

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2013-3-32 (Önaraştırma)
Karar Sayısı : 13-47/639-278
Karar Tarihi : 13.08.2013

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

Başkan : Prof. Dr. Nurettin KALDIRIMCI
Üyeler : Doç. Dr. Mustafa ATEŞ, Murat ÇETİNKAYA,
Reşit GÜRPINAR, Fevzi ÖZKAN

B. RAPORTÖRLER: Pelin ERDOĞAN, Evrim Özgül KAZAK, Mazlum YALÇINKAYA

C. BAŞVURUDA

BULUNAN : - Gizlilik talebi bulunmaktadır.

D. HAKKINDA İNCELEME

YAPILAN : - Opak Lens San. ve Tic. Ltd. Şti.
Kavacık Mah. Özbek Sok. No:5 Kat:1 Kavacık- Beykoz/İstanbul

(1) **E. DOSYA KONUSU:** Opak Lens San. ve Tic. Ltd. Şti.'nin toptan kontak lens satış pazarında sahip olduğu hakim durumu kötüye kullandığı iddiası.

(2) **F. İDDİALARIN ÖZETİ:** Başvuruda özetle;

- Opak Lens San. ve Tic. Ltd. Şti.'nin (OPAK) Türkiye'de kontak lens toptancısı olarak 15 adet depo ile faaliyet gösterdiği ve bu pazarın %50'sinden fazlasını elinde bulundurduğu; OPAK'ın alimlerinin büyük kısmını Alcon Laboratuvarları Tic. A.Ş. (ALCON), Bausch + Lomb Sağlık ve Optik Ürünleri Tic. A.Ş. (B&L) ve Johnson and Johnson Sıhhi Malzeme San. ve Tic. Ltd. Şti. (J&J)'nin Türkiye distribütörü Erem Medikal Araştırma Danışmanlık Tic. Ltd. Şti.'den (EREM MEDİKAL) yaptığı ve bu üç ithalatçı firmanın kontak lens pazarının %70-80'ine hakim olduğu ifade edilerek, OPAK'ın bu üç firma ile akdettiği sözleşmeler ile pazarın diğer oyunculara kapanmasına sebep olduğu, lens depolarını pazar dışına çıkarmayı ve belli başlı markaları bünyesinde toplayarak tekelleşmeyi amaçladığı,
- OPAK'ın B&L marka kontak lensi diğer lens toptancılarının alış fiyatının dahi altında sattığı, ayrıca kontak lens ürünü yanında lens solüsyonu gibi ürünleri bedelsiz verdiği ve bu nedenle diğer kontak lens toptancılarının pazar dışına itilmesine sebep olduğu,
- OPAK'ın ALCON ile yaptığı anlaşmalar ile belli ürünlerde ALCON markası lens solüsyonunu hediye ettiği, Freshlook markalı renkli kozmetik lenslerde ve solüsyonlarda kampanyalar yaptığı, ALCON firmasının bu kampanya ve özel şartlardan sadece OPAK'ı faydalandırdığı,
- J&J firmasının, OPAK'ın yan şirketi CİHAN MEDİKAL A.Ş. (CİHAN MEDİKAL) unvanlı firma ile olan anlaşması gereği bu şirketin ithal ettiği solüsyonların sponsorluğunu üstlendiği ve bu solüsyonların 2012 yılında bedelsiz dağıtıldığı, 2013 yılı içinde aynı anlaşmanın planlandığı,
- Kontak lens ithalatçısı VSY Varlıbaşlar Tic. Ltd. Şti. (VSY) ile OPAK arasında münhasır sözleşme ilişkisi kurulduğu, bu nedenle VSY'nin ithal ettiği kontak lens markaları Sofistik ve Amazon'un geçen yıl 150-160 TL'ye satılırken, 2013 yılında fiyatının 280 TL'ye ulaştığı, VSY ile başvuru sahibi kontak lens toptancısı arasında da sözleşme olmasına rağmen ürün temin edilemediği,

- OPAK ortakları arasında yer alan Orhan HARBI'nin sahibi olduğu Harbi Optik unvanlı firmanın web sitesinde, "*bulduğunuz en uygun fiyatı söyleyin bizden %25 daha ucuza alın*" şeklinde bir reklam olduğu ve bunun rekabeti ihlal ettiği,
- Optisyenlik ile ilgili mevzuatta internet üzerinden kontak lens satışı yasaklanmış olmasına rağmen, en büyük üç kontak lens ithalatçısının (J&J, B&L ve ALCON) kanuna aykırı şekilde internetten satış yapan toptancılara ürün temin ettiği,
- Doktorların kontak lens satışı yapması yasak olmasına rağmen, bu üç büyük kontak lens firmasının doktorlara kontak lens temin ettiği,
- OPAK'ın Türkiye'de 15 farklı bölgede satış yaptığı, ancak her bölgede uygulanan fiyatların farklılaştığı, özellikle karşısında rakibin bulunduğu bölgelerde OPAK satış fiyatlarının rakibin maliyetlerinin altında olduğu,
- OPAK'ın ilan edilen liste fiyatları dışında müşterilerine özel iskonto ve promosyonlar önerdiği,
- J&J, B&L ve ALCON'un eşit konumdaki alıcılara eşit davranmadığı, ikili anlaşmalarla belli teşebbüsler lehine imtiyazlar verdiği

ifade edilmiştir.

- (3) **G. DOSYA EVRELERİ:** Kurum kayıtlarına 22.03.2013 tarih ve 1741 sayı ile intikal eden başvuru üzerine hazırlanan 22.04.2013 tarih ve 2013-3-32/İİ sayılı İlk İnceleme Raporu 02.05.2013 tarihli Kurul toplantısında görüşülerek, 13-25/353-M sayı ile önaraştırma yapılmasına karar verilmiştir. Yapılan inceleme üzerine hazırlanan 19.07.2013 tarih ve 2013-3-32/ÖA sayılı Önaraştırma Raporu görüşülerek karara bağlanmıştır.
- (4) **H. RAPORTÖR GÖRÜŞÜ:** İlgili raporda; OPAK'ın toptan kontak lens satış pazarında 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesini ihlal ettiğine yönelik herhangi bir bilgi ve belgeye ulaşılamamış olması sebebiyle, anılan teşebbüs hakkında soruşturma açılmasına gerek olmadığı ifade edilmiştir.

I. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

I.1. Hakkında Önaraştırma Yapılan Teşebbüs: OPAK

- (5) Merkezi İstanbul'da bulunan ve yurt genelinde 17 şubesi ile faaliyet gösteren OPAK 2006 yılında Turgay COŞKUN ve Erol HARBI'nin eşit ortaklığında kurulmuştur. OPAK gerek yurt içinde faaliyet gösteren ALCON, B&L ve J&J gibi teşebbüslerden temin ettiği gerekse doğrudan ithal ettiği kontak lenslerin yurt içindeki optik mağazalarına satış ve dağıtımını gerçekleştirmektedir. OPAK kontak lens pazarında toptancılığın yanı sıra perakendeci olarak da faaliyet göstermektedir. Dosya mevcudu bilgilerden; OPAK'ın yurt içinden en fazla alımı ALCON, B&L ve J&J'den gerçekleştirdiği; kontak lens satışlarının Marmara Bölgesi'nde yoğunlaştığı ve onu İç Anadolu Bölgesi'nin takip ettiği anlaşılmıştır.
- (6) OPAK, son yıllarda yaptığı şube yatırımları ile satış ve dağıtım ağını yurt geneline genişletmiş ve geçtiğimiz iki yılda sırasıyla (.....) gibi oldukça yüksek bir büyüme oranı yakalamıştır. OPAK'ın yakaladığı büyüme hızına paralel olarak yurt içi kontak lens pazarının önemli bir kısmını elinde bulunduran ALCON, B&L ve J&J'nin satışları içindeki OPAK alımlarının payı da artış göstermiştir.

I.2. İlgili Pazar ve Sektöre İlişkin Bilgiler

I.2.1. Türkiye Kontak Lens Pazarı

- (7) Her yıl önemli oranda büyüyen Türkiye kontak lens pazarı büyük ölçüde ithalata bağımlı olmakla birlikte, sınırlı sayıda yerli kontak lens üretimi de mevcuttur. Pazarda ağırlıklı olarak ALCON, J&J ve B&L teşebbüslerinin yanı sıra Teka, Cooper Vision, Zeiss, Soflon, Elegance, Carrera gibi diğer şirketler de faaliyet göstermektedir. Türkiye kontak lens

pazarının toplam büyüklüğüne ilişkin doğrulanabilir bir veri bulunmamaktadır. Ancak EuromContact'ın açıkladığı rakamlara göre; Türkiye kontak lens pazarının 2010, 2011 ve 2012 yıllarındaki yaklaşık büyüklüğü sırasıyla (.....)'dir.

I.2.2. İlgili Ürün Pazarı

- (8) Kontak lensler gözün kırma kusurlarını düzeltmek amacıyla gözlüğe alternatif olarak kullanılabilen korneanın ön yüzeyine takılan merceklerdir. Kontak lensler görme bozukluklarının (miyopi, hipermetropi ve astigmatizma vb.) ve bazı kornea hastalıklarının tedavisi ile kozmetik amaçlı olarak göz renginin değiştirilmesinde kullanılmaktadır.
- (9) Kontak lensler; sert kontak lensler ve yumuşak kontak lensler olmak üzere iki ana kategoride incelenebilir (cerrahi kontak lensler bu sınıflandırmanın dışındadır). Sert kontak lensler, gaz geçirgeni olan ve gaz geçirgeni olmayan şekilde ikiye ayrılmaktadır. Yumuşak lenslerin ise günlük kullanılan 1 gün ömürlü lensler, günlük kullanılan 1 ay ömürlü lensler, 1 hafta kullanılan lensler1 hafta ömürlü lensler, tedavi edici lensler, biofokal lensler gibi değişik tipleri bulunmaktadır. Bu iki ana kategori dışında sert-yumuşak lens bileşimleri, torik kontak lensler, konvansiyonel kontak lensler, kozmetik lensler gibi lens çeşitleri de söz konusudur.
- (10) Bu açıdan, kontak lenslerin tedavisinde kullanıldıkları görme bozukluğuna, kullanım şekillerine, kullanım amaçlarına, imal edildikleri materyale, sağladığı konfora göre alt kategorilere ayrılabilirdiği anlaşılmaktadır. Dolayısıyla, dosya konusu ilgili ürün pazarının kontak lenslerin tüketici nezdindeki nitelikleri, kullanım amaçları ve fiyatları açısından birbirleriyle ikame edilebilen kontak lens ürün gruplarından müteşekkil alternatif ilgili ürün pazarları olarak tanımlanması mümkündür. Bununla birlikte, arz açısından her ne kadar anılan kategorilerin her birisi ayrı bir üretim yöntemi ile üretilse de sektördeki firmalar, bu kategorilerden sadece bir tanesinde değil, her birinde yer alacak şekilde faaliyet göstermekte, lens depoları da aynı şekilde hemen hemen her ürün grubunun satış ve pazarlamasını gerçekleştirmektedir. Bu doğrultuda ilgili ürün pazarı, "kontak lens pazarı" olarak belirlenmiştir.

I.2.3. İlgili Coğrafi Pazar

- (11) İnceleme konusu kontak lenslerin Türkiye genelinde satış ve dağıtımının yapılması, öte yandan söz konusu ürünün satış ve dağıtımında coğrafi pazar tanımını etkileyecek bölgesel farklılıklar bulunmaması nedenleriyle ilgili coğrafi pazar "Türkiye" olarak tespit edilmiştir.

I.3. İnceleme ve Görüşmelerde Elde Edilen Bilgiler

- (12) OPAK genel merkezi ve şubelerinde Raportörlerce yapılan incelemelerde OPAK'ın lens deposu olarak rakiplerini dışlayıcı niyet içinde olduğunu gösteren herhangi bir belge bulunamamıştır. Ayrıca bazı müşteri gruplarına rakiple çalışıp çalışmamasına göre özel iskonto verildiğine işaret eden herhangi bir bilgi ve belgeye de rastlanmamıştır.
- (13) Yürütülen inceleme kapsamında Raportörlerce görüşülen ALCON şirket yetkilisi özetle; ALCON'un yetkilendirmiş olduğu bir distribütörün bulunmadığını, Türkiye'de 5400 civarında optisyenin faaliyet göstermesi nedeniyle üreticilerin bütün optisyenlere ulaşmasının mümkün olmadığını, bu sebeple kendileri gibi lens üreticileri ile aynı pazarda çalışan toptancıların bulunduğunu (lens deposu), ALCON'dan mal tedarikinde bulunan gerek toptancılara gerekse diğer kategorilerdeki müşterilere eşit koşullarda yaklaşıldığını, indirim oranlarının alım miktarına göre belirlendiğini, bunun yanı sıra zincir mağaza olup olmamasına, mağazaların konumuna, tüketici aktivitelerine, kendileri için stratejik önem taşıyan ürün gruplarının noktanın toplam alımları içindeki ağırlığına göre ek indirimlerin de yapılabildiğini ifade etmiştir.

- (14) Öneri kapsamında Raportörlerce görüşülen Bilmer Optik Otomotiv ve Ambalaj Tic. Ltd. Şti. Ortağı özetle; ALCON, B&L isimli sağlayıcılardan doğrudan, J&J'nin ise Türkiye distribütörü EREM MEDİKAL'den ürün temin ettiklerini, sağlayıcılarla yıllık anlaşmalar yapıldığını, depoların bir önceki yıl cirolarına göre fiyat skalasının belirlendiğini, bunun yanı sıra depoların hacimlerinden fazlasını taahhüt edebildiğini, taahhütlerin ürün bazında değil de, para olarak sunulduğunu, taahhüt yerine getirilmezse iskonto alınmadığını dile getirmiştir. Hacme ve depoların gücüne göre indirim skalası belirlendiği için sağlayıcıların depolar arasında ayrımcılık yaptıklarını düşünmediğini belirten Yetkili, depoların taahhüt ettikleri ciroyu yakalayabilmek için küçük kar marjlarıyla satabildiklerini vurgulamış ve OPAK'ın sağlayıcılardan destek aldığına inandığını, firmaların hedefleri açısından tahsilat problemi yaşamayacakları büyük bir depoya çalışmayı tercih etmelerinin rasyonel olduğunu ifade etmiştir.
- (15) Raportörlerce görüşülen Lens Medikal Optik Ürün. ve Sağ. Hizm. Tic. Ltd. Şti. Ortağı özetle; lens depoları arasındaki rekabetin fiyat anlamında gerçekleşmediğini, marka bilinirliği ve bu bağlamda depoların ya da sağlayıcıların markalarını kabullendirmeleri zemininde rekabetin söz konusu olabildiğini belirtmiştir. Sağlayıcılarla yıllık anlaşma yapılarak lenslerin temin edildiğini dile getiren Yetkili, sağlayıcıların belirli hedefler için belirli indirimler öngören fiyat skalaları hazırladıklarını, indirim kademelerinin ciro hacmine göre belirlendiğini, ancak bir depo büyümeyi hedefliyorsa önceki yıl cirosundan fazlasını yapacağına ilişkin taahhütte bulunarak daha fazla indirim alabileceği kademeye geçebileceğini, üçer aylık periyotlarla taahhütlerin tutturulup tutturulmadığının kontrol edildiğini ve taahhüt tutturulmazsa prim verilmediğini, uygulamada afaki taahhütlerde bulunulduğundan depoların taahhütlerini yerine getiremediğini ifade etmiştir. OPAK'ın ekonomik anlamda güçlü ve iyi bir dağıtım ağına sahip olduğu için hem satışlarının yüksek olduğunu, hem de büyüdüğü için taahhütte bulunabildiğini, bu nedenle en yüksek indirimli kademede yer aldığını eklemiştir. Sağlayıcıların güçlü olan firmaya destek olmalarının normal olduğunu vurgulayarak, OPAK lehine ayrımcılık yapıldığını hissetmediğini belirtmiştir.
- (16) Raportörlerce yapılan görüşmede Selmed Medikal Tem. Tur. Gıda İnş. Bil. San. ve Tic. Ltd. Şti. Yetkilisi özetle; sağlayıcılarla yıllık anlaşma yapıldığını, depoların sağlayıcıların sundukları parametrelerden kendilerine uygun olanı tercih ederek taahhütte bulduklarını, taahhüdü karşılayamazlarsa eski iskontoların kesildiğini, üçer aylık dört dönemde taahhüt realizasyonunun kontrol edildiğini ifade etmiştir. Kademelerin belirlenmesi ve kampanyalarda OPAK lehine ayrımcılık yapıldığını hissetmediğini dile getiren Yetkili, OPAK'ın alım gücü nedeniyle ucuza satın aldığı ürünleri daha düşük fiyatla piyasaya sunabildiğini ifade etmiştir.

I.4. Değerlendirme

- (17) Dosya konusu başvuruda esasen şikayet edilen husus OPAK'ın, J&J, ALCON ve B&L'nin desteğiyle pazarda hâkim duruma geldiği ve yıkıcı fiyat, seçici fiyatlandırma yapmak suretiyle rakiplerinin faaliyetini zora soktuğudur. OPAK'ın şikayete konu olan yıkıcı fiyat, seçici fiyatlandırma gibi tek taraflı davranışlarının 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun (4054 sayılı Kanun)'un "Hâkim Durum" başlıklı 6. maddesi kapsamında kötüye kullanma olarak nitelendirilebilmesi için OPAK'ın hâkim durumda olup olmadığının değerlendirilmesi önem arz etmektedir. Öte yandan yapılan incelemelerde, OPAK'ın başvuruda yer aldığı şekliyle rakiplerini dışlamaya dönük bir niyet içinde olduğunu gösteren ya da bu tür uygulamalara giriştiğini gösteren herhangi bir bilgi ve belge de bulunamamıştır. Bu bakımdan; şikayete konu uygulamalarda bulunup bulunmadığından bağımsız olarak OPAK'ın, kontak lens pazarındaki hâkim durumu ile J&J, ALCON ve B&L'nin OPAK lehine ayrımcılık yaptığı iddiaları aşağıda değerlendirilmiştir.

I.4.1. Hakim Durum Analizi

- (18) 4054 sayılı Kanun'un 3. maddesinde hâkim durum, "*Belirli bir piyasadaki bir veya birden fazla teşebbüsün, rakipleri ve müşterilerinden bağımsız hareket ederek fiyat, arz, üretim ve dağıtım miktarı gibi ekonomik parametreleri belirleyebilme gücü*" olarak tanımlanmıştır. Teşebbüsün hâkim durumda olup olmadığının anlaşılması için birçok faktörün değerlendirilmesi, pazarın ve teşebbüsün yapısının incelenmesi önem taşımaktadır. Bu kapsamda hâkim durumda olduğu iddia edilen teşebbüsün pazardaki gücü, rakip teşebbüslerin pazara giriş veya genişlemeleri önündeki engellerin varlığı, alıcıların pazar gücü ve pazardaki rekabetin durumu gibi kriterler değerlendirilmelidir.
- (19) OPAK esas itibarıyla ülkemizde sayıları yaklaşık 5400'e ulaşan optik mağazalarına ALCON, J&J, B&L gibi yurt içinde faaliyet gösteren yerli ya da yabancı lens üreticilerinden temin ettiği ya da doğrudan ithal ettiği kontak lenslerin toptan satışını gerçekleştiren bir lens deposudur. Nihai tüketicinin kontak lens tedarik ettiği optik mağazaları son yıllarda zincir optik mağazaların artış göstermesiyle yapısal bir dönüşüm içine girmiş, zincir mağazaların sektördeki ağırlığı artmıştır. Bu husus, zincir mağazaların yüksek miktarda alım yapmaları sebebiyle lens depoları ile çalışmak yerine doğrudan üretici/ithalatçı firmalar ile çalışmalarını, dolayısıyla üreticiler karşısında pazarlık gücüne sahip olmaları bakımından önemlidir. (...TİCARİ SIR...). Bu açıdan, doğrudan lens depolarının müşteri kitlesini oluşturan bireysel optik mağazaları ile rekabet halinde olan zincir optik mağazalarının lens depoları üzerinde rekabetçi baskı oluşturacağı da ifade edilmelidir.
- (20) Öte yandan, ALCON, J&J, B&L gibi lens üreticisi teşebbüslerin bireysel optik mağazalara doğrudan satışları da bulunmaktadır. Bu bakımdan lens depoları kendi tedarikçileri ile de rekabet içinde bulunmaktadır. Dolayısıyla, hâkim durum kavramı bir teşebbüsün sağlayıcıları, rakipleri ve müşterilerinden bağımsız olarak hareket edebilmesi şeklinde ele alındığında, OPAK'ın kontak lens pazarında bağımsız hareket edebilme gücüne sahip olmadığı kanaati oluşmuştur.
- (21) Ayrıca, ilk sermaye, know-how, yasal mevzuat gibi kriterler açısından sektöre giriş engeli de bulunmamaktadır. Bu açıdan pazarda potansiyel rekabet de üst düzeydedir. Hâkim durumun en önemli göstergelerinden olan pazar payı dikkate alındığında OPAK'ın pazar payı 2010 yılı için (.....); 2011 yılı için (.....); 2012 yılı için ise (.....) olarak ortaya çıkmaktadır. Pazar payının çok yüksek olduğu durumlarda dahi, potansiyel rekabet unsurları dikkate alınarak, yüksek pazar payı tek başına hâkim durumun göstergesi olarak kabul edilmezken, (.....) seviyelerinde bulunan pazar payı bakımından OPAK'ın hâkim durumda bulunduğu sonucuna ulaşılması mümkün görülmemektedir. Bu bağlamda daha detaylı bir analize gerek duyulmaksızın, OPAK'ın Türkiye kontak lens pazarında hâkim durumda olmadığı kanaatine varılmıştır.

I.4.2. OPAK'a ALCON, B&L ve J&J Tarafından Ayrıcalık Tanındığı Yönündeki İddialar

- (22) Dosya konusu başvuruda yer verilen iddiaların odağında OPAK'a, B&L, J&J ve ALCON tarafından ayrıcalık tanındığı hususu yer almaktadır. OPAK'ın toptan kontak lens pazarında hâkim duruma gelmesinin, diğer lens depolarına göre daha avantajlı fiyatlarda lens temin etmesinin arkasında yatan neden olarak B&L, J&J ve ALCON'un OPAK'a daha yüksek oranlarda iskonto vermesi gösterilmiştir. Bu çerçevede, B&L, J&J ve ALCON'dan zincir optik mağazalar dışındaki müşterilerine uyguladıkları indirim oranları talep edilmiştir.
- (23) Dosya mevcudu bilgilerden; J&J'nin iskonto oranlarını alım miktarına göre kademeli olarak belirlediği, iskonto yapmak dışında herhangi bir maddi destek sağlamadığı anlaşılmış; J&J'nin son 3 yılda ilk beş müşterisine uygulamış olduğu indirimlere bakıldığında ise bu açıklamayı teyit eder nitelikte, ekstra indirim yaptığı bir müşteri

görülmemiş, ancak OPAK'a diğer müşterilerle aynı veya daha az bir miktar ıskonto uygulandığı saptanmıştır. J&J firmasına atfedilen bir başka ayrımcılık iddiası; J&J'nin OPAK'ın bağlı ortaklığı olan CİHAN MEDİKAL ile olan anlaşması gereği CİHAN MEDİKAL'in ithal ettiği solüsyonların sponsorluğunu üstlendiği ve bu solüsyonların 2012 yılında bedelsiz dağıtıldığıdır. Raportörlerce OPAK'ta yapılan görüşmede; J&J'nin B&L ve ALCON'un aksine lens solüsyonu üretimi olmadığı, diğer firmaların kontak lenslerin yanında promosyon olarak solüsyon verdikleri için J&J'nin rekabetçi bir tepki olarak kendi ürünleri yanında verilen solüsyonların bedelini üstlendiği, söz konusu solüsyonları rakiplerinden temin etmek yerine OPAK'tan sağlama yolunu seçtiği ifade edilmiştir.

- (24) ALCON'un cevabi yazısında; kontak lens satışlarında uygulanan indirim oranlarının alım miktarına bağlı olarak tespit edildiği, 2010 ve 2012 yıllarına ilişkin indirim oranlarının her bir ürün özelindeki alım hedefi düzeyine göre, 2011 yılı indirim oranının ise genel alım hedefi doğrultusunda belirlendiği ifade edilmiştir. Bu kapsamda ALCON'dan kontak lens alımı gerçekleştiren teşebbüslerin yararlandığı indirim oranları kıyaslandığında; indirimlerin ürün grupları bazında alım hedeflerine göre belirlendiği 2010 yılında, AirOptix Toric ürün grubunda OPAK (.....) oranında indirim alırken, rakibi Lens Medikal'in (.....) oranında indirimden faydalandığı anlaşılmıştır. 2010 yılı OPAK'ın rakiplerine göre daha az ya da daha fazla indirim aldığı örnekleri arttırmak mümkündür. 2011 yılına bakıldığında OPAK'ın (.....) ile ATASUN OPTİK'ten (.....) daha az, Lens Medikal'den (.....) daha fazla, değişen oranlarda indirimden yararlanan GÖZ GRUP OPTİK ile hemen hemen aynı oranlarda indirimden faydalandığı görülmüştür. 2012 yılında ise OPAK'ın toriklerde (.....), kozmetiklerde (.....) oranında, Lens Medikal'in toriklerde (.....), kozmetiklerde (.....) oranında indirim aldığı belirlenmiştir.
- (25) ALCON'un ilk beş müşterisine son üç yılda uyguladığı indirimlere ilişkin dosya mevcudu tablolara dayanılarak verilen bu örneklerin arttırılması mümkündür. OPAK'ın ALCON'dan yararlandığı indirim oranlarının rakiplerinin altında da kalabildiği, rakiplerinin üzerine çıktığı dönemlerdeki farkların ise makul derecede olduğu ve bu durumun OPAK'ın alım miktarının rakiplerine göre fazla olmasıyla açıklanabileceği kanaatine ulaşılmıştır.
- (26) B&L tarafından sağlanan bilgilerde; müşterilerin üç grup altında olmak üzere bireysel mağazalar, zincir mağazalar ve toptancılar olarak değerlendirilmeye tabi tutulduğu ve indirim oranlarının alım miktarına göre şekillendiği ifadesi yer almaktadır. B&L'nin OPAK'ın da yer aldığı lens toptancıları kategorisindeki müşterilerine yaptığı indirim oranları incelendiğinde, OPAK ve Lens Medikal'in diğer toptancılara göre daha yüksek oranda indirim aldıkları görülmüştür. Ancak, 2010 yılında OPAK'ın alımlarının en yakın rakibi Lens Medikal'in alımlarının (.....) katı kadar; 2011 yılında (.....) katı kadar; 2012 yılında (.....) katı kadar olduğu ve diğer lens depoları ile farkın çok daha fazla olduğu hususları dikkate alındığında, OPAK'ın daha yüksek oranda indirim almasının ticari rasyonalite ile bağdaştığı sonucuna ulaşılmaktadır.
- (27) Öte yandan, B&L'nin lens depoları ile yaptığı satış anlaşmaları da incelenmiş ve OPAK ile akdettiği "2012 Yıllık Satış Anlaşması"nın "Anlaşma Şartları" başlıklı bölümünde; "Yıllık hedefe (.....) ulaşılması durumunda Opak lens, ciro primi tablosuna göre (.....) primi alma hakkına sahiptir. Bu orandan ciro primi alabilmek için ürün bazında alım hedeflerinin gerçekleştirilmesi gerekmektedir." hükmünün yer aldığı görülmüştür. Bu bağlamda; B&L tarafından tayin edilen indirim oranlarının alım miktarına bağlı olarak değiştiği, eşit durumdaki alıcılar arasında ticari rasyonalite ile açıklanamayacak bir ayrımcılığın yapılmadığı satış anlaşmalarından teyit edilmiştir.
- (28) Bu çerçevede, ALCON, J&J ve B&L tarafından yapılan ıskonto oranlarının alım hedefine bağlı olarak belirlendiği, rakiplerine oranla çok yüksek miktarda alım yaptığı realitesi dikkate alındığında dahi OPAK'ın yararlandığı indirimlerin rakiplerinden büyük ölçüde farklılaşmadığı kanaati hasıl olmuştur. Ayrıca, OPAK ile aynı pazarda faaliyet gösteren

13-47/639-278

lens depoları ile yapılan görüşmelerde; ALCON, J&J ve B&L'nin OPAK lehine ayrımcı uygulamalarda bulunduğu yönünde herhangi bir görüş beyan edilmemiştir. ALCON, J&J ve B&L'nin indirim oranlarını alım miktarına göre belirlediği, OPAK'ın şube yatırımlarını arttırmasına bağlı olarak daha yüksek hacimlerde mal tedarikinde bulunmasının OPAK'ın daha yüksek indirim oranları alabilmesine imkan tanıdığı ifade edilmiştir. Dolayısıyla, dosya konusu iddialar açısından 4054 sayılı Kanun'un ihlal edilmediği kanaatine ulaşılmıştır.

J. SONUÇ

- (29) Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre, 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca şikayetin reddi ile soruşturma açılmamasına OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.