

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2012-2-61 (Önaraştırma)
Karar Sayısı : 12-43/1322-435
Karar Tarihi : 10.09.2012

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

Başkan : Prof. Dr. Nurettin KALDIRIMCI
Üyeler : Prof. Dr. Metin TOPRAK, İsmail Hakkı KARAKELLE,
Dr. Murat ÇETİNKAYA, Reşit GÜRPINAR

B. RAPORTÖRLER : Onur Yelda YÜKSEL, Nimet KAVAK

C. BAŞVURUDA

BULUNAN : - Ultekege İletişim Elektrik Elektronik İnş. Tek. İth. İhr. San. Tic. Ltd. Şti.
Temsilcisi: Av. T. Deniz MENTEŞEOĞLU
Fevzipaşa Bul. No:14/607 İzmir

D. HAKKINDA İNCELEME

YAPILAN : Teksam Telekom. Elektrik İnş. Gıda Tur.Taş. San. ve Tic. Ltd. Şti.
Şair Eşref Bul. No:28 K:2 D:4 Çankaya/İzmir

(1) **E. DOSYA KONUSU:** NEC Telekomünikasyon ürünlerinin tek Türkiye distribütörü olan Teksam Telekomünikasyon Elektrik İnşaat Gıda Turizm Taşımacılık San. ve Tic. Ltd. Şti.'nin, Ultekege İletişim Elektrik Elektronik İnş. Tek. İth. İhr. San. Tic. Ltd. Şti.'ye ürün ve lisans vermeyi reddederek fiilen bayilikten dışladığı ve bu suretle hâkim durumunu kötüye kullandığı iddiası.

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

- Ultekege İletişim Elektrik Elektronik İnş. Tek. İth. İhr. San. Tic. Ltd. Şti. (Ultekege)'nin telekomünikasyon sektöründe faaliyet gösterdiği, Teksam Telekomünikasyon Elektrik İnşaat Gıda Turizm Taşımacılık San. ve Tic. Ltd. Şti.'nin (Teksam) ise Nec Philips telekomünikasyon ürünlerinin tek Türkiye distribütörü olduğu,
- Ultekege ile Teksam arasında 01.01.2008 tarihinde "Business Partner Sözleşmesi" adı altında bayilik sözleşmesi imzalandığı, sözleşmenin konusunu, Teksam'ın pazarladığı ve/veya distribütörlüğünü yaptığı ürünlerin ve hizmetlerin Ultekege tarafından satışına ilişkin yetki, sorumluluk ve koşulların oluşturduğu, sözleşmenin 24.03.2011 tarihinde yenilendiği ve halen yürürlükte olduğu,
- Ultekege ve Teksam arasındaki bayi-distribütör çalışmasının 2008 yılından başlayarak 2011 yılının ikinci yarısına kadar sorunsuz devam ettiği, ödemeler konusunda hiçbir zaman sorun yaşanmadığı ve Nec Philips ürünleri kullanan yüzlerce müşteri edinildiği,
- 2011 yılının ikinci yarısından itibaren ise Teksam tarafından yeniden yapılandırma adı altında kabul edilemez şartlar taşıyan, 250.000 TL'lik peşin çek verilmesi ön koşulunu da içeren yeni bir bayilik sözleşmesinin Ultekege'ye dayatılmaya çalışıldığı, Ultekege'nin sözleşmeyi kabul etmeyeceğini Teksam'a bildirdiği,

- Teksam tarafından ayrıca bazı ürünlere ilişkin Euro bazında %85 zam yapılmış fatura kesildiği, faturaya yapılan itirazın kabul görmediği ve cari hesap bakiyesi olarak talep edildiği,
- Teksam tarafından verilmeyen ürün ve lisanslar nedeniyle 2011 yılının Eylül ayından itibaren müşteri mağduriyetleri oluşmaya başladığı, stoklardaki ürünlerin projelendirilerek satılması nedeniyle, Ultekege'nin Teksam tarafından verilen tamamlayıcı ürün ve lisanslara ihtiyacının olduğu,
- Yapılan uygulamaların resmi olarak olmasa da, fiili olarak Ultekege'nin bayilik faaliyetine devam etmesini engellemeye yönelik olduğu,
- Konuya ilişkin 09.02.2012 tarihinde Teksam'a ihtarname gönderildiği, ihtarnamede, Ultekege tarafından satışı yapılan ürünlerin yedek parçalarının satışına devam edilmesinin, stokta yer alan tamamlayıcı ürün ve lisansları verilmeyen ürünlerin iade alınmasının ve stokta geçen sürede oluşan zararın tazmininin ve ayrıca Teksam'a ödemesi yapılmış ve müşteriye satılmış ürünlerin lisanslarının Ultekege'ye gönderilmesinin istendiği,
- Teksam'ın bu ihtarnameye cevaben çektiği ihtarnamede ise taraflar arasında bayilik sözleşmesinin bulunmadığının, distribütör firmanın sözleşme özgürlüğü kapsamında dilediği yapılanmaya gidebileceğinin, cari hesap kapatıldığı ve Teksam'ın satış ve çalışma koşullarında anlaşıldığı takdirde yeni ürün ve lisans satımlarının yapılabileceğinin ifade edildiği,
- Cari hesap bakiyesinin derhal ödendiği, fakat bu kere icra takibi açıldığı gerekçesiyle avukatlık ücreti ve icra masrafının talep edildiği, bu masrafların da ödendiği, fakat buna rağmen ivedilik arz eden lisans taleplerinin karşılanmadığı, bununla birlikte aynı zamanda Ultekege'nin müşterisi olan Barış İletişim'e direkt lisans satışının yapıldığı,
- Teksam'ın Nec Philips¹ telekomünikasyon ürünlerinin Türkiye'deki tek distribütörü olması sebebiyle hâkim durumunu kötüye kullanarak Rekabet Kanunu'na aykırı eylemler içinde olduğunun düşünüldüğü

ifade edilmiştir.

- (3) **G. DOSYA EVRELERİ:** Kurum kayıtlarına 16.03.2012 tarih ve 2288 sayı intikal eden başvuru üzerine hazırlanan 13.04.2012 tarih ve 2012-2-61/İİ sayılı İlk İnceleme Raporu 25.04.2012 tarihli Kurul toplantısında görüşülerek, 12-22/600-M sayı ile önaraştırma yapılmasına karar verilmiştir. İlgili karar uyarınca yapılan inceleme üzerine hazırlanan 24.08.2012 tarih ve 2012-2-61/ÖA sayılı Önaraştırma Raporu görüşülerek karara bağlanmıştır.
- (4) **H. RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ:** İlgili raporda; başvuruya konu iddialar hakkında 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca soruşturma açılmasına gerek olmadığı ve şikâyetin reddedilmesi gerektiği görüşüne yer verilmiştir.

I. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

I.1. İlgili Teşebbüsler

I.1.1. Ultekege

Ultekege, fiber optik kablolama, bakır network kablolama, IP-PBX telefon santralleri, data ve ses entegrasyonu, yüksek çözünürlüklü IP kameralar ve video konferans sistemleri,

¹ Başvuru dilekçesinde "Nec Philips" olarak ifade edilen isim, Teksam'dan alınan bilgiye göre, 2009 yılında Philips'in telefon pazarından çıkmasıyla NEC olarak değiştirilmiştir. Bu nedenle söz konusu marka/teşebbüs için NEC ifadesi kullanılacaktır.

“voice networking”, “VoIP”, çağrı merkezi, WiFi çözümleri, IP ve DECT telefonlar ve IP DECT, CTI uygulamaları gibi iletişim çözümleri alanında faaliyet göstermektedir.

I.1.2. Teksam

- (5) Teksam 2005 yılında kurulmuş olup, tümleşik iletişim çözümleri konusunda NEC Unified Solutions'ın (NEC) Türkiye distribütörü ve çözüm ortağı olarak faaliyetlerini yürütmektedir. Teşebbüs, IP PBX telefon santralleri ve bu santraller üzerinde çalışan “IP networking”, çağrı merkezi, IP telefon, “ISDN network DECT” telefon uygulaması, ses kayıt sistemleri, CTI uygulamaları ile hastane, otel, üniversite, resmi kurumlar ve işyerlerine yönelik ürün, çözüm ve yazılım entegrasyonları sunmaktadır. NEC marka ürünlerin Türkiye'deki tek distribütörü olan teşebbüs Lökçü Ailesi tarafından kontrol edilmektedir.

I.2. Teksam'ın Pazardaki Konumu ve Dağıtım Yapılanması

- (6) Türkiye'de, NEC markası altında Teksam tarafından satışa sunulan ürünlerin muadili olarak, Karel, Telesis, Multitek, Samsung, LG, Siemens, Netaş, Avaya ve Alcatel markaları örnek gösterilmektedir. Samsung, LG, Avaya, Alcatel gibi yabancı markalar, NEC markası gibi, çeşitli distribütörler aracılığıyla Türkiye'de satışa sunulmaktadır. Teksam'dan alınan bilgilere göre, teşebbüsün Türkiye distribütörlüğünü yapmakta olduğu NEC markasının muadil ürünler içindeki pazar payı 2010 yılı itibarıyla %(.....) iken, 2011 yılı için %(.....)
- (7) Teksam ana firma NEC'den ithal ettiği ürünleri nihai kullanıcılara 2011 yılının ikinci yarısından önce (i) doğrudan (ii) şirket ile ticari ilişki içerisinde olup münferit mal alımı gerçekleştiren satıcılar aracılığıyla (iii) nihai tüketici ile şirket arasında aracı vazifesi gören çözüm/iş ortağı olarak adlandırılan firmalar aracılığıyla (iv) Devlet Malzeme Ofisi (DMO) katalog uygulaması ile ulaştırırken; 2011 yılının ikinci yarısından sonra bu kanallara ayrıca yetkili bayiler eklenmiştir. Teşebbüsün satışlarının bu kanallar bazında dağılımına bakıldığında; 2010 yılı ve 2011 yılının ilk yarısında gerçekleşen satışların %(.....) doğrudan ve DMO kanalı ile, %(.....) satıcı/çözüm(iş) ortakları aracılığıyla ve %(.....) aracı firmalar ile gerçekleştirildiği; yeniden yapılanma yılı olan 2011 yılı ikinci yarısında ise, satışların %(.....) doğrudan ve DMO kanalıyla, %(.....) yetkili bayilerle ve %(.....) satıcı/çözüm ortakları/aracı firmalar üzerinden gerçekleştirildiği belirtilmektedir.
- (8) Yukarıda özetlenen dağıtım yapılanması çerçevesinde, Teksam'ın 2010 yılındaki yapılanmasında “yetkili bayi” olarak adlandırdığı bir alıcı grubu bulunmazken, 2011 yılının ikinci yarısında yapılan revizyon sonunda teşebbüs “yetkili bayi” kavramını kullanmaya başlamış ve bu dönemde yetkili bayilik verilen ilk teşebbüsler Kaly Bilişim San. Tic. Ltd. Şti., Kontrol Bilgi Sistemleri Ltd. Şti., Hastel Telekomünikasyon olmuştur. 2012 yılının başından itibaren ve mevcut durumda geçerli olan yetkili bayiler ise Kaly Bilişim San. Tic. Ltd. Şti., Kontrol Bilgi Sistemleri Ltd. Şti. (2012 yılı Şubat ayına kadar), Hastel Telekomünikasyon, Es-Net Telekomünikasyon, Netsis İletişim ve Bilgi Tek. San. Tic. Ltd. Şti., Syscom Bilgi Tek. ve Telekomünikasyon San. Tic. Ltd. Şti. ile Kripto İletişim San. Tic. Ltd. Şti.'dir.

I.3. Değerlendirme

- (9) Başvuru konusu iddia incelendiğinde, Teksam'ın Rekabet Hukuku literatüründe sözleşme yapmanın/mal vermenin reddi olarak sınıflandırılan tek taraflı bir eylemini konu edindiği görülmektedir. Bu tür tek taraflı uygulamalar 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesi çerçevesinde değerlendirilmektedir.
- (10) Kanun'un 6. maddesinin ihlali açısından inceleme konusu teşebbüs ilgili pazarda hâkim durumda olmalı ve bu teşebbüsün eylemleri rekabet hukuku anlamında bir kötüye kullanma hali teşkil etmelidir. Bu iki unsurdan birinin yokluğu halinde inceleme konusu teşebbüsün eylemleri hâkim durumun kötüye kullanılması olarak nitelendirilemeyecektir.

I.3.1. Hâkim Durumun Varlığı Bakımından Değerlendirme

- (11) Teksam'ın Türkiye distribütörlüğünü yaptığı NEC ürünlerinin muadil ürünler içindeki sınırlı pazar payı dikkate alındığında, teşebbüsün tümleşik iletişim ürün ve sistemleri alanında güçlü bir konumda sahip olmadığı kanaati oluşmuştur. Diğer yandan, önceki Rekabet Kurulu kararlarında da belirtildiği üzere, eğer bir teşebbüsün eylemi kötüye kullanma oluşturmuyorsa, teşebbüsün hâkim durumda olup olmamasından bağımsız olarak, eylem 6. maddeyi ihlal etmeyecektir. Bu çerçevede kötüye kullanmanın varlığı, Teksam'ın hâkim durumda olduğu varsayımı altında aşağıda değerlendirilmiştir.

I.3.2. Kötüye Kullanmanın Varlığı Bakımından Değerlendirme

- (12) Mal vermeyi reddetme eylemi, temel olarak, bir teşebbüsün mal teminini doğrudan ve herhangi bir gerekçe olmaksızın reddetmesi şeklinde ya da yüksek fiyat ve/veya düşük kalitede mal temin etmek gibi olumsuz ticari koşullarda mal vermeyi teklif etmesi/mal vermesi şeklinde ortaya çıkabilmektedir. Tanımlamadan da anlaşılacağı üzere, teşebbüsün birtakım ağır ticari koşullar ileri sürerek mal teminini teklif etmesi de mal vermeyi reddetme eyleminin gerçekleşmesi için yeterli olmaktadır.
- (13) Mal vermeyi reddetme uygulamasının bir kötüye kullanma hali teşkil edebilmesi için hangi unsurların gerektiği Rekabet Kurulu kararları ve AB uygulamalarında ortaya konulmuştur. Buna göre, hâkim durumda bulunan bir teşebbüs, zorunlu unsur olarak kabul edilen mal/hizmetleri rasyonel bir gerekçe göstermeden müşterilerine vermeyi reddediyor ve bu reddediş sonucunda ilgili pazardaki rekabet ortamı zarar görüyor ise bu durumda hâkim durumun kötüye kullanılması söz konusu olabilecektir.
- (14) Geçmiş Rekabet Kurulu kararlarında, mal vermeyi reddetme uygulamasının 4054 sayılı Kanun kapsamında değerlendirmesinde;
- Mal vermeyi reddeden teşebbüsün hakim durumda olması,
 - Teşebbüsün bazı müşterilere mal satarken bazılarına ürün vermeyi reddetmesi,
 - Hâkim durumdaki teşebbüsün uzun süre mal vermekte olduğu müşterisine mal vermeyi reddetmesi ve mal vermeyi kesmenin objektif gerekçelere dayanmaması,
 - Mal vermeyi kesmesinin rekabeti kısıtlayıcı amacı olması

kriterlerinin dikkate alındığı görülmektedir.

- (15) Bununla birlikte, AB uygulamalarında ise, mevcut bir tedarik ilişkisinin sona erdirilmesi bakımından; mal vermeyi reddetme eyleminin gerçekleşmiş olması, mal vermeyi reddeden teşebbüsün hâkim durumda olması, reddetmenin rekabeti olumsuz etkilemesinin muhtemel olması ve reddetmenin objektif gerekçelerle ya da etkinlik savunmasıyla açıklanamıyor olması standartlarının getirildiği görülmektedir. Ayrıca AB Komisyonu'nun, mal vermeyi reddetme kapsamında değerlendirilebilecek tüm davranışların üç şartı karşılamaları halinde öncelik taşıyacaklarını belirttiği ve bu şartların; sağlanması reddedilen mal ya da hizmetin alt pazarda rekabet edebilmek için objektif olarak gerekli olması, reddetmenin alt pazarda etkin rekabetin ortadan kaldırılması ihtimalini içermesi ve reddetmenin tüketici zararına yol açma ihtimalinin bulunması şeklinde sıralandığı, bunun yanı sıra hâkim durumdaki firmanın objektif gerekçelerinin ve etkinlik savunmasının da dikkate alınacağı anlaşılmıştır.
- (16) Rekabet hukukunda mal vermeyi reddetme eyleminin değerlendirilmesinde temel olarak, hakim durumdaki bir firmanın alıcısı konumundaki bir teşebbüsü dışlamak için bu teşebbüsün belli bir girdiye erişimini reddetmesi durumuna ve özellikle de bu teşebbüsün girdinin gerekli olduğu ekonomik faaliyet bakımından hakim durumdaki teşebbüsün rakibi olduğu duruma yoğunlaşmaktadır. Nitekim, mal vermeyi reddetme eylemi sonucunda asıl

rekabet sorunlarının bu durumda ortaya çıkması beklenmekte ve yukarıda değinilen kriterler temel olarak bu durumları analiz etmeye yönelmektedir. Ancak, dağıtım ya da yeniden satış seviyesindeki bir mal vermeyi reddetme eylemi açısından yeniden satıcı hâkim durumdaki firmanın ürünlerini sadece yeniden sattığından hâkim durumdaki firma ile yeniden satıcı arasında anlamlı bir rekabet bulunmamaktadır.

- (17) Ultekege başvurusunda, son dört yıldır NEC ürünlerinin yeniden satıcısı olduğunu belirtmektedir. 2008 yılında başlayan ve 2011 yılının ortalarına kadar devam eden süreçte, Ultekege'nin Teksam ile muhtelif dönemlerde geçerli olan "Business Partner", "Partner" adları altında çeşitli sözleşmeler imzaladığı ve Teksam tarafından satış ve satış sonrası hizmetlerde yetkili tayin edildiği², dolayısıyla bir anlamda "yetkili satıcı" olarak Teksam'ın NEC ürünlerinin ticaretini yaptığı anlaşılmaktadır. Ultekege ile Teksam arasındaki bu sözleşmelerin konusunu "...Teksam'ın pazarladığı ve/veya distribütörlüğünü yaptığı ürünlerin ve hizmetlerin partner tarafından satışına ilişkin yetki, sorumluluk ve koşullar" oluşturmaktadır. Teksam ile Ultekege arasındaki bu ilişki çerçevesinde, Ultekege 2008 yılından 2011 yılının ortalarına kadar NEC markalı ürünlerin satış ve kurulumunu yapmış ve satış sonrası hizmetlerini sunmuştur. Bu bakımdan, Ultekege ile Teksam arasında temel olarak yeniden satıcılık ilişkisi bulunmakla birlikte, başvuru konusu iddialar yukarıda yer verilen koşullar çerçevesinde de değerlendirilmiştir.

1.3.2.1. Amaç ve Objektif Gerekçe Bakımından Değerlendirme

- (18) Teksam'ın cevabi yazısında; ana firmanın (NEC) getirdiği bazı zorunluluklar ve şirketin önceki çalışma politikasının şirkete verdiği maddi zararlar dikkate alınarak, teşebbüsün dağıtım yapısında 2011 yılının ortasında yeniden yapılanmaya gidildiği belirtilmektedir. Bu yeni yapılanmanın getirdiği temel değişiklik, Teksam'ın yetkili bayilerinin, ürün stoklayabilme kabiliyeti, bayi tarafından satın alınacak ürünlerin özellikleri, bayinin aldığı/alacağı eğitimler, alışveriş sıklığı, alım miktarı, stok durumu, indirim ve vade günleri gibi ana kıstaslar esas alınarak sınıflandırılmasıdır. Teksam 2011 yılında yeniden satıcılarına yönelik olarak yapılanmaya gitme gerekçelerinden birinin, eski sistemin esas aldığı kriterlerin şirket hedefleri ve politikası ile uyumlu olmaması olarak açıklamaktadır. Bu kapsamda, şirket iç yapılanmasında personel kadrosu ve çalışma politikalarında değişiklikler yapıldığı ifade edilmektedir. Ayrıca, bu yeni yapılanma ile Teksam, tahsilat problemlerinin azaltılması, müşterilere daha iyi hizmet sunulması, ürünlerin eğitilmiş kişilerce kurulup bakım ve onarım hizmetlerinin daha sağlıklı verilmesi ve çalışılan firmalar arasında eşitliğin sağlanması gibi faydalar beklemektedir.
- (19) Bu çerçevede, yeniden yapılanmaya ilişkin yeni karar ve planların çalışılan tüm firmalarla paylaşıldığı, anılan kriterler temel alınarak yeniden satıcıların A tipi, B tipi ve C tipi olmak üzere üç çeşit yetkili bayi olarak sınıflandırdığı ve bayi tiplerine göre ticari alım satım koşullarının oluşturulduğu ifade edilerek, koşulları uygun bulan firmaların ilgili kategorilerde, koşulları uygun bulmayan teşebbüslerin ise sözleşme dışı koşullarda faaliyet göstermesinin planlandığı belirtilmiştir. Bu yapılanmayla eş zamanlı olarak teşebbüsü maddi açıdan zarara uğratan cari hesap bakiyeleri tespit edilerek, açık bakiyelerin tahsiline gidilmiş, sipariş konusu ürünleri almakla birlikte, borç bakiyesini kapatmakta zorluk çıkaran müşterilerle olan ticari ilişkiler gözden geçirilmiştir.
- (20) Teksam'dan alınan bilgilere göre, yeniden yapılanma konusunda 2011 yılının Haziran ayından itibaren Ultekege'ye de bilgi verilmiş ve daha sonra taraflar arasında yetkili bayilik

² Teksam'ın cevabi yazısında, Ultekege'ye satış ve satış sonrasındaki hizmetlerinde çalışma rahatlığı sağlamak amacıyla, NEC marka ürünlerin satışını yapabildiğini gösteren ve Ultekege firmasına fazladan inisiyatif tanıyan "Partnerlik/İş Ortaklığı" başlıklı belgenin süreli olarak verildiği, ancak bu belgenin sonradan iptal edildiği ifade edilmektedir.

ilişkinin oluşturulması sürecine girilmiştir. Ancak bu süreçte Ultekege ile Teksam arasında Ultekege'nin hangi bayi kategorisinde hangi koşullar altında çalışacağı konusunda anlaşmazlıkların ortaya çıktığı görülmektedir. Ultekege Teksam'ın yeni bayi yapılanma ve sınıflandırmasına uymayan koşullar altında (Teksam tarafından tanımlanan bayi kategorilerinden farklı olarak C tipi bir ödeme planı, B tipi ürün iskontosu ve A tipi vade koşulları) çalışmak istemiştir. Ayrıca o dönem itibariyle mevcut borç bakiyesinin, henüz yetkili bayilik sözleşmesi imzalanmamış olmasına karşın, C tipi ödeme planına ve iskonto oranlarına dahil edilmesini istemiştir. Teksam'ın bu taleplere yanıtı ise, belirlenen bayi kategorileri içinde bu şekilde bir seçeneğin olmadığı, talebin 2011 Eylül ayında daha büyük stok yapılanması ile sözleşme imzalayıp yetkilendirilen bayiler için adaletsizlik yaratacağı ve bayilik sözleşmesinin imzalanmasından önce Teksam ile Ultekege arasında gerçekleşen alışverişin geçmişe yönelik olarak revize edilmesinin mümkün olmadığı yönünde olmuştur.

- (21) Diğer yandan Teksam'ın verdiği bilgilere göre, taraflar arasında yetkili bayilik ilişkisinin oluşturulmaya çalışılması sürecinde (.....).
- (22) Sonuç olarak, hem Teksam'ın hem de Ultekege'nin sunduğu belgeler incelendiğinde, taraflar arasındaki alım-satım/bayilik ilişkisinin ticari koşulları/çalışma koşulları üzerinde bir mutabakat sağlanamadığı ve ayrıca (.....) bakımından da uyuşmazlıkların olduğu anlaşılmaktadır. Nitekim Ultekege'nin başvurusunda sunduğu bilgi ve belgeler, Teksam'ın dağıtım sistemindeki yeniden yapılanmayı, bu yapılanma çerçevesinde Teksam'ın çalışmak istediği ticari koşulların Ultekege tarafından kabul edilmediğini, (.....) göstermektedir.
- (23) Ayrıca Ultekege'nin başvurusunun ekinde sunduğu, 09.02.2012 tarihinde Ultekege'den Teksam'a gönderilen ihtarname ile 20.02.2012 tarihinde Teksam'dan Ultekege'ye gönderilen cevabi ihtarname ve Teksam'ın sunduğu 12.03.2012 tarihli ihtarnamede de yukarıda anlatılan olaylar, tarafların çalışma koşulları ile (.....) konularında mutabakat sağlayamama durumları ve konunun dava sürecine taşınmış olduğu görülmektedir. Teksam tarafından Ultekege'ye çekilen ihtarnamelerde taraflar arasındaki (.....), Teksam'ın çalışma politikasına uygun bir şekilde satım koşullarında anlaşılması ve yargı sürecinin sonuçlanması halinde Ultekege'nin yeni ürün taleplerinin değerlendirilebileceği belirtilmektedir.
- (24) Taraflar arasında 2008 yılından bu yana süregelen ticari ilişkinin mevcut durumda devam etmemesinin başlıca nedeninin, Teksam'ın dağıtım sisteminde gittiği yeniden yapılanma çerçevesinde oluşan yeni çalışma koşulları üzerinde tarafların bir mutabakat sağlayamamaları olduğu anlaşılmaktadır. Bu yeniden yapılanma, Teksam'ın şirket hedefleri doğrultusunda etkinliğini ve karlılığını arttırmak, özellikle yerleşik yerli firmaların avantajları karşısında NEC markasının Türkiye pazarına girişi için gereken esnekliklerin fazladan inisiyatif kullanılarak uygulanması nedeni ile daha önce pazardan beklenen geri dönüşün sağlanamaması sonucunda karşılaşılan zararı elimine etmek gibi gerekçelerle açıklanmaktadır.
- (25) Diğer yandan, yeniden yapılanma çerçevesinde oluşturulan yetkili bayi kategorilerinin ve bu kategorilere bağlı çalışma koşullarının belirlenmesinde, bayinin ürün stoklayabilme kabiliyeti, bayi tarafından satın alınacak ürünlerin özellikleri, bayinin aldığı/alacağı eğitimler, alışveriş sıklığı, alım miktarı, stok durumu, iskonto ve vade günleri gibi kriterlerin temel alındığı ve bu kriterler çerçevesinde oluşturulan çalışma koşullarının sadece Ultekege'ye değil; bu koşulları kabul ederek Teksam'ın yetkili bayisi olmuş ya da olmamış diğer yeniden satıcılara da yöneltildiği göz önünde bulundurulduğunda, Ultekege'yi pazar dışına itmeye yönelik anti rekabetçi amaçlarla gerçekleştirilmiş bir eylemin olmadığı, mal vermeyi

kesmenin tarafların yeni çalışma koşulları üzerinde mutabakat sağlayamamaları gibi bir gerekçesinin bulunduğu kanaatine varılmıştır.

1.3.2.2. Redde Konu Ürünün Objektif Gerekliliği Bakımından Değerlendirme

- (26) Mal vermeyi reddetme eylemlerinin değerlendirilmesinde, sunumu reddedilen girdinin alt pazardaki oyuncuların etkin bir şekilde rekabet edebilmeleri için objektif olarak gerekli olup olmadığı önemli faktörlerden biridir.
- (27) Ultekege'nin genel olarak tümleşik iletişim çözümleri alanında faaliyetine devam edebilmesinde Teksam'ın tek yetkili distribütörü olduğu NEC ürünlerinin "objektif olarak gerekli" ürün olarak değerlendirilmesi güç görünmektedir. Nitekim, bu pazarda Karel, Telesis, Multitek, Samsung, LG, Siemens, Netaş, Avaya ve Alcatel gibi markalarla pazarlanan rakip ürünlerin bulunduğu ve NEC ürünlerinin muadil ürünler içindeki pazar payının yüksek olmadığı dikkate alındığında, NEC markasının muadil ürünlerin ciddi bir rekabet baskısı altında olduğu anlaşılmaktadır. Dolayısıyla, Ultekege'nin mal vermenin kesilmesinin ardından benzer ürünlere ulaşabileceği alternatif temin kaynaklarının olduğu görülmektedir. Teksam'ın da belirttiği ve Ultekege'nin internet sitesinden de görüldüğü üzere, Ultekege'nin aynı sektörde başka markalarla da hizmet verebildiği, mevcut durumda teşebbüsün Samsung ile çalıştığı anlaşılmaktadır. Ultekege'nin faaliyetleri bakımından, Teksam ürünlerine rakip ürünleri elde edebildiği göz önünde bulundurulduğunda, doğrudan Teksam'dan temin edilen ürünlerin objektif olarak gerekli olmadığı kanaatine varılmıştır.

1.3.2.3. Etkin Rekabetin Ortadan Kaldırılması İhtimali ve Etkinlik Bakımından Değerlendirme

- (28) Bu kriter mevcut bir tedarik ilişkisinin kesilmesi özelinde değerlendirildiğinde öncelikle, alt pazarda faal olan bir müşteriye mal vermenin kesilmesinin tek başına bir kötüye kullanma olarak değerlendirilemeyeceği belirtilmelidir. Bu yönde bir değerlendirme yapabilmek için mal vermeyi kesme eyleminin alt pazardaki rekabet üzerinde olumsuz etkisinin bulunması gerekmekte olup, bu durum için tüm rekabetin ortadan kalkması şart değildir. Bir tek müşteriye mal vermenin kesilmesinin rekabet üzerindeki olumsuz etkisinin büyüklüğü, alt pazarda bu eylemden önce var olan rekabetin seviyesine bağlıdır. Mal vermeyi reddetmenin tüketici refahı üzerindeki olumsuz etkileri değerlendirilirken, mal vermeyi reddetmenin ortaya çıkardığı olumsuz sonuçların uzun dönemde mal verme yükümlülüğü getirmenin ortaya çıkaracağı olumsuz sonuçlardan daha fazla olup olmadığı ortaya konulmaya çalışılmaktadır.
- (29) Dosya konusu pazarda Karel, Telesis, Samsung, LG, Avaya, Alcatel gibi markalarla birçok firma faaliyet göstermekte ve Ultekege'ye mal vermenin kesilmesinin bu markaların Teksam'ın NEC ürünleri üzerindeki rekabetçi baskısının azalmasına yol açacak herhangi bir etkisi bulunmamaktadır. Ultekege'nin bundan sonraki süreçte Teksam ürünlerinin ticaretini yapmayacağı varsayılsa dahi, bu teşebbüsün önceden satışını yapıp da artık satışını yapmadığı Teksam ürünlerinin nihai müşterilere ulaşamaması gibi bir durum da söz konusu değildir. Üstelik bu ürünler, Teksam'ın dağıtımında gittiği yeniden yapılanma çerçevesinde daha etkin olduğunu düşündüğü bir bayilik sistemi üzerinden nihai müşterilere ulaşacaktır. Nitekim, normal şartlar altında rasyonel bir firmanın, daha etkin kılmak eğilimiyle dağıtım sisteminde yeniden yapılanmaya ihtiyaç duyacağı kabul edilebilecektir. Bu şekilde yapılan bir seçim, etkinlik artışıyla pazardaki rekabetçi sürece ve tüketici refahına katkı sağlayacaktır.
- (30) Diğer yandan, mal vermeyi kesme eyleminin etkileri bu eylemin amaçlarıyla da ilişkilidir. Yeniden satıcıyla sağlayıcısı olan hâkim durumda olduğu varsayılan firma arasında anlamlı bir rekabet olmadığından, mal vermeyi reddetme sonucunda önemli rekabetçi endişelerin ortaya çıkmayacağı genel olarak kabul edilebilecektir. Ortada rakipleri pazardan dışlamaya,

12-43/1322-435

böylelikle tekelleşmeye yönelik bir firma davranışı bulunmadığından, etkin rekabetin ortadan kaldırılması ihtimalinden bahsetmek güçtür.

- (31) Yukarıda yer verilen açıklamalar çerçevesinde, Teksam'ın Ultekege'ye mal vermeyi kesmesinin, söz konusu kriterleri karşılamadığı, dolayısıyla bu eylemin 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesi çerçevesinde bir kötüye kullanma olarak değerlendirilemeyeceği kanaatine ulaşılmıştır.

J. SONUÇ

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