, bu çerçevede, 15 yıl süre ile Türkiye

Cumhuriyeti sınırları içerisinde Starbucks Mağazalarını geliştirme ve işletme haklarının belirli şartlar altında Shaya'ya verilmek istendiği belirtilmektedir.

H.3.1. Menfi Tespit Değerlendirmesi

Fikri hakların alıcıya devri ya da alıcı tarafından kullanımını içeren sözleşmelerde genel olarak söz konusu fikri hakların rakip faaliyetlerde kullanımını engelleyen hükümler mevcuttur. Özellikle Franchise sözleşmelerinde, know-how başlığı altında franchise alana devredilen, mal veya hizmetlerin üretim ya da satışına ilişkin çeşitli bilgi ve yöntemlerden rakiplerin faydalanmasını engellemek amacıyla, franchise alana rekabet etmeme yükümlülükleri getirilebilmektedir. Ayrıca, franchise kimliğini ve tüketiciye sunulan mal veya hizmetin yeknesaklığını korumak amacıyla franchise alana tek elden satınalma zorunluluğu da getirilebilmektedir. Bildirim konusu anlaşmanın, yukarıda sayılan türlerde sınırlamalar içeren hükümlerine aşağıda yer verilmiştir.

-Tek elden satın alma yükümlüğü: "Bölge Geliştirme ve İşletme Sözleşmesi"nin parçası olan ve Shaya ile Starbucks arasında mal alım ilişkisini düzenleyen "Tedarik Sözleşmesi"nin ilgili maddelerine aşağıda yer verilmiştir:

Madde 3.1

"...Geliştirici Esas Mallar için olan tüm taleplerini Starbucks Manufacturing, Starbucks Manufacturing'in Bağlı Şirketi'nden veya Onaylı Tedarikçiler'den satın alacaktır."

Madde 3.2

"Geliştirici diğer malları ve hizmetleri... Starbucks Manufacturing tarafından zaman zaman konulan makul standartlara ve özelliklere uyan üçüncü kişilerden satın alabilecektir."

-Rekabet etmeme yükümlülüğü: Başvuru konusu sözleşmenin "Rekabet Etmemeye Konusunda Fikir Birliği" başlıklı maddesine aşağıda yer verilmiştir:

Madde 16.2.1

"...Geliştirici, işbu Sözleşmenin yürürlük süresi zarfında, gerek kendisinin gerekse Bağlı Kuruluşlarının, Starbucks EMEA'nın açık yazılı iznini almadıkça doğrudan doğruya veya dolaylı olarak:

(a)nerede kurulmuş ya da yürütülüyor olursa olsun, herhangi bir Rakip Faaliyette doğrudan doğruya veya dolaylı olarak pay sahibi olmayacağını, ya da bu tür bir faaliyette mali ya da sair bir yardımda (ister kredi veren bir kişi ya da kiraya veren bir mal sahibi sıfatıyla, ister yatırımcı olarak isterse başka bir şekilde) bulunmayacağını; ya da

(b)nerede kurulmuş ya da yürütülüyor olursa olsun, herhangi bir Rakip Faaliyette yönetim kurulu üyesi, müdür, memur, personel, danışman, temsilci veya vekil olarak veya sair bir sıfatla hizmet vermeyeceğini kabul eder."

Kanun'un 8. maddesinde menfi tespit ile ilgili düzenlemelere yer verilerek, teşebbüs veya teşebbüs birliklerinin başvurusu üzerine, Kurul'un elinde

bulunan bilgiler çerçevesinde bir anlaşmanın, eylemin veya birleşme ve devralmanın Kanun'un 4, 6 ve 7. maddelerine aykırı olmadığını gösteren menfi tespit belgesi verilebileceği hükmü yer almaktadır.

Yukarıda yer verilen ve 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamında, rekabet sınırlamaları içeren hükümler nedeniyle, başvuru konusu "Bölge Geliştirme ve İşletme Sözleşmesi"ne menfi tespit belgesi verilmesi mümkün değildir.

H.3.2. 2002/2 Sayılı Tebliğ Açısından Değerlendirme

2002/2 sayılı "Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği"nin "Kapsam" başlıklı 2. maddesinde hangi tür anlaşmaların dikey anlaşma olarak kabul edileceği ve bu Tebliğde öngörülen koşulları sağlaması kaydıyla 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesindeki yasaklamadan grup olarak muaf tutulacağı belirlenmiştir. Bu belirleme doğrultusunda bir anlaşmanın dikey anlaşma olarak değerlendirilebilmesi için üç unsur taşıması gerekmektedir;

- Anlaşma iki ya da daha fazla teşebbüs arasında yapılmalıdır.
- Anlaşmaya taraf teşebbüslerin her biri anlaşmanın amaçları bakımından üretim ya da dağıtım zincirinin farklı bir seviyesinde faaliyet gösteriyor olmalıdır.
- Anlaşma belirli mal veya hizmetlerin alımı, satımı veya yeniden satımı amacıyla yapılmış olmalıdır.

Buna ek olarak, 2002/2 sayılı Tebliğ'in 2. maddesinde mal veya hizmetlerin alımı, satımı veya yeniden satımına ilişkin hükümlerin yanı sıra, fikri hakların alıcıya devri ya da alıcı tarafından kullanımını düzenleyen dikey anlaşmaların da belirli şartları sağlaması halinde Tebliğ'de öngörülen grup muafiyetinden yararlanacağı belirtilmektedir. Bu çerçevede anlaşmanın grup muafiyeti kapsamında değerlendirilebilmesi için taşınması gereken unsurlara aşağıda yer verilmiştir:

- Fikri haklara ilişkin hükümler anlaşma konusu mal veya hizmetlerin kullanımı, satımı veya yeniden satımı ile doğrudan ilgili olmalıdır.
- Fikri hakların alıcıya devri ya da alıcı tarafından kullanımı, anlaşma konusu mal veya hizmetlerin alımı, satımı veya yeniden satımına yardımcı nitelikte olmalı, anlaşmanın esas amacını oluşturmamalıdır.
- Anlaşma fikri hakların sağlayıcı tarafından alıcıya devredilmesi ya da kullandırılması hakkında olmalıdır.
- Fikri hakların devri ya da kullanımını düzenleyen hükümler Tebliğ ile muaf tutulmayan dikey sınırlamalarla aynı amaç veya etkiye sahip rekabet sınırlamaları içermemelidir.

2002/2 sayılı Tebliğ'in kapsamına ilişkin olarak yukarıda verilen bilgiler çerçevesinde, Türkiye'de Starbucks Mağazaları'nın belirli ticari markalar altında ve know-how kullanılarak işletilmesi hakkının Shaya A.Ş.'ye devri ve sağlayıcı konumundaki Starbucks'ın perakende faaliyetlerinin Shaya tarafından yürütülmesini düzenleyen "Bölge Geliştirme ve İşletme

Sözleşmesi” 2002/2 sayılı Tebliğ’in 2. maddesi anlamında bir "dikey anlaşma"dır.

2002/2 sayılı Tebliğ’in 4. maddesinde, anlaşmalarda yer almaları durumunda anlaşmanın grup muafiyetinden yararlanmasını engelleyen sınırlamalar sayılmıştır. Bildirim konusu sözleşmenin tamamını grup muafiyeti kapsamı dışına çıkartan bu türden bir düzenleme sözleşmede yer almamaktadır.

Ancak, bildirim konusu sözleşmenin 16.2.1 maddesi ile Shaya’ya getirilen, sözleşme süresi boyunca (15 yıl) rekabet etmeme yükümlülüğü 2002/2 sayılı Tebliğ kapsamında izin verilen bir sınırlama değildir. Anılan sözleşmenin ilgili maddesine aşağıda yer verilmiştir:

“...Bu bağlamda Geliştirici işbu Sözleşmenin yürürlük süresi zarfında, gerek kendisinin gerekse Bağlı Kuruluşlarının, Starbucks EMEA’nın açık yazılı iznini almadıkça, doğrudan doğruya veya dolaylı olarak:

(a)nerede kurulmuş ya da yürütülüyor olursa olsun, herhangi bir Rakip Faaliyette doğrudan doğruya veya dolaylı olarak pay sahibi olmayacağını, ya da bu tür bir faaliyette mali ya da sair bir yardımda (ister kredi veren bir kişi ya da kiraya veren bir mal sahibi sıfatıyla, ister yatırımcı olarak isterse başka bir şekilde) bulunmayacağını; ya da

(b) nerede kurulmuş ya da yürütülüyor olursa olsun, herhangi bir Rakip Faaliyette yönetim kurulu üyesi, müdür, memur, personel, danışman, temsilci veya vekil olarak veya sair bir sıfatla hizmet vermeyeceğini kabul eder.”

Anlaşma süresince alıcıya getirilebilecek rekabet etmeme yükümlülüğüne ilişkin düzenlemeler 2003/3 sayılı Tebliğ ile değişik 2002/2 sayılı Tebliğ’in 5. maddesinin (a) bendinde yer almaktadır. Buna göre, alıcıya beş yıldan daha uzun bir süre için rekabet etmeme yükümlülüğü getirmek ancak, alıcının anlaşmaya dayalı faaliyetlerini sürdürürken kullanacağı tesisin mülkiyeti arazi ile birlikte veya alıcı ile bağlantısı olmayan üçüncü kişilerden sağlanan bir üst hakkı çerçevesinde sağlayıcıya ait ise mümkün olabilmektedir. Böyle bir durumda, alıcıya, sağlayıcıya ait olan tesiste faaliyet gösterdiği süre boyunca rekabet etmeme yükümlülüğü getirilebilecektir. Bildirime konu sözleşmenin “Yer Seçimi ve Franchise’ların Verilmesi” başlıklı 10. maddesinde, Shaya’nın, Starbucks Mağazası için önerdiği bir yerin, Starbucks EMEA tarafından onaylanmasının ardından, bir kira kontratı ya da işgaliye sözleşmesi çerçevesinde mağazanın zilyetliğini elde edeceği ifade edilmektedir. Dolayısıyla, bildirim konusu sözleşmenin rekabet etmeme yükümlülüğünü 15 yıl olarak düzenleyen ve yukarıda yer verilen 16.2.1 maddesinin grup muafiyetinden yararlanması mümkün değildir. Ancak, tarafların rekabet etmeme yükümlülüğünün süresini 5 yıl ile sınırlandırmaları durumunda, inceleme konusu “Bölge Geliştirme ve İşletme Sözleşmesi” grup muafiyetinden yararlanabilir.

Bildirim konusu “Bölge Geliştirme ve İşletme Sözleşmesi” nde dikkat çeken bir diğer husus, sözleşmenin sona ermesi ya da feshinden sonraki dönem için Shaya’ya getirilen rekabet etmeme yükümlülüğüdür. Anılan sözleşmenin, “Rekabet Etmeme Taahhüdü” başlıklı 20.6. maddesine aşağıda yer verilmektedir:

“İşbu sözleşmenin sona ermesi ya da feshi üzerine, sona erme ya da feshin yürürlüğe giriş tarihini ya da iş bu Madde 20.6 ile bağlı tüm kişilerin işbu Madde 20.6 hükümlerine tam olarak riayet etmeye başladığı tarihi (bunlardan daha sonra vuku bulanı geçerli olmak şartıyla) izleyen bir (1) yıl boyunca, gerek Geliştirici, gerekse Bağlı Kuruluşları, doğrudan doğruya veya dolaylı olarak:

(a) Geliştirme Bölgesi içinde bulunan ya da yürütülen bir Rakip Faaliyette doğrudan doğruya veya dolaylı olarak herhangi bir mülkiyet hissesine sahip olmayacak veya bu tür bir faaliyette mali ya da sair bir destek (ister kredi veren bir kişi ya da kiraya veren bir mal sahibi sıfatıyla, isterse bir yatırımcı olarak ya da başka bir şekilde) sağlamayacak; ya da

(b) Geliştirme Bölgesi içinde bulunan ya da yürütülen herhangi bir Rakip Faaliyette yönetim kurulu üyesi, müdür, memur, personel, danışman, temsilci veya vekil olarak veya sair bir sıfatla hizmet vermeyecektir.”

Görüldüğü üzere, Shaya'ya sözleşmenin sona ermesinden sonraki dönem için 1 yıl boyunca, 'Geliştirme Bölgesi' olarak ifade edilen ve sözleşmenin 'Tanımlar' kısmında Türkiye Cumhuriyeti'ni ifade ettiği belirtilen bölgede rekabet etmeme yükümlülüğü getirilmektedir.

2002/2 sayılı Tebliğ'in 5. maddesinin (b) bendinde, sözleşmenin sona ermesinden sonraki dönemde alıcıya getirilebilecek mal ya da hizmet üretmesini, satın almasını, satmasını, ya da yeniden satmasını yasaklayan her tür yükümlülüğünün genel ilke olarak, grup muafiyeti kapsamında değerlendirilmediği belirtilmektedir. Bununla birlikte, anılan maddenin ikinci paragrafında, anlaşma konusu mal ya da hizmetlerle rekabet halindeki mal veya hizmetlere ilişkin olması, anlaşma süresince alıcının faaliyette bulunduğu tesis ya da arazi ile sınırlı olması ve franchise veren tarafından franchise alana devredilen know-how'ı korumak için zorunlu olması koşullarıyla, franchise alana, anlaşmanın sona ermesinden itibaren bir yılı aşmamak kaydıyla rekabet etmeme yükümlülüğü getirilebildiği hükme bağlanmıştır.

Başvuru konusu sözleşmenin, yukarıda yer verilen 20.6. maddesinin bu üç koşul bakımından değerlendirilmesi gerekmektedir. Söz konusu maddede, Shaya'ya, sadece 'Rakip Faaliyetler' olarak tanımlanan alanlar bakımından rekabet etmeme yükümlülüğünün getirildiği görülmektedir. Anılan sözleşmenin 'Tanımlar' bölümünde 'Rakip Faaliyetler', genel olarak, perakende alanında toplam gelirin %15 ya da daha fazlasını, toptan satışlarda toplam gelirin %5 ya da daha fazlasını kahve, kahveyle ilişkili içecek veya kahve öğütücüsü ya da filtreleri gibi kahve yapma malzemesi satışlarından elde eden işler olarak tanımlanmıştır. Görüldüğü üzere, Shaya'ya getirilen rekabet etmeme yükümlülüğü Tebliğ'de belirtilen ilk koşulu sağlamaktadır.

Sözleşme süresince Starbucks Mağazalarının ortak kimliğine uygun olarak işletilmesini sağlamak amacıyla Shaya'ya, genel olarak ürünlerin işlenmesi, imali ya da bunlarla ilgili hizmetlerin yerine getirilmesi hakkında teknik bilgiler, yöntemler, formüller ve bilgi birikimi aktarılmaktadır. Dolayısıyla, sözleşme ile

know how devri gerekleŖtiđi ve Tebliğ'de belirtilen ikinci koŖulun da sağlandığı anlaŖılmaktadır.

Ancak, alıcıya szleŖmenin sona ermesinden sonraki dönemde rekabet etmeme yükümlülüğü getirilebilmesine imkan tanıyan son koŖul bakımından durum farklıdır. İnceleme konusu szleŖme ile, Shaya'ya sadece Starbucks Mağazalarının faaliyetinde bulunduğu tesis ya da arazi bakımından değil, tüm Türkiye dahilinde rekabet etmeme yükümlülüğü getirilmektedir. Dolayısıyla, szleŖme sonrası rekabet etmeme yükümlülüğünün, bölge bakımından 2002/2 sayılı Tebliğ ile uyumsuz olması nedeniyle grup muafiyetinden yararlanması mümkün değildir. Ancak tarafların söz konusu rekabet etmeme yükümlülüğünü, franchise alanın szleŖme süresince faaliyette bulunduğu bina ya da tesislerle sınırlandırmaları durumunda, inceleme konusu "Bölge GeliŖtirme ve İŖletme SzleŖmesi" grup muafiyetinden yararlanabilir.

H.3.3. Bireysel Muafiyet Değerlendirmesi

SzleŖme süresi olan 15 yıl boyunca ve szleŖme bittikten sonra 1 yıl boyunca tüm Türkiye'yi kapsayacak Ŗekilde Shaya'ya getirilen rekabet etmeme yükümlülüğü 2002/2 sayılı Grup Muafiyeti Tebliği'nden yararlanamamaktadır.

4054 sayılı Kanun'un 'Muafiyet' baŖlıklı 5. maddesine göre anlaŖma, uyumlu eylem ve teŖebbs birliği kararlarının, söz konusu maddede belirtilen dört koŖulun tamamını sağlaması halinde, 4. madde hükümlerinin uygulanmasından muaf tutulmasının mümkün olduğu belirtilmektedir. Söz konusu maddede, muafiyet kararlarının en fazla beŖ yıllık bir süre için verilmesi hükme bađlanmıŖtır.

Muafiyet koŖullarından ilki, malların üretim ve dağıtımında iyileŖme ya da ekonomik veya teknik geliŖme sağlama zorunluluğudur. Üretim veya dağıtım maliyetlerini dŖren, kaliteyi arttıran, malların üretim ya da sunumuna iliŖkin yenilikler ngren anlaŖmaların genellikle bu koŖulu sağladığı dŖnlr. Starbucks EMEA ile Shaya arasında akdedilen anlaŖma, Türkiye için yeni olan Starbucks Mağazaları'nın yayılmasını kolaylaŖtıracacağı ve Starbucks EMEA'nın Türkiye'de faaliyet göstermesine kıyasla, Starbucks Mağazalarının münhasır olarak, bu alanda deneyim sahibi olan Shaya tarafından iŖletilmesini sağlaması bakımından, ekonomik açıdan etkinlik yaratacağından 5. maddede belirtilen ilk koŖulu sağlamaktadır.

Tüketicinin, malların üretim ya da dağıtımında iyileŖme ile ekonomik ya da teknik geliŖmeden yararlanması, 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinde belirtilen ve muafiyet verilmesi için zorunlu olan ikinci koŖuldur. İnceleme konusu szleŖme ile kurulacak olan Starbucks Mağazaları, kahve ve yan ürünleri üzerinde yođunlaŖtıđından, tüketicinin yeni ürünlerin, farklı bir mağaza kimliği ile sunulacağı ve tüketicinin bundan fayda sağlayacağı açıktır. Dolayısıyla, 5. madde de belirtilen ikinci koŖulun da sağlandığı anlaŖılmaktadır.

Bir anlaşma, uyumlu eylem ya da kararın muafiyet alabilmesi için gerekli olan üçüncü koşul, ilgili pazarda rekabetin tamamen ortadan kalkmamasıdır. Euromonitor tarafından yapılan ve kafeterya/bar hizmetlerinin aynı kategori altında değerlendirildiği bir araştırmaya göre, pazarda halihazırda faaliyet gösteren 89 bin kafeterya/bar bulunduğu ifade edilmektedir. Ayrıca, açılması planlanan mağaza ile Starbucks'ın söz konusu alanda %..... dan az pazar payına sahip olacağı tahmin edildiği ifade edilmektedir. Bu verilerden yola çıkarak pazar değerlendirildiğinde, faaliyette bulunan kafeterya ve bar sayısını gösteren 89 bin rakamının yarısının kafeterya sayısını gösterdiği varsayıldığında, Starbucks'ın açılması planlanan mağaza ile kafeterya hizmetleri pazarında %..... (.....x...) civarında paya sahip olacağı varsayılabilir. Halihazırda oldukça düşük olan söz konusu pazar payı, kafeteryalarda sunulan hizmet ile ikame niteliği taşıyan restoran/lokanta hizmetlerinin de değerlendirmeye alınması durumunda daha da düşük seviyelere inecektir. Bu çerçevede, mevcut durumda oldukça rekabetçi bir yapıya sahip olan kafeterya ve restoran hizmetleri pazarında yeni bir teşebbüsün yeni bir marka ile faaliyete geçmesini sağlayacak inceleme konusu sözleşme muafiyet için gerekli olan üçüncü koşulu da sağlamaktadır.

4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinde yer alan son koşul ise, rekabetin, anlaşmadan beklenen faydanın elde edilmesi için zorunlu olandan fazla kısıtlanmamasıdır. Başka bir ifadeyle, anlaşma ile getirilen rekabet kısıtlamaları, anlaşma sonucunda ortaya çıkan ve tüketiciye fayda sağlayan, mal veya hizmetlerin üretim ya da dağıtımında iyileşme ile ekonomik veya teknik gelişme için zorunlu olmalıdır. "Bölge Geliştirme ve İşletme Sözleşmesi" ile Shaya A.Ş.'ye getirilen, sözleşme süresi olan 15 yıl ve sözleşmenin sona ermesinden sonraki dönemde Türkiye dahilinde 1 yıl rekabet etmeme yükümlülüğünün muafiyet için gerekli son koşulu sağlayıp sağlamadığı değerlendirildiğinde ;

- Shaya A.Ş.'ye sözleşme süresi olan 15 yıl boyunca herhangi bir rakip faaliyette bulunmama yükümlülüğü getirilmesi, Starbucks EMEA'nın Starbucks markasından rakiplerin faydalanmasının engellenmesi, franchise ağının kimliğinin ve hizmetin kalitesinin korunması ve Shaya'nın satış çabalarının Starbucks Mağazaları üzerinde yoğunlaşması hususları göz önünde bulundurulduğunda, bireysel muafiyet kapsamında değerlendirilen bir sınırlamadır.
- Shaya'nın sözleşme sonrası sadece Starbucks Mağazalarının bulunduğu tesis ya da arazi dahilinde değil de tüm Türkiye bakımından rekabet etmeme yükümlülüğü ile bağlanması rekabeti, inceleme konusu anlaşmadan beklenen faydaların elde edilmesi için zorunlu olandan daha fazla sınırlar niteliktedir.

Sonuç olarak, Shaya'ya sözleşme sonrası 1 yıllık süre boyunca getirilen rekabet etmeme yükümlülüğünün coğrafi olarak kapsamının Starbucks Mağazalarının bulunduğu tesis ya da arazi ile sınırlandırılması durumunda, inceleme konusu "Bölge Geliştirme ve İşletme Sözleşmesi"nin bireysel muafiyetten yararlanabileceği kanaatine varılmıştır.

I. SONUÇ

Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre;

1. "Bölge Geliştirme ve İşletme Sözleşmesi"nin 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamında hükümler barındırması nedeniyle bu anlaşmaya menfi tespit verilemeyeceğine OYBİRLİĞİ ile;
2. a) 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği kapsamında değerlendirildiğinde, "Bölge Geliştirme ve İşletme Sözleşmesi"nin 16.2.1. ve 20.6. maddeleri ile, Shaya Kahve Sanayi ve Ticaret A.Ş.'ye, anlaşma süresi olan 15 yıl boyunca ve anlaşmanın bitiminden sonra Türkiye dahilinde 1 yıl boyunca rekabet etmeme yükümlülüğü getirilmesi sebebiyle, söz konusu anlaşmanın 2002/2 sayılı Tebliğ ile düzenlenen grup muafiyetinden yararlanamayacağına; ancak, 16.2.1. madde ile getirilen rekabet etmeme yükümlülüğünün süresinin beş yıla indirilmesi ve 20.6. madde ile anlaşma sonrası dönem için öngörülen rekabet etmeme yükümlülüğünün coğrafi kapsamının, faaliyette bulunan tesis ya da arazi ile sınırlandırılması durumunda söz konusu anlaşmanın 2002/2 sayılı Grup Muafiyeti Tebliği'nden yararlanabileceğine,
b) Ya da, 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinde düzenlenen bireysel muafiyet kapsamında değerlendirildiğinde, "Bölge Geliştirme ve İşletme Sözleşmesi"nin 20.6. maddesi ile getirilen rekabet etmeme yükümlülüğünün coğrafi kapsamının faaliyette bulunan tesis ya da arazi ile sınırlandırılması durumunda, anlaşmaya Kurul karar tarihinden başlamak üzere beş yıllık süre için bireysel muafiyet verilmesine OYBİRLİĞİ ile;
3. Yukarıda 2. maddede grup muafiyeti ya da bireysel muafiyetten yararlanmaları için tercihlerine bırakılarak öngörülen değişikliklerin 60 gün içerisinde yapılarak Rekabet Kurumu'na bildirilmesine; Kurulumuzca gerekli görülen düzeltmeler yapılmadan uygulamaya devam edilmesi halinde haklarında soruşturma açılacağı ve aynı Kanun'un 16 ve 17. maddeleri uyarınca işlem yapılacağı taraflara bildirilmesine OYBİRLİĞİ ile;
4. 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlal eder nitelikte hükümler barındıran "Bölge Geliştirme ve İşletme Sözleşmesi" nin, aynı Kanun'un 10. maddesi gereğince bildirilmesi gereken son tarih olan 19.5.2003 tarihine kadar bildirilmemesi nedeniyle, Starbucks Coffee EMEA BV ile Shaya Kahve Sanayi ve Ticaret A.Ş.'ye Kanun'un 16. maddesinin (c) bendi ve 2004/1 sayılı Tebliğ uyarınca ayrı ayrı 2.970.794.000.- TL. ve aynı Kanun'un 16. maddesinin 3. fıkrası uyarınca, Starbucks Coffee EMEA B.V. Yönetim Kurulu üyeleri Paul F. Mutty ve William J. O'shea ile Shaya Kahve Sanayi ve Ticaret A.Ş. Yönetim Kurulu üyeleri Mohammed A.M.H. Alshaya, Mohammed A. A. Alshaya, Hamad A.M.H. Alshaya ve

04-26/286-64

Abdullah A.A. Alshaya'ya ayrı ayrı, taraflara verilen cezanın yüzde onu oranında olmak üzere 297.079.400.-'er TL. para cezası verilmesine OYÇOKLUĞU ile;

karar verilmiştir.

KARŞI OY GEREKÇESİ

(15.04.2004 tarih ve 04-26/286-64 sayılı Kurul Kararı)

1.4054 sayılı Kanun'un 4.maddesini ihlal eder nitelikte hükümler barındıran "Bölge Geliştirme ve İşletme Sözleşmesi"nin, aynı Kanun'un 10.maddesi gereğince bildirilmesi gereken son tarih olan 19.05.2003 tarihine kadar bildirilmemesinin nedeni olarak taraflar, Amerika, Hollanda ve Kuveyt'de yerleşik bulunmaları ve bu ülkeler arası zaman farkı nedeniyle sözleşme müzakerelerinde bir takım gecikmelerin yaşandığı hususunu belirtmişlerdir.

2.Buna ek olarak, taraflar sözleşme hazırlık aşamasında Rekabet Kurumu'na bildirim yapma gerekliliğinin farkında olduklarını ve nitekim bu hususun imzalanan "Bölge Geliştirme ve İşletme Sözleşmesi"nin 21. Maddesinde de açık bir şekilde belirtildiğini ifade etmişlerdir.

3.Diğer yandan, yabancı sermaye kuruluşu niteliğindeki bu teşebbüslerin imzaladıkları sözleşmenin ötesinde, faaliyette bulunmak anlamında 4.madde kapsamında ihlal teşkil eden herhangi bir davranışı da söz konusu değildir.

4.Kurul'un, bu tür durumlar karşısında, cezai kararlar tesis etmemesi "rekabet hukuku ve politikası"na aykırı bir yaklaşım olarak kabul edilmemelidir.

Bu düşüncelerle ilgili Kurul Kararı'na katılamıyorum.

Prof.Dr.Nurettin Kaldırımıcı
Kurul üyesi