

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : D2/1/A.F.K.-01/04 (Muafiyet)
Karar Sayısı : 01-44/435-113
Karar Tarihi : 18.09.2001

A- TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

Başkan : Prof. Dr. M. Tamer MÜFTÜOĞLU
Üyeler : Dr. Kemal EROL, İsmet CANTÜRK, A. Ersan GÖKMEN,
R. Müfit SONBAY, Kubilay ATASAYAR, Murat GENCER,
Mustafa PARLAK, Prof. Dr. Zühtü AYTAÇ, Rifki ÜNAL

B- RAPORTÖR : Alper Fevzi KARA

**C-BAŞVURUDA
BULUNAN**

: Eczacıbaşı Holding A.Ş.
Büyükdere Cad. Ali Kaya Sok. No: 7
Levent 80640 İstanbul
Temsilcisi: Prof.Dr. Arif ESİN
Akaretler Sıraevleri S.Seba Cad. No:67 Beşiktaş/İstanbul

D-TARAFLAR : -E-Kart Elektronik Kart Sistemleri San. ve Tic. A.Ş.
Büyükdere Cad. No: 193 Levent/İstanbul

-Giesecke&Devrient GmbH
Prinzregentstrasse 159, 81677 Münih/ALMANYA

E- DOSYA KONUSU: E-Kart Elektronik Kart Sistemleri San. ve Tic. A.Ş. (E-Kart) ile Giesecke&Devrient GmbH (G&D) arasında akdedilen "Tercih Edilen Sağlayıcı Anlaşması"na ilişkin menfi tespit belgesi verilmesi veya muafiyet tanınması talebi.

F- DOSYA EVRELERİ: Kurum kayıtlarına 25.5.2001 tarih, 2182 sayı ile giren başvuru üzerine, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4, 5, 6 ve 8. maddeleri uyarınca düzenlenen 28.8.2001 tarih, D2/1/A.F.K.- 01/4 sayılı menfi tespit/muafiyet Ön İnceleme Raporu 14.9.2001 tarih, REK.0.06.00.00/74 sayılı Başkanlık önergesi ile 01-44 sayılı Kurul toplantısında görüşülerek karara bağlanmıştır.

G- RAPORTÖRÜN GÖRÜŞÜ: Başvuruya konu dosya üzerinde yapılan inceleme sonucunda, E-Kart ile G&D arasında akdedilen "Tercih Edilen Sağlayıcı Anlaşması"na;

01-44/435-113

- a) 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamında bir anlaşma olması nedeniyle menfi tespit belgesi verilmesinin mümkün olmadığı,
- b) ancak süreyle -örneğin 3 yılla- sınırlandırılması halinde bireysel muafiyet tanınabileceği,
- c) öte yandan anlaşmaya ilişkin bildirim 4054 sayılı Kanun'un 10. maddesi ile 1997/2 sayılı Tebliğ'in 3., 5. ve 6. maddeleri çerçevesinde zamanında yapılmamış olduğu dikkate alındığında, aynı Kanun'un 16. maddesi birinci fıkrasının (c) bendi gereğince idari para cezası verilmesi gerektiği ve ayrıca aynı maddenin üçüncü fıkrası uyarınca da süresinde bildirim yapmayan taraflardan G&D'nin 9.4.2001 ve 9.5.2001 tarihleri arasında yönetim kurulu üyeliğini yürüten Willi Berchtold, Hans-Christoph von Mitschke-Collande, Dr. Walter Schlebusch, Hans Wolfgang Kunz, Jürgen Nehls, Franz Haniel, Dr. Peter Zattler adlı şahıslar ile diğer taraf olan E-Kart'ın aynı tarihlerde yönetim kurulu üyeliğini yürütmüş bulunan Rahmi Faruk Eczacıbaşı, Erwin Diekemper, Hasan Toker Alban ve Rolf Weustenhagen adlı şahıslara, verilen bu para cezasının yüzde onuna kadar para cezası verilmesi gerektiği;

ifade edilmiştir.

H- İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

H.1. İlgili Pazar: Dosya mevcudu bilgi ve belgelerden hareketle işlemin değerlendirilmesinde ilgili ürün pazarı, "*akıllı kart üretimi ve pazarlanması*" pazarı, ilgili coğrafi pazar ise "*Türkiye Cumhuriyeti sınırları*" olarak belirlenmiştir.

H.2. Yapılan Tespitler ve Hukuki Değerlendirme

H.2.1. İşlemin Niteliği ve Menfi Tespit Talebinin Değerlendirilmesi

Merkezi Türkiye'de olan Eczacıbaşı Grubu ile Almanya'da yerleşik G&D arasında Türkiye'de faaliyet göstermek ve akıllı kart üretimi ve satışı yapmak üzere 24.4.2001 tarihinde bir ortak girişim şirketi olarak kurulan E-Kart, elektronik alışveriş kartı, kredi kartları, güvenlik ve tanıtım kartları ile Türkiye'nin ilk akıllı kart üretimini ve ithalatını yapan şirkettir. Anılan şirket, ana teşebbüslerden biri olan G&D ile "Tercih Edilen Sağlayıcı Anlaşması" imzalamıştır. Söz konusu anlaşmaya göre; E-Kart akıllı kart üretiminde ihtiyacı olan ürün ve malzemeleri aynı kalite ve güvenlik standartlarını sağlayan en az iki sağlayıcının verdiği fiyatların üzerinde olmamak ve aynı şartlarla satış yapmak kaydıyla G&D'den sağlamayı tercih edecektir.

Bildirim konusu niteliğinde anlaşmalar, belirli koşulları karşılanması halinde 'Tedarik Düzenlemeleri' başlığı altında bir yan sınırlama olarak değerlendirilmektedir. Tedarik düzenlemelerinin süre ve kapsam yönüyle gereğinden fazla kısıtlayıcı olması, tam işlevsellik unsuruna hanel getirmekte diğer bir deyişle, ana teşebbüslerle olan tedarik ilişkisinin ortak girişimin toplam alım veya satımının önemli bir kısmını oluşturması veya kısa süreli olmaması tam işlevsellik unsurunun varlığı bakımından şüpheyle karşılanmaktadır. Ayrıca bu tür

sınırlamalarda, mal tedarikinin pazarda oluşan koşullarda gerçekleşip gerçekleşmediği de önem taşımaktadır. Ana teşebbüslerle ortak girişim arasındaki tedarik ilişkisinin pazar değişkenleriyle şekillenmesinin öngörülmesi, düzenlemelerin ortak girişimle ana teşebbüsler arasında bağımlılık ilişkisi yaratmamasını güvence altına almaktadır. Ancak bunun söz konusu olması, ilgili tedarik düzenlemesinin işlemin gerçekleştirilmesi için gerekli ve piyasa koşullarına göre uygulanabilir nitelikte bulunmasına bağlıdır.

Başvuruya konu anlaşma yukarıda açıklananlar doğrultusunda değerlendirildiğinde, taraflar arasında düzenlenen tedarik ilişkisinde belirli bir sürenin öngörülmediği anlaşılmıştır. Dolayısıyla söz konusu anlaşma bu haliyle 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamında olduğundan talep edilen menfi tespit belgesinin verilmesi uygun görülmemiştir.

2.2.Anlaşmanın Bireysel Muafiyet Açısından Değerlendirilmesi

4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinde, sayılan şartların tamamının varlığı halinde ve ilgililerin talebi üzerine teşebbüsler arası anlaşma, uyumlu eylem ve teşebbüs birlikleri kararlarının 4. madde hükümlerinin uygulanmasından muaf tutulabileceği hükmü yer almaktadır. Bu şartlar:

- a) Malların üretim veya dağıtımı ile hizmetlerin sunulmasında yeni gelişme ve iyileşmelerin ya da ekonomik veya teknik gelişmenin sağlanması,
- b) Tüketicinin bundan yarar sağlaması,
- c) İlgili piyasanın önemli bir bölümünde rekabetin ortadan kalkmaması,
- d) Rekabetin (a) ve (b) bentlerindeki amaçların elde edilmesi için zorunlu olandan fazla sınırlanmaması,

şeklinde. Bu koşulların tümünü içeren başvurulara en çok 5 yıl süre ile muafiyet verilebilmektedir.

Türkiye'de akıllı kart sistemlerine duyulan ihtiyaç yakın zamana kadar ithalat yoluyla karşılanmış, inceleme konusu ortak girişim şirketi E-Kart'ın kurulmasıyla ilk defa yerli üretim yapma imkanı doğmuştur. Bu sayede Türkiye'ye yeni bir teknoloji ve know-how transferi mümkün hale gelmektedir. Dolayısıyla bu anlaşma üretim ve dağıtım hizmetlerinde iyileşmeyi ve teknik gelişmeyi sağlayıcı bir işlev taşımaktadır. Ayrıca anlaşmayla Türkiye'ye bir teknoloji transferi söz konusu olacağından, tüketiciler de bundan yarar sağlayacaktır.

Öte yandan dosya mevcudu bilgilerden, yurt dışında çok sayıda teşebbüsün faaliyet gösterdiği ve bu teşebbüslerin ithalat yoluyla Türkiye piyasasına giriş imkanı dikkate alındığında, ilgili piyasada rekabetin önemli ölçüde sınırlanmayacağı anlaşılmaktadır.

Bununla birlikte, Tercih Edilen Sağlayıcı Anlaşması ile öngörülen tedarik ilişkisi, tam işlevsellik unsuru açısından, ortak girişimin kurulup pazarda tutunabilmesini

sağlayacak belirli bir süre ile sınırlı olması halinde makul görülebilecektir. Bu nedenle söz konusu anlaşmaya 5 yıl süreyle muafiyet tanınması kanaatine varılmıştır.

H.2.3.Geç Bildirim

4054 sayılı Kanun'un 10. maddesi birinci fıkrasında "4 üncü madde kapsamına giren anlaşma, uyumlu eylem ve kararlar yapıldıkları tarihten itibaren bir ay içinde Kurula bildirilir..." hükmü yer almaktadır. Aynı hüküm 1997/2 sayılı "Anlaşmaların, Uyumlu Eylemler ve Teşebbüs Birliği Kararlarının Kanununun 10 uncu Maddesine Göre Bildiriminin Usul ve Esasları Hakkında Rekabet Kurulu Tebliği"nin 'Bildirim Zorunluluğu' başlıklı 3. maddesinin ilk paragrafında da yer almaktadır.

Dosya mevcudu bilgi ve belgelerden, E-Kart ile G&D arasında bildirim konu olan "Tercih Edilen Sağlayıcı Antlaşması"nın 9.4.2001 tarihinde imzalanmış olmasına rağmen, bildirim 25.5.2001 tarihinde Rekabet Kurumu'na yapıldığı görülmektedir. Dolayısıyla yukarıda yer verilen 4054 sayılı Kanun ve 1997/2 sayılı Tebliğ'in ilgili hükümleri uyarınca anılan bildirim süresi içinde yapılmadığı anlaşılmıştır.

İ- SONUÇ

Yukarıda yer verilen tespitler ve değerlendirmeler doğrultusunda;

1- E-Kart Elektronik Kart Sistemleri Sanayi ve Ticaret A.Ş. ile Giesecke&Devrient GmbH arasında akdedilen "Tercih Edilen Sağlayıcı Antlaşması"nın 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. maddesi kapsamında bir anlaşma olması nedeniyle, anlaşmaya menfi tespit belgesi verilmesinin mümkün olmadığına OYBİRLİĞİ ile,

2- Bildirim konusu anlaşmaya 5 yıl süre ile bireysel muafiyet tanınmasına OYÇOKLUĞU ile,

3- Öte yandan anlaşmaya ilişkin bildirim 4054 sayılı Kanun'un 10. maddesi ile 1997/2 sayılı Tebliğ'in 3., 5. ve 6. maddeleri çerçevesinde zamanında yapılmamış olması nedeniyle;

a) anlaşmanın tarafları olan her iki teşebbüse, aynı Kanun'un 16. maddesi birinci fıkrasının (c) bendi gereğince 949.104.000 (Dokuzyüzkırkdokuzmilyonyüzdörtbin)'er TL. idari para cezası verilmesine,

b) aynı maddenin 3. fıkrası uyarınca süresinde bildirim yapmayan taraflardan Giesecke&Devrient GmbH'nin bildirim yükümlülüğünün olduğu 9.4.2001 ve 9.5.2001 tarihleri arasında yönetim kurulu üyeliğini yürüten Willi Berchtold, Hans-Christoph von Mitschke-Collande, Dr.Walter Schlebusch, Hans Wolfgang Kunz, Jürgen Nehls, Franz Haniel, Dr. Peter Zattler adlı şahıslar ile anlaşmanın diğer tarafında yer alan E-Kart Elektronik Kart Sistemleri Sanayi ve Ticaret A.Ş.'nin aynı tarihlerde yönetim kurulu üyeliğini yürütmüş bulunan Rahmi

01-44/435-113

Faruk Eczacıbaşı, Erwin Diekemper, Hasan Toker Alban ve Rolf Weustenhagen adlı şahıslara da ayrı ayrı ve yukarıda belirtilen ceza miktarının %5'ine tekabül eden 47.455.200 (Kırkyedimilyondörtüyzellibeşbinikiyüz)'er TL. idari para cezası verilmesine OYBİRLİĞİ ile,

karar verilmiştir.

KARŞI OY AÇIKLAMASI

(18.09.2001 tarih, 01-44/435-113 sayılı Kurul kararına karşı oy gerekçesi)

E-Kart Elektronik Kart Sistemleri San. ve Tic. A.Ş. ile Giesecke&Devrient GmbH (G&D) arasında akdedilen "Tercih Edilen Sağlayıcı Anlaşması"nın 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesinden muaf tutulabilmesi için Kanun'un 5. maddesinde öngörülen koşullar ışığında konunun değerlendirilmesi sonucunda; akıllı kart sistemleri alanında yeni bir teknoloji ile ülkede ilk kez yerli üretim yapma imkanı yaratan, "know-how" desteği ve teknoloji transferi ile üretim ve dağıtım hizmetlerinde iyileşmeyi ve teknik gelişmeyi sağlayıcı nitelikte olduğu anlaşılan anlaşmanın muafiyet alma koşullarını taşımakta olduğu görülmektedir.

"Tercih Edilen Sağlayıcı Anlaşması ile Alman G&D firmasının, yeni teknolojiye ve piyasaya adapte oluncaya kadar Ortak Girişim şirketini desteklemesi, ticari teamüller açısından da makuldür. Ancak bu desteğin belirli bir süreyle sınırlanması da gereklidir. Aksi takdirde anlaşma, sadece ana şirket G&D'nin ürün satışının garanti altına alınması işlevini görecek, bu durum aynı zamanda ortak girişim işleminin "bağımsızlık" unsurunu da zedeleyecektir.

Dolayısıyla, bildirim konusu anlaşmaya 3 yıl süre ile bireysel muafiyet tanınmasının uygun ve yeterli olacağı, ürün niteliğinin daha uzun süreli bir tedarik anlaşmasını gerekli ve makul kılmayacağı kanaati ile, kararın 5 yıl süre ile muafiyet tanıyan hükmüne katılmıyoruz.

Mustafa PARLAK
Kurul Üyesi

Murat GENCER
Kurul Üyesi