

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2008-2-128 (Muafiyet)
Karar Sayısı : 08-56/884-347
Karar Tarihi : 25.9.2008

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

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

B. RAPORTÖRLER : İbrahim AYDEMİR, Ayşe Özlem UZUN

C. BİLDİRİMDE

20 **BULUNAN** : - CNH International SA
Temsilcisi: Av. Bahar Selma VİCDAN
Barbaros Blv. Morbasan Sok.Cerrahoğlu Binası,
Balmumcu 34349 Beşiktaş-İstanbul

D. TARAFLAR

: - CNH International SA
Riva Paradiso 14, 6902 Paradiso İSVİÇRE
- Türk Traktör ve Ziraat Makineleri A.Ş.
Güvercin yolu No: 111/112 06560 Gazi-Ankara
- Harman Traktör ve Biçerdöver San. ve Tic. A.Ş.
Samandıra Yolu No: 38 B. Bakkalköy 34857 Maltepe-İstanbul

30 **E. DOSYA KONUSU:** CNH International SA ile Türk Traktör ve Ziraat Makineleri A.Ş. arasında gerçekleştirilen “New Holland ve Case Sözleşmeleri” ile CNH International SA ve Harman Traktör ve Biçerdöver San. ve Tic. A.Ş. arasında gerçekleştirilen “Harman Sözleşmesi”ne bireysel muafiyet verilmesi talebi.

F. DOSYA EVRELERİ: Kurum kayıtlarına 30.06.2008 tarih ve 4131 sayı ile intikal eden ve eksiklikleri en son 28.08.2008 tarihinde tamamlanan başvuru üzerine, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun ve 2002/2 Sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği'nin ilgili hükümleri çerçevesinde yapılan inceleme sonucunda hazırlanan 13.9.2008 tarih ve 2008-2-128/MM-08-İA sayılı Muafiyet Ön İnceleme Raporu, 19.9.2008 tarih ve REK.0.06.00.00-130/298 sayılı Başkanlık Önergisi ile 08-56 sayılı Kurul toplantısında görüşülerek karara bağlanmıştır.

40 **G. RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ:** İlgili Rapor'da; CNH International SA ile Türk Traktör ve Ziraat Makineleri Tic. A.Ş. arasında gerçekleştirilen New Holland ve Case Sözleşmeleri'ne 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesi çerçevesinde bireysel muafiyet verilebileceği ve CNH International SA ile Harman Traktör ve Biçerdöver San. ve Tic. A.Ş. arasında gerçekleştirilen Harman Sözleşmesi'ne, Sözleşme'nin giriş bölümündeki (g) bendinde yer alan “İthalatçı, Ürünler'le rekabet halindeki ürünlerin satışını yapmamayı kabul etmektedir” hükmünün Sözleşme'nin 2.1 maddesindeki 5 yıllık dönemle sınırlandırılacak şekilde yeniden düzenlenmesi gerektiği ifade edilmiştir.

H. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

50 H.1. Taraflar

H.1.1. CNH UK Ltd.

Türk Traktör ve Ziraat Makineleri Tic. A.Ş. ile New Holland ve Case Sözleşmeleri'ni ve Harman Traktör ve Biçerdöver San. ve Tic. A.Ş. ile Harman Sözleşmesi'ni imzalayan taraf olan CNH UK Ltd., 12.11.2007 ve 16.07.2007 tarihli Devir Sözleşmeleri ile tüm ticari kontratlarını, iş ilişkilerini ve bu kapsamda New Holland, Harman ve Case Sözleşmeleri'ni CNH International SA'ya devretmiştir.

H.1.2. CNH International SA (CNH)

CNH, tamamıyla CNH Global N.V. adlı şirketin kontrolünde olan bir holding şirkettir. CNH Global N.V.'nin ise ortaklık yapısı aşağıdaki gibidir.

60 Tablo 1: CNH Global N.V.'nin Ortaklık Yapısı

Hissedar	Pay Oranı (%)
Fiat Netherlands N.V.	(.....)
Üçüncü Şahıslar	(.....)
Hazine	(.....)

CNH Global N.V., Amsterdam Hollanda merkezli bir tarım ve iş makineleri üreticisidir. Şirketin tarım makineleri arasında traktörler için ataçmanlar ve yükleyiciler, ticari ve yerleşim alanlarına yönelik biçme makineleri, hasat-harman makineleri, ekim dikim makineleri, ilaçlama makineleri, toprak işleme ekipmanları ve traktörler yer almaktadır. Öte yandan iş / inşaat makineleri gamında belden kırmalı kamyonlar, beko yükleyiciler, paletli yükleyiciler, yön kontrollü matkaplar, dozerler, lastikli ve paletli ekskavörler, forkliftler, greyderler, kızak dümenlemeli yükleyiciler ve lastikli yükleyiciler bulunmaktadır. Şirketin ürünleri dünyada 160 ülkede satılmaktadır.

H.1.3. Fiat S.p.A.

70 Fiat S.p.A., CNH Global N.V.'nin yaklaşık %90'ına sahip olan Fiat Netherlands Holding N.V.'nin tamamını kontrol eden şirkettir. Fiat S.p.A., Turin Kuzey İtalya kökenli Fiat Grubu'nun holding şirkettir. Grubun faaliyetleri, esasen otomobil ve tarım araçlarının sanayi üretiminde odaklanmaktadır. Bunlar dışında, iş makineleri, ticari araçlar, motosikletler ve arönotikler, bunların parçaları, metalürjik ürünler, ürün sistemleri, hizmetler, imar, bilişim teknolojileri, boş vakit uğraşları, yayın ve iletişim de dahil olmak üzere geniş bir aralıkta faaliyetlerde bulunmaktadır.

H.1.4. Türk Traktör ve Ziraat Makineleri Ticaret A.Ş. (Türk Traktör)

80 Türk Traktör, Koç Holding A.Ş. (Koç Holding) ile CNH Global N.V.'nin ortak girişimidir. Şirket ilk olarak 1954 yılında MKE, TZDK, Ziraat Bankası, Tariş, Çukobirlik, Minneapolis-Moline arasında yapılan bir ön protokol ile Ankara'da kurulmuş, 8 Mart 1955 yılında Türkiye'nin ilk traktörünü üretmiştir. Türk Traktör, CNH'den aldığı know how ile New Holland ve Case markaları ile üretim yapmaktadır. Aynı zamanda, Case IH ve New Holland markalı zirai makine ve ekipmanların ithalatçılığını ve dağıtıcılığını yapmaktadır. Şirketin ortaklık yapısı aşağıdaki tabloda sunulmaktadır.

90 Tablo 2: Türk Traktör'ün Ortaklık Yapısı

Hissedar	Pay Oranı (%)
Koç Holding A.Ş.	(.....)
CNH Global N.V.	(.....)
Temel Ticaret A.Ş.	(.....)
Serbest Dolaşım	(.....)

Türk Traktör'ün ana ortaklarından Koç Holding otomotiv, dayanıksız tüketim malları, yiyecek, perakende satış, enerji, finansal hizmetler, turizm, imar ve bilişim teknolojileri alanlarında faaliyet gösteren bir gruptur.

Öte yandan CNH Global NV, yukarıda da belirtildiği gibi Fiat S.p.A.'nın kontrolünde olan bir şirkettir. Dolayısıyla Türk Traktör esasen Koç Holding ile Fiat S.p.A. tarafından ortak kontrol edilmektedir.

H.1.5. Harman Traktör ve Biçerdöver San. ve Tic. A.Ş. (Harman Traktör)

100 CNH UK Ltd ile Harman Sözleşmesi'ni imzalayan taraftır. CNH UK Ltd.'nin tüm ticari kontratlarını, iş ilişkilerini ve bu kapsamda Harman Sözleşmesi'ni CNH International SA'ya devretmiştir. Dolayısıyla Sözleşmenin tarafları CNH International SA ile Harman Traktör'dür.

Harman Traktör, 1989 yılında kurulmuştur. Şirket, traktör ve her türlü zirai makine ve araçların satın alınması, dağıtımı ve satış sonrası hizmetleri alanında faaliyet göstermektedir. Dosya mevcudu bilgilere göre Harman Traktör, üretim yapmamakta, dolayısıyla kendi markası bulunmamaktadır.

Harman Traktör'ün ortaklık yapısı aşağıda gösterilmiştir:

Tablo 3: Harman Traktör'ün Ortaklık Yapısı

Hissedar	Pay Oranı (%)
Siracettin GİDER	(.....)
Yüksel GİDER	(.....)
Mahmut Erdem GİDER	(.....)
Sinan GİDER	(.....)
Mustafa ÇINAR	(.....)
Toplam	100

110 Harman Traktör, New Holland markalı zirai makinelerin ithalinin yanı sıra Goldoni markalı traktörleri de ithal etmektedir. İthal edilen New Holland markalı ürünlere pamuk toplama makineleri dahil değildir. Pamuk toplama makineleri, sadece Case IH markasında mevcuttur.

H.2. İlgili Pazar

H.2.1. İlgili Ürün Pazarı

CNH ile Türk Traktör ve CNH ile Harman Traktör arasında akdedilen sözleşmelerin konusunu oluşturan ürünler bakımından sadece biçerdöver ve pamuk toplama makineleri pazarlarında sağlayıcının pazar payları 2003/3 ve 2007/2 sayılı Rekabet Kurulu Tebliği ile Değişik, Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği'nde öngörülen %40 eşiğini aşmakta ve bu bakımdan Kanun kapsamında bireysel muafiyet

120 kapsamında yer almaktadır. Bu sebeple inceleme konusu dosya kapsamında ilgili ürün pazarları “biçerdöver ve pamuk toplama makineleri pazarları” olarak tespit edilmiştir.

Biçerdöver

130 Kendi yürür biçerdöver, küçük daneli ürünler (buğday, arpa, çeltik, pirinç, mısır), baklagiller (fasülye, bezelye), yağlı tohumlar (ayçiçeği, kolza) gibi tarımsal ürünlerin toplanması ve danelerin sap, saman ve benzeri tarımsal ürünlerden ayrılması işleminde kullanılan bir hasat-harman makinesidir. Biçerdöver, ürünün biçilmesi ve toplanmasını sağlayan “tabla”, daneyi saptan ayıran batör ve ayırma organları, temiz bir ürün örneği elde etmek amacıyla istenmeyen parçaların uzaklaştırılmasını sağlayan bir temizleme sistemi, ürünün depolanmasını sağlayan bir dane deposu, bir motor ve tahrik sistemi, tüm ana fonksiyonları ayarlamayı ve tüm sistemleri kontrol etmeyi

140 olanaklı kılan bir elektrik sistemi ve konforlu bir operatör kabinden oluşur. Bu sistemler, operatör tarafından tüm ürün koşullarında verimliği ve performansı en üst düzeye taşıyacak şekilde tamamıyla ayarlanabilir özellikte olmalı ve uzun saatler boyu çalışmaya olanak tanınmalıdır.

Pamuk Toplama Makineleri

140 Bu pazar, küçük bir niş segmentidir. Kendi yürür bir pamuk toplama makinesi, yalnızca pamuğu toplama amacıyla kullanılır. Bir pamuk toplama makinesi, pamuk kütlülerini pamuk bitkisi üzerinden mekanik olarak almaya, toplamaya yarayan tamburlardan, toplanan pamuğu tamburlardan sepete taşıyan bir iletim sisteminden, hasat edilen pamuğu depolayan bir sepetten, pamuğu boşaltan bir boşaltıcı sistemden, bir motor ve tahrik sisteminden, tüm sistemleri kontrol eden bir elektrik sisteminden ve konforlu bir operatör kabininden oluşmaktadır. Pamuk üretiminde maliyet düşüşü sağlayan pamuk kütlülerinin etkin bir şekilde mekanik olarak toplanması, geniş araştırma ve geliştirme fonları gerektiren çok karmaşık bir olgudur. Bu durumun da etkisiyle Türkiye’de pamuk üretimi %100 mekanize değildir.

H.2.2. İlgili Coğrafi Pazar

Dosya konusu sözleşmelerde tespit edilen “Alan”, Türkiye Cumhuriyeti sınırlarını kapsamaktadır. Bu sebeple dosya kapsamındaki ilgili coğrafi pazar “Türkiye” olarak belirlenmiştir.

H.3. Değerlendirme

H.3.1. Başvuru Konusu Sözleşmelerin İncelenmesi

150 Muafiyet başvurusuna konu olan toplam üç sözleşme bulunmaktadır. Bu sözleşmeler sırasıyla aşağıdaki gibidir:

- CNH UK Ltd. ile New Holland Trakmak Traktör ve Ziraat Makineleri Tic. A.Ş. (Türk Traktör) arasında 05.08.2005 tarihinde imzalanan *New Holland Sözleşmesi*,
- CNH UK Ltd. ile Harman Traktör arasında 05.08.2005 tarihinde imzalanan *Harman Sözleşmesi*,
- CNH UK Ltd. ile New Holland Trakmak Traktör ve Ziraat Makineleri T.ic. A.Ş. (Türk Traktör) arasında 13.06.2007 tarihinde imzalanan *Case Sözleşmesi*.

160 **New Holland Sözleşmesi** uyarınca Türk Traktör/New Holland Trakmak, CNH tarafından, tarımsal traktör, biçerdöver, kendi yürür saman biçme makineleri, diğer saman ve kuru ot ekipmanları, üzüm hasat makineleri, kompakt traktörler, tele işleyiciler, bunların yedek parça ve aksesuarları, üçüncü şahıslar tarafından tedarik edilen düzleştiriciler, ekiciler, matkaplar, kurutucular, ayçiçeği ve mısır yetiştiricileri,

şeker kamışı toplayıcıları, ekim ekipmanları, saman ekipmanları ve besleyici mikserlerden oluşan ürünlerin (Ürünler) Türkiye Cumhuriyeti sınırları içerisinde (Alan) münhasır yetkili ithalatçısı olarak yetkilendirilmiştir. Buna göre; ithalatçı Türk Traktör/New Holland Trakmak, Ürünler'i kendi nam ve hesabına satın alacak, perakende satacak, dağıtacak ve Ürünler'le ilgili servis ve bakım hizmetlerini verecek ve riskleri münhasıran kendisine ait olacak şekilde faaliyet gösterecektir. İthalatçı, hiçbir şekilde Şirket'in (CNH) vekili veya temsilcisi değildir. Bu bağlamda; ithalatçı, tümüyle kendi nam ve hesabına iş yapacak ve hiçbir durumda kendisini açık veya ima yollu, Şirketin vekili veya temsilcisi olarak göstermeyecektir.

Harman Sözleşmesi uyarınca, Harman Traktör, tarımsal traktörler, kendiliğinden itici saman biçme makineleri, diğer saman ve kuru ot makineleri, O.E.M. makineleri, orijinal yedek parçaları ve orijinal aksesuarların yetkili ithalatçısı olarak CNH tarafından yetkilendirilmiştir. New Holland Sözleşmesi'nden farklı olarak Harman Sözleşmesi'nde Harman Traktör, münhasır olarak atanmamıştır. Bildirim Formu'nda Harman Traktörün 1990 yılından beri New Holland markalı ürünlerin Türkiye'deki yetkili ithalatçısı ve dağıtıcısı olduğu, New Holland dışında Goldoni Narrow, Vineyard, Orchard ve Consumer markalı traktörlerin de dağıtımını yapmakta olduğu, bu nedenle de CNH ve Türk Traktör ile rekabet içinde olduğu bilgisine yer verilmektedir. Sözleşme'nin şartlarını belirleyen 2 (a)-(i) maddesinde de "...Sözleşme ile Şirket (CNH UK Ltd.), belli başlı ürünlerin, özellikle de Ek A'da belirtilen ürünlerin münhasır olmayan satışını sağlamak için bölgeye bir İthalatçı (Harman Traktör) tayin etme hakkını saklı tutmaktadır. İşbu Sözleşme ile Şirket tarafından atanan İthalatçı (Harman Traktör) ve dağıtım ağı ile birlikte münhasır ithalatçı/dağıtıcı (Türk Traktör/New Holland Trakmak), ürünler için birbirlerine rakip olacaklardır. Bu senaryo, Ürünlerin müşterilerini tamamlamak, daha ileri tedarik kanalı açmak ve geniş markalararası rekabet sağlamak gibi rekabet lehine imkanlar sunmaktadır. İthalatçı (Harman Traktör), New Holland ve New Holland dağıtım ağı üyeleri ile alım ve satım ilişkilerini sürdürebilir. İthalatçı, Ürünlerle (Sözleşme'nin Ek A bölümünde listelenen ürünler) rekabet halindeki ürünlerin satışını yapmamayı kabul etmektedir. Şirket, İthalatçıya karşı ayrımcılık yapmamayı kabul etmektedir 1990 yılından beri Şirketin New Holland markalı ürünlerin Alandaki yetkili ithalatçısı ve distribütörü olan İthalatçı aynı zamanda; Goldoni Narrow, Vineyard, Orchard ve Consumer çeşitlerindeki traktörlerin distribütörlüğünü yapmaktadır." hükümleri yer almaktadır.

Sözleşme'nin kapsamını belirleyen 1.1. maddesinde "...Şirket, İthalatçıyı Markanın, Ürünleri ithal etmek ve kendi perakende ağı yardımıyla Bölgede dağıtmak ve bunlara ilişkin servis ve bakım hizmeti vermektен, perakende ağı yardımıyla Bölgede Orijinal Parçaların bulunmasını, Şirket Ürünleriyle ilgili teslimat öncesi faaliyetleri yürütmesini, garanti kapsamındaki hizmetlerin, garanti kapsamı dışında kalan hizmetlerin ve ücretsiz hizmetlerin verilmesini sağlamaktan sorumlu yetkili ithalatçısı olarak atamaktadır." ve 1.2. maddesinde "...İthalatçı, Ürünleri kendi nam ve hesabına satın alacak, dağıtacak, perakende satacak ve Ürünlerle ilgili servis ve bakım hizmetlerini verecek ve riskleri münhasıran kendine ait olacak şekilde faaliyet gösterecektir. İthalatçı hiçbir şekilde Şirketin vekili veya temsilcisi değildir. Bu bağlamda, İthalatçı, tümüyle kendi nam ve hesabına iş yapacak ve hiçbir durumda kendisini açık ve ima yollu Şirketin vekili veya temsilcisi olarak göstermeyecektir." hükümleri yer almaktadır.

Sözleşme'nin yukarıda yer verilen ilgili maddeleri arasında iki nokta rekabet hukuku açısından önem arz etmektedir. Bilindiği gibi, 2003/3 ve 2007/2 sayılı Rekabet Kurulu Tebliği ile Değişik Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği'ne göre rakip teşebbüsler arasında yapılan dikey anlaşmalar Kanun'un 4. maddesi kapsamında değerlendirilmekte ve grup muafiyetinden faydalanamamaktadır. Bu bakımdan,

incelenmesi gereken ilk nokta, Harman Traktör'ün ithalat ve dağıtımını yaptığı yukarıda belirtilen markaların birbirleri ile rakip ürünler olup olmadıklarıdır. Konuya ilişkin olarak tarafların gönderdikleri ek bilgi yazısında Goldoni markasında üzümbağı (Vineyard), meyve bahçesi (Orchard) ve tüketici (Consumer) sınırlı çeşitlerinde traktörlerin yer aldığı, tüketici traktörleri dışında kalan traktörlerin CNH ürünleri ile rekabet ettiği, 220 bununla birlikte CNH'nin Goldoni'ye rakip nitelikteki tüketici traktörlerini Türkiye'de dağıtmadığı, sadece Kuzey Amerika'da dağıttığı, Goldoni markalı üzümbağı (Vineyard), meyve bahçesi (Orchard) ve tüketici (Consumer) sınırlı çeşitlerindeki traktörlerin 100 HP (beygir gücü)'nin altında olduğu oysa Harman Sözleşmesi'ndeki ürünlerin 100 HP'nin üzerinde olduğu ifade edilmektedir. Bu ifadelerden Harman Traktör'ün Türkiye Cumhuriyeti sınırları içerisinde ithalatını ve dağıtımını yaptığı ürünlerin birbirleri ile rakip ürünler olmadığı anlaşılmaktadır.

İkinci nokta ise Sözleşme'nin giriş bölümündeki (g) bendinde yer alan "*İthalatçı, Ürünlerle rekabet halindeki ürünlerin satışını yapmamayı kabul etmektedir*" hükmüdür. Dikey Anlaşmalara ilişkin Grup Muafiyeti Tebliği'nin 5. maddesi çerçevesinde süresiz veya süresi 5 yılı aşan rekabet etmeme yükümlülükleri grup muafiyeti hükümleri 230 kapsamından çıkmaktadır. Tebliğ'in ilgili maddesi uyarınca alıcıya getirilen rekabet etmeme yükümlülükleri, sözleşme süresince veya yasaklamanın anlaşma konusu mallara rakip mallara ilişkin olması ve sağlayıcı tarafından alıcıya devredilen know how'ı korumak için zorunlu olması koşullarıyla anlaşmanın sona ermesinden itibaren 1 yılı aşmamak kaydıyla muafiyetten faydalanabilmektedir. Bu bakımdan, Sözleşme'nin ilgili hükmünün yeniden düzenlenmesi gerekmektedir. Nitekim aşağıda da ele alınacak olan ve diğer sözleşmelerle birlikte Harman Sözleşmesi'nde de yer alan 5 yıllık rekabet etmeme yasağı, Sözleşme'de ayrı bir biçimde ele alınmıştır. Bu durum Sözleşme açısından çelişkili bir durum yaratmaktadır. Bu çerçevede, Sözleşmenin (g) bendinde 240 yer alan hükmün de Sözleşme'nin diğer maddesiyle uyumlu hale getirilerek 5 yıla sınırlandırılması gerekmektedir.

Case Sözleşmesi uyarınca ise, CNH, Türk Traktör'ü Case-IH markalı traktör, biçerdöver, diğer saman ve kuru ot ekipmanları, pamuk toplama ve diğer araçların Türkiye'ye ithalatını yapmak, münhasır dağıtıcısı olmak, bu Case ürünlerini bayilik ağı aracılığıyla satışını ve satış sonrası servisini yapmak, orijinal yedek parçalarını bulundurmamak, teslim öncesi hazırlıklarını ve ücretsiz servisini yapmak hususunda münhasır yetkili ithalatçısı olarak atamaktadır. Diğer Sözleşmeler ile benzer şekilde İthalatçı Türk Traktör, Ürünler'i kendi nam ve hesabına satın alacak, dağıtacak, 250 perakende satacak, Ürünler'le ilgili servis bakım hizmeti verecek ve riskleri münhasıran kendisine ait olacak şekilde faaliyet gösterecektir. İthalatçı, tümüyle kendi nam ve hesabına iş yapacak ve hiçbir durumda kendisini açık veya ima yoluyla Şirketin temsilcisi veya vekili olarak göstermeyecektir.

H.3.2. Sözleşmelerin Değerlendirilmesi

İlgili Sözleşmeler incelendiğinde içerik olarak birbirlerine benzedikleri, sadece bazı hususlarda ayrıştıkları görülmektedir. Esasen üç sözleşme de CNH International SA'ya devredilen CNH UK ile yapılmış birer ithalat ve dağıtım sözleşmesidir. New Holland ve Case Sözleşmeleri'nde diğer taraf Türk Traktör olup Türk Traktör, sırasıyla New Holland ve Case-IH markalı ürünlerin ithalatı ve dağıtımını konusunda yetkilendirilmiştir. Harman Sözleşmesi'nde ise Harman Traktör, New Holland marka ürünlerin ithalatı ve 260 dağıtımını için atanmıştır. New Holland ve Case Sözleşmeleri'nde ithalatçı münhasır olarak atanırken Harman Sözleşmesi'nde münhasırlık bulunmamakta, Harman Traktör, New Holland marka listeli ürünlerin ithalatı ve dağıtımında Türk Traktör ile rekabet etmektedir.

Başvuru konusu Sözleşmeler'in 4.10 uncu maddesinde ilgili İthalatçı'nın Bölge dışında aktif satış yapamayacağı ancak bununla beraber pasif satış yapabileceği düzenlenmektedir. Buna göre;

"a) İthalatçı, Sözleşmenin devamı boyunca Bölge dışında hiçbir zaman doğrudan veya dolaylı olarak:

270 (i) Bölge dışında Ürün satışını teşvik etmeyeceği gibi ürünleri dağıtmak için Bölge dışında herhangi bir şube, ofis veya depo açmayacak, kullanmayacak ya da devam ettirmeyecektir, ancak şu şartla ki, burada getirilen hiçbir hüküm, İthalatçının Bölge dışında oturan müşterilerden gelen ve talep edilmemiş siparişleri karşılamaktan menetmeyecektir;

(ii) kiralama, kiraya verme ve benzeri faaliyetler dahil fakat bunlarla da sınırlı olmamak üzere, Ürün satış faaliyetiyle rekabet içinde olan herhangi bir faaliyet yürütmeyecek;

(iii) sadece ve doğrudan doğruya diğer bölgelere tahsis edilmiş müşteri veya müşteri gruplarına ulaşabilmek amacıyla reklam yapmayacak;

280 (iv) esas olarak diğer İthalatçıların bölgeleri içinde müşterilere ya da münhasıran başka bir İthalatçıya tahsis edilmiş müşteri gruplarına ulaşmayı hedefleyen web siteleri kurmayacak ya da geliştirmeyecektir;

(v) bireysel müşterilere ya da belirli müşteri gruplarına talep edilmemiş e-postalar göndermeyecek;

(vi) Ürünler için Yetkili Bayi atamayacak ya da sair surette müşteri aramayacak;

İşbu Madde 4.10 (a) hükümleri, İthalatçının Ürün alımlarında takas olarak aldığı rakip ürünlere uygulanmayacaktır.

290 (b) Herhangi bir tereddüde yer bırakmamak bakımından belirtmek gerekirse, İthalatçı, aktif satış yapmaya yetkili değildir (burada aktif satışın şu anlama geldiği kabul edilecektir: (1) başka bir İthalatçının münhasır bölgesi içinde kalan bireysel müşterilere ya da münhasır müşteri gruplarına, örneğin doğrudan posta ya da ziyaretler yoluyla aktif bir şekilde yaklaşmaya çalışmak; ya da (2) münhasıran başka bir İthalatçıya tahsis edilmiş belirli bir bölge içinde kalan belirli bir müşteri grubuna ya da müşterilere, özel olarak bu müşteri grubunu ya da bu bölgedeki müşterileri hedefleyen medya reklamları ya da sair tanıtım araçları yardımıyla aktif bir şekilde yaklaşmaya çalışmak; ya da (3) başka bir İthalatçının münhasır bölgesi içinde bir ambar ya da dağıtım mağazası açmak).

300 İthalatçı "pasif satış" yapmaya yetkilidir (pasif satışın, mal veya hizmet teslimatı/tedariki de dahil olmak üzere, bireysel müşterilerden gelen teşvik-edilmemiş taleplere cevap vermek anlamına geldiği kabul edilecektir). Medyada ya da İnternet yoluyla yapılan genel reklam ve tanıtım faaliyetleri, pasif satış olarak değerlendirilecektir."

Sözleşmelerde aktif ve pasif satışı düzenleyen yukarıdaki madde, rekabet hukuku hükümlerine uygunluk göstermektedir. Nitekim 2003/3 ve 2007/2 sayılı Rekabet Kurulu Tebliği ile Değişik Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği'nin 4. maddesinin (b) bendinde pasif satışların kısıtlanması yasaklanmaktadır.

Aynı Tebliğ'in 2. maddesinde dikey anlaşmalar "üretim veya dağıtım zincirinin farklı seviyelerinde faaliyet gösteren iki ya da daha fazla teşebbüs arasında belirli mal veya hizmetlerin alımı, satımı ya da yeniden satımı amacıyla yapılan anlaşmalar" olarak tanımlanmaktadır. İlgili maddenin devamında "sağlayıcının dikey anlaşma konusu mal veya hizmetleri sağladığı ilgili pazardaki pazar payının %40'ı aşmaması durumunda"

- 310 Tebliğ'in uygulanacağı belirtilmektedir. Dosya konusu Sözleşmeler bu açıdan değerlendirildiğinde, Sözleşmelerin CNH'ye ait ürünlerin Türkiye'ye Türk Traktör ve Harman Traktör vasıtasıyla ithalatı ve dağıtımını amacıyla yapılmış olması sebebiyle üretim ve dağıtım zincirinin farklı seviyelerinde faaliyet gösteren teşebbüsler arasında gerçekleştirilmiş olduğu ve bu sebeple ilgili sözleşmelerin dikey anlaşma kapsamında yer aldıkları görülmektedir. Sağlayıcı konumunda olan CNH'nin sağladığı ürünler bakımından pazar payları incelendiğinde ise Bildirim Formu'nda sadece pamuk toplama makinesi ve biçerdöver makineleri pazarlarındaki payının %40'ı aştığı bildirilmektedir. Dolayısıyla Sözleşmeler kapsamında yer alan diğer ürünler açısından CNH'nin pazar payları %40 eşliğini aşmamakta ve bu ürünlerin ithalatı ve dağıtımını için ilgili Sözleşmeler Tebliğ kapsamında grup muafiyetinden yararlanabilmektedir.

CNH'nin biçerdöver ve pamuk toplama pazarlarındaki payları ise aşağıdaki tablolarda gösterilmektedir. New Holland ve Case marka ilgili ürünlerin Türkiye'deki münhasır yetkili ithalatçı ve dağıtıcılarının Türk Traktör ve Harman Traktör olmaları sebebiyle CNH'nin pazar payını bu şirketlerin payları meydana getirmektedir.

Tablo 4: CNH'nin Türkiye'de Biçerdöver Makineleri Pazarındaki Payları

Şirket/Yıllar	2006 Pazar Payları (%)	2007 Pazar Payları (%)
Türk Traktör	(.....)	(.....)
Harman	(.....)	(.....)
CNH TOPLAM	(.....)	(.....)

Tablo 5: CNH'nin Türkiye'de Pamuk Toplama Makineleri Pazarındaki Payları

Şirket/Yıllar	2006 Pazar Payları (%)	2007 Pazar Payları (%)
Türk Traktör	(.....)	(.....)
CNH TOPLAM	(.....)	(.....)

- 330 İlgili pazarlarda CNH'nin Tebliğ'de öngörülen %40 pazar payı eşliğini aşması sebebiyle Tebliğ kapsamında grup muafiyetinden yararlanamayacağı görülmektedir. Bu sebeple söz konusu ithalat ve dağıtım sözleşmelerini Kanun'un 5. maddesi kapsamında bireysel muafiyet açısından değerlendirilmesi gerekmektedir.

H.3.3. Bireysel Muafiyet Değerlendirmesi

- Yukarıda da belirtildiği gibi, New Holland ve Case markalı traktörler, inceleme konusu Sözleşmelerden önce de gerek Türk Traktör ve gerekse Harman Traktör tarafından ithal edilip dağıtılmaktadır. Nitekim 20.10.1999 tarih ve 99-49/538-339 sayılı Kurul kararı ile birleşen New Holland ve Case şirketlerini, Türk Traktör, 07.02.2008 tarih ve 08-12/124-41 sayılı Kurul kararı ile devralmıştır. Öte yandan Harman Traktör ise 1990'lardan itibaren New Holland marka traktörlerin yetkili ithalatçılığını yapmaktadır.
- 340 Bu sebeplerle inceleme konusu Sözleşmelerin, önceden var olan bu ilişkilerin devamını sağlayacağı anlaşılmaktadır.

Bildirim Formu'nda biçerdöver ve pamuk toplama makineleri pazarları açısından CNH'nin Türkiye'deki en büyük rakipleri ve pazar payları aşağıdaki gibi sunulmaktadır.

Tablo 6: CNH'in Biçerdöver Pazarında Türkiye'deki En Büyük Rakipleri

Rakip Şirket	Pazar Payı (%)
Claas Mega Ziraat Makinaları San. ve Tic. Ltd. Şti.	(.....)
Ertuğrullar Tarım Makinaları San. Tic. A.Ş.	(.....)
John Deere Makinaları Ltd. Şti.	(.....)
Uzel Makine San. Tic. A.Ş.	(.....)
Laverda Tarım Makinaları A.Ş.	(.....)

350 Tablo 7: CNH'in Pamuk Toplama Pazarında Türkiye'deki En Büyük Rakipleri

Rakip Şirket	Pazar Payı (%)
John Deere Makinaları Ltd. Şti.	(.....)

Yukarıdaki tablolardan da görüldüğü gibi Türkiye'de özellikle biçerdöver pazarında CNH pazarın lider oyuncusu konumundadır. CNH dışında pazarda irili ufaklı rakipler mevcuttur. Pamuk toplama makineleri pazarında ise CNH, John Deere Makinaları'ndan sonra ikinci oyuncu konumundadır. Pazarlardaki oyuncu sayısının diğer pazarlara göre az olmasının nedeninin ilgili ürünlerin niteliği olduğu düşünülmektedir. Bildirim Formu'nda yer verilen bilgilere göre New Holland ve Case Ürünlerinin ithalatı ve dağıtımını konusunda herhangi bir engel bulunmamakla birlikte hem biçerdöver hem de pamuk toplama makinelerinin karmaşık, sofistike makineler olmaları sebebiyle araştırılmaları ve geliştirilmeleri uzun yıllar almaktadır. Bu pazarlara girebilmek yatırım, masraf ve teknik bilgi gerektirmesi bakımından zordur. Bu sebeplerle bu makinelerin dünyada da üretici sayısı azdır. Dünyada biçerdöver makinası üretenlerin çoğunluğunun halihazırda Türkiye'de de faaliyet göstermekte olduğu bilgisi Bildirim Formu'nda yer almaktadır. Bunun gibi, dünyada pamuk toplama makineleri pazarında iki adet üretici firma olup bunlar da Türkiye'de faaliyette bulunmaktadır. Bu bakımdan hem Türkiye hem de dünya çapında biçerdöver ve pamuk makineleri pazarlarında çok yoğun bir rekabet ortamından bahsetmek mümkün görünmemektedir. Dosya mevcudu bilgilere göre pamuk toplama makineleri pazarında, pazarın önceden tahmin edilememesi ve düşük hacimli olması sebebiyle yeni bir üreticinin pazara girme olasılığı düşüktür. Bu sebeplerle ilgili pazarın niş pazar olarak kalmaya devam edeceği Kuruma intikal eden bilgiler arasında yer almaktadır. Öte yandan biçerdöver pazarında, Türkiye'de gerekli araştırma ve yatırıma katlanan yerel firmaların üretime başlamaları da söz konusudur. Örneğin 2002 yılında biçerdöver makineleri pazarına giren Ertuğrullar Tarım Makinaları San. ve Tic. A.Ş., faaliyete geçtiği yıl toplam 6 makine üretmiş iken 2007 yılında bu adedi 67'ye çıkarmıştır. Dolayısıyla pazarda potansiyel rekabetin mevcut olduğu ifade edilebilir. Bu bilgiler ışığında yapılan bireysel muafiyet incelemesine aşağıda yer verilmektedir.

370 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesine göre Rekabet Kurulu, aşağıdaki şartların tamamının varlığı halinde bir anlaşmanın Kanun'un 4. madde hükümlerinin uygulanmasından muaf tutulmasına karar verebilir:

a) Malların üretim veya dağıtımını ile hizmetlerin sunulmasında yeni gelişme ve iyileşmelerin ya da ekonomik veya teknik gelişmenin sağlanması,

b) Tüketicinin bundan yarar sağlanması,

- c) *İlgili piyasanın önemli bir bölümünde rekabetin ortadan kalkmaması,*
d) *Rekabetin (a) ve (b) bentlerindeki amaçların elde edilmesi için zorunlu olandan fazla sınırlanmaması.*

a) Malların Üretimi, Dağıtımı ile Hizmetlerin Sunulmasında yeni Gelişme, İyileşme veya Teknik Gelişme Sağlanması

390 Biçerdöver ve pamuk toplama makineleri, tasarımı karmaşık, yapımı uzun zaman alan, maliyetli makineler olup üstün dayanıklılık standartlarında sağlam tasarlanması ve üretilmesi gereken makinelerdir. Bu sebeple sahada, makinelerin kullanımı safhasında müşterileri eğitebilecek, sorunları etkin bir şekilde tanımlayabilecek, giderecek ve kaliteli yedek parça sağlayabilecek kadar iyi eğitilmiş bir dağıtım ağına sahip olunması önem arz etmektedir. İnceleme konusu anlaşmalar ile müşterilerin talep ve tercihleri doğrultusunda ürünlerin düzenli takip edilmesi, dağıtım ağının sistematikleştirilmesi, satış sonrası teknik destek ve eğitimin geliştirilmesi sağlanacaktır. CNH, ürünün işlevselliğini ve dayanıklılığını sürekli geliştirmek için ürünün çalışır durumdaki analizini tarlada düzenli turlar yoluyla yapmayı planlamaktadır.

400 Biçerdöver makinelerinin müşterileri, çoğunlukla sezonluk iş yapmayı sürdüren genelde güneyden kuzeye Türkiye'nin bir ucundan diğer ucuna kadar çalışan yüklenicilerden (müteahhitlerden, kiralama yoluyla hasat yapan kişilerden) oluşmaktadır. Makinelerin sezon boyunca devamlı dolaşımı sebebiyle uygun parça ve yedek destek hizmeti sağlayabilecek geniş dağıtım ağına ihtiyaç duyulmaktadır. Ayrıca, Türkiye pazarının farklı iklim ve coğrafi koşullara ayrılması ve çok çeşitli mahsulleri barındırma sebebiyle biçerdöver makinelerinin maksimum performans gösterebilmeleri için değişken koşullara adapte olabilmeleri gereklidir. Bu sebeple CNH, sürekli teknik destek hizmetlerini sağlayabilmek için bayi geliştirmeye odaklanmış, ürüne yönelik bilgi desteği ve satış sonrası yedek parça ve teknik yardım
410 sağlamak açısından etkin bir dağıtım ağı kurmuştur. Bu dağıtım ağının düzenli işleyebilmesi açısından muafiyete konu olan ilgili sözleşmelerin yürütülmesi gereklilik arz etmektedir. Bildirim Formu'nda yer alan bilgilere göre, Türkiye pazarında bu açılardan başarılı olamayan John Deere firmasının "rice conditors" makineleri pazardan çekilmek zorunda kalmıştır. Bu bakımdan tüketicilerin memnuniyeti ve tercihlerinin pazarlardaki oyuncuların varlığını sürdürmelerinde önemli bir etken olduğu görülmektedir.

b) Tüketicinin Bundan Yarar Sağlaması

CNH'nin gerçekleştirdiği ithalat ve dağıtım anlaşmaları, ilgili ithal ürünlerin yurt çapında daha seri ve etkin dağılımını sağlamaya yöneliktir. Bu kapsamda CNH, ürünler
420 hakkında müşterilere ve operatörlere eğitimler de verecektir. Bunun yanı sıra, müşterilerin atıl vakitlerini en aza indirebilmek amacıyla makinedeki arızayı tespit etme ve tanı koyma imkanı veren özel cihazlar geliştirilmiştir. Hasat sezonu boyunca Türkiye'nin bir ucundan öbür ucuna çalışan yüklenicilerin ekinlerle birlikte göç etmeleri sebebiyle ihtiyaç duyulan parça ve servis desteğini sağlayacak geniş ve etkin bir dağıtım ağı sağlanmış olacaktır. Bu hizmetler, tüketicilerin ürün hakkında bilinçlendirilmeleri ve satış sonrasında karşılaşılabilecekleri herhangi bir sorunun zaman kaybedilmeden çözülmesi hususunda önem taşımaktadır.

c) ve d) İlgili Piyasanın Önemli Bir Bölümünde Rekabetin Ortadan Kalkmaması ve Rekabetin a ve b Bentlerindeki Amaçların Elde Edilmesi İçin Zorunlu Olandan Fazla Sınırlanmaması
430

Türk Traktör ve Harman Traktör, New Holland ve Case marka traktörlerin ithalatını ve dağıtımını daha önceden de yapan şirketlerdir. Yapılan yeni anlaşmalar çerçevesinde

biçerdöver ve pamuk toplama makineleri de bu kapsama dahil edilmiş olacak ve bu sayede Türkiye’de biçerdöver ve pamuk toplama makineleri pazarlarına yeni bir rakip girecektir. Bunun gibi Harman Traktör ile Türk Traktör’ün yapmış oldukları New Holland ve Harman Sözleşmeleri kapsamında yer alan ürün listelerinin aynı olması sebebiyle, bu iki firma birbirine rakip hale gelecek ve marka içi rekabet de sağlanmış olacaktır. Biçerdöver ve pamuk toplama makineleri pazarlarının hem Türkiye hem de dünya genelinde az sayıda oyuncunun faaliyet gösterdiği pazarlar olmaları gerçeği de dikkate alındığında, söz konusu anlaşmalar ile ilgili pazarlarda rekabetin önemli ölçüde kısıtlanmadığı, bilakis güçlendirildiği sonucuna ulaşılmıştır. Bunun gibi, aşağıda ayrıca incelenecek olan rekabet etmeme yükümlülükleri de dikkate alındığında rekabetin amaçların elde edilmesi için gerekenden fazla kısıtlanmadığı kanaatine ulaşılmıştır.

H.3.4. Sözleşmelerdeki Rekabet Yasaklarına İlişkin Maddelerin Değerlendirilmesi

New Holland, Case ve Harman Sözleşmeleri’nde rekabet yasağı ve rekabet kısıtlaması kapsamında ele alınması gereken üç nokta bulunmaktadır. Bunlar aşağıda sırasıyla incelenmektedir.

İlk husus, Sözleşmelerin 2. maddesinde düzenlenen rekabet etmeme yükümlülüğüdür. Buna göre;

450 *“İthalatçı, ...Sözleşmenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren 5 yıllık bir dönem boyunca doğrudan veya dolaylı olarak (örneğin İthalatçının ya da duruma göre ortaklar, personel, müdür veya yönetim kurulu üyelerinin, diğer bir şirketin nihai yönetimini bizzat yürüttüğü, etkilediği ya da kontrol ettiği, veya oy hakkı bulunan hisselerinin %5’ten fazlasını elinde bulundurduğu durumlarda, söz konusu diğer şirket aracılığıyla),*

i) *Ürünlerle rekabet eden herhangi bir ürün imal etmeyecek, satmayacak, dağıtmayacak ya da sair surette bu tür bir ürünün ticaretini yapmayacak (ii. Fıkra hükümlerine tabi olmak kaydıyla)*

ii) *Şirket tarafından ya da adına imal edilen ve Şirket tarafından veya adına İthalatçıya temin edilen yedek parçalarla (“Orijinal Yedek Parçalar”) rekabet eden yedek parçaları (bunlar kalite, emniyet, güvenilirlik ve işlevsellik itibarıyla en az Orijinal Yedek parçalara eşdeğer kalitede olmadıkça) satmayacaktır.”*

İthalatçı firmaya getirilen 5 yıllık ürünlerle rekabet etmeme ve orijinal parçalara eşdeğer olmayan parçaları satmama yükümlülüğünün anlaşma süresi ertesinde devam etmeyecek olması, anlaşma süresi içinde de 5 yıllık dönem boyunca geçerli olması sebebiyle makul bir süre olduğu düşünülmektedir. Öte yandan yapılan anlaşmalar kapsamında CNH’nin ithalat ve dağıtım ağını etkinleştirmek için çeşitli yatırımlar yapacağı, ürünlerin kullanımına ilişkin eğitimler vereceği, teknik bilgisini paylaşacağı gerçeği dikkate alındığında söz konusu rekabet yasağının işbirliğinin yürütülmesi açısından gerekli olduğu ve rekabet yasağının sadece (alıcı konumunda olan) ithalatçıya getirilmiş olması sebebiyle kapsamının da sınırlı olduğu ve bu bakımlardan ilgili rekabet yasağının muafiyet kapsamında değerlendirilebileceği kanaatine ulaşılmaktadır.

İkinci husus, Harman Traktör ile ilgili bölümde de bahsedilen ve ithalatçıya getirilen süresiz rekabet yasağıdır. Bu yasağın, yukarıda incelenen kapsamda makul olarak değerlendirilememektedir. Bu sebeple Harman Sözleşmesi’nin ilgili hükmünün Tebliğ hükümleri çerçevesinde yeniden düzenlenmesi ve aynı Sözleşme içinde çelişki yaratan iki ayrı rekabet yasağının tadil edilmesi gerekmektedir.

Üçüncü husus ise Sözleşmelerde ithalatçının görev ve yükümlülüklerini düzenleyen 4.2 ve 4.3 numaralı maddelerde getirilen asgari alış/satış koşullarıdır. Buna göre;

480 *“İthalatçı, zaman zaman Şirketin makul surette tespit edebileceği dönemlerde (“Satış Dönemleri”), her Üründen, taraflar arasında mutabakatla tespit edilmiş olabilecek asgari miktarlarda (“Asgari Perakende Satış” ya da “Asgari Alış”) satacaktır....İthalatçı tarafından yapılan bildirim alındığı tarihi takip eden 15 gün içinde Tarafların asgari Perakende Satış ya da Asgari Alış rakamları üzerinde bir mutabakat sağlayamamaları halinde, tarafların karşılıklı muvafakatiyle Ek C’deki Uzman Listesinden bir Uzman seçilecektir...”*

490 Asgari alış/satış koşulu, alıcının satışlarını kapatacak şekilde ve başka markaların satışlarına rahat bir alan bırakmayacak biçimde gerçekleşmesi halinde rekabeti kısıtlar bir nitelik taşımaktadır. Bununla birlikte ilgili Sözleşmelerde asgari alış/satış miktarının taraflar arasında yapılacak mutabakatla belirlenecek olması, uzlaşma sağlanamaması halinde bir uzmanın ortak muvafakat ile atanma imkanının sağlanmış olması ve Sözleşmelerin kapsamında yer alan ürünlerin az sayıda üretilebilen, üretimi zaman alan, yüksek bedelli ürünler olmaları sebepleriyle sözleşmelere konu alış/satış koşullarının birer performans kriteri olarak ele alınabileceği ve bu çerçevede makul olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

I. SONUÇ

Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre,

- 500 1. CNH International SA ile Türk Traktör ve Ziraat Makineleri A.Ş. arasında gerçekleştirilen “New Holland ve Case Sözleşmeleri”ne, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun’un 5. maddesi kapsamında ilgili ürün pazarları bakımından sözleşmenin yapıldığı tarihten itibaren bireysel muafiyet tanınmasına,
2. CNH International SA ve Harman Traktör ve Biçerdöver San. ve Tic. A.Ş. arasında gerçekleştirilen “Harman Sözleşmesi”ne, sözleşmenin giriş bölümündeki (g) bendinde yer alan “İthalatçı, ürünlerle rekabet halindeki ürünlerin satışını yapmamayı kabul etmektedir” hükmünün sözleşmenin 2.1. maddesiyle uyumlu hale getirilerek 5 yıla sınırlandırılması koşuluyla aynı Kanun’un 5. maddesi kapsamında ilgili ürün pazarları bakımından sözleşmenin yapıldığı tarihten itibaren bireysel muafiyet tanınmasına

OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.

510