

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

**REKABET KURULU KARARI**

Dosya Sayısı : 2008-3-124 (Muafiyet)  
Karar Sayısı : 08-66/1061-416  
Karar Tarihi : 20.11.2008

**A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER**

10 **Başkan Üyeler** : Prof. Dr. Nurettin KALDIRIMCI  
:Tuncay SONGÖR, M. Sıraç ASLAN, Süreyya ÇAKIN, Mehmet Akif ERSİN, Dr.Mustafa ATEŞ, İsmail Hakkı KARAKELLE

**B. RAPORTÖRLER:**Tarkan ERDOĞAN, Hilmi BOLATOĞLU, Çağlar Deniz ATA, Neyzar MENTEŞOĞLU, Erdem AKTEKİN, İmren SEYRANTEPE

**C. BİLDİRİMDE BULUNAN** : Merkez Gıda Pazarlama San. ve Tic. A.Ş.

20 **D. TARAFLAR** : Merkez Gıda Pazarlama Sanayi ve Ticaret A.Ş.  
Kısıklı Mah. Ferah Cad. No:1 Üsküdar/ İstanbul

Distribütörler, Plasiyerler, Özel Statülü Müşteriler (ÖSM)

**E. DOSYA KONUSU:** Merkez Gıda Pazarlama San. ve Tic. A.Ş. ile distribütörleri ve plasiyerleri arasında yapılacak tip sözleşme niteliğindeki münhasır distribütörlük sözleşmelerine ve ÖSM kategorisindeki nihai satış noktalarıyla yapılacak tip sözleşme niteliğindeki sözleşmelere bireysel muafiyet tanınması talebi.

30 **F. DOSYA EVRELERİ:** Kurum kayıtlarına 1.7.2008 tarih ve 4158 sayı ile giren ve en son 10.9.2008 tarih ve 4529 sayı ile eksiklikleri tamamlanan bildirim üzerine, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. ve 5. maddeleri ile 2002/2 sayılı "Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği"nin ilgili hükümleri uyarınca yapılan inceleme sonucu düzenlenen 12.11.2008 tarih ve 2008-3-124/MM-08-TE sayılı Menfi Tespit/Muafiyet Ön İnceleme Raporu, 12.11.2008 tarih ve REK.0.07.00.00-130/246 sayılı Başkanlık Önergisi ile 08-66 sayılı Kurul toplantısında görüşülerek karara bağlanmıştır.

40 **G. RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ:** İlgili Rapor'da;

1. 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesine aykırılık taşıyan hükümler içermeleri nedeniyle başvuru konusu Tek Elden Dağıtım Sözleşmesi, Tüccar Plasiyer Bayilik Sözleşmesi ve ÖSM Sözleşmesi'ne Menfi Tespit Belgesi verilemeyeceği,
2. Mevcut haliyle 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinde sayılan koşulların tamamını karşılamaması nedeniyle başvuru konusu Tek Elden Dağıtım Sözleşmesi'ne bireysel muafiyet tanınamayacağı, anılan sözleşmenin 23. maddesinde yer verilen ve sözleşmenin feshinden sonraki dönemde rekabet yasağının ihlal

- 50 edilmesi halinde distribütöre cezai şart öngören hükmün sadece sözleşme süresi ile sınırlanacak şekilde düzenlenmesinin gerekli olduğu,
3. Mevcut haliyle 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinde sayılan koşulların tamamını karşılamaması nedeniyle başvuru konusu ÖSM Sözleşmesi'ne bireysel muafiyet tanınmayacağı;
- a. Eşdeğer rakipleri rafta bulunan Merkez ürünlerinin doğrudan listelenmesi zorunluluğuna ilişkin hükmün,
- b. Teşhir alanlarında Merkez ürünleri için minimum en büyük rakibe ayrılan alan kadar yer verilmesi şartının,
- c. Çeşit Primi'ne yönelik hükümlerin,
- 60 d. Hedef İndirimi sisteminin sadakat indirimi haline dönüşerek ilgili ÖSM'leri ihtiyaçlarının önemli bir bölümünü Merkez'den satın almaya zorlayacak biçimde değil hacim etkinliğine yönelik miktar indirimi şeklinde tüm ÖSM'ler için objektif ve eşit şartlarda düzenlenmesi gerektiği,
4. 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinde sayılan şartların tamamını karşılamaması nedeniyle başvuru konusu Tüccar Plasiyer Bayilik Sözleşmesi'ne bireysel muafiyet tanınabileceği

sonuç ve kanaatine ulaşıldığı ifade edilmiştir.

70

## H. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

### H.1. Taraflar

#### H.1.1. Merkez Gıda Pazarlama Sanayi ve Ticaret A.Ş. (Merkez)

2000 yılında faaliyete geçen Merkez'in iştiğal alanını, esas itibarıyla Ülker ana markasıyla üretilen bisküvi, kek, çikolata, çikolata kaplamalı ürünler, mutfak ürünleri (Un, nişasta, toz tatlı ve puding, krem şanti, kakao, hazır çorba, ketçap, mayonez, soslar vb.), sıvı yağ, zeytinyağı, margarin, harçlar ve bakliyat ile Öntaş Gıda tarafından üretilen Dardanel markalı balık ve sebze konservesi ürünlerinden oluşan oldukça geniş bir ürün portföyünün, Türkiye sınırları içinde doğrudan ve diğer satış kanalları aracılığı ile satış ve dağıtımını oluşturmaktadır. Merkez, Yıldız Holding A.Ş. ve/veya ortaklarının hissedar olduğu Ülker Grubu şirketlerinden biridir. Ülker Grubu, özellikle gıda sektöründe, en geniş dağıtım ağlarından birine ve yüksek marka bilinirliğine sahip olup; bisküvi, kek, çikolata, çikolata kaplamalı ürünler, margarin, sıvı ve endüstriyel yağlar, süt ve süt ürünleri, dondurma, gazlı ve gazsız içecekler, meyve suları, çay, kahve, sakız, şekerleme gibi ürünlerle sektörde faaliyet göstermektedir. Ülker Grubu, gıda sektöründen ayrı olarak, hijyenik ped, çocuk bezi gibi çeşitli ürünlerle hızlı tüketim malları sektöründe, diğer muhtelif ürünlerle ise ambalaj, finans, bilgi işlem, elektronik gibi sektörlerde faaliyet göstermektedir.

80

90

Satışını gerçekleştirdiği ürünler bakımından, Merkez pazardaki en yüksek satış miktarına ve en çok sayıda nokta erişimine sahip firmalardan biri konumundadır.

Merkez'in satış ve dağıtımını yaptığı ve Ülker Grubu'nun faaliyetleri arasında önemli yeri olan bisküvi, kek, çikolata, çikolata kaplamalı ürünler iki öğün arasında atıştırmak amacıyla tüketilen "macro snack" tabir edilen ürün kategorisindedir. Bu ürünler

## 08-66/1061-416

100 esasen tüketicinin alışveriş listesinde yer almayan, “anlık alışveriş (impulse buying)” yoluyla satış noktasında görüp aldığı ürünlerdir. Bu tür ürünler bakımından, ürünün tüketici için kolay ulaşılabilir olması ve ürünün tüketici nezdinde sahip olduğu imaj-marka değeri oldukça önemlidir. Bu nedenle, söz konusu pazarlarda güçlü dağıtım ağına ve yoğun reklam kampanyaları düzenleme gücüne sahip olmak pazarda faaliyet gösteren teşebbüsler için oldukça önemlidir.

Ülker süt ve süt ürünleri sektöründe 1996 yılında faaliyete başlamıştır. Başlıca rakipleri Süttaş, Pınar, Sek, Danone, Dimes ve Yörsan olarak sıralanabilir.

110 Hazır çorba pazarında 2000 yılında üretime başlayan Ülker’in yanı sıra Knorr, Maggi ve Piyale faaliyet göstermektedir. Ülker, Nestle ve Unilever’in başlıca firmalar arasında yer aldığı bulyon pazarının büyüklüğü ise 2006 yılında 60 milyon YTL’ye ulaşmıştır ve pazarın 2010’a kadar %50 büyümesi beklenmektedir. Soslar (Ketçap ve mayonez) pazarında ise Ülker’in yanı sıra, Tat, Tukaş, Calve, Pınar ve Unilever faaliyette bulunmaktadır.

Ülker sıvı yağ ve margarin sektöründeki faaliyetlerine 1992 yılında başlamıştır. Sektörde faaliyette bulunan diğer başlıca firmalar Unilever, Turyağ, Trakya Birlik, Kırlangıç ve Orkide olarak sıralanabilir.

120 Merkez, ürünlerinin perakende satış noktalarına dağıtımını distribütörler ve plasiyerler vasıtasıyla gerçekleştirmekte, bunun yanı sıra belirli nitelikleri sağlayan ve ÖSM adı verilen perakende satış mağazalarına da ürün sağlamaktadır.

### H.1.2. Distribütörler

Tek Elden Dağıtım Sözleşmesi’ne taraf olan Distribütörlerin faaliyet alanı, Merkez’den satın aldıkları ürünleri kendi satış teşkilatları aracılığıyla bölgeleri içindeki nihai satış noktalarına ulaştırılmasından oluşmaktadır. Merkez’in 100’ü aşkın distribütörü bulunmaktadır.

130

### H.1.3. Plasiyerler

Merkez ile imzaladıkları Tüccar Plasiyer Bayilik Sözleşmesi altında Merkez’den satın aldıkları ürünleri kendileri için belirlenmiş olan satış noktalarına yine Merkez’den kiralanmış araçlarla kendi adlarına satan kişilere plasiyer denilmektedir. Plasiyerler, sadece İstanbul, Ankara ve İzmir illerinde faaliyet göstermektedirler. Plasiyerler, distribütörlerin aksine göreceli olarak daha küçük perakende noktalarına, daha düşük miktarlarda satış yapmaktadırlar.

### 140 H.1.4. Özel Statülü Müşteri (ÖSM)

ÖSM’ler, Merkez tarafından belirlenmiş kriterleri sağlayan, zincir marketlere kıyasla daha küçük ölçekli nihai satış noktalarıdır. ÖSM’ler ile Merkez distribütörleri arasında da Özel Statülü Müşteri Sözleşmesi imzalanmaktadır. Distribütör anlaşmaları aynı zamanda ÖSM ile distribütör arasındaki ilişkiyi de düzenleyen sirkülerler içermektedir. Distribütörlerin ÖSM’lerle yapılan anlaşmalarda Merkez tarafından sağlanan model/matbu ÖSM sözleşmelerini kullandıkları bilinmektedir. Bu çerçevede, distribütörlerin Merkez’e ve dolayısıyla Ülker Grubuna ekonomik olarak bağımlı bir

150 konumda oldukları, ÖSM'lerle kurulan ilişkileri fiilen Merkez adına yürüttükleri anlaşılmaktadır. Dolayısıyla Rekabet Hukuku çerçevesinde distribütörler ile ÖSM'ler arasında imzalanan ÖSM sözleşmelerinde Merkez'in (Ülker Grubu'nun) sağlayıcı konumunda olduğu değerlendirilmektedir. Bir başka deyişle, ÖSM sözleşmeleri, Borçlar Hukuk anlamındaki sözleşme çerçevesinden daha geniş anlamda olmak üzere Rekabet Hukuku anlamında "anlaşma" olarak kabul edildiğinden taraflarının sırasıyla Merkez (Ülker Grubu), Distribütör ve ÖSM'ler olduğu hususu dikkate alınmalıdır.

## H.2. İlgili Pazar

### 160 H.2.1. İlgili Ürün Pazarı

İlgili Pazarın Tanımlanmasına İlişkin Kılavuz'da 1997/1 sayılı Tebliğ'e atıfta bulunarak ilgili ürün pazarının tespitinde dikkate alınacak unsurlar belirtilmektedir. Buna göre ürün pazarının tespitinde tüketicinin gözünde fiyatı, kullanım amaçları ve nitelikleri bakımından aynı sayılan mal ve hizmetlerden oluşan pazar dikkate alınmakta, ayrıca tespit edilen ve pazarı etkileyebilecek diğer unsurlar da değerlendirmeye katılabilmektedir.

170 Bildirime konu sözleşmeler, Ülker Grubu tarafından üretilen ve tedarik edilen bisküvi, kek, çikolata, çikolata kaplamalı ürünler, mutfak ürünleri (Un, nişasta, toz tatlı ve puding, krem şanti, kakao, hazır çorba, ketçap, mayonez, soslar vb.), sıvı yağ, zeytinyağı, margarin, bakliyat, baharatlar ürünlerinin ve Öntaş Gıda tarafından üretilen Dardanel markalı balık ve sebze konservesi ürünlerinin perakende noktalarına satılmak üzere distribütör ve plasiyerlere, nihai tüketicilere satılmak üzere ise ÖSM'lere satışını kapsamaktadır Bu tespitten hareketle dosya konusu inceleme bakımından ilgili ürün pazarları 2.6.2005 tarih 05-38/487-116 sayılı Kurul kararına paralel şekilde, "bisküvi pazarı", "kek pazarı", "çikolata pazarı", "çikolata kaplamalı ürünler pazarı", "krem çikolata pazarı", "margarin pazarı", "sıvı yağ pazarı", "süt pazarı", "toz içecek pazarı" olarak ve ayrıca "hazır çorba pazarı", "bulyon pazarı", 180 "yemek harçları pazarı", "toz puding pazarı", "bakliyat pazarı", "ketçap pazarı", "mayonez pazarı", "un pazarı", "krem şanti pazarı", "ton balığı konservesi", "muhtelif balık konserveleri pazarı" ve "sebze konservesi pazarı" olarak belirlenmiştir. Her ne kadar bakliyat pazarının mercimek, nohut, kuru fasulye gibi alt pazarlara ayrılma imkânı olsa da, dosya kapsamındaki incelemeye etkisi bulunmayacağından böyle bir ayrıma gidilmemiş, pazarın bakliyat pazarı olarak geniş tanımlanması yeterli görülmüştür.

### H.2.2. İlgili Coğrafi Pazar

190 Coğrafi pazar belirlenirken, özellikle ilgili mal ve hizmetlerin özellikleri ile tüketici tercihleri bakımından giriş engellerinin, ilgili bölge ile komşu bölgeler arasında teşebbüslerin pazar payları veya mal ve hizmetlerin fiyatları bakımından hissedilir bir farklılığın olup olmadığı gibi unsurlar dikkate alınır.

İnceleme konusu ilgili ürün pazarında yer alan ürünler bakımından pazara giriş, arz kaynaklarına ulaşma, üretim, dağıtım, pazarlama ve satış şartlarının bölgesel bir farklılık göstermediği göz önüne alınarak ilgili coğrafi pazar Türkiye olarak belirlenmiştir.

200

### H.3.Yapılan Tespitler ve Hukuki Değerlendirme

210

İnceleme konusu bildirim, Merkez ile distribütörler, plasiyerler ve ÖSM'ler arasında akdedilen tip sözleşmelere menfi tespit belgesi veya bireysel muafiyet verilmesi talebini içermektedir. Tek Elden Dağıtım Sözleşmesi ve Tüccar Plasiyer Bayilik Sözleşmesi ile Merkez, distribütörlerini ve plasiyerlerini sözleşme konusu ürünlerin belirlenen bölge içindeki zincir marketler hariç olmak üzere münhasıran belirlenmiş nihai satış noktalarına satış ve dağıtım için yetkilendirmektedir. ÖSM Sözleşmesi Merkez ile ÖSM arasındaki iş ilişkisini düzenlemektedir. Anılan anlaşmalar 2002/2 sayılı Tebliğ anlamında birer dikey anlaşmadır. Her üç sözleşmenin süresi de bir yıl olarak belirlenmiş, taraflardan herhangi birinin yıl sonunda feshi ihbar etmemesi durumunda sözleşmelerin her halükarda toplamda süresi 5 yılı aşmayacak şekilde kendiliğinden yenileneceği hükme bağlanmıştır.

220

#### H.3.1. Menfi Tespit Değerlendirmesi

4054 sayılı Kanun'un 8. maddesi uyarınca bir anlaşmanın, kararın, eylemin veya birleşme ve devralmanın Kanun'un 4, 6 ve 7. maddelerine aykırı olmaması durumunda menfi tespit belgesi verilebilmektedir. Bu çerçevede öncelikle başvuru konusu anlaşmaların 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesine aykırılık taşıyıp taşımadığının belirlenmesi gerekmektedir.

230

##### H.3.1.1. Tek Elden Dağıtım Sözleşmesi

Merkez ile distribütörleri arasında yapılacak olan Tek Elden Dağıtım Sözleşmesi ile Merkez tarafından pazarlanan ürünlerin, distribütörler tarafından kendilerine tanınan münhasır bölge sınırları içerisindeki münhasır müşteri gruplarına satış ve dağıtımının yapılmasına ilişkin şartlar belirlenmektedir. Söz konusu anlaşma ile distribütöre, kurulması gereken depo standartları, istihdam edilecek personelin sayısı ve nitelikleri, kullanılacak bilgi işlem altyapısı, bulundurulacak stok miktarı gibi konulara ilişkin yükümlülükler getirilmekte, aynı zamanda distribütörler kendilerine daha sonra iletilecek olan "çalışma sirkülerlerine" uymakla yükümlü kılınmaktadır. Bu sirküler, distribütörün ÖSM'lere ve yeniden satış yaptığı diğer teşebbüslere uygulayacağı prim ve ıskonto oranlarını ve her türlü satış arttırıcı kampanya, promosyon, hediye ve reklam gibi aktivitelere ilişkin uyulması gereken hükümleri içermektedir. Ayrıca Sirküler hem distribütöre sağlayıcı teşebbüs tarafından uygulanacak indirimlere ilişkin bilgileri hem de distribütörlerin ÖSM'lerine belirlenen sistemler içerisinde uygulayacakları indirim oranlarını gösteren tabloyu da kapsamaktadır.

240

Sözleşmenin 3. maddesinde;

*"Distribütörün münhasıran faaliyet göstereceği sınırlar aşağıda belirtilmiştir. Bu sınırlar belirlenirken nüfus yoğunluğu, müşterilerin hizmet verdiği piyasalar, bu piyasalardaki takribi perakendeci market sayıları, rekabet şartları gibi kıstaslar dikkate alınmıştır. Distribütör, Şirket tarafından belirlenen münhasıran Şirkete veya 3. şahsa tahsis edilmiş olan başka bir bölgede müşteri arayamaz, aktif satış yapamaz, kendi bölgesi dışındaki müşterileri doğrudan hedefleyen reklam, tanıtım vs. yapamaz. Şirket ile diğer distribütörler arasında yapılan sözleşmelerde diğer distribütörlere tahsis edilmemiş bölgeler Şirketin münhasır bölgesi olarak kabul edilecektir. Bu*

250 *sınırlama Şirket tarafından tespit edilerek distribütöre bildirilecek, distribütör bölgesi içindeki ve/veya dışındaki münhasır müşteri grubuna yapılacak satışları da kapsar.” İfadesi yer almaktadır.*

Sözleşmenin 4. maddesinde ise;

260 *“Distribütörlük sınırları içindeki zincir marketler dışında kalan bakkal, kuruyemişçi, benzin istasyonu, şirket tarafından belirlenen stratejik öneme haiz ÖSM’ler, yerinde tüketim noktaları (otel, askeri birlik, lokanta, çay bahçesi, kantin, vb.) gibi perakende satış noktaları distribütörün müşteri grubudur. Zincir marketler ve sirkülerle duyurulacak diğer müşteri grubu Şirket’in münhasır müşteri grubu olarak kabul edilecektir. Şirkete ait olan münhasır müşteri grubuna yalnızca şirket tarafından doğrudan ürün verilebileceği gibi Şirket’in tespit edeceği 3. kişilerce de ürün verilebilir. Distribütör, kendi bölgesi içindeki veya dışındaki Şirket’e ya da Şirket’in yetki verdiği 3. bir şahsa ait münhasır müşteri grubuna aktif satış yoluyla ürün vermeyeceğini peşinen kabul ve taahhüt eder”* hükümlerine yer verilmiştir.

Bu hüküm ile Merkez distribütörlerine münhasır bölge ve müşteri grubu tahsis etmekte ve distribütörlerinin kendilerine ayrılmış bölge dışındaki münhasır bölge ve müşteri gruplarına yapacağı aktif satışları kısıtlamaktadır.

270 Sözleşmenin Rekabet Yasağı başlıklı 25. maddesinde;

*“...Şartlar ne olursa olsun, koşullar ne gerektirirse gerektirsin distribütör ne doğrudan ne de dolaylı olarak rakip ürün satamaz, rakip kuruluşlarla iş ilişkisinde bulunamaz, rakip ürünlerin üreticisi veya dağıtıcısı ya da yeniden satıcısı konumundaki hiçbir teşebbüsün bayiliğini, dağıtıcılığını, yeniden satıcılığını üstlenemez. Rakip ürünlere ilişkin mal veya hizmet ticareti yapamaz, müşteri arayamaz, nakliyesini yapamaz ve tanıtım dahil olmak üzere bu ürünlere ilişkin hiçbir faaliyet gösteremez...”* hükmü yer almaktadır. Bu madde ile Merkez’in distribütörlerine rekabet etmeme yükümlülüğü getirilmiştir.

280 Sözleşme’nin Cezai Şart başlıklı bölümünde ise şu ifadelere yer verilmiştir:

*“Distribütörün 3. madde ile kendisine tanınan bölgenin dışındaki münhasır bölge ve/veya müşteri gruplarına aktif satış yapması, işbu sözleşmenin feshinden sonra dahi, 24.[23] maddede düzenlenen şeffaflık ve gizlilik ilkesini, 25.[24] maddede düzenlenen fikri hakları, 26.[25] maddede düzenlenen rekabet yasağını ihlal etmesi veya sözleşmeyi haklı bir sebep olmaksızın fesh etmesi ya da sözleşmeyi ihlal ederek Şirket’in sözleşmeyi haklı nedenle feshetmesine sebep olması halinde, Şirket’e son bir yıllık brüt cironun %5’i kadar cezai şart ödemeyi kabul ve taahhüt eder...”*

290 Bu madde incelendiğinde 25. madde ile distribütörlere getirilen rekabet etmeme yükümlülüğünün sözleşmenin sona ermesinden sonra da yürürlükte kalacağı anlaşılmaktadır. Sözleşmenin bitişinden sonraki dönem için getirilen rekabet yasağı rakiplerin dağıtım kanallarına erişimini engelleyerek pazar kapama etkisine yol açabilecek niteliğe sahiptir.

### H.3.1.2. Tüccar Plasiyer Bayilik Sözleşmesi

300 Tüccar Plasiyer Bayilik Sözleşmesi ile Merkez'in satışını gerçekleştirdiği Ülker ürünlerinin plasiyerler tarafından kendilerine atanan münhasır bölge ve müşteri gruplarına yeniden satışına ilişkin şartlar düzenlenmektedir. Yine bu sözleşme ile de plasiyerlere Tek Elden Dağıtım Sözleşmesine benzer olarak Merkez tarafından gönderilecek çalışma sirkülerlerine uyma zorunluluğu getirilmektedir.

Sözleşmenin 3. maddesinde;

310 *"Bayinin münhasıran faaliyet göstereceği sınırlar ve münhasır müşteri grubu Şirket tarafından belirlenerek bayiye bildirilecektir... Bayi şirket tarafından belirlenen münhasıran Şirkete veya 3. şahsa tahsis edilmiş olan başka bir bölgede müşteri arayamaz, aktif satış yapamaz, kendi bölgesi dışındaki müşterileri doğrudan hedefleyen reklam, tanıtım, vs. yapamaz. Şirket ile Bayi ve diğer bayiler arasında yapılan sözleşmelerde bayiye ve diğer bayilere tahsis edilmemiş olan bölgeler ve müşteri grupları Şirket'in münhasır bölgesi ve/veya münhasır müşteri grubu olarak kabul edilecektir."*

ifadelerine yer verilerek plasiyerlere bölgesel münhasırlık tanınmıştır.

Sözleşmenin 11. maddesinde

320 *"...Bayi rakip kuruluşlarla iş ilişkisinde bulunamaz, rakip ürünlerin üreticisi, dağıtıcısı ya da yeniden satıcısı konumundaki hiçbir teşebbüsün bayiliğini, dağıtıcılığını, yeniden satıcılığını yapamaz, müşteri arayamaz, nakliyesini yapamaz ve tanıtım dahil olmak üzere bu ürünlere ilişkin hiçbir faaliyet gösteremez..."*

hükmüyle plasiyerlere rekabet yasağı getirilmektedir.

### H.3.1.3. ÖSM Sözleşmesi

İnceleme konusu ÖSM sözleşmeleri, ÖSM'nin çalışma şartlarını, ÖSM'lerin mağazalarında bulunduracağı ürünlerin listesini, bu ürünlerin teşhir edileceği alanlarla ilgili düzenlemeleri ve ÖSM'lere uygulanacak indirim ve prim sisteminin detaylarını içermektedir.

ÖSM sözleşmesinin 8. maddesinde:

330 *"... ÖSM'nin prim sistemine dahil olarak prim alabilmesi için öncelikle işbu sözleşmeyi imzalaması ve işbu sözleşme ve eklerindeki hükümlerin mağazalarında eksiksiz uygulaması şarttır... Prime esas ciro, KDV hariç ve iade düşülmüş tutar üzerinden hesaplanacaktır..."*

İfadesi yer almaktadır.

340 Kurul, Ülker Grubu ve/veya distribütörleri tarafından satış noktaları ile imzalanan ÖSM sözleşmeleri nedeniyle ilgili pazarlarda rekabetin ihlal edildiği iddiasını değerlendirmiş ve bu sözleşmelerde yer alan Ülker Aile Birliği uygulamasının rekabeti kısıtlayıcı potansiyel etkilerinin varlığı nedeniyle ilgili daire tarafından izlenmesine 2.6.2005 tarih ve 05-38/487-116 sayı ile karar vermiştir. İlgili önaraştırma kararına konu uygulamalardan olan Ülker Aile Birliği uygulamasının 1.1.2008 tarihi itibarıyla sonlandırıldığı dosya mevcudu bilgi ve belgeden anlaşılmıştır.

Bununla birlikte, inceleme konusu ÖSM sözleşmelerinde yukarıda belirtilen Kurul kararında değinilen rekabet sınırlamalarının büyük oranda korunduğu da anlaşılmaktadır.

## 08-66/1061-416

350 Yeni çıkan ya da rakip eşdeğerleri satışa sunulan tüm Ülker Grubu ürünlerinin aynı anda satışa sunulmasına ilişkin yükümlülük, tüm ürün çeşitlerinin ÖSM tarafından satın alınması koşulu kapsamında bağlama uygulaması olarak değerlendirilebilecek türden bir rekabet sınırlamasıdır. İnceleme konusu anlaşmaların ilgili Tebliğ kapsamı dışına çıkması nedeniyle anılan sınırlamaların bireysel muafiyet çerçevesinde incelenmesi gerekmektedir.

360 05-38/487-116 sayılı kararda rekabet etmeme yükümlülüğüne benzer etki doğurabileceği kabul edilen uygulamalar, "Teşhir Alanları" başlığı altında düzenlenen raf uygulaması ve ÖSM Sözleşmesi'nin 8. maddesinde yer alan ve anlaşmaya ek sirkülerlerle düzenlenen Prim Sistemidir. Anılan karara konu anlaşma metninde raf düzenlemelerinin pazar paylarına göre yapılması öngörülmüşken inceleme konusu anlaşma metninde pazar payı ölçütünün kaldırıldığı, bunun yerine asgari olarak en güçlü rakibin ürünlerine verilen yer kadar raf yeri verilmesi zorunlu tutulmaktadır. Prim sistemi ise 05-38/487-116 sayılı karara konu anlaşma metninde yer alan halinden farklı biçimde ancak benzer etkilere yol açmaya devam edebilecek şekilde düzenlenmektedir.

370 05-38/487-116 sayılı Kurul kararında anlaşmaların süresinin beş yıla sınırlandırılmış olması nedeniyle rekabet etmeme yükümlülüğüne benzer etkiler yaratabilecek anılan uygulamaların 2002/2 sayılı Tebliğ kapsamında muafiyetten yararlandığı belirtilmiş ise de inceleme konusu anlaşmaların ilgili Tebliğ kapsamı dışına çıkması nedeniyle bu hükümlerin de bireysel muafiyet çerçevesinde incelenmesi gerekmektedir.

Yukarıda belirtilen doğrudan ya da dolaylı rekabet sınırlamaları nedeniyle başvuru konusu sözleşmelere menfi tespit belgesi verilemeyeceği kanaatine varılmıştır.

### H.3.2. 2002/2 Sayılı Tebliğe Göre Yapılan Değerlendirme

380 İnceleme konusu dikey anlaşmalar Merkez ürün portföyünün dağıtım ve yeniden satışını düzenlemektedir. Anılan anlaşmalar 2002/2 sayılı Tebliğ'in kapsamı dışına çıkmalarına neden olacak türde ağır sınırlamalar içermemektedir. 2007/2 sayılı Rekabet Kurulu Tebliği ile 2002/2 sayılı Tebliğ'de değişikliğe gidilmiş ve 2002/2 sayılı Tebliğ ile sağlanan muafiyetten ilgili ürün pazarlarındaki pazar payı %40'ı aşmayan teşebbüslerin yararlanabileceği hükmü eklenmiştir. Tablo 1'de Ülker grubunun dosya kapsamındaki ilgili ürün pazarlarındaki pazar paylarına yer verilmiştir.

Yapılan incelemede Merkez'in satış ve dağıtımını yaptığı sıvı yağ, süt, hazır çorba, hazır puding, bulyon, un, krem şanti, toz içecek, ketçap, mayonez ve yemek harçları ürünlerinde Ülker Grubu'nun pazar payının % 40'ı aşmadığı görülmüştür.

390 Bakliyat, muhtelif balık konserveleri, sebze konservesi pazarlarına ilişkin pazar payı verisine ulaşılamamış olsa da bildirim formundan, bu pazarlarda Ülker Grubunun pazar payının çok düşük seviyelerde olduğu anlaşılmıştır.

Tablo 1'den; Merkez'in satış ve dağıtımını yaptığı ürünlerden "bisküvi pazarı", "kek pazarı", "çikolata pazarı", "çikolata kaplamalı ürünler pazarı", "krem çikolata pazarı", "margarin pazarı" ve "ton balığı pazar"larında yer alanlar bakımından 2002/2 sayılı Tebliğ'de belirtilen %40 pazar payı eşiğinin aşıldığı görülmektedir. Bu ürünler 2002/2 sayılı Tebliğ'in kapsamı dışında kalmaktadır.



Tablo 1: Merkez'in Satış ve Dağıtımını Yaptığı Ürünlerin Pazar Payları

İlgili Ürün Pazarı	2005	2006	2007	2008 (Ocak - Mayıs)
Bisküvi	(...)	(...)	(...)	(...)
Kek	(...)	(...)	(...)	(...)
Çikolata	(...)	(...)	(...)	(...)
Çikolata Kaplamalı Ürünler	(...)	(...)	(...)	(...)
Krem Çikolata	(...)	(...)	(...)	(...)
Margarin	(...)	(...)	(...)	(...)
Ton Balığı Konservesi	(...)	(...)	(...)	(...)
Sıvı yağ	(...)	(...)	(...)	(...)
Süt	(...)	(...)	(...)	(...)
Hazır Çorba	(...)	(...)	(...)	(...)
Bulyon	(...)	(...)	(...)	(...)
Yemek Harçları	(...)	(...)	(...)	(...)
Toz Puding	(...)	(...)	(...)	(...)
Muhtelif Balık Konserveleri	(...)	(...)	(...)	(...)
Bakliyat <sup>1</sup>	(...)	(...)	(...)	(...)
Ketçap	(...)	(...)	(...)	(...)
Mayonez	(...)	(...)	(...)	(...)
Un	(...)	(...)	(...)	(...)

<sup>1</sup> Bakliyat pazarının alt pazarlara ayrılması mümkün olmakla beraber dosya kapsamındaki değerlendirmeyi etkilemeyeceğinden geniş pazar tanımı olan bakliyat pazarı yeterli görülmektedir.

Krem Şanti	(...)	(...)	(...)	(...)
Sebze Konservesi	(...)	(...)	(...)	(...)
Toz İçecek	(...)	(...)	(...)	(...)

### H.3.3. Bireysel Muafiyet Değerlendirmesi

Bu noktada, “bisküvi”, “kek”, “çikolata”, “çikolata kaplamalı ürünler”, “krem çikolata”, “margarin” ve “ton balığı” pazarları bakımından grup muafiyetinden yararlanmadığı tespit edilen ilgili anlaşmaların bireysel muafiyet koşullarını taşıyıp taşımadığı irdelenecektir.

410

Tek Elden Dağıtım Sözleşmesi ve Tüccar Plasiyer Bayilik Sözleşmesi'nin, toptancı seviyesinde faaliyet gösteren teşebbüslerle imzalanacak olması, aynı tip rekabet kısıtları içermeleri ve hükümlerinin büyük oranda benzer olması nedeniyle söz konusu anlaşmalar bireysel muafiyet değerlendirmesinde birlikte ele alınmıştır. ÖSM sözleşmeleri ayrıca incelenmiştir.

İnceleme konusu anlaşmalara Kanun'un 5. maddesi uyarınca muafiyet tanınabilmesi için aynı maddede bulunan dört koşulun bir arada sağlanması gerekmektedir. Bu dört koşuldaki ilk ikisi etkinlik artışlarını konu alırken son ikisi rekabetin önemli ölçüde sınırlandırılmamasını konu almaktadır.

420

2002/2 sayılı Tebliğ'de getirilen pazar payı eşliğinin amacı pazar gücü yüksek teşebbüslerin dikey anlaşmalarının muafiyet koşullarını sağladığı yolundaki varsayıma son vermektir. Kanun'un 5. maddesinin (c) bendi bağlamında ilgili pazarın önemli bir kısmında rekabetin ortadan kalkmaması şartının sağlanabilmesi ilgili teşebbüsün pazar gücünü uygulayabilme yeteneğine sahip olmamasıyla mümkündür.

#### H.3.3.1. İlgili Piyasanın Önemli Bir Bölümünde Rekabetin Ortadan Kalkmaması

İlgili pazarın önemli bir bölümünde rekabetin ortadan kalkması riski bulunup bulunmadığının belirlenmesi amacıyla ilgili anlaşmaların grup muafiyeti kapsamında çıkmasına neden olan yüksek pazar gücü karinesinin geçerliliğinin öncelikle test edilmesi gerekmektedir. Pazar gücünün pazardaki yansımalarının incelenmesi için kullanılacak ölçütler, sağlayıcının pazardaki konumu, rakiplerin pazardaki konumu, alıcının pazardaki konumu, pazara giriş engelleri, pazarın doygunluk düzeyi, ticaretin seviyesi, ürün özellikleri olarak sıralanabilir.

430

##### H.3.3.1.1. Sağlayıcının Pazardaki Konumu

Sağlayıcının pazardaki konumu hakkında fikir sahibi olmak amacıyla ilk ele alınan unsur sağlayıcının ilgili pazardaki pazar payıdır. Merkez, Ülker Grubu içerisinde yer aldığından pazar payının hesaplanmasında Ülker'in ilgili ürün pazarlarındaki toplam pazar paylarının dikkate alınması gerekmektedir.

440

Ülker Grubu'nun ÖSM sistemi ve Ülker Aile Birliği uygulaması ile ilgili olarak yapılan önaraştırma sonucunda alınan 2.6.2005 tarih ve 05-38/487-116 sayılı Kurul kararında

**08-66/1061-416**

450 Ülker Grubu'nun "bisküvi", "çikolata" ve "çikolata kaplamalı ürünler" pazarlarında hakim durumda bulunduğu tespit edilmiştir. Tablo 2'de gösterilen güncel pazar payları da dikkate alındığında anılan karardaki tespitin geçerliliğini koruduğu anlaşılmaktadır. Dolayısıyla Ülker Grubu'nun kek ve margarin pazarlarında da önemli bir pazar gücünü elinde tuttuğu anlaşıldığından, kek ve margarin pazarları için ayrıca bir hakim durumu analizi yapılmasına bu dosya çerçevesinde gerek bulunmamaktadır. Dardanel ise ton balığı konservesi pazarında yaklaşık %(...) pazar payına sahiptir. Bu oran, Dardanel'in bu pazarda önemli bir pazar gücüne sahip olduğuna yönelik bir göstergedir.

460 Bu noktada ifade etmek gerekir ki, hakim durum kavramı ilgili pazarın önemli bir bölümünde rekabetin ortadan kaldırılması kavramı ile eşdeğerde tutulmamalıdır. Hakim durum bir tür pazar gücü ölçeklendirmesine dayandığından pazar gücünün ilgili anlaşmalar çerçevesinde pazara yansımalarının incelenmesi gereklidir. Pazardaki rekabetin ortadan kaldırılıp kaldırılmadığı konusu pazardaki rekabetin ilgili anlaşmalardan önceki ve sonraki düzeyinin tespitini içermektedir. Bu bağlamda, Ülker Grubu'nun ilgili pazarlarda hakim durum seviyesinde ya da yüksek pazar gücü seviyesinde ortaya çıkan konumu, inceleme konusu anlaşmaların içerdiği rekabet sınırlamalarının pazardaki rekabeti olumsuz etkileme gücünü arttırmaktadır.

Merkez'in faaliyet gösterdiği ilgili ürün pazarlarında Ülker Grubu'nun ve rakiplerinin pazar paylarına Tablo 2'de yer verilmiştir.

470

Tablo 2: Ülker Grubu ve Rakiplerinin Pazar Payları

İlgili Ürün Pazarı	Teşebbüs	Pazar Payları (%)			
		2005	2006	2007	2008 (Ocak-Mayıs)
Bisküvi	Ülker Grubu	(...)	(...)	(...)	(...)
	Eti	(...)	(...)	(...)	(...)
	Saray	(...)	(...)	(...)	(...)
	Bifa	(...)	(...)	(...)	(...)
	Lezzet	(...)	(...)	(...)	(...)
	Diğer	(...)	(...)	(...)	(...)
	Kek	Ülker Grubu	(...)	(...)	(...)

	Eti	(...)	(...)	(...)	(...)
	Saray	(...)	(...)	(...)	(...)
	Uno	(...)	(...)	(...)	(...)
	Bifa	(...)	(...)	(...)	(...)
	Diğer	(...)	(...)	(...)	(...)
Çikolata Kaplamalı Ürünler	Ülker Grubu	(...)	(...)	(...)	(...)
	Eti	(...)	(...)	(...)	(...)
	Nestle	(...)	(...)	(...)	(...)
	Şölen	(...)	(...)	(...)	(...)
	Kraft	(...)	(...)	(...)	(...)
	Sagra	(...)	(...)	(...)	(...)
	Mars	(...)	(...)	(...)	(...)
	Saray	(...)	(...)	(...)	(...)
	Ferrero	(...)	(...)	(...)	(...)
	Misbis	(...)	(...)	(...)	(...)
	Diğer	(...)	(...)	(...)	(...)
Krem Çikolata	Ülker Grubu	(...)	(...)	(...)	(...)
	Sagra	(...)	(...)	(...)	(...)
	Nestle	(...)	(...)	(...)	(...)
	Ferrero	(...)	(...)	(...)	(...)
	Diğer	(...)	(...)	(...)	(...)
Çikolata	Ülker Grubu	(...)	(...)	(...)	(...)
	Nestle	(...)	(...)	(...)	(...)

	Kraft	(...)	(...)	(...)	(...)
	Sagra	(...)	(...)	(...)	(...)
	Eti	(...)	(...)	(...)	(...)
	Diğer	(...)	(...)	(...)	(...)
Margarin	Ülker Grubu	(...)	(...)	(...)	(...)
	Unilever	(...)	(...)	(...)	(...)
	Turyağ	(...)	(...)	(...)	(...)

### H.3.3.1.2. Rakiplerin Pazardaki Konumu

480 İlgili pazarda mevcut rakipler ne kadar güçlü ise ve sayıca ne kadar çoksa, dikey anlaşmaya taraf sağlayıcının veya alıcının ilgili pazarda kapama etkisi yaratması ihtimali ve markalar arası rekabetin azalma riski o derece düşüktür. Tablo 2'de görüldüğü üzere bisküvi pazarında, Ülker Grubu'nun en yakın rakibi olan Eti'nin pazar payı Ülker Grubu'nun yarısı dolaylarında olup diğer rakipler görece çok düşük pazar paylarında seyretmekte ve bu pazar payları istikrar kazanmış görünmektedir. Kek pazarında her ne kadar Eti ile Ülker Grubu'nun pazar payları birbirine yakın bir seyir izlemekte ise de diğer rakiplerin pazar payları görece çok düşük kalmaktadır. Çikolata kaplamalı ürünler pazarında ise Ülker en yakın rakibinin yaklaşık on katı pazar payına sahip bulunmakta, pazar Ülker dışında düşük pazar paylarına sahip çok sayıda firmadan oluşmaktadır. Bu nedenle ilgili pazarlardaki görece pazar payları markalar arası rekabetin yoğunluğunun yeterli düzeyde olmadığına işaret etmektedir.

### H.3.3.1.3. Alıcının Pazardaki Konumu

Dikey anlaşmalarda, alıcının ilgili ürün pazarındaki konumunun, pazarın yapısına göre, etkin rekabete hem pozitif hem de negatif etkilerinin olabileceği bilinmektedir. Güçlü bir sağlayıcı karşısında güçlü bir alıcının bulunması, sağlayıcının pazar kapama etkisine neden olabilecek sınırlamalarını dikte ettirmesini zorlaştıracak, diğer yandan dağıtım kanallarının açıklığı nedeniyle üst pazara başarılı yeni girişleri de teşvik edecektir.

500 Mevcut durumda Ülker Grubu'nun ilgili pazarlarda dağıtım yaptığı üç kanal bulunmaktadır. Bunlardan ilki Pasifik Tüketim Ürünleri Satış ve Ticaret A.Ş. aracılığıyla ulusal zincir marketlere yapılan satışlardır. Diğer ikisi ise Merkez gibi pazarlama şirketleri üzerinden distribütör ve daha küçük çaplı dağıtıcılar olan plasiyerler vasıtasıyla gerçekleştirilen satışlar ile Merkez tarafından doğrudan doğruya ÖSM'lere yapılan satışlardır. Dağıtım seviyesinde Merkez'in distribütörlerine benzer nitelikte faaliyet gösteren teşebbüslerin sayılarının fazlalığı, bir yandan bu kanalda alım gücünün var olmadığına işaret ederken diğer yandan da kanalın halen rekabete açık bulunduğunu göstermektedir. Ulusal zincir marketler bakımından bu kanallarda önemli bir alım gücünün bulunduğu söylenmesi mümkündür. ÖSM'ler

bakımından ise ulusal zincir marketler ölçüsünde bir alım gücünden bahsetmek olası değildir.

#### H.3.3.1.4. Pazara Giriş Engelleri

Pazar payları, pazarların yapısı ve teşebbüslerin konumları hakkında önemli bilgiler vermekle birlikte, söz konusu ürün pazarları açısından giriş engeli olarak ortaya çıkan bazı unsurlar büyük önem taşımaktadır. Bu çerçevede marka gücü ve reklam harcamaları, portföy gücü ve dağıtım kanalları gibi unsurların dosya konusu ürün pazarları bakımından pazara giriş engeli özelliği gösterip göstermediği incelenmelidir. 520 Ülker markasının Türkiye çapında marka sıralamalarındaki konumu Ülker'in yüksek marka gücüne sahip olduğunun bir göstergesidir. "impulse ürünler" açısından markalaşma ve marka bilinirliğinin üst düzeyde tutulması büyük önem taşımaktadır. Marka bilinirliğini yaratmak ise yüksek reklam ve pazarlama harcamalarını gerekli kılmaktadır. Bu sektörde faaliyet gösteren firmalar değişik pazarlama ve satış teknikleriyle tüketicilerin zihninde yer edinmeye çalışmaktadırlar. Pazara tüm ülke çapında girmek isteyen girişimcilerin karşılaşacağı en büyük engel, tüketiciler nezdinde marka bilinirliği çok yüksek ve yıllardan beri pazarda bulunan ürünlerin 530 arasına kendi çıkaracağı ürünleri konumlandırabilmek ve bu ürünlerin tüketiciler tarafından kabul edilmesini sağlamaktır. Her ne kadar ilgili ürün pazarlarına yerel bazda girişler mümkünse de, Türkiye çapında piyasaya Ülker'in üzerinde rekabetçi baskı oluşturacak düzeyde etkin bir giriş yapılabilmesinin önündeki en büyük engellerden biri, Ülker'in marka gücü ve yoğun reklam harcamalarıdır. Bu koşullar pazara yeni girecek bir firmanın pazara etkin giriş yapabilmesi için yüksek reklam giderlerine katlanmak durumunda olduğunu ortaya koymaktadır. Bu giderlerin batık maliyet niteliğinde olduğu açıktır.

Tüketicinin belirli bir plan dahilinde değil alışveriş sırasında rafta görerek düşünmeden satın aldığı ürünlerden oluşan "impulse ürünler" için son noktalarda bulunurluk; satış sürecinin kesintisiz devamının sağlanması ve reklam harcamalarından en üst düzey verimin alınabilmesi için büyük önem taşımaktadır. Bu 540 nedenlerden ötürü, pazarlarda ülke çapında faaliyet gösteren veya gösterecek firmalar için sürekli değişen tüketici talebine adapte olabilecek bir üretim sisteminin ve ürünlerin maksimum sayıda son noktaya ulaşmasını temin etmek amacı ile de etkin ve geniş bir dağıtım ağının kurulması önemlidir.

Portföy gücü markalardan kaynaklanan toplam pazar gücünün, portföyü oluşturan ayrı ayrı markaların pazar gücü toplamını aşması şeklinde tanımlanmaktadır. Yeniden satıcılara geniş bir portföy sağlayabilmenin getireceği en önemli sonuçlar, 550 firmanın bu satıcılar karşısındaki pazarlık gücünü artırması ve satış/pazarlama faaliyetlerinde kapsam ekonomilerinden faydalanabilmesidir. Ülker'in atıştırmalık ürünler, süt ve süt ürünleri, yağ, mutfak ürünleri, kahve gibi gıda ürünlerinin hemen hemen bütün segmentlerinde reklam ve pazarlama aktiviteleriyle desteklediği belirli bir marka bilinirliğine sahip ürünleri bulunmaktadır. Buna ek olarak Ülker Grubu görece düşük gelirli tüketici grubuna hitap eden ikincil markalar(Halk) ile pazardaki konumunu güçlendirmektedir. Bu sayede Ülker hem üst segmentte bulunan markalarla rekabet etmekte hem de ekonomik segmentte yer alan markası Halk ile de bu segmentteki rekabete ortak olmaktadır. Böylece pazarın değişik seviyelerindeki tüketici talebini karşılayabilmekte ve toplam satışlarını artırmaktadır. Yukarıda sayılan 560 nedenlerle Ülker birçok perakendecinin değişik gıda segmentlerinde ve hatta değişik

## 08-66/1061-416

gelir segmentlerinde ihtiyaç duyabileceği ürünleri tek başına sağlayabilmektedir. Böylece piyasaya yeni girecek firmaların, tüm ihtiyaçlarını tek bir dağıtıcıdan almanın ekonomik kazanımlarının farkında olan perakendecilerle anlaşma yapmaları zorlaşmaktadır.

Yukarıda ele alınan faktörler 2.6.2005 tarih ve 05-38/487-116 sayılı kararda, pazara yeni girecek firmalar açısından birer giriş engeli olarak değerlendirilmiştir.

### H.3.3.1.5. Pazarın Doğunluk Seviyesi

570

Teknolojik gelişmenin düşük düzeyde olduğu, yeni ürünlerin ve markaların pazara sunulmadığı ve talebin genellikle sabit veya düşüşte olduğu pazarlar doğun pazarlar olarak tanımlanmakta ve dikey anlaşmaların olumsuz etkilerinin dinamik pazarlara göre bu tip doğun pazarlarda daha yüksek olacağı dikkate alınmaktadır. Dosya konusu sözleşmelerden etkilenen pazarların gerek iç tüketim gerekse dış satım yönüyle büyüme potansiyeli olan pazarlardır. Sözleşmeye konu ürünlerin bulunduğu sektörlerde firmaların yeni ürünlerle tüketici gözünde diğer markalardan farklılaşma çabalarına bağlı olarak, pazarın dinamik bir pazar olduğu ve pazarın bu özelliklerinin hem sektördeki firmalar hem de tüketiciye yeni ve değişik ürün sunmak amacıyla olan girişimciler açısından bir fırsat yaratabilecektir.

580

### H.3.3.1.6. Ticaretin Seviyesi

Rekabet etmeme yükümlülüğü içeren dikey anlaşmaların, pazar gücüne sahip teşebbüslerce, özellikle perakende seviyesindeki satış kanallarıyla yapıldığında pazarın rakip teşebbüslere kapatılması gibi sonuçlar doğurduğu, anlaşmaya taraf teşebbüsün pazar payını katılaştırdığı ve markalar arası rekabeti olumsuz yönde etkilediği bilinmektedir.

590

Toptancı/Dağıtım seviyesinde bir yoğunlaşma bulunmadıkça rekabet etmeme yükümlülüğü içeren dikey anlaşmaların perakende seviyesindeki anlaşmalara göre daha az rekabet sorunu yarattığı söylenebilir. Distribütörlük/plasiyerlik anlaşmaları Merkez ile toptancı seviyesinde faaliyet gösteren teşebbüsler arasında imzalanmaktadır. Pazarın toptancı seviyesinde yapılan ve süresi toplamda 5 yıla sınırlı olan ilgili sözleşmelerin dağıtım kanallarının rakip teşebbüslere kapanmasına yol açmayacağı ve markalar arası rekabete etkisinin sınırlı düzeyde olacağı kanaatine varılmıştır.

600

Bununla birlikte ÖSM'ler ile yapılan anlaşmalar perakende seviyesinde etkili olmaktadır. ÖSM anlaşmalarında yer alan ürünlerin satışı, teşhiri ve prim sistemleri ile ilgili düzenlemelerin olası etkilerinin ayrıca incelenmesi gerekmektedir.

### H.3.3.1.7. Ürünün Niteliği

Dikey kısıtlamaların rekabet üzerindeki etkilerinin değerlendirilmesi özellikle nihai ürünler açısından önem arz etmektedir. Eğer ürün heterojen ve görece daha ucuz ise ve daha çok tek seferlik alımları gerektiriyorsa dikey kısıtlamaların ilgili ürünün yer aldığı pazarlardaki rekabeti olumsuz etkilemesi daha olası kabul edilmektedir. Sözleşme konusu ürünler ürün farklılaştırılmasına yönelik satış politikalarından

## 08-66/1061-416

610 kaynaklanan bir heterojen niteliğe sahip, görece ucuz ve sıklıkla tekrarlanan alımlar gerektiren ürünlerdir.

Yukarıda yer verilen ölçütlerin tamamı bir arada değerlendirildiğinde inceleme konusu distribütörlük/plasiyerlik anlaşmalarında yer alan rekabet etmeme yükümlülüklerinin etkisini toptan/dağıtım seviyesinde gösterdiği, pazar kapama ihtimali çerçevesinde anılan rekabet sınırlamalarının Ülker Grubu'nun büyük pazar gücüne rağmen mevcut veya potansiyel rakiplerin toptan/dağıtım seviyesine erişebilmeleri üzerinde sınırlı bir etki doğurmakta olduğu, toptancı seviyesindeki alıcılara getirilen bölge ve müşteri münhasırlığı uygulamalarının da ilgili pazarların önemli bir bölümünde rekabeti ortadan kaldıracak derecede bir etkisinin bulunmadığı kanaatine ulaşılmıştır.

Ancak diğer taraftan, Kurul'un 2.6.2005 tarih ve 05-38/487-116 sayılı önaraştırma kararında da belirtildiği üzere, ÖSM sözleşmelerinde yer alan Ülker Grubu ürünlerinin doğrudan rafa girmesine, teşhir alanlarının düzenlenmesine, prim ve indirim sistemine ilişkin hükümlerin pazar kapama etkisine ve dolayısıyla ilgili pazarın önemli bir bölümünde rekabetin sınırlanmasına yol açma riski bulunmaktadır.

630 İnceleme konusu ÖSM anlaşmasında yer alan "Mağazalarda Satılacak Merkez Ürünleri" başlıklı 5. madde ÖSM'lere, çeşit primine hak kazanabilmeleri için, Merkez tarafından dağıtılan yeni ürünlerin ya da rakipleri rafta bulunan ürünlerin doğrudan listelenme zorunluluğu getirmekte olup 05-38/487-116 sayılı Kurul kararına konu bu hüküm aynen korunmaktadır. Bahse konu kararda konuyla ilgili olarak şu tespitler yapılmaktadır:

640 *"Bağlama anlaşmaları (tying agreements) her ne kadar sınırları net bir şekilde çizilemese de iktisadi açıdan, sağlayıcı konumundaki teşebbüsün bir mal veya hizmetin satımını, alıcının ayrı bir ürünü de alması koşuluna bağladığı anlaşmalar şeklinde tanımlanmaktadır. Bağlama anlaşmalarının genel tanımı, satın alma sürecinde iki ürünün birbirine bağlanmasını şart koşmakla beraber, ticari hayatta müşterilerin bağlı ürünü de satın almak zorunda kaldıkları yükümlülükler farklı ağırlıklarda karşımıza çıkmaktadır. Bunların basında, tüm ürün çeşitlerinin alıcı tarafından satın alınması koşuluna bağlı anlaşmalar gelmektedir. Sözleşmede yer alan, yeni çıkan ve rakip muadillerinin satışının gerçekleştiği Ülker ürünlerinin de satımının yapılma yükümlülüğü, tüm ürün çeşitlerinin ÖSM tarafından satın alınması koşulu kapsamında bağlama anlaşması olarak değerlendirilebilecek türden bir sınırlamadır."*

650 Bu çerçevede listeleme zorunluluğu uygulaması, talebi düşük ürünlerin de portföy gücüne dayalı olarak pazarda yer almasını sağladığı gibi bazı segmentlerde Ülker Grubu ürünler yerine başkaca rakip ürünlere yer vermeyi tercih etmek isteyebilecek ÖSM'leri engellemektedir.

Diğer yandan, ÖSM'ler, Merkez Pazarlama ürünlerinin satışından elde ettiği ciro primini alabilmek için anlaşmada yer alan tüm hükümlere uymak zorundadır. Buna Merkez ürünlerinin doğrudan listelenmesi ile ilgili hükümler de dahildir. Bu durum, listeleme zorunluluğunun prim ve raf uygulamalarıyla iç içe geçmiş olduğunu göstermektedir. Söz konusu üç farklı uygulama birbirini tamamlayan bir görünüm arz etmektedir.



660 İnceleme konusu ÖSM anlaşmasının “Teşhir Alanları” başlıklı 6. maddesi Merkez tarafından dağıtılan yeni ürünlerin ya da rakipleri rafta bulunan Merkez ürünlerinin doğrudan rafa konması zorunluluğu getirmekte olup 05-38/487-116 sayılı Kurul kararına konu olan biçiminde pazar paylarına dayalı olarak getirilen teşhir zorunluluğu mevcut durumda “asgari her ürün kategorisine göre Merkez’in en güçlü rakibi olan firmanın muadil ürünlerine verdiği raf yeri” ölçütüne bağlanmıştır.

670 Teşhir alanlarına ilişkin bu düzenleme, Ülker Grubu’nun bisküvi, kek, çikolata, çikolata kaplamalı ürünler ve margarin gibi önemli ölçüde pazar gücüne sahip olduğu pazar segmentlerindeki bu gücünün ekonomik etkinlik ve üstün iş yetenekleriyle değil pazar gücüne dayanan yollarla rakiplere karşı korunması ve geliştirilmesine hizmet eder niteliktedir. Öyle ki, rakip teşebbüslerin ürünlerine olan talep artsa dahi Ülker Grubu ürünlerinin raftaki oranları hiçbir zaman pazar liderinden az olmayacaktır. Bu durum ise rakiplerin performansları arttıkça raflarda daha fazla görünmelerine yönelik olanakları fiilen ortadan kaldırmaktadır. Örneğin kek pazarında yaklaşık %(...) pazar payına sahip olan Ülker Grubu’nun en büyük rakibi yaklaşık %(...) pazar payı ile Eti’dir. Bu hüküm uyarınca Ülker rafta en büyük rakibi olan Eti’nin %(...) pazar payını garantilemiş olmaktadır. Diğer rakipler için rafta kalan pay ise %(...)’dir. Eti’nin performansına bağlı olarak pazar payını artırması Ülker’in herhangi bir satış artırıcı çaba içine girmeksizin de pazar payını artırmasına neden olacak öyleki rafın sadece bu iki firma tarafından kapsanmasına yol açabilecektir (Eti’nin pazar payı %(...) olduğunda diğer küçük rakipler raflara giremeyeceklerdir). Dolayısıyla anılan hüküm esas olarak küçük üreticileri olumsuz etkileyecek ve rafların iki teşebbüs arasında paylaşılmasına neden olabilecektir.

680 İnceleme konusu ÖSM anlaşmasının “İskontolar” başlıklı 7. ve “Prim Sistemi” başlıklı 8. maddeleri, yukarıdaki raf ve listeleme uygulamalarıyla bütünlük içinde bir indirim sistemi öngörmektedir. 05-38/487-116 sayılı kararda konuyla ilgili aşağıda yer alan tespitler yapılmıştır:

690 *“ÖSM sözleşmesinde yer alan indirim sistemi incelendiğinde söz konusu sistemin hedef indirimi niteliğine sahip olduğu görülmektedir. Uygulamada [anlaşmalar] rekabet etmeme yükümlülüğü içermemesine rağmen hedef indirimi yoluyla da dolaylı rekabet etmeme yükümlülüğünün tesis edilmesi mümkündür. Hedeflenen indirimin verilmesinin sözleşmenin diğer hükümlerine ve aynı zamanda yukarıda açıklanan teşhir alanı hükmüne uyulmasına bağlı olması da, fiili ya da dolaylı rekabet etmeme yükümlülüğünü kuvvetlendiren bir unsurdur.”*

700 İndirim oranlarını gösterir tablo ÖSM anlaşmalarına ek olarak düzenlenen “Merkez Gıda - ÖSM Anlaşması 2008” başlıklı belgede yer almaktadır. 05-38/487-116 sayılı karara paralel olarak inceleme konusu anlaşma maddesi ve bahse konu belgede yer verilen tablo birlikte değerlendirildiğinde sözleşmeyle getirilen uygulamanın rekabet etmeme yükümlülüğüne benzer etkiler doğurabilecek potansiyele sahip olduğu kanaatine varılmıştır.

Anılan belgede yer alan tablo incelendiğinde ÖSM'lere dört farklı indirim uygulandığı görülmektedir. Bunlardan ilki “Fatura Altı” indirim olup herhangi bir şarta bağlanmaksızın ÖSM'lerin KDV öncesi toplam Merkez ürünleri alım miktarına, belirtilen oranda indirim yapılması suretiyle uygulanan bir indirim biçimidir.

## 08-66/1061-416

710 İkinci tür indirim “Çeşit Primi” indirimidir. Bu uygulama çerçevesinde, ÖSM noktalarının metrekareleri ve ciroları dikkate alınarak objektif kriterler çerçevesinde bulundurmaları gereken ürünler tespit edilmekte ve ÖSM'lere ürün çeşit listesi ile bildirilmektedir. Ürün çeşit listesi, ürünlerin kategorilerine göre ayrıldığı bir listedir. ÖSM'lerin çeşit priminden faydalanabilmeleri için ürün çeşit listesinde bulunan tüm Merkez ürünlerini mağazalarında satışa sunmaları gerekmektedir. Buna ek olarak, ÖSM'ler hangi gerekçeyle olursa olsun listede yer alan herhangi bir Merkez ürününün rakip eşdeğerinin satışını mağazalarında durdurmaları halinde Merkez ürünlerini de liste dışı tutabilmekte fakat herhangi bir Merkez ürününün rakip eşdeğerini satmaya başlamaları durumunda, ÖSM'lerin çeşit priminden yararlanmaya devam edebilmeleri için, liste dışı bırakılan ilgili Merkez ürününü de raflarında bulundurmaları gerekmektedir. ÖSM'ler listede belirtilen tüm kategorilerdeki ürünleri bulduklarında ise toplam ciroları üzerinden ilave %(...) çeşit primine hak kazanmaktadırlar.

720

Üçüncü indirim türü “Sabit Teşhir & Aktivite” indirimidir. ÖSM, kullanım hakkını bir bedel karşılığında Merkez ürünlerine kiraladığı ek teşhir yerleri ile ilgili olarak toplam ciroları üzerinden oranı önceden belirlenen bir indirim hakkı kazanmaktadır.

730

Dördüncü indirim türü ise “3 Aylık” ve “yıllık” performans indirimleridir. 3 Aylık performans primi, sene başında belirlenmiş 3 aylık hedef ciro miktarlarına ulaşılması durumunda kategori bazında öngörülen bir indirimdir. Yıllık performans primi ise, sene başında bir araya gelen Merkez ve ÖSM yetkilileri o sene hedef indirime konu olacak ciro miktarını geçmiş senenin cirosunu da göz önüne alarak hedef ciro biçiminde belirlemektedir. ÖSM'ler hedef ciroların %100'üne ulaştıklarında performans primlerini almaya hak kazanmaktadırlar.

740

Bir teşebbüsün müşterilerine belirli bir dönem için saptanan satış hedefine ulaşmaları durumunda uyguladığı indirim hedef indirimi adı verilmektedir. Bu indirimler yüksek pazar gücüne sahip teşebbüsler tarafından uygulandığında dışlayıcı etkiler doğurabilmektedir. Söz konusu indirimin hak edilmesi genellikle bir önceki yılın satışlarında gerçekleşecek bir artışa bağlı olmakta ve bu durum alıcıyı hedef indirimi uygulayan teşebbüsten yaptığı alımları her yıl arttırmaya teşvik etmektedir.

750

Yüksek pazar gücüne sahip teşebbüsler tarafından gerçekleştirilen hedef indirimi uygulamaları genellikle teşebbüslerin pazar payını korumasını ya da arttırmasını sağlamak, pazarın rakiplere ya da pazara yeni girecek oyunculara kapanmasına yol açabilmektedir. Ancak bu noktada hedef indirimi yoluyla fiili münhasırlık olasılığının pazardaki kapsama alanı önem kazanmaktadır. Bu çerçevede ilk olarak Merkez'in farklı satış kanallarında yapılan satışlarının değerlendirilmesi gerekmektedir. Tablo 3'te Merkez'in 2007 yılı satışlarının kanallar bazında dağılımı sunulmaktadır.

Tablo 3: Merkez Toplam Satışları İçinde Alternatif Kanalların Ağırlığı

Kanal	Miktar (%)	YTL (%)
Zincir Market	(....)	(....)
Distribütör	(....)	(....)

## 08-66/1061-416

Plasiyer	(...)	(...)
Direkt Market <sup>2</sup>	(...)	(...)
Diğer (Grup içi)	(...)	(...)
TOPLAM	100,0	100,0

Ülker Grubu'nun pazar gücü ve bu pazar gücünün inceleme konusu anlaşmalardaki yansımaları, pazarda fiilen sisteme dahil ÖSM sayısından ziyade anlaşmaların pazardaki potansiyel kapsama alanı önem kazanmaktadır.

760 Muhtemel kapsama oranına Merkez açısından bakıldığında Merkez'in doğrudan ve distribütörler vasıtasıyla ÖSM'ler ile anlaşma imzaladığı bilindiğinden Merkez dağıtım/satış kanallarının %(...-...) gibi yüksek bir oranda ÖSM anlaşması içerme potansiyeline sahip olduğu anlaşılmaktadır. Kapsama oranına perakende sektörü açısından bakıldığında ÖSM statüsüne girmesi mümkün olan gıda perakende noktalarının tüm gıda perakende sistemi içindeki yeri dikkate alınmalıdır.

770 İnceleme konusu ÖSM anlaşmalarına ek sirkülerde ÖSM statüsü SSM olarak başlayan ve dört farklı Merkez ciroyu düzeyine göre satış kapasitesiyle de orantılı olarak büyüyen bir özellik göstermektedir. Hedef ciroya bağlı indirimler doğal olarak satış kapasitesiyle de orantılı sonuç vermekte olduğundan küçük market türü satış noktalarıyla büyük yerel zincir marketler arasındaki yelpazede bulunan tüm satış noktaları potansiyel olarak ÖSM anlaşması imzalayabilecek konumdadır. Bu bağlamda hedef indirimi uygulamasının pazarda önemli bir kapama etkisi yaratma potansiyeli bulunmaktadır. 05-38/487-116 sayılı Kurul kararına konu ÖSM anlaşmalarındaki hedef indirimi sistemiyle ilgili olarak:

*"Atlas Pazarlama tarafından dağıtımı yapılan ürünlere ilişkin verilen indirim, tüm ÖSM'ler için aynı oranda tespit edilmiştir. Diğer bir ifade ile her bir ÖSM'nin ihtiyacına göre yapılandırılmış farklı farklı indirim sistemleri mevcut değildir. Bu yönüyle ilk bakışta söz konusu sistemin alıcıların ihtiyacının önemli bir kısmının Ülker'den temin edilmesine yönelik olarak düzenlendiğini söylemek zordur."* ifadelerine yer verilmiştir.

780 Yukarıda yer verildiği üzere, Merkez'in inceleme konusu ÖSM anlaşmaları matbu şekilde düzenlenmiş olup Ülker Grubu ekonomik bütünlüğünün iradesini yansıtmaktadır. Dolayısıyla, inceleme konusu ÖSM anlaşmalarında düzenlenen hedef indirimi sistemi Ülker Grubu şirketlerinin aynı tipteki ÖSM anlaşmalarında düzenlenen indirim sistemiyle uyum içindedir. Merkez tarafından sunulan "ÖSM Anlaşması 2008" başlıklı belgede ürün kategorilerinde yıllara göre ciro hedefleri konulduğu görülmektedir. Yıllık ve üç aylık hedef cirolar ÖSM ve Merkez yetkililerinin müzakereleri sonucunda kararlaştırılmaktadır. Belgeden 2008 yılına ait hedef cirolarının 2007 yılında gerçekleşen cirolar esas alınarak belirlendiği ve yıllara göre artan oranda olduğu anlaşılmaktadır. Bu çerçevede, Ülker Grubu'nun portföy gücü de göz önüne alındığında, inceleme konusu ÖSM anlaşmalarında yer alan hedef indirimi

<sup>2</sup> "Direkt Market" satışları Merkez'in ÖSM'lere distribütörü aracılıktan çıkararak kendi yaptığı satışları kapsamaktadır.

sisteminin hacim etkinliğine yönelik bir indirim olma niteliğini kaybederek ÖSM'leri ihtiyaçlarının önemli bir bölümünü Merkez'den satın almaya zorlayacak bir sadakat indirimi haline dönüşme olasılığı son derece yüksektir.

Diğer taraftan, inceleme konusu anlaşmalarda hedef indirim olarak adlandırılabilen indirim türü dışında Merkez ürün portföyünün tamamını almaya teşvik eden (*full line forcing*) türde bir indirim niteliği taşıyan çeşit primi de hedef indirimle birlikte birikimli etki doğurarak fiili dışlamaya yol açabilecek bir niteliğe sahiptir.

800

Tüm bu açıklamalar çerçevesinde, ürün listeleme zorunluluğuna ve teşhir alanlarına ilişkin düzenlemeler ve anılan prim/indirim sistemi bir bütün olarak değerlendirildiğinde ÖSM anlaşmalarının rakiplerin dışlanmasına yol açabilecek potansiyele sahip olduğu sonucuna ulaşılmaktadır.

### **H.3.3.2. Malların Üretim Veya Dağıtım İle Hizmetlerin Sunulmasında Ekonomik Veya Teknik Gelişmenin Sağlanması**

810

Muafiyet değerlendirmesinde, üretim veya dağıtımda iyileşme ile ekonomik ve teknik gelişme gibi yararlı etkilerden sadece işlemin taraflarının faydalanması değil, bu gelişmelerin ekonomik etkinlik artışı yoluyla toplumsal refaha somut katkılarının bulunması odak noktasını oluşturmaktadır. Üretim veya dağıtım maliyetlerinin düşürülmesi, mal arzının artırılması ve devamlılığının sağlanması, piyasalara yeni girişlerin kolaylaştırılması, kalitenin artırılması ve yeni ürünlerin ya da üretim tekniklerinin bulunması gibi hallerde belirtilen somut faydanın ortaya çıktığı kabul edilmektedir.

820

Sözleşme konusu ürünlerin çok sayıda satış noktasında tüketiciye ulaştırılması, sektörde faaliyet gösteren tüm firmalar için büyük önem taşımaktadır. Reklam harcamalarının yoğun olduğu sektörde, bu harcamalardan beklenen verimin sağlanabilmesi için tüketicinin satış noktasında ürünle karşılaşması zorunludur. Esasen tüketicinin alışveriş listesinde yer almayan ve "impulse buying" yoluyla satın alınan söz konusu ürünler için bulunurluğun sağlanması tek başına yeterli olmamakta, söz konusu ürünlerin teşhir yerlerinin nihai satış noktasındaki konumu da önem kazanmaktadır. Ürünlerin kasa önünde ya da kasaya yakın stantlarda yer alması tüketicinin ürünleri görerek satın alma kararı vermesi ile satın almayı gerçekleştirmesi arasındaki süreyi kısaltarak satışların artırılmasını sağlamaktadır.

830

Ülker Grubu'nun Merkez gibi pazarlama şirketleri yoluyla yürüttüğü distribütörlük sistemi esasen büyük miktarlarda alım yapan sınırlı sayıda zincir market ve benzeri noktalara yapılan satışlar için değil, sayıları oldukça yüksek ve daha küçük oranlarda alım yapan satış noktalarına yapılan teslimatlar için kullanılmaktadır. Münhasır distribütörlük sistemi ile sayıları yüksek miktarlarda olan bu satış noktalarında mal arzının sürekliliği sağlanmakta, söz konusu ürünler için yapılan pazarlama ve reklam harcamalarından verim alınabilmesi için gerekli temel unsur olan yüksek bulunurluk oranlarının temin edilmesi kolaylaşmaktadır.

840

Öte yandan, tüm sağlayıcılar perakende satış noktalarında ürünlerinin yer almasını sağlamak için distribütörleri aracılığıyla rekabet etmektedir. Söz konusu yükümlülük distribütörlerin sağlayıcının reklam ve promosyon uygulamalarını sahaya birebir yansıtmasını sağlayacaktır. Distribütörlere getirilen rekabet etmeme yükümlülüğü ve

münhasırlığa yönelik hükümler bunların emek ve faaliyetlerini kendi bölgesindeki satış noktalarına ve tek markaya özgülemek suretiyle daha etkin bir dağıtım sistemi oluşturmasına olanak tanırken markalar arası rekabetin artmasına katkı sağlamakta ve diğer sağlayıcıların bu distribütörlere yapılan yatırımlardan yararlanması (bedavacılık sorunu) engellenmektedir.

850 Buna ek olarak belirtmek gerekir ki, Merkez'in satışını yaptığı ürünler tüketici tercihlerinin yakın takip edilmesini gerektiren ve belirli bir raf ömrü olan gıda ürünleridir. Tüketicinin beklentilerine yönelik ürünler geliştirerek piyasa sunabilmek için de sağlayıcıların nihai satış noktası ve distribütör kanalları üzerinden gelecek sürekli bir veri akışına ihtiyaçları olmaktadır. Distribütör kendi bölgesindeki satış noktalarına yoğunlaşarak firmaya tüketici tercihleri ile ilgili daha sağlıklı ve hızlı geri bildirim ulaşmasını sağlarken nihai satış noktalarındaki ürünlerin raf ömrü ve saklama koşullarının takibini daha kolay yapabilecek, stok yönetimini iyileştirecektir. Bu durumda pazarlama, dağıtım ve reklam harcamalarının daha etkin bir biçimde yapılmasını sağlarken ürün fiyatlarında bir azalmayı da beraberinde getirebilir.

860 Ancak bu değerlendirmeler hiç şüphesiz dağıtım kanallarında belirgin bir yoğunlaşmanın bulunmadığı, alternatif kanalların benzer tipte anlaşmalarla aktif ya da potansiyel rakiplere önemli ölçüde kapatılmadığı durumlarda geçerlidir. Şayet toptan/dağıtım seviyesinde bir pazar kapama etkisi görülürse bu değerlendirmeler geçersiz hale gelecektir. İnceleme konusu dosya bakımından bu kaygının henüz bulunmadığı görülmektedir.

870 Perakende noktalarıyla yapılan anlaşmalarda önemli etkinlik artışları ancak ciddi müşteriye özgü spesifik yatırımlar ve know-how aktarımları gibi yollarla sağlanabilir. Bu bağlamda, perakende seviyesini ilgilendiren ÖSM anlaşmalarının yenilik yaratan ve etkinlik artırıcı özellikleri toptan/dağıtım seviyesine göre son derece sınırlı olduğundan içerdikleri doğrudan ya da dolaylı rekabet sınırlamalarının muafiyet koşullarını taşıma ihtimali de o derecede azalmaktadır.

### H.3.3.3. Tüketicinin Yarar Sağlaması

880 Distribütörler/plasiyerler sayıları oldukça yüksek ve küçük ölçekli satış noktalarına dağıtım yaptıklarından kendilerine atanan münhasır bölge ve müşteri grubuna yoğunlaşarak ürünlerin tüketicilerin kolaylıkla erişebileceği nihai satış noktalarında bulunmasını ve bu noktalarda mal arzının devamlılığını sağlamaktadır. Dağıtım ağının etkinliği, tüketici tercihlerini en iyi şekilde yansıtan ürünlerin geliştirilmesinin ve azalan pazarlama-dağıtım maliyetlerinin fiyatlara yansıtılmasıyla ürünlerin tüketicilere daha düşük fiyatlarda sunulmasının önünü açabilecektir. Öte yandan nihai satış noktalarındaki ürünlerin raf ömrü ve saklama koşulları distribütörler tarafından takip edilmesi de tüketiciye hijyenik koşullarda kaliteli ürün sunulmasını kolaylaştıracaktır. Bununla birlikte, yukarıda belirtildiği üzere, ÖSM anlaşmalarının etkinlik artırıcı özellikleri sınırlı bulunduğundan tüketiciye olan yansımaları da sınırlı kalacaktır.

### H.3.3.4. Rekabetin Zorunlu Olandan Fazla Sınırlanmaması

890 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinin (a) ve (b) bentlerindeki faydaların elde edilebilmesi için rekabeti daha az sınırlayan bir yöntem mevcut ise, söz konusu rekabet sınırlamalarına muafiyet tanınması mümkün değildir. Eğer, rekabet

## 08-66/1061-416

sınırlamaları önemli etkinlik artışlarıyla ya da objektif haklı gerekçelerle dengelenemiyorsa söz konusu rekabet sınırlamalarının rekabeti gereğinden fazla sınırladığı kabul edilir.

900 İnceleme konusu anlaşmalarda distribütörlere ve plasiyerlere münhasır dağıtım yapacakları bölge ve müşteri gruplarının sınırları çizilmiş ve dağıtıcıların belirlenen müşteri grubu dışına yapacağı aktif satışları kısıtlanmıştır. Sözleşmeler ile distribütörlerin veya plasiyerlerin pasif satışlarını kısıtlayabilecek bir hüküm getirilmemiştir. Bu yönüyle söz konusu hükümlerin rekabeti zorunlu olandan fazla sınırlamadığı anlaşılmaktadır.

Anlaşmalardaki rekabet etmeme yükümlüklerinin 5 yıla sınırlı kalacağı belirtilmiştir. Distribütörlere ve plasiyerlere anlaşma süresince getirilen rekabet etmeme yükümlüğünün rekabeti zorunlu olandan fazla sınırlamadığı kanaatine varılmıştır.

910 Ancak, Tek Elden Dağıtım Sözleşmesi'nin Cezai Şart başlıklı maddesi, sözleşmeye taraf distribütörlere sözleşmenin feshinden sonra dahi rekabet yasağını ihlal etmeleri halinde cezai şart öngörerek distribütörlere getirilen rekabet yasağının fiilen süresiz olarak uygulanmasının önünü açmaktadır.

Bu tür sınırlamalar ancak haklı gerekçelere dayanan istisnai durumlarda ve kısa süreler için getirildiğinde muafiyet koşullarının sağlanması ile mümkün olabilmektedir. Nitekim 2002/2 sayılı Tebliğ'in 5. maddesine göre bu tür bir sınırlama barındıran anlaşmaların grup muafiyetinden yararlanabilmesi için söz konusu rekabet yasağı:

- 1- Anlaşma konusu mal ve hizmetlere rakip mal ve hizmetlere ilişkin olmalı,
- 920 2- Yalnızca anlaşma süresince alıcının faaliyetini sürdürdüğü tesis veya araziyi kapsamalı,
- 3- Alıcıya devredilen know-how'ın korunması için zorunlu olmalı,
- 4- Süresi bir yılı aşmamalıdır.

930 Bu çerçevede inceleme konusu dikey anlaşmalarda sözleşmenin sona erdiği döneme ilişkin olarak alıcılara getirilen süresiz ve orantısız rekabet yasağının rekabetin zorunlu olandan fazla sınırlanması sonucuna yol açtığı görüldüğünden sözleşme sonrasına ilişkin olarak getirilen rekabet yasağı hükmünün ilgili anlaşmalardan çıkarılması gerekmektedir.

## I. SONUÇ

Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre

940 A- 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesine aykırılık taşıyan hükümler içermeleri nedeniyle başvuru konusu tip sözleşme niteliğindeki Tek Elden Dağıtım Sözleşmesi, Tüccar Plasiyer Bayilik Sözleşmesi ve ÖSM Sözleşmesi'ne Menfi Tespit Belgesi verilemeyeceğine,

**08-66/1061-416**

B- Bununla birlikte "bisküvi", "kek", "çikolata", "çikolata kaplamalı ürünler", "krem çikolata", "margarin", "ton balığı" pazarları bakımından;

1- Mevcut haliyle 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinde sayılan koşulların tamamını karşılamaması nedeniyle başvuru konusu Tek Elden Dağıtım Sözleşmesi'ne bireysel muafiyet tanınamayacağına, anılan sözleşmenin 23. maddesinde yer verilen ve sözleşmenin feshinden sonraki dönemde rekabet yasağının ihlal edilmesi halinde distribütöre cezai şart öngören hükmün sadece sözleşme süresi ile sınırlanacak şekilde düzenlemesine,

950

2- Mevcut haliyle 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinde sayılan koşulların tamamını karşılamaması nedeniyle başvuru konusu ÖSM Sözleşmesi'ne bireysel muafiyet tanınamayacağına;

- a. Eşdeğer rakipleri rafta bulunan Merkez Gıda Pazarlama San. ve Tic. A.Ş. ürünlerinin doğrudan listelenmesi zorunluluğuna ilişkin hükmün,
- b. Teşhir alanlarında Merkez Gıda Pazarlama San. ve Tic. A.Ş. ürünleri için minimum en büyük rakibe ayrılan alan kadar yer verilmesi şartının,
- c. Çeşit Primi'ne yönelik hükümlerin,

960

- d. Hedef İndirimi sisteminin sadakat indirimi haline dönüşerek ilgili ÖSM'leri ihtiyaçlarının önemli bir bölümünü Merkez Gıda Pazarlama San. ve Tic. A.Ş.'den satın almaya zorlayacak biçimde değil, hacim etkinliğine yönelik miktar indirimi şeklinde tüm ÖSM'ler için objektif ve eşit şartlarda düzenlenmesine,

3- 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinde sayılan şartların tamamını karşılamaması nedeniyle başvuru konusu Tüccar Plasiyer Bayilik Sözleşmesi'ne bireysel muafiyet tanınmasına,

970

OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.