

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2011-3-257 (Muafiyet/Menfi Tespit)
Karar Sayısı : 11-57/1474-530
Karar Tarihi : 17.11.2011

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

10

Başkan : Prof. Dr. Nurettin KALDIRIMCI
Üyeler : Doç. Dr. Mustafa ATEŞ, İsmail Hakkı KARAKELLE, Doç. Dr. Cevdet İlhan GÜNAY, Dr. Murat ÇETİNKAYA, Reşit GÜRPINAR, Prof. Dr. Metin TOPRAK

B. RAPORTÖRLER: Burak BÜYÜKKUŞOĞLU, Erdem AKTEKİN

C. BİLDİRİMDE BULUNAN

20

: Efes Pazarlama Dağıtım ve Ticaret A.Ş.
Esentepe Mah. Anadolu Cad. No:3 Kartal 34870 İstanbul

D. TARAFLAR : Efes Pazarlama Dağıtım ve Ticaret A.Ş. ve kapalı satış noktaları

E. DOSYA KONUSU: 11-42/911-281 sayılı Kurul kararı ile getirilen yükümlülükler kapsamında revize edilmiş olan, Efes Pazarlama Dağıtım ve Ticaret A.Ş. ile kapalı satış noktaları arasında yapılan "Kapalı Satış Noktası Sözleşmesi"ne menfi tespit belgesi verilmesi/muafiyet tanınması ve sözleşmenin ilgili karara uygunluğunun tespiti talebi.

30

F. DOSYA EVRELERİ :Kurum kayıtlarına 19.10.2011 tarih ve 7246 sayı ile giren bildirim üzerine 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un ve 2002/2 sayılı "Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği'nin ilgili hükümleri uyarınca yapılan inceleme sonucu düzenlenen 03.11.2011 tarih ve 2011-3-257/MM-11-263.BB sayılı Menfi Tespit/Muafiyet Ön İnceleme Raporu, 15.11.2011 tarih ve REK.0.17.00.00-130/430 sayılı Başkanlık Önergesi ile 11-57 sayılı Kurul toplantısında görüşülerek karara bağlanmıştır.

G. RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ: İlgili raporda özetle;

40

1- Efes Pazarlama Dağıtım ve Ticaret A.Ş.'nin 11-42/911-281 sayılı Rekabet Kurulu kararı ile getirilen yükümlülükleri yerine getirdiği,
2- 4054 sayılı Kanun'un 4, 6 ve 7. maddeleri kapsamında değerlendirilebilecek düzenlemeler taşımaması nedeniyle başvuru konusu "Bulunurluk Sözleşmesi"ne menfi tespit belgesi verilebileceği,

sonuç ve kanaatine ulaşıldığı ifade edilmiştir.

H. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

50

H.1. Taraflar

H.1.1. Efes Pazarlama Dağıtım ve Ticaret A.Ş. (Efpa)

Anadolu Grubuna bağlı bir şirket olan Efpa, Anadolu Efes Biracılık ve Malt San. A.Ş. (Anadolu Efes)'nin tüm Türkiye'deki satış ve pazarlama faaliyetlerini gerçekleştirmektedir. Anadolu Efes'in %100 iştiraki olan Efpa, Türkiye geneline yayılmış 10 bölge satış müdürlüğü, 28 distribütör ve 188 bayi ile faaliyette bulunmaktadır. Türkiye, Rusya, Bağımsız Devletler Topluluğu (BDT), Güney Doğu Avrupa ve Ortadoğu ülkelerinde bira, malt ve alkolsüz içecek üretimi ve pazarlamasını yapmakta olan Anadolu Efes, iştirakleri ve bağlı ortaklıkları ile birlikte Efes İçecek Grubu'nu oluşturmaktadır. Ülkemizde 1969 yılında İstanbul ve İzmir'de üretime başlamış olan teşebbüs, sektörün en büyük üreticisi konumundadır.

60

Anadolu Efes tarafından üretilerek pazara sunulan ürünler, *Efes Pilsen, Efes Light, Efes Dark, Efes Dark Brown, Efes Xtra, Gusta, Gusta Dark, Mariachi, Mariachi Black, Marmara Gold, Marmara Kırmızı* ve lisanslı olarak üretilen *Miller Genuine Draft, Beck's ve Foster's* markalarıdır.

H.1.2. Kapalı Satış Noktaları

70

Kapalı satış noktaları, nihai tüketicilere bira ürünlerini kapalı olarak (şişe ve kutuda) satan bakkal, market, büfe gibi satış noktalarını kapsamaktadır. Bu çerçevede bildirim konusu sözleşme esas olarak İrmak Gıda ile imzalanmış olsa da, uygunluğunun Rekabet Kurulu tarafından tespit edilmesi sonrasında sözleşmenin, Efpa'nın belirleyeceği diğer kapalı satış noktaları ile de imzalanacağı teşebbüs tarafından ifade edilmektedir.

H.2. İlgili Pazar

80

İlgili ürün pazarı, geçmiş tarihli Kurul kararlarına paralel olarak "kapalı bira pazarı" olarak belirlenmiştir.

Efpa ürünlerinin tüm Türkiye genelinde satışı/dağıtımı yapılmakta ve bira dağıtımında coğrafi pazar tanımını etkileyecek bölgesel nitelikli farklılıklar bulunmamaktadır. Bu nedenle geçmiş tarihli Kurul kararlarına paralel olarak ilgili coğrafi pazar "Türkiye" olarak belirlenmiştir.

H.3. Yapılan Tespitler ve Hukuki Değerlendirme

90

H.3.1. Sürecin Özeti

05-27/317-80 sayılı Kurul kararıyla Efpa ve Bimpaş'ın dikey dağıtım anlaşmalarına 2002/2 sayılı Tebliğ kapsamında sağlanan grup muafiyetinin geri alınmasına karar verilmiştir¹. Böylelikle, bu karar ile her iki teşebbüsün rekabet etmeme ve/veya bu

¹ 18.3.2010 tarih ve 10-24/331-119 sayılı karar ile Bimpaş'ın dikey dağıtım anlaşmalarına 5 yıl süreyle bireysel muafiyet verilmiştir.

etkiyi doğuran tek elden satın alma, asgari satın alma/satış gibi yükümlülükler içeren anlaşmalar yapması halinde bu anlaşmaların 4. madde kapsamında yer alacağı ortaya konmuştur.

100 Kurum kayıtlarına 2009 yılında giren bir başvuru üzerine yapılan inceleme sonucunda, Efpa ve distribütörlerinin satış noktalarına mal vermek için noktalardan sadece Efes markalı biralari satmasını talep etmek ve/veya rakip ürün satan noktaların faaliyetlerini çeşitli uygulamalarla zorlaştırmak suretiyle 4054 sayılı Kanun'u ihlal edip etmediğinin ve 22.4.2005 tarih ve 05-27/317-80 sayılı Kurul kararına uyup uymadığının tespit edilmesine yönelik olarak Efpa hakkında soruşturma açılmıştır.

110 Soruşturma sonucunda 13.7.2011 tarih ve 11-42/911-281 sayılı Kurul kararıyla, Efpa'nın nihai satış noktalarına rekabet etmeme yükümlülüğü getirilmesine yönelik uygulamalar içerisinde bulunduğu ve bu suretle 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlal ettiğine karar verilmiştir. Kurul ayrıca Efpa'ya, kapalı noktalar ile imzaladığı "Satış Sözleşmesi"nde (Bulunurluk Sözleşmesi) yer alan bir maddenin sözleşmeden çıkartılması, bir diğer maddenin de değiştirilmesine yönelik olarak iki yükümlülük getirmiştir.

H.3.2. Bulunurluk Sözleşmeleri

120 Başvuruya konu olan "Satış Sözleşmeleri" veya başka bir deyişle "Bulunurluk Sözleşmeleri" Efpa tarafından genellikle kendisi için önem taşıyan noktalarda imzalanmaktadır. Sözleşmelerin esas amacı Efpa'nın yatırım yaptığı noktaların yatırımının karşılığı olarak ürünlerini düzenli bir şekilde bulundurmasını sağlamaktır. Yatırım yapılmayan ancak Efpa için önemli olan noktalarda da yine Efpa ürünlerinin bulunurluğunu sağlamak amacıyla bu sözleşmeler imzalanabilmektedir.

Efpa, 2010 yılı verilerine göre Türkiye çapında satış yaptığı 60.000 kapalı noktadan 5.293'üyle bulunurluk sözleşmeleri imzaladığını ve sözleşmeli noktaların %35'inde rakip ürünlerin satıldığını belirtmiştir².

H.3.3. Kurul Kararı ile Değiştirilmesi Öngörülen Sözleşme Maddeleri

130 Kurul kararı ile değiştirilmesi öngörülen yükümlülüklerden ilki, sözleşmenin 11. maddesine yöneliktir. Maddenin değiştirilmesi talep edilen eski hali şu şekildedir:

140 "... Şirket işyerinin açılmasında veya işletilmesine katkıda bulunmak ve iş yerinde bira satışlarını artırmak amacı ile Bayi veya Distribütör ile İşleticinin karşılıklı mutabakata vardığı... YTL tutarında... katkıyı doğrudan veya Bayilik/Distribütörlük Sözleşmesine dayanarak Bayi veya Distribütör aracılığı ile kararlaştırılan şekilde bir kereye mahsus olmak üzere uygun gördüğü şekil ve zamanda verecektir. ŞİRKET, BAYİ veya DİSTRİBÜTÖR işbu sözleşme gereğince yapacağı katkı ve yardımların amacına uygun olarak kullanıp kullanılmadığının kontrolünden sonra vermeye her zaman yetkilidir.

Şirket, işbu sözleşmede işleticiye verilmesi kararlaştırılan kredi ve/veya katkıyı bayi veya distribütör aracılığıyla verecek bile olsa, haklı sebeplere dayanarak eksiltme, askıya alma, durdurma veya tamamen sona erdirme hususlarında yetkilidir. İşletici,

² 13.7.2011 tarih, 11-42/911-281 sayılı Kurul kararı.

şirketin bu konuda yetkili olduğunu ve bu hususta şirketten, bayi veya distribütörden tazminat da dahil olmak üzere herhangi bir hak ve alacak talebinde bulunmayacağını ve bunu sözleşmenin ihlali olarak ileri sürmeyeceğini, peşinen kabul ve taahhüt eder... ”.

150 Kurul, maddede geçen "katkı ve yardımların amacına uygun olarak kullanılıp kullanılmadığının kontrolünden sonra vermeye yetkili olduğu ve bunların haklı sebeplere dayanarak eksiltilebileceği, askıya alınabileceği, durdurulabileceği, sona erdirilebileceği" ifadelerinin satış noktası üzerinde katkı alabilmek için fiili olarak rakip ürünün noktaya girmemesi yönünde bir etki yaratmasının söz konusu olabileceği gerekçesiyle, bu maddenin noktalara verilen katkının rakip ürünlerin noktada satılmasıyla bağlantılı olmadığını açıkça anlaşılmasını sağlayacak şekilde düzenlenmesi gerektiğine karar vermiştir.

160 Sözleşmenin düzenlenmesine yönelik Efpa'ya getirilen ikinci yükümlülük ise "İŞLETİCİ, işletmekte olduğu ... adresindeki iş yerinde sözleşme tarihinden itibaren, işbu sözleşme konusu bira ürünlerin her tip, marka ve türünü işbu sözleşme hükümlerine tamamen uymak kayıtlı ve şartıyla satmayı ve bulundurmayı kabul ve taahhüt eder." şeklinde düzenlenen 2. maddeye ilişkindir. Kurul madde ile getirilen "sözleşme konusu bira ürünlerin her tip, marka ve türünü.... bulundurmayı kabul ve taahhüt eder" yükümlülüğünün özellikle raf ya da depo alanı kısıtlı nihai satış noktaları bakımından, fiili olarak rakip ürünün noktaya girememesi ya da rekabetçi baskının sağlanabilmesi için gerekli olan sayıda markayı bulunduramaması şeklinde bir etkiye yol açabileceği sonucuna ulaşmış ve maddenin sözleşmeden çıkarılmasına hükmetmiştir.

170

H.3.4. Sözleşmede Yapılan Değişikliklerin Değerlendirilmesi

Kurul tarafından öngörülen değişikliklerden ilki olan 2. maddedeki, "sözleşme konusu bira ürünlerin her tip, marka ve türünü.... bulundurmayı kabul ve taahhüt eder" ifadesi sözleşmeden çıkartılmıştır. Maddenin yeni hali şu şekilde düzenlenmiştir:

180 "İşletici, işletmekte olduğu adresindeki işyerinde, Şirket'in yetkilendirmiş olduğu Bayi veya Distribütör vasıtasıyla dağıtımını yaptığı bira ürünlerini; tüketici taleplerine uygun, düzenli ve süreklilik arz edecek şekilde satın almayı, müşteri talebini karşılayacak şekilde etkin olarak bulundurmayı ve satmayı kabul ve taahhüt eder. İşbu madde ile Şirket'e ait bira ürünlerinin, İşletici'ye ait Satış Noktası'nda bulunurluğunun sağlanması hedeflenmekte; İşletici'ye, Rekabet Kurulu'nun 22.04.2005 tarih, 05-27/317-80 sayılı kararına aykırı olacak nitelikte tek marka satma yükümlülüğü getirilmemektedir."

Maddenin yeni hali ile Efpa'nın sahip olduğu geniş ürün gamından dolayı ortaya çıkabilecek muhtemel rekabeti kısıtlayıcı kaygılar ortadan kaldırılmıştır.

190 Yeni sözleşme ile 11-42/911-281 sayılı kararla getirilen ikinci yükümlülük de yerine getirilmiş ve sözleşmenin 11. maddesi, Efpa tarafından noktalara verilen katkıların "amaca uygun kullanım şartı arasındaki bağlantı" kesilecek şekilde değiştirilmiştir. Maddenin son hali şu şekildedir:

200 “Şirket, işyerinin açılmasında veya işletilmesine katkıda bulunmak ve iş yerindeki ticari faaliyetlerini artırmak amacı ile Bayi veya Distribütör ile İşletici'nin karşılıklı mutabakata vardığı TL tutarında nakit veya nakit bazlı katkıları doğrudan veya Bayilik veya Distribütörlük sözleşmesine dayanarak Bayi veya Distribütör aracılığı ile taraflar arasında mutabık kalınan şekilde, herhangi bir hedefe ve yahut rakip ürünlerin satılmaması koşuluna bağlı olmadan, sözleşme süresi boyunca bir kereye mahsus verecektir. Nakit veya nakit bazlı aktarım en geç tarihine kadar peşin olarak veya aşağıda belirlenen dönem/tarihlerde peyder pey aktarılacaktır.”

Kurul kararıyla değiştirilmesi ve sözleşmeden çıkarılması talep edilen maddelere yönelik yükümlülüğün, Efpa tarafından yerine getirildiği görülmektedir.

H.3.5. Menfi Tespit Değerlendirmesi

210 4054 sayılı Kanun'un 8. maddesine göre bir anlaşmaya menfi tespit belgesi verilebilmesi için anlaşmanın Kanun'un 4, 6 ve 7. maddeleri kapsamında değerlendirilebilecek düzenlemeler taşımaması gerekmektedir.

Bu kapsamda, yukarıda değişiklik yapılan maddelerin yanı sıra sözleşmedeki diğer maddelerin incelenmesi sonucunda, Efpa ile kapalı satış noktaları arasında imzalanacak bulunurluk sözleşmesinin 4054 sayılı Kanun'un 4, 6 ve 7. maddeleri kapsamında değerlendirilebilecek bir düzenleme içermediği görülmektedir.

I. SONUÇ

220 Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre,

- 1- 11-42/911-281 sayılı Kurul kararında öngörülen yükümlülüklerin Efes Pazarlama Dağıtım ve Ticaret A.Ş. tarafından yerine getirildiğine,
- 2- 4054 sayılı Kanun'un 4, 6 ve 7. maddeleri kapsamında değerlendirilebilecek düzenlemeler taşımaması nedeniyle başvuru konusu sözleşmeye menfi tespit belgesi verilmesine

OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.