

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

(Danıştay'ın Kararları Üzerine Verilen)
REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2007-3-39
Karar Sayısı : 10-67/1426-542
Karar Tarihi : 27.10.2010

10 **A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER**

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 : Hilmi BOLATOĞLU, Onur Yelda YÜKSEL

20 **C. ŞİKAYET EDEN**

: Özlenir Giyim Sanayi ve Ticaret A.Ş.
Temsilcisi: Tahsin ÖZLENİR
Yönetim Kurulu Başkanı
Katip Mustafa Çelebi Mah. İstiklal Cad. No:77 Beyoğlu/İstanbul

D. KARŞI TARAF : Levi Strauss İstanbul Konfeksiyon Sanayi ve Ticaret A.Ş.
Büyükdere Caddesi Yapı Kredi Plaza C Blok No:25
Levent / İstanbul

30 **E. DOSYA KONUSU:** Özlenir Giyim Sanayi ve Ticaret A.Ş.'nin "franchise" vereni konumundaki Levi Strauss İstanbul Konfeksiyon Sanayi ve Ticaret A.Ş.'nin ayrımcılık yaparak, Özlenir Giyim Sanayi ve Ticaret A.Ş.'nin faaliyetlerini zorlaştırmak ve perakende satış fiyatı dikte etmek suretiyle 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. ve 6. maddelerini ihlal ettiği yönündeki iddialara ilişkin 3.5.2007 tarih ve 07-37/394-154 sayılı Rekabet Kurulu kararının Danıştay tarafından iptali ertesinde, ilgili dosyanın yeniden değerlendirilmesi.

40 **F. İDDİALARIN ÖZETİ:** Yapılan başvuruda özetle; Özlenir Giyim Sanayi ve Ticaret A.Ş. (Özlenir Giyim)'nin Levi Strauss İstanbul Konfeksiyon San. ve Tic. A.Ş. (Levi's İstanbul) 'nin "Franchise Alanı" olarak faaliyet gösterdiği, Levi's İstanbul'un buna rağmen Özlenir Giyim'e ait İstiklal Caddesi'ndeki mağazanın 50 metre uzağında mağaza açtığı, bazı siparişleri reddettiği ve/veya aksattığı, "Franchise Alan"ın kar marjını gösteren "mark up"ı 2,00'dan 1,65'e düşürdüğü, perakende fiyatları dikte etme teşebbüsünde bulunduğu ileri sürülmüş, ayrıca Levi's İstanbul tarafından her yıl düzenli olarak verilen hizmet içi eğitime 18 yıldır "Store" kategorisinden davet edildikleri halde bilahare "Corner" kategorisinde çok daha düşük ciro yapan firmalarla birlikte bu eğitime katılmaya zorlandıkları, son olarak bu davetin de iptal edildiği dile getirilmiş, bu nedenlerle, Levi's İstanbul'un 4054 sayılı Kanun'un 4 ve 6. maddelerine aykırı davrandığı iddia edilerek ihlalin devamının önlenmesi ve nihai karara kadar ihlalden önceki durumu koruyucu nitelikte geçici tedbir alınması talep edilmiştir.

G. DOSYA EVRELERİ: Kurum kayıtlarına 13.3.2007 tarih ve 1939 sayı ile intikal eden başbu ru üzerine yapılan incelemede ulaşılan bilgi ve bulgular 27.4.2007 tarih ve 2007-3-39/İİ-07-HB sayılı İlk İnceleme Raporu'nda değerlendirilerek "başvuru konusu iddialar hakkında 4054 sayılı Kanun uyarınca bir önaraştırma yapılmasına ya da soruşturma açılmasına gerek olmadığı, bu nedenle herhangi bir geçici tedbir alınmasına da gerek bulunmadığı, şikayetin reddinin gerektiği" önerisiyle Kurul'a sunulmuş ve Kurul tarafından 3.5.2007 tarih ve 07-37/394-154 sayı ile şikayetin reddine karar verilmiştir.

60

Anılan Kurul kararına karşı Danıştay 13. Dairesinde açılan E: 2007/11665 sayılı davada:

Rekabet Kurumu'na şikâyet edilen hususlarla ilgili olarak, eylemin 4054 sayılı Kanun'un 4. veya 6. maddesi anlamında bir ihlâl olup olmadığına nitelendirilebilmesi için; Kurum tarafından Kanun'un "Kurulun İnceleme ve Araştırmalarında Usul" başlıklı dördüncü kısmındaki, Rekabet Kurulu'nun inceleme ve araştırmalarında uyulması zorunlu usullerin uygulanması ve önaraştırma kararının verilmesi gerekli bulunmaktadır.

70

Bu durumda; davacı iddialarının, Kanun'un 4. ve 6. maddeleri kapsamında ihlâl iddialarına ilişkin bulunması nedeniyle, davalı idarece davacının iddialarıyla ilgili olarak soruşturma açılmasına gerek olup olmadığına tespiti için önaraştırma yapılmasına karar verilmesi gerekirken, belirtilen sürece uyulmaksızın Kurul'ca doğrudan ilk inceleme raporu değerlendirilerek karar verilmesinde 4054 sayılı Kanun'a uyarlık görülmemiştir.

80

gerekçesiyle Kurul kararının iptaline 2.6.2010 tarih ve K: 2010/4597 sayı ile karar verilmiş (davanın başlangıcında davacının yürütmeyi durdurma talebi reddedilmiştir) olup söz konusu iptal kararı 4.8.2010 tarihinde Kurumumuza tebliğ edilmiştir. Bu durum üzerine konunun yeniden değerlendirildiği Bilgi Notu, Kurul'un 2.9.2010 tarihli toplantısında görüşülmüş ve dosya konusu iddialara ilişkin olarak 4054 sayılı Kanun'un 40/1. maddesi uyarınca önaraştırma yapılmasına 10-57/1159-M sayı ile karar verilmiştir. İlgili karar uyarınca yapılan inceleme sonucunda düzenlenen 20.10.2010 tarih ve 2007-3-39/ÖA-10-265.HB sayılı Önaraştırma Raporu 21.10.2010 tarih ve REK.0.07.00.00-110/474 sayılı Başkanlık önergesi ile 10-67 sayılı Kurul toplantısında görüşülerek karara bağlanmıştır.

90

H. RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ: İlgili raporda; başvuruya konu iddialar hakkında soruşturma açılmasına gerek olmadığı ve şikayetin reddedilmesi gerektiği sonuç ve kanaatine ulaşıldığı ifade edilmektedir.

I. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

I.1. Taraflar

I.1.1. Levi Strauss İstanbul Konfeksiyon San. ve Tic. A.Ş. (Levi's İstanbul)

Hazır giyim ve konfeksiyon alanlarında faaliyet gösteren şikayete konu Levi's İstanbul 1987 yılında faaliyete başlamıştır. Levi's İstanbul'un ürettiği ürünlerin başında kot pantolonlar (jeans) gelmektedir. Bu pantolonların tasarımı büyük ölçüde yurt dışında

100

yapılmakta, yurt dışında dizayn edilen ürünler Türkiye’de üretilmekte ve pazarlanmaktadır. Levi’s İstanbul tarafından pazarlanan gömlek, mont, tişört vb. ürünler ise ağırlıklı olarak Türkiye’de fason olarak ürettirilmekte veya ithal edilmektedir. Levi’s İstanbul satış faaliyetlerini sözleşmeli bayileri aracılığıyla yürütmektedir.

I.1.2. Özlenir Giyim Sanayi ve Ticaret A.Ş. (Özlenir Giyim)

110 Merkezi İstanbul’da bulunan şikayetçi Özlenir Giyim, Türkiye’nin çeşitli yerlerindeki mağazalarında hazır giyim ürün ve aksesuarlarının ticaretini yapmakta, ayrıca çeşitli konfeksiyon ve iç giyim ürünlerinin ihracatını da gerçekleştirmektedir. Teşebbüs aynı zamanda özellikle kot markası olarak ön plana çıkan İtalyan giyim markası Diesel’in de Türkiye distribütörüdür. Teşebbüsün Şeneller Giyim Sanayi ve Ticaret A.Ş. olan eski ticaret unvanı 23.6.1998 tarihli Ticaret Sicili Gazetesi’nde yayınlanarak Özlenir Giyim Sanayi ve Ticaret A.Ş. olarak değiştirilmiştir.

I.2. İlgili pazar

120 Levi’s İstanbul’un %49 hissesinin, Levi Strauss Nederland BV, Levi Strauss Poland Sp. Zo.o., Levi Strauss Praha, Levi Strauss Hellas AEBE tarafından devralınması işlemini konu alan 11.3.2005 tarih ve 05-14/167-60 sayılı Rekabet Kurulu kararında Levi’s İstanbul’un üretim ve/veya satış ve pazarlamasıyla iştigal ettiği ürünlerin özellikleri ve bu ürünlere ilişkin talep esas alınarak, ilgili ürün pazarı “*jeans ve gündelik giyim ürünleri*” pazarı olarak belirlenmiştir. Bu ilgili ürün pazarı genel olarak hazır giyim sektörünün içinde yer almakta ve bu sektörün özelliklerini taşımaktadır.

130 Dosya mevcudu bilgi ve belgelerden hareketle, Türkiye’de hazır giyim sektörünün çok sayıda oyuncunun yer aldığı, piyasaya giriş-çıkışın serbest olduğu, diğer bir deyişle ciddi anlamda giriş engelini yer almadığı rekabetçi bir yapıya sahip olduğunu söylemek mümkündür.

I.3. Yapılan Tespitler ve Hukuki Değerlendirme

I.3.1. Kanun’un 4. Maddesi Açısından Değerlendirme

Şikayetçi tarafından 4. maddenin ihlal edildiğine ilişkin olarak öne sürülen iddialar:

- Ürünlerin satış fiyatını oluşturmada temel unsurlardan olan mark-up’ın sürekli değiştirildiği ve bu suretle kar marjının tespit edildiği,
- Özlenir Giyim’in faaliyetlerinin zorlaştırılarak piyasa dışına çıkarılması için bazı siparişlerinin reddedildiği,
- 140 - Eşit hak, yükümlülük ve edimler için eşit durumdakilere “Store” ve/veya “Corner” olabilme konusunda farklı koşullar uygulandığı

şeklinde sıralanmıştır. Ayrıca, 6. maddenin ihlal edildiğine ilişkin olarak öne sürülen perakende satış fiyatının dikte ettirildiği iddiasının 6. madde ile olan ilgisizliği nedeniyle bu bölümde kar marjının belirlendiği iddiasıyla birlikte incelenmiştir.

I.3.1.1. Mark-Up’ın Değiştirilmesi Yoluyla Kar Marjının Belirlendiği ve Perakende Satış Fiyatının Dikte Ettirildiği İddiası

150 Konuya ilişkin olarak şikayetçiden, Levi’s İstanbul’un perakende satış fiyatlarını dikte etme girişiminde bulunduğuna yönelik iddialar kapsamında “mark up” kavramıyla neyin kastedildiğine, bunun nasıl uygulanıp işletildiğine ilişkin bilgiler ile varsa dikey

fiyat tespiti iddialarını destekleyecek kanıtlar talep edilmiş, şikayetçi tarafından gönderilen cevap yazısı 4.4.2007 tarih ve 2508 sayı ile Kurum kayıtlarına girmiştir.

160 “Mark up” uygulamasının nasıl yapıldığına ilişkin olarak şikayetçiden alınan bilgilere göre, Levi’s sisteminde en alt düzeyden başlayarak sırası ile “Corner”, “LAD” (yetkili Levi’s ürünleri satıcısı) ve “Store” statülerinin oluşturduğu 3 farklı kategori bulunmaktadır. Bu statüler satış alanının büyüklüğü, konumu ve cirosu gibi unsurlar dikkate alınarak tanımlanmaktadır. Bunlardan “Corner”a, “LAD”ye, ve “Store”a da ... oranında “mark up” uygulanmaktadır. Bu çerçevede satış fiyatı 100 TL+%8 KDV olan herhangi bir Levi’s ürününün “Corner” olarak faaliyet gösteren bayiye maliyeti TL’dir. Aynı ürünün “LAD” olarak faaliyet gösteren bayiye maliyeti TL, “store” olarak faaliyet gösteren bayiye ise maliyeti TL’dir.

170 “Mark up” uygulamasına ilişkin yukarıdaki açıklamalar, kar marjı olarak belirtilen rakamların Levi’s İstanbul’un belli bir perakende satış fiyatı üzerinden bayisine yapacağı bir çeşit indirimle işaret ettiği, bu yönüyle bayinin kar marjından çok Levi’s İstanbul’un bayisine bir Levi’s ürününü kaçta satacağının belirlenmesi işlevine sahip olduğu görülmektedir. Diğer yandan Levi’s İstanbul’un bir ürünü bayisine ne kardan satacağını belirlemede kullandığı perakende satış fiyatının Levi’s İstanbul tarafından bayilerine dikte ettirilmesi hali mevcut ise, perakende satış fiyatının belirlenmesinin yanında bayilerin kar marjı da Levi’s İstanbul tarafından belirlenmiş olacaktır. Ancak bayiler Levi’s ürünlerini müşterilerine hangi perakende satış fiyatı üzerinden satacakları konusunda özgürlüğe sahiptirler, ele alınan kar marjı uygulaması sadece Levi’s İstanbul’un bayilerine yaptığı satışlarda kendi fiyatını belirlemede kullandığı bir yöntem niteliğinde olacak, bayinin kar marjını belirlemeyi içermeyecektir.

180 Levi’s İstanbul’un bayilerine perakende satış fiyatını empoze edip etmediğine ilişkin olarak şikayetçi kendisine Levi’s İstanbul tarafından gönderilen fiyat listelerini kanıt olarak sunmuştur. Şikayetçi, 15.1.2007 tarihinden itibaren geçerli “Levi’s Fiyat Listesi”nin, 17.1.2007 tarihinden itibaren geçerli Levi’s İstanbul’un Docker’s markalı ürünleri ile ilgili fiyat listesinin ve 5.1.2007 tarihinden itibaren geçerli indirimli perakende satış fiyatı listesinin, tüm perakende satış fiyatlarının Levi’s İstanbul tarafından empoze edildiğinin açık göstergesi olduğunu belirtmiştir. Şikayetçi ayrıca Levi’s İstanbul’un üst kademe yöneticilerinin muhtelif platformlarda çeşitli vesilelerle sözlü olarak perakende satış fiyatlarını empoze etme girişimlerini de tanıklar kanalıyla kanıtlayabileceklerini ifade etmiştir. Sonuç olarak şikayetçinin perakende satış fiyatının empoze edildiğine ilişkin iddialarını dayandırdığı yazılı deliller Levi’s İstanbul’un gönderdiği fiyat listelerinden oluşmaktadır.

190 Birçok sektörde sağlayıcıların bayilerine yönelik fiyat listeleri yayınlamaları uygulamasıyla karşılaşmaktadır. Sağlayıcının bayinin satış fiyatını gösteren fiyat listeleri yayınlaması tek başına 4054 sayılı Kanun’un ihlal edildiği anlamına gelmemektedir. Nitekim 2002/2 sayılı Tebliğ’de de belirtildiği üzere sağlayıcının satış fiyatını tavsiye etmesi mümkündür. Önemli olan bu fiyatların tavsiye fiyat olma niteliğini aşmaması, bu çerçevede taraflardan herhangi birinin baskısı veya teşvik etmesi sonucunda sabit ya da asgari satış fiyatına dönüşmemesidir.

200 Levi's İstanbul ile Özlenir Giyim arasında 21.1.1998 tarihinde imzalanmış olan "Orijinal Levi's Mağazası Franchise Anlaşması"¹nin 5.2. maddesinde;

210 "Bu anlaşma süresi içinde ve her Yaz Sezonu ve Kış Sezonu için, Franchise Alan'ın müşterilerine satış fiyatları "Franchise Alan" tarafından tespit edilecektir. Bununla birlikte Levi Strauss'un piyasa koşullarının değerlendirilmesi ve pazarlama politikasının belirlenmesi konularında uzmanlık bilgisine sahip olduğunu ve Levi Strauss'un Franchise Alan'a perakende satış fiyatları tavsiye edebileceğini, ancak bu tavsiyelere uyma konusunda Franchise Alan'ın bir yükümlülüğü olmayacağını kabul ederler." şeklinde bir düzenleme bulunmaktadır. Bu düzenleme ile Levi's İstanbul'un yayınladığı perakende satış fiyatlarının tavsiye niteliğinde olduğu, "Franchise Alan"ın bu tavsiyelere uyma gibi bir yükümlülüğünün olmadığı ve kendi fiyatını kendisinin belirlemesinin esas olduğu "franchise" alan'ın bilgisine sunulmuş olmaktadır. Ayrıca Levi's İstanbul tarafından yukarıdaki sözleşmenin yapılması öncesinde bayiye gönderildiği anlaşılan 21.10.1997 tarihli yazıda:

220 "Yeni sözleşmenin etkilerini anlamanıza yardımcı olmak amacıyla bazı temel koşulları hatırlatıyoruz: 1- Bugüne kadar olduğu gibi, kendi perakende fiyatlarınızı belirlemekte serbest olacaksınız..." ifadeleri yer almaktadır. Diğer yandan anılan sözleşmeye bu serbestiye ilişkin bir hüküm konularak tarafların hak ve yükümlülükleri çerçevesinde güvence altına alınması ve fiyatların tavsiye niteliğinde olduğunun belirtilmesiyle yetinilmeyip, sözleşmede "franchise" alanın tavsiye fiyatlara uyma gibi bir yükümlülüğünün olmadığına da açıkça belirtilmesinin, Levi's İstanbul'un Türkiye'de rekabet hukukunun gelişimi açısından erken sayılabilecek tarihlere bile konuya olan duyarlılığını ortaya koyduğu kanaati oluşmuştur.

230 Kurumumuza şikayetin yapıldığı dönemde Ankara'da "Store" kategorisinde faaliyet gösteren yedi adet Levi's Mağazası bulunmaktadır. İlgili dönemde söz konusu iddianın açıklığa kavuşturulması amacıyla, biri Ankuva Alışveriş Merkezi'nde, biri Ankamall Alışveriş Merkezi'nde, biri Armada Alışveriş Merkezi'nde, ikisi Atatürk Bulvarı'nda, biri Arcadium Alışveriş Merkezi'nde olmak üzere toplam altı adet Levi's mağazasına müşteri gibi gidilerek, seçilen üç farklı ürüne ilişkin fiyatlar alınmıştır. Bu ürünler Levi's 501 standart, klasik mavi kot pantolon, Levi's 570 standart, açık mavi, ince kumaş kot pantolon ve uzun kollu bir "sweatshirt"tür. İlgili dönemde gidilen altı mağazadan beşinde Levi's 501 ve 570 için etiket fiyatlarının aynı ve sırasıyla 99 TL, ve 119 TL olduğu görülmüştür. Bu fiyatlar Levi's İstanbul'un o dönemdeki fiyat listesindeki söz konusu ürünlerin fiyatlarıyla aynıdır. Altıncı mağazada Levi's 501'in etiket fiyatı yine 99 TL iken, Levi's 570'in etiket fiyatı 109 TL'dir. Seçilen "sweatshirt" iki mağazada bulunamamıştır. Kalan dört mağazanın üçünde bu ürünün etiket fiyatının 52 TL, birinde 49 TL olduğu görülmüştür.

240 Gidilen mağazalarda ürünlerin fiyatları konuşulurken iki mağaza fiyatlarda indirim yapamayacağını, etiket fiyatı üzerinden taksit yapabileceğini ifade etmiştir. İki mağaza etiket fiyatı üzerinden nakit ya da kredi kartıyla tek çekime % 10 indirim yapabileceğini, taksitli ödeme istenmesi halinde etiket fiyatının geçerli olduğunu belirtmiştir. Bir mağaza nakit, kredi kartına tek çekim ya da taksitli olmak üzere tüm ödeme biçimlerinde %10 indirim yapabileceğini ifade etmiştir. Diğer bir mağaza ise (ki bu mağazanın 2 ürüne ilişkin etiket fiyatları diğer mağazalarinkinden farklıdır) nakit ödeme halinde % 15, kredi kartına tek çekim ya da taksitli ödeme halinde % 10 indirim yapabileceğini belirtmiştir.

¹ Bu anlaşmanın tarafı olarak görünen Şeneller Giyim Sanayi ve Ticaret A.Ş. ticaret unvanı Özlenir Giyim San. ve Tic. A.Ş. olarak değiştirilmiştir. Bu değişiklik 23.6.1998 tarihli Türkiye Ticaret Sicili Gazetesinde yayınlanmıştır.

250 Bu bilgiler çerçevesinde, şikayetin yapıldığı dönemde tüketicinin nakit ödeme yapmayı talep etmesi halinde biri etiket fiyatı, biri etiket fiyatı üzerinden % 10 indirim ve diğeri etiket fiyatı üzerinden % 15 indirim olmak üzere toplam 3 farklı fiyatın ortaya çıktığı görülmüştür. Kredi kartına tek çekimle ödeme yapılmasının talep edilmesi halinde biri etiket fiyatı, biri aynı etiket fiyatları üzerinden % 10 indirim ve diğeri Levi's 501 dışındaki² iki ürün için farklı etiket fiyatlarından yine % 10 indirim olmak üzere toplam üç ayrı fiyat oluşmuştur. Müşterinin söz konusu ürünleri taksitli almayı tercih etmesi halinde ise kredi kartına tek çekim şeklindeki ödeme yönteminde olduğu gibi yine üç farklı fiyat³ ortaya çıkmıştır.

260 Örneklerde de görüldüğü üzere, şikayetçinin Levi's İstanbul'un bayilerinin yeniden satış fiyatını belirlediğini iddia ettiği dönemde, tüketici Ankara'daki altı Levi's mağazasına gittiğinde aynı ürün ve aynı ödeme yöntemi için farklı üç fiyatla (Levi's 501 için nakit ödeme halinde üç, kredi kartına tek çekim ve taksitli ödeme hallerinde iki farklı fiyatla) karşılaşmaktadır. Sonuç olarak, Levi's İstanbul'un perakende satış fiyatı tavsiyesinde bulunduğu, ancak bu fiyatların sabit veya asgari satış fiyatına dönüşmediği anlaşılmaktadır. Ayrıca, Levi's İstanbul'un eski tarihli sözleşmelerinde bile alıcılarının kendi satış fiyatlarını belirlemede serbest olmaları konusunda gösterdiği duyarlılık, bu teşebbüsün konuya yaklaşımını ortaya koymasından önem taşımaktadır.

270 Şikayetçinin perakende satış fiyatlarına yönelik baskı ya da teşvik uygulandığına dair herhangi bir yazılı delil sunamamış olması ve araştırma yapılan mağazalarda birbirinden farklı fiyatların gözlenmesi hususları Levi's İstanbul'un fiyatlara yönelik yaklaşımı ile birlikte değerlendirildiğinde Levi's İstanbul'un şikayetin yapıldığı dönemde yeniden satış fiyatını belirlemeye yönelik bir tutum içinde olmadığı anlaşılmaktadır.

I.3.1.2. Siparişlerin Karşılanmadığına ve Ayrımcılık Yapıldığına İlişkin İddialar

280 Şikayetçi, Özlenir Giyim'in faaliyetlerinin zorlaştırılarak piyasa dışına çıkarılması için bazı siparişlerin reddedildiğini, eşit hak, yükümlülük ve edimler için eşit durumda bulunan bayilere "Store" ve/veya "Corner" için farklı koşullar uygulandığını ve Özlenir Giyim'in kar marjının bu bağlamda düşürüldüğünü dile getirmiştir. Kanun'un 4. maddesi anlamında dışlayıcı ve ayrımcı uygulamalardan söz edebilmek için her iki kavram bakımından da olayda danişıklı bir ilişkinin (anlaşma, uyumlu eylem) ya da teşebbüs birliği kararının varlığı gereklidir.

Ortada, üçüncü bir teşebbüsün faaliyetini zorlaştırmayı ya da bu teşebbüsü dışlamayı amaçlayan bir anlaşma ya da karar olmadıkça bu tür uygulamalar ancak 6. madde çerçevesinde değerlendirilebilir.

I.3.2. Kanun'un 6. Maddesi Açısından Değerlendirme

290 Şikayet dilekçesinde bazı olaylar dile getirilerek Kanun'un 6. maddesi kapsamında hakim durumun kötüye kullanılması halinin oluştuğu iddia edilmektedir. Bu iddialar şikayet dilekçesinde:

² Levi's 501'in etiket fiyatının tüm mağazalarda aynı olması nedeniyle, müşterinin kredi kartına tek çekimi tercih etmesi halinde Levi's 501 için sadece iki ayrı fiyat oluşmaktadır.

³ Levi's 501 için yukarıdaki dipnotta yapılan açıklama burada da geçerlidir.

- Özlenir Giyim'in piyasadaki faaliyetlerinin zorlaştırılması amacıyla mal sevkiyatının durdurulduğu (bazı siparişlerin reddedildiği),
- Kar marjının düşürülerek ayrımcılık yapıldığı,
- Hiçbir uyarı yapılmaksızın Özlenir Giyim'in 18 yıldan beri faaliyet gösterdiği mahallin yanı başında Levi's tarafından mağaza açıldığı,
- Verilmesi gereken danışma ve eğitim gibi hizmetlerde eşdeğerdeki dağıtım kanallarına yönelik farklı uygulamalara gidilerek ayrımcılık yapıldığı,
- Perakende satış fiyatlarının dikte ettirildiği

300

şeklinde sıralanmaktadır. Bahse konu iddialardan perakende satış fiyatının dikte ettirildiğine ve kar marjının düşürüldüğüne ilişkin olanlar yukarıdaki bölümde incelenmiş ve Kanun'un 4. maddesi açısından bir ihlal durumunun tespit edilemediği dile getirilmiştir. Levi's İstanbul'un şikayetçiye yakın yerde kendine ait bir mağaza açmış olması gerek dar anlamda Kanun ve gerekse de geniş anlamda Rekabet Hukuku çerçevesinde bir rekabet kısıtı oluşturmamakta, bu nedenle somut olayda Kanun kapsamında görülmemektedir.

310

Yukarıda yer verilen açıklamalar çerçevesinde geriye, 6. madde kapsamına girebilme ihtimali bulunan iki temel iddia kalmaktadır: I) Bazı siparişlerin yerine getirilmemesi yoluyla "mal vermeyi reddetme" yapıldığı iddiası, II) Eğitim hizmetlerinde ve mağaza statülerinde ve mark up uygulamalarında eşit davranılmaması şeklinde "ayrımcılık" yapıldığı iddiası.

Herhangi bir teşebbüsün Kanun'un 6. maddesini ihlal ettiğinden bahsedebilmek için iki temel unsurun bir arada bulunması gerekir.

- İnceleme konusu teşebbüs ilgili pazarda hakim durumda olmalıdır,
- Bu teşebbüsün eylemleri rekabet hukuku anlamında bir kötüye kullanma hali teşkil etmelidir.

320

Bu iki unsurdan birinin yokluğu halinde inceleme konusu teşebbüsün eylemleri hakim durumun kötüye kullanılması olarak nitelendirilemez. Kurul tarafından *Cevahir*⁴ Tepe⁵ ve Akmerkez⁶ kararlarında belirtildiği gibi; eğer bir teşebbüsün eylemi kötüye kullanma oluşturmuyorsa, teşebbüsün hakim durumda olup olmamasından bağımsız olarak, eylem doğaldır ki 6. maddeyi ihlal etmeyecektir.

330

Şikayetçi tarafından Levi's İstanbul'un bazı siparişleri göndermediği dile getirilmektedir. 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.

340

Dosya konusunda ise, Levi's İstanbul'un mal vermeyi kestiğinden değil bazı siparişleri karşılamadığından bahsedilmektedir. Başvuru ekinde yer alan e-mail yazışmaları incelendiğinde Levi's İstanbul'un Özlenir Giyim ile çalışmaya devam etmek istediği fakat, mağaza statüsü ve mark-up uygulaması konusunda bir görüş

⁴ 15.6.2006 tarih, 06-44/540-142 sayılı Kurul kararı.

⁵ 14.12.2006 tarih, 06-90/1145-339 sayılı Kurul kararı.

⁶ 14.12.2006 tarih, 06-90/1146-340 sayılı Kurul kararı.

ayrılığı olduğu görülmektedir. Diğer taraftan, başvuru ekinde yer alan ve 23 Ocak 2007 tarihinde Levi's İstanbul çalışanından şikayetçiye gönderilen e-postada ön sipariş sisteminden bahsedilmekte ve ön sipariş miktarı artırıldığında bunun karşılanmayabileceği ifade edilmektedir. Tüm bu açıklamalar çerçevesinde, tüm unsurlarıyla oluşmuş bir mal vermeyi reddetme uygulamasından bahsedilemeyeceği gibi, mal vermeyi reddetme unsurlarının oluştuğu varsayılsa dahi Levi's İstanbul'un mal vermeyi reddetmesinin haklı gerekçelere dayanması ihtimal dahilindedir.

350 Farklı uygulamalara dayanan ayrımcılık iddiasının bir kötüye kullanma oluşturabilmesi bakımından ise muhatap teşebbüslerin konuları önem kazanmaktadır. Ayrımcılık yoluyla kötüye kullanma durumundan bahsedilebilmesi için aralarında ayrımcılık yapıldığı iddia edilen teşebbüslerin eşit konumlarda olmalarının gerektiği hususu IBM⁷ kararında ortaya konmuştur. Levi's İstanbul tarafından, değişik tipte ve standartlardaki mağazalar için farklı mark-up ve vade uygulanarak farklı satış koşulları getirildiği, şikayetçi tarafından da belirtildiği üzere bu mağaza tiplerinin mağazanın konumu, satış alanının büyüklüğü ve cirosu gibi objektif koşullar çerçevesinde belirlendiği anlaşılmaktadır. Belirlenmiş kriterlere uymak koşuluyla kuracakları mağaza çeşitlerini tercih edebilme bakımından ilgili teşebbüslere özgürlük sağlandığı hususu, Levi's İstanbul yetkilileri tarafından şikayetçiye gönderilen 22 ve 360 23 Ocak 2007 tarihli e-posta mesajlarından anlaşılmaktadır. Yine 9 ve 10 Şubat 2007 tarihli mesajlardan eğitim toplantılarına katılım konusunda yaşanan sıkıntının bazı iletişimsizlik ve anlaşmazlıklardan doğmuş olduğu izlenimi edinilmektedir. Bu çerçevede, eşit durumdaki teşebbüsler karşısında ayrımcılık yapıldığının söylenmesi ve dolayısıyla bir kötüye kullanma durumunun bulunması mümkün görünmemektedir.

Diğer taraftan, genel olarak Türkiye hazır giyim sektörü çok sayıda firmanın faaliyet gösterdiği, ciddi giriş engellerinin bulunmadığı rekabetçi bir sektördür. 11.3.2005 tarih ve 05-14/167-60 sayılı Kurul kararında Levi's İstanbul'un "jeans ve gündelik giyim ürünleri" olarak belirlenen ilgili ürün pazarındaki payının yaklaşık olarak % ... 370 seviyesinde olduğu, bununla birlikte tüketici nezdinde yüksek bir imaja sahip olan "Levi's" markasının belirlenen ilgili ürün pazarının bir alt pazarı durumunda olan "jeans" pazarında yaklaşık % .. pazar payına sahip olduğu belirtilmektedir.

İlgili ürün pazarı Levi's markasının bilinirlik bakımından görece daha güçlü olduğu "jeans pazarı" olarak daraltılsa dahi Levi's İstanbul'un pazar payının şikayetin yapıldığı dönemde hakim durumda olduğunun kabulü için oldukça düşüktür. Ayrıca genel olarak hazır giyim sektörü ve özelde "jeans" veya "jeans ve gündelik giyim ürünleri" pazarları büyüyen, sürekli farklı çeşit ve modelde ürünlerin tüketicinin beğenisine sunulduğu, arz bakımından son derece esnek ve kendini yeni trendlere 380 uyarlayabilen, yeni firmaların giriş yaptığı dinamik özellikler göstermektedir. Özellikle markalı ürünler bazında, pazarın yeni markalaşmaya çalışan ürünlerin tutundurma çabaları ile birlikte dinamik ve büyüyen bir pazar niteliği taşıdığı söylenebilecektir.

Diğer yandan gerek şikayetin yapıldığı dönemde gerekse mevcut durumda Levi's'a tüm ürün gruplarında rakip olabilecek birçok markalı ürün sağlayıcısı faaliyet göstermektedir. Levis'a benzer şekilde marka bilinirliği bakımından güçlü olan Mavi Jeans, Rodi, Wrangler, Colin's Lee, Lee Cooper, Diesel, Little Big, Loft, Leke gibi markalar da hem "jeans" ürünleriyle hem de Levi's'ın ürün yelpazesinde yer alan

⁷ 24.8.1999 tarih ve 99-39/411-263 sayılı Kurul kararı.

390 diğer ürünlere rakip ürünleriyle faaliyetlerini sürdürmektedirler. İlgili dönemde "jeans" pazarında Mavi Jeans'in %..., Leke'nin %..., Rodi'nin %... pazar paylarına sahip oldukları, 11.3.2005 tarih ve 05-14/167-60 sayılı Kurul kararı'ndan anlaşılmaktadır. Öte yandan, yukarıda sayılan markalara ek olarak LC Waikiki, Adidas, Nike, Collezione, Benetton gibi markaların da "jeans ve gündelik giyim ürünleri" pazarında bulunduğu bilinmektedir. Sonuç olarak gerek "jeans" pazarında gerekse "jeans ve gündelik giyim ürünleri" pazarında birçok firma ve markanın çok farklı çeşitlilikteki ürünlerle faaliyet gösterdiği, dolayısıyla markalar arası rekabetin yoğun olduğu anlaşılmaktadır. Bununla birlikte hazır giyim sektöründe arz yapısının esnekliği ve pazarın dinamik yapısı dikkate alındığında, mevcut markalaşmış firmaların faaliyetlerini "jeans" ürünlerine ya da diğer gündelik giyim ürünlerine genişletebilmelerinin önünde önemli engellerin olmadığı ve bunun örneklerinin de sıklıkla görüldüğünün dikkate alınması gerekmektedir. Bu açıklamalar ışığında Levi's İstanbul tarafından Kanun'un 6. maddesinin ihlal edildiğine dair herhangi bir bilgi ve bulgunun mevcut olmadığı kanaatine varılmıştır.

400 Ayrıca, Levi's İstanbul ile Özlenir Giyim arasında 21.1.1998 tarihinde imzalanmış olan ve en fazla "5 Kış Sezonu" ve "5 Yaz Sezonu" olmak üzere toplamda 5 yıl süreli olduğu görülen "Orişinal Levi's Mağazası Franchise Anlaşması"nın şikayetçinin ileri sürdüğü Levi's İstanbul'un rekabeti sınırlayıcı karar/eylemleri ve hakim durumun kötüye kullanılması açısından herhangi bir rekabet ihlali içermediği de görülmektedir.

410

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.

OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.