

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2010-3-47 (Muafiyet)
Karar Sayısı : 10-31/485-181
Karar Tarihi : 15.4.2010

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

10

Başkan : Prof. Dr. Nurettin KALDIRIMCI
Üyeler : Doç. Dr. Mustafa ATEŞ, Mehmet Akif ERSİN, İsmail Hakkı KARAKELLE, Doç. Dr. Cevdet İlhan GÜNAY, Murat ÇETİNKAYA, Reşit GÜRPINAR

B. RAPORTÖRLER: Aytül TOKATLI, Didem ULUÇ

**C. BİLDİRİMDE
BULUNAN**

20

: Marka Mağazacılık A.Ş.
Temsilcileri: Av. Zümrüt ESİN ve Av. G. Deniz ŞANRAH
Büyükdere Caddesi Maya Akar Center No: 100-102, Kat: 19
34394 Esentepe/İstanbul

D. TARAFLAR

: Marka Mağazacılık A.Ş.
Sarıkanarya Sokak Yolbulan Plaza, B Blok No:22 Kat:6 3
4742 Kozyatağı / Erenköy / İstanbul

Marks & Spencer plc.

Waterside House 35 North Wharf Road Londra W2 1NW

30

E. DOSYA KONUSU: Marks & Spencer plc. ile Marka Mağazacılık A.Ş. arasında 8.1.2010 tarihinde akdedilen franchise sözleşmesinin grup muafiyeti kapsamında olduğunun tespit edilmesi, aksi takdirde ilgili sözleşmelere bireysel muafiyet tanınması talebi.

40

F. DOSYA EVRELERİ: Kurum kayıtlarına 24.2.2010 tarih ve 1704 sayı ile giren ve en son 22.3.2010 tarih ve 2413 sayı ile eksiklikleri tamamlanan bildirim üzerine, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. ve 5. maddeleri ile 2002/2 sayılı "Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği"nin ilgili hükümleri uyarınca yapılan inceleme sonucu düzenlenen 5.4.2010 tarih ve 2010-3-47/Öİ-10-A.T sayılı Menfi Tespit/Muafiyet Ön İnceleme Raporu, 9.4.2010 tarih ve REK.0.07.00.00-130/156 sayılı Başkanlık Önergisi ile 10-31 sayılı Kurul toplantısında görüşülerek karara bağlanmıştır.

G. RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ: İlgili Rapor'da; Marks & Spencer plc. ile Marka Mağazacılık A.Ş. arasında 8.1.2010 tarihinde akdedilen Franchise Sözleşmesinin 2002/2 sayılı Tebliğ kapsamında olduğu sonuç ve kanaatine ulaşıldığı ifade edilmiştir.

50

H. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

H.1. Taraflar

H.1.1. Marka Mağazacılık A.Ş. (Marka Mağazacılık)

1999 yılında kurulan Marka Mağazacılık Marks & Spencer plc. ile akdettiği franchise sözleşmeleri vasıtasıyla, Türkiye’de Marks & Spencer markası altında bay, bayan ve çocuk giyim, bayan iç çamaşırı, dekorasyon ve kişisel bakım ürünleri ile ev gereçlerinin perakende satışı alanında faaliyet göstermektedir.

60

Marka Mağazacılık’ın hissedarlık yapısına Tablo 1’de yer verilmiştir. Tablodan da anlaşıldığı üzere Marka Mağazacılık, Fina Holding A.Ş. tarafından kontrol edilmektedir. Fina Holding A.Ş.’nin kontrolü ise Hüsnü M. Özyeğin’dedir.

Tablo 1: Marka Mağazacılık’ın Hissedarlık Yapısı

Hissedar	Pay (%)
Fina Holding A.Ş.	99,98
Diğer	0,02
Toplam	100

Kaynak: Bildirim Formu

Şirketin yönetim kurulu üyeleri, Murat Özyeğin’in (başkan), Mehmet Güleşçi (başkan yardımcısı) Oya Sener ve Faik Onur Umut’tan oluşmaktadır. Marka Mağazacılık’ın kanuni denetçisi ise Seda Gümüüşsoy’dur. Şirketin 2009 yılı cirosu (.....) TL olarak gerçekleşmiştir.

70

Marka Mağazacılık’ın kontrolüne sahip Fina Holding A.Ş., GAP ve Banana Republic markalarının franchise hakları vasıtasıyla bay, bayan, çocuk ve bebek giyim ürünlerinin Türkiye’de perakende satışını gerçekleştiren GAP Mağazacılık A.Ş.’nin ana ortağıdır. Gap Mağazacılık A.Ş.’nin 2009 yılı cirosu (.....) TL olarak gerçekleşmiştir.

H.1.2. Marks & Spencer plc.(Marks & Spencer)

80

Marks & Spencer Birleşik Krallık’ta kurulu bir şirkettir. Marks & Spencer markasının sahibi olan şirket ilgili marka altında bay, bayan ve çocuk giyim, bayan iç çamaşırı, dekorasyon ve kişisel bakım ürünleri, gıda ürünleri ve ev gereçlerinin perakende satışı alanında faaliyet göstermekte olup aynı zamanda markaya ilişkin üçüncü kişilere lisans hakları vermektedir. Marks & Spencer’in mevcut durumda ... bölgede mağazası bulunmakta ve şirket 2010-2011 itibarıyla grup gelirinin %.....’sini franchise sözleşmelerinden elde etmeyi hedeflemektedir. Marks & Spencer’in 28.3.2009’da biten elli iki haftalık süreçte elde ettiği dünya çapındaki geliri Sterlin’dir. Şirketin Marka Mağazacılık ile yürüttüğü franchise işi haricinde Türkiye’de başka herhangi bir perakende satım faaliyeti bulunmamaktadır.

90

H.2. İlgili Pazar

H.2.1. Sektöre İlişkin Bilgiler

Tekstil ve hazır giyim sektörü gayri safi yurt içi hasıla, imalat sanayi ve toplam sanayi üretimindeki pay, ihracat, ekonomiye sağladığı net döviz girdisi, istihdam, yatırımlar, dışa açıklık ve makro-ekonomik büyüklükler açısından Türkiye’nin birinci sektörü

100 konumundadır. Türk tekstil ve hazır giyim sektöründe mevcut kapasiteler yurt içi talepten oldukça fazla olduğu için sektörün ihracatı yüksektir. O kadar ki tekstil ve hazır giyim sektörü "*ihracatımızda geleneksel sektörler*" olarak anılmaktadır. 2006 yılı verilerine göre Türkiye dünya tekstil ihracatında sekizinci, ithalatında ise yedinci konumdadır. Hazır giyim sektöründe üretim ve ihracat açısından güçlü bir altyapıya sahip olan Türkiye dördüncü büyük ihracatçı ülke olup, hazır giyim ithalatı toplam ithalat içerisinde oldukça küçük bir paya sahiptir. Ancak Türkiye'nin toplam ihracatında hazır giyimin payı düşüş eğilimi içindedir. Türkiye'nin tekstil ve hazır giyim ihracatının önemli bir bölümünü pamuklu ürünler oluşturmaktadır. Dünyanın önde gelen pamuk üreticilerinden birisi olması, tekstil ve hazır giyim sektörlerine hammadde temininde Türkiye'ye önemli bir rekabet üstünlüğü sağlamaktadır.

110 Türk hazır giyim sektöründe firma tipleri arasındaki farklılıklar sektörün temel yapısını ortaya koymaktadır. Uzun süredir faaliyette bulunan ve kendi koleksiyonlarını oluşturma kabiliyetini haiz orta ve büyük ölçekli firmalarda kalite bilinci ön planda iken, 1980 sonrası yatırım teşviklerinin etkisiyle faaliyete geçen firmalar standartlaşma yoluna gitmiş ve rekabetçi üstünlüklerini ucuz fiyatlar yoluyla sağlamışlardır. Bu grupta, kendi üretimini gerçekleştiren firmaların yanı sıra, fason olarak üretilen mamulleri pazarlayan şirketler de yer almaktadır. Son grupta ise Türk hazır giyim sektörünün belkemiğini oluşturan çok sayıdaki fason atölyeleri yer almaktadır. Tekstil ve hazır giyim sektöründe faaliyette bulunan firma sayısı 43 bin civarında olup, bunun %25'i aktif ihracatçıdır. 500 büyük sanayi kuruluşunun yaklaşık %25'i tekstil ve hazır giyim sektöründe faaliyet göstermektedir.

120 Dünya hazır giyim üretim kapasitesinin talepten iki kat daha fazla olduğu tahmin edilmektedir. 2005 yılı başında tekstil ve hazır giyim ticaretinde uygulanmakta olan kotaların sona ermesi ile birlikte uluslararası pazarlarda kıyasıya rekabetin yaşandığı yeni bir dönem başlamış ve fiyat rekabetinin yoğunluğu artmıştır. Bu dönemde firmaların 2005 öncesinde sahip oldukları tedarik imkânları artık yetersiz kalmakta olup ürün tedariki yanında hizmet sunumu da önem kazanmıştır.

130 Yukarıdaki bilgilerden hareketle, Türkiye'de hazır giyim sektörünün çok sayıda oyuncunun yer aldığı, piyasaya giriş-çıkışın serbest olduğu, diğer bir deyişle ciddi anlamda giriş engelinin yer almadığı, rekabetçi bir yapıya sahip olduğunu söylemek mümkündür.

H.2.2. İlgili Ürün Pazarı

140 1997/1 sayılı Rekabet Kurulu'ndan İzin Alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğ'e göre ilgili ürün pazarının tespitinde işleme konu olan mal ve hizmetlerle, tüketicinin gözünde fiyatı, kullanım amaçları ve nitelikleri bakımından aynı sayılan mal ve hizmetler dikkate alınmaktadır. Genel olarak hazır giyim sektörü içerisinde tüketici gözündeki kullanım farklılıklarından hareketle, tarafların faaliyet alanları gözetilerek bay, bayan ve çocuk giyim, bayan iç çamaşırı, dekorasyon ve kişisel bakım ürünleri ile ev gereçlerinin ayrı ilgili ürün pazarları olarak belirlenmesi mümkündür. Fakat, İlgili Pazarın Tanımlanmasına İlişkin Kılavuz'un 1.3.2. maddesinde talep ikamesine eşdeğer etkisi olduğu durumlarda arz ikamesinin de pazar tanımlanmasında dikkate alınabileceği belirtilmektedir. Bu çerçevede hazır giyim sektöründe faaliyette bulunan teşebbüsler açısından, belirli bir giyim türünden diğerine geçişte önemli oranda yatırım gerekliliğinin bulunmaması teşebbüslerin

150 üretimlerini kısa sürede diğer giyim türlerine kaydırabilmeleri sonucunu doğurmaktadır.

160 Hazır giyim ürünleri pazarının farklı fiyat ve kalite seviyesinde ürünleri barındıran geniş bir pazar olduğu ifade edilmelidir. Bu pazar içerisinde marka gücü bulunmayan, markalı ürünlere göre düşük fiyatlı ve genellikle mahalli giyim mağazalarında satılan ürünler ile alışveriş merkezlerinde satışa sunulan, yüksek fiyatlı, markalı, tasarım ürünler yer almaktadır. Esasen markalı ürünler ile markasız ürünler, aynı işlevi görseller de fiyat seviyesi bakımından çok farklı olmaları nedeniyle ayrı pazarlar teşkil edebilecektir. Bununla birlikte İlgili Pazarın Tanımlanmasına İlişkin Kılavuz'un 20. maddesinde *"inceleme konusu işlem, gerek ürün gerekse de coğrafi açıdan olası alternatif pazar tanımları çerçevesinde rekabet açısından endişeler yaratmıyor ya da alternatif tüm tanımlar açısından rekabeti bozucu bir etki söz konusu oluyorsa pazar tanımı yapılmayabilir."* denilmektedir. Dolayısıyla, tüm olası pazar tanımlarında rekabetçi endişe yaratmayan eylemler bakımından Kurulun ilgili pazarı tanımlamayabileceği ifade edilmelidir. Bu noktadan hareketle, ilgili anlaşmaya yönelik muafiyet analizinde hazır giyimin alt segmentleri bakımından yapılacak incelemenin değerlendirmeyi değiştirmeyecek oluşu nedeniyle, dosya kapsamında kesin bir pazar tanımı yapılmamış, değerlendirmede "hazır giyim ürünleri pazarı" esas alınmıştır.

H.2.3. İlgili Coğrafi Pazar

170 İlgili ürünlerin tüm Türkiye'de dağıtımının yapıldığı ve ülke genelinde rekabet koşullarında bölgeler bazında belirgin farklılıklar olmadığı dikkate alınarak ilgili coğrafi pazar, "Türkiye" olarak belirlenmiştir.

H.3. Yapılan Tespitler ve Hukuki Değerlendirme

H.3.1. Sözleşmenin Konusu ve Niteliği

180 Marka Mağazacılık ile Marks & Spencer arasında 1999 yılından bu yana süregelen bir franchise ilişkisi bulunmaktadır. Taraflar arasındaki ilk franchise sözleşmesi 2.5.1999 tarihinde imzalanmış olup anılan sözleşme ile Marka Mağazacılık, Marks & Spencer markalı ürünlerin Türkiye'de münhasır satıcısı olmuştur. İlgili sözleşme imzalandığı dönemde Kuruma bildirilmiş ve 24.8.1999 tarih ve 99-39/413-265 sayılı Kurul kararında sözleşmenin 1998/7 sayılı Franchise Anlaşmalarına İlişkin Grup Muafiyeti kapsamında olduğu tespit edilmiştir. Marka Mağazacılık bu sözleşmenin beşinci yılında Marks & Spencer'a sözleşmeyi dört yıl daha uzatmak için başvuruda bulunmuştur. Bu kapsamda taraflar arasında 27.4.2004 tarihinde ikinci bir sözleşme imzalanmıştır. Hala yürürlükte olan söz konusu sözleşme Marka Mağazacılık'a taraflar arasındaki franchise ilişkisini yenileme hakkı tanımaktadır. Söz konusu hak uyarınca Marka Mağazacılık, ikinci sözleşmenin dördüncü yılında Marks & Spencer'a yeni bir sözleşme imzalama talebinde bulunmuştur. Yapılan talep neticesinde taraflar 190 8.1.2010 tarihinde bildirim konu franchise sözleşmesini imzalamışlardır.

Franchise veren Marks & Spencer ile franchise alan Marka Mağazacılık arasında 8.1.2010 tarihinde akdedilen Franchise Sözleşmesi (Sözleşme)'nin konusunu, franchise verenin (Marks & Spencer), franchise alana (Marka Mağazacılık) Sözleşme çerçevesinde kullanması için izin vermeyi kabul ettiği bay, bayan ve çocuk giyim ürünleri ile bayan iç çamaşırları, kişisel bakım ve ev dekorasyonu ürünlerinin, franchise verenin kendi adına kayıtlı veya kullanımı franchise verene lisanslı Marks &

200 Spencer markası ile diğer tüm tescilli olan veya olmayan markalar, yan markalar, ticari veya hizmete ilişkin işaretler, isimleri logolar ve bunların birden fazla şekilde algılanabilecek birleşimleri altında, franchise alan tarafından Türkiye çapındaki son kullanıcılara perakende seviyesinde satımı oluşturmaktadır.

H.3.2. Menfi Tespit Değerlendirmesi

Başvuru konusu sözleşme menfi tespit/muafiyet talebi ile Kuruma bildirilmiştir. Bu noktada bir sözleşmeye 4054 sayılı Kanun'un 8. maddesine göre menfi tespit belgesi verilebilmesi için sözleşmenin Kanun'un 4, 6 ve 7. maddelerine aykırı hükümler taşımaması gerekmektedir.

210 Bildirime konu Sözleşme'de 4054 sayılı Kanun çerçevesinde incelenmesi gerekli görülen hükümleri Dikey Anlaşmalara İlişkin Kılavuz (Kılavuz)'a uygun olarak şu başlıklar altında gruplandırmak mümkündür:

220 **a) Tek Marka:** Sözleşmenin "Münhasırlık" başlıklı 6. maddesinin (a) bendi uyarınca, Marka Mağazacılık sadece "Marks & Spencer" markası ve kayıtlı olsun olmasın – her tür kısaltma ve varyasyonları dahil- franchise verenin Sözleşme uyarınca franchise alanın kullanmasını onayladığı ve franchise verenin kendi adı ile sahip olduğu veya kullanımı franchise verene kayıtlı olan tüm diğer marka, alt marka, ticari marka veya hizmet markası, isim, logo ve dekor taşıyan ürünleri (M&S Ürünleri) ve yalnızca işyerlerinde satacaktır.

İlgili hüküm, franchise alan konumundaki Marka Mağazacılık'a getirilmiş rekabet etmeme yükümlülüğünü düzenlemektedir. Sözleşme'nin süresi 8 yıl olarak belirlendiğinden, Marka Mağazacılık sözleşme süresi boyunca sadece M&S Ürünleri'ni ve yalnızca taraflar arasında mutabık kalınan işyerlerinde satacaktır.

230 **b) Sınırlı Dağıtım:** Sözleşme'nin "Münhasırlık" başlıklı 6. maddesinin (a) bendi uyarınca Marka Mağazacılık, M&S Ürünleri'ni Türkiye'deki mağazalarda perakende olarak satma münhasır hakkına sahiptir. Bu kapsamda franchise veren konumundaki Marks & Spencer, M&S Ürünleri altında Türkiye'de perakende işyerlerinde ticaret yapmayacak ve başka birini ticaret yapmak üzere yetkili kılmayacaktır.

Sözleşme'nin ilgili hükmü kapsamında franchise veren Marks & Spencer'a tek alıcıya sağlama yükümlülüğü getirildiği görülmektedir.

240 **c) Yeniden Satış Fiyatı:** Sözleşme'nin "Perakende Fiyatları" başlıklı 10. maddesi uyarınca, Marks & Spencer ve Marka Mağazacılık, franchise verenin franchise alana uyguladığı fiyatları, ilgili gümrük ve satış vergilerini, franchise alanın brüt marjını ve franchise alanın işletim masraflarını ve işletim karını dikkate alarak, Marka Mağazacılık'ın perakende fiyatlandırma politikasını yıllık olarak görüşecektir. Ancak Marka Mağazacılık kendi fiili perakende fiyatları üzerindeki takdirini elinde bulunduracaktır. Bunun yanı sıra Marka Mağazacılık Marks & Spencer'ın talebiyle perakende fiyatlarını indirme konusundaki stratejilerini, iyi niyetle görüşmek üzere Marks & Spencer ile bir araya gelecektir.

d) Pazar Paylaşımı: Sözleşme'nin "Münhasırlık" başlıklı 6. maddesinin (b) bendi uyarınca, franchise veren konumundaki Marks & Spencer, Türkiye'de internet yoluyla

250 M&S Ürünleri ticareti yapma münhasır hakkını saklı tutmaktadır. Bu hak uyarınca Marks & Spencer Türkiye’de ilgili ürünleri satan bir perakende web sitesi işletebilecek veya bunun için üçüncü bir kişiye izin verebilecektir.

Sözleşme’nin bu hükmü dolayısıyla franchise alan Marka Mağazacılık’a satış yapacağı müşteriler konusunda bir kısıtlama getirilmekte ve Marka Mağazacılık sadece taraflar arasında mutabık kalınan Türkiye’deki mağazalarda perakende satış yapabilmektedir.

260 Sağlayıcı tarafından alıcıya rekabet etmeme yükümlülüğü getiren düzenlemeler içeren dikey anlaşmaların ilgili hükümlerinin, 4054 sayılı Kanun’un 4. maddesi kapsamında yer aldığı kabul edilmektedir. Ancak Kılavuz’un 183. maddesinin (ii) bendinde *“Franchise alanın satın aldığı mal ve hizmetlerle ilgili olarak rekabet etmeme yükümlülüğü, bu yükümlülüğün franchise ağının ortak kimliğini ve prestijini korumak bakımından gerekli olduğu hallerde Kanun’un 4. maddesinin kapsamı dışındadır. Böyle bir durumda, rekabet etmeme şartının süresi de, franchise anlaşmasının süresini aşmadığı taktirde 4. madde kapsamında bir sorun yaratmayacaktır”* denilmektedir. Kılavuza göre franchise veren tarafından, sahip olduğu franchise ağının kimliğini ve prestijini korumak adına franchise alanına getirilen ve sözleşme süresi ile sınırlı rekabet etmeme yükümlülüğü, 4054 sayılı Kanun’un 4. maddesi kapsamına girmeyecektir.

270 Bildirime konu anlaşma bakımından değerlendirildiğinde, franchise verenin bir Marks & Spencer konsepti yaratma ve küresel çapta bir franchise ağı oluşturma çabası içinde olduğu görülmektedir. Marks & Spencer markasının bilinirlik ve imajının korunması yönelik olarak franchise veren franchise alanların, Sözleşme kapsamında yer alan *“Kurumsal Sorumluluk Uyum Kılavuzu”, “İşletme Standartları Kılavuzu”* ile *“Ticaret Hüküm ve Koşulları”* çerçevesinde faaliyet göstermelerini talep etmektedir. Bu bakımdan yerleşimi, yapımı, renk düzeni, grafikleri, kurumsal kimliğe uygun işaret ve tabelaları ile yeknesak bir mağaza tasarımının yanı sıra görsel satış ve pazarlama, reklam standartları, formatları hatta sisteme uygun iş formatları ve usulleri yaratılmaktadır. Dolayısıyla Marks & Spencer standartlarında inşa ve dekore edilmiş mağazalarda, Marks & Spencer tarafından belirlenen iş ilkeleri ile faaliyet göstermeleri beklenen franchise alanların ilgili mağazalarda rakip ürünler satması, yaratılmak istenen franchise kimliğine ve imajına zarar verecektir. Bu kapsamda bildirme konu anlaşmada yer alan, franchise alanın mağazalarında rakip markalara ait ürünler satmamasını gerektiren rekabet etmeme yükümlülüğünün, franchise ağının ortak kimliğini ve prestijini korumak bakımından gerekli olduğu kanaatine varılmıştır. Dolayısıyla, Marks & Spencer’ın Marka Mağazacılık’a getirdiği rekabet etmeme yükümlülüğünün anlaşma süresi boyunca 4054 sayılı Kanun’un 4. maddesi kapsamında olmadığı kanaatine varılmıştır.

290 Diğer yandan Sözleşme’de yer alan Marks & Spencer’a yönelik tek alıcıya sağlama yükümlülüğü, M&S Ürünleri’nin yeniden satış fiyatına ilişkin hükümler ile Marka Mağazacılık’ın internet üzerinden satış yapamayacağı hükmü, 4054 sayılı Kanun’un 4. maddesi kapsamında rekabeti sınırlayan hükümler olduklarından, başvuru konusu Sözleşme’ye 4054 sayılı Kanun’un 8. maddesi çerçevesinde menfi tespit belgesi verilmesi mümkün değildir.

H.3.3. 2002/2 Sayılı Tebliğ Kapsamında Değerlendirme

300 2002/2 sayılı Tebliğ'in "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.

310 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 taşıması 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,
- 320 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, bay, bayan ve çocuk giyim ürünleri ile bayan iç çamaşırları, kişisel bakım ve ev dekorasyonu ürünlerinin, Marks & Spencer markası altında franchise alan tarafından

330 Türkiye çapındaki son kullanıcılara perakende seviyesinde satımına ilişkin bildirim konu Sözleşme Tebliğ'in 2. maddesi anlamında bir dikey anlaşmadır.

Dikey anlaşmaya taraf olan teşebbüslerin pazar güçlerinin de göz önünde bulundurulabilmesi için 2002/2 sayılı Tebliğ'de 2007/2 sayılı Tebliğ ile değişiklik yapılmış ve teşebbüslerin 2002/2 sayılı Tebliğ'den yararlanabilmeleri %40'lık pazar payı eşiğine bağlanmıştır. 2002/2 sayılı Tebliğ'in 2. maddesinde belirtildiği üzere Tebliğ'in kapsamının belirleyicisi sağlayıcının pazar payıdır. Ancak sadece tek alıcıya sağlama yükümlülüğü içeren dikey anlaşmalarda, alıcının pazar payı Tebliğ'in kapsamı bakımından belirleyici olmaktadır.

340 Bildirime konu sözleşme tek markalılığa yol açacak şekilde franchise alan konumundaki Marka Mağazacılık'a münhasıran Marks & Spencer ürünleri satma yükümlülüğü getirmesinin yanı sıra Marks & Spencer'a da ilgili ürünlerin Türkiye'de perakende ticaretini yapmama ve başka birini yetkili kılmama yükümlülüğü getirmektedir. Dolayısıyla Marks & Spencer markalı ürünler Türkiye'de sadece Marka Mağazacılık'ın faaliyetleri kapsamında satılmaktadır. Bu nedenle eşiklerin aşılıp

350 aşılmadığına yönelik olarak Marka Mağazacılık'ın pazar payı önem arz etmektedir. Ancak Marka Mağazacılık'ı kontrol eden Fina Holding A.Ş. aynı zamanda ilgili pazarda Gap Mağazacılık A.Ş.'nin de kontrolüne sahip olduğundan eşikler açısından Marka Mağazacılık ve Gap Mağazacılık A.Ş.'nin pazar payı toplamı belirleyici olacaktır.

Hazır giyim sektöründe çok sayıda büyük, orta ve küçük ölçekli oyuncu bulunmaktadır. Bu sebeptendir ki hazır giyim ürünleri perakende pazarında gerçekleşen satışlara ilişkin net ve güvenilir bir veri olmadığı taraf vekilince beyan edilmekte ve Marka Mağazacılık tarafından tahmin edilen pazar payları aşağıdaki şekilde sunulmaktadır:

Tablo 2: Tarafların 2007-2009 yılları Pazar Payları (%)

	2007	2008	2009
Marka Mağazacılık			
Gap Mağazacılık A.Ş.			
Toplam			

360 Kaynak: Bildirim Formu

Bu bağlamda, %40'lık pazar payı eşığının aşılmaması nedeniyle bildirimde bulunan Sözleşme'nin 2002/2 sayılı Tebliğ kapsamında grup muafiyetinden yararlanma imkânı bulunmaktadır.

2002/2 sayılı Tebliğ anlamında bir dikey anlaşma niteliği arz eden ve Tebliğ'deki eşığın altında kalan Marka Mağazacılık ve Marks & Spencer arasındaki Sözleşme'de, Menfi Tespit Değerlendirmesi bölümünde ifade edildiği üzere 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamında üç hüküm bulunmaktadır.

370

Bu kapsamda ilk olarak, franchise alan Marka Mağazacılık'ın perakende fiyatlarına yönelik olarak Sözleşme'nin "Perakende Fiyatları" başlıklı 10. maddesindeki hüküm ele alınmalıdır. Franchise veren Marks & Spencer ve franchise alan Marka Mağazacılık, Marka Mağazacılık'ın perakende fiyatlandırma politikasını yıllık olarak belirli ticari koşulları göz önünde bulundurarak görüşeceklerdir. Bunun yanı sıra Marka Mağazacılık, Marks & Spencer'ın talebiyle perakende fiyatlarını indirme konusundaki stratejilerini iyi niyetle görüşmek üzere Marks & Spencer ile bir araya gelecektir. Fakat Sözleşme'nin aynı maddesinde belirtildiği üzere bu görüşmeler, Marka Mağazacılık'ın perakende fiyatları üzerindeki takdirini etkilememektedir. Bu bakımdan Sözleşme'nin ilgili maddesindeki düzenlemeler, taraflar arasında en fazla Marks & Spencer tarafından Marka Mağazacılık'ın fiyatlandırma politikasına yönelik çeşitli tavsiyelere yol açacak nitelikte görülmektedir.

380

2002/2 sayılı Tebliğ'in 4. maddesinin (a) bendinde belirtildiği üzere, alıcının kendi satış fiyatını belirleme serbestisinin engellenmesi, ilgili anlaşmayı Tebliğ kapsamına çıkarmaktadır. Ancak taraflardan herhangi birinin baskısı ve teşvik etmesi sonucu sabit veya asgari satış fiyatına dönüşmemesi koşuluyla, sağlayıcının azami satış fiyatını belirlemesi veya satış fiyatını tavsiye etmemesi mümkündür. Bu bakımdan bildirimde konu sözleşmede Marka Mağazacılık'ın perakende satış fiyatlarına ilişkin hükmün anlaşmayı 2002/2 sayılı Tebliğ kapsamı dışına çıkarmadığı kanaatine varılmıştır.

390

400 İncelenmesi gereken bir diğerk dikey kısıtlama, Sözleşme'nin "Münhasırlık" başlıklı 6. maddesinin (b) bendi uyarınca, franchise alan Marka Mağazacılık'ın internet üzerinden satış yapmasını engelleyen hükümdür. Satış yapacağı müşteriler konusunda kısıtlama getiren bu düzenleme nedeniyle Marka Mağazacılık, sadece taraflar arasında mutabık kalınan Türkiye'deki mağazalarda perakende satış yapabilmektedir. 2002/2 sayılı Tebliğ'in 4. maddesinin (b) bendi sağlayıcının, sağlayıcı tarafından kendisine veya bir alıcıya tahsis edilmiş münhasır bir bölgeye ya da münhasır müşteri grubuna alıcı tarafından yapılacak aktif satışları kısıtlamasına olanak tanımaktadır. Bu nedenle Sözleşme'nin ilgili hükmü anlaşmayı 2002/2 sayılı Tebliğ kapsamından çıkartmamaktadır.

410 Değerlendirilmesi gereken son dikey kısıtlama, Sözleşme'nin 6. maddesinde düzenlenen ve franchise veren Marks & Spencer'a tek alıcıya sağlama yükümlülüğü getiren hükümdür. İlgili hüküm nedeniyle franchise veren, M&S Ürünleri altında Türkiye'de perakende işyerlerinde ticaret yapmayacak ve başka birini ticaret yapmak üzere yetkili kılmayacaktır. Kılavuz'un 188. maddesinde de belirtildiği üzere tek alıcıya sağlama yükümlülüğü içeren dikey anlaşmalar 2002/2 sayılı Tebliğ'in 2. maddesinin üçüncü fıkrası gereğince alıcının pazar payının % 40'ı aşmaması ve bu Tebliğ'de belirtilen koşulları taşıması kaydıyla grup muafiyetinden yararlanabilmektedir. Yukarıda ifade edildiği üzere, bildirim konu Sözleşme'de %40'lık eşik aşılmadığı gibi Sözleşme'yi 2002/2 sayılı Tebliğ kapsamı dışına çıkaran bir hüküm bulunmamaktadır.

I. SONUÇ

Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre,

420 Marks & Spencer plc. ile Marka Mağazacılık A.Ş. arasında 8.1.2010 tarihinde akdedilen Franchise Sözleşmesinin 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği kapsamında grup muafiyetinden yararlandığına OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.