

DANIŞTAY 13. DAİRESİ İPTAL KARARI

Danıştay 13. Dairesi, 07.02.2011 tarihli ve E:2007/13574; K:2011/486 sayılı Kararı'yla Rekabet Kurulu'nun 05.06.2007 tarihli ve 07-47/506-181 sayılı Anadolu Cam Kararı'nın iptal edilmesine karar verdi.

Rekabet Kurulu'nun (Kurul), 05.06.2007 tarihli ve 07-47/506-181 sayılı Anadolu Cam kararı, Danıştay 13. Dairesi'nin 07.02.2011 tarihli ve E:2007/13574; K:2011/486 sayılı kararıyla iptal edilerek, hukuka aykırı bulunmuştur.

Kurul kararında, Anadolu Cam Sanayi A.Ş.'nin (Anadolu Cam) grup şirketlerinden olan Paşabahçe'nin lehine olmak üzere, 2002 yılından itibaren Solmaz Mercan Mutfak Eşyaları San. Ve Tic. A.Ş.'ne (Solmaz Mercan) mal tedarikinde ciddi kısıtlamalara gittiği ve yalnızca ihracat kaydıyla mal tedarik ettiği, cam ambalaj pazarındaki hakim konumu dikkate alındığında bu davranışının 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 6. maddesini ihlal ettiği iddiası değerlendirilmiştir. İlgili pazarlarının "cam ambalaj pazarı" ve "cam ev eşyası pazarı", ilgili coğrafi pazarın ise "Türkiye Cumhuriyeti sınırları" olarak belirlendiği Kurul kararında, Anadolu Cam'ın pazara giren ilk teşebbüs olarak çok büyük bir pazar gücüne sahip olduğu, şarap için cam ambalaj pazarı hariç tüm alt pazarlarda Anadolu Cam'ın yüksek pazar payları bulunduğu ve Türkiye cam ambalaj malzemeleri pazarında Anadolu Cam'ın hakim durumda olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

Kurul kararına konu soruşturma kapsamında değerlendirilen eylemler ise Solmaz Mercan'ın cam ev eşyası pazarındaki faaliyetlerinin, Şişecam Grubu bünyesindeki cam ev eşyası üreticisi olan Paşabahçe'ye rakip hale gelmesi nedeniyle, Anadolu Cam tarafından sağlanan ambalaj esaslı malzemelerin Solmaz Mercan'a satışının durdurulduğu yönündedir. Kurul, söz konusu eylemin bu haliyle, mal vermenin kesilmesi suretiyle "hakim durumun kötüye kullanılması" olarak değerlendirilip değerlendirilemeyeceğini belirlerken mal vermeyi reddetme eyleminin unsurlarını irdelemiştir. Bu kapsamda, Kurul kararı mal vermeyi reddetme kapsamında olan süregelen arz ilişkisinin kesilmesi durumunun, hakim durumun kötüye kullanılması olarak sayılması için en azından dört şartı taşıması gerektiğini ifade etmiştir: (1) mal vermeyi reddeden şirketin hakim durumda olması, (2) "(mal vermeyi) reddetme" davranışının olması, (3) mal vermeyi kesmenin objektif olarak haklı gerekçelere dayanmaması ve (4) rekabeti kısıtlayıcı etkisi olması.

Kurul, Anadolu Cam'ın cam ambalaj malzemeleri pazarında hakim durumda olduğunu, Solmaz Mercan'ın Anadolu Cam'dan yapmış

rekabet hukuku

rekabet hukuku

olduğu alımların 2001 yılı itibarıyla ulaştığı yaklaşık 32 milyon adetten 2 milyon adete kadar gerilemiş olduğu ve mal vermeyi kesme davranışının, Anadolu Cam'ın karşı karşıya olduğu kapasite kısıtlarından kaynaklandığına ilişkin savunmayı yerinde görülmediğini belirterek aranan ilk üç şartın gerçekleştiğini belirtmiştir. Ancak, dördüncü şart olan "eylemin rekabet üzerinde kısıtlayıcı etkisinin olması"na ilişkin olarak Kurul, söz konusu eylem neticesinde, fiyatlandırmaya ilişkin hususlarda piyasaya yansıyan net bir etkiden söz edilemeyeceğini ifade ederek cam ev eşyaları pazarında "yıkıcı fiyatlandırma" sayılması mümkün olmayan, ancak "rekabetçi" olarak nitelenebilecek bir fiyat seviyesinin mevcut olduğunu, bu sebeple mal vermeyi kesme eyleminin ihlal olarak değerlendirilebilmesi için gerekli olan dördüncü kriterin sağlanmadığı sonucuna varmıştır. Kurul, arzın kısıtlanması eyleminin 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 6. maddesi kapsamında bir ihlal teşkil ettiği sonucuna ulaşamamakla birlikte, soruşturmanın muhatabı olan teşebbüsün hakim durumda olması nedeniyle bu tür eylemlerin "ihlale dönüşme" riski taşıdığı ve bu hususun bildirilmesinin yerinde olduğu sonucuna ulaşmış, hakim durumda olan Anadolu Cam'ın rekabeti kısıtlayıcı karar ve uygulamalardan kaçınması yönünde Başkanlık tarafından görüş yazısı gönderilmesine karar vermiştir.

Danıştay 13. Dairesi, Kurul'un "etkinin olmadığına dair" yapmış olduğu yorumu reddetmiştir. Bu kapsamda Danıştay, Anadolu Cam'ın mal vermeme eyleminin 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 6. maddesinin (d) fıkrasıyla açıkça yasaklandığını ve Kurul'un dava konusu işleminde, Anadolu Cam'a, söz konusu arzın kısıtlanması eyleminin 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 6. maddesi kapsamında bir ihlal teşkil ettiği sonucuna ulaşamamakla birlikte, hakim durumda olması nedeniyle bu tür eylemlerin ihlale dönüşme riski taşıdığı ve bu hususun bildirilmesinin yerinde olacağı gerekçesiyle, rekabeti kısıtlayıcı karar ve uygulamalardan kaçınması yönünde Başkanlık tarafından görüş yazısı gönderilmesine karar verilmesinin, bu eylemlerin gerçekte hakim durumun kötüye kullanılması niteliğinde olduğunun Kurulca da kabulü an-

lamına geldiği ve bu haliyle esasen ihlalin varlığının saptanmış olduğuna karar vererek Rekabet Kurulu'nun kararını hukuka aykırı görerek iptal etmiştir.

YAKIN TARİHLİ REKABET KURULU KARARLARI

1- Rekabet Kurulu'nun 14.07.2011 tarihli ve 11-43/916-285 sayılı ODD kararı

Kurul, Otomotiv Distribütörleri Derneği (ODD)'ne ilişkin yakın tarihli gerekçeli kararını yayınlamıştır. Karara konu dosyada, ODD'nin internet sitesi, veri tabanı ve diğer sebeplerle hazırlanan raporlardaki bilgilerin yayınlanmasına yönelik teşebbüs birliği kararına menfi tespit belgesi verilmesi veya muafiyet tanınması talebi incelenmiş olup, karar Kurulun 2011'in ilk yarısında motorlu taşıt sektörüne ilişkin verdiği 18.04.2011 tarihli ve 11-24/464-139 sayılı kararı çerçevesinde geleceğe yönelik hassas ticari bilginin motorlu araç sektöründeki rakipler arasında paylaşılması durumunda ilgili teşebbüslere verilen ceza bakımından önem arz etmektedir.

Kurul kararında bilgi değişiminin rekabet hukuku bakımından değerlendirilmesini yaparken, bilgi değişimi kapsamında hangi bilgilerin rekabetçi endişe yaratacağı belirlenirken pazarın yapısının, ürünün özelliklerinin ve değişilen bilginin niteliğinin önem kazandığını belirtmiştir. Bu bağlamda, pazar yapısı incelemesinde Kurul, yoğunlaşmanın yüksek olduğu oligopolistik pazarlarda gerçekleşecek bilgi değişiminin şeffaflığı artırarak rakipler arasındaki koordinasyonu güçlendireceğini ve rekabeti sınırlandıracığını ifade etmiştir. Kurul ayrıca AB Komisyonu'nun bilgi değişimini ele aldığı Rehber'e ve konu ile ilgili Thyssen Stahl kararın a atıfta bulunarak pazar yoğunlaşmamış olsa bile, rakipler arasındaki görüşmelerin teşebbüslerin bağımsız karar alma sürecini kısıtlayabileceğini belirtmiş ve ürünün homojen olup olmamasının da söz konusu değerlendirmede etkili olacağını ifade etmiştir. Değişilen bilginin niteliği ile ilgili olarak ise Kurul değişilen bilgi sayesinde rakiplerin birbirlerinin gelecekteki faaliyetlerine ilişkin tahmin yapma imkanının nasıl etkilendiğinin dikate alınması gerektiğini irdelenmiştir.

Kurul, muhtelif zamanlarda markaların şebekelerindeki personel sayısı, yetkili satıcı ve servis adetlerine ilişkin bilgi paylaşımı kararına 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 8. maddesi uyarınca menfi tespit belgesi verilebileceği, ancak (1) toplam binek ve ticari araç satışlarının illere göre dağılımını gösterir üçer aylık veriler, (2) üçer aylık dönemlerde yayımlanmak üzere markaların yeni modellerine ilişkin kesin olmayan takvim çalışmaları (lansman), (3) binek ve hafif ticari araçların filo satışlarında markaların devlet, kiralama şirketleri, taksiler, leasing ve özel satış olarak sınıflandırılan alıcı gruplarına yönelik satışlardaki payı, bakımından alınan bilgi paylaşımı kararına ilişkin olarak 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 8. maddesi kapsamında menfi tespit belgesi verilmesinin mümkün olmadığına karar vermiştir.

Kurul, (1) il bazındaki verilerin marka, model ve alt kırılım ayrıştırması içermemesi, (2) lansmana ilişkin paylaşımların; uygulanacak tavsiye veya nihai satış fiyatları, satış stratejisi, hedef, arz miktarı gibi koordinasyon doğurucu etkisi bulunan bilgileri içermemesi ve (3) filo satış rakamlarının alıcı grupları bakımından ayrıştırılmasında alıcıların unvanlarına ilişkin bilgilerin yer alması koşuluyla söz konusu bilgilerin paylaşımına yönelik teşebbüs birliği kararına 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkındaki Kanun'un 5. maddesi uyarınca bireysel muafiyet tanınabileceğini belirtmiştir.

2- Rekabet Kurulu'nun 03.08.2011 tarihli ve 11-44/979-329 sayılı Çimsa – Cimpor kararı

Kurul, Çimsa Çimento San. ve Tic. A.Ş. (Çimsa) ile Cimpor Yibitaş Çimento San. ve Tic. A.Ş.'nin (Cimpor) 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkındaki Kanun'un 4. ve 6. maddelerini ihlal ettiği iddiası ile yürütmüş olduğu önaraştırma sonucunda soruşturma açılmasına gerek olmadığına karar vermiştir.

Kurul değerlendirmesini yaparken, dosya konusu iddiaları üç ana başlık altında toplamıştır: (1) Çimsa ve Cimpor'un ürün fiyatlarını bir arada belirledikleri iddiası, (2) Çimsa ve Cimpor'un hangi teşebbüsün hangi bölge ve/veya müşteriye mal sağlayacağı hususlarında tarafların

bir işbirliği içerisinde oldukları iddiası ve (3) Çimsa'nın dikey ilişki içerisinde bulunduğu dağıtıcı bayi ve/veya yetkili satıcılarına rakip ürünlerin ticaretini yapmaları halinde aralarındaki ilişkiyi sonlandıracağı yönünde tehditte bulunduğu iddiası.

Söz konusu iddialar çerçevesinde, Kurul birinci iddia ile ilgili olarak taraflar arasında koordinasyon riski doğurduğu ya da bir anlaşma olduğu şeklinde yorumlanma ihtimali olan bazı belgelerin elde edilmiş olmakla birlikte, bu belgelerde kullanılan ifadelerin açıklık ve kuvvetinin düşük seviyelerde kaldığı, rekabete aykırı bir takım uygulamalar benimsendiği yönünde makul bir şüphe oluşturmaktan uzak olduğu kanaatine varmıştır. İkinci iddia ile ilgili olarak ise dosya kapsamında yapılan yerinde incelemelerde teşebbüslerin aralarında müşterilerin paylaşımına yönelik bir anlaşma yaptıklarını gösteren herhangi bir bilgi veya belgeye ulaşılmadığı sonucuna varılmıştır. Son olarak, Çimsa'nın "çimento pazarında" hakim konumda olduğu yönünde ciddi bir emare oluşturacak ölçüde yüksek bir pazar payına sahip olduğu anlaşıldığı belirtilmiş olsa da, Çimsa'nın hakim durumda bulunup bulunmamasının dosya kapsamında yapılan tespit ve varılan sonuçlar açısından belirleyici bir önemi olmadığından mevcut dosya özelinde Çimsa'nın hakim durumda olup olmadığı hususunda kesin bir yargıda bulunulmamıştır. Kurul, değerlendirilmesi gereken temel hususun Çimsa'nın (i) sözleşmesel yükümlülüklerini (ii) indirim şemalarını ve (iii) baskı ve zorlama aracılığıyla dikey ilişki içerisinde olduğu yetkili satıcılarına sadece kendi ürünlerini satması koşulunu getirip getirmediğini inceleyerek, yerinde incelemede elde edilen belgelerin Çimsa'nın dağıtıcıları ile olan ilişkisini dağıtıcıların rakip ürünler satmaya başlaması nedeniyle sonlandırdığına dair bir bulguya işaret etmediği sonucuna varmıştır.

3- Rekabet Kurulu'nun 16.6.2011 tarihli ve 11-37/783-246 sayılı Intersport kararı

Kurul, Sporting Güngör Mağazacılık ve Dış Tic. A.Ş.'nin (Sporting) malvarlığının önemli bir kısmının Intersport Atletik Mağazacılık ve Dış Tic. A.Ş. (Intersport) tarafından devralınması işlemine izin verilmesi talebi ile ilgili olarak etkilenen

rekabet hukuku

rekabet hukuku

bir pazar bulunmaması nedeniyle işlemin izne tabi olmadığına karar vermiştir. Dosya konusu işlem; 2005'ten itibaren Intersport International Corp. (IIC)'in Türkiye'deki ana franchise şirketi olarak faaliyet gösteren Sporting'in malvarlığının önemli bir kısmının, %75 hissesi Fourlis Holding S.A. (Fourlis)'nin kontrolünde bulunan Intersport Athletics S.A. (IASA)'ya ait olan Intersport Atletik Mağazacılık ve Dış Tic. A.Ş. (Intersport Atletik) tarafından devralınmasını konu etmiştir. Her ne kadar devir işleminin taraflarından olan Fourlis ve Sporting'in cirolarının ilgili ciro eşiklerini geçtiği belirtilmiş olsa da, Intersport Atletik'in ortak girişim niteliğinde olup olmadığı incelenmiş, Intersport Atletik'in ortak girişim niteliği taşımadığı sonucuna varılmıştır. Bu kapsamda, Kurul, herhangi bir etkilenen pazarın var olup olmadığı incelemiş, devralma işlemini gerçekleştiren taraflardan Fourlis'in Türkiye'de herhangi bir faaliyetinin bulunmaması nedeniyle etkilenen pazarın bulunmadığı ve dolayısıyla işlemin bildirim tabi olmadığına karar verilmiştir.

4- Rekabet Kurulu'nun 06.06.2011 tarihli ve 11-34/742-230 sayılı Turkcell kararı

Kurul, Turkcell İletişim Hizmetleri A.Ş. (Turkcell)'nin distribütörlerine ve bayilerine yönelik uygulamalarının 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkındaki Kanun'un 4. ve 6. maddelerini ihlal ettiği iddiası ile ilgili olarak yürüttüğü soruşturmada, Turkcell'in GSM hizmetleri pazarında hakim durumda bulunduğu, Turkcell'in yeniden satış fiyatını belirlemesi iddiasına yönelik olarak 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. maddesinin ihlal edilmediğine, ancak Turkcell'in alt bayilerin fiili olarak münhasırlığa zorlanması iddialarına yönelik olarak hakim durumunu kötüye kullandığına ve bu sebeple 2010 mali yılı sonunda oluşan ve Kurul tarafından belirlenen yıllık gayri safi gelirlerinin taktiren %1,125'i oranında olmak üzere 91.942.343,31 TL idari para cezası verilmesine karar verilmiştir.

Kararda GSM operatörlerinin satış kanallarının distribütörler ve dağıtım merkezleri olmak üzere toptan; alt bayiler, market ve benzin istasyonları gibi noktalar olmak üzere perakende seviye olarak ikiye ayrıldığı, Turkcell'in kendi şebekesi-

ni koruyabilmek adına fiili uygulamalar yoluyla rakip operatörlere numarasını taşımak isteyen müşterilere bu işlemi zorlaştırdığı, Turkcell'in alt bayiler başka bir operatörün kontörünü veya SIM kartını sattırmama yönünde baskı uyguladığı, Turkcell'in en alt seviyedeki bayilerle yürüttüğü dikey Mavi Nokta ilişkisinde fiili münhasırlık yarattığı, bu durumun 4054 sayılı Kanun'un 4. Maddesini ihlal niteliği taşımasından dolayı menfi tespit belgesi alamayacağı belirtilmiştir. Kurul, Turkcell'in pazar payının 40%'ı aşması nedeniyle söz konusu uygulamanın 2002/2 sayılı Dikey Tebliğ kapsamında incelenemeyeceğini belirtmiş, distribütörün maksimum ürün satışının Turkcell tarafından kısıtlandığını, Turkcell'in hâkim durumunu cihaz piyasasında yaptığı kampanyalarla kötüye kullandığı ve bu kampanyalarda yeniden satış fiyatını belirlediğini irdelenmiştir.

Soruşturma konusu iddialardan biri, Turkcell'in satışa sunduğu kontörlerin/kredilerin yeniden satış fiyatını belirlediği yönündedir. Öneraştırma sürecinde elde edilen ve kontörde yeniden satış fiyatının belirlendiği yönünde değerlendirilebilecek belgeler arasında fiziksel ve dijital kontör gibi SIM kartların da distribütör satış fiyatının belirlendiği tablolar bulunmaktadır. Bunun yanı sıra zincir marketlerin ve benzinliklerin sattığı ürünlerin hangi distribütör ve hangi bayi kanalıyla ulaştığını ve distribütör, bayi, alt bayi kanalının tek tek kâr marjlarının belirlendiği tablolar yine yerinde incelemede elde edilen belgelerde yer almaktadır. Ayrıca öneraştırma sürecinde, Turkcell yetkilileri ile Turkcell merkezinde yapılan görüşmede dijital kontör satışının yapıldığı bir POS cihazı üzerinde ve internet üzerinden yapılan satışta tavsiye edilen kontör fiyatının değiştirilebildiği görülmüştür. Ancak öneraştırma ve soruşturma sürecinde kendileriyle görüşme yapılan çoğu Mavi Nokta yetkilileri POS cihazları üzerinden fiyatların değiştirilemeyeceğini, fiyatların sabit olduğunu ifade etmişlerdir. Dolayısıyla POS cihazları ile yapılan satışlarda bayilerin istediği fiyatı uygulaması mümkün olsa bile bu durumun bayilerce bilinmediği anlaşılmaktadır.

Kurul, Turkcell'in Yeniden Satış Koşullarının ve Fiyatının Belirlenmesi'nin (YSFB) 4054 Sayılı Kanun çerçevesinde değerlendirirken, Turkcell'in

pazarda yüksek pazar payı ve dağıtım ağıyla güçlü konumda olduğunu belirtmiştir. Dijital kontör haricindeki fiziksel kontör satış fiyatına ilişkin olarak, YSFB'nin yüksek pazar gücüne sahip olmayan herhangi bir teşebbüs tarafından rekabet etmek amacıyla kullanılabilmesi, ancak bunun Turkcell gibi teşebbüsler tarafından uygulanması halinde neden olduğu rekabet kısıtının elde edilen etkinlikten fazla olacağı, Turkcell'in hâkim olduğu mevcut dağıtım yapısının işleminde fiyat tespitinin önemli bir payının olduğu, Turkcell'in YSFB uygulamasının marka içi rekabete zarar vereceği, Turkcell'in dikey anlaşmalar yoluyla etkinlik kazanımı için YSFB uygulamasına ihtiyacı olmadığı sonucuna varılmıştır. Ancak mevcut soruşturmada Turkcell'in tavsiye edilen fiyatı bildirmenin ötesinde YSFB uyguladığına ve tavsiye edilen fiyattan sapmaları cezalandırdığına ilişkin yeterli delil elde edilememiştir.

Turkcell'in davranışlarının 4054 Sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 6. Maddesi çerçevesinde değerlendirilmesinde Kurul, Turkcell'in ciro bazında en yakın rakibi olan Vodafone'un üç katından fazla pazar payına, abone sayısı bazında ise aynı rakibinin iki katından fazla pazar payına sahip olduğunu ve dosya kapsamındaki tüm hususlar ile birlikte değerlendirildiğinde Turkcell'in GSM hizmetleri pazarında hakim durumda olduğu sonucuna ulaşmıştır.

Bunun yanı sıra, Kurulun değerlendirdiği bir diğer husus olan alt bayilerin fiili münhasırlığa zorlanması ile ilgili olarak; alt bayi kanalının münhasır hale getirildiği iddiasının dayanak noktası Turkcell tarafından 2009 yılında başlatıldığı iddia edilen Mavi Nokta projesidir. Proje belirli kritik konumlarda bulunan, finansal gücü yüksek, satış hacmi geniş satış noktalarına hat aktivasyonu gibi diğer satış noktalarında olmayan bir takım avantajların sağlanmasını içermektedir. Vodafone tarafından yapılan başvuruda bu noktaların ileride Turkcell İletişim Merkezi (TİM) statüsü kazanma, fatura tahsilatı yapma, kontratlı ve kampanyalı cihazlar satma gibi yetkilerin artırılması, tüm kampanyalara dahil edilme gibi vaatler verilerek rakip GSM operatörlerinin hizmetlerini vermeme ve ürünlerini satmama koşuluyla ikna edildikleri ifade edilmiştir. Başvu-

ruda satış noktası MaviNokta olduktan sonra mağazanın tamamen Turkcell kurumsal kimliğini yansıtacak şekilde giydirildiği, stantların kurulduğu, dekore edildiği, bunların yanı sıra bu noktalara Teknik Şartname adı verilen kriterler listesi de yollanarak adeta bir Turkcell Yetkili Satış Noktası haline getirildikleri ve çok markalı bir satış noktasının, Turkcell Mavi Nokta haline getirildikten sonra belirli satış rakamlarına ulaşmaları kaydıyla ek primler aldıkları belirtilmiş ve bu iddialara ilişkin belgeler yazı ekinde sunulmuştur.

Raportörler tarafından yapılan Mavi Nokta incelemelerinde ise bu noktalarda Turkcell dışındaki operatörlerin SIM kartlarının satılmadığı, hat aktivasyonlarının yapılmadığı, diğer operatörlere numara taşınmadığı yalnızca kontörlerin bulunduğu tespit edilmiştir.

5- Rekabet Kurulu'nun 17.08.2011 tarihli ve 11-45/1043-356 sayılı Diageo kararı

Kurul, Diageo plc (Diageo) tarafından TPG (Lux) Mey S.a.r.l. ve Eurasia Beverages S.a.r.l.'den Mey İçki Sanayi ve Ticaret A.Ş.'deki (Mey İçki) hisselerin satın alınarak bu şirket üzerinde tek başına kontrolün sağlanması işlemine izin verilmesi talebine koşullu olarak izin vermiştir.

Kurul, cin ve likör pazarına yönelik olarak rekabet hukuku kaygılarını ortadan kaldırmaya yönelik verilen taahhütlerde esasa ilişkin değerlendirmeye birlikte usuli olarak taahhütlerin nasıl uygulanması gerektiğine dair hususları belirtmiştir. Bu kapsamda ilgili teşebbüs üzerine cin ve likör pazarı ile bağlantılı bir takım yükümlülükler yüklenmiştir. Cin pazarı ile ilgili olarak Diageo Mey İçki'nin "Saga" markasını fikri mülkiyete ilişkin bütün hakları ile işlemin kapanışından itibaren belirli bir süre içerisinde elden çıkarmayı taahhüt etmiştir. Likör pazarına yönelik olarak ise Diageo rekabet sorununu ortadan kaldırmak amacıyla, "Archers", "Safari" ve "Sheridan's" markalarını işlemin tamamlanmasını takip eden dağıtım dönemi boyunca Türkiye iç pazarında (duty free satışları hariç olmak üzere) eşit işlem şartlarına ve (bir örneği sonradan temin edilecek olan) Diageo üçüncü kişi dağıtıcı şartlarına uygun olarak satılması,

rekabet hukuku

rekabet hukuku

pazarlanması ve dağıtılması için uygun bir bağımsız üçüncü kişi dağıtıcı(lar) bulmak için elinden gelen makul çabayı göstermeyi taahhüt etmiştir. Kurul, Diaego'nun, dağıtıcı seçiminde coğrafi kapsam, iyi bir uzmanlık, rakip portföye sahip olmama, ödeme gücüne sahip olma ve itibar kriterlerini göz önüne alacağını belirttiği ve Saga Varlıklarının satışı ile dağıtım sözleşmesi yürürlüğe girene kadar (i) ilgili pazarlara giriş yapabilecek muhtemel yatırımcılara ilişkin bilgi, (ii) sektör oyuncuları ile yapılan görüşmeler ve (iii) varlık satışı ve dağıtım sözleşmesi akdetmek için yatırımcı bulunması halinde bu yatırımcı ile yapılan müzakereler hakkında bilgi içeren aylık bazlı raporları Kurula sunmayı taahhüt ettiğine dikkat çekmiştir.

Kurul kararda esasa ilişkin olarak özellikle Diaego'nun likör pazarına yönelik olarak ileri sürdüğü taahhüde izin verildiği takdirde Mey İçki'nin mevcut durumda %50-60 olan pazar payının, Diaego ve Mey İçki birleştiğinde sadece %10-20 seviyesine düşeceğini belirtmiş, bu düzeyde kalan bir pazar payı ile kararda yer verilen değerlendirmeler ışığında, işlem sonrasında bir hakim durum yaratılmasının veya mevcut hâkim durumun güçlendirilmesinin söz konusu olmadığı anlaşılmıştır. Diaego'nun cin pazarına yönelik olarak ileri sürdüğü taahhüt sonrası ortaya çıkan pazar yapısının Diaego %0-10'luk bir cin portföyü ile işleme yönelik rekabet sorunlarını ortadan kaldıran bir yapıya ulaşmış olacağı ifade edilmiştir. Zira elden çıkarılacak Maestro'nun pazar lideri bir marka olmasının yanı sıra önemli bir bulunurluk oranına sahip olduğu, dolayısıyla taahhüdün, cin pazarında ortaya çıkan hakim durumun güçlendirilmesi suretiyle rekabetin önemli ölçüde azaltılması durumunu ortadan kaldıracak nitelikte olduğu belirtilmiştir.

6- Rekabet Kurulu'nun 13.7.2011 tarihli ve 11-42/911-281 sayılı Efes kararı

Kurul, Efes Pazarlama ve Dağıtım Tic. A.Ş. (Efes) ve distribütörlerinin satış noktalarına mal vermek için noktalardan sadece Efes markalı biraları satmasını talep ettiği ve/veya rakip ürün satan noktaların faaliyetlerini çeşitli uygulamalarla zorlaştırdığı iddiası ile ilgili olarak 4054 Sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un

4. maddesini ihlal etmiş olduğu gerekçesiyle Efes'e 8.085.929,62 TL ceza vermiştir. İlgili ürün pazarının "açık bira pazarı" ve "kapalı bira pazarı" olarak tanımlandığı kararda, Kurul önaraştırma ve soruşturma döneminde yapılan yerinde incelemelerde, Efes'in Orta Anadolu Bölge Müdürlüğü, İstanbul Satış Müdürlüğü, Trakya Satış Müdürlüğü, Ege Satış Müdürlüğü, Doğu Marmara Satış Müdürlüğü gibi farklı birimlerinde ve bir ihbar üzerine Efes Bakım Dağıtım Gıda Paz. İth. İhr. San. ve Tic. Ltd. Şti.'den elde edilen ve rekabet etmeme yükümlülüğü getirdiğine veya bazı noktalarla bu etkiyi doğurabilecek nitelikte sözleşmeler yaptığına işaret eden belge ve sözleşmelere ulaşmıştır. Söz konusu belgelerin incelenmesi esnasında Kurul, bira sektörüne yönelik daha önce vermiş olduğu muafiyet kararlarını da değerlendirmesine dahil etmiştir.

AVRUPA BİRLİĞİ REKABET HUKUKU UYGULAMALARI

Rekabet: Avrupa Komisyonu Johnson & Johnson ve Novartis hakkında soruşturma başlattı

Avrupa Komisyonu, Amerikan ilaç şirketi Johnson & Johnson ile İsviçre merkezli Novartis'in jenerik şubeleri arasında yapılan sözleşmesel düzenlemelerin, kronik ağrı için sert bir ağrı kesici olan Fentanyl'in Hollanda'da jenerik türüne ilişkin pazara girişi engelleme amacı veya etkisi olabileceği düşüncesiyle re'sen soruşturma başlattı. Komisyon, özellikle ilaç sektöründeki iş uygulamalarını dikkatli inceleyerek, "kaynak" ilaç şirketlerinin jenerik ilaçların pazara girişini geciktirmek için ödemeler yapıyor olduğunu daha önce yayınlamış olduğu sektör incelemesi ile tespit etmişti.

Rekabet: Dördüncü kartel uzlaşmasında, Avrupa Komisyonu CRT cam üreticilerine 128 milyon Avro ceza verdi

Avrupa Komisyonu, nihai olarak Avrupa'daki tüketicileri etkileyen bir kartel işlettikleri gerekçesiyle televizyon ve bilgisayar ekranlarında kullanılan katod ışıklı tüp ("cathode ray tube" - CRT) camının dört üreticisinden Japon şirketleri Asahi Glass (AG) ve Nippon Electric Glass (NEG) ile Alman şirketi Schott AG'ye toplam

128.736.000 Avro para cezası vermiştir. Söz konusu ceza, tarafların kartele iştirak ettiklerini kabul etmelerinden dolayı %10 oranındaki indirimi içermektedir. Dördüncü üretici olan Kore şirketi Samsung Corning Precision Materials (SCP), kartele ilişkin ilk bilgiyi veren şirket olması nedeniyle tam muafiyet kazanmış, herhangi bir ceza almamıştır.

Soruşturmaya konu kartel, tarafların talebi üzerine düzenlenen iki taraflı veya üç taraflı toplantılar aracılığıyla ve kartel üyelerinin gizli ve hassas pazar bilgilerini fiyat koordinasyon faaliyetlerini desteklemek için paylaşımları ile yürütülmüştür. Verilen ceza, şirketlerin Avrupa Ekonomik Alanı'ndaki CRT camı satışlarını, ihlalin ciddiyetini ve coğrafi alanı dikkate alarak hesaplanmıştır.

Rekabet: Avrupa Komisyonu muz karteline 8.9 milyon Avro ceza verdi

Avrupa Komisyonu, 2004 Temmuz ile 2005 Nisan ayları arasındaki dönemde Güney Avrupa'da fiyat belirleyerek kartel işleten Chiquita ve Pacific Fruit gruplarına ilişkin yürüttüğü soruşturmayı tamamlayarak 8.919.000 Avro para cezası vermiştir. Chiquita, kartele ilişkin ilk bilgiyi veren şirket olması nedeniyle tam muafiyet kazanmış, herhangi bir ceza almamıştır. Avrupa Birliği'ne muz ithal eden en önemli iki ihracatçı olan Pacific Fruit ve Chiquita hakkında yürütülen soruşturmaya benzer bir başka soruşturma 2008 yılında tamamlanmıştı ve Komisyon Dole ve Weichert şirketlerine 2000 ile 2002 yılları arasında işletmiş oldukları kartel nedeniyle 60 milyon Avro para cezası kesmişti. 2008 yılındaki muz karteli ile mevcut muz karteline verilen para cezaları arasındaki fark, ilgili pazarların boyutu, kartelin ne kadar süre devam etmiş olduğu ve kartele taraf şirketlerin sayısı ile açıklanmaktadır.

Birleşme: Avrupa Komisyonu Cephalon'un Teva tarafından devralınması işlemine koşullu izin verdi

Avrupa Komisyonu, Amerikan ilaç şirketi Cephalon'un İsrail merkezli ilaç şirketi Teva tarafından devralınması işlemine Cephalon'un "Provigil" ilacının jenerik türünü elinden çıkarması koşuluna bağlı olarak izin vermiştir. Provigil, nar-

kolepsiye bağlı olarak oluşan aşırı uyuklamayı tedavi etmek için kullanılan bir ilaç olup, Teva tarafından söz konusu ilacın jenerik türü geliştirilmiştir. Komisyon, söz konusu işlemin etkilerinin Provigil'in ana ilaç maddesi olan Modafinil bazlı ilaç pazarında görülüp görülmediğini incelemiş, yürüttüğü soruşturma ile Cephalon'un Modafinil ürününe ilişkin jenerik türü elinden çıkarmasının rakibin ortaya çıkmasına izin verdiğini ve birleşen şirket ile etkili olarak rekabet edebileceği sonucuna varmıştır.

Avrupa Adalet Divanı: Avrupa Adalet Divanı, sağlık ve kozmetik ürünlerinin internet satışlarına getirilen hükümleri rekabeti kısıtlayıcı olduğu gerekçesiyle mevzuata aykırı buldu.

Avrupa Adalet Divanı, Pierre Fabre Dermo-Cosmétique'in (Pierre Fabre) sağlık ve kozmetik ürünlerinin seçici distribütör ağı kapsamında uyguladığı internet satışlarına getirilen ve yalnız belli tip satış noktalarında ve eczacı yardımıyla satılmasına ilişkin hükümlerini, "amacı itibarıyla" rekabeti kısıtlayıcı olduğu gerekçesiyle mevzuata aykırı bulmuştur.

Pierre Fabre, seçici distribütörlük sözleşmelerinde kozmetik ve kişisel bakım ürünlerinin internet üzerinden satışını yasaklayan hükümleri distribütörleri için öngörmüş, distribütör sözleşmelerinde açıkça ilgili ürünlerin satışının münhasıran fiziksel bir yerde gerçekleşmesi ve ürünlerin satışı esnasında bir eczacının bulunmasının gerekli olması düzenlenmişti. Bu çerçevede Avrupa Adalet Divanı, söz konusu sözleşme hükümleri kapsamında internet üzerinden yapılan tüm satışların de facto olarak yasaklandığının anlaşılması gerektiğine dikkat çekmiştir. Divan, kararında seçici distribütörlük sistemi çerçevesinde kozmetik ve kişisel bakım ürünlerinin satışını fiziksel bir alanda, bir eczacının bulunması ile gerekli kılmasının internet üzerinden satışı yasakladığını ve sonuç olarak rekabetin amacı itibarıyla sınırlanarak mevzuata aykırı olduğunu belirtmiştir. Kararda ayrıca grup muafiyetinin söz ürünlerin internet üzerinden pazarlanmasını yasaklayan sözleşme hükmü içeren seçici distribütör sözleşmesine uygulanamayacağı ifade edilmiştir. Bu kapsamda Divan, tedarikçi Pierre Fabre'in kozmetik ve kişisel bakım ürünlerinin internet üzerinden satışına izin vermesi gerektiğine karar vermiştir.

rekabet hukuku

rekabet hukuku

REKABET KURUMU İLE BİLGİ TEKNOLOJİLERİ VE İLETİŞİM KURUMU ARASINDA GÜÇLENDİRİLMİŞ İŞBİRLİĞİ

Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu (BTK) ile Rekabet Kurumu arasındaki ilişkileri güçlendirmek ve iki kurum arasında daha etkin bir işbirliği sağlama hedefiyle 2 Kasım 2011 tarihinde iki kurum arasında "Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu ile Rekabet Kurumu arasındaki İşbirliği Protokolü" başlıklı bir protokol (Protokol) imzalanmıştır.

Protokol'ün amacı tarafların elektronik haberleşme sektöründe rekabet ortamının tesisine, geliştirilmesine ve korunmasına yönelik yetki ve görev alanlarına giren konuların karşılıklı işbirliği içinde ele alınmasına ilişkin usul ve esasları belirlemek, işletmecilerin şikâyet veya bildirimlerinin her iki kuruma veya kurumlardan birine iletimini sağlayarak birbirleriyle çelişebilecek nitelikte ve/veya kendisi için en uygun yönde kararlar aldırma amacıyla hareket etmelerini engellemek, ilgili mevzuat ve kavramların yorumlanmasında müşterek bir tutum sergilenmesi ve karşılıklı işbirliği ile bilgi aktarımına yönelik kararların alınmasını sağlamak olarak belirlenmiştir.

Protokol uyarınca, RK, 5809 sayılı Elektronik Haberleşme Kanunu'nun (Elektronik Haberleşme Kanunu) 7. maddesi esas alınarak, Rekabet Kurulu'nun elektronik haberleşme sektörüne ilişkin olarak yapacağı inceleme ve tetkiklerde, birleşme ve devralmalara ilişkin olarak vereceği kararlar da dâhil olmak üzere elektronik haberleşme sektörüne ilişkin olarak vereceği tüm kararlarda, öncelikle BTK'nın görüşünü ve yapmış olduğu düzenleyici işlemleri dikkate alacağı

ve bu hususu teminen BTK'nın görüşünü talep edeceği belirtilmiştir. Buna ek olarak Protokol uyarınca BTK yapacağı pazar analizlerine ilişkin olarak Rekabet Kurulu'nun görüşünü alacaktır. Birleşme ve devralmalara ilişkin tarafların birbirlerine gönderecekleri görüşlerin ise ivedilikle gönderileceği hususu Protokol'de yer almıştır.

Protokol uyarınca Rekabet Kurulu, pazar gücünün kötüye kullanıldığına ilişkin bir başvuruyu takiben başvuru konusunun Elektronik Haberleşme Kanunu ya da bu Kanun'un uygulanmasını sağlayan ilgili mevzuat kapsamında doğrudan düzenlenip düzenlenmediğini (işletmecilere yönelik yükümlülük getirilen ya da bir uzlaştırma süreci sonunda karar alınan durumlar gibi) öncelikle dikkate alacaklar ve bu tür durumların varlığı halinde başvuruyu BTK'ya iletebilecektir. Buna ek olarak Rekabet Kurulu, pazar gücünün kötüye kullanıldığına ilişkin bir başvuruyu takiben BTK görüşünü talep edecektir. Konuyla ilgili BTK görüşünde başvuruya konu teşkil eden hususa ilişkin öncül düzenleyici yükümlülük getirme çalışması bulunması veya konuya ilişkin bir işlemin BTK tarafından yapılacağına bildirilmesi durumunda, Rekabet Kurulu ilgili başvuruya konu ihlal iddiasının süresi ve niteliğini dikkate alarak konuyla ilgili inceleme sürecine ara verecektir. Protokol kapsamında Rekabet Kurulu, konuyla ilgili olarak Elektronik Haberleşme Kanunu'nda veya bu Kanun'un uygulanmasını sağlayan ilgili mevzuat çerçevesinde makul ve uygulanabilir bir sürede sorunu ortadan kaldıracak öncül düzenleyici işlem yapılmaması veya BTK tarafından konuya ilişkin olarak öncül düzenleyici işlem yapılmasına gerek görülmediğinin bildirilmesi durumunda başvuruyu yeniden inceleyebilir.