

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2010-3-116 (Önaraştırma)
Karar Sayısı : 10-57/1155-439
Karar Tarihi : 2.9.2010

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

10 **Başkan** : Prof. Dr. Nurettin KALDIRIMCI
Üyeler : Doç. Dr. Mustafa ATEŞ, Mehmet Akif ERSİN, İsmail Hakkı KARAKELLE, Doç. Dr. Cevdet İlhan GÜNAY, Murat ÇETİNKAYA, Reşit GÜRPINAR

B. RAPORTÖRLER: Onur Yelda YÜKSEL, Fethullah GÜLER

C. ŞİKAYET

20 **EDEN** : MSD Züccaciye Elektronik Gıda San. ve Tic. Ltd. Şti.
Ferit Paşa Mah. Toptancılar Çarşısı, Gökçebey Sok. No:3
Selçuklu/Konya

D. HAKKINDA ÖNARAŞTIRMA YAPILANLAR:

Paşabahçe Cam Sanayi ve Ticaret A.Ş.
İş Kuleleri, Kule3 34330, 4.Levent/ İstanbul

E. DOSYA KONUSU: Paşabahçe Cam. San ve Tic A.Ş.'nin aralarında 20 yıldan fazla bayilik ilişkisi bulunan MSD Züccaciye Elektronik Gıda San. ve Tic. Ltd. Şti.'ye 2009 yılının 11. ayı itibarıyla mal vermeyi kestiği, bu nedenle adı geçen rekabet edemez duruma geldiği iddiası.

30 **F. İDDİALARIN ÖZETİ:** Yapılan başvuruda özetle;

- MSD Züccaciye Elektronik Gıda San. ve Tic. Ltd Şti.(MSD Züccaciye)'nin 20 yılı aşkın bir süredir Paşabahçe Cam. San ve Tic A.Ş. (Paşabahçe)'nin ürünlerinin yeniden satıcısı olduğu, fakat 2009 yılının 11. ayından itibaren Paşabahçe'nin taraflarına hiçbir açıklama yapmadan mal vermeyi kestiği,
- MSD Züccaciye'nin kararın taraflarına yazılı olarak bildirilmesini talep ettiği, fakat Paşabahçe'nin bu talebe ne olumlu ne de olumsuz bir cevap verdiği,
- Paşabahçe'nin almış olduğu bu karar nedeni ile MSD Züccaciye'nin firma onurunun zedelendiği, rakip firmalardan mal almak durumunda bırakılarak rekabet edemez konuma düşürüldüğü, maddi ve manevi olarak zarara uğratıldığı belirtilerek gereğinin yapılması talep edilmiştir.

40 **G. DOSYA EVRELERİ:** Kurum kayıtlarına 20.5.2010 tarih ve 4006 sayılı ile giren başvuru üzerine hazırlanan 21.6.2010 tarih ve 2010-3-116/İİ-10-261.YY sayılı İlk İnceleme Raporu, Rekabet Kurulu'nun 1.7.2010 tarih ve 10-47/866-M sayılı toplantısında görüşülmüş ve 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun çerçevesinde soruşturma açılmasına gerek olup olmadığının belirlenmesi amacıyla, Kanun'un 40/1. maddesi uyarınca önaraştırma yapılmasına karar verilmiştir. İlgili karar uyarınca yapılan inceleme sonucunda düzenlenen 24.8.2010 tarih ve 2010-3-116/ÖA-10-261.YY sayılı Önaraştırma Raporu 27.8.2010 tarih ve REK.0.07.00.00-

50

110/369 sayılı Başkanlık önergesi ile 10-57 sayılı Kurul toplantısında görüşülerek karara bağlanmıştır.

H. RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ: İlgili Raporda; başvuruya konu iddialar hakkında 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca soruşturma açılmasına yer olmadığı ve şikayetin reddedilmesi gerektiği sonuç ve kanaatine ulaşıldığı ifade edilmiştir.

I. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

I.1. Taraflar

60 I.1.1. MSD Züccaciye Elektronik Gıda San. ve Tic. Ltd. Şti. (MSD Züccaciye)

MSD Züccaciye kuruluş tarihi olan 1950 yılından bu yana züccaciye sektöründe faaliyet göstermektedir. Teşebbüs Selçuklu/Konya'da bulunan adresinde züccaciye ürünlerinin toptan seviyede ticaretiyle iştiğal etmektedir.

I.1.2. Paşabahçe Cam San. ve Tic. A.Ş. (Paşabahçe)

70 Paşabahçe, Şişecam Grubu (Şişecam) bünyesinde, cam ev eşyası sektöründe faaliyet gösteren bir şirkettir. Şişecam, cam ev eşyası, cam ambalaj, düz cam ve kimyasallar gruplarıyla camın tüm temel alanlarında ihtisaslaşmıştır.

80 Paşabahçe; Beykoz Paşabahçe'de 1935 yılında el üretimi yöntemiyle soda camı ev eşyası üretimine başlamış, 1955 yılında otomatik üretim teknolojisine geçmiş, 1974 yılında ise ısıya dayanıklı cam ev eşyası ürünlerini üretim portföyüne katmıştır. Paşabahçe Türkiye'de otomatik üretimini Kırklareli, Mersin ve Eskişehir'deki fabrikalarında, el üretimini ise Denizli fabrikasında gerçekleştirmektedir. Ayrıca Paşabahçe 2003 yılında Rusya Federasyonu'nda bir cam ev eşyası fabrikası satın almış, 2005 yılında ise Bulgaristan'da otomatik üretim yapan bir fabrika kurmuştur. Şirket 2007 yılından itibaren, 1998'den beri Mersin fabrikasında Şişecam bünyesindeki Trakya Cam Sanayi A.Ş. tarafından üretilen "Lara" markalı cam tuğla ve cam parke ürünlerinin de satış ve pazarlamasını yapmaktadır. Paşabahçe'nin ortaklık yapısına Tablo 1'de yer verilmiştir.

Tablo 1: Paşabahçe'nin Ortaklık Yapısı

Hissedar	Hisse Oranı (%)
Türkiye Şişe ve Cam Fabrikaları A.Ş. ¹	65,557
Cam Pazarlama A.Ş.	17,202
Trakya Cam Sanayii A.Ş.	7,114
Anadolu Cam Sanayii A.Ş.	4,743
Soda Sanayii A.Ş.	4,743
Diğer	0,641
TOPLAM	100,000

I.2. İlgili Pazar

I.2.1. İlgili Ürün Pazarı

90 Paşabahçe'nin MSD Züccaciye'ye vermeyi kestiği, şikayete konu ürünler Paşabahçe'nin üretimini yaptığı cam ev eşyası ürünleridir. Paşabahçe'nin faaliyet gösterdiği pazarlar Kurulun 12.5.2010 tarihli, 10-36/572-202 sayılı kararında detaylı

¹ Türkiye Şişe ve Cam Fabrikaları A.Ş.'nin sermayesinin % 66,1'lik kısmına Türkiye İş Bankası A.Ş. sahiptir.

bir şekilde analiz edilerek, cam ev eşyası ürünleri bakımından ilgili ürün pazarı “cam ev eşyası pazarı” olarak belirlenmiştir. Mevcut dosya kapsamında da Kurulun yakın tarihli bu kararına paralel olarak ilgili ürün pazarı “cam ev eşyası pazarı” olarak tespit edilmiştir.

I.2.2. İlgili Coğrafi Pazar

100 Şikayete konu ürünlerin tüm Türkiye’de satışının yapıldığı ve ülke genelinde rekabet koşullarında bölgeler bazında belirgin farklılıklar olmadığı dikkate alınarak ilgili coğrafi pazar “Türkiye” olarak belirlenmiştir.

I.3. Yapılan Tespitler ve Hukuki Değerlendirme

I.3.1. Şikayetçi ile Yapılan Görüşme

Konu ile ilgili daha kapsamlı bilgiler alınabilmesi için MSD Züccaciye sahibi Sami Dizbay ile Raportörlerce yapılan görüşmede Dizbay;

- 110 – Paşabahçe’yle olan ticari ilişkilerinde her zaman özenli davrandıklarını, borçlarını zamanında ödediklerini,
- en uç nihai satış noktalarına kadar Paşabahçe ürünlerini ulaştırabilmek için yoğun çaba sarf ettiklerini,
- 2005 yılından bu yana Paşabahçe ürünleri satışlarının toplam ciroları içinde yaklaşık olarak %..... dolaylarında bir paya sahip olduğunu,
- böyle bir talebi olmasına rağmen Paşabahçe’ye olan bağılıklarından dolayı yerel diğer üreticilerin mallarını dahi satmadıklarını,
- yaklaşık olarak TL’ye mal olan ve dört kişinin çalıştığı atölyelerinde Paşabahçe’den temin ettikleri ürünlerin yaklaşık olarak %.....’ini renklendirme, yaldızlama, kumlama, dekor ekleme vb. işlemlerden geçirip katma değer
- 120 yaratarak sattıklarını,
- bu atölyede Paşabahçe dışındaki teşebbüslerin de ürünlerini işlemelerinin mümkün olduğunu,
- Paşabahçe’nin Konya ili özelinde çalışmaya devam ettiği diğer iki toptancı kadar etkin bir teşebbüs olduklarını,
- fakat 2009 yılı sonu itibarıyla Paşabahçe’nin taraflarına mal vermeyi kesmesinden dolayı Paşabahçe ürünlerini bölgedeki diğer yetkili toptancılardan temin ederek satmak zorunda kaldıklarını,
- çalışmak istemediklerini,
- 130 – uzun yıllardır Paşabahçe ile çalıştıkları için Paşabahçe ile özdeşleştiklerini, Konya ilinde Paşabahçe ile birlikte anıldıklarını, Paşabahçe’nin mal vermeyi kesmesinden sonra eskisi kadar olmasa da bir şekilde ticari faaliyetlerine devam edebileceklerini fakat ticari itibarlarının zarar gördüğünü, ifade etmiştir.

I.3.2. Paşabahçe’nin Pazardaki Konumu

140 Dünyada her yıl %1-3 civarında büyüyen (Dünya cam ev eşyası pazarının 4.800.000 tonluk bir hacme sahip olduğu tahmin edilmektedir.) cam ev eşyası sektörü, 2008 yılında ülkemizde %5 oranında büyümüştür. Türkiye cam ev eşyası pazarında faaliyet gösteren en büyük teşebbüs Paşabahçe’dir. Paşabahçe’nin yıllar itibarıyla

cam ev eşyası pazarında satış değeri ve miktarı üzerinden sahip olduğu pazar paylarına Tablo 2’de yer verilmektedir.

Tablo 2: Cam Ev Eşyası Pazarında Paşabahçe Pazar Payı (%)

	Değer Bazında Pazar Payı	Miktar Bazında Pazar Payı
2006		
2007		
2008		
2009		

150 Tablodan da görüleceği üzere, Paşabahçe 2009 yılı itibarıyla sahip olduğu satış değeri üzerinden %... oranındaki pazar payı ile pazarın lider oyuncusu konumundadır. Teşebbüsün satış miktarı üzerinden pazar payında 2006 yılından
 2008 yılına bir azalma gözlemlenirken, aynı belirgin trendi satış değeri üzerinden pazar payı için söylemek mümkün değildir. 2009 yılı pazar payı ise bir önceki yıla göre hem satış değeri hem de satış miktarı üzerinden ... puan artmıştır. 2009 yılında yaşanan küresel ekonomik kriz nedeniyle dünya cam ev eşyası ticaretinin daralmasından da kaynaklanmış olabileceği değerlendirilen bu artışın bir trend niteliğinde olduğu belirlemede bulunmak şu anda güçtür. Bununla birlikte teşebbüsün son 4 yılda ortalama %.. seviyesindeki pazar payı cam ev eşyası pazarındaki güçlü konumuna işaret eden önemli unsurlardan biridir. Öte yandan 2008 ve 2009 yılı verileri temel alındığında, Paşabahçe’nin toplam cam ev eşyası satışlarının satış değeri üzerinden yaklaşık sırasıyla %... ile %...’ünün MSD
 160 Züccaciye gibi ev kesimi yetkili satıcıları tarafından yapıldığı görülmektedir.

Paşabahçe cam ev eşyası üretim kapasitesi bakımından da Türkiye’nin en büyük üreticisidir. Hem el üretimi hem de otomatik üretim yapan Paşabahçe toplam 340 bin ton/yıl cam ev eşyası üretim kapasitesi ile kapasite bakımından dünyanın üçüncü, Avrupa Birliği’nin ise ikinci büyük kuruluşudur. Diğer yandan teşebbüs çay bardaklarından kristal ürünlere, ısıya dayanıklı pişirme kaplarından, saklama kaplarına, tüketici ya da kullanıcılarının tüm ihtiyaçlarını karşılayabilecek cam ev eşyası ürünlerini üretebilmektedir. Paşabahçe, bu farklı ihtiyaçlara yönelik ürün çeşitliliğinin yanı sıra aynı ihtiyacı karşılayan ürünler içindeki çeşitliliğiyle de son
 170 derece geniş bir ürün gamına sahiptir.

Paşabahçe’nin içinde bulunduğu Şişecam Grubu cam ev eşyası, cam ambalaj, düz cam ve kimyasallar gruplarıyla camın tüm temel alanlarında ihtisaslaşmıştır. Paşabahçe, cam sanayinin tüm temel alanlarında uzmanlaşmış, gerek yatırımları ve üretim kapasitesi gerekse ciroyuyla dünyanın önde gelen kuruluşlarından biri olan Şişecam Grubu’nun bünyesinde bulunmasından kaynaklı ekonomik ve mali bir güce de sahiptir. Ayrıca Paşabahçe, ilk yerli üretici olma özelliği ve yıllardan beri pazardaki güçlü konumuyla Türkiye’de önemli bir marka bilinirliğine de sahiptir.

180 Paşabahçe’nin başlıca rakipleri, yerli üretici olarak; Güral Cam, Toprak Cam, Arda Cam, Akcam, Konart Cam, Termocam gibi teşebbüslerdir. İthalatçı olarak en büyük teşebbüs ise Glassco’dur. Diğer ithalatçılar arasında ise Inter Mutfak Eşyaları, Orion, Ercam Ticaret gibi teşebbüsleri saymak mümkündür. Paşabahçe’nin ve başlıca rakiplerinin yıllar itibarıyla cam ev eşyası pazarında satış adedi üzerinden sahip oldukları pazar paylarına Tablo 3’te yer verilmiştir.

Tablo 3: Pazar Payları (adet bazında ,%)

	2005	2006	2007	2008	2009
Paşabahçe					
Güral Cam					
Toprak Cam					
İthalat					
Diğer					

190 Pazar payları temel alınarak yapılan değerlendirmede, Paşabahçe'den sonra ikinci konumda bulunan yerli üretici Güral Cam'ın pazar payının Paşabahçe'nin pazar payının çok gerisinde olduğu görülmektedir. Bu değerlendirme, Glassco'nun 2008 yılında %... düzeyinde olduğunu belirttiği pazar payı dikkate alındığında da değişmemektedir. Sonuç olarak Paşabahçe'nin yerli üretici ya da ithalatçı olsun en yakın rakibiyle bile arasındaki pazar payı farkı çok yüksektir. Tablo 4'te ise teşebbüslerin cam ev eşyası üretim kapasiteleri sunulmaktadır.

Tablo 4: Cam Ev Eşyası Üretim Kapasiteleri

Teşebbüs	Kapasite (Bin ton/yıl)
Paşabahçe	340,0
Güral Cam	60,0
Toprak Cam(*)
Termocam	6,0
Arda Cam	5,0
Akcam	3,0

Kaynak: Sanayi ve Ticaret Bakanlığı, Sanayi Genel Müdürlüğü Türkiye Cam Sektörü Raporu.

200 (*) Toprak Camın üretim kapasitesi için 2009-3-182 sayılı Dosya kapsamındaki bilgi temel alınmıştır.

210 Tablodan görüldüğü üzere, üretim kapasitesi bakımından da Paşabahçe'nin rakipleri karşısında belirgin bir üstünlüğünden bahsetmek mümkündür. Paşabahçe'den sonra en büyük kapasiteye sahip Güral Cam'ın üretim kapasitesi 60 bin ton/yıldır. Ayrıca Güral Cam'ın ürün gamında 1500 farklı çeşitte ürün bulunmaktadır. Toprak Cam ise yılda adet kapasitesiyle sadece çay bardağı üretmektedir. Bu veriler ürün gamının genişliği bakımından da rakiplerinin Paşabahçe'nin oldukça gerisinde olduğuna işaret etmektedir. Bununla birlikte Güral Cam'ın 2010 yılında cam ev eşyası üretim kapasitesini % 30 oranında artırmak üzere yatırım yapma hazırlığında olduğu dosya mevcudu bilgilerden anlaşılmaktadır.

220 Bu noktada ithalatın pazar üzerindeki etkilerinin de değerlendirilmesi gerekmektedir. Cam ev eşyası ithalatının pazardan aldığı pay 2006 yılından bu yana artış eğilimindedir. Türkiye'ye ithalatı yapılan cam ev eşyası ürünlerinin sayısı 2005'ten 2008 yılına göre yaklaşık %41 oranında artmıştır. 2009 yılında ise bir önceki yıla göre ithalatın pazardan aldığı payda gerileme yaşanmış olmakla birlikte, bu gerilemenin global kriz gibi arızı bir faktörden kaynaklandığı kanaati oluşmuştur. Nitekim global krizin etkilerinin hafiflediği 2009 yılının son çeyreği dikkate alındığında cam ve cam ev eşyası ürünlerinin ithalatının 2008 yılının son çeyreğindeki rakamları yakaladığı, hatta geçtiği görülmektedir. Diğer yandan ithalat bakımından dile getirilmesi gereken diğer bir unsur, düşük girdi maliyetleriyle üretim yapan ve kendilerine sağlanan sübvansiyonlarla arz fazlası ürünlerini düşük fiyatlarla ihraç eden ülkelerin² iç ve dış piyasada yarattığı etkidir. Çin, Doğu Avrupa ve Orta Doğu ülkeleri gibi yerlerden yapılan ucuz ithalat Türkiye cam ev eşyası pazarı üzerinde bir fiyat baskısı yaratmaktadır.

² Sanayi ve Ticaret Bakanlığı, Sanayi Genel Müdürlüğü "Türkiye Cam Sektörü" Raporu.

I.3.3. Hukuki Değerlendirme

230 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi anlamında dışlayıcı uygulamalardan söz edebilmek için olayda danişıklı bir ilişkinin varlığı gereklidir. Oysa iddia Paşabahçe'nin rekabet hukuku literatüründe sözleşme yapmanın/mal vermenin reddi olarak sınıflandırılan tek taraflı bir eylemini konu edinmektedir. Bu tür tek taraflı uygulamalar 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesi çerçevesinde değerlendirilmektedir.

240 Herhangi bir teşebbüsün Kanun'un 6. maddesini ihlal ettiğinden bahsedebilmek için iki temel unsurun bir arada bulunması gerekmektedir. İnceleme konusu teşebbüs ilgili pazarda hakim durumda olmalıdır ve bu teşebbüsün eylemleri rekabet hukuku anlamında bir kötüye kullanma hali teşkil etmelidir. Bu iki unsurdan birinin yokluğu halinde inceleme konusu teşebbüsün eylemleri hakim durumun kötüye kullanılması olarak nitelendirilemez.

I.3.3.1. Hakim Durumun Varlığı

250 Önceki Kurul kararlarında, Paşabahçe'nin hakim durumda olduğuna ya da olmadığına ilişkin herhangi bir tespitte bulunulmamıştır. Yukarıda Paşabahçe'nin pazardaki konumuna ilişkin verilen bilgiler çerçevesinde teşebbüsün pazar payı, kapasitesi, ürün gamı, mali gücü, marka bilinirliğiyle cam ev eşyası pazarında oldukça güçlü bir konumda olduğu kanaati oluşmuştur. Diğer yandan Cevahir³ Tepe⁴ ve Akmerkez⁵ Kurul kararlarında belirtildiği üzere eğer bir teşebbüsün eylemi kötüye kullanma oluşturmuyorsa, teşebbüsün hakim durumda olup olmamasından bağımsız olarak, eylem 6. maddeyi ihlal etmeyecektir. Bu çerçevede Paşabahçe'nin cam ev eşyası pazarında hakim durumda olup olmadığına tespiti yapılmadan, kötüye kullanmanın varlığı, Paşabahçe'nin hakim durumda olduğu varsayımı altında aşağıda değerlendirilmektedir.

I.3.3.2. Kötüye Kullanmanın Varlığı Bakımından Değerlendirme

260 Öncelikle belirtilmelidir ki, hakim durumda olsun ya da olmasın teşebbüslerin kimlerle iş yapacakları Anayasa'nın 48. maddesi kapsamında çalışma ve sözleşme özgürlüğü prensibi çerçevesinde korunduğundan, tarafların bu iradelerine ancak çok sınırlı koşullar dâhilinde müdahale edilebileceği genel kabul görmektedir.

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 olmaktadır⁶.

270 Mal vermeyi reddetme kavramı, mevcut ya da yeni müşterilere mal vermeyi reddetme, fikri mülkiyet haklarının lisansını vermeyi reddetme, bir zorunlu unsura ya

³ Rekabet Kurulu'nun 15.6.2006 tarih, 06-44/540-142 sayılı Cevahir kararı.

⁴ Rekabet Kurulu'nun 14.12.2006 tarih, 06-90/1145-339 sayılı Tepe kararı.

⁵ Rekabet Kurulu'nun 14.12.2006 tarih, 06-90/1146-340 sayılı Akmerkez kararı.

⁶ Rekabet Kurulu'nun 18.3.2010 tarihli, 10-24/330-118 sayılı Otis ve 8.4.2010 tarihli, 10-29/446-169 sayılı Teknoform kararları.

da ağı girişin reddedilmesi gibi farklı durum ve uygulamaları kapsamaktadır. Bu farklı yelpazedeki uygulamaların rekabet hukuku karşısındaki durumlarının değerlendirilmesinde, kriterler, bunların yorumlanması ya da belli bir kritere verilen ağırlık olayın özelliklerine göre değişebilmektedir.

280 Mal vermeyi reddetme uygulamasının bir kötüye kullanma hali teşkil edebilmesi için hangi unsurların gerektiği geçmişte alınan Kurul kararlarında ortaya konmuştur⁷. Buna göre, ticari ilişkilerde sözleşme serbestisi ilke olarak geçerli olmakla birlikte, hakim durumda bulunan teşebbüsler için zorunlu unsur öğretisi çerçevesinde bu serbestinin sınırları bulunmaktadır. Hakim 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 hakim durumun kötüye kullanılması söz konusu olabilecektir.

290 Mevcut bir tedarik ilişkisinin sona erdirilmesi bakımından mevcut dosya konusu iddialarla benzer iddiaların değerlendirildiği 19.10.2004 tarih ve 04-66/949-227 sayılı Türkiye Kömür İşletmeleri (TKİ) Kurul kararında mal vermeyi kesmenin 4054 sayılı Kanun kapsamında değerlendirmesinde aşağıdaki kriterlerin dikkate alınacağı belirtilmektedir:

- mal vermeyi reddeden teşebbüsün hakim durumda olması,
- teşebbüsün bazı müşterilere mal satarken bazılarına ürün vermeyi reddetmesi,
- hakim 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.

300 AB uygulamalarında ise, mal vermeyi reddetme kavramı kapsamındaki farklı uygulamaların farklı standartlarla değerlendirilmesi yaklaşımı 2005 tarihli Tartışma Metninde de devam etmiş, bu metinde konu mevcut bir tedarik ilişkisinin sona erdirilmesi, tedarik etmeye başlamanın reddedilmesi ve birlikte işlerlik (interoperability) için gerekli bilginin sağlanmasının reddi başlıkları altında incelenmiştir. Tartışma metninin mevcut bir tedarik ilişkisinin sona erdirilmesi bakımından getirdiği standartlar şunlardır:

- mal vermeyi reddetme eyleminin gerçekleşmiş olması,
- mal vermeyi reddeden teşebbüsün hâkim durumda olması,
- reddetmenin rekabeti olumsuz etkilemesinin muhtemel olması,
- reddetmenin objektif gerekçelerle ya da etkinlik savunmasıyla açıklanamıyor olması.

310

Mehaz mevzuatta; mal vermeyi/sözleşme yapmayı reddetme hallerine daha bütüncül yaklaşarak, tüm reddetme hallerine yönelik tek bir analiz/standart getirilmeye çalışılmıştır. Bu çerçevede mehaz mevzuatta; mal vermeyi reddetme kapsamında değerlendirilebilecek tüm davranışların 3 şartı karşılamaları halinde öncelik taşıyacaklarını belirtilmiştir. Bu şartlar:

- sağlanması reddedilen mal ya da hizmetin alt pazarda rekabet edebilmek için objektif olarak gerekli olması,
- reddetmenin alt pazarda etkin rekabetin ortadan kaldırılması ihtimalini içermesi,

⁷ Rekabet Kurulu'nun; 19.10.2004 tarih ve 04-66/949-227 sayılı T.K.İ. kararı, 14.12.2006 tarih ve 06-90/1142-338 sayılı Batıçim kararı, yukarıdaki dipnotlarda yer alan Tepe ve Akmerkez kararları.

– reddetmenin tüketici zararına yol açma ihtimali bulunmasıdır.

320

Ayrıca, hakim durumdaki firmanın objektif gerekçeleri ve etkinlik savunmasını da dikkate alınacaktır. Diğer yandan mehz mevzuatta, tüm reddetme davranışlarını yukarıda sayılan şartlar çerçevesinde analiz edecek olmakla birlikte, geçmiş dönem içtihadını da dikkate alarak, mevcut bir sözleşmeyi sona erdirmeyi, ayrı bir kötüye kullanma kategorisi yerine redde konu varlığın “objektif olarak gerekli” olup olmadığının değerlendirilmesinde dikkate alınacak unsurlardan biri olarak belirlenmiştir.

330

Başvuruya konu iddiaların yukarıdaki kriterler çerçevesinde değerlendirilmesine geçilmeden önce önemle belirtilmelidir ki, rekabet hukuku 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 durumla ortaya çıkması beklenmekte ve yukarıda değinilen kriterler temel olarak bu durumları analiz etmeye yönelmektedir.

340

Oysa dağıtım ya da yeniden satış seviyesindeki bir mal vermeyi reddetme eylemi bakımından aynı şeyleri söylemek mümkün olmamaktadır. Burada başka anti rekabetçi amaçların elde edilmesi için bir araç olarak kullanılan mal vermeyi reddetme eyleminden bahsedilmemektedir. Nitekim bu gibi durumlarda anti rekabetçi amaca bağlı olarak farklı ihlal türleri ortaya çıkmaktadır. Şikayetçinin de ne başvuru dilekçesinde ne de yapılan görüşmelerde bu yönde iddiaları vardır. Bir dağıtıcı ya da yeniden satıcının sadece hakim durumdaki firmanın ürünlerini yeniden satması durumunda, bir girdinin nihai bir ürüne dönüştürülmesinin sonucu olarak ortaya çıkan katma değer için teşebbüsler arasında yaşanan bir rekabetten bahsetmek mümkün değildir. Yeniden satıcı hakim durumdaki firmanın ürünlerini sadece yeniden sattığından hakim durumdaki firma ile yeniden satıcı arasında anlamlı (meaningful) bir rekabet bulunmamaktadır. Yeniden satıcıyla sağlayıcısı olan hakim durumdaki firma arasında korunmaya değer bir rekabet olmadığından, mal vermeyi reddetme sonucunda rekabetin zarar görmesi de mümkün değildir.

350

18.3.2010 tarihli, 10-24/330-118 sayılı Otis ve 8.4.2010 tarihli, 10-29/446-169 sayılı Teknoform kararlarında Kurul “o malı alıp tekrar (herhangi bir katma değer eklemeksizin) satmak isteyen yeniden satıcı söz konusu ise, mal vermeyi reddetme eylemi rekabet hukuku kapsamında değerlendirilmeyecektir” değerlendirmesine yer vermiştir.

360

MSD Züccaciye başvurusunda 20 yılı aşkın bir süredir Paşabahçe ürünlerinin yeniden satıcısı olduğunu belirtmektedir. Bu süreçte MSD ile Paşabahçe arasında temel olarak bir bayilik/yetkili satıcılık ilişkisi geçerli olmuş ve MSD Züccaciye Paşabahçe ürünlerinin toptan seviyede yeniden satıcılığını yapmıştır. Dolayısıyla bu yetkili satıcılık ilişkisi çerçevesinde MSD Züccaciye ile Paşabahçe arasında doğrudan bir rekabetin varlığından bahsetmek güç görünmektedir. Diğer yandan MSD Züccaciye ile sonradan yapılan görüşmelerde teşebbüsün bir atölyesinin olduğu ve bu atölyede Paşabahçe'den aldığı ürünlerin %.... oranındaki bir kısmı üzerinde yaldızlama, renklendirme (desen boyama), kumlama gibi birtakım değişiklikler

370 yaparak bunları yeniden sattığı öğrenilmiştir. Dolayısıyla MSD Züccaciye ile Paşabahçe arasında temel olarak bir yeniden satıcılık ilişkisi olmakla ve başvurunun konusunu da bu ilişkinin Paşabahçe tarafından sonlandırılması oluşturmakla birlikte, MSD Züccaciye'nin Paşabahçe'den aldığı ürünlerin bir kısmına belli bir katma değer kattıktan sonra bunları sattığı anlaşılmaktadır. Ancak bu noktada, boyutu ayrıca tartışılabilir olan bu katma değer bakımından Paşabahçe ile MSD arasında bir rakip olma durumunun varlığından bahsedilip bahsedilemeyeceği sorusu gündeme gelmektedir. Redde konu ürünler nihai ürün niteliğinde olan cam ev eşyası ürünleridir. MSD Züccaciye cam ev eşyası üretmemekte ve bunların üretimine yönelik herhangi bir donanım ya da üretim kapasitesine sahip bulunmamaktadır. MSD Züccaciye yetkili satıcılık ilişkisi çerçevesinde Paşabahçe'den tedarik ettiği nihai ürünlerin bir kısmı üzerinde bazı değişiklikler yapmakta ve yine nihai ürün olarak, yine Paşabahçe markasıyla ve Paşabahçe yetkili satıcısı olarak bu ürünleri satmaktadır. Dolayısıyla MSD Züccaciye'nin bu faaliyetlerini Paşabahçe'ye rakip faaliyetler olarak görmek zordur. Bu çerçevede taraflar arasındaki ilişkinin, bir sağlayıcının alt pazarda kendisine rakip olan bir teşebbüse belli bir girdiyi sağlamasını içeren bir ilişkiden ziyade, tarafları arasında doğrudan rekabet olmayan bir yeniden satıcılık ilişkisine çok daha yakın olduğu kanaati oluşmuştur.

1.3.3.2.1. Amaç ve Objektif Gerekçe Bakımından Değerlendirme

390 Paşabahçe muhtelif zamanlarda yetkili satıcılık sözleşmelerine muafiyet verilmesi talebiyle Kurumumuza başvurmuştur. Bu başvurulardan sonuncusu 2010 yılının başında yapılmıştır. Paşabahçe bu başvurusunda 2010 yılıyla birlikte ev kesimi toptan dağıtım kanalında yeni bir yapılanmaya gitmek istediğini belirtmiştir. Bu yeni yapılanmanın getirdiği temel değişiklik, Paşabahçe'nin yetkili satıcılarına çoğunlukla bölgesel olmak üzere bölge ve/veya müşteri münhasırlığı getirmesidir. Paşabahçe Kurumumuza yaptığı bildirimde, bölge/müşteri münhasırlığına dayalı yeni bir sisteme geçmesinin gerekçelerinden birinin, eski sistemde özellikle yetkili satıcıların satış noktalarını ziyaretleri ve ürünün satış noktalarına süratli bir şekilde ulaştırılması bakımlarından kimi zayıflıkların bulunması olduğunu belirtmiştir. Bunun yanı sıra bu 400 yeni sistemle Paşabahçe, münhasır yetkili satıcıların en uç noktalara kadar daha etkin ve yoğun bir şekilde örgütlenebilmeleri, bölgelerindeki satış potansiyelini daha doğru biçimde değerlendirebilmeleri, yatırım yapma güdülerinin artması, yetkili satıcılar arasında belli bir standardın oluşturulması, hizmet kalitesinin artırılması ve böylelikle satış sürecinin optimize edilmesi gibi faydalar beklemektedir. Üretimden lojistiğe kadar pek çok fonksiyonda iyileştirmeler sağlanabilmesi, tüketici taleplerinin daha iyi okunması, etkin dağıtım kanalı ile özellikle yeni ürünlerin uç noktalara daha hızlı biçimde ulaştırılması, lojistik ve stok maliyetlerinin azaltılması, üretim planlamasında optimizasyon ve pazarlama faaliyetlerinde etkinlik artışı, bu çerçevede Paşabahçe'nin ortaya çıkmasını umduğu diğer faydalardır.

410 Paşabahçe bölge/müşteri münhasırlığına bağlı bu yeni sisteme geçiş çerçevesinde 2009 yılında ... olan yetkili satıcı sayısını 2010 yılı için ... indireceğini Kurumumuza yaptığı bildirim kapsamında beyan etmiştir. Dolayısıyla Paşabahçe'nin MSD Züccaciye ile olan yetkili satıcılık ilişkisini sonlandırmasının, MSD Züccaciye'yi alt pazardan dışlamak gibi anti rekabetçi bir amacın değil, Paşabahçe'nin 2010 yılıyla birlikte uygulamaya geçtiği yeni dağıtım sisteminin bir sonucu olduğu kanaati oluşmuştur. Nitekim Paşabahçe'nin doğrudan arasında rekabet ilişkisi olmayan MSD Züccaciye'yi pazardan dışlayarak bu teşebbüs ile arasındaki rekabeti kısıtlamak gibi

420 bir amaçla hareket etmesi normal şartlar altında beklenir değildir. Ayrıca ortada MSD Züccaciye'ye özgü bir reddetme eyleminin bulunmadığı, Paşabahçe'nin daha etkin bir şekilde daha fazla nihai kullanıcıya ulaşmayı hedefleyen yeni dağıtım sistemi çerçevesinde toplamda ... yetkili satıcıyla mevcut yeniden satıcılık ilişkilerini 2010 yılıyla birlikte, sona erdirdiği/erdireceği görülmektedir. Paşabahçe'nin geçtiği yeni dağıtım sistemi bölge/müşteri münhasırlığına dayandığından belli bir bölge ya da müşteri grubu için yalnızca bir yetkili satıcı ile çalışması gerekmekte, bunun sonucu olarak da bazı yetkili satıcılarla dağıtım ilişkisini sonlandırması ihtiyacı ortaya çıkabilmektedir.

430 Mevcut dosya ile benzer yanları olan Türkiye Kömür İşletmeleri (TKİ) kararında⁸, kömür pazarında hakim durumda olan TKİ'nin uzun süredir mal satmakta olduğu teşebbüslere mal vermeyi durdurarak bazı şehirlerde sadece bir bayi atamasının rekabet kuralları ile çelişmediği belirtilmiştir.

Paşabahçe'nin yeni dağıtım sistemi çerçevesinde temel olarak topraksal bir ayırım yapılmış, çoğunlukla bir ya da birden fazla sayıdaki il, kimi durumda ise bir ilin farklı ilçeleri, yetkili satıcıların bölgeleri olarak tanımlanmıştır. Diğer yandan bazı iller bakımından toprak bazlı ayırımın yanı sıra müşteri grubu bazında da ayırım yapılmıştır. MSD Züccaciye'nin bulunduğu Konya başta olmak üzere Niğde, Karaman ve Aksaray'dan oluşan ve Konya bölgesi olarak adlandırılabilir alanda farklı 440 bölgeler için iki ayrı yetkili satıcıya bölgesel münhasırlık verilmiştir. Buna göre Konya ilinin Ereğli, Emirgazi, Halkapınar ve Karapınar ilçeleri ile Niğde ve Karaman için Parlayan Züccaciye'ye, kalan kısım içinse Karpuzoğulları Züccaciye'ye bölgesel münhasırlık verilmiştir. Paşabahçe yeni dağıtım sistemine geçmeden önce, Konya ilinde bulunan MSD Züccaciye'nin yanı sıra diğer iki teşebbüsle de yetkili satıcılık ilişkisi içindedir. Paşabahçe kurmuş olduğu yeni dağıtım sisteminin gereği olarak Konya bölgesinde farklı iki bölgeye aktif satış yapacak iki dağıtıcı ile faaliyetlerini devam ettirme kararı almış ve MSD Züccaciye'ye mal vermeyi durdurmuştur. Bu noktada neden yetkili satıcılık ilişkisi sonlandırılan teşebbüsün MSD Züccaciye olduğu sorusu gündeme gelebilecektir. Paşabahçe tarafından gönderilen ve Kurum 450 kayıtlarına 17.8.2010 tarih ve 6470 sayılı ile giren yazıda:

"Konya ili 2010 ve sonrası dağıtım kanalı yapılanması planlanırken mevcut 3 (MSD Züccaciye, Parlayan Züccaciye ve Karpuzoğulları Züccaciye) firmanın bu il ve bölge içinde kalan (Konya – Karaman – Aksaray - Niğde) illerindeki durumları irdelenerek ve gelecekteki beklentilerimizden yola çıkılarak değerlendirme yapılmıştır.

Konya ili etkinlik alanında;

• **Ciro olarak incelendiğinde;**

Ocak - Aralık 2009 itibari ile ... TL olan Konya ili cirosunun; TL tutarını %... oranı ile MSD Züccaciye, TL tutarını %... oranı ile Parlayan Züccaciye, ... TL tutarını %... oranı ile Karpuzoğulları Züccaciye firmaları gerçekleştirmiştir.

460 *2008 cirosu ile karşılaştırıldığında, MSD firmasının TL olan 2008 cirosu %... oranında küçülerek 2009 yılında TL olarak gerçekleşmiştir.*

• **Uç etkinliği olarak değerlendirildiğinde;**

Firma beyanları esas alındığında Konya, Aksaray, Karaman, Niğde illerindeki toplam noktanın; (... Züccaciye perakendecisi, ... Küçük Market, ...Pazarıcı, ... Züccaciye Ara Toptancısı, ... Gıda Toptancısı, ...Dekorcu) ... noktasına %... oranı ile Parlayan

⁸ 19.10.2004 tarih ve 04-66/949-227 sayılı Rekabet Kurulu kararı.

Zücaciye,... noktasına %... oranı ile MSD Zücaciye, ... noktasına da %.. oranı ile Karpuzoğulları Zücaciye firmasının hizmet götürdükleri anlaşılmaktadır.

470

• **Konya ili olarak bakıldığında ise toplamnoktanın;**

%.. oranı ile ... noktasına (.. Zücaciye Perakendecisi, .. Küçük Market,.. Zücaciye Ara Toptancısı) Parlayan firması, %.. oranı ile .. noktasına (.. Zücaciye Perakendecisi, .. Küçük Market) MSD firması, %.. oranı ile .. noktasına (.. Zücaciye Perakendecisi, .. Küçük Market .. Zücaciye Ara Toptancısı, .. Gıda Toptancısı, .. Pazarcı, .. Dekor) Karpuzoğulları firmasının ulaştığı görülmektedir.

Konya merkezli 4 ilden oluşan etkinlik alanında, Konya merkez ve Aksaray'ın bu bölgede daha etkin olduğu görülen Karpuzoğlu firması ile Niğde-Karaman ve Ereğli ilçesinin de Parlayan firması ile yönetilmesi planlanmıştır.

480

Konya il merkezinin iki firmaya yetecek potansiyeli barındırmadığı gözlemlendiğinden, Karpuzoğulları firmasına göre bu ilde daha az etkin olan ve Konya etkinlik alanı dışına (Antalya .., Isparta .., Nevşehir .., Afyon ..) servis veren Msd firmasının distribütörlük yapılanması çerçevesinde bölge beklentilerine cevap veremeyeceği kararı verilmiştir.

• **Çay Bardağı dağıtımında;**

Ocak – Aralık 2009 Çay Bardağı cirosu, Konya ili toplamından %... pay ile ... TL / Yıl olan MSD Zücaciye firması 3 aylık ve yıllık bazda en alt kademededen dahi prim alamadığı ve Çay Bardağı dağıtımında etkinliğinin çok zayıf olduğu görülmektedir.

490

• **Diğer Ürün dağıtımında;**

.... TL. olan il cirosundan; Karpuzoğulları Zücaciye firmasıTL ciro ile %... pay almış ve-TL olan 2008 cirosuna göre %.. oranında büyüme kaydetmiştir. Parlayan Zücaciye firması ...TL ile %.. pay almış veTL olan 2008 cirosuna göre %.. oranında (Müşterisi olan Adese marketler zincirinin yılın ikinci yarısından itibaren Marketler Müdürlüğümüz bünyesine alınmasından kaynaklı) küçülmüştür. MSD Zücaciye firmasıTL ile %... pay almış ve-TL. olan 2008 cirosuna göre %... oranında küçülmüştür.

500

Yukarıda sıralanan hususlar dikkate alınarak, Konya merkezli dört ilden oluşan 2.882.000 nüfuslu etkinlik alanında şirketimizin dağıtım kanalının yeniden yapılandırılması kapsamında 2010 ve sonrasında;

- Büyümek için risk almayan,
 - Potansiyelini iyi değerlendiremeyen,
 - Ürün dağıtımında etkinliğini geliştiremeyen
- ve Şirketimiz açısından bize en az katkıyı sağlayacağını düşündüğümüz MSD firması ile çalışılmaması kararı alınmış ve bu suretle yeni sözleşme akdedilmemesi tercih edilmiştir.

510

MSD Zücaciye firması tedariklerini, Karpuzoğlu Zücaciye, Parlayan Zücaciye firmalarından ya da diğer yetkili satıcılarımızdan veya başka kanallardan (yetkili satıcı olmayan dağıtıcılar, cash & carry noktalarından, vs.) rahatlıkla sağlayabilecektir.”

ifadelerine yer verilerek neden MSD Zücaciye ile dağıtım yapılmaya devam edilmediği somut gerekçelerle açıklanmış, ayrıca MSD Zücaciye'nin alternatif temin kaynaklarından mal almasının önünde hiçbir engel bulunmadığı belirtilmiştir.

Konu MSD Zücaciye'nin Paşabahçe'den aldığı bazı ürünler üzerinde yaldızlama, boyama gibi birtakım değişiklikler yaparak satması bakımından ele alındığında,

520 öncelikle belirtilmelidir ki başvuru sahibinden alınan bilgiler kendilerinin atölyelerinde
10 yıldır bu tür işlemler yaptıkları ve Paşabahçe'nin de konu hakkında bilgi sahibi
olduğu yönündedir. Dosya mevcudu bilgi ve belgelerden, başvuru sahibi tarafından,
Paşabahçe'nin yetkili satıcılık ilişkilerini devam ettirdiği Parlayan Züccaciye'nin de
benzer işlemleri yaptırdığı, Paşabahçe'nin çalıştığı çok sayıda büyük toptancının bu
tür işlemleri atölyelerinde gerçekleştirdiklerinin ifade edildiği anlaşılmıştır. Bu durum,
Paşabahçe'nin MSD Züccaciye'ye mal vermeyi kesmesinin MSD Züccaciye'nin
atölyesinde cam ev eşyaları üzerinde birtakım işlemler gerçekleştirmesiyle ilgisinin
olmadığına işaret etmektedir. Diğer taraftan yukarıda da değinildiği üzere, zaten
Paşabahçe ile MSD Züccaciye'yi birbirlerine rakip teşebbüsler olarak nitelendirmek
pek de mümkün görünmemektedir. Açıklamalar çerçevesinde MSD Züccaciye'nin
530 atölyesinde gerçekleştirdiği işlemler dahi dikkate alınsa, Paşabahçe'nin rekabeti
kısıtlamak amaçlı olarak mal vermeyi kesme eyleminde bulunmuş olduğu ileri
sürülemeyecektir.

Yukarıda verilen bilgiler çerçevesinde Paşabahçe'nin MSD Züccaciye'ye mal vermeyi
kesmesinin, bir rakibi ya da alıcıyı pazar dışına itmeye yönelik anti rekabetçi
amaçlarla gerçekleştirilmiş bir eylem olmadığı, reddetmenin Paşabahçe'nin
bölge/müşteri münhasırlığına dayalı yeni bir dağıtım sistemine geçmesinden kaynaklı
objektif gerekçelerinin olduğu ve ciro, büyüme, hedef bölgede uç noktalara erişim gibi
objektif kriterleri temel alan bir seçime dayandığı kanaatine varılmıştır.

540 **I.3.3.2.2. Redde Konu Ürünün Objektif Gerekliliği Bakımından Değerlendirme**

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. Objektif olarak gerekli olma
kriterinden anlaşılması gereken, sunumu reddedilen girdi olmadan alt pazara hiçbir
rakibin giremeyeceği ya da faaliyetlerine devam edemeyeceği değil, girdinin
sunumunun reddedilmesi sonucu ortaya çıkan olumsuz durumla baş edebilmek için
rakibin alt pazarda mevcut veya potansiyel bir ikameye – en azından uzun dönemde
– güvenemeyeceği durumdur.

550 Bu bağlamda rakiplerin görülebilir bir zaman uzaklığında etkin bir biçimde sunumu
reddedilen girdinin benzerini elde edip edemeyeceği göz önünde bulundurulmaktadır.
Girdinin benzerini elde etmekten anlaşılması gereken, rakiplerin hakim durumda
bulunan teşebbüse alt pazarda rekabetçi baskı uygulamalarını sağlayabilecek
nitelikteki girdiyi tedarik edebilecekleri etkin alternatif temin kaynaklarının
oluşturulmasıdır. Objektif olarak gerekli olma kriteri hem süregelen bir mal temininin
sonlandırılması hem de yeni bir mal verme sözleşmesinin reddi sonucu ortaya çıkan
mal vermenin reddi (*de novo* mal reddi) durumlarının ikisine de uygulanabilir
niteliktedir. Bununla birlikte, süregelen bir mal temininin kesilmesi durumunun "*de*
560 *novo*" mal vermenin reddi durumuna göre kötüye kullanma olarak nitelendirilmesi
olasılığı daha yüksektir. Örneğin, girdiyi talep eden teşebbüse hakim durumdaki
teşebbüs daha önceden girdi sağlamış ve sonrasında girdiyi talep eden teşebbüs bu
girdiyle bağlantılı özel yatırımlar yapmış ise girdinin "gerekli" olarak nitelendirilmesi
daha olasıdır.

Öncelikle belirtmek gerekir ki, MSD Züccaciye gibi züccaciye toptancıları sadece cam
ev eşyası ticareti yapmamakta; porselen, seramik, plastik, akradit, melamin, ahşap,

570 demir, çelik, alüminyum gibi maddelerden yapılmış birçok mutfak ve sofraya eşyasından, küçük ev aletlerine; kaşık, çatal gibi ürünlerden, elektrikli olan ya da olmayan mutfak ekipmanlarına kadar çok farklı nitelik ve çeşitte ürünü aynı anda pazarlamaktadırlar. MSD Züccaciye'den alınan bilgilere göre teşebbüsün toplam cirosu içinde Paşabahçe ürünleri %.... oranında pay almaktadır.

Diğer yandan MSD Züccaciye'nin genel olarak züccaciye ürünleri toptan satışı özelde cam ev eşyası toptan satışı alanında faaliyetine devam edebilmesinde Paşabahçe ürünlerinin "objektif olarak gerekli" ürün olarak değerlendirilmesi güç görünmektedir. Nitekim MSD Züccaciye'nin mal vermenin kesilmesinin ardından ulaşabileceği güvenilir alternatif temin kaynakları mevcuttur. Paşabahçe'nin de belirttiği üzere MSD Züccaciye Paşabahçe ürünlerini Karpuzoğlu Züccaciye, Parlayan Züccaciye 580 firmalarından ya da diğer yetkili satıcılardan veya başka kanallardan (yetkili satıcı olmayan dağıtıcılar, cash & carry noktalarından, vs.) sağlayabilecektir. Nitekim MSD Züccaciye de, Paşabahçe'nin mal vermeyi kesmesinden sonra Paşabahçe ürünlerine Paşabahçe yetkili satıcıları aracılığı ile ulaşabildiğini raportörlerce yapılan görüşmede ifade etmiştir. Ayrıca MSD Züccaciye'nin, başta pazarın ikinci büyük oyuncusu konumunda bulunan ve büyümek için yatırımlar yapan Güral Cam⁹ olmak üzere diğer rakip teşebbüsler ve pazardan aldıkları pay artma eğiliminde olan ithalatçı teşebbüslerden oluşan alternatif temin kaynakları bulunmaktadır. MSD Züccaciye 2005 yılından bu yana Paşabahçe ürünlerinin yanı sıra ithal cam ev eşyası ürünlerinin de satışını yapmaktadır. Ayrıca pazarda faaliyet gösteren toptancı 590 sayısının 500, Paşabahçe'nin çalıştığı toptancı sayısının ... olduğu dikkate alındığında, kalan yaklaşık ... züccaciye toptancısının Paşabahçe ürünlerini doğrudan Paşabahçe'den temin etmeden de karlı bir şekilde faaliyet gösterebildikleri anlaşılmaktadır.

Bu noktada MSD Züccaciye'nin Paşabahçe'den uzun süredir mal temin etmiş olması çerçevesinde bu ürünlere özgü yatırım yapıp yapmadığının da değerlendirilmesi gerekmektedir. Yukarıda da yer verildiği üzere, MSD Züccaciye Paşabahçe'den temin ettiği ürünlerin %...'lik bir kısmını kurmuş olduğu atölyesinde bir takım işlemlerden geçirerek yeniden satmaktadır. Bu ürünler MSD Züccaciye'nin cirosunun 600 %....'ini oluşturmaktadır. Bu durumda yapılan bu işlemin MSD Züccaciye'nin faaliyetlerine devam edebilmesi açısından kritik bir öneme sahip olmadığı söylenebilecektir. Diğer yandan MSD Züccaciye'nin kurmuş olduğu bu atölyenin Paşabahçe ürünlerine özel, sadece Paşabahçe ürünlerinin işlenebildiği bir atölye olmadığı MSD Züccaciye tarafından da dile getirilmiştir.

Sonuç olarak MSD Züccaciye'nin hem yeniden satıcılık faaliyetleri hem de atölyesinde gerçekleştirdiği uygulamalar bakımından, gerek Paşabahçe ürünlerini gerekse de Paşabahçe ürünlerine rakip ürünleri alternatif temin kaynaklarından elde edebileceği dikkate alındığında, MSD Züccaciye için bizzat Paşabahçe'den temin edilen ürünlerin objektif olarak gerekli olmadığı kanaatine varılmıştır. 610

1.3.3.2.3. Etkin Rekabetin Ortadan Kaldırılması İhtimali ve Etkinlik Bakımından Değerlendirme

Bu kriter mevcut bir tedarik ilişkisinin kesilmesi özelinde değerlendirildiğinde öncelikle, alt pazarda faal olan bir müşteriye mal vermenin kesilmesinin tek başına bir

⁹ Rekabet Kurulu'nun 12.5.2010 tarih ve 10-36/572-202 sayılı Paşabahçe muafiyet kararı.

kötüye kullanma olarak değerlendirilemeyecektir. Bu yönde bir değerlendirme yapabilmek için mal vermeyi kesme eyleminin alt pazardaki rekabet üzerinde olumsuz etkisinin olması 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. Bazı durumlarda bir tek müşteriye mal vermenin kesilmesi rekabet üzerinde belirgin bir şekilde olumsuz etkiye neden olabileceken, bazı durumlarda bu etki önemsenmeyecek derecede küçük olabilecektir. Örneğin alt pazarda çok sayıda rakip varsa ve sağlayıcının kendisi alt pazarda aktif değilse mal vermeyi kesme eylemi rekabet üzerinde dikkate değer olumsuz bir etki yaratmayacaktır. Diğer yandan, malın sağlayıcısı olan teşebbüs alt pazarda aktifse ve bu pazardaki az sayıdaki rakibinden birine mal vermeyi kesiyorsa, doğal olarak bu durumun alt pazardaki rekabet üzerinde olumsuz etkilerinin olduğu varsayılacaktır. Mal vermeyi reddetmenin tüketici refahı üzerindeki olumsuz etkileri değerlendirilirken ise, mal vermeyi reddetmenin ortaya çıkardığı olumsuz sonuçlarının uzun dönemde mal verme yükümlülüğü getirmenin ortaya çıkaracağı olumsuz sonuçlardan daha fazla olup olmadığı ortaya konmaya çalışılmaktadır.

Öncelikle belirtmek gerekir ki, cam ev eşyası ürünleri dağıtım pazarı yaklaşık 500 züccaciye toptancısının faaliyet gösterdiği, bu açıdan da rekabetçi olduğu söylenebilecek bir pazardır. Perakende seviyede ise, ürünlerin tüketiciye ulaştırıldığı satış noktası sayısı çok daha fazla olduğu gibi, bu noktaların çeşitliliği de dikkati çekmektedir. Diğer yandan Paşabahçe ürünlerini ilk elden dağıtmaya devam eden toptancı sayısı'dur. MSD Züccaciye'nin bundan sonra Paşabahçe ürünlerinin ticaretini yapamayacağı varsayılrsa dahi, bu teşebbüsün önceden dağıtıp da artık dağıtımını yapmadığı Paşabahçe ürünlerinin müşteri ve tüketicilere ulaşmaması gibi bir durum söz konusu değildir. Üstelik bu ürünler, Paşabahçe'nin ciro, büyüme, hedef bölgede uç noktalara erişim gibi kriterler bakımından değerlendirerek dağıtımda daha etkin olduğu kanaatine vardığı yetkili satıcıları üzerinden alıcı ve tüketicilere ulaşacaktır. Nitekim normal şartlar altında rasyonel bir firmanın, bazı yetkili satıcıları arasında seçim yapmasının gerektiği durumda daha etkin olan yetkili satıcıyla tedarik ilişkilerini devam ettirmek eğiliminde olacağı kâr olarak kabul edilebilecektir. Bu şekilde yapılan bir seçim, etkinlik artışıyla pazardaki rekabetçi sürece ve tüketici refahına katkı sağlayacaktır. Ayrıca MSD Züccaciye'nin, hem bir yeniden satıcı olarak hem de atölyesinde gerçekleştirdiği uygulamalar bakımından pazardaki rekabete inovasyonlarıyla, uyguladığı yeni teknoloji ya da iş modelleriyle önemli katkı sağlayan özellikleri bulunmamaktadır.

Diğer yandan mal vermeyi kesme eyleminin etkileri bu eylemin amaçlarıyla da ilişkilidir. Yukarıda da değinildiği üzere, yeniden satıcıyla sağlayıcısı olan hakim durumdaki firma arasında korunmaya değer bir rekabet olmadığından, mal vermeyi reddetme sonucunda rekabetin zarar görmeyeceği prensip olarak kabul edilebilecektir. Ortada rakipleri pazardan dışlamaya, böylelikle tekelleşmeye yönelik bir firma davranışı bulunmamakta, Paşabahçe daha etkin dağıtıcılarla daha etkin bir dağıtım sistemini hayata geçirmeyi amaçlamaktadır. Bu bağlamda etkin rekabetin ortadan kaldırılması ihtimalinden bahsetmek güçtür.

12.5.2010 tarih ve 10-36/572-202 sayılı Kurul kararı ile Paşabahçe'nin yeni dağıtım sistemini kuran sözleşmeye 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinde yer verilen şartlarının tümünü karşıladığından bahisle 5 yıl süre ile muafiyet tanınmıştır.

670 Paşabahçe'nin MSD Züccaciye'ye mal vermeyi kesmesi bölge/müşteri münhasırlığına dayalı yeni bir dağıtım sistemine geçmesinin bir sonucu olduğundan, mal vermeyi kesmenin pazar üzerindeki etkisi, Paşabahçe'nin yeni dağıtım sisteminin pazar üzerindeki etkileriyle yakından ilgidir. Söz konusu kararda; Paşabahçe'nin yeni dağıtım sistemini ayrıntılı bir şekilde değerlendirilerek, bu sistemi oluşturan sözleşmelere bireysel muafiyet tanıyarak, yeni dağıtım sisteminin etkinlik artışına yol açacağı, bunun sonucunda tüketicilerin yarar göreceği ve rekabetin bu sonuçların elde edilmesi için gereğinden fazla kısıtlanmadığı belirlenmiştir.

Açıklamalar çerçevesinde Paşabahçe'nin MSD Züccaciye'ye mal vermeyi kesmesi eyleminin, yukarıda değerlendirilen kriterleri karşılamadığı, dolayısıyla bu eylemin 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesi çerçevesinde bir kötüye kullanma olarak değerlendirilemeyeceği sonucuna ulaşılmıştır.

680 J. SONUÇ

Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre;

Dosya konusu iddialara yönelik olarak 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca soruşturma açılmasına gerek olmadığına, şikayetin reddine OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.