

Rekabet Kurumu Başkanlığından,  
**REKABET KURULU KARARI**

Dosya Sayısı : 2014-3-76 (Muafiyet/Menfi Tespit)  
Karar Sayısı : 15-02/7-5  
Karar Tarihi : 08.01.2015

**A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER**

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

**B. RAPORTÖRLER:** İsmail Atalay YOLCU, Mesut KOÇ

**C. BİLDİRİMDE  
BULUNAN**

: - Migros Ticaret A.Ş.  
Temsilcisi: Av. Dr. Kemal Erol  
Adres: Süleyman Seba Cad. Spor Apt. No:62/4Valideçeşme  
Beşiktaş/İSTANBUL

- (1) **D. DOSYA KONUSU:** Migros Ticaret A.Ş. ile Petrol Ofisi A.Ş. arasında akdedilen 11.09.2014 tarihli "Ortak Sadakat Sözleşmesi"ne menfi tespit belgesi verilmesi veya muafiyet tanınması talebi.
- (2) **E. DOSYA EVRELERİ:** Rekabet Kurumu (Kurum) kayıtlarına 15.12.2014 tarih ve 7127 sayılı ile giren bildirim üzerine düzenlenen 31.12.2014 tarih ve 2014-3-76/MM sayılı Menfi Tespit/Muafiyet Raporu görüşülerek karara bağlanmıştır.
- (3) **F. RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ:** İlgili raporda; Migros Ticaret A.Ş. ile Petrol Ofisi A.Ş. arasında akdedilen 11.09.2014 tarihli "Ortak Sadakat Sözleşmesi"ne içerdiği rekabete aykırı hükümler nedeniyle menfi tespit belgesi verilemeyeceği, ancak 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinin birinci fıkrasında sayılan şartların tamamının karşılanması nedeniyle anılan sözleşmeye bireysel muafiyet tanınabileceği sonuç ve kanaatine ulaşıldığı ifade edilmiştir.

**G. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME**

**G.1. Taraflar**

**G.1.1. Migros Ticaret A.Ş. (MİGROS)**

1954 yılında İsviçre Migros Kooperatifler Birliği ve İstanbul Belediyesi'nin girişimleri ile İstanbul'da kurulmuş olan MİGROS'un halihazırda %80.51'i MH Perakendecilik ve Ticaret A.Ş.'ye aittir. Geri kalan %19.49'luk pay ise halka açıktır. Türkiye'nin 68 ilinde çeşitli büyüklüklerde MİGROS markası altında MİGROS mağazaları ve 16 ilde 5M mağazası, 5 ilde Makrocenter mağazası ve 35 ilde MİGROS Jet mağazaları ile aynı ekonomik birlik içerisinde Türkiye'nin 6 ilinde Tansaş Mağazaları olmak üzere toplam 2013 yılı itibarı ile 964 mağaza ile faaliyetine devam etmektedir.

**G.1.2. OMV Petrol Ofisi A.Ş.**

- (4) POAŞ'ın ana faaliyet konusu, Türkiye ve yurt dışından temin edilen akaryakıt ve yan

## 15-02/7-5

rafineri ürünlerinin dağıtımı, depolanması, toptan ve perakende satışlarıdır. 31.12.2013 verileri uyarınca akaryakıt satışı alanında faaliyetlerini 2.176 istasyon bayii, madeni yağ fabrikası, 11 akaryakıt, 3 LPG dolun terminali ve 25 hava ikmal ünitesinden oluşan bir satış ağı yoluyla sürdürmekte olan POAŞ, 72 akaryakıt dağıtım şirketine bağlı kayıtlı toplam 12.638 istasyonun faaliyet gösterdiği Türkiye pazarında en büyük akaryakıt dağıtım şirketi konumundadır.

- (5) Rafineri ve pazarlama alanında OMV, 2013 yılı itibarıyla yaklaşık 17,4 milyon ton yıllık rafinaj kapasitesi ve yaklaşık 4.200 akaryakıt istasyonu, aralarında Türkiye'nin de olduğu 11 ülkede faaliyet göstermektedir. Ayrıca, Türkiye'de POAŞ dışında OMV Gaz ve Enerji Türkiye Tedarik, Pazarlama & Trading (OMV Enerji Ticaret A.Ş.) ve OMV Samsun Elektrik Üretim San. ve Tic. A.Ş. şirketleri aracılığıyla elektrik piyasasında da faaliyeti bulunmaktadır.

### G.2. İlgili Pazar

- (6) Bilindiği üzere ilgili ürün pazarının tespitinde, tüketicinin gözünde fiyatları, kullanım amaçları ve nitelikleri bakımından birbiriyle değiştirilebilir veya ikame edilebilir olarak kabul edilen bütün mal veya hizmetlerden oluşan pazar dikkate alınmakta, tespit edilen pazarı etkileyebilecek diğer unsurlar da değerlendirilmektedir.
- (7) Bu doğrultuda bildirim konusu sözleşme, farklı sektörlerde faaliyet gösteren iki teşebbüs arasında akdedildiği için ilgili ürün pazarları teşebbüs özelinde belirlenecektir.

#### G.2.1. İlgili Ürün Pazarı

- (8) Hızlı Tüketim Malları "HTM" perakendeciliği, raf devir hızları yüksek, kısa süreli stoklanan ve sürekli tüketilen gıda, içecek, kişisel bakım ürünleri, kozmetik ve temizlik ürünleri gibi ürünlerin son kullanıcılara satışı hizmetidir. Büyük ölçekli HTM perakende mağazalarının bir kısmında aynı zamanda mobilya, elektronik gibi dayanıklı tüketim malları ve tekstil, cam gibi çeşitli ürünlerin satışı da yapılıyor olmakla birlikte, bu sektörün cirosunun çok büyük bir bölümü HTM satışından gerçekleşmektedir. HTM perakendeciliği sektörünün temel aktörlerini hipermarketler, süpermarketler, orta ölçekli marketler, marketler, bakkallar, büfeler, ihtisas mağazaları (kasap, manav, kuruyemişçi gibi) olarak sıralamak mümkündür. Rekabet Kurulu'nun ("Kurul") sektöre ilişkin geçmiş tarihli kararlarında HTM perakendeciliği organize ve geleneksel kanal ayrımında ele alınmış, modern kanal olarak da adlandırılan organize kanal üyelerinin sahip oldukları ölçek ve kapsam paralelinde gerek sunulan ürün ve hizmet portföyü gerekse fiyat gibi kriterler bakımından tüketici nezdinde geleneksel kanaldan ayrı bir pazar teşkil ettiği yaklaşımı benimsenmiştir. Söz konusu dosya kapsamında da geçmiş kurul kararları paralelinde ilgili ürün pazarı "HTM organize perakende pazarı" olarak belirlenmiştir.
- (9) Yukarıda bahsedilen söz konusu pazarda MİGROS'un pazar payı yaklaşık (.....)'tir. Nitekim marketlerin devrine izin veren Kurul'un 08.05.2014 tarihli ve 14-17/321-139 sayılı kararında da MİGROS'un HTM perakendeciliği sektöründeki cirosuna bakılarak, pazar payının yaklaşık (.....)'ini oluşturduğu karara bağlanmıştır.
- (10) Dosyada yer alan bilgiler ve POAŞ'ın faaliyet alanları göz önünde bulundurulduğunda ilgili ürün pazarının "akaryakıt ürünleri satış ve dağıtımı" olduğu belirlenmiştir. Ayrıca belirlenmiş olan bu pazar tanımı çerçevesinde POAŞ'ın 2013 yılı pazar payı (.....).

#### G.2.2. İlgili Coğrafi Pazar

- (11) İlgili coğrafi pazar, teşebbüslerin, mal ve hizmetlerinin arz ve talebi konusunda faaliyet gösterdikleri, rekabet koşullarının yeterli derecede homojen ve özellikle rekabet koşulları

## 15-02/7-5

komşu bölgelerden hissedilir derecede farklı olduğu için bu bölgelerden kolayca ayrılabilen bölgelerdir. Coğrafi pazar değerlendirmesi yapılırken, özellikle ilgili mal ve hizmetlerin özellikleri, tüketici tercihleri, giriş engelleri, ilgili bölge ile komşu bölgeler arasında teşebbüslerin pazar payları veya mal ve hizmetlerin fiyatları bakımından hissedilir bir farklılığın varlığı gibi unsurlar dikkate alınmaktadır.

- (12) Söz konusu unsurlar göz önünde bulundurulduğunda hem MİGROS hem de POAŞ için ilgili coğrafi pazar "Türkiye" olarak belirlenmiştir.

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

#### G.3.1. Bildirime Konu Sözleşme

- (13) Başvuru konusu MİGROS ile POAŞ arasında akdedilen 11.09.2014 tarihli sözleşme; "Money Club Programı" olarak adlandırılan bir işbirliğine gidilerek, bu işbirliği çerçevesinde ortak bir üyelik kartı sistemi oluşturulması konusudur.
- (14) Bu işbirliği çerçevesinde;
- MİGROS bakımından "Money Kart", POAŞ bakımında ise "Money Club Logolu POAŞ Positive Card", "üyelik kartı" olarak tanımlanmakta ve üyelik kartı olan MİGROS ve POAŞ müşterilerinin her iki taraftaki alışverişlerinde, kartlarına tanımlanacak puanları kazanma ve harcama hakkına sahip olacakları,
  - Tarafların bu işbirliğine yönelik olarak ortak promosyon, kampanya ve tanıtımlar gerçekleştirmeleri, müşterilere puan kazandırmanın yanında bazı hediye ve ödüller sunulması ve bu amaçla, muvafakat veren müşterilerin sözleşmede tanımlanan bazı kişisel verilerinin ve kazandıkları puan bilgilerinin taraflarca paylaşılacağı bir işbirliğinin gerçekleştirilmesi amaçlandığı görülmektedir.
- (15) Ayrıca, başvuruya konu sözleşmede, rekabeti doğrudan ya da dolaylı kısıtlayıcı açık bir hüküm bulunmamasıyla beraber sözleşmenin "Tarafların Hak ve Yükümlülükleri" başlığı altında bulunan 5. maddesinde sözleşme süresi olan 3 yıl boyunca birbirine rakip olmayan taraflar, karşılıklı olarak benzer nitelikte ortak sadakat sözleşmesinin aynı işkolunda çalışan firmalar ile yapmayacaklarını taahhüt etmişlerdir. Buna göre taraflar, sözleşmede tanımlandığı üzere müşteri kartları ile puan kazandırma/harcatmaya yönelik bir işbirliğine (diğer tarafın aynı iş kolundaki rakipleri ile) gitmeyecekleri konusunda mutabakat sağlamışlardır. Bununla beraber, söz konusu kısıtlama sadece başvuruya konu sadakat programı ile sınırlı olup; taraflar karta tanımlanacak puan kazandırma/harcatma alanındaki işbirliği haricinde aynı işkolunda olsa dahi, rakip firmalar ile müşteri kartına tanımlanacak puan prensibi üzerine olmayan her türlü anlaşmayı yapabileceklerdir.
- (16) Burada bahsedilmesi gerekli olan bir başka husus Kurul'un 08.05.2014 tarih ve 14-17/321-139 sayılı ile almış olduğu karardır. Söz konusu kararın konusu POAŞ'ın maliki, intifa hakkı sahibi ya da kiracısı olduğu akaryakıt istasyonlarında kurulu ve POAŞ'ın bayisi olan ya da üçüncü kişiler tarafından işletilen akaryakıt istasyonu marketlerinin işletme hakkının Migros'a devredilmesi işlemidir. Anılan karar ile POAŞ, kendisinin mülkiyet/intifa/kira hakkına sahip olduğu taşınmaz üzerinde kurulu ve bayi veya üçüncü kişi tarafından işletilmekte olan marketleri MİGROS'a, akaryakıt istasyon marketi olarak işletilmek üzere kiraya vermiştir.
- (17) Mezkur karar ile işbu dosyanın esasını teşkil eden ortak sadakat sözleşmesi birlikte değerlendirildiğinde, ilk bakışta taraflar arasındaki işbirliğinin daha da genişleyebileceği akla gelmekle birlikte; esasen söz konusu işlemlerin birbirleriyle doğrudan bağlantılı olmadıkları anlaşılmaktadır; zira, fiziksel olarak aynı taşınmaz içerisinde yer alan istasyon

## 15-02/7-5

ve marketlerin her hâlükârda tüketiciler tarafından birlikte tercih edileceği; işbu sözleşmenin ise fiziksel olarak aynı taşınmaz içerisinde yer almayan istasyon ve marketler arasında işbirliği yaratılmasını hedeflediği görülmektedir.

### G.3.2. Menfi Tespit ve Grup Muafiyeti Değerlendirmesi

- (18) Bildirim konusu "Ortak Sadakat Sözleşmesi"nin "Tarafların Hak ve Yükümlülükleri" başlığı altında bulunan 5. maddesinde, sözleşme süresi olan 3 yıl boyunca birbirine rakip olmayan taraflar, karşılıklı olarak benzer nitelikte ortak sadakat sözleşmesinin aynı işkolunda çalışan firmalar ile yapmayacaklarını taahhüt etmişlerdir. Buna göre taraflar, sözleşmede tanımlandığı üzere müşteri kartları ile puan kazandırma/harcatmaya yönelik bir işbirliğine (diğer tarafın aynı iş kolundaki rakipleri ile) gitmeyecekleri konusunda mutabakat sağlamayacakları düzenlenmektedir.
- (19) Yukarıda yer verilen hüküm değerlendirildiğinde "Ortak Sadakat Sözleşmesinin", rekabet etmeme yükümlülüğü getiren hükmü nedeniyle 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamında yer aldığı, dolayısıyla sözleşmeye menfi tespit belgesi verilemeyeceği anlaşılmıştır.
- (20) Öte yandan, söz konusu sözleşmenin, içeriğinde yer alan rekabet etmeme yükümlülüğü ile birlikte "dikey anlaşma" olarak değerlendirilemeyeceği ve bu nedenle grup muafiyetinden de faydalanamayacağı görülmektedir.

### G.3.3. Bireysel Muafiyet Değerlendirmesi

#### G.3.3.1. Malların Üretim veya Dağıtım İle Hizmetlerin Sunulmasında Yeni Gelişme ve İyileşmelerin ya da Ekonomik veya Teknik Gelişmelerin Sağlanması

- (21) Sözleşmenin tarafları, her biri kendi ilgili ürün pazarında tercih sebebi olacağı için söz konusu sistemin yenilik doğurucu bir yöntem olduğu düşünülmektedir. Ayrıca söz konusu sistem ile farklı sektörlerde faaliyet gösteren ve rakip olmayan teşebbüslerin, ortak bir kartta biriktirilecek olan para puanlar ile müşteri sayılarının karşılıklı arttırılmasına yönelik işbirliğine gittikleri görülmektedir.
- (22) Ayrıca bildirim konu sözleşme dâhilindeki ortak kart sistemi sayesinde tarafların mal ve hizmet sunmuş olduğu farklı piyasalardan mal veya hizmet satın alan tüketicilerin, tüketim tercih ve alışkanlıkları belirleneceği hem organize perakende hem de akaryakıt sektöründe sunulan hizmetlerin, tüketici tercihlerine göre geliştirilebileceği öngörülmektedir.
- (23) Yukarıdaki değerlendirmeler dikkate alındığında, bildirim konu "Ortak Sadakat Sözleşmesi"nin taraflara getirdiği; her bir tarafın rakibi konumunda bulunan teşebbüs ile aynı konuda ortak sadakat sözleşmesi içerisine girmeyeceği hükmü, tarafların satış ve dağıtım sürecini optimize etmesini beraberinde getireceği; sözleşme ile kurulması planlanan münhasır sistemin, malların üretimi ve dağıtım ile hizmetlerin sunulmasında yeni gelişme ve iyileşmelerin ya da ekonomik veya teknik gelişmenin sağlanması şartını karşıladığı sonucuna varılmıştır.

#### G.3.3.2. Tüketicinin bundan yarar sağlaması

- (24) 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinin (b) bendi, yukarıda değerlendirilen (a) bendine konu somut ekonomik iyileşme ve gelişmelerden tüketicinin de hakça payını alması, diğer bir ifadeyle anlaşmanın sağlayacağı ekonomik iyileşmeden tüketicinin de faydalanması şartını aramaktadır.
- (25) Üretim, dağıtım ile ilgili hizmetlerin sunulmasında gelişme sağlayan söz konusu anlaşma nihai tüketicilere de fayda sağlayacaktır. Şöyle ki, bildirim konusu işbirliği sayesinde tarafların "Money Club" logosu altında geliştirecekleri ortak kart sayesinde, tüketiciler

### 15-02/7-5

geçmişte yalnızca MİGROS veya POAŞ'tan karta tanımlı puan kazanabilmekte ve aynı yerde bu puanları harcayabilmekte iken, başvuruya konu sözleşme sayesinde işbirliğine konu farklı sektörler olan akaryakıt ve perakende mağazacılık sektörlerinden de puan kazanma ve harcama imkanına sahip olunacağı ve bu sayede tüketicilerin farklı sektörlerde alışveriş yapma seçeneğinin artacağı görülmektedir.

- (26) Taraflar, söz konusu ortak kart sayesinde sözleşmenin diğer tarafını tercih edilebilir kılmakta ve böylece müşteri sayılarını arttırarak önemli bir gelir elde etme ve bunların bir kısmını tüketiciye puan ve indirim olarak yansıtma olanağına sahip bulunmaktadırlar. Dolayısıyla kazanılan indirim ve diğer avantajlar tüketicilerin en az maliyetle söz konusu hizmet veya malı almasına imkân sağlayacaktır.
- (27) Ayrıca müşterilerin verdikleri yazılı izin çerçevesinde, tüketicilerin tüketim alışkanlıklarının belirlenmesi amacıyla tüketici tercihlerini ihtiva eden bilgiler karşılıklı paylaşılarak, tüketicilerin tüketim alışkanlıkları gözlemlenecek ve hizmetler tüketici tercihlerine göre geliştirilecektir.
- (28) Özetle, sözleşmeye konu münhasırlık ilişkisinin, nihai tüketici konumundaki müşterilerin ürünlere daha kolay ulaşabilmesini sağlayacak nitelikte olması nedeniyle Kanun'un 5. maddesinin (b) bendinde ifade edilen tüketici faydası koşulunu karşıladığı değerlendirilmektedir.

#### **G.3.3.3. İlgili piyasanın önemli bir bölümünde rekabetin ortadan kalkmaması**

- (29) Taraflar işbirliği uyarınca diğer taraf ile aynı sektörde benzer bir "Ortak Sadakat Sözleşmesi" işbirliğine girmeyeceklerini 3 yıllığına taahhüt etmekle beraber, MİGROS'un rakiplerinin, diğer akaryakıt firmaları ile, POAŞ'ın rakiplerinin de MİGROS'un rakipleri ya da başka teşebbüslerle işbirliği yapmalarının önü kapatılmamakta; bilakis benzer işbirliklerine örnek teşkil etmesi sebebi ile bu tür işbirliklerinin önü açılmaktadır. Hem akaryakıt hem de perakende mağazacılık alanında çok sayıda aktör olması da dikkate alındığında piyasadaki rekabet ortamının ortadan kalkması söz konusu olmayacaktır. Tarafların kendi pazarlarındaki pazar paylarının düşüklüğü ve ilgili pazarlardaki aktörlerin çokluğu da dikkate alındığında sözleşmede belirtilen sistemin rekabetçi endişeler oluşturmasının mümkün olmadığı ortaya çıkmaktadır.
- (30) Bu çerçevede, ilgili piyasanın önemli bir bölümünde rekabetin ortadan kalkmayacağı, bildirim konusu sözleşmeyle oluşturulan çalışma koşullarının tarafların faaliyet gösterdiği ilgili ürün pazarındaki ürünlerde rekabete katkıda bulunacağı sonucuna ulaşılmıştır.

#### **G.3.3.4. Rekabetin (a) ve (b) bentlerindeki amaçların elde edilmesi için zorunlu olandan fazla sınırlanmaması**

- (31) Bildirim konusu sözleşme ile taraflar birbirlerini sadece Money Club Logolu karta bağlı işbirliği yönünden sınırlandırmaktadır. Söz konusu anlaşma kapsamında taraflar, karşılıklı bir işbirliğini gerçekleştirirken diğer yandan karşı tarafın başka teşebbüslerle benzer işbirliği kurabilmesine izin vermesi aralarındaki ticari ilişkilerin piyasadaki rakipleri ile paylaşılmasına neden olabilecektir. Söz konusu riskin oluşmaması ve ortak sadakatın gerçekleşmesi için ilgili sınırlamanın getirilmesi uygun görülmektedir. Bu çerçevede "Ortak Sadakat Sözleşmesi"nin 5. maddesinde belirtildiği üzere taraflar karşılıklı olarak, bu sözleşmenin 3 yıllık süresi içerisinde MİGROS için akaryakıt dağıtım, POAŞ için hiper-süpermarket perakende sektörlerinden firmalar ile "Ortak Sadakat Sözleşmesi" çerçevesinde doğrudan veya dolaylı yoldan işbirliğine girmeyeceklerini taahhüt etmişlerdir. Üç yıllık sözleşme süresi ile sınırlı olan söz konusu kısıtlama her iki tarafın sadakat sözleşmesi dışındaki işbirliklerinin önünde engel olmadığı ve tarafların ayrı ayrı faaliyet gösterdiği organize perakende pazarı ile akaryakıt pazarındaki aktörlerin çokluğu ve dinamikliği, rakiplerin diğer aktörlerle benzer işbirliği gerçekleştirmelerinin mümkün

## 15-02/7-5

olması, yeni girişlerin de mevcudiyeti değerlendirildiğinde piyasadaki rekabetin zorunlu olandan fazla kısıtlanmayacağı öngörülmektedir.

- (32) Münhasır bölge sınırlarını aşmaması nedeniyle rekabet yasağının yukarıdaki gerekçeleri ile açıklanan öngörülen faydanın temin edilmesi bakımından makul bir sınırlama olduğu değerlendirilmektedir.
- (33) Bu açıklamalar doğrultusunda sözleşme 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinin (d) bendini sağlamaktadır.
- (34) Öte yandan, sözleşmenin yürürlük süresi üç yıl olarak belirlenmiş olup feshinden sonraki süre için taraflara herhangi bir rekabet etmeme yükümlülüğü getirilmemiştir. Bu noktada, sözleşmelerin süresi ve rekabet etmeme yükümlülüğü makul bulunmuştur.
- (35) Bu çerçevede, incelenen sözleşmeler, bireysel muafiyet koşullarının ilk üçünün yanı sıra rekabetin zorunlu olandan fazla kısıtlanmaması koşulunu da karşılamaktadır.

## H. SONUÇ

(36) Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre;

- 1- Migros Ticaret A.Ş. ile Petrol Ofisi A.Ş. arasında akdedilen 11.09.2014 tarihli "Ortak Sadakat Sözleşmesi"ne, çeşitli hükümlerinin 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesine aykırılık teşkil etmesi nedeniyle menfi tespit belgesi verilemeyeceğine,
- 2- Bununla birlikte söz konusu sözleşmeye, 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinde sayılan şartların tamamını karşılaması nedeniyle bireysel muafiyet tanınmasına

OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.