

Rekabet Kurumu Başkanlığından;

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2013-3-68 (Önaraştırma)
Karar Sayısı : 14-02/35-14
Karar Tarihi : 16.01.2014

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

Başkan : Prof. Dr. Nurettin KALDIRIMCI
Üyeler : Kenan TÜRK, Dr. Murat ÇETİNKAYA, Reşit GÜRPINAR,
Fevzi ÖZKAN, Dr. Metin ARSLAN, Doç. Dr. Tahir SARAÇ

B. RAPORTÖRLER: Osman Tan ÇATALCALI, Hatice ODABAŞ BUBA

C. BAŞVURUDA

BULUNAN :- Antalya Market İşletmeciliği San. ve Tic. A.Ş.
Sinan Mah. Serik Cad. No:243 Altınova/Antalya

D. HAKKINDA ÖNARAŞTIRMA YAPILANLAR:

-Şölen Çikolata Gıda San. ve Tic. A.Ş.
2. Organize San. Böl. 83221 Cad. No: 28 Şehitkamil/Gaziantep

(1) **E. DOSYA KONUSU:** Şölen Çikolata Gıda San. ve Tic. A.Ş. tarafından “Şölen” markalı bazı ürünlerin yeniden satış fiyatına müdahale edildiği iddiası.

(2) **F. İDDİALARIN ÖZETİ:** Yapılan başvuruda özetle;

- Antalya Market İşletmeciliği San. ve Tic. A.Ş. (Birebir)'nin Antalya bölgesinde “Birebir” adıyla faaliyet gösteren yerel bir market zinciri olduğu,
- Şölen Çikolata Gıda San. ve Tic. A.Ş. (Şölen)'nin kendilerine Şölen markalı ürünleri ne kadara satabilecekleri konusunda baskı yaptığı,
- Söz konusu ürünlerden “Şölen Octavia”nın Migros Türk Tic. A.Ş. (Migros)'de (.....)TL'ye satılırken kendilerinden bu ürünü (.....) TL'nin altında bir fiyata satmamalarının istendiği,
- Bu durumun kendilerine yazılı olarak bildirilmesini istediklerinde Şölen'in bundan kaçındığı,
- Daha sonra söz konusu şirket adına çalışan iki kişi ile Birebir'in bir mağazasında görüştükleri, bu görüşmede de söz konusu isteğin yinelenildiği, bu durumu kanıtlamak için yapılan görüşmenin kayda alındığı ve bir örneğinin başvuru ekinde sunulduğu

ifade edilerek söz konusu uygulama ile ilgili olarak 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun (4054 sayılı Kanun) çerçevesinde gereğinin yapılması talep edilmiştir. Diğer yandan başvurunun devamında 14.10.2013 tarihli Antalya Körfez gazetesinde şikayetçi ile konu hakkında yapılan röportaj da yer almaktadır.

(3) **G. DOSYA EVRELERİ:** Kurum kayıtlarına 21.10.2013 tarih ve 7141 sayı ile giren başvuru üzerine hazırlanan 22.10.2013 tarih ve 2013-3-68/İİ sayılı İlk İnceleme Raporu'nun görüşülmesi sonucunda önaraştırma yapılmasına karar verilmiştir.

(4) İlgili karar uyarınca düzenlenen 10.01.2014 tarih ve 2013-3-68/ÖA sayılı Önaraştırma Raporu görüşülerek karara bağlanmıştır.

- (5) **H. RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ:** İlgili raporda özetle; önaraştırma konusu iddialar ile ilgili olarak Şölen Çikolata Gıda San. ve Tic. A.Ş.'nin 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlal ettiğine ilişkin herhangi bir bulguya ulaşılamadığı ve bu nedenle aynı Kanun'un 41. maddesi uyarınca anılan teşebbüs hakkında soruşturma açılmasına gerek bulunmadığı sonuç ve kanaatine ulaşıldığı ifade edilmiştir.

I. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

I.1. Taraflar

I.1.1. Hakkında Önaraştırma Yapılan Teşebbüs: Şölen

- (6) 1989 yılında Çoban Ailesi tarafından kurulan Şölen, halihazırda çikolata, çikolata kaplamalı ürünler, bisküvi, gofret, sakız, şeker ve kek üretimi faaliyetinde bulunmaktadır.
- (7) Şölen, ikramlık ve hediyelik çikolatada *Milango, Octavia, Vital, Diamond* markalarını, çocuk ürünlerinde *Ozmo*, dolgulu bisküvi ve kaplamalı krakerde *Biscolata*, çikolata kaplamalı ürünlerde ise *Nutymax* ana kategorileri altında ürünlerini çeşitlendirmektedir.

I.2. İlgili Pazar

I.2.1. İlgili Ürün Pazarı

- (8) Geçmiş tarihli bazı Kurul kararlarında, çikolata ve çikolatalı ürünlerin yüksek oranda şeker ihtiva etmesi ve üretim sürecindeki farklılıklar nedeniyle kek ve bisküvi segmentinden ayrı bir pazar olarak değerlendirilmiştir.¹
- (9) Çikolata segmentinde yer alan Şölen Octavia; fındıklı, sütlü ve hindistan cevizli çeşitleri bulunan krema dolgulu pirinç patlaklı bir ürün olup hediyelik ve ikramlık çikolata kategorisinde yer almaktadır. Hediyelik ve ikramlık çikolataların ise özellikle talep edilme saiki ve zamanı gibi kriterlerle diğer çikolatalardan ayrıldığı, dolayısıyla mevcut dosyada ilgili ürün pazar "hediyelik ve ikramlık çikolata" şeklinde daha dar bir kapsamda belirlenebilecektir.
- (10) Bununla birlikte ilgili Pazarın Tanımlanmasına İlişkin Kılavuz (Kılavuz)'un 20. Paragrafında *"...inceleme konusu işlem, gerek ürün gerekse de coğrafi açıdan olası alternatif pazar tanımları çerçevesinde rekabet açısından endişeler yaratmıyor ya da alternatif tüm tanımlar açısından rekabeti bozucu bir etki söz konusu oluyorsa pazar tanımı yapılmayabilir."* denerek, alternatif pazar tanımları dikkate alınarak ilgili pazar tanımlanmayabileceği belirtilmiştir.
- (11) Bu doğrultuda, mevcut dosya bakımından, detaylı bir pazar tanımı yapmanın sonuca herhangi bir etkisi olmayacağından hareketle, ilgili ürün pazarı tanımlanmamıştır.

I.2.2. İlgili Coğrafi Pazar

- (12) Yukarıda yer verilen açıklama uyarınca, ilgili coğrafi pazar belirlenmemiştir.

I.3. Yapılan Tespitler ve Hukuki Değerlendirme

I.3.1. Yerinde İnceleme ve Görüşmelerde Elde Edilen Bilgi ve Belgeler

- (13) Önaraştırma kapsamında Şölen'in Gaziantep ve İstanbul ofisinde yapılan yerinde incelemelerde bulunan belgelere aşağıda yer verilmektedir:
- (14) **Belge 1:** 16.12.2013 tarihinde Şölen'in Yurt İçi Satış Direktörü tarafından Şölen'in Yönetim Kurulu Üyesine gönderilen e-postada;

¹ 09.06.2003 tarih ve 03-40/436-187 sayılı, 02.06.2005 tarih ve 05-38/437-116 sayılı Kurul kararları.

“.... “Fiyatı Migros fiyatına düşürürseniz karşılayacak bütçem yok” mesajı vermeye çalışırken (.....) Bey de “Fiyatı Migros fiyatına düşüremezsiniz” şeklinde anlaması konunun temelini oluşturuyordu. Neticede olumlu bir toplantının ardından konunun kapandığını tahmin ediyorum...” ifadeleri yer almaktadır.

- (15) Şölen tarafından gönderilen ve Kurum kayıtlarına 27.12.2013 tarih ve 8594 sayı; 02.01.2014 tarih ve 13 sayı ile intikal eden yazılarda, yaşanan olaya ilişkin olarak Belge 1’de yer verilen e-postanın içeriğine paralel şekilde, (.....) arasında yaşanan sorunun yanlış anlaşılardan kaynaklandığı, olay sonrasında (.....) Bey’le görüşülüp konuya ilişkin olarak basında yer alan hususların gerçeği yansıtmadığı, konunun çarpıtıldığı ve yaşanan olayın yanlış anlaşılmaya dayandığı hususunda mutabık kalındığı ve (.....) ile iş ilişkilerinin devam ettiği belirtilmiştir.
- (16) Bunun yanında, Şölen’in yalnızca tavsiye fiyatı belirlediği, taban/tavan fiyat belirlemesinin ya da fiyat konusunda herhangi bir müdahalede bulunmasının söz konusu olamayacağı ve tavsiye fiyatın altında yapılan satışlar nedeniyle oluşan fiyat farkına yönelik fark faturası kabul edilmediği belirtilmiştir. Ayrıca, sahada görevli satış elemanları bakımından baz maaş+prim şeklinde bir ücretlendirme sisteminin esas alındığı, primlerin satış cirosu ve dağılım rakamlarına göre belirlendiği, dolayısıyla ürünlerin satış fiyatının primlendirmeye herhangi bir etkisi olmadığı ileri sürülmüştür.
- (17) Öte yandan, Şölen’in Antalya satış elemanlarından olan ve yaşanan olayda adı geçen (.....) iş akdini iletişim becerilerindeki yetersizlikten kaynaklanan performans sorunları nedeniyle 13.12.2013 tarihinde feshettikleri belirtilmiştir.
- (18) **Belge 2:** 01.08.2013 tarihinde Karakaş Gıda San. ve Tic. Ltd. Şti.² yetkilisi (.....) tarafından Uysal Petrol İnş. Turizm Taş. Tic. Ltd. Şti. (Uysal Market) yetkilisi (.....) ve Şölen’in Saha Satış Yöneticisi (.....) gönderilen “Şölen Octavia Fiyatı” konulu e-postada;
“Şölen yetkilimizle görüştüm. Telefon ile görüşmemize istinaden sizden 2 günlük süre istedim. Ulusal zincir mağazalarla görüşmelerimiz sürüyor. Ya fiyat artırılabilecek ya da ürünler toplatılacak. Bu fiyata sattığınızda da dönüş faturalarında sorun yaşarız. Bu konuda onay yok.” ifadeleri yer almaktadır.
- (19) 26.12.2013 tarihinde Şölen’in İstanbul Ofisinde yapılan yerinde incelemede tutulan tutanakta, Belge 2’de yer verilen e-posta hakkında (.....) tarafından yapılan açıklamada ise, zincir mağazalardaki fiyatı dikkate alarak bir satış noktasının fiyatını (.....) TL’ye düşürüp bu durumu Şölen Satış Elemanı (.....) bildirdiği, daha sonra (.....) Bey’in Şölen bölge yetkilisine ve ilgili satış noktasının yetkilisine dönüş yaparak fiyatların düşürülmesinden kaynaklanan dönüş faturalarının Şölen tarafından kabul edilmeyeceğini belirttiği ifade edilmiştir.
- (20) Öneriye esas teşkil eden olayda adı geçen (.....) ile Raportörlerce 30.12.2013 tarihinde yapılan telefon görüşmesinde; söz konusu olayın (.....) arasında yaşanan bir yanlış anlaşılardan kaynaklandığı, iddia edilenin aksine fiyat konusunda baskı yapılmadığı, yalnızca fark faturası kabul edilmeyeceğinin anlatılmak istendiği, zira yaşanan olaydan sonra (.....) ve Şölen yetkilileri arasında gerçekleşen ve kendisinin de dinleyici olarak katıldığı bir görüşmede, sorunun çözüme kavuşturulduğu belirtilmiştir.
- (21) Raportörlerce (.....) ile 02.01.2014 tarihinde yapılan telefon görüşmesinde ise (.....), icra ettikleri mesleğin ana kuralının fiyat konusunda baskı yapmamak olduğunu ve bu kuralın bu mesleği yapan hemen herkes tarafından bilindiğini, dolayısıyla (.....) fiyatı indiremeyeceği yönünde baskı uygulamasının mümkün olmadığını, yaşanan olay esnasında (.....) fiyatı indirdiği takdirde fark faturası kabul edilmeyeceğini anlatmak istediğini belirtmiştir. Bunun yanında, (.....) Migros’un fiyatı düşürmesinden hoşnut olmadığını ve asıl amacının Şölen’i Migros’un fiyatlarına müdahale etmeye yönlendirmek ya da fark faturası kesmeye ikna

² Karakaş Gıda San. ve Tic. Ltd. Şti. Şölen’in Çanakkale bayisi olup (.....) söz konusu bayide özel müşterilerden sorumlu satış temsilcisi olarak çalışmaktadır.

etmek olabileceğini ileri sürmüştür. Söz konusu olay sonrasında iş akdinin feshedilme sebebi hakkında ise bir fikri bulunmadığını, ancak performans eksikliği nedeniyle işten çıkarıldığını düşünmediğini ifade etmiştir.

- (22) Öte yandan, (.....) da görüşme esnasında alınan ses kaydından görüşme sonunda haberdar olduklarını, dolayısıyla söz konusu kayıt için rızalarının bulunmadığını dile getirmişlerdir.

I.3.2. Şölen'in Piyasadaki Konumu

- (23) Dosya içeriğinden, Şölen'in çikolatalı ürünlere ilişkin olarak, Türkiye çapındaki toplam pazar payının 2012 yılında (.....), 2013 yılında ise (.....) olduğu anlaşılmıştır. Kanal bazında incelendiğinde mağaza satış alanı 1000 m²'nin üstünde olan süpermarket kanalında Şölen'in pazar payının 2012 ve 2013 yıllarında sırasıyla (.....) ve (.....) olduğu görülmekte ve ayrıca mağaza satış alanı düştükçe Şölen'in pazar payının da düştüğü göze çarpmaktadır.
- (24) Şölen'in rakiplerine bakıldığında, Ülker Gıda San. ve Tic. A.Ş. (Ülker)'nin toplam pazar payının 2012 ve 2013 yıllarında sırasıyla (.....) ve (.....) olduğu ve bu pazar paylarının kanal bazında (.....) 'ye kadar yükseldiği; Eti Gıda San. ve Tic. A.Ş. (Eti)'nin ise 2012 ve 2013 yıllarında sırasıyla (.....) ve (.....) pazar payına sahip olarak pazarda lider konumda olduğu dosya içeriğinden anlaşılmaktadır.

I.3.3. Şölen Tarafından Üretilen Ürünlerin Satış Fiyatı ile Tavsiye Fiyatlarının Karşılaştırılması

- (25) Şikayet başvurusunda yer verilen iddianın doğruluğunun ve piyasadaki yaygınlığının görülebilmesi için Şölen'in "Octavia" markalı dökme çikolata ürünü, bu ürüne en yakın ikame ürün olan "Milango" markalı ürünü ve en fazla satılan ürünü olan "Biscolata" markalı ürünün Şölen'in ürünlerini en fazla satan beş yerel ve beş ulusal market ile şikayetçi teşebbüste 2013 yılının Mayıs-Kasım ayları arasında satış fiyatına aşağıda yer verilmiştir:

Tablo 1- Şölen'in En Fazla Ürün Satışı Gerçekleştirdiği En Büyük 5 Ulusal ve Yerel Market İle İhbarda Bulunan Teşebbüsteki Üç Ürünün Mayıs-Kasım 2013 Tarihlerindeki Liste Fiyatı³ ile Tavsiye Edilen Fiyatının Karşılaştırılması

Perakendecinin Adı	Mayıs		Haziran		Temmuz		Ağustos		Eylül		Ekim		Kasım	
	Liste Fiyatı (TL)	Tavsiye Fiyatı (TL)	Liste Fiyatı (TL)	Tavsiye Fiyatı (TL)	Liste Fiyatı (TL)	Tavsiye Fiyatı (TL)	Liste Fiyatı (TL)	Tavsiye Fiyatı (TL)	Liste Fiyatı (TL)	Tavsiye Fiyatı (TL)	Liste Fiyatı (TL)	Tavsiye Fiyatı (TL)	Liste Fiyatı (TL)	Tavsiye Fiyatı (TL)
Octavia	Carrefour	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
	Migros	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
	Tesco	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
	Kiler	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
	Metro	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
	Makro	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
	Gimsa	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
	Çağrı	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
	Özdilek	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
	Happy	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
	Antalya 1E1	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
Milango	Migros	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
	Carrefour	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
	Tesco	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
	Kiler	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
	Real	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
	Makro	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
	Adese	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
	Gimsa	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
	İsmar	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
	Özdilek	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
	Antalya 1E1	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
Biscolata	BİM	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
	Yeni Mağazacılık	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
	Migros	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
	Metro	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
	Carrefour	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
	Makro	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
	Çağrı	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
	Happy	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
	Adese	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
	Uyum	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
	Antalya 1E1	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)

(26) Tablodan, Şölen'in her firma için farklı bir liste fiyatının bulunduğu anlaşılmaktadır.

1.3.4. Ulusal ve Yerel Perakende Mağazalarından İstenilen Bilgi ve Belgeler

- (27) Önaraştırma kapsamında Birebir'den ve beşi ulusal, beşi yerel düzeyde faaliyette bulunan toplam on perakende mağazasından⁴, Şölen'in Octavia markalı dökme çikolatalı ürününe ilişkin olarak alış ve satış fiyat bilgileri, Şölen tarafından fiyat konusunda yapılan herhangi bir baskıya maruz kalıp kalmadıkları, 2013 yılında Şölen'in Octavia Dökme Çikolata ürününe ve/veya Şölen tarafından satılan başka bir ürüne ilişkin Şölen'e fark faturası (tavsiye edilen fiyatla satış fiyatı arasında bir fark oluştuğunda farkı üreticiye yansıtan fatura) kesilip kesilmediği ve Şölen'in Octavia Dökme Çikolata ürününe satışına yönelik olarak herhangi bir yatırım yapıp yapmadığı, yaptıysa tahmini bedeli hakkında bilgi ve belge talep edilmiştir.
- (28) Söz konusu ulusal ve yerel marketlerden gelen dosya içeriği bilgi ve belgeler incelendiğinde, ikramlık ürünlerin satışının arttığı her iki dini bayram dönemini de kapsayacak şekilde, 2013 yılı Mayıs ve Kasım ayları arasında Şölen'in Octavia ürününe ilişkin ortalama satış fiyatlarının KDV dahil (.....)TL ilâ (.....)TL arasında değiştiği gözlenmektedir.
- (29) Bunun yanı sıra, cevabi yazılarda yapılan açıklamalarda, başta fiyat olmak üzere hiçbir konuda Şölen tarafından yapılan baskıya maruz kalınmadığı ve herhangi bir müdahaleyle karşılaşılmadığı vurgulanmıştır.

³ Liste fiyatı, Şölen'in ürünleri için alıcılara uyguladığı iskonto öncesi fiyatı ifade etmektedir.

⁴ Bilgi ve belge talep edilen perakende mağazaları Migros Ticaret A.Ş., CarrefourSA Carrefour Sabancı Ticaret Merkezi A.Ş., Tesco Kipa Kitle Pazarlama Tic. Loj. Ve Gıda San. A.Ş., Metro Grosmarket Bakırköy Alışveriş Hizmetleri Tic. Ltd. Şti. ve Kiler Alışveriş Hizmetleri Gıda San. ve Tic. A.Ş. ile yerel perakende mağazaları olan Makro Market A.Ş., Gimsa İnş. San. Tic. Tur. İth. Ltd. Şti., Çağrı Gıda Tem. Mad. İnş. San. ve Tic. A.Ş., Altun Gıda Maddeleri İhr. İth. Nak. Ve Tic. Ltd. Şti., Özdilek Alışveriş Merkezleri ve Teks. San. A.Ş.'dir.

14-02/35-14

- (30) Öte yandan, söz konusu marketlerden yalnızca CarrefourSA Carrefour Sabancı Ticaret Merkezi A.Ş.'den (Carrefour) gelen yazıda, Octavia ürününü de kapsayacak şekilde Şölen'e Ağustos ve Ekim aylarıyla sınırlı olmak üzere fark faturası kesildiği belirtilmiştir. Diğer marketlerden gelen yazılarda ise, Şölen ürünlerine yönelik fark faturası kesilmediği ifade edilmiştir.
- (31) Ayrıca Çağrı Gıda Tem. Mad. İnş. San. ve Tic. A.Ş.'den gelen yazıda, mağazalarında Şölen tarafından dini bayram dönemlerinde 2-3 gün süreyle bir adet satış destek elemanı tahsis edildiği ve söz konusu yatırımın tahmini bedelinin toplam 20.000 TL olduğu belirtilmiştir.

1.3.5. Hukuki Değerlendirme

- (32) 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesinde yer verilen hükümler dikkate alındığında, üretim ve dağıtım zincirinin farklı seviyelerinde faaliyet gösteren sağlayıcı ile bayileri arasında yeniden satış fiyatının belirlenmesine yönelik yapılacak bir anlaşmanın ya da bu yöndeki eylemlerin 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamında değerlendirilmesi gerekmektedir.
- (33) Öneri konusu iddia, özetle Şölen'in Birebir'e Octavia adlı ürünün (.....)TL'nin altında bir fiyattan satılamayacağı yönünde baskı uygulamasına ilişkindir. Bu tür bir baskı yeniden satış fiyatının belirlenmesi eylemine vücut vereceğinden, 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamında değerlendirilecektir.
- (34) Alt pazarda faaliyet gösteren bir teşebbüsün (sağlayıcı) üst pazarda kendi ürünlerini satan bir teşebbüsün (alıcı) satış fiyatını belirlemeye yönelik faaliyetleri "yeniden satış fiyatının tespiti" (YSFT) olarak adlandırılmaktadır. YSFT temel olarak üç kategoriye ayrılmaktadır. Bunlar sağlayıcının alıcının satış fiyatını sabit olarak uygulanacak şekilde belirlenmesi, satış fiyatının tavanını ve tabanını belirlemesidir.
- (35) YSFT'nin rekabetçi etkileri; YSFT'nin bedavacılık sorununu çözmesi, bedavacılık sorunu olmasa dahi perakendecilerin daha fazla hizmet sunmalarını teşvik etmesi, talepteki belirsizliği azaltması ve alıcılar arasındaki fiyat rekabetini ortadan kaldırarak tüketicilerin daha fazla alıcıdan ürün temin etmesini sağlaması, YSFT'nin anti-rekabetçi etkileri ise sağlayıcılar veya alıcılar arasında kartelin kurulmasını ve devamlılığının sağlanmasını kolaylaştırması ve güçlü bir üreticinin veya perakendecinin rakiplerini piyasa dışına çıkarmasına olanak tanınması olarak açıklanmaktadır.
- (36) 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi ile " ... rekabeti engelleme, bozma ya da kısıtlama amacını taşıyan veya bu etkiyi doğuran yahut doğurabilecek olan teşebbüsler arası anlaşmalar" yasaklanmakta ve bu duruma örnek olarak (a) bendinde "Mal veya hizmetlerin alım ya da satım fiyatlarının... tespit edilmesi" verilmektedir. Diğer yandan 2002/2 sayılı Dikey anlaşmalara ilişkin Grup Muafiyeti Tebliği'nin 4.a. maddesinde ise "alıcının kendi satış fiyatını belirleme serbestinin engellenmesi... sabit veya asgari fiyatına dönüşmemesi koşuluyla, sağlayıcının azami satış fiyatını belirlemesi veya satış fiyatını tavsiye etmesi mümkündür." denilmektedir.
- (37) Birebir Market İşletmeciliği Genel Müdürü (.....) tarafından yapılan başvuruda, Şölen adına çalışan (.....) Birebir'in bir mağazasında başvuru sahibi ile görüşme gerçekleştirerek Octavia adlı ürünün fiyatını (.....)TL'nin altına indirilemeyeceği hususunda baskı yaptıkları belirtilmiş ve bu durumu kanıtlayabilmek amacıyla söz konusu görüşmenin kayda alındığı ifade edilmiştir.
- (38) Anayasa'nın 38. maddesinin 6. fıkrasında, kanuna aykırı olarak elde edilmiş bulguların delil olarak kabul edilemeyeceği açıkça hükme bağlanmıştır. Sözü edilen anayasa hükmü, her ne kadar yalnızca ceza yargısına ilişkin gibi görünse de, tüm yargı çeşitleri bakımından geçerlilik taşıyan bir düzenleme konumundadır.
- (39) Bu kapsamda, mevcut dosyada rıza dışı alınan ve dolayısıyla hukuka aykırı yoldan elde edilen söz konusu kaydın ispat gücü bulunmadığı değerlendirilmiştir.

- (40) Yerinde incelemede bulunan Belge 1'in içeriğinden sorunun çözümüne ilişkin olarak çaba sarf edildiği dikkat çekmektedir. Önerilmeye konu iddialar hakkında teşebbüs yetkilileri ile yapılan görüşme esnasında da belge içeriğiyle örtüşen beyanlarda bulunulmuş (.....) ile iş ilişkilerinin kaldığı yerden devam ettiği vurgulanmıştır.
- (41) Belge 1'de yer verilen e-posta içeriği ile beyanların tutarlılığı ele alındığında, yaşanan sorunun fiyat konusunda baskı uygulanmasından ziyade bir yanlış anlaşılardan kaynaklanmış olması ihtimali kuvvetlenmektedir.
- (42) Bunun yanında, yaşanan olay sonrasında işten çıkarılmasına rağmen (.....) ile gerçekleştirilen telefon görüşmesinde de (.....) fiyat konusunda baskı uygulanmadığının, yalnızca fark faturası kabul edilmeyeceğinin anlatılmak istendiğinin dile getirilmesi, söz konusu e-postanın içeriği ve beyanların doğruluğunu yansıtmadığı konusunda oluşabilecek şüpheleri azaltmaktadır.
- (43) Belge 2'de yer verilen e-posta incelendiğinde ise, yine benzer şekilde fiyatların düşürülmesi durumunda dönüş (fark) faturası kabul edilmesi hususunda sıkıntı doğabileceği belirtilmektedir. Zira, ilgili e-posta hakkında teşebbüs yetkilisince yapılan açıklama da bu yöndedir.
- (44) Her iki belge birlikte ele alındığında, Şölen'in Birebir'e fiyat konusunda baskı unsuru olarak değerlendirilebilecek bir eylemde bulunmaktan ziyade, Şölen ürünlerinin tavsiye fiyatının altında satılması halinde arada oluşan fiyat farkına ilişkin olarak fark faturası kabul etmemesi şeklinde bir politika benimsediği ve bu politikayı tutarlı ve kararlı bir şekilde uygulamaya gayret ettiği düşünülmektedir. Nitekim, bilgi ve belge istenen ulusal ve yerel marketlerin tümünün Şölen'in fiyat konusunda herhangi bir baskı uygulamadığı ve Carrefour hariç hiçbirinin Şölen'e fark faturası kesmediği yönündeki ifadeleri de bu kanıtı destekler niteliktedir.
- (45) Kaldı ki, iki bayram dönemini kapsayan yedi aylık süreçte, Şölen tarafından Octavia ürününe ilişkin tavsiye edilen fiyatın (.....)TL olmasına rağmen, söz konusu marketlerin aynı ürün için uyguladıkları ortalama fiyatların (.....) ilâ (.....)TL arasında farklılaştığı görülmektedir.
- (46) Böylelikle anılan marketlerin fiyat konusunda baskıya maruz bırakılmaları bir yana, bilakis söz konusu tavsiye fiyata dahi uymadıkları, bir başka deyişle söz konusu ürünün fiyatını kendi bağımsız ticari kararları çerçevesinde belirledikleri anlaşılmaktadır.
- (47) Diğer yandan, yukarıda yer verildiği üzere teşebbüs yetkililerince saha satış elemanlarının baz maaş+prim sistemiyle çalıştığı ve primlerin ilgili satış elemanının gerçekleştirdiği satış cirosu ve dağılım rakamlarına göre belirlendiği ifade edilmiştir. Daha açık bir ifadeyle, ürünlerin yeniden satış fiyatı ile satış elemanlarının kazancı arasında bir ilişki bulunmamaktadır. Bu durum, (.....) kendi inisiyatifiyle fiyatlar konusunda müdahalede bulunmasının rasyonel bir davranış olmayacağını ortaya koymaktadır.

14-02/35-14

J. SONUÇ

- (48) Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre; 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca şikayetin reddi ile soruşturma açılmamasına OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.