

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2010-3-251 (Önaraştırma)
Karar Sayısı : 10-81/1694-645
Karar Tarihi : 29.12.2010

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

10 **Başkan** : Prof. Dr. Nurettin KALDIRIMCI
Üyeler : Doç. Dr. Mustafa ATEŞ, Mehmet Akif ERSİN, İsmail Hakkı KARAKELLE, Murat ÇETİNKAYA, Reşit GÜRPINAR

B. RAPORTÖRLER: Meltem BAĞIŞ AKKAYA, Neyzar MENTEŞOĞLU

C. ŞİKAYET

EDEN :- Meral ERGÜN
Site Mah. Cevahir Cad. Üstad Sok. No:23/1 Yenişehir-Soyak
Ümraniye/İstanbul

20

D. HAKKINDA ÖNARAŞTIRMA YAPILANLAR:

Bref Pendik Gayrimenkul Geliştirme Yatırım İnşaat ve Tic.
Ltd. Şti.
Büyükdere Cad. No:185 Kanyon Ofis Bloğu Kat:3
Levent/İstanbul

30

E. DOSYA KONUSU: Neomarin Pendik Alış Veriş Merkezinin sahibi olan ve işletmeciliğini yapan Bref Pendik Gayrimenkul Geliştirme Yatırım İnşaat ve Tic. Ltd. Şti.'nin kiracıları arasında ayrımcılık yaparak 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 6. maddesinin (b) bendi hükmüne aykırı şekilde davrandığı iddiası.

40

F. İDDİALARIN ÖZETİ: Yapılan başvuruda özetle; Bref Pendik Gayrimenkul Geliştirme Yatırım İnşaat ve Tic. Ltd. Şti. (Bref Pendik Gayrimenkul) ile sahibi ve işletmecisi olduğu Neomarin Pendik Alış Veriş Merkezinde (Neomarin AVM) bir mağaza kira sözleşmesi yapıldığı, kiralanan mağazanın zaman içerisinde kapandığı ve Bref Pendik Gayrimenkul ile ihtilafa düşüldüğü belirtilerek, Bref Pendik Gayrimenkul'un Neomarin AVM'de kiracı olan başka teşebbüslere kendisine sunulduğundan farklı ve daha uygun kira şartları sunduğu ve bu yolla 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesinin (b) bendine aykırı davrandığı iddia edilmiş ve konu hakkında gereğinin yapılması talep edilmiştir

G. DOSYA EVRELERİ: Kurum kayıtlarına 2.11.2010 tarih ve 8341 sayı ile giren başvuru üzerine hazırlanan 11.11.2010 tarih ve 2010-3-251/İİ-10-391.NM sayılı İlk İnceleme Raporu, Rekabet Kurulu'nun 25.11.2010 tarih ve 10-73/1513-M sayılı toplantısında görüşülmüş ve 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun çerçevesinde soruşturma açılmasına gerek olup olmadığının belirlenmesi amacıyla, Kanun'un 40/1. maddesi uyarınca önaraştırma yapılmasına karar verilmiştir. İlgili karar uyarınca yapılan inceleme sonucunda düzenlenen 21.12.2010 tarih ve 2010-3-

50 251/ÖA-10-185-MBA sayılı Öneri Raporu 24.12.2010 tarih ve REK.0.07.00.00-110/549 sayılı Başkanlık önergesi ile 10-81 sayılı Kurul toplantısında görüşülerek karara bağlanmıştır.

H. RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ: İlgili Raporda özetle; dosya konusu iddialara ilişkin olarak 4054 sayılı Kanun çerçevesinde soruşturma açılmasına gerek olmadığı ve şikâyetin reddinin gerektiği sonuç ve kanaatine ulaşıldığı ifade edilmiştir.

I. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

I.1. Şikâyetin Özeti

60 Yapılan başvuruda; başvuru sahibinin Neomarin AVM’de bir restoran açmak üzere Bref Pendik Gayrimenkul ile bir kira sözleşmesi imzalandığı, ancak kiralanan yerdeki restoranın iflas ederek kapandığı ve halen Bref Pendik Gayrimenkul ile ihtilafın devam etmekte olduğu belirtilmektedir. Bu süre içerisinde Bref Pendik Gayrimenkul’un başka teşebbüsler ile gene Neomarin AVM’de yer alan başka mağazalar için kira sözleşmeleri yaptığı, fakat diğer teşebbüslerle yapılan kira sözleşmelerinin şartlarının kendisine sunulan şartlardan uygun olduğu, bazı teşebbüslere % 20-75 arasında kira indirimi yapıldığı, bazı teşebbüslerin ciro esaslı kira ödemediği ve bazı teşebbüslerin ise hiç kira ödemediği ifade edilmektedir.

70 Başvuru sahibi kendisi ile eşit durumda olan teşebbüslerle daha uygun şartlarda kira sözleşmesi düzenlenerek teşebbüsler arasında ayrımcılık yapılmasının, 4054 sayılı Kanun’un “Eşit durumdaki alıcılara aynı ve eşit hak, yükümlülük ve edimler için farklı şartlar ileri sürerek, doğrudan veya dolaylı olarak ayrımcılık yapılması”nı hakim durumun kötüye kullanılması hallerinden biri olarak sayan 6. maddesinin (b) bendine aykırılık taşıdığını ileri sürmekte ve bu durum nedeniyle mağdur olduğunu iddia etmektedir. Başvuru sahibinin talebi Neomarin AVM’de kira indirimi, ciro esaslı kira ödenmesi veya hiç kira ödenmemesi gibi uygulamaların varlığının tespit edilmesi ve ihlalin tespiti ile gereğinin yapılması yönündedir.

I.2. Yapılan Tespitler ve Hukuki Değerlendirme

80 Başvuru sahibinin iddiaları Bref Pendik Gayrimenkul’un Neomarin AVM’de kiracıları arasında kira şartları bakımından ayrımcılık yaptığı ve bu şekilde 4054 sayılı Kanun’un 6. maddesini ihlal ettiği şeklindedir.

90 Bir teşebbüsün davranışının 4054 sayılı Kanun’un 6. maddesi kapsamında bir ihlal olarak değerlendirilmesi için davranışı gerçekleştiren teşebbüsün hakim durumda olması ve söz konusu davranışın bir kötüye kullanma sonucunu doğurduğunun ortaya konması gerekmektedir. Başvuru konusu bakımından Neomarin AVM’nin hakim durumda olup olmadığından bağımsız olarak öncelikle şikâyet konusu eylemin niteliği incelenmiştir. Raportörlerce 20.12.2010 tarihinde başvuru sahibi ile görüşülerek Neomarin AVM’nin iddia konusu ayrımcı uygulamaları konusunda bilgi alınmıştır. Başvuru sahibi tarafından Neomarin AVM’de 2009 yılının Nisan ayında bir restoran işletmeye başladığı, Neomarin AVM’nin yeterli ziyaretçiyi çekememesi nedeniyle işletmenin hedeflenen ciroya ulaşamadığı, AVM yönetimi ile kira sözleşmesindeki kira bedelinin çok yüksek olduğu ve ciroya bağlı olarak yeniden düzenlenmesi hakkında görüşüldüğü fakat görüşmenin sonuçsuz kaldığı ve sonuç olarak işletme kar edemediği için 2009 yılının Kasım ayında icra yolu ile restoranın boşaltıldığı belirtilmiştir. Başvuru sahibinin Bref Pendik Gayrimenkul ile olan kira sözleşmesinin sona erdirilmesinden sonra Neomarin AVM’de birkaç mağazanın daha

100 iflas ederek kapandığı ve bunun üzerine AVM yönetiminin kira bedellerini yeniden düzenlediği, yeni düzenlemeye göre cirosu 0 ile 40.000 TL arasında olan mağazaların kira bedeli ödemeyeceği, cirosu 40.000 ile 90.000 TL arasında olanların cirolarının %10'u kadar kira ödeyeceği ve 90.000 TL üzerinde cirosu olanların ise sözleşmede yer alan gerçek kira bedelini ödeyeceği ifade edilmiştir.

20.12.2010 tarihinde raportörlerce Neomarin AVM Müdürü Murat Sönmez ile görüşülmüş ve kendisinden kira bedellerini nasıl belirlediklerine dair bilgi talep edilmiştir. Sönmez tarafından, AVM'deki mağaza kiralarının metrekare ve mağazanın kattaki konumuna göre belirlendiği, her kiracı ile farklı bir kira kontratı yapıldığı, kira bedellerinin ticari sır olduğu, kriz döneminde tüm kiracılarına kira indirimi yapıldığı ve kiralara ilişkin bunun dışında bir uygulamalarının olmadığı ifade edilmiştir. Başvuru sahibinin iddia ettiği gibi ciro esaslı kira uygulamasının söz konusu olmadığı da AVM Müdürü tarafından belirtilmiştir. Kaldı ki mağazalar cirolarına göre farklı kira bedelleri ödeseler dahi, bu uygulama ayrımcılık olarak değerlendirilemeyecektir. Bu tür bir davranışın kötüye kullanma içermesi açısından bakılması gereken unsur alıcıların, bu durumda kiracıların, eşit durumda olmasıdır. Ancak yapılan görüşmelerden de anlaşılmıştır ki kiracılar da kiralanan mağazaların niteliği de eşit değildir. Bir AVM'de pek çok farklı mağaza bulunmaktadır. Bu mağazaların marka bilinirlikleri, AVM müşterileri nezdindeki imajları, ciro potansiyelleri gibi AVM'nin faaliyeti açısından önemli özellikleri birbirinden farklılaşmaktadır. Bu doğrultuda, serbest piyasa ekonomisi ve sözleşme serbestisi ilkesi gereğince AVM yönetimi, mağaza kira sözleşmelerini kimlerle ne şartlarda yapacağını kendi ekonomik çıkarlarını koruyarak belirlemekte özgürdür. Bununla birlikte, AVM yönetiminin mağazaların satışlarının düşük olduğu ve kiracıların ödeme gücünü çektikleri gerekçesiyle kira indirimine gitmesi, bu indirim yapılmadan önce AVM'deki kira sözleşmesini sona erdiren başvuru sahibine karşı ayrımcılık yapıldığını göstermemektedir.

130 Dolayısıyla, Bref Pendik Gayrimenkul'un hakim durumda olup olmadığından bağımsız olarak, şikâyet konusu davranış 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesini ihlal edecek nitelikte değildir.

J. SONUÇ

Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre;

Dosya konusu iddialara ilişkin olarak 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca soruşturma açılmasına gerek olmadığına, şikâyetin reddine OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.