

10

**BU KARAR DANISTAY 13.DAIRESI'NCE IPTAL
EDILMISTIR. REKABET KURULU'NUN AYNI
KONUVA ILISKIN 20.09.2004 TARİH VE 04-60/856-
200 NOLU KARARINA İNTERNET SAYFAMIZDAKI
KARAR ARAMA BÖLÜMÜNDEN
ERİŞEBİLİRSİNİZ.**

20

30

40

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : D4/1/M.H.A.-99/1 (Soruşturma)

50 **Karar Sayısı** : **04-60/856-200**

Karar Tarihi : 20.9.2004

Dosya Konusu : Danıştay 10. Dairesi'nin 2003/3811 K. sayılı iptal kararı uyarınca, Ford Otomotiv Sanayi A.Ş.'nin (Ford Otosan) bayilerine karşı bazı uygulamaları ile 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'u ihlal edip etmediğinin tespiti.

A- TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

Başkan : Mustafa PARLAK

60 **Üyeler** : Tuncay SONGÖR, A. Ersan GÖKMEN, R. Müfit SONBAY, Prof.Dr. Zühtü AYTAÇ, Prof.Dr. Nurettin KALDIRIMCI, M.Sıraç ASLAN, Süreyya ÇAKIN

B- SORUŞTURMA HEYETİ

Başkan : Süreyya ÇAKIN

Raportörler : M.Haluk ARI, Kerem TOMUR

C- ŞİKAYET EDEN

Nihat Şahsuvaroğlu-Şan Otomotiv

70 Ankara Asfaltı 70 Evler Köprüsü karşısı No:35-36 Gülsuyu Maltepe/İstanbul (Danıştay 10. Dairesi'nin 2003/3811 K. sayılı kararı uyarınca)

D- HAKKINDA SORUŞTURMA YAPILAN TEŞEBBÜS

Ford Otomotiv Sanayi A.Ş.

Ankara Asfaltı 4. Km. Uzunçayır Mevkii Üsküdar/İstanbul

E- İDDİALARIN ÖZETİ

Ford Otomotiv Sanayi A.Ş.'nin;

- 80 - Türkiye genelinde faaliyet gösteren yetkili satıcılarının (bayilerinin) satış fiyatlarını ve uygulayacakları indirim oranlarını belirlemek,
- Yetkili satıcıların rakip ve muadil yedek parça kullanımına sınırlamalar getirmek,

suretiyle 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesinde yasaklanan faaliyetleri gerçekleştirdiği iddia edilmektedir.

F- DOSYA EVRELERİ

90 Nihat ŞAHSUVAROĞLU-Şan Otomotiv (Şan Otomotiv)'e ait şikayet dilekçesinin Kurum kayıtlarına 24.3.1999 tarih ve 988 sayı ile intikali üzerine, Rekabet Kurulu'nun 6.10.1999 tarih ve 99-45 sayılı toplantısında 4054 sayılı Kanun'un 40/1. maddesi uyarınca şikayet konularına ilişkin olarak önaraştırma yapılmasına karar verilmiştir.

Önaraştırma sonucunda Kurum raportörlerince düzenlenen 7.12.1999 tarih ve D4/2/M.H.A.99/1 sayılı Önaraştırma Raporu, 15.12.1999 tarih, REK.0.08.00.00/107 sayılı Başkanlık önergesi ile 99-58 sayılı Rekabet Kurulu toplantısında görüşülerek Ford Otosan hakkında soruşturma açılmasına gerek olmadığına karar verilmiştir.

100 Rekabet Kurulu'nun söz konusu kararına karşı Şan Otomotiv vekilinin Danıştay'da açmış olduğu davada, Danıştay 10. Dairesi 2003/3811 sayılı kararı ile Kurul'un soruşturma açılmaması yönündeki kararını iptal etmiştir.

Danıştay 10. Dairesi tarafından verilen iptal kararı, Kurul'un 29.1.2003 tarih ve 04-09/90-M sayılı toplantısında görüşülmüş ve İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 52 ve 58. maddeleri dikkate alınarak Ford Otosan hakkında soruşturma açılmasına karar verilmiştir.

110 Hakkında soruşturma açılan teşebbüsün ilk yazılı savunması, yasal süre içerisinde 18.3.2004 tarih ve 1373 sayı ile Kurum kayıtlarına intikal etmiştir. Soruşturma Heyeti'nce tamamlanan 19.7.2004 tarih ve S.R./04-13 sayılı Soruşturma Raporu, Kanun'un 45/1. maddesi uyarınca tüm Kurul üyeleri ile Ford Otosan'a tebliğ olunmuş ve aynı maddenin ikinci fıkrası gereğince Ford Otosan'dan 30 gün içinde ikinci yazılı savunmasını göndermesi istenmiştir.

120 Soruşturma Raporu'nun tebliğini takiben, hakkında soruşturma yürütülen teşebbüsün ikinci yazılı savunması da yasal süresi içinde 19.8.2004 tarih ve 4641 sayı ile Kurum kayıtlarına intikal etmiştir. Söz konusu ikinci yazılı savunmada soruşturma konusu hakkında ilk yazılı savunmaya ilave edilecek bir husus bulunmadığı, soruşturma raporunda yer alan değerlendirme ve ulaşılan sonuçlara aynen iştirak edildiği belirtilerek, sözlü savunma talebinde bulunulmamıştır. Bu çerçevede Soruşturma Heyeti'nce Ek Yazılı Görüş hazırlanmamıştır.

Ford Otosan hakkında yürütülen soruşturma kapsamındaki iddialar Rekabet Kurulu'nun 20.9.2004 tarih ve 04-60 sayılı toplantısında ele alınarak nihai karara bağlanmıştır.

G- RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ

Soruşturma Heyeti'nde yer alan Raportörler tarafından;

130 - Ford Otosan'ın yetkili satıcıların yeniden satış fiyatlarını belirleme yönünde bir baskı veya zorlama içerisinde olmadığı, yetkili satıcıların farklı fiyatlardan araç ve yedek parça satabildikleri,

- Yetkili satıcıların rakip ve muadil yedek parça kullanabildikleri, bu konuda herhangi bir baskı olmadığı, Ford Otosan tarafından yetkili satıcılara gönderilen uyarı yazılarının "Ford" markasının izinsiz kullanımını engellemek amacını taşıdığı,

- Dolayısıyla Ford Otomotiv Sanayi A.Ş.'nin soruşturmaya konu eylemlerinde 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesine aykırılık bulunmadığı

ifade edilmiştir.

H- İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

H.1 İlgili Pazar

H.1.1 İlgili Ürün Pazarı

İlgili ürün pazarı, belirli bir ürün ve onunla yüksek ikame edilebilirliği olan ürünlerden oluşur. Bu pazarı belirlerken ürünün fiziksel ve teknik özellikleri, fiyat, tüketici tercihleri gibi kıstaslar göz önünde bulundurulmalıdır. Bir malın diğer bir malla aynı pazarda sayılabilmesi için bu iki ürünün tüketicinin gözünde nitelikleri, kullanım amaçları ve fiyatları açısından benzer olması gerekmektedir.

- 150 Otomotiv sektöründe pazar tanımlarken yukarıda değinilen kriterler, özellikle kullanım amacı dikkate alınarak otomobil, çekici, kamyon, kamyonet, otobüs, minibüs, midibüs, motorsiklet, triportör ve traktörleri ayrı ürün pazarı olarak değerlendirmek gerekmektedir. Yine söz konusu araçların yedek parçaları da kendi içerisinde alt kategorilere ayrılması mümkün olan bir pazardır. İncelemeye konu olan Ford-Otosan, otomotiv sektöründe otomobil, hafif ticari araç, ağır ticari araç gibi birden fazla ilgili ürün pazarına konu olan faaliyetleri yürütmekte ve yetkili satıcıları genel olarak bu ürünlerin tamamını satmaktadır. Bu nedenle inceleme konusu açısından alt segmentler bazında bir ayırım yapmaksızın "yeni otomobil, hafif ticari araç ve ağır ticari araçlarla bunların parçalarının üretim, dağıtım ve satış pazarı" ilgili ürün pazarı olarak belirlenmiştir.

H.1.2 İlgili Coğrafi Pazar

Ford-Otosan'ın, satış ağı vasıtasıyla tüm Türkiye'de faaliyet göstermesi, soruşturmaya konu olan eylemlerin bütün dağıtım ağını ilgilendirmesi nedenleriyle ilgili coğrafi pazar olarak "Türkiye Cumhuriyeti Sınırları" tespit edilmiştir.

H.2 Savunmalar

- 170 Ford Otosan tarafından gönderilen ilk yazılı savunmada, önce Şan Otomotiv ile olan ilişki anlatılmakta sonra Danıştayın iptal kararında yer alan gerekçelere ilişkin olarak savunma yapılmaktadır. Savunma özetle aşağıdaki gibidir:

H.2.1 Şan Otomotiv ile Olan İlişki

- 180 Ford Otosan'ın 1998 yılı son aylarında yapılan denetimlerde Şan Otomotiv'in Ford Otosan'dan filo müşterilerine satılmak üzere aldığı araçları, perakende müşterilere sattığı, fatura fotokopileri üzerinde tahrifat yaparak, bu satışlardan filo indirimi aldığı, bu yolla haksız kazanç elde ettiği; Ford Otosan'ın bayilerinin reklam harcamalarına katkı sağlaması uygulamasını suistimal etmek için, reklam faturalarının fotokopisi üzerinde tahrifat yaparak fatura bedellerini artırarak haksız menfaat sağladığının tespit edilmesi üzerine yapılan görüşmelerde ortak bir zemin bulunmayınca bayilik ilişkisinin sona erdirilmesine karşılıklı olarak karar verildiği ve bu amaçla 11.2.1999 tarihinde bir fesih protokolü imzalandığı, ancak bundan sonra Şan Otomotiv'in bayiliğinin 1998/3 sayılı Tebliğ'e aykırı olarak sona erdirildiğinden bahisle adli yargıda dava açtığı, Yargıtay tarafından yerel mahkemenin vermiş olduğu kararın bozulması üzerine ise davadan feragat ettiği ifade edilmektedir.

H.2.2 Ford Otosan'ın Satış Fiyatlarını ve İndirim Oranlarını Belirlediği İddiasına Yönelik Savunma

190

Ford Otosan'ın bayilerinin satış fiyatlarını ve uygulayacakları indirim oranlarını belirlediği iddiasının afaki olduğu ve Danıştay'ın iptal kararında belirtilen iki yazının dışında hiçbir delile dayanmadığı,

Ford Otosan'ın imal ve ithal ettiği motorlu araçların bayilere satış fiyatının Ford Otosan tarafından tespit edildiği, bayilerin perakende satış fiyatlarına ilişkin olarak ise, Ford Otosan tarafından ekonominin ve döviz kurlarının seyrine göre periyodu değişmekle birlikte yaklaşık her ay tavsiye edilen satış fiyatı listesi yayınladığı,

200

Bu çerçevede bayilerin kendi satış fiyatlarını ve uygulayacakları indirim oranlarını belirlemek konusunda tamamen serbest oldukları, bu durumu göstermek üzere 1998 ve 1999 yıllarına ilişkin olarak bayiler tarafından farklı fiyatlarla müşterilere fatura edilmiş olan 287 adet araca ait faturanın savunmaya ek olarak verildiği,

210

Yayınlanan fiyat sirkülerlerinde bayilerin araç alış fiyatları ile tavsiye edilen perakende satış fiyatları arasındaki farkın doğal olarak tavsiye edilen bir kar marjı varsayımını da ortaya koyduğu, genel olarak bu iki unsurdaki artış aynı olmakla birlikte, satışların ve ekonominin gidişatına paralel olarak bu durumun gerçekleşmeyebileceği ve böylece bayinin kar marjında bir daralmanın ortaya çıkabileceği (örneğin bayi alış fiyatları %4 artarken, bayilere duyurulan tavsiye edilen satış fiyatının %3 artması gibi), bayilere gönderilen 7.10.1998 tarih ve 528 Ref. No'lu yazının da önceki aylarda meydana gelen böyle bir daralmayı bayilere hatırlatmak ve Transit araçlarda tavsiye edilen kar marjının değişmesi nedeniyle, filo müşterilerine yapılacak indirimler bakımından eski varsayımlara dayalı olarak işlem yapılması imkanının kalmadığına ilişkin bir uyarı niteliğinde olduğu, bu nedenle söz konusu yazıya bunun ötesinde bir anlam yüklemenin ek olarak verilen bayilerin farklı fiyatlar üzerinden düzenledikleri faturalar karşısında mümkün olmadığı,

220

Ford Otosan'ın 31.12.1998 tarihli Acil Servis Mesajı başlıklı yazısında değinilen Philsa firmasına %(...) indirim uygulanmasının fiyat ve indirim oranını belirleme anlamına gelmediği, Ford Otosan'ın bedeli kendisi tarafından ödenecek hizmetlerle (garanti, politik garanti, geri çağırma kampanyası, garanti kapsamındaki araçlar için gerektiğinde kiralık araç ve çekici hizmetleri sağlama gibi) ile ilgili fiyatı kendisinin belirlediği, buna karşın bedeli müşteriler tarafından ödenecek hizmetler bakımından ise sadece tavsiye edilen fiyatlar yayınladığı, sözü edilen firmaya yönelik olarak bayilerin %(...)den fazla indirim yapabildiklerini gösterir çok sayıda faturanın savunma ekinde yer aldığı,

230

Yetkili servislerin tüketicilere yönelik fiyatlarını belirlemede ve diledikleri indirimi yapmakta serbest oldukları, bu durumun ekte verilen çok sayıda fatura örneğinden anlaşılabilceği,

Filo müşterilerinin özellikle 50-60 araç gibi büyük çapta alım yaptıkları durumlarda, araç fiyatlarında indirim yaptırmak yanında servis ücretlerinde de indirim yapılmasını talep ettikleri ve bu durumun filo satışları konusunda markalar arası rekabeti artırıcı bir unsur olduğu, yazıda değinilen indirim

240 oranının da bu anlamda tavsiyeden öteye geçmediği, nitekim muhtelif bayiler tarafından Philsa firmasına kesilmiş olan fatura örneklerinden de bu durumun açıkça görülebileceği,

ifade edilmektedir.

H.2.3 Rakip ve Muadil Yedek Parça Satışının Yasaklandığı İddiasına Yönelik Savunma

250 İlk yazılı savunmada, Danıştay tarafından "Otomobil Endüstrisinde Sahtecilik" başlıklı yazının yanlış yorumlandığı, yazıda sözü edilen "Ford Otosan ile anlaşarak yedek parça üreten firmaların da ürettiği parçaları doğrudan piyasaya sürdüğü tespit edilmiştir" ifadesinin Ford Otosan tarafından sağlanan teknoloji, kalıp/ekipman ile üretim yapan firmaları kapsadığı, bu firmaların hukuka aykırı olarak iki şekilde piyasaya ürün sürdüklerinin tespit edildiği, bunlardan birincisinin 3. kişilere vermek üzere üretilen parçalar üzerine Ford markasının tatbik edilmesi olduğu ve bu tip kullanımın Markaların Korunması Hakkında KHK ve Türk Ticaret Kanunu'nun 57. maddesinin beşinci fıkrasına aykırılık teşkil ettiği,

260 İkinci grup uygulamanın ise bu firmaların Ford Otosan'ın mülkiyetine sahip olduğu kalıplar ile üçüncü kişiler için üretim yapması olduğu ve bu parçaların üzerine de genellikle Ford damgasının vurulduğu,

Her iki grupta yer alan üreticilerin de, Ford kalite kontrol ekibi tarafından hata bulunması nedeniyle geri çevrilen ürünleri doğrudan Ford markası ile piyasaya sürdüklerinin bilindiği,

270 Söz konusu yazının içeriği itibarıyla, kalitesiz/sahte yedek parçaların can ve mal güvenliği bakımından getirdiği riskler hakkında bayileri uyarmak, Ford Motor Company'nin kurmuş olduğu marka koruma grubunun bu tip parçalara yönelik olarak yürütmekte olduğu marka koruma çalışmaları hakkında bilgi vermek, Ford Marka Koruma Grubu'nun sahte ve kaçak parçaların yeterliliklerinin ölçülmesi konusunda Türkiye'de yapacağı girişimler hakkında bilgi vermek, Ford markasını haksız bir şekilde kullanan üreticiler hakkında yasal yollara gidileceği uyarısını yapmak ve sahte/kaçak parça kullanımının tespiti halinde uyarıların yapılacağı ve devamı halinde de anlaşmanın feshedileceği konusunda uyarıda bulunmak şeklinde özetlenebilecek beş adet mesaj içerdiği,

280 Bugüne kadar Ford Otosan dağıtım ağında kalite seviyesi denk parça kullandığı için uyarılan ya da Ford ile ilişkisine son verilen hiç bir bayi olmadığı, bunun tam aksini kanıtlayan aralarında Ford Otosan'a parça üreten firmaların da yer aldığı yedek parça üreticisi ve/veya sağlayıcı firmalar tarafından değişik tarihlerde Ford Otosan dağıtım ağına kesilmiş fatura örneklerinin savunmanın ekinde yer aldığı

ifade edilmektedir.

H.3 İddiaların ve Savunmanın Değerlendirilmesi

290 Şan Otomotiv tarafından yapılan ve Rekabet Kurumu kayıtlarına 24.03.1999 tarih ve 988 sayı ile intikal eden dilekçede Ford-Otosan'ın yetkili satıcıların

yeniden satış fiyatını ve indirim oranlarını belirlemeleri, filo satışları esnasında yetkili satıcıları arasında farklı destek primi uygulamaları, araçlarının tüm Türkiye’de dağıtım masraflarını üstlenmek suretiyle nakliye subvansiyonu uygulamaları, rakip ve muadil yedek parça satışında kısıtlamalar getirmeleri, eşit edimdeki bayilere farklı davranarak, araç satış miktarlarını tek taraflı olarak belirlemeleri ile yetkili satıcının anlaşma bölgesini değiştirmelerinin 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun’un 4. ve 6. maddelerine ve 1998/3 sayılı Motorlu Taşıtlar Dağıtım ve Servis Anlaşmalarına İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği’ne aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

300

Şikayetin geniş kapsamlı olmasına karşın Danıştay 10. Dairesi tarafından verilen iptal kararının, “yetkili satıcıların yeniden satış fiyatı ve indirim oranlarının belirlenmesi” ve “rakip ve muadil yedek parça satışında kısıtlamalar getirilmesi” konularında eksik inceleme yapılmış olmasına dayandırılması nedeniyle incelemenin temelini de bu iki konu oluşturmaktadır.

H.3.1 Yetkili Satıcıların Yeniden Satış Fiyatının ve İndirim Oranlarının Belirlenmesi

310

Danıştay 10. Dairesi tarafından verilen iptal kararının gerekçesinde, her ne kadar önaraştırma raporunda, müdahil şirketin fiyat belirleme ve indirim konusunda yetkili bayilere gönderdiği yazıların tavsiye niteliğinde olduğu, diğer yetkili bayilerin ifadelerinin de bu doğrultuda olduğu değerlendirilmesi yapılmış ise de şikayetçi ile Ford-Otosan arasındaki bayilik ilişkisini tesis eden yazıda bulunan “İşbu yetkili satıcılık belgesinin geçerliliği diğer satış koşullarının yerine getirilmesine bağlıdır” ifadesine istinaden yetkili satıcıların fiyat belirlemeleri ve indirim konusundaki tespit ve değerlendirmelere katılmadığı ifade edilmektedir.

320

İptal kararında özellikle tavsiye fiyat listeleri, filo satışlarında indirim oranlarını gösteren 7.10.1998 tarihli yazı ve Philsa firmasına işçilik ücretlerinde %(....) indirim uygulanacağını gösteren yazıya işaret edilmektedir.

Danıştay kararında ileri sürülen iptal gerekçeleri, yeniden satış fiyatı tespitine rekabet hukukunda nasıl bir yaklaşım gösterildiğinin açıklanmasını gerektirmektedir. Zira kararda da değinildiği üzere, yetkili satıcıların tavsiye edilen fiyat listelerine uymadıkları, söz konusu listelerin bağlayıcı olmadığı gerek yetkili satıcılarla tutulan tutanaklarla gerekse alınan fatura örnekleri ile belirlenmiş durumdadır.

330

Rekabet hukukunun gerek Avrupa Birliği gerekse de ülkemizdeki önceki dönem uygulamalarında, yeniden satış fiyatının belirlenmesine yapılan her türlü müdahale ihlal olarak kabul edilirken, bu yaklaşımın yerini zaman içerisinde tavsiye veya maksimum fiyatlara daha ılımlı bakan bir anlayış almıştır. Bu durumu Avrupa Birliği Komisyonunca yayımlanan Green Paper’in 157. paragrafında yer alan “Fiyatın sabit bir fiyat olup olmadığı veya maksimum veya minimum fiyat olup olmadığı önemli değildir...Genel olarak izin verilen tek fiyat uygulaması, sağlayıcının dağıtıcıya tavsiye edilen fiyatların listelerini sunduğu uygulamadır; bunların 81(1)'deki yasaklamanın dışında kalan herhangi bir talimat veya bağlayıcı tedbir tarafından izlenmemesi gerekir” ifadesinden görmek mümkündür. Nitekim bu anlayış dikey anlaşmalara yönelik olarak çıkarılan 2790/1999 sayılı Tüzük'te de yansımaları bulmuş ve “tarafardan

340

herhangi biri tarafından gelen baskının veya taraflardan biri tarafından teklif edilen teşviklerin sonucu olarak sabit bir fiyat veya minimum satış fiyatı oluşturulmaması koşuluyla, sağlayıcının maksimum fiyat empoze etme veya tavsiye niteliğinde bir satış fiyatı belirleyebilme olasılığına halel getirmeksizin, alıcının satış fiyatını belirleyebilmesine kısıtlama getirmek" muafiyet tanınmasına engel olan haller arasında sayılmıştır.

350 2790/1999 sayılı Tüzük'te yer alan bu düzenleme, Rekabet Kurulu tarafından çıkarılan 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Tebliğ'e de yansımış ve Türk rekabet hukuku bakımından da sağlayıcının sabit veya minimum fiyata dönüşmemesi kaydıyla, maksimum fiyat belirlemesi veya fiyat tavsiye etme hakkı açıkça tanınmıştır.

360 Şan Otomotiv'in şikayetine konu olan durum da, Ford Otosan'ın gönderdiği sirkülerler vasıtasıyla yetkili satıcılarına fiyat tavsiyesinde bulunmasıdır. Ford Otosan tarafından bayilere gönderilen tüm sirkülerlerde tavsiye fiyat ibaresini görmek mümkündür. Yukarıda yer verilen gerekçeler çerçevesinde, tavsiye fiyat sirkülerleri göndermenin tek başına 4054 sayılı Kanun'un ihlal edildiği anlamına gelmediği açıktır. Bu nedenle Ford Otosan tarafından gönderilen tavsiye fiyat listelerinin 2002/2 sayılı Tebliğ'de değinilen sağlayıcının baskı veya dolaylı uygulamalarıyla sabit veya minimum bir fiyata dönüşüp dönüşmediğinin de tespit edilmesi gerekmektedir.

370 Esasen bu yönde tespitler Şan Otomotiv'in şikayeti üzerine hazırlanan önaraştırma raporunda yapılmıştır. Muhtelif yetkili satıcılarla tutulan tutanaklar, yetkili satıcılardan alınan fatura örnekleri önaraştırma raporunun ekleri arasında yer almaktadır. Bunlar arasında özellikle bir yetkili satıcı tarafından gönderilen yazıya cevap olarak Ford Otosan Satış Müdürü tarafından tüm yetkili satıcılara gönderilen e-mail oldukça önemlidir.

6.8.1998 tarihinde gönderilen elektronik posta mesajında aynen;

"Murat Bey,

...

380 *1.Sizin telefonda belirttiğiniz gibi müşterimizin bizi ve/veya sizi iki bayideki farklı fiyat uygulamasından dolayı mahkemeye vermesi söz konusu olamaz. Tüketici Koruma Yasası zaten satış teşkilatlarının fiyat birliği içerisine girmesini engellemeye çalışmaktadır.*

2.Bayilerimizin tüm araçlarda tavsiye edilen perakende fiyatın altında satış yaptığı hepimizce biliniyor. Özellikle büyük şehirlerdeki bayilerimiz bu fiyat rekabetini sizden çok daha fazla hissedyorlar. Sizin de bildiğiniz gibi Ford Otosan olarak bayi satış fiyatlarının kontrolü konusunda herhangi bir uygulamamız/yaptırımımız yok..."

390 Ford Otosan tarafından yetkili satıcılara gönderilen tavsiye fiyat listeleri ile yetkili satıcıların faturaları karşılaştırıldığında aynı yetkili satıcı tarafından farklı fiyatlardan araç satışının yapıldığı, yetkili satıcıların Ford Otosan'dan alış fiyatlarının altında bir fiyat uyguladıkları dahi görülmektedir. Yine aynı özelliklere sahip araçların farklı yetkili satıcılar tarafından değişik fiyatlardan satışının yapılabildiği anlaşılmaktadır.

Yedek parça ve servis hizmetleri ile ilgili faturaların incelenmesinden de yetkili satıcıların indirim konusunda serbestiye sahip oldukları faturalara yansıyan farklı iskonto oranlarından anlaşılmaktadır. Yetkili servisler, yedek parça ve servis ücretlerini yazdıktan sonra değişik oranlarda indirim uygulamaktadırlar.

400 Danıştay kararında belirtilen bir diğer nokta ise, *Acil Servis Mesajı* başlıklı 1999 I. Yarıyıl İşçilik Ücretleri konulu 31.12.1998 tarihli yazıda yer alan, Philsa firmasına ve yetkili dağıtıcılarına satılan Ford araçlarında yedek parça ve servis işçilik ücretlerinde %(....) indirim yapılacağına dair bölümdür. Söz konusu yazının ilk sayfasında bedeli Ford Otosan tarafından karşılanan Garantili İşçilik Birim Saat Ücreti (.....) TL, piyasaya yapılan işler için tavsiye edilen İşçilik Birim Saat ücreti ise (.....) TL olarak belirlenmiştir.

410 Görüldüğü gibi bedeli Ford Otosan tarafından karşılanmayan hizmetler için verilen fiyatta tavsiye ibaresi açıkça yer almaktadır. Öte yandan yetkili satıcılar tarafından Philsa firmasına verilen bakım-onarım hizmetleri ve yedek parçaya ilişkin faturalara bakıldığında da yine araç satışı ve diğer hizmetlerde olduğu gibi, farklı indirim oranlarının uygulandığı görülmektedir. Yetkili satıcılar Ford Otosan tarafından bildirilen indirim oranına bağlı kalmaksızın muhtelif oranlarda indirim uygulamışlardır. Bu faturalar da yetkili satıcılara gönderilen oranların tavsiye niteliğini aşmadığını göstermektedir.

420 Şikayete konu olan ve Danıştay tarafından verilen iptal kararında yer alan bir diğer husus ise Ford Otosan tarafından gönderilen 7.10.1998 tarihli bir yazıda, Transit grubu araçlar için geçici bir dönem kar marjının %(...) kısıntıya uğraması ve bu dönemde uygulanacak standart indirim politikalarının belirlenmesidir. Filo satışları, otomotiv firmalarının satışlarında ayrı bir bölüm oluşturan ve özellikle büyük satışlar söz konusu olduğunda markalar arası rekabetin yoğun olarak hissedildiği bir satış türüdür. Markaya göre değişiklik göstermekle birlikte, genel olarak 5 adet ve üstü araç alımları filo satışı olarak adlandırılmaktadır. Bazı otomotiv firmaları müşterinin parkında bulunan araç sayısını dikkate almak suretiyle tek bir araç alımını dahi filo satışı olarak kabul ederek farklı bir indirim oranı uygulayabilmektedir.

430 Olağan satışlardan ayrı olarak filo satışı için istenen araç miktarının yetkili satıcıların stoklarından karşılanamaması, tek satışlardan ayrı olarak daha fazla indirim yapılmasını gerektirmesi gibi nedenler yetkili satıcılar ile otomotiv üretici veya dağıtıcı firmalarının işbirliğini zorunlu kılmaktadır. Ford Otosan'ın filo satışlarında bütün yetkili satıcılar için geçerli olan standart bir indirim tablosu mevcuttur. Ancak söz konusu tablo, sadece gösterge mahiyetinde olup, satış yapılmadan önce yetkili satıcı bir bilgi formu ile Ford Otosan'a başvurmak suretiyle farklı indirim oranları alabilmektedir. Bu fiyatların da tavsiye niteliğinde olduğu ve yetkili satıcıların isterlerse daha fazla indirim yapabilecekleri belirlenmiştir.

440 Sonuç olarak, Ford Otosan tarafından gönderilen çeşitli dönemlere ve farklı yetkili satıcılara ait araç satışı ve servis hizmetleri ile ilgili faturalar incelendiğinde, Ford Otosan tarafından yetkili satıcılara bildirilen tavsiye niteliğindeki fiyat ve oranların tavsiye boyutunda kaldığı, herhangi bir baskı veya zorlama sonucu tavsiye niteliğine dönüşmediği, Ford Otosan'ın amacının yetkili satıcılar arasındaki rekabeti kısıtlamak olmadığı, bu yönde bir etkinin de oluşmadığı, dolayısıyla ihlal niteliğini haiz olmadığı tespit edilmiştir.

H.3.2 Yetkili Satıcıların Rakip ve Muadil Yedek Parça Satışının Yasaklanması

450 Danıştay 10. Dairesi tarafından iptal konusu edilen ikinci husus, Ford Otosan tarafından yetkili satıcılara gönderilen "Otomotiv Endüstrisinde Sahtecilik" başlıklı bila tarihli yazı ile ilgili olarak eksik inceleme yapılmış olmasıdır. Danıştay kararında, söz konusu yazı ile yetkili satıcıların rakip ve muadil yedek parça kullanımına sınırlama getirildiği ve bu durumun 1998/3 sayılı Tebliğ'in 7/h bendine aykırılık teşkil ettiği belirtilmiştir.

460 Şikayet dilekçesinin ekinde yer alan ve Ford Otosan tarafından yetkili satıcılara gönderildiği anlaşılan yazı esas itibarıyla yetkili satıcıların kaçak ve sahte yedek parça kullanmamaları konusunda uyarılmaları ile ilgilidir. Yazının içeriği incelendiğinde 1998/3 sayılı Tebliğ anlamında eşdeğer kalitede yedek parça kullanımına yönelik bir sınırlamadan ziyade, Ford markasını izinsiz olarak kullanmak suretiyle üretim yapan teşebbüslerin engellenmesinin amaçlandığı anlaşılmaktadır.

470 Yazıda yer alan, "Lakin üzerlerinde Ford markasını taşıyan, Ford şirketiyle uzaktan yakından hiç bir bağlantısı olmayan bu ürünlerin, takdir edileceği gibi, herhangi bir kalite kontrolüne tabi tutulmadan üretildikleri, bu sebeple bu parçaların Ford orjinal parça güvence ve kalitesinde olmayacağı açıktır." ifadesi ve yazıda muhtelif yerlerde yine Ford markasının izinsiz olarak kullanımının engellenmesi için yasal yollara başvurulacağı, söz konusu marka ihlallerinin takibi ve önlenmesi amacıyla bir ekip oluşturulduğunun vurgulanması bu durumu göstermektedir. Bu bağlamda mezkur yazıda, korsan üreticiler tarafından Ford markasının izinsiz olarak kullanılması sahte yedek parça, Ford Otosan'a anlaşmalı üretim yapan yedek parça üreticilerinin izinsiz olarak bu marka adı altında piyasaya ürün arz etmesi ise kaçak yedek parça olarak tanımlanmaktadır. Bu nedenle korunması amaçlanan marka ile ilgili menfaat ve rekabet hukukunun amacı dikkate alınarak, konunun rekabet hukuku yanında sınai mülkiyet hukuku dikkate alınarak değerlendirilmesi gerektiği açıktır.

480 Ülkemizde markalar, 24.6.1995 tarih ve 556 sayılı Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname çerçevesinde kullanılmakta olup, mezkur KHK'nın;

"Aşağıda belirtilen hallerde, marka sahibinin, izni alınmadan markasının kullanılmasının önlenmesini talep etme yetkisi vardır.

Markanın tescil kapsamına giren aynı mal veya hizmetlerle ilgili olarak, tescilli marka ile aynı olan herhangi bir işaretin kullanılması,

Tescilli bir marka ile aynı ve benzer olan ve tescilli markanın kapsadığı mal veya hizmetlerin aynı veya benzeri mal veya hizmetleri kapsayan ve bu nedenle halk üzerinde, işaret ile tescilli marka arasında bağlantı olduğu ihtimali de dahil, karıştırılma ihtimali olan herhangi bir işaretin kullanılması,

490 *Tescilli marka ile aynı veya benzer olan tescilli markanın kapsamına giren mal veya hizmetlerle benzer olmayan mal veya hizmetlerde kullanılması halinde, tescilli istenen işaretin kullanılmasıyla tescilli markanın itibarından dolayı haksız avantaj elde edecek veya tescilli markanın ayırt edici karakterine zarar verecek nitelikteki herhangi bir işaretin kullanılması.*

Aşağıda belirtilen durumlar, birinci fıkra uyarınca yasaklanabilir.

İşaretin mal veya ambalajı üzerine konulması,

İşareti taşıyan malın piyasaya sürülmesi veya bu amaçla stoklanması, teslim edilebileceğinin teklif edilmesi veya o işaret altında hizmetlerin sunulması veya sağlanması,

500 *İşareti taşıyan malın ithali,*

İşaretin, teşebbüsün iş evrakı ve reklamlarda kullanılması."

şeklindeki 9. maddesi markanın tescilinden doğan hakların kapsamını düzenlemektedir.

Yukarıda yer alan düzenlemeler çerçevesinde, bahse konu yazı içeriğinde yer alan hususlar değerlendirilecek olursa, Ford Otosan tarafından markasını korumak amacıyla yapılan işlemlerin esas olarak 556 sayılı KHK kapsamında yer aldığı aşikardır. Bu bağlamda markanın izinsiz kullanımını önlemek yolunda yapılacakları anlatan ve bu konuda yetkili satıcıları uyarmak amacını taşıyan yazının, 1998/3 sayılı Tebliğ kapsamında korunmak istenen eşdeğer kalitede parça kullanımına ilişkin düzenlemelere aykırılık teşkil etmediği anlaşılmaktadır. Aksi durumun kabulü KHK ile kabul edilen bir hakkın Tebliğ ile ortadan kaldırılması sonucunu doğurur ki amaçlanan bu değildir.

510

1998/3 sayılı Tebliğ ile korunması amaçlanan menfaat ise eşdeğer kalitede üretim yapan yedek parça üreticilerinin korunması ve yetkili satıcıların da eşdeğer kalitedeki bu ürünleri temin edebilmelerinin sağlanmasıdır. Bu amaç doğrultusunda Tebliğ'e muhtelif hükümlerin dercedildiği görülmektedir. Bunlar "Grup Muafiyeti Kapsamına Giren Yükümlülükler" başlıklı 4. maddenin b-5. bendinde yer alan,

520

"Anlaşma konusu mallarla aynı kalitede olmayan başka yedek parçaları satmama, tamir ve bakımda kullanmama yükümlülüğü"

ve "Grup Muafiyeti Kapsamı Dışında Kalan Koşul ve Yükümlülükler" başlıklı 7. maddede yer alan,

530

"h) Sağlayıcının, satıcının 4 üncü maddenin b-5 inci bendinde yer alan anlaşma konusu mallarla rekabet edebilecek ve onların kalitesine denk olan yedek parçaları dilediği bir üçüncü teşebbüsten elde etme serbestliğini doğrudan veya dolaylı olarak sınırlandırması.

i) Üreticinin yedek parça sağlayıcılarının anlaşma konusu malların kalitesine denk olan yedek parçaları, dağıtım sistemindeki teşebbüsler de dahil olmak üzere tercih ettikleri satıcılara sağlama özgürlüğünü doğrudan veya dolaylı olarak sınırlandırması.

540

j) Üreticinin, yedek parça üreticilerinin, anlaşma konusu malları sağlama özgürlüğünü veya ticari marka veya işaretlerini ilk montaj veya onarım için, sağlanan parçalar üzerinde etkili ve kolayca görünebilir bir biçimde serbestçe kullanmalarını doğrudan veya dolaylı olarak sınırlandırması."

şeklindeki düzenlemelerdir. Tebliğ'de yer alan düzenlemeler ile söz konusu yazı karşılaştırıldığında, Tebliğ'de yedek parça üreticilerinin kendi markalarını ürünlerin üzerine koymaları hakkı korunurken, şikayete konu yazı ile yedek

parça üreticilerinin izinsiz olarak Ford markasını ürünlerin üzerine koymalarının önlenmesinden bahsedildiği görülmektedir.

550 Esasen, söz konusu yazıda yer alan ve 1998/3 sayılı Tebliğ kapsamında değerlendirilebilecek nitelikteki ifade "*Ford taşıtları için üzerlerinde Ford ismi kullanılmaksızın üretilmiş parçalarında yeterlilik testleri yapılacak, yeterli bulunmayan bu parçaların bayilerde satılması kesinlikle engellenecek ve tüketiciler uyarılacaktır.*" cümlesidir. 1998/3 sayılı Tebliğ'in sağlamaya çalıştığı rekabet ortamı tam da budur. Nitekim 1998/3 sayılı Tebliğ'in yetkili satıcılar tarafından kullanılmasını amaçladığı ürünler eşdeğer kalitede ürünler olup, Tebliğ'in mehzarını teşkil eden 1475/95 sayılı Tüzüğün açıklayıcı broşüründe tüketicinin güvenliği ve tatmini için önemli olması nedeniyle, ana üreticinin yedek parçaların kalitesini denetleme hakkının mevcut olduğu açıkça ifade edilmiştir.

560 Ford-Otosan tarafından gönderilen ilk yazılı savunmada, Danıştay'ın iptal kararına dayanak teşkil eden yazının yanlış yorumlandığı ve yazının amacının Ford markasının izinsiz kullanımının engellenmesi olduğu belirtilerek bu savunmayı destekleyecek yedek parça üreticilerine gönderilmiş çeşitli yazılar ve üzerine Ford markası basılmak suretiyle piyasaya sürülen muhtelif ürünlere ait fotoğraflar ek olarak verilmiştir.

570 Fikri-sınai haklar bakımından rekabet hukuku uygulamalarında, özellikle Avrupa Topluluğu adalet Divanı'nın içtihatlarında ortaya çıkan "*hakkın konusu, hakkın özü, hakkın amacı, hakkın spesifik konusu*" gibi kavramlar değerlendirmelerde dikkate alınan hususlardır. Genel olarak aynı amaca yönelik kullanılan bu kavramlara göre, bir fikri-sınai hakkın kullanımının, o hakkın özünü aşarak rekabeti sınırlamaya yol açacak bir nitelik almaması gerektiği prensibi hakimdir. İlk yazılı savunmanın ekinde yer alan fotoğraflar incelendiğinde, yedek parça üreticileri tarafından piyasaya sunulmuş olan parçaların üzerinde Ford damgasının bulunduğu açıkça görülmektedir. 556 sayılı KHK'nın açıkça yasakladığı eylemlerin rekabet hukuku çerçevesi altında koruma bulamayacağı, aksi takdirde yukarıda değinildiği üzere, marka hakkının özünün zedelenmesi sonucunun ortaya çıkabileceği açıktır. Söz konusu fotoğraflarda, yedek parça üreticisinin kendi damgasının mevcut olduğu, dolayısıyla anlaşmalı üretim yapan teşebbüsler bakımından 1998/3 sayılı Tebliğ'in 7/j maddesinin aradığı koşulların gerçekleştiği görülmektedir.

580 Diğer taraftan ilk yazılı savunmanın ekinde çeşitli Ford Otosan yetkili satıcılarına ait, yedek parça üreticilerinden ürün alındığını gösteren çok sayıda fatura örneği gönderilmiştir. Buradan da Ford Otosan tarafından yetkili satıcıların rakip veya muadil yedek parça kullanımına sınırlama getirmediği, yetkili satıcıların başka kaynaklardan gelen yedek parçaları kullanabildikleri anlaşılmaktadır.

590 İ- GEREKÇE VE HUKUKİ DAYANAK

Şan Otomotiv'in Ford Otosan'ın çeşitli uygulamalarına ilişkin şikayeti geniş kapsamlı olmasına karşın Danıştay 10. Dairesi tarafından verilen iptal kararının, "yetkili satıcıların yeniden satış fiyatı ve indirim oranlarının belirlenmesi" ve "rakip ve muadil yedek parça satışında kısıtlamalar getirilmesi"

konularında eksik inceleme yapılmış olmasına dayandırılması nedeniyle soruşturmada yapılan incelemenin temelini de bu iki konu oluşturmaktadır.

600 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesinde rekabeti sınırlayıcı anlaşma, uyumlu eylem ve kararlar yasaklanmaktadır. Bu maddede belirli bir mal veya hizmet piyasasında doğrudan veya dolaylı olarak rekabeti engelleme, bozma ya da kısıtlama amacını taşıyan veya bu etkiyi doğuran yahut doğurabilecek nitelikte olan teşebbüsler arası anlaşmalar, uyumlu eylemler ve teşebbüs birliklerinin bu tür karar ve eylemleri hukuka aykırı ve yasaktır denilmektedir. Maddede, örnek mukabilinde, mal veya hizmetlerin alım ya da satım fiyatının, fiyatı oluşturan maliyet, kâr gibi unsurlar ile her türlü alım yahut satım şartlarının tespit edilmesi ve mal veya hizmet piyasalarının bölüşülmesi ile her türlü piyasa kaynaklarının veya unsurlarının paylaşılması ya da kontrolü yasaklanan hususlardandır.

610 Buna göre, sağlayıcının yetkili satıcının satış fiyatlarını, kar marjlarını, indirim oranlarını ve diğer satış koşullarını belirlemesi yasaklanmaktadır. Rekabet hukukunda bir sağlayıcının dağıtıcılarının anlaşma konusu ürüne uygulayacakları satış fiyatını belirlemesi, yeniden satış fiyatının tespiti olarak adlandırılmaktadır. Yeniden satış fiyatının tespiti de tıpkı yatay fiyat tespiti anlaşmalarında olduğu gibi rekabeti sınırlayıcı olarak kabul edilmektedir. Yeniden satış fiyatının tespiti başlığı altında, alıcının yeniden satış yaparken anlaşma konusu malları belli bir fiyata satmaya ya da belli bir fiyatın altında yahut üstünde satmamaya mecbur edildiği anlaşma unsurlarını saymak mümkündür. Kısaca sabit, minimum, maksimum veya tavsiye fiyatları şeklinde özetlenebilecek yeniden satış fiyatının tespiti en ağır kabul edilen dikey sınırlamadır.

620 Rekabet hukukunun gerek Avrupa Birliği gerekse de ülkemizdeki önceki dönem uygulamalarında, yeniden satış fiyatının belirlenmesine yapılan her türlü müdahale ihlal olarak kabul edilirken, bu yaklaşımın yerini zaman içerisinde tavsiye veya maksimum fiyatlara daha ılımlı bakan bir anlayış almıştır.

630 Nitekim bu anlayış dikey anlaşmalara yönelik olarak çıkarılan 2790/1999 sayılı Komisyon Tüzüğü'nde de yansımaları bulmuş ve *"taflardan herhangi biri tarafından gelen baskının veya taflardan biri tarafından teklif edilen teşviklerin sonucu olarak sabit bir fiyat veya minimum satış fiyatı oluşturmaması koşuluyla, sağlayıcının maksimum fiyat empoze etme veya tavsiye niteliğinde bir satış fiyatı belirleyebilme olasılığına halel getirmeksizin, alıcının satış fiyatını belirleyebilmesine kısıtlama getirmek"* muafiyet tanınmasına engel olan haller arasında sayılmıştır.

640 Buna göre sağlayıcının maksimum veya tavsiye fiyat belirleme hakkı açıkça tanınmış bulunmaktadır. Ancak Tüzüğün hemen arkasından yayımlanan Açıklayıcı Broşürde, sağlayıcıların anlaşmalara açık hüküm koymak suretiyle alıcının satış fiyatını doğrudan belirlemelerinin yanı sıra alıcının kar marjının belirlenmesi, tavsiye edilen fiyat listelerinden alıcının uygulayacağı maksimum indirim oranının belirlenmesi, belirlenen fiyatlara uyulması halinde ilave indirimler uygulanması, ürünlerin teslimatlarının geciktirilmesi veya askıya alınması, uyarı cezaları verilmesi, anlaşmanın sona erdirilmesi gibi yollarla tavsiye fiyatlara uyulmasının dolaylı olarak sağlandığı haller de yasak kapsamında sayılmıştır.

650 2790/1999 sayılı Tüzük'te yer alan bu düzenleme, Rekabet Kurulu tarafından çıkarılan 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Tebliğ'e de yansımış ve Türk rekabet hukuku bakımından da sağlayıcının sabit veya minimum fiyata dönüşmemesi kaydıyla, maksimum fiyat belirlemesi veya fiyat tavsiye etme hakkı açıkça tanınmıştır.

660 Şan Otomotiv'in şikayetine konu olan durum da, Ford Otosan'ın gönderdiği sirkülerler vasıtasıyla yetkili satıcılarına fiyat tavsiyesinde bulunmasıdır. Ford-Otosan tarafından bayilere gönderilen tüm sirkülerlerde tavsiye fiyat ibaresini görmek mümkündür. Yukarıda yer verilen gerekçeler çerçevesinde, tavsiye fiyat sirkülerleri göndermenin tek başına 4054 sayılı Kanun'un ihlal edildiği anlamına gelmediği açıktır.

Danıştay 10. Dairesi tarafından iptal konusu edilen ikinci husus, Ford Otosan'ın yetkili satıcıların rakip ve muadil yedek parça kullanımına sınırlama getirmesi ve bu durumun 1998/3 sayılı Tebliğ'in 7/h bendine aykırılık teşkil etmesidir.

670 1998/3 sayılı Tebliğ, sınai mülkiyet hakları yedek parça üreticisine ait olan ve bu şekilde otomotiv üreticisi ile anlaşmalı olarak üretim yapan yedek parça üreticilerinin kendi markalarını ürünün üzerine koymak suretiyle piyasaya arz etmelerini güvenceye almaktadır. Bu bağlamda marka, tasarım ve patent gibi hakları otomotiv üreticisine ait olan ve otomotiv üreticisinin bir anlaşma ile yedek parça üreticisine üretim yaptırdığı durumlarda ise, otomotiv üreticisinin söz konusu ürünlerin rızası dışında piyasaya sürülmesini engelleme hakkının, özellikle 556 sayılı Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname hükümleri dikkate alındığında saklı olduğu anlaşılacaktır. Bu nedenle Ford Otosan'ın Danıştay 10. Dairesi kararında atıf yapılan yazıları ile eşdeğer kalitede yedek parça kullanılmasına engel olunmadığı, kastedilenin eşdeğer kalitede yedek parçalar değil Ford markasının izinsiz kullanılmasına engel olunması olduğu tespit edilmiştir.

680

J- SONUÇ

29.1.2004 tarih, 04-09/90-M sayılı Kurul kararı uyarınca Ford Otomotiv Sanayi A.Ş. hakkında yürütülen soruşturma ile ilgili olarak toplanan delillere ve incelenen dosya kapsamına göre;

1- Ford Otomotiv Sanayi A.Ş.'nin yetkili satıcıların yeniden satış fiyatlarını belirleme yönünde bir baskı veya zorlama içerisinde olmadığı, yetkili satıcıların farklı fiyatlardan araç ve yedek parça satabildikleri,

690 2- Yetkili satıcıların rakip ve muadil yedek parça kullanabildikleri, bu konuda herhangi bir baskı olmadığı, yetkili satıcılara gönderilen uyarı yazılarının "Ford" markasının izinsiz kullanımını engellemek amacını taşıdığı,

dolayısıyla 4054 sayılı Rekabetin korunması Hakkında Kanun'a aykırı bir uygulama olmadığı anlaşıldığından, Ford Otomotiv Sanayi A.Ş. hakkında 4054 sayılı Kanun çerçevesinde bir yaptırım uygulanmasına gerek bulunmadığına OYBİRLİĞİ ile;

04-60/856-200

Danıştay yolu açık olmak üzere 20.9.2004 tarihinde karar verilmiştir.