

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2014-3-53 (Önaraştırma)
Karar Sayısı : 14-42/764-340
Karar Tarihi : 22.10.2014

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

Başkan : Prof. Dr. Nurettin KALDIRIMCI
Üyeler : Kenan TÜRK, Dr. Murat ÇETİNKAYA, Reşit GÜRPINAR,
Fevzi ÖZKAN, Doç. Dr. Tahir SARAÇ

B. RAPORTÖRLER: Mazlum YALÇINKAYA, Mesut KOÇ

C. BAŞVURUDA

BULUNAN :- Gizlilik Talebi Bulunmaktadır.

D. HAKKINDA ÖNARAŞTIRMA YAPILANLAR:

Dogati Gıda Tur. Paz. Tic. Ltd. Şti.
Derin Sok. No.58 Mehmet Akif Mah. Basın Ekspres Yolu,
Halkalı, Küçükçekmece/İstanbul

- (1) **E. DOSYA KONUSU:** Dogati Gıda Tur. Paz. Tic. Ltd. Şti.'nin bayileri ile akdetmiş olduğu franchise sözleşmelerinin 4054 sayılı Kanun'a aykırı hükümler içerdiği ve Dogati Gıda Tur. Paz. Tic. Şti.'nin dikey fiyat tespitinde bulunduğu iddiası.
- (2) **F. İDDİALARIN ÖZETİ:** Yapılan başvuruda özetle;
 - Şikâyetçi ile Dogati Gıda Turizm Paz. Tic. Ltd. Şti. (Dogati) arasında Çıtır Usta ürünlerinin satışı konusunda bir franchise sözleşmesi imzalandığı,
 - Dogati tarafından gerek Sözleşme hükümleri gerekse de Robot Pos sistemi ve görsel materyaller aracılığıyla yeniden satış fiyatının dikte edildiği,
 - sözleşmenin sona ermesinden sonraki dönem bakımından üçüncü dereceye kadar kan ve sihrî akrabalar bakımından rekabet yasağı getiren hükmün çok geniş bir rekabet yasağı içerdiği,
 - Sözleşme hükümleri ile franchise alanın paket servis kapsamında pasif satış yapmasının engellendiği ifade edilerek söz konusu sözleşme ve uygulamalar ile ilgili olarak 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun (4054 sayılı Kanun) çerçevesinde gereğinin yapılması talep edilmiştir.
- (3) **G. DOSYA EVRELERİ:** Kurum kayıtlarına 08.07.2014 tarih ve 3886 sayı ile giren başvuru üzerine hazırlanan 06.08.2014 tarih ve 2014-3-53/İİ sayılı İlk İnceleme Raporu'nun görüşülmesi sonucunda önaraştırma yapılmasına karar verilmiştir.
- (4) İlgili karar uyarınca düzenlenen 15.10.2014 tarih ve 2014-3-53/ÖA sayılı Önaraştırma Raporu görüşülerek karara bağlanmıştır.
- (5) **H. RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ:** İlgili raporda özetle;
 - 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca Dogati hakkında soruşturma açılmasına gerek olmadığı,

14-42/764-340

- Bununla birlikte; Dogati'nin akdettiği birinci tip sözleşmelerin 10/1. maddesi ile sözleşmenin sona ermesinden sonraki bir yıllık dönem için getirilen rekabet yasağının kapsamından, franchise alanların 3. dereceye kadar kan ve sıhri hısımlarının çıkartılması; birinci tip sözleşmelerin 10/1. maddesi, ikinci tip sözleşmelerin 44. maddesinde yer alan rekabet etmeme yasağının hangi faaliyet konusu ile sınırlı olacağına ilişkin ibarelerin 2002/2 sayılı Tebliğ ile uyumlu olarak “*anlaşma konusu mal ya da hizmetlerle rekabet halindeki mal ve hizmetlere ilişkin...*” şeklinde değiştirilmesi ve yeniden satış fiyatının belirlenmesi uygulamasına yönelik hükümler içeren birinci tip sözleşmelerin 8/2. ile 9/3. maddeleri ikinci tip sözleşmelerin ise 14. maddesi'nin 2002/2 sayılı Tebliğ'in 4/a. maddesi kapsamında yeniden düzenlenmesi suretiyle tadil edilmesinin gerektiği,
- Bu doğrultuda, mezkur sözleşmelerin rekabet mevzuatına uygunluğunun tam olarak sağlanabilmesi bakımından ve halen eski franchise sözleşmelerinin tarafı olan noktalarla söz konusu tadili de ihtiva eden franchise sözleşmelerinin yeniden akdedilebilmesi için, gerekçeli kararın tebliğinden itibaren 3 ay süre verilmesi ve Dogati'nin franchise alanların yeniden satış fiyatının belirlenmesine yönelik her türlü uygulamalarını sonlandırması aksi takdirde hakkında 4054 sayılı Kanun'un 16. ve 17. maddeleri uyarınca işlem yapılacağı yönünde Kanun'un 9. maddesi uyarınca görüş bildirilmesinin uygun olacağı

sonuç ve kanaatine ulaşıldığı ifade edilmiştir.

I. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

I.1. Hakkında Öneraştırma Yürütülen Taraf: Dogati Gıda Tur. Paz. Tic. Ltd. Şti. (Dogati)

2003 yılında kurulan Dogati, “Çıtır Usta” markası ile fast-food sektöründe faaliyet göstermektedir. Çıtır Usta restoranlarında ağırlıklı olarak pide, lahmacun ve kebab gibi geleneksel yemekler fast-food konsepti ile tüketiciyle buluşturulmaktadır. Dogati (.....) i franchising sistemi ile yönetilen (.....) restorana sahiptir. Söz konusu (.....) restoranın (.....)'si Dogati'nin kendisi tarafından işletilmektedir. Geleneksel lezzetlerin, hızlı servis konseptiyle (fast-food) sunulduğu restoranlar İstanbul, İzmir, Bursa, Edirne, Zonguldak, Mardin, Muğla, Samsun illeri ile Keşan ve Çerkezköy ilçelerinde bulunmaktadır. Çıtır Usta şubeleri iki konseptte konumlandırılmaktadır. Bunlardan ilki okul, hastane, toplu konut alanları, alışveriş merkezleri gibi yoğun trafiği olan bölgelerde yer alan 80 ile 100 m² arası alan genişliğine sahip express konseptidir. Diğer konseptteki restoranlar ise 120-250 m² alan genişliğine sahip işlek caddelerde konumlandırılan restoranlardır.

I.2. İlgili Pazar

I.2.1. İlgili Ürün Pazarı

- (6) 17.06.2005 tarih, 05-40/558-137 sayılı Kurul kararında, fast-food restoranlarının hızlı servis ve sınıflandırılmış menü özellikleri itibarıyla klasik restoranlardan ayrıldığı belirtilerek, fast-food restoranları pazarı paket/eve teslim ve self-servis restoranları da kapsayacak şekilde değerlendirilmiş; klasik lokantalar ve yiyecek satan büfeler fast-food pazarına dahil edilmemiştir. Bu bağlamda Çıtır Usta'nın faaliyetleri ele alındığında, restoranlarının çabuk servis esasına dayandıkları, nisbî olarak daha düşük fiyatlar sundukları, erişimi kolay yerlerde konumlandırıldıkları ve sınıflandırılmış menüler ile hizmet verdikleri tespit edilmiştir. Bu bakımdan Çıtır Usta'nın faaliyetlerinin fast-food restoranlarına ilişkin yapılan pazar tanımı içinde yer aldığını ifade etmek mümkündür.
- (7) Bununla birlikte fast-food restoranları pazarının; zincir fast-food restoranları ve zincir olmayan fast-food restoranları ya da sunulan ürün grubuna (Hamburger, Tavuk ürünleri,

Döner vb.) göre alt pazarlara ayırmak suretiyle tartışılması da mümkündür. Ancak mevcut dosya bakımından, alternatif pazar tanımları çerçevesinde yapılacak değerlendirme rekabetçi açıdan farklılaşmayacağı için ilave bir ayırıştırmaya başvurulmasına gerek görülmemiştir.

I.2.2. İlgili Coğrafi Pazar

- (8) Mevcut dosya bakımından ilgili coğrafi pazar tanımı yapılmamıştır.

I.3. Yapılan Tespitler ve Hukuki Değerlendirme

I.3.1. Yapılan Tespitler

- (9) Dogati'nin franchise alanlarla iki ayrı tip sözleşme akdettiği tespit edilmiştir. Dosya konusu başvurunun ekinde yer verilen sözleşmenin de dahil olduğu birinci grup sözleşmelerde yeniden satış fiyatının belirlenmesi, pasif satışların kısıtlanması ve rekabet etmeme yükümlülüğü ile ilgili hükümlere yer verilmektedir.
- (10) Sözleşmenin 8/2. maddesinde ürünlerin nihai fiyatlarının nasıl belirleneceği, Sözleşmenin 9/3. maddesinde franchise alanın fiyat belirleme serbestisini sınırlandırdığına ilişkin düzenlemelere ter verilmiştir. Sözleşme'nin "*Satış, Pazarlama ve Teknolojik Yatırımlar*" başlıklı 9/17. maddesi ile franchise alanın paket servis hizmeti verebileceği bölgenin ne şekilde belirleneceği kararlaştırılmıştır.
- (11) Sözleşme'nin "*Rekabet Yasağı ve Sır Saklama*" başlıklı 10. maddesi, "*Franchise Alan ve ortakları, işbu Sözleşme hükümleri yürürlükte olduğu sürece Türkiye sınırları içerisinde, doğrudan veya dolaylı olarak, bu sözleşme kapsamı içerisinde olan ürün ve hizmet çeşitlerinin üretimi, pazarlanması ve satımı işini yapamaz bu işlerle iştigal eden şirket kuramaz; ortaklık yapamaz.*"
- Franchise Alan, Sözleşme'nin herhangi bir sebeple sona ermesi halinde, şirket ise şirket ortaklarının tümü ve üçüncü dereceye kadar kan ve sihri akrabaları, şahıs ise şahsın kendisi ve üçüncü dereceye kadar kan ve sihri akrabaları, 1 (bir) yıl süre ile işbu Sözleşme ile kendisine bırakılan bölgede aynı veya benzer faaliyet konusunda doğrudan veya dolaylı olarak, çalışacak mağaza açamaz; şirket kuramaz; ortak olamaz..."* şeklinde düzenlenmiştir.
- (12) Sözleşme'nin "*Özel Cezai Şartlar*" başlıklı 16/2. maddesinin aktif satış-pasif satış ayrımı gözetilmeden düzenlendiği görülmektedir.
- (13) Dogati tarafından akdedilen 2. tip franchise sözleşmeleri de incelenmiştir. Sözleşmenin "*Çıtır Usta Ürünleri, Yan Ürünler ve Yardımcı Malzemelerin Fiyatı*" başlıklı 14. maddesi; "*...Franchise Veren, ürünlerin tüketiciye perakende satış fiyatı yönünden Franchise Alanlar için standart satış fiyatını tavsiye eder. Franchise Alan tavsiye edilen satış fiyatını dikkate alacaktır.*"
- Franchise Alan, Franchise Veren'in belirlediği kasa otomasyon sistemini satın alacaktır..."* şeklinde düzenlenmiştir.
- (14) Sözleşmenin "*Rekabet Yasağı ve Sır Saklama*" başlığı altındaki 44. maddesi birinci tip sözleşme hükümlerinin 10. maddesi ile aynı hükümleri içermektedir.
- (15) Dosya konusu başvurunun ekinde Dogati bünyesinde iş geliştirme ve marka müdürü ile yardımcısı tarafından farklı tarihlerde gönderilen üç adet e-posta iletisine yer verilmiştir. Dogati tarafından franchise sistemi ile yönetilen şubelerin nihai satış fiyatlarının

merkezden belirlendiğine işaret eden bir takım uygulamaların konu edildiği e-postalara aşağıda yer verilmektedir:

- (16) 13.06.2014 tarihinde İş Geliştirme ve Marka Müdürü tarafından franchise alan teşebbüslere gönderilen “2014 Ramazan Menülerimiz” konulu e-postada;
“Değerli Yatırımcılarımız ve şube yöneticilerimiz,
Yaklaşan Ramazan ayı dolayısı ile şubelerimizde uygulayacağımız ulusal kampanyalar A5 insert ve 70x100 poster şeklinde hazırlanmıştır. Operasyon müdürlerimizde de maliyet tabloları bulunmaktadır. Bu doğrultuda şubesi için ekstra kombinasyon veya sunum şekli hazırlamak isteyen şubelerimizin bize acilen dönmeleri gerekmektedir. ...” ifadelerine yer verilmiştir.
- (17) 19.05.2014 tarihinde Marka Müdürü Asistanı tarafından franchise alan teşebbüslere gönderilen “Fiyat Değişiklikleri” konulu e-postada ; “... Menülerde yer alan fiyat değişiklikleri aşağıdaki gibidir. Fiyat etiketleri tarafınıza gönderilmiştir. Elinize ulaştıktan mail yoluyla tarafıma bilgilendirmeniz doğrultusunda sistemdeki fiyatlar güncellenecektir. Mutlaka elinize ulaşan fiyat etiketleri ile birlikte cevap bekliyorum. Sadrazam Sofrası 60 TL, Kasap Köfte 13 TL İyi Çalışmalar.” ifadelerine yer verilmiştir.
- (18) 05.05.2014 tarihinde İş Geliştirme ve Marka Müdürü tarafından franchise alan teşebbüslere gönderilen “Anneler Günü Kampanyamız Hakkında” konulu e-postada; “... Kampanyadan yararlanma koşulu: Anneleri ile restoranımızda yemek yiyerek selfie fotoğrafını çeken ve “o anda” facebook sayfamızda paylaştan tüm annelerin ailesi toplam çek tutarından %50 indirim hak kazanacaktır. Bu hakkın uygulamaya geçmesi için söz konusu çekin kapanmadan %50 anneler günü butonunu işleme almanız, bana ve asistanım Emine hanıma ulaşarak face book fotoğraf kontrolü için haber vermeniz gerekmektedir...” ifadelerine yer verilmiştir.
- (19) Bunun yanı sıra başvuruda Dogati tarafından yeniden satış fiyatının belirlenmesine aracılık eden ve franchise alanların kendi fiyatlarını belirleme serbestisini ortadan kaldıran Robot Pos yazılımından bahsedilmektedir. Bu bağlamda Dogati’den gerekli görülen diğer bilgi ve belgeler ile birlikte özellikle Robot Pos sisteminin işleyişine ilişkin bilgi talebine istinaden Kurum kayıtlarına intikal ettirilen cevabi yazıda, Robot Pos sisteminin hedeflenen kalite standartlarının sağlanabilmesi için tercih edilen bir bilgi işlem çözümü olduğu, Robot Pos sistemi ile Dogati ile şubeler arasında koordinasyon sağlanabildiği bu bakımdan, Çıtır Usta markası altında faaliyet gösteren şubelerin, merkez ile koordinasyonunun sağlanabilmesi adına Robot Pos sisteminin franchise alanlar tarafından kullanımının zorunlu olduğu¹ belirtilmiştir.
- (20) Robot Pos sistemini kullanan bayilerin kendi satış fiyatlarını Dogati’den bağımsız olarak belirleyip belirleyemedikleri hususuna ilişkin olarak ise Çıtır Usta markasının tercih edilmesindeki belirgin nedenler arasında sunulan hizmetin tüm şubelerde belli bir standardı yakalamış olması ve şubenin bulunduğu bölgenin profiline göre büyük farklılık göstermeyen fiyatlar üzerinden hizmet alınabilmesinin yer aldığı, marka değerinin ve müşteri memnuniyetinin korunabilmesi amacıyla ürünlerin nihai satış fiyatının merkezi olarak belirlendiği belirtilmiştir. Ayrıca, tüm yatırımcıların faaliyet gösterdiği bölge bazında piyasa araştırması yapılarak, araştırmanın sonunda ürünlerin gramaj ve fiyat aralıklarının franchise alan ile birlikte belirlendiği, ancak franchise alanın ticari kayba uğramaması veya marka adına fahiş fiyatla ürün satmaması için kendi belirlediği fiyatları Dogati’den onay almaksızın uygulayamadığı ifade edilmiştir.

¹ Söz konusu zorunluluk birinci tip sözleşmenin 9/3. maddesi, ikinci tip sözleşmenin ise 14. maddesinde de ifade edilmektedir.

- (21) Dogati tarafından Robot Pos sisteminin kullanılmasındaki amaç ve Robot Pos sisteminin işleyişine ilişkin olarak;
- Robot Pos ile müşteriden alınan siparişin mutfak, ızgara, çay ocağı gibi üretim birimlerine otomatik olarak iletilebildiği, dolayısı ile servis kalitesinin arttırıldığı,
 - Müşterilerin Robot Pos’dan alınan dökümden hesap ayrıntılarını görebildiği, dolayısıyla müşterilere hangi ürünün için ne kadar hizmet ödediğinin şeffaf bir şekilde yansıtılabildiği,
 - Yapılan satış işlemlerinin karşılığında, kasada ne kadar para biriktiğinin ve bu paranın ne kadarının nakit, ne kadarının kredi kartı vb. ödeme şekilleri ile toplandığının takip edilebildiği,
 - Şubelerin, ham madde ihtiyaçlarının ve ürün siparişlerinin Robot Pos kullanılarak merkez fabrikaya iletilebildiği, sipariş ve sevkiyat sürecinin yönetilebildiği,
 - Her bir şubenin satış, karlılık gibi performans kriterlerinin merkezden eş zamanlı olarak takibinin yapılabildiği,
- bilgileri verilmiştir.
- (22) Şikayet başvurusunda Dogati’nin franchise sistemi ile yönetilen şubelerine istediği fiyatları dikte etmesinde kullandığı araçlardan birinin de ürünlerin satış fiyatını da gösteren görseller olduğu iddia edilmektedir. Dogati konuya ilişkin olarak; görsellerin merkezi pazarlama departmanının dönemselsel ve bölgesel olarak yaptığı promosyon çalışmalarına bağlı olarak gerek şube bazında gerekse de bölge bazında hazırlandığı, görsellerin ve fiyat listelerinin hazırlanmasında şube ile beraber yapılan maliyet analizinin dikkate alındığı belirtilmiştir.
- (23) Dosya konusu şikayet başvurusu kapsamında Dogati’ye atfen yer verilen bir başka iddia ise pasif satışlarının engellendiğidir. Dogati tarafından bu konuya ilişkin olarak; sunulan hizmetlerin belirlenen kalite standartlarına uygunluğunun sağlanabilmesi için paket siparişlerin şubenin bulunduğu bölge ve sipariş veren müşterinin o bölgeye mesafesine göre düzenlendiği belirtilmiştir. Bu uygulamanın gerekçesi olarak ise müşterilerin verdikleri siparişi mümkün olan en kısa sürede ve sıcak olarak kendilerine iletilmesi yönündeki beklentilerinin karşılanması gösterilmektedir. Dogati’nin bu doğrultuda, “maptriks” yazılımı aracılığıyla şubelerin paket serviste hizmet vereceği bölgelerin franchise alan ile karşılıklı anlaşarak belirlediği, şayet müşterinin tercih ettiği şube başka bir bölgeye hizmet veriyorsa, müşterinin tercih ettiği şubeden hizmet almasına olanak sağlandığı belirtilmektedir.

I.3.2. Hukuki Değerlendirme

- (24) 2003/3 ve 2007/2 sayılı Rekabet Kurulu Tebliğleri ile Değişik Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliğ’in (2002/2 Sayılı Tebliğ) “Kapsam” başlıklı 2. maddesinde dikey anlaşmalar tanımlanmaktadır. Bu bağlamda Dikey Anlaşmalara İlişkin Kılavuz’un 4. paragrafında anlaşmaya konu mal veya hizmetlerin alım, satım veya yeniden satımına hizmet eden fikri hakların alıcıya devri ya da alıcıya kullanıldığını kapsayan franchise anlaşmalarının da dikey anlaşma niteliği taşıdığı belirtilmektedir.
- (25) Dosya konusu sözleşmenin taraflar arasındaki ticari ilişkinin franchising sistemine dayalı bir ticari ilişki olduğunu düzenleyen 13. maddesi (İkinci tip sözleşmenin 35. mad.) ve franchise alanın sadece Dogati tarafından imal edilen ürünlerin yeniden satışına yetkili kılındığı 9/6. maddesi dikkate alındığında, taraflar arasında dikey bir ilişkinin söz konusu olduğu ifade

edilebilir. Bu kapsamda söz konusu iddiaların 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi ve Kanun'un 4. maddesi hükümlerinin uygulanmasından grup olarak muaf tutulmanın koşullarının belirlendiği 2002/2 sayılı Tebliğ çerçevesinde değerlendirilmesi gerekmektedir.

I.3.2.1. Dogati Tarafından Yeniden Satış Fiyatının Tespit Edildiği Yönündeki İddiaların Değerlendirmesi

- (26) Şikâyet başvurusunda yer verilen iddialardan biri Dogati tarafından şubelere "Yeniden Satış Fiyatının Tespiti" (YSFT) yönündeki iddialardır.
- (27) Üst pazarda faaliyet gösteren bir teşebbüsün (sağlayıcı) alt pazarda kendi ürünlerini satan bir teşebbüsün (alıcı) satış fiyatını belirlemeye yönelik faaliyetleri YSFT olarak adlandırılmaktadır. YSFT temel olarak dört şekilde gerçekleştirilebilmektedir. Bunlar sağlayıcı tarafından alıcının satış fiyatını sabit olarak uygulanacak şekilde belirlenmesi, taban satış fiyatının belirlenmesi, tavan satış fiyatının belirlenmesi ve tavsiye edilen satış fiyatının belirlenmesidir. Sayılan YSFT uygulamalarından özellikle ilk ikisinin muhtemel rekabet karşıtı etkileri nedeniyle özellikle üzerinde durulmaktadır.
- (28) YSFT'nin başlıca anti-rekabetçi etkileri marka içi rekabeti ortadan kaldırması, fiyatlar üzerindeki şeffaflığı arttırarak sağlayıcılar veya alıcılar arasında kartelin kurulmasını ve devamlılığının sağlanmasını kolaylaştırması ve güçlü bir üreticinin veya perakendecinin rakiplerini piyasaya dışına çıkarmasına olanak tanınması olarak açıklanmaktadır.
- (29) YSFT'nin anti rekabetçi etkilerinin olduğunu gösteren çalışmaların yanında rekabetçi olduğunu gösteren çalışmalar da mevcuttur. Özellikle; sadece azami satış fiyatının değil, sağlayıcı tarafından sabit bir yeniden satış fiyatının dikte edilmesinin dahi, bir franchise sisteminde ya da dağıtım ağında müşterinin yararına olacak şekilde düzenlenen kısa süreli (2-6 hafta) kampanyaların gerçekleştirilebilmesi için gerekli olabileceği ifadesi dikkate değerdir. Bunun yanı sıra YSFT'nin rekabetçi etkileri arasında bedavacılık sorununu çözmesi, bedavacılık sorunu olmasa dahi perakendecilerin daha fazla hizmet sunmalarını teşvik etmesi, talepteki belirsizliği azaltması ve alıcılar arasındaki fiyat rekabetini ortadan kaldırarak tüketicilerin daha fazla alıcıdan ürün temin etmesini sağlaması, piyasaya yeni sürülen ürünlerin tutundurma aşamasında yardımcı olması sıralanabilir.
- (30) YSFT 2002/2 sayılı Tebliğ'in 4.a. maddesi ile muafiyet kapsamı dışında tutulan kısıtlamalar arasında sayılmakla birlikte "... *tarafardan herhangi birinin baskısı veya teşvik etmesi sonucu sabit sabit veya asgari fiyatına dönüşmemesi koşuluyla, sağlayıcının azami satış fiyatını belirlemesi veya satış fiyatını tavsiye etmesi mümkündür.*" hükmüne yer verilmiştir. Buna göre, alıcının sabit veya asgari satış fiyatının belirlenmesi kesinlikle yasaktır. Ancak, sabit veya asgari satış fiyatına dönüşmemesi koşuluyla sağlayıcının, alıcının azami satış fiyatını belirlemesi veya alıcıya satış fiyatını tavsiye etmesi mümkündür.
- (31) Dogati'nin sahipliğindeki "Çıtır Usta" markası altında faaliyet gösteren (.....) restoranın (.....)'si bizzat Dogati tarafından geriye kalan (.....)'u ise franchise sistemi ile başkaları tarafından işletilmektedir. Bir franchise alanın aynı sözleşme kapsamında birden fazla restoranının bulunabildiği sistemde, Dogati ile franchise alanlar arasındaki ticari ilişkiyi düzenleyen, (.....) birinci tip, (.....) ikinci tip olmak üzere (.....) farklı sözleşmenin akdedildiği görülmektedir.
- (32) YSFT uygulamasının marka içi rekabeti azaltacağı varsayımı, sağlayıcı tarafından tek bir fiyatın dikte edilmesinin alt pazardaki fiyat rekabetini kısıtlayacağı ve alıcılar bazında yaratılan etkinliğin tüketicilere aktarılamayacağı temeline dayandırılmaktadır. Konuyu Çıtır Usta bazında ele aldığımızda restoranların farklı farklı bölgelerde yer alan alışveriş

merkezleri ve caddelere konumlandırıldığı, restoranların hedef kitlesini yoğun yaya trafiği bulunan o alanlardaki tüketicilerin oluşturduğu görülecektir. Bu açıdan Çıtır Usta markası altında faaliyet gösteren restoranlar arasında birbirine rakip konumunda değildir. Bilakis her bir Çıtır Usta restoranı aynı lokasyonu paylaştığı (AVM, Cadde, vs.) çok sayıdaki diğer fast-food restoranları ile rekabet halindedir. Dolayısıyla franchise alanlara Dogati tarafından katı bir şekilde fiyat dikte edildiği varsayımı altında dahi marka içi rekabetin etkilenmesinin çok düşük bir olasılık olduğunu ifade etmek mümkündür.

- (33) YSFT uygulamasının anti rekabetçi sonuçlarından bir diğeri de alt pazardaki etkinlik kazanımlarının tüketiciye aktarılmasını engellemesidir. Sözleşmenin 9/6. maddesinde "... *Çıtır Usta* markalı ürünlerin imalatı sadece franchise veren tarafından yapılır...franchise alanın işyerinde yapacağı imalat ürünün servisine dönük olup hiçbir değişiklik yapılmadan pişirilip satılacaktır..." denilmektedir. Buradan Çıtır Usta restoranlarında franchise veren tarafından tedarik edilen ürünlerin basit bir pişirme işlemine tabi tutarak, ürünü tamamlayan hizmetlerle birlikte tüketiciye sunulduğu anlaşılmaktadır. Buradan, Dogati tarafından azami bir fiyat haddi belirlenerek fiyatların tamamen franchise alanın inisiyatifine bırakılması durumunda dahi Sözleşme ile belirlenen kalite standartlarını sağlamak kaydıyla, kayda değer bir fiyat rekabetine girilebilmesi ihtimalinin düşük olduğu sonucuna ulaşmak mümkündür. Zira maliyet içinde önemli bir yer tutan kira bedelleri dahil maliyetler büyük oranda birbirine yansımaktadır. Buna ek olarak, fast-food sektöründe, basit hazırlama süreçlerine sahip sınırlı sayıda ürünün belirli proseslere bağlı kalınarak hızlı ve standart bir şekilde tüketiciye sunulması esastır. Dolayısıyla kazanımların doğrudan ürünlerin nihai fiyatına yansıtılabileceği şekilde oldukça sınırlı bir etkinlik alanı mevcuttur. Bu gerekçelere dayanarak işbu dosya özelinde rekabetçi süreçlerin tam olarak işletilmemesine bağlı olarak ortaya çıkacak tüketici kaybının da oldukça sınırlı olduğu kanaati oluşmuştur.
- (34) Dogati tarafından gerçekleştirilen YSFT uygulamasının genel tüketici kesimi ve fast-food pazarı üzerindeki anti rekabetçi etkileri tahlil edilirken, fast pazarının rekabetçi yapısı değerlendirmenin temel unsurunu oluşturacaktır. Zira YSFT uygulamasının anti rekabetçi etkileri özellikle yoğunlaşmanın yüksek olduğu pazarlarda ortaya çıkmaktadır. Dosya içeriğinden fast-food pazarında binlerce işletmenin faaliyet gösterdiği anlaşılmaktadır. YSFT uygulamasının rekabet karşıtı etkilerinin özellikle yoğunlaşmış pazarlarda daha fazla olduğu dikkate alındığında, pazarda faaliyet gösteren teşebbüs sayısının oldukça fazla sayıda olması Dogati'nin şikayete konu uygulamasının ne denli sınırlı bir etkiye sahip olduğunun göstergesi kabul edilebilir.
- (35) Her ne kadar Dogati tarafından franchise alanların kendi fiyatlarını belirleme serbestisinin kısıtlandığını gösteren emareler olsa da Dogati'nin sabit bir fiyatı dikte etme çabasından ziyade fiyatları belli bir seviyede tutma çabası içinde olduğu ifade etmek mümkündür. Dogati tarafından verilen, tüm yatırımcıların faaliyet gösterdiği bölge bazında piyasa araştırması yapılarak, ürünlerin gramaj ve fiyat aralıklarının yatırımcı ile birlikte belirlendiği, franchise alanın ise tek başına ancak Dogati'nin onayladığı fiyatları uygulayabildiği yönündeki bilgiler Dogati'nin fiyatlar üzerindeki müdahalesinin niteliğinin anlaşılabilirliği bakımından önemlidir.
- (36) Ayrıca, müşteriler açısından Çıtır Usta şubelerinden belli bir standarda sahip hizmetin, bölgenin profiline göre büyük farklılık göstermeyen fiyatlardan alınabilmesi önemli bir tercih sebebi olduğundan, Dogati açısından satış artışıyla birlikte, kalite-fiyat dengesinin tutturulması marka imajı ve müşteri memnuniyeti gibi kazanımların elde edilmesi bakımından önem taşımaktadır. Bu nedenle Dogati'nin marka imajının zarar görmemesi saikiyle giriştiği fiyatlar üzerindeki müdahaleci davranışları bu rasyonaliteye dayandırılabilir.

- (37) Dosya içeriğinden, fast-food pazarında markalar arası rekabetin çok yoğun olduğu, Dogati'nin bu pazarda oldukça düşük pazar payının olduğu anlaşıldığından, marka içi rekabet açısından kayda değer bir rekabetçi endişe de söz konusu değildir.

I.3.2.2. Dogati Tarafından Akdedilen Sözleşmelerde Yer Aldığı İddia Edilen Diğer Rekabet İhlallerinin Değerlendirilmesi

- (38) Sözleşmenin 10.2. maddesinin ilk paragrafında yer alan ve Sözleşmenin sona ermesinden sonraki dönem bakımından *"üçüncü dereceye kadar kan ve sihri akrabalar bakımından rekabet yasağı"* getiren hükmün çok geniş bir rekabet yasağı içerdiği, ayrıca Sözleşmenin aktif ve pasif satış ayrımı öngörmeyen 9.17. maddesinde yer alan *"franchise alanın kendi bölgesi dışında satış yapamayacağı ve Dogati'nin franchise alanın faaliyet bölgesini istediği zaman, serbestçe ve tek taraflı olarak tayin edebileceği"* hükmü ile özellikle telefon aracılığıyla ulaşılan siparişler bakımından şikâyetçinin pazar alanının daraltıldığı iddia edilmektedir.
- (39) Rekabet yasağı ile ilgili şikayete konu edilen hususlardan birisi Sözleşmenin yürürlükte olduğu süre için öngörülen rekabet yasağının tüm Türkiye'yi kapsayacak şekilde geniş tutulmasıdır.
- (40) Sözleşmenin süresiyle sınırlı olarak getirilen söz konusu rekabet yasağının belirli bir alan ile sınırlandırılmasının, özellikle Dogati'nin ulusal ölçekte faaliyet gösterdiği dikkate alındığında makul olmadığı kanaati oluşmuştur. Franchise sözleşmesi kapsamında franchise veren tarafından sahip olunan her türlü know-how franchise alanın kullanımına sunulmaktadır. Kılavuz'un 176. paragrafının ii. bendinde de açıklandığı üzere know-how devri sırasında özel bir vazgeçme problemi doğmaktadır, know-how bir kez devredildiğinde geri alınamamaktadır. Dolayısıyla ulusal ölçekte faaliyet gösteren Dogati'nin sahip olduğu know-how'ın bir başka bölgede rakipleri tarafından veya onlar için kullanılmasını engellemek için sözleşme süresince öngörülen rekabet yasağını tüm Türkiye'yi kapsayacak şekilde düzenlemesinin haklı ve meşru bir gerekçe oluşturduğu kanaatine varılmıştır.
- (41) Şikayet dilekçesinde sözleşme ile franchise alanın Sözleşme'nin sona ermesinden sonra bir yıl süre, şirket ise şirket ortaklarının tümü ve üçüncü dereceye kadar kan ve sihri akrabaları, şahıs ise şahsın kendisi ve üçüncü dereceye kadar kan ve sihri akrabalarına rekabet yasağı getirildiği belirtilerek, gerek sözleşme sonrası dönem için öngörülen bir yıllık süre gerekse de üçüncü derece kan ve sihri akrabalara uzanan rekabet yasağının 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesine aykırı olduğu iddia edilmektedir.
- (42) 2002/2 sayılı Tebliğ'in 5. maddesinin (b) bendi uyarınca, genel olarak anlaşmanın bitiminden sonraki dönem için franchise alana rekabet etmeme yükümlülüğü getirmek mümkün değildir. Ancak, sözleşme 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 getirilebilmektedir.
- (43) Franchise sisteminin kendisinin know-how aktarımı içerdiği dikkate alındığında bir yıl süreyle getirilen rekabet yasağının makul olduğu sonucuna ulaşılmaktadır. Ancak söz konusu rekabet yasağı alıcının faaliyette bulunduğu tesis ya da arazi ile sınırlı olmalıdır. Bu nedenle mevcut haliyle Tebliğ'in ilgili maddesine aykırılık içeren söz konusu hükmün alıcının faaliyet gösterdiği tesis ya da arazi ile sınırlı bir rekabet yasağını konu alacak şekilde tadil edilmesi yerinde olacaktır.

- (44) Fakat bu noktada fast-food sektöründeki franchise sisteminin ele alındığı Kurul'un geçmiş tarihli iki kararına yer verilmesi gerekmektedir. 11.07.2013 tarih ve 13-44/560-254 sayılı Kurul kararında franchise sözleşmesinin bitiminden sonraki bir yıl için getirilen rekabet yasağının alıcının faaliyette bulunduğu tesis ya da arazi ile sınırlı olmamasının 2002/2 Sayılı Tebliğ'e aykırı olduğu belirtilmiş, ancak bireysel muafiyet değerlendirilmesine tabi tutularak, muafiyet tanınmasına karar verilmiştir. 08.05.2014 tarih ve 14-17/322-140 sayılı Kurul kararında ise bireysel muafiyet değerlendirilmesine yer verilmeden, sözleşmenin sona ermesinden sonraki bir yıl için "anlaşmada tanımlanan bölgeyle" sınırlı olarak getirilen rekabet yasağının fast-food pazarında oldukça yoğun bir rekabet ortamının bulunduğu ve sistemin kendisinin yoğun bir know-how aktarımı içerdiğinden hareketle makul olduğu sonucuna ulaşılmıştır. Bu itibarla, Dogati'nin fast-food pazarındaki konumunun söz konusu iki kararda incelenen teşebbüslerden çok daha zayıf olduğu göz önünde bulundurulduğunda Sözleşmedeki "...işbu Sözleşme ile kendisine bırakılan bölgede..." şeklindeki düzenlemenin makul olduğu kanaatine varılmıştır.
- (45) Değerlendirilmesi gereken bir başka iddia konusu ise Sözleşme'nin ilgili maddesinde yer alan: "...işbu Sözleşme ile kendisine bırakılan bölgede aynı veya benzer faaliyet konusunda..." ibaresinin geniş yorumlanabilecek mahiyette olduğudur. 2002/2 sayılı Tebliğ'in ilgili hükümleri uyarınca rekabet yasağının sözleşme konusu mal ya da hizmetlerle rekabet halindeki mal veya hizmetleri kapsayacağı açıktır. Bu nedenle sözleşmede yer alan "...benzer faaliyet konusu.." şeklindeki daha geniş yorumlanma olasılığı bulunan ibarenin, bu kapsamda tadil edilmesi yerinde olacaktır.
- (46) Rekabet yasakları ile ilgili olarak son olarak incelenmesi gereken husus sözleşmenin bitiminden itibaren 1 yıl süreyle şirket ortaklarının kendileri ile üçüncü dereceye kadar kan ve sıhri akrabalarını da kapsayacak şekilde rekabet etmeme yükümlülüğü getirilmesidir. Sözleşmenin ilgili hükmü 2002/2 Sayılı Tebliğ'in ilgili hükümleri çerçevesinde değerlendirildiğinde; 3. dereceye kadar kan ve sıhri hısımlara getirilen rekabet etmeme yükümlülüğünün maksadı aştığı ve makul görülebilir bir dayanaktan yoksun olduğu kanaati oluşmuştur. Bir diğer deyişle, söz konusu hükümlerle sözleşmenin tarafı olmayan 3. kişilerin ticari karar alma özgürlüklerinin kısıtlanmasında Dogati'nin meşru bir menfaati olması ihtimal dahilinde görünmemektedir.
- (47) Dogati tarafından akdedilmiş mevcut 22 franchise sözleşmesinin, sözleşmenin sona ermesinden sonraki bir yıllık süre için franchise alanın "benzer faaliyet alanları" gibi geniş yorumlanabilecek bir çerçevede düzenlenmiş maddesinin "anlaşma konusu mal ya da hizmetlerle rekabet halindeki mal ve hizmetlere ilişkin..." şeklinde ve "3. dereceye kadar kan ve sıhri hısımlarının" çıkarılması suretiyle tadil edilmesi ile birlikte, 2002/2 sayılı Tebliğ'e uygun hale geleceği kanaatine varılmıştır.
- (48) Son olarak; Sözleşme'nin "Satış, Pazarlama ve Teknolojik Yatırımlar" başlıklı 9/17. maddesinde yer alan hükümlerin aktif pasif satış ayırımına yer verilmeden düzenlendiği, bu sözleşme hükümlerinin franchise alanın kendi bölgesi dışına satış yapamayacağı anlamına gelebileceği iddiası ele alınmıştır.
- (49) Teşebbüslere münhasır bir bölge veya müşteri grubu vermek suretiyle tanınan koruma mutlak bir koruma değildir. Alıcı teşebbüsler kendilerine tahsisli bölgeye veya müşteri grubuna satış yaparken sisteme dahil diğer alıcıların ancak aktif rekabetinden korunabilirler. Başka bir ifadeyle, sağlayıcı teşebbüs, kendisine veya bir alıcıya tahsis edilmiş münhasır bölgeye ya da müşteri grubuna yapılacak aktif satışları kısıtlayabilir. Bu bölgeye veya müşteri grubuna yapılacak pasif satışların kısıtlanması ise anlaşmayı grup muafiyeti dışına çıkartan bir ihlal olarak değerlendirilecektir. İlgili sözleşme hükmü bu kapsamda değerlendirildiğinde aktif-pasif satış ayırımına yer verilmediği görülmektedir. Bununla birlikte bölge dışına satış-servis yasağı getirilmediği gibi, franchise alanın her

koşulda sadece kendi bölgesine satış yapmaya yetkili olduğu şeklinde bir ibareye de rastlanılmamaktadır.

- (50) Ancak Sözleşme'nin "Özel Cezai Şartlar" başlıklı 16/2. maddesinde franchise alanın, franchise veren tarafından kendisine belirlenmiş bölgede satış ve paket servis yapacağı, franchise alanın kendisine tanınmış bölge dışına paket servis hizmeti vermesi halinde, her bir ihlal için asgari 150 TL cezai şart ödeyeceğinin düzenlendiği görülmektedir. Bu bakımdan belirli bir cezai şartı öngören söz konusu Sözleşme maddesinin pasif satışları engelleyici mahiyette olduğu ifade edilebilir.
- (51) Dogati tarafından konuya ilişkin olarak; paket servis hizmetlerinin kalite standartlarına uygunluğunun sağlanabilmesi için bölgelerin sipariş veren müşterinin o şubeye olan mesafesine göre düzenlendiği ifade edilmektedir. Bu uygulamanın gerekçesi olarak ise müşterilerin verdikleri siparişi mümkün olan en kısa sürede ve sıcak olarak kendilerine iletilmesi yönündeki beklentilerinin karşılanması gösterilmektedir. Bununla birlikte şayet müşterinin tercih ettiği şube başka bir bölgeye hizmet veriyorsa, müşterinin tercih ettiği şubeden hizmet almasına olanak sağlandığı belirtilmektedir.
- (52) Sözleşme konusu ürünlerin niteliği itibarıyla hızlı ve sıcak bir şekilde müşteriye ulaştırılması esastır. Pasif satışlar engellenmese dahi, ürünün tabiatı itibarıyla bir fast-food restoranın paket servis hizmeti verebileceği bölgenin sınırları büyük ölçüde bellidir. Her ne kadar ilgili sözleşme hükmünün pasif satışları kısıtladığı şeklinde yorumlamak mümkün görünse de, paket servisin sözleşmede kararlaştırılan standartlarda müşteriye servis edilmesi taahhüdü ile birlikte ele alındığında, bu hükmün pasif satış yasağından ziyade franchise verenin ürün ve hizmet kalitesini, marka adını ve prestijini korumak ve müşteri memnuniyeti sağlamak için getirdiği bir sınırlama olduğu kanaatine varılmıştır.

J. SONUÇ

- (53) Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre;
1. 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca Dogati Gıda Tur. Paz. Tic. Ltd. Şti. hakkında soruşturma açılmasına gerek olmadığına,
 2. Bununla birlikte; Dogati Gıda Tur. Paz. Tic. Ltd. Şti.'nin akdettiği birinci tip sözleşmelerin 10/1. maddesi ile sözleşmenin sona ermesinden sonraki bir yıllık dönem için getirilen rekabet yasağının kapsamından, franchise alanların 3. dereceye kadar kan ve sıhri hısımlarının çıkartılması; birinci tip sözleşmelerin 10/1. maddesi, ikinci tip sözleşmelerin 44. maddesinde yer alan rekabet etmeme yasağının hangi faaliyet konusu ile sınırlı olacağına ilişkin ibarelerin 2002/2 sayılı Tebliğ ile uyumlu olarak "anlaşma konusu mal ya da hizmetlerle rekabet halindeki mal ve hizmetlere ilişkin..." şeklinde değiştirilmesi suretiyle, işbu kararın tebliğinden itibaren 90 gün içinde tadil edilerek Rekabet Kurumuna tevsiik edilmesine,

OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.