

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

**REKABET KURULU KARARI**

Dosya Sayısı : 2006-1-13 (Önaraştırma)  
Karar Sayısı : 06-53/709-201  
Karar Tarihi : 20.7.2006

10 **A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER**

II. Başkan : Tuncay SONGÖR  
Üyeler : Prof.Dr. Zühtü AYTAÇ, Rıfki Ünal,  
Prof.Dr. Nurettin Kaldırımçı, M. Sıraç ASLAN,  
Süreyya ÇAKIN.

**B. RAPORTÖRLER:** Mustafa Mehmet ÖZKARABÜBER, Harun GÜNDÜZ

20 **C. BAŞVURUDA**

**BULUNAN** : - Motif Boya San. Ve Tic. Ltd. Şti.  
Kazım Karabekir Caddesi 37/59 İskitler/Ankara

**D. KARŞI TARAF** : - Marshall Boya ve Vernik Sanayii A.Ş.  
Tavşancıl Köyü Eynarca Mevkii  
Dilovası, Gebze/Kocaeli

**E. DOSYA KONUSU:** Marshall Boya ve Vernik San. A.Ş.'nin dikey uygulamaları ile 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlal ettiği iddiası.

30 **F. İDDİALARIN ÖZETİ:** Şikayet dilekçesinde özetle; Marshall Boya ve Vernik Sanayii A.Ş.'nin 2003 yılında başlatmış olduğu uygulama ile Türkiye çapında tüm toptancıların bilgisayarlarının merkeze online olarak bağlandığı, bu yolla perakendeci satıcılara yapılan satışlara ait faturaların otomatik olarak sistem tarafından kesildiği, dolayısıyla toptancıların perakendecilere yaptığı satışlarda ıskonto oranına müdahale edemediği, sistemin izin vermemesi nedeniyle farklı ıskonto ile fatura kesilemediği ileri sürülmektedir. Ayrıca, sisteme bağlı bilgisayar dışında fatura kesildiğinde toptancılara alt bayi priminin ödenmediği, bu primin ödenmemesinin rekabet ihlali oluşturduğu, bunların yanı sıra, Ankara dışından gelen diğer satıcılara ürün satmak istendiğinde alt bayi priminin verilmediği, bu yolla satışın engellendiği iddia edilmektedir. Bu iddialara ek olarak raportörler tarafından şikayetçi ile yapılan görüşmede, 2002 yılında Marshall Boya ve Vernik Sanayii A.Ş. ile imzalanmış bulunan toptancı protokolünde rekabet mevzuatına aykırı olarak süresi belli olmayan rekabet etmeme yükümlülüğü getirildiği ifade edilmiştir.

**G. DOSYA EVRELERİ:** Kurum kayıtlarına 26.1.2006 tarih ve 499 sayılı ile giren başvuru üzerine hazırlanan 18.5.2006 tarih ve 2006-1-13/İİ-06-MMÖ sayılı İlk İnceleme Raporu, 26.5.2006 tarih, 06-36 sayılı Kurul toplantısında görüşülmüş ve 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 40.

50 maddesinin birinci fıkrası uyarınca 06-36/457-M sayı ile Marshall Boya ve Vernik Sanayi A.Ş. hakkında önaraştırma yapılmasına karar verilmiştir.

İlgili karar uyarınca düzenlenen 18.7.2006 tarih ve 2006-1-13/ÖA-06-MMÖ sayılı Önaraştırma Raporu, 17.7.2006 tarih, REK.0.05.00.00-110/143 sayılı Başkanlık önergesi ile 06-53 sayılı Kurul toplantısında görüşülerek karara bağlanmıştır.

#### H. RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ: İlgili raporda;

60 - Marshall Boya ve Vernik Sanayii A.Ş.'nin (Marshall) dikey uygulamaları ile 4054 sayılı Kanun'u ihlal ettiğine ilişkin iddialarla ilgili olarak yapılan önaraştırma sonucunda, dosya konusu iddiaları doğrulayacak veya güçlendirecek bir veriye rastlanmadığından herhangi bir rekabet ihlalinin oluşmadığı ve bu nedenle de anılan iddiaya ilişkin soruşturma açılmasına gerek bulunmadığı,

- Marshall ile bayileri arasında imzalanan "Bayi Protokolü"nde yer alan rekabet etmeme yükümlülüklerinin 2002/2 sayılı Rekabet Kurulu Tebliği bakımından 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi hükümlerinin uygulanmasından muaf olduğu,

70 - Marshall'ın bayileri ile imzaladığı "Bayilik Protokolü"nü rekabet etmeme yükümlülüğünü belirsiz süreli kılan "Taraflar-amaç-Süre" başlıklı 1. maddesinde yer alan hükmün, 2002/2 sayılı Tebliğ'in izin verdiği 5 yıllık azami uygulama süresinin aşılması durumunda, aynı Tebliğ'in 5(a) maddesi uyarınca grup muafiyetinden yararlanamayacağını Marshall Boya ve Vernik Sanayii A.Ş.'ye bildirilmesi gerektiği,

ifade edilmektedir.

### I. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

#### I.1. İlgili Pazar

##### I.1.1. İlgili Ürün Pazarı

80 Boya sektörü, boya-vernik diye adlandırılan satıh örtme boyaları sanayi ile deri ve tekstil boyaları sanayi olmak üzere iki alt sektörden oluşup, hakkında inceleme yapılan teşebbüs olan Marshall, bu sektörlerden ilki olan satıh örtme boyaları, diğer bir deyişle, boya-vernik sanayisinde faaliyet göstermektedir.

Şikayete konu işlem göz önünde bulundurulduğunda, ilgili ürün pazarı "dekoratif inşaat boyaları pazarı" olarak tespit edilmiştir.

##### I.1.2. İlgili Coğrafi Pazar

90 Dekoratif boyaların bozulma riski bulunmadığı, dolayısıyla, Marshall Firması'nın ürünlerinin İstanbul, Ankara, İzmir, Diyarbakır, Bursa, Adana, Antalya, Samsun, Trabzon ve Konya illerindeki bölge müdürlükleri ve yurt çapındaki toptancı ve perakendeci bayileri aracılığıyla tüm ülke genelinde pazarladığı ve bölgesel pazar tanımlanmasını gerektirecek unsurların söz

konusu olmadığı göz önüne alındığında, ilgili coğrafi pazar “Türkiye Cumhuriyeti sınırları” olarak belirlenmiştir.

## 1.2. Marshall Firmasına İlişkin Bilgiler

100

Marshall, 1965 yılında Gebze’de kurulmuş olup, alkit, PVA esaslı tutkal, selülozik-poliüretan, mobilya vernikleri ve boya ları, inşaat boya ları, polyester reçine, oto boya ları ve ahşap koruyucular üretimi faaliyetiyle iş tugal etmektedir.

1990 yılında halka açılmış olan şirket, 1998 yılında gerçekleştirilen hisse devri ile boya sektöründe dünya çapında faaliyet gösteren Akzo Nobel bünyesine katılmış tır. Aşağıdaki tabloda Marshall’ın ortaklık yapısına yer verilmektedir:

**Tablo 1:** Marshall Boya ve Vernik Sanayi A.Ş. Ortaklık Yapısı

	Pay Oranı (%)	Pay Tutarı (Milyon TL.)
Tekyar Teknik Yardım A.Ş.* (Tamamı Akzo Nobel iştirakidir.)	44.38	960,639
Akzo Nobel Decorative Coatings Turkey B.V.	39.40	853,040
Diğer Ortaklar	16.22	351,121
<b>TOPLAM</b>	<b>100</b>	<b>2,164,800</b>

110

\*Tamamı Akzo Nobel iştirakidir.

## 1.3. Yapılan İnceleme ve Tespitler

### 1.3.1. Marshall Firması Merkezinde Yapılan İnceleme

Konuyu inceleyen raportörlerce 27.6.2006 tarihinde Marshall Firması’nın Gebze-Dilovası Mevkii’nde bulunan Genel Müdürlük binasında yerinde inceleme yapılarak aşağıdaki tespitlere ulaşılmıştır.

#### 1.3.1.1. Marshall Ürünlerinin Fiyatlanması

120

Şirketin hammadde ihtiyacının çoğunluğu yurt dışından karşılanmaktadır. Marshall, bayileri için tavsiye niteliğinde fiyat listeleri göndermekte ve bu listeler üzerinden belirledikleri çeşitli iskonto oranları yoluyla bayilere çeşitli indirimler yapılmaktadır. Bu listedeki fiyatlar Marshall ürünlerinin nihai tüketiciye perakende satış fiyatlarıdır. Şirketin 2005-1 sayı ile yayınladığı “Önerilen Fiyat Listesi” adı ile yayınlamış olduğu tavsiye fiyat listesi halen geçerlidir. Öte yandan önerilen nihai satış fiyatları gerek Marshall’ın Toptancı ve Perakendeci Bayilerine gerekse bayilerin Alt Bayi denilen nalbur dükkanları ve bireysel tüketicilere satış yaparken uyguladıkları fiyatı belirlemek için kullandıkları baz fiyat niteliğinde olup bu fiyatlar üzerinden yapılan iskontolar, değişik düzeydeki alım satımlardaki fiyatları belirlemektedir.

130

Marshall’ın uygulamış olduğu bu iskontolar çok sayıda olup, uygulanacak iskonto oranları bayilerin gösterdikleri görece performansa, ödeme biçimlerine ve sürelerine göre belirlenmektedir.

### 1.3.1.2. Marshall Firmasının Bayilik Yapısı

140

Marshall'ın bütün bayileri ile hukuki yönden ilişkilerini belirleyen sözleşme bir tane olup, "Bayi Protokolü" olarak adlandırılmakta ve iki sayfa ve altı maddeden oluşmaktadır.

150

Öte yandan Marshall mevcut bayilerini Toptancı Bayi ve Perakendeci Bayi olarak ikiye ayırmaktadır. Toptancı bayiinin özelliği, perakende satış yapmamalarıdır. Marshall'ın Türkiye'deki satışlarının çoğunluğu toptancı bayileri kanalıyla gerçekleşmektedir. Toptancı bayilerin altında, "Alt Bayi" olarak da adlandırılan ve genelde küçük boyutlarda olan nalbur dükkanı ve benzeri perakende satış noktaları mevcuttur. Açığa kavuşturulması gereken bir husus da alt bayilerin Marshall ile aralarında herhangi bir bayilik ilişkisinin bulunmaması ve herhangi bir sözleşmenin akdedilmemiş olmasıdır. Bunun dışında Marshall'ın bölge müdürleri ve satış elemanları Türkiye çapında Marshall bayilerini ziyaret etmektedirler. Ayrıca yeni Toptancı Bayiliği verilmesi söz konusu olursa bu bayilerin;

- stok bulundurabilme imkanlarının bulunup bulunmadığı,
- perakende satış yapıp yapmadığı,
- satış elemanı bulundurup bulundurmadığı ve
- dağıtım ağı kurup kurmadığını tespit ederek bunları gerçekleştiren bayilerin Toptancı Bayi olarak nitelendirilmesi hususunu Marshall'ın satış ve pazarlama müdürlüğüne arz edip onaylattırmaktadır.

160

İlgili müdürlüğün verilen bilgileri kontrol etmesi ve o bölgede bir toptancıya ihtiyaç olması halinde o bayi Toptancı Bayi olarak atanmaktadır. Her iki tip bayiinin de tabelaları aynıdır. Toptancı ve perakendeci bayilerin aldığı iskonto oranlarında farklılıklar bulunmaktadır. Bunun nedeni de Toptancı Bayiinin satış ve dağıtım organizasyonunun gider ve masraflarına karşılık olarak yapılmasıdır.

170

Marshall'ın bayileri Türkiye çapında 10 ayrı bölgeye ayrılarak yapılanmıştır. Bayilerin bu bölgelerin dışına da satış yapmasında herhangi bir engel bulunmamaktadır. Ancak bölge dışına yapılan satışlarda Toptancı ve Perakendeci Bayiler %5 oranındaki Alt Bayi satış primine hak kazanamamaktadırlar. Belirtilmesi gereken bir diğer husus bölgelerin oldukça geniş olduğudur. Örneğin Ankara bölgesi yaklaşık 8 il merkezi ile bu illerin ilçelerinin büyük çoğunluğunu kapsamaktadır.

180

Marshall'ın toptancı sayısı ise son yıllarda azalmaktadır. Bunun nedeni, enflasyon oranının düşmesine bağlı olarak malların stokta tutulması yoluyla bayiinin karlılığını artırması imkanının azalmasıdır. Enflasyonun son birkaç yılda azalması sonucunda bayilerin karlılıklarını sürdürebilmelerinin en önemli yolu satışlarının artırılması olmuştur. Bundan dolayı bayi başına düşen satış miktarının artırılmasını teminen, düşük hacimli iş yapan bayilerin bayilik sözleşmesi feshedilmektedir. Örneğin Ankara Bölge Müdürlüğü'ne bağlı toptancı bayilerden 2002-2005 yıllarında en az satışı gerçekleştiren bayiinin sözleşmesi feshedilmiştir. Sözleşmenin feshedilmesinin nedenlerinden bir diğeri de bayiinin, geçmiş yıl cirosunun yarısından fazlasını Marshall ürünlerinin dışındaki ürünlerden elde ettiğinin tespit edilmesidir. Bayi

190 Protokolüne aykırı olan bu uygulama nedeniyle sözleşme feshedilmiş ancak bayiden, sözleşmeye aykırı davranışı dolayısıyla herhangi bir tazminat talep edilmemiştir.

Esasen Marshall ile bayileri arasındaki ilişkide akit serbestisi ilkesi geçerlidir. Bayilikten ayrılmak isteyen kişiler, bu örnekte görüldüğü üzere diğer firma ürünlerini satmaya teşebbüs edebilirler. Eğer bu gerçekleşirse Marshall;

- sözleşmeyi feshedebilmekte,
- isterse bayiden Marshall ürünlerini iade alabilmekte,
- bunun dışında hiçbir şekilde, sözleşme uyarınca Marshall bayisinden tazminat isteyememektedir.

200

Kısacası bayi bazı yan yollardan sözleşmeyi iptal ettirebilme, sona erdirebilme imkanına sahiptir. Ayrıca sözleşme dışında fonksiyonel olarak mal almayı bırakan bayilerin bayilik sözleşmeleri zaten Marshall tarafından feshedilmektedir.

### **I.3.1.3. Marshall Firması Ve Bayilik Teşkilatı Bünyesinde Oluşturulan Bilgi-İşlem Sistemleri**

210 Marshall'ın bünyesinde bayi otomasyon sistemi (BOS) bulunmaktadır. Web tabanlı bu sisteme bayiler, kendilerine verilen kullanıcı adı ve şifreyle erişerek;

- 5 yıllık bütün satış rakamlarıyla ilgili istatistiki bilgileri,
- 5 yıllık çek, ödemeler ve benzeri finansal bilgileri,
- (.....TİCARİ SIR..... ve bunların dışında sipariş girişi yapabilmektedirler.

(.....TİCARİ SIR.....).

Düşük oranlarda sipariş ise satış elemanlarına verilmekte veya telefon-faks yoluyla bölge müdürlüklerine iletilebilmektedir.

220

Verilen siparişler mal hazırlama formuna dönüştürülmekte, daha sonra sevkiyat şefliği bu formları basarak mal hazırlamacılara dağıtmaktadır. Hazırlanan mallar için yine sevkiyat şefliği tarafından irsaliye kesilmektedir. İrsaliyesi kesilen mal nakliye araçlarına teslim edilmekte ve kesilen irsaliyeler faturalama servisine intikal ettirilmekte ve bu aşamada tanzim edilen faturalar kargo ile bölge müdürlüklerine gönderilmektedir. Bölge müdürlükleri de bayilere faturalarını genelde satış elemanları, nadiren posta ile göndermektedirler.

230

Marshall Univera firmasının bilgisayar programını Toptancı Bayileri ile ilişkilerinde kullanmaktadır. Enroute Central adı verilen program merkezdeki satış görevlileri tarafından, Toptancı Bayilerin stok, satış ve benzeri durumlarını izlemek için kullanılmaktadır. Merkezdeki görevliler, ayrıca her kampanya döneminde bütün ürünler için Toptancı Bayilerin Alt Bayilerine, Perakendeci Bayilere ve diğer alıcılara satış yaparken kullanacakları iskonto oranlarını tanımlamaktadır.

Univera sisteminin kullanımı tüm Toptancı Bayileri için ve bunların yaptıkları tüm satışlar için zorunludur. Görüldüğü kadarıyla bunun amacı Toptancı Bayilerin faturasız satış yaparak, vergi kaçırmak suretiyle diğer Toptancı Bayilere karşı haksız rekabet içerisine girmelerini engellemektir.

### I.3.2. Marshall Ankara Toptancı Bayii (Dost Boya)'nde Yapılan İnceleme

Raportörlerce 7.7.2006 tarihinde, Marshall'ın Ankara'da bulunan toptancı bayilerinden biri olan Dost Boya İnşaat ve Otomotiv Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti. Genel Müdürü ile görüşülerek Marshall'ın ve toptancı bayilerinin sahip olduğu bilgisayar ve iskonto sistemlerinin uygulamasına ilişkin olarak aşağıdaki bilgiler alınmıştır:

*"Bayilerimize yaptığımız satışlarda Marshall'ın belirlediği fiyat listelerini esas alarak satışlarımızı yapmaktayız. Ürünlerimizi çeşitli dönemlerde farklılaşan iskonto oranları ile almaktayız. Bu ürünlerin satışını gerçekleştirirken fatura kesmek için Marshall'ın sağladığı Univera adlı bilgisayar programını kullanmaktayız.*

*Satış fiyatlarını belirler iken bilgisayardaki ekrandan Marshall'ın tavsiye ettiği satış iskonto oranları 4 ayrı kutuda ürün bazında ve kampanyalar için dönem bazında değişen oranlarda, Marshall merkezinden girilmiş olarak hazır durumda ekrana çıkmaktadır. Bunların dışında biz toptancı bayi olarak dilediğimiz miktarda indirim yapabilmeye olanağımıza sahibiz. Marshall'ın merkezinden girilmiş 4 ayrı iskonto oranı haricinde biz de bayi olarak, kendi ekranımızda Marshall'ın belirlediği iskonto oranlarından sonra gelen 4 ayrı sütuna girerek net satış fiyatımızı belirleyebilmekte ve bunun faturasını kesebilmekteyiz.*

*Bunun dışında, Marshall tarafından yeni bir kampanya dönemine geçildiğinde, örneğin önceki kampanya dönemlerinde daha uygun koşullarda satın aldığımız ürünleri yine müşterilerimize, yeni kampanya dönemindeki olumsuz koşullardan etkilenmeden, örneğin stokunda önceki dönemlerde daha uygun koşullarda alınmış ürünler bulunmayan diğer Marshall toptancı bayilerine göre daha ucuza gelecek şekilde daha yüksek iskonto oranları ile satabilmeye şansına sahibiz.*

*Son olarak, alt bayilerimize, satış miktarlarına göre prim vermekteyiz. Bunun için de alt bayilerimiz bizlere prim faturası kesmekte; bizler de bunu alt bayilerimizin cari hesabından mahsup etmekteyiz."*

### I.3.3. Şikayetçi Motif Boya'da Yapılan İnceleme

Şikayete ilişkin olarak 8.3.2006 tarihinde ilgili raportörlerce Rekabet Kurumu'nda şikayetçi ile bir görüşme yapılmıştır. Yapılan görüşmede; şikayet dilekçesinde belirtilen hususlar şikayetçi tarafından tekrar edilmiş, bunlara ek olarak 2002 yılında Marshall ile imzalanmış bulunan toptancı protokolünde rekabet mevzuatına aykırı olarak süresi belli olmayan rekabet etmeme yükümlülüğü getirildiği ifade edilmiştir.

Ayrıca, 22.3.2006 tarihinde Motif Boya'ya gidilerek şikayette ifade edilen bilgisayar sisteminin nasıl çalıştığı hakkında bilgi edinilmiştir.

290

#### I.4. Değerlendirme

Niteliği itibarıyla, şikayet üç esas noktada ele alınmıştır. Şikayetin ilk ve ana unsuru, Türkiye çapında tüm toptancıların bilgisayarlarının merkeze çevrimiçi olarak bağlandığı, bu yolla perakendeci satıcılara yapılan satışlara ait faturaların otomatik olarak sistem tarafından kesildiği, dolayısıyla toptancıların perakendecilere yaptığı satışlarda iskonto oranına müdahale edemediği, sisteme bağlı bilgisayar dışında fatura kesildiğinde toptancılara alt bayi priminin ödenmediği (yeniden satış fiyatının belirlendiği) şeklindeki iddidir. İkinci bir nokta ise, Ankara dışından gelen diğer satıcılara ürün satıldığında alt bayi priminin verilmediğine yönelik şikayettir. Son olarak incelenecek nokta ise, süresi belli olmayan nitelikteki bayilik sözleşmesinin yine süresi sınırlanmamış bir rekabet etmeme yükümlülüğü getirdiğine ilişkin husustur.

300

##### I.4.1. Bayilerin İskonto Oranlarının (Yeniden Satış Fiyatlarının) Marshall Tarafından Tespit Edildiği İddiası

Raportörlerce yapılan incelemeler ve görüşmelerde, gerek Marshall tarafından gerekse ziyaret edilen Ankara Toptancı Bayii Dost Boya tarafından, bayilerin diledikleri miktarda iskonto uygulayabildikleri ve bunun önünde herhangi bir engel olmadığı ifade edilmiştir. Esasen Marshall'ın kullandığı bilgisayar sisteminde uygulanacak iskontolar için her türlü üründe 8 ayrı kolon bulunmakta olduğu, bu kolonlardan sadece ilk dördüne Marshall'ın dilediği iskonto oranını merkezden girerek belirlediğini ve bu oranların ilk üçünün değiştirilemediği; 4'üncüsünün ise peşin veya vadeli olarak mal satımına istinaden Marshall'ın belirlediği oran kadar veya sıfır olarak uygulanabildiği anlaşılmıştır. Yine yapılan gözlemlerden, Marshall tarafından belirlenen 3. kolonun genelde boş bırakıldığı anlaşılmaktadır.

310

Burada, şikayetçi eski Marshall bayiinin iddiasının aksine tespit edilen en önemli husus, toptancı bayilerin kullandıkları bilgisayarlardan, anılan programdaki geri kalan kolonlara diledikleri miktarda iskonto oranı girebildikleri ve bunun sonucunda ellerinde bulunan malları diledikleri fiyattan satabildikleri hususudur. Buna ilişkin olarak raportörlerce, inceleme gününden daha önceki bir tarihe ilişkin 3 ayrı faturanın fotokopisi ile bu faturalara yansıyan fiyatları oluşturan ve gerek Marshall gerekse toptancı bayiinin yaptığı iskuntoları ayrı ayrı gösteren bilgisayar programındaki ekran çıktıları alınmıştır. Bu ekran çıktıları ve faturalardan, esasında bayilerin yeniden satış fiyatını belirlerken, şikayet sahibi Motif Boya'nın iddialarının aksine, Marshall'ın iradesinden tamamen bağımsız oldukları anlaşılmaktadır.

320

330

Ayrıca, raportörlerce Ankara'da görüşülen toptancı bayii, Marshall'ın dönem dönem farklı kampanyalarla kendilerine mal arz ettiğini, iskonto oranlarının dönem dönem artıp azalabildiğini, ancak ellerinde önceki dönemlerden kalan stok var ise ve bunları örneğin iskonto oranlarının azaltıldığı bir dönemde, eğer uygun görürler ise eski ve daha yüksek iskonto oranlarını uygulayarak piyasaya arz edebilmelerinin de olası olduğunu, Marshall'ın yeni iskonto

340 oranlarını merkezden bilgisayar sistemine girmesi ile eski iskonto ekranlarının kaybolmadığını ve muhafaza olduğunu belirtmiştir. Buradan da rahatlıkla anlaşılacağı üzere, toptancılara yönelik olarak yapılabilecek bir zamdan – yani Marshall’ın iskonto oranlarını düşürmesinden- eğer bayi, kendi açısından uygun görür ise, karından feragat etmek suretiyle, eski iskonto oranlarını kullanarak ve üzerine dilerse kendi iskonto oranlarını ekleyerek elindeki malları eski fiyatından satabilmektedir.

350 Bütün bunlara ilaveten, Ankara’da görüşülen toptancı bayii -tıpkı Marshall gibi- daha çok mal satın alan firmalara ekstra indirim yaptıklarını ifade etmiştir. Bunun için toptancı bayiden mal satın alan firmaların kendilerine iskonto faturası kestiklerini ve toptancı bayiinin de kesilen bu faturaları ilgili kişinin hesabına alacak olarak kaydettiklerini ifade etmiştir. Buna ilişkin fatura örnekleri de raportörlerce toptancı bayiden alınmıştır.

#### **I.4.2. Pasif Satışın Engellendiği İddiası**

360 Şikayetin değerlendirmeye alınması gereken ikinci noktası, Ankara dışından gelen diğer satıcılara ürün satıldığında alt bayi priminin verilmediğine ve dolayısıyla pasif satışın engellendiğine ilişkin iddiadır. Belirtmek gerekir ki pasif satışın engellenmesine; diğer bir deyişle Marshall’ın belirlemiş olduğu Ankara Bölgesi’nin dışından çeşitli kişi veya teşebbüslerin gelerek bu bölgede bulunmakta olan Marshall bayilerinden mal satın almalarını engellemeye yönelik olarak, Marshall ile toptancı bayi arasındaki ilişkileri düzenleyen protokolde (bayilik sözleşmesi) herhangi bir hüküm bulunmamaktadır. Kaldı ki yapılan incelemelerde, Marshall’ın satış sisteminin, Ankara Bölgesi’nde bulunan bir toptancının bu bölgede yer alan herhangi bir alt bayi olarak tanımlanmış nalbur dükkanı, vb. satış noktalarına yaptığı satışlar üzerinden “Alt Bayi Primi” almasını teşvik ettiği anlaşılmaktadır.

370 Burada alt bayi primi’nin Marshall açısından ne ifade ettiğinin üzerinde durulması ve açıklanması yerinde olacaktır. (.....TİCARİ SIR.....)

380 Alt bayi priminin esas amacının aktif satış uygulamalarını artırmak olduğu ve pasif satışın önünde bir engel oluşturmadığı düşünülmektedir. Nitekim dosya mevcudundaki Motif Boya’ya ait müşteri listesinde Ankara ili dışından ve Marshall’ın belirlediği Ankara bölgesi dışındaki illerden de müşteriler bulunmaktadır. Bu veriler, gerek Ankara ili gerekse Marshall’ın belirlediği Ankara bölgesi dışından gelen müşterilere satış yapılmasının engellendiğine ilişkin şikayetin yerinde olmadığını göstermektedir. Ayrıca Motif Boya’nın satış yaptığı illerin birçoğu Marshall’ın belirlemiş olduğu Ankara bölgesi içerisinde kalmakta ve bu illerden gelen müşterilere yapılan satışlarda Marshall tarafından “alt bayi primi” olarak adlandırılan iskontoyu toptancı bayiler elde edebilmektedirler. İlaveten şikayetçi bakımından pasif satışın yasaklanması örneklerle desteklenememektedir.

Şikayetten ayrı olarak, protokolün ikinci maddesinin (a) fıkrasında;“...Marshall’ın protokolle bağlı olduğu perakendeci bayilerine Marshall ürünleri satamazlar” hükmü getirilerek toptancılara bir sınırlama getirilmiştir. Ancak, söz konusu sınırlama da, pasif satış yasağı niteliğinde



olmayıp, mezkur protokolü, 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği'nin kapsamı dışına çıkarmamaktadır.

390

#### **I.4.3. Rekabet Yasağının Süresinin Rekabet Hukuku Mevzuatına Aykırı Olduğu İddiası**

Son olarak değerlendirilecek husus, süresi belli olmayan rekabet yasağının rekabet hukuku mevzuatına aykırı olduğu iddiasıdır. Bu noktada bayilik protokolü incelendiğinde, ikinci maddenin (a) fıkrasında *"Toptancı bayilerimiz, Marshall ve kuruluşlarının ürettiği ve pazarladığı ürünleri satar. Bu ürünlerin benzeri olan ürünleri üretmez, başka firmaların bayiliğini alamaz ve toptan satamaz..."* ifadesi, (b) fıkrasında ise *"Perakendeci bayilerimiz, yıllık boya cirolarının en az %80'i kadar Marshall veya yan kuruluşlarının ürettiği ve pazarladığı ürünleri satmakla yükümlüdürler..."* ifadesinin yer almakta olduğu görülmektedir. Diğer taraftan, 2002/2 sayılı Tebliğ'in rekabet etmeme yükümlülüğünü tarif eden 3. maddesinin (d) fıkrasında *"Alıcının anlaşma konusu mal veya hizmetlerle rekabet eden mal veya hizmetleri üretmesini, satın almasını, satmasını ya da yeniden satmasını engelleyen doğrudan veya dolaylı her türlü yükümlülüktür. Ayrıca alıcının bir önceki takvim yılındaki alımları esas alınarak, ilgili pazardaki anlaşma konusu mal veya hizmetlerin ya da onları ikame eden mal veya hizmetlerin %80'inden fazlasının sağlayıcıdan veya sağlayıcının göstereceği başka bir teşebbüsten satın alınmasına yönelik olarak alıcıya doğrudan veya dolaylı biçimde getirilen herhangi bir yükümlülük de rekabet etmeme yükümlülüğü olarak kabul edilir."* denilmektedir. Marshall bayilik protokolünde 2002/2 sayılı Tebliğ bakımından rekabet yasağı olarak tanımlanan hükümler bulunduğu görülmektedir.

400

410

420

Öte yandan, protokolün 1. maddesinde protokolün 1.1.2002 tarihinde başlayacağı ve Marshall tarafından feshi ihbar edilinceye kadar yürürlükte kalacağı düzenlenmiştir. Bu hüküm, protokole süresi belli olmayan sözleşme niteliği kazandırmaktadır. Her ne kadar, söz konusu protokolün maktu bir form niteliğinde olduğu, başlangıcının bayi ile Marshall tarafından imzalanması ile oluştuğu açık olmakla birlikte feshinin protokole yer alan metne göre sadece Marshall tarafından yapılabileceği anlaşılmaktadır. Dolayısıyla, rekabet yasağının süresi de belirsiz hale gelmiştir. 2002/2 sayılı Tebliğ'in 5/a maddesinde ise, alıcıya getirilen belirsiz süreli veya süresi beş yılı aşan rekabet etmeme yükümlülüğünün anlaşmayı 2002/2 sayılı Tebliğ ile tanınan muafiyetin dışına çıkaracağı hüküm altına alınmıştır.

430

Rekabet Kurulu, rekabet yasağının süresini belirsiz kılan hükümleri barındıran anlaşmalarla ilgili olarak, 8.7.2004 tarih, 04-46 sayılı toplantısında 2002/2 sayılı Tebliğ'de belirtilen 5 yıllık azami uygulama süresinin aşılması durumunda grup muafiyetinden yararlanamayacağını karara bağlamıştır<sup>1</sup>. Yine 25.3.2004 tarih, 04-22 sayılı toplantısında rekabet yasağını belirsiz süreli kılan bir anlaşmaya ilişkin olarak, anlaşmadaki belirsiz süreli rekabet etmeme yükümlülüğünün, anlaşmanın imzalanmasından sonra 5 yıllık azami süre dolana kadar 2002/2 sayılı Tebliğ'in öngördüğü koşulları sağladığına karar

<sup>1</sup> 8.7.2004 tarih 04-46/587-142 sayılı Alfa Laval Dış Ticaret Ltd. Şti.'nin bayileri ile imzaladığı Ekipman Satış Bölümü Bayilik Sözleşmelerinin 4054 sayılı Kanun Kapsamında İncelenmesi'ne ilişkin karar.

vermiştir<sup>2</sup>. Bu doğrultuda, Marshall'ın Bayilik Protokolü'nün başlangıç tarihinin 1.1.2002 olduğu göz önünde bulundurulduğunda, söz konusu protokolün anılan Kurul Kararları doğrultusunda grup muafiyetinden yararlanmakta olduğu anlaşılmaktadır. Ancak yine de Bayilik Protokolü'nün, rekabet etmeme yükümlülüğünü belirsiz süreli kılan "Taraflar-Amaç-Süre" başlıklı 1. maddesinde yer alan süreye ilişkin hükmün, Tebliğ'in izin verdiği 5 yıllık azami uygulama süresinin aşılması durumunda, 2002/2 sayılı Tebliğ'in 5(a) maddesi uyarınca grup muafiyetinden yararlanamayacağını Marshall'a bildirilmesi gerektiği kanaatine varılmıştır.

## J. SONUÇ

Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre;

1. Marshall Boya ve Vernik Sanayii A.Ş.'nin dikey uygulamaları ile 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'u ihlal ettiğine ilişkin iddialarla ilgili olarak yapılan önaraştırma sonucunda, dosya konusu iddiaları doğrulayacak veya güçlendirecek bir veriye rastlanmadığından herhangi bir rekabet ihlalinin oluşmadığına ve bu nedenle de anılan iddiaya ilişkin soruşturma açılmasına gerek bulunmadığına, şikayetin reddine,
2. Marshall Boya ve Vernik Sanayii A.Ş. ile bayileri arasında imzalanan "Bayi Protokolü"nde yer alan rekabet etmeme yükümlülüklerinin 2002/2 sayılı Rekabet Kurulu Tebliği bakımından 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi hükümlerinin uygulanmasından muaf olduğuna,
3. Marshall Boya ve Vernik Sanayii A.Ş.'nin bayileri ile imzaladığı "Bayilik Protokolü"nü rekabet etmeme yükümlülüğünü belirsiz süreli kılan "Taraflar-amaç-Süre" başlıklı 1. maddesinde yer alan hükmün, 2002/2 sayılı Tebliğ'in izin verdiği 5 yıllık azami uygulama süresinin aşılması durumunda, aynı Tebliğ'in 5(a) maddesi uyarınca grup muafiyetinden yararlanamayacağını Marshall Boya ve Vernik Sanayii A.Ş.'ye bildirilmesi gerektiğine,

OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.

<sup>2</sup> 25.3.2004 tarih ve 04-22/231-48 sayılı Yemek Sepeti Elektronik İletişim Tanıtım Pazarlama Gıda Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti. (Yemek Sepeti) tarafından üye restoranlarıyla yaptığı anlaşmalar ile bu restoranlara başka firmalarla çalışmama yükümlülüğü getirerek 4054 sayılı Kanun'un ihlal edildiği idiasına yönelik verilen karar.