

REKABET KURULU KARARI

Dosya No : D4/1/A.I.-99/6
Karar No : 99-35/341-212
Karar Tarihi : 13.07.1999

A- TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

Başkan : Prof. Dr. M. Tamer MÜFTÜOĞLU.

Üyeler : Dr. Kemal EROL (II. Başkan), Mehmet Zeki UZUN, Sadık KUTLU, İsmet CANTÜRK, Nejdet KARACEHENNEM, Mustafa PARLAK, A. Ersan GÖKMEN, R. Müfit SONBAY, Murat GENCER.

B- TOPLANTIYA KATILMAYAN ÜYE: Kubilay ATASAYAR (izinli)

C- BİLDİRİMDE BULUNAN: - Türk Hava Yolları A.O.
Vekilleri: Arif ESİN ve Av. Berrak AŞÇI.
(ESC Araştırma ve Danışmanlık Ltd., Valikonağı
Cad., No:161/20, 80220 Nişantaşı/İSTANBUL)

D- TARAFLAR: - Türk Hava Yolları A.O. ve Acenteleri
Atatürk Havalimanı, 34830 Yeşilköy/İSTANBUL

E- DOSYA KONUSU: THY'nın acenteleri ile yaptığı sözleşmelere ilişkin menfi tespit talebi.

F- RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ: Türk Hava Yolları Anonim Ortaklığı'nın havayolu taşımacılığı hizmetlerinin Türkiye piyasasında satışını gerçekleştirmekte olan pazarlama, rezervasyon ve bilet satış hizmetleri sunan acentelerle akdetmiş olduğu sözleşmelerin;

- Bağımsız iki teşebbüs arasında yapılan sözleşmeler olarak değerlendirilmemeleri, bu nedenle rekabeti bozma, kısıtlama ve engelleme amacı ve etkisine sahip olmadıkları, bu nedenle 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4'üncü maddesine aykırılık teşkil etmedikleri,

- Bu nedenle 4054 sayılı Kanun'un 5'inci maddesi çerçevesinde bir muafiyet verilmemesi gerektiği,

- Anlaşmaların söz konusu Kanun'un 4'üncü maddesine aykırı olmamaları nedeniyle başvuru sahiplerinin talebi doğrultusunda bir menfi tespit belgesi verilebileceğinin ilgililere bildirilmesi.

G- DEĞERLENDİRME

Türk Hava Yolları A.O.'nın acenteleri ile yaptığı sözleşmelere ilişkin muafiyet verilmesi talebi ile Kurum kayıtlarına 05.05.1998 tarih, 1095 sayı ile intikal etmiş olan Türk Hava Yolları A.O. vekilleri Arif ESİN ve Av. Berrak AŞÇI imzalı bildirim üzerine, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun (RKHK)'un 5 ve 8'inci maddeleri uyarınca, Raportörler Ali ILICAK, Serpil ÇINAROĞLU ve Metin HASSU tarafından yapılan inceleme sonucu düzenlenen 07.06.1999 tarih, D4/1/A.I.-99/6

sayılı Menfi Tespit Raporu'nu içeren 09.07.1999 tarih, REK.0.08.00.00/39 sayılı Başkanlık önergesi, 99-35 sayılı Kurul toplantı gündeminin 8'inci sırasında ele alınmıştır.

A. Avrupa Toplulukları Komisyonu'nun Yaklaşımı

İncelenen başvurunun ana unsuru olan "acentelik" konusunda, Avrupa Toplulukları Komisyonu tarafından acentelerle yapılan tek elden dağıtım anlaşmalarına ilişkin olarak bir bildiri (notice) 24.12.1962 tarih ve OJ 139 sayılı Avrupa Topluluğu Resmi Gazetesi'nde yayınlanmıştır. Bu bildiri aşağıdaki gibidir:

Acentelerle Yapılan Tek Elden Satın Alma ve Dağıtım Anlaşmalarına İlişkin Bildiri

I. Ortak Pazar'ın belirli bir bölümünde

- Bir teşebbüs hesabına muamelelere aracılık eden,
- veya bir teşebbüs adına ve hesabına muamele yapan,
- veya kendi adına ve bir teşebbüs hesabına muamele yapan

acentelerle yapılan sözleşmeler "Kurucu Antlaşma'nın 85(1) inci madde yasağı kapsamına girmezler.

Bu durumda önemli olan husus acente olarak tanımlanan tarafın ticari işlemleri sırasında bağımsız bir tacire özgü işlemlerde bulunmamasıdır. Komisyon, acenteyi bağımsız bir tacirden ayıran kesin ölçüt olarak, -açıkça belirtilsin ya da belirtilmesin- satış işleminden ya da sözleşmenin icrasından kaynaklanan mali risklerin sorumluluğu ile ilgili anlaşmayı benimsemiştir. Nitekim temsilciyi tarif etmek için kullanılan adın ne olduğu Komisyon'un değerlendirmesini etkilemez. Acente, görevlerinin doğası gereği olağan "del credere" garantisinde muameleden kaynaklanan herhangi bir risk üstlenmemelidir. Eğer üstlenirse, acentenin görevi iktisadi olarak, bağımsız tacirinkine benzer bir hale gelecek ve bu nedenle rekabet kurallarının amaçları bakımından ona bağımsız tacir gibi davranılacaktır. Böyle bir durumda, tek elden satın alma ve dağıtım anlaşmaları bağımsız iki tacir arsında yapılmış sayılır.

Komisyon aşağıdaki hallerde acente olarak tarif edilen tarafın bağımsız tacir olarak faaliyet gösterdiği varsayımının yapılabileceğini düşünmektedir:

- eğer anlaşmanın tarafı, anlaşma konusu mallardan kendi mülkiyetinde olacak biçimde hatırı sayılır bir miktarda stokta fiilen tutuyorsa ya da tutmak zorunda ise, ya da
- giderlerini kendi karşılamak üzere müşterilere ücretsiz servis hizmeti sağlamak, organize etmek ya da güvence vermek zorunda ise ya da fiilen bu hizmeti veriyorsa, ya da
- acente fiyatları ya da işle ilgili şartları belirleyebiliyorsa, ya da fiilen belirliyorsa.

II. Burada bahsedilen acentelerle yapılan sözleşmelerin tersine, bağımsız tacirlerle yapılan tek elden dağıtım ve satın alma anlaşmaları 85(1) inci maddenin kapsamına girebilmektedirler. Böylesi tek elden dağıtım ve satın alma anlaşmaları; ya yeniden satıcı veri ürünü yalnız tek bir alıcıya satmaya başladığı zaman bir arz kısıtlaması, ya da alıcı veri ürünü tek bir yeniden satıcıdan almaya başlarsa talebin sınırlanması nedeniyle rekabetin kısıtlanması durumu oluşturur. Karşılıklı teşebbüslerin olduğu

durumlarda rekabet iki tarafça sınırlanır. Durumun üye ülkeler arasındaki rekabeti engelleyip engellememesi olayın kendi özel koşullarına bakıldıktan sonra belirlenebilir.

Diğer taraftan, Komisyon, acentelerle yapılan tek elden satım ve dağıtım anlaşmalarının, ne amacının ne de etkisinin ortak pazardaki rekabeti sınırlama, önleme ya da bozma olmadığı için 85 inci maddenin yasağına takılmadığı görüşündedir. Acente, pazarda ürün için yalnızca yardımcı bir işlev görmektedir. Pazarda hesabına çalıştığı teşebbüsün talimatları ve çıkarları doğrultusunda hareket eder. Bağımsız tacirin tersine, acente ne bir alıcı ne de bir satıcıdır. Fakat asıl satım ya da alım işini yapan acentelik sözleşmesinin diğer tarafının çıkarı doğrultusunda alıcı ya da satıcı arar. Bu tip bir tek elden satım ya da dağıtım anlaşmasında, satıcı veya alıcı teşebbüs rakip olma durumunu sürdürür; sadece pazardaki ürünleri tedarik etmek ya da dağıtmak amacıyla acente gibi bir yardımcı kullanır.

Acentenin yasal statüsü hemen hemen aynı olacak biçimde çoğu Üye Ülke’de yasalar tarafından, diğerlerinde ise içtihat hukuku ile belirlenmiştir. Hepsinde acentenin ortak özelliği işin yapılmasında yardımcı bir işlev üstlenmesidir. Acentelerin yetkileri özel hukuk hükümlerine tabidir. Bu hükümlerin sınırları içerisinde, ürünün alıcısı ya da satıcısı olan sözleşmenin diğer tarafı ürünü ve bölgeyi, hangi acentesine bu yetkiyi vermek istediğine göre, belirlemekte özgürdür.

Acentenin bir yardımcı işlevi gördüğü piyasalardaki rekabetçi duruma ek olarak, acentenin akidlere aracılık ettiği ya da onları sonuçlandırma hizmetini sunduğu pazarın değerlendirilmesi gerekir. Acenteden beklenen belli bir süre için yalnızca bir satıcı için çalışma yasağı pazarda bir arz kısıtına; anlaşmanın diğer tarafı için öngörülen, acenteyi belirli bir bölgede tek acente yapmak koşulu ise pazarda talebin kısıtlanmasına yol açar. Yine de Komisyon bu kısıtlamaları acente ile bağlı olduğu teşebbüs arasındaki birbirlerinin çıkarlarını koruma amacını taşıyan özel bir şartın gereği olarak yaptıklarını ve bu nedenle rekabeti kısıtlamadıklarını düşünmektedir.

Bu bildirim amacı teşebbüslere Komisyon’un “Kurucu Antlaşma”nın 85/1 inci maddesinin acentelerle yapılan tek elden dağıtım ve satım anlaşmalarına uygulanmasını nasıl yorumladığına dair ipuçları vermektir. Duruma bu biçimde açıklık kazandırılmış olup, genel bir kural olarak bahsedilen türdeki anlaşmalara menfi tespit almaya gerek yoktur...

B. THY Acentelerinin Rekabet Hukuku Açısından Konumu

THY’nin Kurumumuza yaptığı muafiyet başvurusunun eki olarak verilen Yolcu Genel Satış Acenteliği ve Yurtiçi Yetkili Yolcu Bilet Satış Acenteliği Sözleşmeleri rekabet kuralları açısından incelenmiş ve bu kurallar çerçevesinde olduğu düşünülen sözleşme maddeleri aşağıda verilmiştir.

B. 1. THY Yurtiçi Yetkili Yolcu Bilet Satış Acenteliği Sözleşmesi

Konusu

Sözleşmenin birinci maddesinde, sözleşmenin konusu; *THY’nin yurtiçi uçak seferleri için gerekli yolcu biletlerinin THY adına Acente tarafından komisyon karşılığı satılması ve bununla ilgili hizmetlerin ifası* olarak belirlenmiştir.

Satılmayacak Biletler

Yedinci maddede "Acente, THY tarafından kendisine verilenlerin dışında başka acentelerden veya başka hava taşıyıcılarından Yurtiçi Yolcu Bileti temin edip satamayacağı gibi, diğer bölgelerdeki bürolar için ayrı ayrı 'THY Yurtiçi Yetkili Yolcu Bileti Satış Acenteliği Sözleşmesi' akdetmiş olsa bile bu bürolarından herhangi biri için verilmiş olan biletleri, diğer bürolarında bulunduramaz, kullandıramaz" hükmü bulunmaktadır.

Yönetmelik Talimat Tarife Yükümlülüklerine Uyma

Sekizinci madde uyarınca "Acente, THY'nın mevcut ve ileride verilecek talimat ve tarife hükümlerine aynen riayet edecek, yolcular tarafından istenecek bilgi ve açıklamaları, THY nizam ve talimatlarına uygun olarak cevaplandırıcaklardır".

Reklam

Dokuzuncu maddede reklam hususu aşağıdaki şekilde düzenlenmiştir:

"Acente 4 üncü maddede yazılı bürosunda THY'nın Yurtiçi Yetkili Yolcu Bileti Satış Acentesi olduğuna dair, evsafı, konulacak yeri ve muhtevası THY tarafından önceden tespit olunacak bir levhanın asılmasını ve THY'nca uygun görülmeyen diğer levha, reklam ve dekorasyonun kullanılmamasını şimdiden kabul eder. Acente THY tarafından talep edildiğinde teşhir vitrininin yeteri kadar kısmını THY'na ait reklam vasıtalarına tahsis edecektir."

Uygulanacak Ücret

On birinci maddeye göre:

"A) Acente, THY Yolcu biletlerini satarken THY'nın Acente'ye önceden bildireceği -uçuş günü için gerekli- ücretlerini uygulayacaktır.

B) THY, (A) fıkrasında belirtilen veya ileride Acente'ye bildirilecek olan bilet ücretleri veya indirim oranları ile taşıma ve satış politikasını ve uygulamalarını her zaman değiştirebilir."

Acente Komisyonu: Acentenin alacağı komisyon oranı 24 üncü madde ile yurtiçi yolcu biletleri için %9 olarak belirlenmiştir.

Bilet Envanteri Yapılması ve Bildirilmesi: 25 inci maddeye göre acente 31 Aralık akşamı itibarıyla elinde mevcut bilet stokunun (satılmamış biletlerin) bir listesini yaparak mutabakat tahmin etmek üzere en geç 10 Ocak tarihine kadar bağlı bulunduğu THY Satış Müdürlüğü'ne tevdi edecektir.

B. 2. THY Yolcu Genel Satış Acenteliği Sözleşmesi

Sözleşmenin Konusu ve Kapsamı

Birinci maddede sözleşmenin konusu bölgede THY dış hat yolcu biletlerinin YGSA tarafından komisyon karşılığı satılmasından ve bununla ilgili hizmetlerin ifası olarak belirlenmiştir.

Bilet satışlarının Yapılacağı Yer

Sözleşmenin ikinci maddesi aşağıdaki gibidir:

“YGSA, Acentelik faaliyetlerini icra edeceği bürosunun veya bürosunun bu işe ayırdığı bölümün yeri, mevkii, asgari büyüklüğü, tefrişi, bulunduracağı personel, malzeme ve yerleşme planı hususlarında THY'nin standart ve isteklerine uymayı kabul ve taahhüt eder... YGSA, THY'na ait biletleri kendisine veya diğer bir şahıs, müessese, Acenteye ait bir başka yerde satamaz, sattıramaz ve bulunduramaz.”

THY'nin Kendi Teşkilatı ve Acenteleri

Anlaşmanın sekizinci maddesine göre anlaşma, mezkur bölgede hiçbir şekilde THY'nin kendi satış teşkilatını kurma veya bölgede diğer acenteleri veya diğer hava taşıyıcılarını tayin etme hakkını kısıtlayamaz.

Talimat ve Tarife Yükümlülüklerine Uyma

- Söz konusu her iki acentenin de satış fiyatı ve koşulları üzerinde belirleyici olmaması, işin gereği olarak stok tutma mefhumunun bulunmaması ve satış sonrası hizmetin acente tarafından verilmemesi nedeniyle söz konusu Bildiri'de yapılan acente tanımına uydukları,

- Anlaşmaların acentelerin bilet satış fiyatlarının THY tarafından belirlenmesine yönelik maddeleri olmasına karşılık, anlaşma konusu bilet satış işlemlerini gerçekleştiren YYYBS acentelerinin bu işlemi THY adına ve THY hesabına, YGS acentelerinin ise THY hesabına yapmaları nedeniyle anlaşmaların bağımsız iki teşebbüs arasında yapılan anlaşmalar olarak nitelendirilmemeleri, bu tip anlaşmaların amaç ve etki bakımından rekabeti bozma, kısıtlama ve engellemeye yönelik olmadıkları; dolayısıyla Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4 üncü maddesinin yasağı kapsamında değerlendirilmemeleri gerektiği,

düşünülmüştür. Bu nedenle Kanun'un 4 üncü maddesine aykırı olmayan ve 4054 sayılı Kanun kapsamı dışında kalan bu anlaşmaların, aynı maddeden muaf tutulmaları söz konusu değildir. Kanun kapsamı dışında kaldıkları için menfi tespit belgesi verilmesine de gerek bulunmamaktadır.

H- SONUÇ

Yukarıda verilen bilgiler ışığında, Türk Hava Yolları Anonim Ortaklığı'nın havayolu taşımacılığı hizmetlerinin Türkiye piyasasında satışını gerçekleştirmekte olan ve pazarlama, rezervasyon ve bilet satış hizmetleri sunan acenteler ile akdetmiş olduğu sözleşmelere göre;

- Acentelerin Türk Hava Yolları Anonim Ortaklığı adına ve hesabına ve/veya hesabına işlemleri sonuçlandırdıkları,

- Acentelerin Türk Hava Yolları Anonim Ortaklığı'na bağlı olarak davrandıkları, anlaşılmış ve bu bakımdan,

1- Acentelik sözleşmelerinin 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun kapsamına girmediğine,

2- Kanun kapsamı dışında kaldığından, ayrıca menfi tespit belgesi verilmesine gerek olmadığına,

OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.