

**T.C.
BAŞKENT ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANA BİLİM DALI
ÖZEL HUKUK YÜKSEK LİSANS PROGRAMI**

**MOTORLU TAŞITLAR SEKTÖRÜNDE
REKABET SINIRLAMALARI
VE
GRUP MUAFİYETİ**

YÜKSEK LİSANS TEZİ

**HAZIRLAYAN
GÖKSU ERAKMAN**

**TEZ DANIŞMANI
YRD. DOÇ. DR. MÜRSEL BAŞGÜL**

ANKARA-2007

ÖZET

Gelişmiş ve gelişmekte olan ülke ekonomilerinin lokomotif sektörlerinden birisi olarak görülen Motorlu Taşıtlar Sektöründe rekabetin etkin bir şekilde gerçekleştirilmesi büyük önem taşımaktadır. Bu nedenle özellikle perakende motorlu taşıt satışı ve satış sonrası sanayinde gelişimin sağlanması sektörde rekabetçi bir yapının oluşturulması bakımından gereklidir. Tez konusu olan, 2005/4 sayılı Motorlu Taşıtlar Sektöründeki Dikey Anlaşmalar ve Uyumlu Eylemlere İlişkin yeni Tebliğ de bu ihtiyacın bir ürünüdür. Tebliğ, motorlu taşıtlar sektöründeki yeni motorlu taşıtların bunların yedek parçalarının ya da tamir ve bakım hizmetlerinin alımı, satımı veya yeniden satımına ilişkin yapılan dikey anlaşma ve uyumlu eylemlere grup muafiyeti getirmektedir. Bu çalışma ile motorlu araç ve yedek parça üreticilerinin yaptıkları dikey anlaşmaların rekabet hukuku bakımından değerlendirilmesi amaçlanmaktadır. Bu bakımdan tezde öncelikle rekabet hukukunun temel kavramları açıklanmış, daha sonra motorlu taşıtlar sektörünün dünya ve ülkemizdeki durumuna yer verilerek rekabet hukukunun sektöre uygulanmasındaki gelişim hakkında bilgilere yer verilmiştir. Son olarak da asıl konumuz olan 2005/4 sayılı Tebliğ, özellikle Avrupa Birliği'ndeki mehzaz düzenlemesi olan 1400/2002 sayılı Tüzük ve bu tüzüğün uygulanması göz önüne alınarak ülkemizde karşılaşılabilecek olası sorunlar bağlamında incelenmiştir

Anahtar Kelimeler: Rekabet hukuku, dikey anlaşmalar, tahkim, rekabet, motorlu taşıt

ABSTRACT

In the motor vehicle sector, which is considered as one of the locomotive sectors of economies in developed and developing countries, it is important that the competition is effectively realized. Therefore, developments especially in the retail sales of motor vehicles and aftersales industry are essential in order to attain a competitive structure at the sector. The new Block Exemption Communiqué on The Vertical Agreements and Concerned Practices in the Motor Vehicle Sector Communiqué No: 2005/4, which is the subject of the thesis, is resulted from this need. The Block Exemption that is stipulated by The Communiqué is applicable to the vertical agreements and concerned practices in the motor vehicle sector regarding the purchase, sale and resale of new motor vehicles, spare parts and after sales services. This study aims to evaluate the vertical agreements between producers, distributors and repairers, with regard to competition law. In this regard, in the thesis firstly the basic concepts of Competition Law are explained; secondly by putting forward the situation of the motor vehicle sector in the world and in our country, the information about the development of the application of the competition law in the sector is given. Consequently, The Communiqué No: 2005/4, is examined with regard to the problems that can occur during application, especially by taking into account the implementation of the Commission Regulation No: 1400/2002 in European Union.

Key Words: Competition Law, vertical agreements, arbitration, competition, motor vehicle

İÇİNDEKİLER

ÖZET.....	I
ABSTRACT.....	II
İÇİNDEKİLER.....	III
KISALTMALAR.....	VIII
GİRİŞ.....	1

BİRİNCİ BÖLÜM

REKABETİ SINIRLAYICI ANLAŞMA, UYUMLU EYLEM VE KARARLAR İLE MUAFİYET

§ 1. GENEL OLARAK.....	4
§ 2. REKABETİ SINIRLAYICI ANLAŞMA, KARAR VE UYUMLU EYLEMLER.....	5
I. GENEL OLARAK.....	5
II. ANLAŞMALAR.....	6
A) Genel Olarak.....	6
B) Yatay Anlaşmalar.....	6
C) Dikey Anlaşmalar.....	7
D) Dikey Anlaşma Türleri.....	7
1- Arz Anlaşmaları.....	7
2- Lisans Anlaşmaları.....	8
3- Dağıtım Anlaşmaları.....	9
III. UYUMLU EYLEMLER.....	10
§ 3. MUAFİYET.....	11
I. GENEL OLARAK.....	11
II. MUAFİYETİN KOŞULLARI	13

III. MUAFİYETİN TÜRLERİ.....	15
A) Bireysel Muafiyet.....	15
B) Grup Muafiyeti.....	15
IV. MUAFİYETİN SÜRESİ.....	15
V. MUAFİYETİN GERİ ALINMASI.....	16

İKİNCİ BÖLÜM

MOTORLU TAŞITLAR SEKTÖRÜ VE REKABET HUKUKUNUN SEKTÖRE UYGULANMASINDAKİ GELİŞİM

§ 1. GENEL OLARAK.....	17
§ 2. DÜNYADA VE TÜRKİYE'DE MOTORLU TAŞITLAR SEKTÖRÜ.....	18
I. DÜNYADA MOTORLU TAŞITLAR SEKTÖRÜ.....	18
II. TÜRKİYEDE MOTORLU TAŞITLAR SEKTÖRÜ.....	20
§ 3. MOTORLU TAŞITLAR SEKTÖRÜNDE DAĞITIM.....	21
I. GENEL OLARAK.....	21
II. AVRUPA BİRLİĞİNDE DAĞITIM.....	22
A) 123/85 Sayılı Tüzük.....	22
B) 1475/95 Sayılı Tüzük.....	23
C) 1400/2002 Sayılı Tüzük.....	24
III. TÜRKİYE'DE MOTORLU TAŞITLAR SEKTÖRÜNDE DAĞITIM.....	27
A) Genel Olarak.....	27
B) 1998/3 Sayılı Tebliğ.....	27

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

2005/4 SAYILI

MOTORLU TAŞITLAR SEKTÖRÜNDE DİKEY ANLAŞMALAR VE UYUMLU EYLEMLERE İLİŞKİN GRUP MUAFİYETİ TEBLİĞİ

§ 1. GENEL OLARAK.....	29
§ 2. 2005/4 SAYILI TEBLİĞ İLE GETİRİLEN ÖNEMLİ DÜZENLEMELER.....	31
I. SATIŞ VE SATIŞ SONRASI HİZMETLER AYRIMI.....	32
II. YETKİLİ SATICI VE YETKİLİ SERVİSLER	33
A) Yetkili Satıcı ve Yetkili Servisler.....	33
B) Bağımsız Tamirciler ve Özel Servisler.....	37
C) Yedek Parçalar.....	41
III.MÜNHASIR VE SEÇİCİ DAĞITIM SİSTEMLERİNİN BİRLİKTE UYGULANMASININ SONA ERMESİ.....	46
IV. ÇOK MARKALILIK.....	48
V. EK SATIŞ VE SUNUM YERLERİ AÇABİLME HAKKI.....	49
VI. GÜÇLENDİRİLEN TAHKİM YOLU.....	51
A) Genel Olarak Tahkim.....	51
B) Hukuki Nitelik.....	55
C) Tahkimin Etkisi.....	59
D) Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları.....	61
E) Hakem-Bilirkişilik.....	64
§ 3. 2005/4 SAYILI TEBLİĞİN KAPSAMI.....	67
§ 4. MOTORLU TAŞITLAR SEKTÖRÜNDE DAĞITIM SİSTEMLERİ.....	73
I.MÜNHASIR DAĞITIM SİSTEMİ.....	73
II. SEÇİCİ DAĞITIM SİSTEMİ.....	76

A) Niceliksel Seçici Dağıtım Sistemi.....	76
B) Niteliksel Seçici Dağıtım Sistemi.....	77
§ 5. MUAFİYETİN GENEL KOŞULLARI.....	77
I. GENEL OLARAK.....	77
II. PAZAR PAYININ HESAPLANMASI.....	80
III. DEVİR HAKKI.....	85
IV. ANLAŞMANIN SÜRESİ VE FESİH HAKKI.....	86
V. TAHKİM ŞARTI.....	90
§ 6. AĞIR SINIRLAMALAR.....	91
I. GENEL OLARAK.....	91
II. YENİDEN SATIŞ FİYATININ TESPİTİ.....	91
III. MÜNHASIR BÖLGE VEYE MÜŞERİ TAHSİSİ.....	93
A) Münhasır Dağıtım Sisteminde Münhasır Bölge veya Müşteri Grubuna Aktif Satış Yasağı.....	93
B) Toptancının Son Kullanıcıya Satış Yasağı.....	94
C) Seçici Dağıtım Sisteminde Yetkili Olmayan Dağıtıcılara Satış Yasağı.....	95
D) Birleştirme Amacıyla Sağlanan Parçaların Sağlayıcı Rakiplerine Satış Yasağı.....	96
IV. SEÇİCİ DAĞITIM SİSTEMİNE İLİŞKİN SINIRLAMALAR.....	96
V. SATIŞ VE SATIŞ SONRASI HİZETLERİN BİRLEŞTİRİLMESİ.....	99
VI. YEDEK PARÇA ÜRETCİLERİ İLE YAPILAN ANLAŞMALAR.....	100
VII. MARKA VE LOGO KOYMA HAKKININ SINIRLANMASI.....	101
VIII. TEKNİK BİLGİ VE EKİPMANA ULAŞIMIN SINIRLANMASI.....	102
§ 7. MUAFİYETTEN YARARLANAMAYAN ÖZEL HÜKÜMLER.....	103
I. REKABET ETMEME YÜKÜMLÜLÜĞÜ – ÇOK MARKALILIK.....	103
A) Sözleşme Döneminde.....	103
B) Sözleşme Sona Erdikten Sonra.....	106
II. FİNANSAL KİRALAMA HİZMETLERİNİN KISITLANMASI.....	107

III. TESİS YERİ ŞARTI.....	107
A) Motorlu Taşıtlar Satışında.....	107
B) Yedek Parça ve Servis Hizmetlerinde.....	108
§ 8. MUAFİYETİN GERİ ALINMASI.....	109
I. GENEL OLARAK.....	109
II. BİREYSEL GERİ ALMA.....	110
III. GRUP OLARAK BİR TEBLİĞ İLE GERİ ALMA.....	115
§9. BİREYSEL MUAFİYET VE MENFİ TESPİT	115
I. BİREYSEL MUAFİYET.....	116
II. MENFİ TESPİT.....	120
SONUÇ.....	121
KAYNAKÇA.....	125
EKLER.....	132
Ek-1. 2005/4 Sayılı Motorlu Taşıtlar Sektöründeki Dikey Anlaşmalar ve Uyumlu Eylemlere İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği.....	133
Ek-2. 1400/2002 sayılı Komisyon Tüzüğü.....	143
Ek-3. 1998/3 Sayılı Motorlu Taşıtlar Dağıtım ve Servis Anlaşmalarına İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği.....	162
Ek- 4. 1998/3 Sayılı Motorlu Taşıtlar Dağıtım ve Servis Anlaşmalarına İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği Hakkında Rekabet Kurum Değerlendirmesi.....	168
Ek-5. 24/04/2007 tarih ve 07-34/345-125 sayılı Rekabet Kurulu Kararı.....	182
Ek-6. 24/04/2007 tarih ve 07-34/346-126 sayılı Rekabet Kurulu Kararı.....	185
Ek-7. 29/03/2007 tarih ve 07-29/263-94 sayılı Rekabet Kurulu Kararı.....	188
Ek-8. 14/12/2006 tarih ve 06-90/1147-341 sayılı Rekabet Kurulu Kararı.....	190
Ek-9. 14/12/2006 tarih ve 06-90/1148-342 sayılı Rekabet Kurulu Kararı.....	192
Ek-10. 29/03/2007 tarih ve 07-29/260-91 sayılı Rekabet Kurulu Kararı.....	194
Ek-11. 29/03/2007 tarih ve 07-29/264-95 sayılı Rekabet Kurulu Kararı.....	209
Ek-12 29/03/2007 tarih ve 07-29/261-92 sayılı Rekabet Kurulu Kararı.....	222

KISALTMALAR

AB	: Avrupa Birliği
ACEA (Association de Constructeurs Europeens d'Automobiles)	: Avrupalı Otomobil Üreticileri Birliği
ADR (Alternative Dispute Regulation)	: Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yöntemleri
ATAD	: Avrupa Topluluğu Adalet Divanı
BATİDER	: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Dergisi
BK	: Borçlar Kanunu
Bkz. aşığ.	: Bakınız Aşağıda
Bkz. yuk.	: Bakınız Yukarıda
C.	: Cilt
CECRA (European Council for Motor Trades and Repairs)	: Motorlu Taşıtlar Ticareti ve Tamiri Avrupa Konseyi
dpn.	: Dipnot
E.	: Esas
HD.	: Yargıtay Hukuk Dairesi

HUMK	: Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu
K.	: Karar
ODD	: Otomotiv Distribütörleri Derneği
İcdp (International Car Distribution Programme Ltd.)	: Uluslararası Otomobil Dağıtım Programı
md.	: Madde
OICA(Organisation Internationale Des Constructeurs D' Automobiles)	: Uluslararası Motorlu Taşıt Üreticileri Örgütü
OJ (Office Journal)	: AB Resmi Gazetesi
RA	: Roma Antlaşması
RB	: Rekabet Bülteni
RG	: Resmi Gazete
RK	: Rekabet Kurulu
S.	: Sayı
s.	: sayfa
VOL(Volume)	: Cilt

GİRİŞ

Günümüzde gelişmiş ve gelişmekte olan ülkelerin büyük bir bölümü ekonomik kaynakların dağılımını piyasa ekonomisi aracılığı ile yapmaktadır. Piyasa ekonomisinin temelini ise ekonomik alanda serbestleşme ve daha rekabetçi bir yapılanma oluşturur. Bununla birlikte piyasaların kendi haline bırakılması, serbest rekabet düzeninin ekonomik birimler tarafından tahrip edilmesi tehlikesi ile karşı karşıya getirebilir ki bu durum ancak rekabetin hukuken korunması ile engellenebilir. Rekabet hukuku ise, serbest rekabeti ortadan kaldırıcı veya kısıtlayıcı nitelikteki davranışlara karşı, teşebbüslerin bu tarz faaliyetlerini kontrol etmeyi ve etkisiz kılmayı amaçlamaktadır.

Rekabetin, hukuki açıdan en belirginleştiği bölge ise ekonomik alandır. Tüm sanayileşmiş ülkelerde ekonominin sürükleyici sektörlerinden biri olan otomotiv sanayi açısından da rekabetin en etkin şekilde sağlanmasının önemi yadsınamaz bir gerçektir. Motorlu taşıt aracı ile aksam ve parçalarını üreten bir sanayi olarak tanımlanabilen otomotiv sanayinin, bu sürükleyici etkisinin, ekonominin demir-çelik, petro-kimya gibi diğer sektörleri ile olan yakın ilişkisine dayandığı söylenebilir. Bu bakımdan sektördeki değişimler ekonominin tümünü yakından etkilemektedir.

İşte bu noktada serbest piyasa ekonomisini benimsemiş olan ülkeler, hukuki alanda rekabetle ilgili düzenlemeler yapmakta ve bu düzenlemeleri mevzuatlarına koymaktadırlar. Türkiye’de de rekabet hukuku ile ilgili mevzuat olan 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkındaki Kanun (RKHK) 13 Aralık 1994 tarihinde yürürlüğe konulmuştur. Söz konusu kanun ile, rekabet hukukunda rekabeti sınırlayıcı davranışlar, teşebbüsler arası anlaşma, uyumlu eylem ve kararlar (md.4), hakim durumun kötüye kullanılması (md.6), birleşme ve devralma (md.7) konuları olarak belirlenmiştir. Kanunun 5. maddesinde ise, 4. madde şartları altında hukuka aykırı kabul edilen davranışların hangi hallerde istisna tutulabileceğini belirleyen bir muafiyet hükmü kabul edilmiştir. Bu hükmün uygulanabilmesi için, rekabeti sınırlayıcı anlaşmanın dağıtımda ve üretimde etkinlik sağlamak gibi iktisadi olumlu yönlerinin olması, bu olumlu sonuca ulaşabilmek için rekabetin sınırlanmasının gerekmesi ve rekabeti sınırlayıcı anlaşmaya rağmen bir kısım rekabetin devam ediyor olması gerekir. Rekabet Kanunu, yapılan bu tür anlaşmalara tek

tek muafiyet verilmesi zor olduğu için grup muafiyeti tebliğleri yolu ile belirli anlaşmalara otomatik muafiyet verebilme imkanı getirmiştir.

Ulaşım ve taşıma amacıyla kullanılan motorlu araçların, dağıtım ve bakım-onarım gibi günümüzde tüketiciler nezdinde büyük öneme sahip hizmetlerinin farklı sağlayıcıları, bu hizmetlerin gerçekleştirilmesi için yeniden satıcılarıyla anlaşmalar yapmaktadırlar. Bu anlaşmalar, üretim ya da dağıtım zincirinin farklı kademelerinde faaliyet gösteren teşebbüsler arasında yapıldığı için dikey anlaşmalar olarak değerlendirilmekte olup, RKHK md. 4 çerçevesinde rekabeti sınırlayıcı olarak kabul edilerek geçersizlik sonucu ile karşılaşabilmektedir. Ancak bu anlaşmaların içerdikleri dikey seviyede kısıtlamalar ve sağlayıcı veya bayiye yönelik getirilen sınırlamalar, belirli şartları taşıması halinde Rekabet Kurulu tarafından çıkarılan grup muafiyeti tebliğlerinde yer alan kurallara binaen geçerliliğini koruyabilecektir.

Kurulun bazı anlaşma kategorileri için çıkardığı bu tarz tebliğlere örnek olarak “2002/2 Sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği” verilebilir. Kural olarak bu tebliğ tüm sektörlerde yapılan dikey anlaşmaları kapsamakla birlikte, Kurulun spesifik olarak sadece bazı sektörlerle yönelik düzenlemelerinin bulunması halinde bu tebliğ uygulanmamaktadır. İşte, tez konusu olan 2005/4 sayılı Motorlu Taşıtlar Sektöründeki Anlaşmalar ve Uyumlu Eylemlere İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği bu neviden olup, spesifik olarak otomotiv sektöründe yapılan dikey anlaşmalara uygulanmaktadır. Avrupa Birliği ile ikincil mevzuatın uyumlaştırılması sonucu yapılan bu tebliğ, esas olarak konu ile ilgili kaynak teşkil eden ve Avrupa Birliği müktesebatında yer alan 1400/2002 sayılı Komisyon Tüzüğü'nün de dikkate alınmasını gerektirmiştir. Bu çalışma ile motorlu taşıtlar sektörünün daha rekabetçi bir yapıya kavuşturulması yolunda motorlu araç ve yedek parça üreticilerinin ürettikleri ürünlerin dağıtım ve tamiri ile ilgili olarak, üreticiler ile dağıtıcı ve tamirciler arasında akdedilen anlaşmaların rekabet hukuku bakımından değerlendirilmesi amaçlanmaktadır.

Tez konusunun motorlu taşıtlarda anlaşma ve uyumlu eylemlere grup muafiyeti getirilmesini düzenleyen tebliğ olması bakımından tezin birinci bölümünde öncelikle, rekabeti sınırlayıcı uyumlu eylem, anlaşma ve kararlara ilişkin olarak RKHK'un 4. maddesi ile getirilen yasaklar bağlamında dikey anlaşmalar ve bu anlaşmaların sağlayıcıya

ve bayiye yönelik olarak getirdiği sınırlamaların ne ölçüde 4. madde kapsamına girdiği değerlendirilmiştir. Ardından, dikey anlaşma çeşitlerinden sektörle yakından ilgili olan dağıtım anlaşmaları açıklanmış, son olarak da RKHK bakımından genel olarak 5. madde kapsamında yer alan muafiyet, koşulları ve türleri ile geri alınması hakkında bilgiler verilmeye çalışılmıştır.

Tezin ikinci bölümünde, genel olarak motorlu taşıtlar sektörü ile ilgili bilgiler verilerek Türkiye ve dünyadaki durumundan bahsedilmiş, daha sonra sektörde dağıtımın Avrupa Birliği ve Türkiye açısından nasıl yapıldığı açıklanmış, konuya ilişkin yapılan hukuki düzenlemelerden ise öncelikle AB'nde çıkarılan 125/3, 1475/95 ve 1400/2002 sayılı Tüzükler ile kısaca Türkiye'de konuya ilişkin çıkarılan ilk düzenleme olan 1998/3 sayılı Motorlu Taşıtlar Sektöründe Dağıtım ve Servis Anlaşmalarına İlişkin Tebliğ'den bahsedilmiştir.

Tezin üçüncü bölümünde, 2005/4 sayılı Motorlu Taşıtlar Sektöründeki Dikey Anlaşmalar ve Uyumlu Eylemlere İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği ile ilgili bilgilere yer verilmiş, bu kapsamda öncelikle sektörde yeni bir düzenleme yapılmasını gerektiren nedenler ile 1998/3 sayılı Tebliğ'den farklılıklar açıklanmış, daha sonra tebliğ ile getirilen yeni düzenlemeler AB'deki mevzuatın uygulanmasından doğan eleştirilerle birlikte değerlendirilmiş, tebliğin kapsamı hakkında bilgi verilmiş, muafiyetin genel koşulları, ağır sınırlamalar ile muafiyet dışında kalan özel hükümler belirtilmiş, son olarak da muafiyetin geri alınması ile konuya ilişkin menfi tespit ve bireysel muafiyetin uygulanılırlığı değerlendirilmiştir.

BİRİNCİ BÖLÜM
REKABETİ SINIRLAYICI ANLAŞMA,
UYUMLU EYLEM VE KARARLAR İLE MUAFİYET

§ 1. GENEL OLARAK

Avrupa Topluluğu'nun kurucu Roma Antlaşması'nın 81, 82 ve 86ncı (Eski 85, 86 ve 90ıncı) maddeleri Üye Devletler arasında mal ve hizmet ticaretinin serbestliğini sağlamak ve Ortak Pazar'da yoğun bir rekabet ortamı oluşturmak amacıyla rekabet kurallarını tanımlamaktadır.

Kurucu Antlaşma'nın 81, 82 ve 86ncı maddeleri kapsamında Konsey ve Komisyon'un tüzük, yönerge, karar ve görüşleri ile Avrupa Toplulukları Adalet Divanı (ATAD) içtihatları Topluluk rekabet hukuku müktesebatını oluşturmaktadır.

Türkiye-Avrupa Birliği Ortaklık hukuku'nda rekabet kurallarının konumu değerlendirildiğinde; Türkiye Cumhuriyeti, Ankara Anlaşması (1963) ve Katma Protokol (1971) ile Roma Antlaşması'nın 81, 82 ve 86ncı maddelerine uyumlu bir rekabet kanununu yürürlüğe koymayı taahhüt etmiştir. Ayrıca, 6 Mart 1995 tarihli ve 1/95 sayılı 36ncı Dönem Ortaklık Konseyi Kararı'nın 32, 33 ve 39uncu maddeleri ile AB'nin ikincil rekabet mevzuatını da kabul etmiştir. Böylelikle AB içtihat hukuku ve muafiyet rejimi ülkemizde geçerli kılınmıştır.

Avrupa Topluluğu rekabet hukukuna uyum kapsamında, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun (RKHK) 13 Aralık 1994 tarihinde yürürlüğe konulmuştur.

4054 sayılı RKHK'un 4üncü maddesinde temel yasak alanı olarak, teşebbüsler arasındaki rekabeti kısıtlayıcı nitelikteki anlaşma, karar ve uyumlu eylemler belirtilmiş olup, bunların tüketici yararına olması kaydıyla, üretimde ve dağıtımda ekonomik ve teknolojik iyileşmeyi hedeflemesi halinde geri alınması hakkı da saklı tutularak muafiyet tanınabileceği kanunun 5. maddesi ile kabul edilmiştir.

§ 2. REKABETİ SINIRLAYICI ANLAŞMA, KARAR VE UYUMLU EYLEMLER

I. GENEL OLARAK

RKHK'un 4 üncü maddesinde; rekabeti sınırlama amacını taşıyan veya bu etkiyi doğuran ya da doğurabilecek nitelikte olan anlaşma, uyumlu eylem ve teşebbüs birliği kararları yasaklanmaktadır. 4 üncü maddeyle ilgili olarak, teşebbüs veya teşebbüs birliklerince oluşturulan anlaşma ve kararların rekabeti kısıtlama amacını taşıması veya rekabetin kısıtlanması etkisini doğurabilecek nitelikte olması, maddenin yasaklayıcı hükmünün uygulanması için yeterlidir. Başka bir deyişle, uygulanmamış ve böylece pazarda etki yaratmamış anlaşma ve kararlar, amacı ve olası etkileri yönüyle Kanun'un 4 üncü maddesi kapsamında sayılabilmektedir.

Aynı maddeyle ilgili olarak vurgulanması gereken bir diğer husus, söz konusu maddenin birden fazla teşebbüsün iradesiyle oluşan işlemleri konu almasıdır. Başka bir deyişle, bağımsızca alınması gereken ekonomik kararların ortaklaşa oluşturulması durumunda, işlem 4 üncü madde kapsamına girmektedir. Teşebbüs birliği kararları da; üyelerinin irade ve çıkarlarını yansıtmaları nedeniyle, birden fazla teşebbüsce oluşturulmuş sayılmakta dolayısıyla bu madde kapsamında incelenmektedir. Yazılı veya bağlayıcı olmayan anlaşma ve kararlar, hukuki geçerliliğine bakılmaksızın, rekabeti sınırlayabilecek nitelikte olması durumunda 4 üncü madde kapsamında değerlendirilmektedir.

Anlaşma ve kararların yanı sıra, anlaşma olmaksızın işletmelerin iradesiyle oluşan, pazardaki paralel davranışlar olarak nitelendirilebilecek uyumlu eylemler de 4 üncü madde kapsamındadır. 4 üncü maddenin ikinci fıkrasında yer alan, "*Bir anlaşmanın varlığının ispatlanamadığı durumlarda piyasadaki fiyat değişmelerinin veya arz ve talep dengesinin ya da teşebbüslerin faaliyet bölgelerinin, rekabetin engellendiği, bozulduğu veya kısıtlandığı piyasalardakine benzerlik göstermesi, teşebbüslerin uyumlu eylem içinde bulduklarına karine teşkil eder.*" şeklindeki hüküm ile uyumlu eylem karinesi getirilmiştir. Dolayısıyla, uyumlu eylem karinesine dayalı bir iddia karşısında uyumlu eylemde bulunulmadığının ispat yükü teşebbüslerdedir. Bu bağlamda, uyumlu eylemi anlaşma ve kararlardan ayıran unsurlardan biri, karine dolayısıyla ispat yükümlülüğünün iddiaya konu olan teşebbüslere yüklenmiş olmasıdır.

4 üncü maddede, rekabeti sınırlayıcı işlemlere ilişkin bazı örnek davranışlar sayılmıştır. Ancak, rekabeti kısıtlayıcı nitelikte olan ve teşebbüslerin ortak iradesiyle oluşan işlemler, maddede belirtilen örneklerle sınırlı değildir.

II. ANLAŞMALAR

A) Genel Olarak

Rekabeti sınırlayıcı işlemlerin, yatay ve dikey işlemler olarak iki ana başlık altında toplanması mümkündür. Pazarın aynı seviyesinde faaliyet gösteren teşebbüslerin gerçekleştirdiği anlaşma, uyumlu eylem ve kararlar yatay işlemler; pazarın farklı seviyelerinde yer alan teşebbüslerin, örneğin mal sağlayıcısı ve dağıtıcının taraf olduğu anlaşmalar ise dikey işlemler olarak adlandırılır. Ancak, bir işlem hem taraf teşebbüslerin faaliyet gösterdiği seviyedeki hem de pazarın diğer seviyelerindeki rekabeti olumsuz etkileyebilir. Bu durumda, birlikte fiyat belirlenmesi ve pazarın paylaşılması örneklerinde olduğu gibi, markalar arası rekabeti sınırlayan yatay işlemlerin, marka içi rekabeti kısıtlayan dikey işlemlere göre, pazardaki rekabet üzerinde daha olumsuz etkiler doğurduğu hususu rekabet hukuku uygulamalarında genel kabul görmektedir¹.

B) Yatay Anlaşmalar

Rekabet hukuku açısından, aynı piyasada faaliyet gösteren teşebbüslerin aralarında anlaşarak mal ve hizmetlerin fiyatını tespit etmeleri, satış koşullarını belirlemeleri, pazar paylaşmaları, bazı teşebbüslere ayrımcılık yaparak mal ve hizmet vermeme hususunda anlaşmaları temel rekabet ihlalleri olarak kabul edilmiştir. Özellikle rakipler arasında yapılması nedeniyle bu tür anlaşmalara yatay anlaşmalar denilmekte olup, rekabet hukuku açısından yasaklanması gerektiği yönünde fikir birliği bulunmaktadır.

¹ EKDİ, B.; Dikey Anlaşmalar Yoluyla Piyasanın Kapatılması, Rekabet Hukukunda Güncel Gelişmeler Sempozyum-II, Kayseri 2004, s. 97.

C) Dikey Anlaşmalar

Bir teşebbüsün piyasada yaşayabilmesi, öncelikle üreteceği malın hammaddesini tedarik etmesine, daha sonra üretim araçları ve insan kaynaklarına sahip olmasına ve bunlar için gerekli finansmanı sağlamasına bağlıdır. Bu durum, birbirinden farklı piyasaların birbiri ile bağlanması sonucunu doğuracaktır. Başka bir deyişle; teşebbüsler faaliyetlerini, ya doğrudan kendi kurdukları şirketler yolu ile ya da bu piyasada faaliyet gösteren bağımsız teşebbüsler ile yaptıkları anlaşmalar yolu ile sürdürecektir. İkinci durumda, alt ya da üst piyasalardaki teşebbüslerle yapılan bu anlaşmalara “dikey anlaşmalar” denilmektedir. Bu anlaşmaların içerdikleri rekabete aykırı koşullara ise “dikey kısıtlamalar(sınırlamalar)” denilmektedir.

Bu bakımdan, yatay anlaşmalardan farklı olarak dikey anlaşmalar, tüketici refahını arttırabildiklerinden *per-se* (başka bir şarta gerek olmaksızın, yalnız başına) yasak olup olmamaları hususunda bir görüş birliği mevcut değildir. Bir düşünceye göre², dikey anlaşmalar yalnızca tüketici yararını arttırmaya çalıştıklarından rekabeti bozucu ya da kısıtlayıcı bir etki göstermemektedirler. Bu bakımdan *per se* yasal sayılmalarının gerektiği ileri sürülürken, bir düşünceye göre ise³, dikey kısıtlamaların piyasaya girişi engelleyebileceklerinden bu tür anlaşmaların piyasadaki etkilerine göre değerlendirilmeleri gerektiği ileri sürülmüştür.

D) Dikey Anlaşma Türleri

1- Arz Anlaşmaları

Arz anlaşmaları, bir üretici teşebbüse gerekli olan hammaddeyi sağlama gibi tekrar satış amacı taşımayan dikey anlaşmalardır. Bu tür anlaşmalarda, alıcının başka teşebbüsten mal almasının ya da satıcının başka teşebbüslere mal vermesinin yasaklanmasına ilişkin hükümlere veya alıcının mal almasına ilişkin olarak süre veya nicelik açısından yapılan kısıtlamalara yer verilir. Bu sınırlamalar sağlayıcının, gerek uzun vadeli planlar yaparak

² BORK, R. H.; The Antitrust Paradox: A Policy at War with Itself, New York The Free Press, 1993 ,s.297, EKDİ; s.97’den naklen

³ EKDİ; s.97.

üretimi daha verimli hale getirmesini, gerekse bir tek kişi ile yapılan ticaretin muhasebe, taşımacılık ve vergi gibi çeşitli açılarının yaratacağı kolaylıklarından faydalanmasını sağlayacaktır. Alıcı ise, bir taraftan rakiplerinin aynı sağlayıcıdan mal edinmesini engelleyerek rekabet avantajı elde edecek, diğer taraftan tek bir sağlayıcıya bağlı olmakla karşı edim açısından getirilen faydalardan yararlanmış olacaktır. Ancak bu türden rekabet sınırlamaları, piyasadaki rekabet ile alıcının ticaret özgürlüğünün kısıtlanması açılarından anlaşmanın hukuka aykırı olmasına da yol açabilmektedir⁴.

2- Lisans Anlaşmaları

Lisans anlaşmaları ile lisans veren kendisine ait bir gayri maddi maldan veya bir fiili tekel durumundan lisans alanı yararlandırma borcu altına girerken, lisans alan da bunun karşılığında belirli bir lisans bedeli ödeme yükümlülüğü altına girer⁵. Bu çerçevede içine, tam münhasır hak olan marka, patent, tasarım, telif ve ticaret unvanının yanı sıra, eksik münhasır hak konusu olan know-how ve tescilsiz tanıtıcı unsurlar da girer⁶.

Sahibine buluşunu tekeli şeklinde kullanma hakkı tanıyan patent, lisans sözleşmeleri aracılığıyla bu hakkın başkalarına devrini de mümkün kılmaktadır. Patent lisansı sözleşmesi ise, konusu patent olan ve lisans verenin patentten doğan haklarının kullanım hakkını lisans alana verdiği sözleşmedir. Patent lisansları, lisans verenin inhisari haklarının bir istisnasıdır ve lisans alana, lisans verene karşı ihlalden dolayı sorumluluğu olmaksızın patent konusundan yararlanma izni verir. Ancak lisans veren bu sözleşme sonrasında, hak sahibi sıfatını korumakta ve sadece patentten doğan kullanım haklarını devretmektedir⁷.

⁴ SANLI, K.C.; RKHK'da Öngörülen Yasaklayıcı Hükümler ve Bu Hükümlere Aykırı Sözleşme ve Teşebbüs Birliği Kararlarının Geçersizliği, Ankara 2000, s.93.

⁵ GÜRZUMAR, O.B.; Franchise Sözleşmeleri ve Bu Sözleşmelerin Temelini Oluşturan Sistemlerin Hukuken Korunması, Beta, İstanbul 1995, s.91.

⁶ GÜRZUMAR; s.38 vd.

⁷ GUTTERMAN, A. S.; *Innovation and Competition Policy*, Kluwer Law International, London-The Hague-Boston, (1997), s.122; ARI, H.; Patent Lisansı Anlaşmalarında Münhasırlık ve Bölgesel Sınırlamalar, Rekabet Kurumu Uzmanlık Tezi, Ankara 2003, s.22

3- Dağıtım Anlaşmaları

Bir ürünün üretilmesi sonucu bunun tüketicilere ulaştırılması çeşitli yollarla mümkün olabilmektedir. Sağlayıcı ürünü doğrudan yahut yan kuruluşları aracılığıyla tüketicilere sunabileceği gibi, bunun için bağımsız dağıtıcılardan da yararlanabilir. Günümüzde dağıtımın bağımsız ve uzmanlaşmış dağıtıcılar aracılığıyla yapılması tercih edilmektedir. Bu bakımdan “dağıtım” kavramı, mal veya hizmetlerin nihai alıcıya veya kullanıcıya satılmasına ya da teslim edilmesine imkan veren işlemler bütünü olarak tanımlanabilmekte iken; “dağıtım anlaşmaları” ise, “bir ürünün üretiminden son tüketiciye ulaşmaya kadarki aşamaları birleştiren anlaşmalar” olarak tanımlanabilir. Dolayısıyla üretici ile dağıtıcı, dağıtıcı ile toptancı, toptancı ile perakendeci arasında yapılan anlaşmalar dağıtım anlaşmalarının birer basamağını oluştururlar. Bu gibi anlaşmalara, üretimden tüketime kadar olan farklı basamakları birleştirmesi nedeniyle dikey anlaşmalar da denilmektedir. Ancak dikey anlaşmalar dağıtım anlaşmalarından daha geniş bir kavramdır. Örneğin hammadde temin anlaşmaları dikey anlaşmalar olduğu halde dağıtım anlaşmaları değildir⁸.

Dağıtım anlaşmaları, bir yandan bir ürünün dağıtım ve pazarlamasında rasyonalizasyon sağlarken, diğer yandan bir ürünün farklı markaları arasındaki rekabetin arttırılmasına yardımcı olur. Buna karşılık, toprak ve müşteri koruma gibi sonuçlar doğurmalarından ötürü marka içi rekabeti sınırlayıcı bir etki yaratabilmeleri de mümkündür. Bu bakımdan dağıtıcı ile üretici arasındaki bu gibi düzenlemeler, rekabeti yoğunlaştırarak fiyatların aşağı doğru itilmesine ve pazara yeni girişlerin engellenmesine neden olabilir. Dolayısıyla söz konusu anlaşmalar, markalar arası rekabeti ve etkin dağıtımı arttırabileceği gibi rekabeti sınırlamak için de kullanılabilir. Bu nedenle dağıtım anlaşmalarının rekabet hukuku bakımından incelenmesinde sadece anlaşma metnine göre değil, pazar yapısının doğurduğu ekonomik etkilere göre de değerlendirme yapılması gerekmektedir⁹.

Mal ve hizmet dağıtımını değişik şekillerde düzenlenebilmekte, bu çerçevede ticari dağıtım ağlarının kurulması yoluna gidilebilmektedir. Dağıtım ağlarının amaçlarını ve

⁸ ASLAN, Y.İ./KATIRCIOĞLU, E./ TOKSOY, M. F./İLİCAK, A./ARDIYOK, Ş./ BİLGEL,F.; Otomotiv Sektöründe Rekabet Hukuku ve Politikaları, 2006 (ASLAN ve Ark.; Otomotiv), s.250.

özelliklerini biri hukuki, diğeri ekonomik iki değişik açıdan değerlendirmek mümkündür. Ekonomik açıdan, üretici, dağıtım ağlarının kurulması suretiyle, kendisi tarafından üretilen mal ve hizmetlerin dağıtımını denetleme imkanından yararlanmaktadır. Keza, oluşturulan dağıtım ağı çerçevesinde, üretici, dağıtıcıdan, teknik yeterlilik veya satış sonrası hizmet gibi çeşitli yükümlülükleri yerine getirmesini de talep edebilmektedir. Hukuki açıdan, dağıtım ağları, her ikisi de bağımsız tacir konumundaki üretici ve dağıtıcı arasında akdedilen sözleşmeden doğan özel ilişkileri kapsamaktadır. Bu çerçevede, hiyerarşik bir yapıya sahip olan dağıtım ağı, genel bir ekonomik stratejinin hayata geçirilmesine olanak sağlayan iki taraflı sözleşmeler bütünü olarak nitelendirilebilir¹⁰.

Sözleşmeler çerçevesinde taraflarca kabul edilen yükümlülükler dikkate alındığında, dört temel dağıtım ağı kategorisinin bulunduğu görülmektedir. Bunlardan ilki olan münhasır dağıtım sözleşmelerinde, üretici, sözleşme ile belirlenen coğrafi alanda, mal ve hizmetlerinin dağıtımını için yeniden satıcıya münhasır bir hak tanımaktadır. İkincisi olan münhasır satınalma sözleşmelerinde, yeniden satıcı, belirli mal ve hizmetleri üreticiden veya üreticinin mallarını satma yetkisine sahip olan gerçek veya tüzel kişilerden (örneğin yetkili toptancılardan) satın almayı taahhüt etmektedir. Seçici dağıtım sözleşmelerinde ise, üretici tarafından imal edilen veya tasarlanan mal ve hizmetler, söz konusu ürünleri ticarete sunma yeterlilikleri esas alınarak önceden seçilen dağıtıcılar tarafından pazarlanmaktadır. Son olarak da franchising sözleşmelerinde, marka gibi ayırt edici işaretlerin sınai mülkiyetini haiz kişi veya işletme, söz konusu ayırt edici işaretin ve sahip olduğu teknik/ticari bilgilerin (know-how) kullanım hakkını yeniden satıcıya veya hizmeti sunmakla yükümlü kişilere vermeyi, ayrıca söz konusu işletme ve kişilere teknik ve ticari destek sağlamayı kabul etmektedir¹¹.

III. UYUMLU EYLEMLER

RKHK'un 4. maddesi, sadece işletmeler arası anlaşmaları yasaklamakla kalmayarak rekabeti sınırlama amacı taşıyan işletmelerin aynı sonuca daha farklı yollardan ulaşmalarını engellemek amacıyla uyumlu eylemleri de yasaklamıştır. Bu şekilde,

⁹ ASLAN, Y.İ.; Rekabet Hukuku Bakımından Dikey Anlaşmalar, (Dikey Anlaşmalar) 2004, s.136

¹⁰ TÜSİAD, AB Blok Muafiyeti, www.tusiad.org/turkish/rapor/abbm/pdf/sec4.pdf

¹¹ TÜSİAD, AB Blok Muafiyeti

işletmeler arası rekabeti sınırlayan ama anlaşma olarak nitelendirilemeyen dolaylı ilişkiler engellenmiştir.

Uyumlu eylemler, iki veya daha fazla işletmenin ekonomik ve rasyonel gerçeklerle açıklanamayan ve bir anlaşmaya dayanmayan fakat bilinçli olarak birbirine paralel hale getirilmiş rekabeti sınırlayıcı pazar davranışları olarak tanımlanabilir¹².

İşletmeler arası uyumlu davranışların kabul edilebilmesi için şu koşulların bulunması gerekmektedir:

- a) İşletmeler arasında kendi bağımsız davranışları yerine geçen ortak bir işbirliği olmalıdır.
- b) Bu işbirliğine doğrudan veya dolaylı bir ilişki ile ulaşılmış olmalıdır.
- c) Amaç, rakiplerin gelecekteki davranışlarındaki belirsizlikleri ortadan kaldırmak olmalıdır¹³.

Öte yandan, uyumlu eylemin daha geniş bir kapsama sahip olduğunu belirten görüşler de mevcut olup, uyumu eylemin, niyet açıklamaları, centilmenlik anlaşmaları ve rekabet riskini bertaraf etmeye yönelik bilumum paralel davranışları içine alan bir kavram olduğu belirtilmiştir¹⁴.

§ 3. MUAFİYET

I. GENEL OLARAK

4054 Sayılı RKHK'un 4. maddesinde temel yasak olarak belirtilen, belirli mal veya hizmet piyasasında rekabeti doğrudan veya dolaylı olarak engelleme, bozma veya kısıtlama amacını taşıyan veya bu etkiyi doğuran yahut doğurabilecek nitelikte olan anlaşma, uyumlu eylem ve teşebbüs birliği kararlarının, belirli şartların varlığı halinde kanunun söz konusu hükmü uygulamasından muaf tutulabileceği, Kanunun 5. maddesi ile hükme bağlanmıştır. Buna göre; muafiyet koşulları, üretim, dağıtım veya hizmetin

¹² ASLAN ve Ark.; Otomotiv,s. 155

¹³ ASLAN ve Ark.; Otomotiv, s.155.

¹⁴ TOPÇUOĞLU, Rekabeti Kısıtlayan Teşebbüsler Arası İşbirliği Davranışları ve Hukuki Sonuçları, Yayınlanmamış Doktora Tezi-; ASLAN ve Ark; Rekabet Hukuku,,s.155'den naklen.

sunulmasında yeni gelişme sağlanması, tüketicinin bundan faydalanması, ilgili pazarın önemli bir kısmında rekabetin ortadan kalkmaması ve rekabetin sayılan amaçlara ulaşılması için zorunlu olandan fazla sınırlandırılmaması olarak belirlenmiştir. 5 inci maddenin üçüncü fıkrasında; bu koşulların gerçekleşmesi durumunda, belirli tür anlaşma ve kararlara grup olarak muafiyet tanınabileceği ifade edilmiştir.

4054 sayılı RKHK'un 5. maddesinde, Rekabet Kurulu'na belirli koşulları sağlayan anlaşma türlerine grup olarak muafiyet tanınmasını sağlayan ve bu koşulları belirleyen tebliğler çıkarma yetkisi verilmiştir. Buna dayanılarak; 1997/3 sayılı "Tek Elden Dağıtım Anlaşmalarına İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği", 1997/4 sayılı "Tek Elden Satın Alma Anlaşmalarına İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği", 1998/7 sayılı "Franchise Anlaşmalarına İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği" çıkarılmıştır. Daha sonra söz konusu Tebliğler ilga edilerek 2002/2 sayılı "Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği" yürürlüğe girmiştir.

Ayrıca 1998/3 sayılı "Motorlu Taşıtlar Dağıtım ve Servis Anlaşmalarına İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği" ile, 2003/2 sayılı "Araştırma ve Geliştirme Anlaşmalarına İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği" çıkarılmıştır. Son olarak, çıkarılan 2005/4 sayılı Motorlu Taşıtlar Sektöründe Dikey Anlaşmalar ve Uyumlu Eylemlere İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği" ile 1998/3 sayılı Tebliğ mülga edilmiştir.

Buna karşılık RKHK'un hakim durumun kötüye kullanılmasını düzenleyen 6. maddesi ve birleşme ve devralmaları düzenleyen 7. maddesinden muafiyet tanınması imkanı bulunmadığı, muafiyeti düzenleyen 5. maddesi hükmünden de anlaşılmaktadır. Bu nedenle bu iki maddeye ilişkin herhangi bir grup muafiyeti düzenlemesi bulunmamaktadır. Ancak, hakim durumdaki teşebbüslerin de anlaşma veya uyumlu eylemlerinin Kanun'un 4üncü maddesi kapsamında yer alması mümkün olduğundan, bu maddeden muaf tutulması da mümkündür. Fakat bu muafiyetin, ilgili teşebbüse hakim durumunu kötüye kullanma olanağı vermesi düşünülemez¹⁵. Başka bir deyişle, 4. madde çerçevesindeki uygulamalardan 5. maddeye göre muafiyet kapsamında olan bir anlaşmaya, 6. maddenin

¹⁵ ESİN, A; EKŞİOĞLU,E; KAYA,Ö: Motorlu Taşıtlar Sektöründeki Dikey Anlaşma ve Uyumlu Eylemlere İlişkin Grup muafiyeti Tebliği (Tebliğ No: 2005/4) Uygulama Esasları Üzerine Kılavuz, (Kılavuz)s.5

uygulanması mümkündür¹⁶. Ancak hakim durumda olmasına rağmen muafiyet kapsamında kalan bir teşebbüsün hakim durumunu kötüye kullanması durumunda, rekabete aykırılık söz konusu olacağından, buna ilişkin yapılan anlaşmalar muafiyet kapsamı dışında kalacaktır¹⁷.

II. MUAFİYETİN KOŞULLARI

RKHK'un 5. maddesi, muafiyet tanınabilmesini dört şarta bağlamış ve bunların hepsinin bir arada bulunması gerektiğini belirtmiştir. Bu unsurları şöyle sıralamıştır:

- “a) Malların üretim veya dağıtım ile hizmetlerin sunulmasında yeni gelişme ve iyileşmelerin ya da ekonomik veya teknik gelişmenin sağlanması,
b) Tüketicinin bundan yarar sağlaması,
c) İlgili piyasanın önemli bir bölümünde rekabetin ortadan kalkmaması,
d) Rekabetin (a) ve (b) bentlerindeki amaçların elde edilmesi için zorunlu olandan fazla sınırlanmaması”

Bunlarda (a) ve (b) bentlerinde düzenlenenler, bir anlaşma ve uyumlu eylem ya da birlik kararlarına muafiyet tanınabilmesi için bulunması gereken olumlu unsurlardır. (c) ve (d) bentlerinde bulunan koşullar ise olumsuz olanlardır.

Olumlu unsurlardan ilki olan anlaşmanın yeni gelişme ve iyileşmelerin ya da ekonomik veya teknik gelişmenin sağlanmasına yararlı olması şartında, yararın büyüklüğü konusunda bir kriter gösterilmediğinden, genel ölçü olarak, anlaşmanın sağladığı yararın, doğurduğu rekabet sınırlamalarını dengelemeye yetecek büyüklükte olması gerektiği belirtilmiştir¹⁸.

¹⁶ Nitekim Kurul da bunu 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliğinde açıkça vurgulamıştır Söz konusu Tebliğ'in “Kanun'un 6. Maddesinin Uygulanması” başlıklı 8. maddesinde, “Bu tebliğ hükümlerine göre tanınmış muafiyet, Kanun'un 6. maddesin uygulanmasını engellemez.” hükmü bulunmaktadır.

¹⁷ KARABULUT, H.; RKHK'un 4. Maddesi Bakımından Dağıtım Anlaşmaları, Doktora Tezi , İstanbul 2003, s. 236.

¹⁸ BADUR, E.: Türk Rekabet Hukukunda Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşmalar (Uyumlu Eylem ve Kararlar), Ankara 2001. s.134.

Olumlu unsurlar arasında bulunan tüketicinin yarar sağlaması şartında ise, tüketicinin sağladığı yararın adil, uygun ya da oranlı olması aranmamıştır¹⁹. Kanun'da tüketicinin ekonomik gelişmeden yarar sağlaması gerektiği belirtilmekle birlikte, yararlanmanın ölçüsü ve kapsamı hususunda herhangi bir ifade yer almamaktadır. Ancak, ortaya çıkan ekonomik fayda ile tüketicinin elde edeceği menfaat arasında makul bir denge olması gerektiği kabul edilmelidir. Tüketicinin yarar sağlaması açısından beklenen genellikle fiyatlar seviyesindeki düşüş olmakla birlikte, satış sonrası etkin hizmetler, ürün çeşitliliğinin artması, tüketicinin ürüne daha kolay ulaşabilmesi, malın arzında devamlılığın sağlanması gibi koşullar da tüketicinin elde edeceği menfaat kapsamında bulunmaktadır²⁰.

Muafiyet kararı verilmesinde aranan olumsuz unsurlardan ilkinde göre ise, muafiyete konu anlaşma ilgili piyasanın önemli bir bölümünde rekabetin ortadan kalkmasına neden olmamalı, bir başka deyişle sağlanan ekonomik gelişme veya fayda ile tüketicinin bundan yarar sağlaması rekabetin ortadan kaldırılması sonucunda elde ediliyor olmamalıdır. İlgili pazarın önemli bir bölümünde rekabetin ortadan kalkıp kalkmadığının değerlendirilmesinde dikkate alınması gereken başlıca hususlar; pazarda halihazırda giriş engellerinin olup olmadığı, hakim durumda olan bir teşebbüsün bulunup bulunmadığı, dikey anlaşmalar aracılığıyla giriş engeli yaratılıp yaratılmadığı, tüketici tercihlerinin ne ölçüde kısıtlandığı ve pazarın yapısı olarak sıralanabilir²¹.

Olumsuz unsurlardan olan ve Kanun'un 5. maddesinde öngörülen son koşula aykırılık, ya izlenen amacın elde edilmesi için rekabetin gereğinden fazla sınırlandırılması ya da rekabetin sınırlandırılması gereğinin dahi bulunmaması halinde olabilir. Teşebbüsler prensip olarak anlaşma ile amaçladıkları ekonomik yararların gerçekleştirilmesinde rekabeti en az sınırlayıcı yöntemi tercih etmekle yükümlüdürler.

¹⁹ BADUR, s. 134.

²⁰ Rekabet Kurulunun muafiyete ilişkin 29/03/2007 tarih ve 07-29/260-91 sayılı kararı. Kurulun muhtelif kararlarında da aynı hususun vurgulandığı görülmektedir.

²¹ Rekabet Kurulunun muafiyete ilişkin 29/03/2007 tarih ve 07-29/260-91 sayılı kararı. Kurulun muhtelif kararlarında da aynı hususun vurgulandığı görülmektedir.

III. MUAFİYETİN TÜRLERİ

A) Bireysel Muafiyet

Kanun'un 5 inci maddesinde; belirli koşulların varlığı halinde anlaşma, uyumlu eylem ve teşebbüs birliği kararlarına 4 üncü madde hükümlerinin Kurul kararı ile uygulanmayabileceği belirtilmiştir. Bunun için, kanunun ilk halinde yer alan tarafların rekabeti sınırlayıcı işlem hakkında Kurul'a başvurmak suretiyle bireysel muafiyet talep etmesi gerektiği yönündeki hüküm, mülga edilmiştir. Dolayısıyla teşebbüslerin talebi gerekmezsin bu konuda şartların varlığı halinde bireysel muafiyetten yararlanılması mümkündür. Bu kapsamda bireysel muafiyet, yalnızca 4 üncü maddeyi ihlal eder nitelikte olan işlemler için, bunların 5 inci maddedeki şartları taşıması koşuluyla söz konusu olabilmektedir. Başka bir deyişle, yalnızca rekabeti sınırlayabilecek nitelikteki anlaşma ve kararların bireysel muafiyet koşullarını taşıyıp taşımadığı Kurul tarafından resen incelenmektedir.

B) Grup Muafiyeti

Rekabet Kurulu, Kanunun 5. maddesi uyarınca, belirli konulardaki anlaşma türlerine grup muafiyeti tanıyarak bu alanlarda faaliyette bulunan teşebbüslerin yaptıkları anlaşmaların grup olarak kanunun 4. maddesi uygulamasından muaf tutulmalarını sağlayabilmektedir.

IV. MUAFİYET SÜRESİ

02.07.2005 tarih ve 5288 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanunun Bazı Maddelerinin Değiştirilmesine Dair Kanun'un 1. maddesi ile muafiyet konusunda yapılan değişiklikten önce, muafiyet kararlar en fazla 5 yıl için verilebilmekte iken, söz konusu değişiklikle birlikte, bu 5 yıllık süre sınırlaması kaldırılarak muafiyetin belirli bir süre için verilebileceği belirtilmiştir. Dolayısıyla Kurul artık muafiyeti belirli bir süre ile sınırlayabileceği gibi, süresiz olarak da muafiyet verebilecektir.

Muafiyetin verilmesinin, belirli şartların ve/veya belirli yükümlülüklerin yerine getirilmesine bağlanabileceğine ilişkin hüküm aynen korunurken, muafiyet süresinin sona ermesi sonucu muafiyet şartları halen devam ediyorsa ilgili tarafların başvurusu üzerine muafiyet kararının yenilenebileceğine ilişkin hüküm ise kaldırılmıştır. Ancak, muafiyet kararları verilmesi, anlaşmanın ya da uyumlu eylemin yapıldığı veya teşebbüs birliği kararının alındığı yahut bir koşula bağlandığı hallerde, muafiyetin, koşulun yerine getirildiği tarihten itibaren geçerli olacağı belirtilmiştir.

V. MUAFIYETİN GERİ ALINMASI

Muafiyet kararları, Kanun'un 13 üncü maddesinde belirtilen durumlarda geri alınabilmektedir. Buna göre, kararın alınmasına esas teşkil eden herhangi bir olayda değişiklik olması, karara bağlanan şartların veya yükümlülüklerin yerine getirilmemesi, kararın söz konusu anlaşma hakkında yanlış veya eksik bilgiye dayanarak verilmiş olması durumlarında muafiyet geri alınabilmektedir.

Geri alma kararı, kararın alınmasına esas teşkil eden olayda değişiklik olması halinde değişikliğin olduğu tarihten; diğer hallerde ise, muafiyet kararının verildiği tarihten itibaren geçerli olacaktır. Kararın söz konusu anlaşma hakkında yanlış veya eksikliğin ilgili teşebbüsün hilesi veya kastı ile gerçekleşmesi halinde ise, karar hiç alınmamış sayılacaktır.

İKİNCİ BÖLÜM
MOTORLU TAŞITLAR SEKTÖRÜ
VE
REKABET HUKUKUNUN
SEKTÖRE UYGULANMASINDAKİ GELİŞİM

§ 1. GENEL OLARAK

Motorlu taşıtlar, genellikle içten yanmalı veya patlamalı bir motorla çalışan, karayolu trafiğinde yük veya yolcu taşımak üzere üretilen üç veya daha fazla lastik tekerlekli araçlar olarak tanımlanmaktadır. Motorlu taşıtlar sektörünün önemli bir unsurunu oluşturan otomotiv sanayi, motorlu taşıtları üreten sanayi (ana sanayi²²) ile bu araçlarda kullanılan parçaları üreten sanayiden (yan sanayi²³) oluşmaktadır²⁴.

Otomotiv sanayi, istihdama olan doğrudan ve dolaylı katkısı ile teknolojik gelişmeye öncülük etmesi nedeniyle ülkelerin kalkınmasında önemli bir rol oynamakta olup; demir ve çelik, lastik ve plastik, dokuma, cam, boya, elektrik ve elektronik gibi bir çok sektörden girdi alması nedeniyle de tüm sanayileşmiş ülkelerde ekonominin sürükleyici sektörlerinden biri rolünü üstlenmektedir. Öte yandan otomotiv ürünlerinin tüketiciye ulaşmasını sağlayan otomotiv sektörü, tamir, bakım ve yedek parça satışları, finansman ve sigortacılık hizmetleri ile bunu destekleyen pazarlama, bayi, servis, akaryakıt, finans ve sigorta sektörlerinde geniş iş hacmi ve istihdam yaratan bir sektördür²⁵. Bu nedenle sektördeki değişimler, ekonominin tümünü yakından etkilemektedir²⁶. Bu özellikleri nedeni ile otomotiv sanayi, stratejik bir sanayi olarak bütün ülkelerin yakın ilgisini çekmekte ve sektöre yönelik özel planlamalar yapılmaktadır. Hızla

²² Binek otomobil, otobüs, minibüs, midibüs, kamyon, kamyonet ve traktör ana sanayinin alt kalemlerini oluşturmaktadır.

²³ İç ve dış lastikler, aküler, motor aksam ve parçaları, jantlar ve tekerlek aksamı, montaj sanayi karoseri aksamı otomotiv yan sanayinin alt kalemlerinin en önemlileridir.

²⁴ GAZIOĞLU, U.; Motorlu Taşıtlar Sektöründe Rekabet: Dağıtım ve AB Düzenlemeleri Rekabet kurumu Uzmanlık Tezi, Ankara 2005, s.4)

²⁵ BEDİR, A.; Gelişmiş otomotiv sanayilerinde ana-yan sanayi ilişkileri ve Türkiye'de otomotiv yan sanayinin geleceği, Ankara: DPT. İktisadi Sektörler ve Koordinasyon Genel Müdürlüğü, 1999, Uzmanlık Tezi <http://ekutup.dpt.gov.tr/imalatsa/otomotiv/bedira/yansanay.pdf>

²⁶ <http://www.foreigntrade.gov.tr/IHR/sector/otomotiv.htm>

küreselleşmekte olan bu sektörde rekabet büyük yoğunluk kazanmaktadır²⁷. Bu rekabet, gelişmiş pazarlarda yüksek teknolojiye sahip yeni model geliştirme; gelişmekte olan pazarlarda ise, alım gücüne uygun araç üretimi zorunluluğu olarak kendini göstermektedir. Bunun yanı sıra, otomotiv ürünlerinde uluslararası çevre normlarına uygunluk sağlanması, güvenlik ve yakıt tasarrufu ile kompozit malzeme kullanımının önemi de giderek artmaktadır²⁸. Dolayısıyla otomotiv sanayi, küresel düzeyde hızla değişen pazar ve rekabet koşulları nedeni ile sürekli ve dinamik bir gelişim içindedir²⁹.

Ş 2. DÜNYADA VE TÜRKİYE’DE MOTORLU TAŞITLAR SEKTÖRÜ

I. DÜNYADA MOTORLU TAŞITLAR SEKTÖRÜ

Yüz yılı aşkın bir tarihi geçmişe sahip olan otomotiv sanayi faaliyetleri, başlangıçta otomobil üretimi ile başlamış ve Birinci Dünya Savaşı yıllarında ticari araç üretimi de gerçekleştirilerek, toplam üretim içerisinde otomobil ağırlıklı olarak sürekli bir gelişim ve değişim içerisinde olmuştur³⁰.

1910’lu yıllarda ABD’de siparişe dayalı emek yoğun üretimden seri üretime geçiş ile birlikte üretim maliyetlerinde sağlanan hızlı düşüş, talep artışına sebep olarak otomotiv sanayinde hızlı bir büyümenin gerçekleşmesini sağlamıştır. 1970’li yıllarda ise seri üretim anlayışı, yerini temelde esneklik ve işbirliği anlayışı bulunduran yalın/esnek üretim tekniklerine bırakmıştır³¹.

Otomotiv sanayi, başta Almanya ve Fransa olmak üzere Avrupa’da doğup, Amerika Birleşik Devletleri(ABD)’nde gelişip, güçlenmiştir. Ancak 1960’lardan sonra dünya otomotiv sanayinde giderek ağırlığını hissettirmeye başlayan Japonya, kavuşmuş olduğu bu üstünlüğünü 1980’lerden sonra da devam ettirmeye çalışmıştır³².

²⁷ ÖZERMAN, M.E.; 2003 Yılı Otomotiv ve Yan Sanayi İhracatımız ve 2004 Yılına İlişkin Beklentiler; İGEME’den Bakış (Dergi), Yıl 8, Ocak-Nisan 2004, S.26.

<http://www.igeme.org.tr/TUR/bakis/sayi%2026/bakis2640.htm>

²⁸ BEDİR, (1999), s.3

²⁹ ÖZERMAN; www.igeme.org.tr.

³⁰ A. BEDİR, Türkiye’de Otomotiv Sanayi Gelişme Perspektifi, Kasım 2002, s.2

³¹ GAZİOĞLU; s.5.

³² BEDİR, (2002), s.2

2006 yılının ilk yarısında motorlu taşıt üretimi dünya genelinde %6 büyüme göstermiş olup, 2005 yılının aynı döneminde toplam 35.4 milyon araç üretildiği dikkate alındığında, 2006 yılında bu rakam 2 milyona yakın artış göstermiş, yıl sonuna kadar da 70 milyona yakın araç üretilmiştir. Her yıl araştırma ve geliştirme faaliyetleri için yaklaşık 70 milyar € harcanmakta, 9 milyondan fazla kişi doğrudan bu sektörde faaliyet gösteren firmalarda çalışırken, bunun birkaç katı da dolaylı olarak geçimini bu sektörden sağlamaktadır. 2006 yılının ilk yarısında, dünya otomotiv üretiminde NAFTA³³ ülkelerinde %2, AB’de %1.5, Güney Amerika’da %1.8, AB üyesi olmayan Doğu Avrupa ülkelerinde %5.4, Japonya’da %4’den fazla, Güney Kore’de %5.5 oranında büyüme gerçekleşmiştir. Başta Çin ve Hindistan olmak üzere diğer Asya ülkelerinde, bu oran toplam %18.5 olmuştur. 2006 yılının ilk yarısında otomobil üretiminde dünyanın lider üreticileri arasında 6.1 milyar araçla ABD gelmekte olup, bunu 5.7 milyon araçla Japonya, 3.6 milyonla Çin, 3 milyonla Almanya ve 2 milyona yakın araç üretimiyle Güney Kore takip etmektedir³⁴. Ancak 2007 yılı itibariyle Çin, Hindistan, Doğu Avrupa ve Rusya’da güçlü bir büyümenin gerçekleşeceği düşünülmektedir. Nitekim Çin, geçtiğimiz yılda Almanya’nın önünde en büyük market olmayı başarmış, bu yıl Japonya’ya yaklaştırmaya çalışmaktadır. Bunu sağlamak amacıyla Avrupa ve Amerika piyasalarına girme çalışmalarını yürütmektedir³⁵. Bu verilerden de anlaşılacağı gibi, otomotiv sanayi dünya genelinde dinamik bir büyüme göstermektedir.

Dünya otomotiv sektöründe son yıllarda, yüksek teknolojik gelişmeye bağlı olarak birleşme, satınalma veya ortaklık yolu ile yoğunlaşma giderek artmakta iken; bunun sonucu olarak şirket sayısının azalması, sektörde aşırı bir kapasite ve rekabet ortaya çıkarmıştır. Özellikle sanayileşmiş ülkelerde iç pazarların doyması, gelişen pazarlarda uygulanan cazip teşvik sistemleri, düşük maliyetler ve ucuz işçilik gibi yerel olanaklar,

³³ NAFTA, Kuzey Amerika ülkelerindeki ticari entegrasyonun önündeki engellerin ortadan kaldırılması amacıyla Kanada, ABD ve Meksika arasında imzalanan ve 1 Ocak 1994’te yürürlüğe giren bir anlaşmadır. Ancak model olarak AB’ne benzememektedir. Başka bir deyişle, döviz kurları ve para politikalarını konu almamakta, üçüncü ülkelere karşı ortak gümrük tarifesi uygulanmasını içermemektedir. Daha fazla bilgi için Bkz. ARI, T. M.; Onuncu Yılında Kuzey Amerika Serbest Ticaret Anlaşması, <http://www.mfa.gov.tr/>

³⁴ OICA 2006 yılı verileri, <http://www.oica.net/wp-content/uploads/2007/06/global-production-2006.pdf>, Global Production of Automobiles Increases by 6 Percent Paris, October 6, 2006.

³⁵ www.oica.net, GOTTSCHALK, B.; Detroit 2007 North America International Automobile Fair, Opening Speech, Detroit, 7 Ocak 2007

otomotiv sanayinin gelişmiş ülkeler tarafından diğer ülkelere transferi ile teknik mevzuatın uyumlaştırılması küresel yayılmaya neden olmuştur³⁶.

Otomotiv sanayi, araştırma ve geliştirme faaliyetlerine en çok yatırım yapan sanayi dallarından biri olup, toplumlarda teknolojik gelişmenin sağlanmasında kilit rol oynamaktadır. Böylece güvenli ve çevreye daha az zararlı modern otomobillerin üretilmesi sağlanarak ölümlü kazalar azaltılmaya çalışılmaktadır. Bu durum, otomobil sanayinin modern toplumlarda ne kadar büyük bir öneme sahip olduğunu göstermektedir³⁷.

II. TÜRKİYE'DE MOTORLU TAŞITLAR SEKTÖRÜ

Türkiye'de motorlu taşıtlar sektörü, 1960'lı yıllarda "İthal İkamesi" amacı ile kurulmuş olup, sektörde başlangıçta iç pazarda tarım ve taşımacılık sektörlerinin ihtiyaçlarına dönük olarak traktör ve yük taşıyan ticari araçların üretimi gerçekleşmiştir. 1970'li yıllarda otomobil üretimi için küçük ölçekli yatırımlar başlamıştır. Otomobilde OTOSAN ile başlayan üretim, daha sonra TOFAŞ A.Ş. ve OYAK Renault A.Ş.'nin kurulmasıyla birlikte ivme kazanmıştır. Ana sanayinin kurulmasına bağlı olarak da, 1970'li yıllarda yan sanayi gelişme göstermiştir³⁸. 1980'lere kadar az sayıda yerli firmanın kontrolü altında, tamamen dışa kapalı bir pazar oluşturulmuştur. 1980'lerin sonu 1990'ların başında, iç talepteki hızlı artış, sektördeki firmaların sayısını ve kapasitesini arttırmıştır³⁹. Bu dönemde özellikle yabancı yatırımlara yapılan devlet teşvikleri ile yabancı yatırımcı (Toyota, Honda, Hyundai) girişinin artması sonucu, üretim kapasitesinde önemli bir artış sağlanmıştır⁴⁰. Böylelikle, Türk otomotiv sektörü, 1990'lı yıllarda ihracata yönelik rekabetçi bir sanayi niteliğini kazanmıştır⁴¹. 1996 yılı sonrasında ise, Gümrük Birliği ile birlikte uluslararası standartlarda üretim ve ürünlerinin kalitesi ile dünya pazarlarına ihracat yapan bir sektör konumuna gelmiş, ayrıca büyük otomotiv üreticilerinin dünya

³⁶ GAZİOĞLU; s.10.

³⁷ OCIA 2006 yılı verileri, <http://www.oica.net/category/media-center/>, The Auto Industry - A Key Player in the World

³⁸ www.taysad.org.tr; Dokuzuncu Kalkınma Planı (2007-2013) Otomotiv Sanayi Özel İhtisas Komisyonu Raporu, Ankara 2006, s.12, www.dpt.gov.tr.

³⁹ McKinsey Global Institute; Türkiye Verimlilik ve Büyüme Atılımının Gerçekleştirilmesi, Otomotiv Yan Sanayi, 2003, s.408.

⁴⁰ McKinsey Global Institute; s.408-409.

⁴¹ www.taysad.org.tr, Sektörel Bilgi.

üretim üslerinden birisi olmuştur⁴². Türkiye’de üretim için işbirliği yapılan küresel firmalarla Türkiye’deki ortakları arasındaki yoğun entegrasyonun gerçekleşmesi bu süreci başlatmış ve geliştirmiştir⁴³.

Sanayideki bu gelişme paralelinde Türkiye otomotiv pazarı bugün gelinen noktada küresel pazarın bir parçası olmuş ve uluslararası markaların hemen hemen tamamının rekabet ettiği büyük bir pazar haline almıştır. Bu yönüyle Türk otomotiv sanayi, pek çok açıdan Türk ekonomisi için sürükleyici sektör konumuna gelmiş olup, yarattığı katma değer, doğrudan ve dolaylı olarak istihdama katkısı ve ithalata yönelik döviz tasarrufu gücü oranında dış ödemeler dengesi üzerinde pozitif katkılar sağlayarak, sektördeki üretici ve sağlayıcı işletmelerin ödedikleri ve sektör ürünlerinin satışlarından elde edilen vergi gelirleri ile devlet bütçesi içinde önemli bir yer tutmaktadır. Böylece Türk otomotiv sektörü, bugün ilk üç büyük sektör arasında yerini almıştır⁴⁴.

§ 3. MOTORLU TAŞITLAR SEKTÖRÜNDE DAĞITIM

I. GENEL OLARAK

Diğer sektörlerde olduğu gibi, motorlu taşıtlar sektöründe de imalatçı tarafından üretilen ürünlerin dağıtımını, kendi sahibi olduğu fabrika satış mağazaları vasıtasıyla dikey bütünleşme yolu ile veya bağımsız dağıtıcılar vasıtasıyla yapılmaktadır. Dağıtımın bağımsız dağıtıcılar yolu ile yapılmasının, bağımsız dağıtıcıların gerek fiyatlar konusunda dikkati davranmaları gerekse kar elde etme konusunda istekli olmaları bakımından pek çok avantajı bulunmaktadır. Nitekim imalatçının, kendi perakendecileri üzerinde baskı kurmaya çalışarak rekabeti kontrol altına almayı istemesi mümkündür⁴⁵. Dağıtıcılara uygulanan bu baskılar, yeniden satış fiyatı tespiti ya da yeniden satışa ilişkin müşteri, yer ve bölge sınırlamaları gibi başka düzenlemelere ilişkin olabilir. Dolayısıyla sektörle ilgili dikey sınırlamalar, otomobil üreticileri ve dağıtıcılar gibi üretim zincirinin farklı seviyelerindekiler arasında yapılan anlaşma ve uyumlu eylemlerle kendini göstermektedir.

⁴² DİKMEN, I.; Otomotiv Sektörü ve Rekabet, ODD Genel Sekreteri, Kasım 2006, s.1, http://www.kalder.org.tr/genel/15kongre/sunumlar/isik_dikmen.doc;

⁴³ www.taysad.org.tr, Sektörel Bilgi.

⁴⁴ DİKMEN, I.; s.1.

⁴⁵ GERARD, D.; Regulated Competition in the Automobile Distribution Sector: A Comparative Analysis of the Car Distribution System in the US and the EU, s.1.

Otomotiv sektöründe dağıtımına ilişkin olarak dağıtıcıların güvenilirliği ile servis kalitesi, rekabet otoritelerinin dikkatini önemli ölçüde çekmiştir. Bu bakımdan konuyu AB ve Türk Rekabet Hukuku bakımından ayrı ayrı değerlendirmekte fayda görülmektedir.

II. AVRUPA BİRLİĞİNDE DAĞITIM

Otomotiv sektörü toplulukta hassas bir sektör olarak nitelendirilmektedir. Bu sebeple sektör üretimden ticarete kadar özel düzenlemelere konu edilmiştir. Bu çerçevede, AB otomotiv sektöründeki dağıtım kurallarının Tek Pazar hedefine yönelik olarak ve tüketicilerin azami fayda sağlayacakları şekilde geliştirilmesi amacıyla bu alanda çıkarılan tüzüklerle düzenleme yapılması gereği doğmuştur⁴⁶. Bu kapsamda ilk olarak 123/85 sayılı Tüzük çıkarılmış, daha sonra 1475/95 sayılı Tüzük ve son olarak da 1400/2002 sayılı Tüzük çıkarılmıştır. Sektörle ilgili çıkarılan söz konusu tüzüklerden önce 1974 yılındaki “BMW” kararı⁴⁷ önemli bir yer tutmaktadır. 13/12/1974 tarihli söz konusu kararın sektörde bir dönüm noktası oluşturacağı ve üreticilerin dağıtım sistemlerini buna göre şekillendirecekleri düşünülmüştür. Ancak pek çok otomobil üreticisinin Komisyon’a bireysel muafiyet alma amacıyla başvurularının devam etmesi üzerine, söz konusu kararda benimsenen prensipleri ve koşulları taşıyan koşulları içerir bir grup muafiyeti tüzüğü çıkarılmaya karar verilmiştir⁴⁸.

A) 123/85 Sayılı Tüzük

Motorlu araçların dağıtım ve servis hizmetlerine ilişkin olarak yapılan anlaşmaların Roma Antlaşmasınının 81(3) maddesi gereği muaf tutulması amacıyla ilk kez kabul edilen 123/85 sayılı Tüzük⁴⁹, 1 Temmuz 1985 ile 30 Haziran 1995 tarihleri arasında on yıl süre ile yürürlükte kalmıştır. Söz konusu tüzük ile, sektörde yer alan motorlu taşıt üreticileri, yetkili satıcılar, yetkisiz yeniden satıcılar, yedek parça üreticileri ile tüketicilerin farklı nitelikteki ve birbirleriyle çatışabilen çıkarları arasında denge kurulmaya çalışılmıştır.

⁴⁶ TÜSİAD, AB’de Blok Muafiyetler,s.63, <http://www.tusiad.org/turkish/rapor/abbm/pdf/sec6.pdf>

⁴⁷ OJ L29, 03/02/1975.

⁴⁸ GAZİOĞLU; s. 13.

⁴⁹ Commission Regulation (EEC) No.123/85 of 12 December 1984 on the application of Article 85(3) of the Treaty to certain categories of motor vehicle distribution and servicing agreements; ATRG no. L 15, 18/01/1985, s.16.

Motorlu taşıtların ve satış sonrası hizmetlerin etkin bir biçimde yapılabilmesi açısından dağıtıcı ve yetkili satıcılara bazı sınırlamaların getirilebileceği kabul edilmiştir. Şöyle ki, sağlayıcıların, seçici ve münhasır yapıdaki bir dağıtım sistemi kabul ederek yetkili satıcı ve servis sayısını sınırlandırılabilmesi; ayrıca, yetkili satıcılarının işyerlerinin ticari müstemilat, teknik donanım, personel eğitimi, araç bakım onarımı ve teslimatı gibi konularda asgari standartlar getirilebileceği benimsenmiştir⁵⁰. Bunun yanı sıra, seçici dağıtım sistemi özelliği gereği, sağlayıcıların yetkili satıcılarını sadece nihai müşterilere ve dağıtım sistemi içindeki diğer yetkili satıcılara satış yapılmasını şart koşabileceği belirtilmiştir⁵¹. Münhasır dağıtım sisteminin özelliği nedeniyle de yetkili satıcıların anlaşma bölgesi dışında müşteri edinmeye çalışmasının ve buraya satış yapmasının yasaklanabileceği kabul edilmiştir. Buna karşılık bölge dışına pasif satış yapılması imkanı tanıyan hükümlere de yer verilmiştir⁵².

B) 1475/95 Sayılı Tüzük

123/85 sayılı Tüzüğün süresinin 30 Haziran 1995 tarihinde dolması üzerine 1995 yılında Komisyon tarafından motorlu taşıtlar dağıtım ve servis anlaşmalarına yönelik olarak düzenlenen 1475/95⁵³ sayılı Tüzük yürürlüğe girmiştir. Ancak 1475/95 sayılı Tüzükte bulunan hükümlerin önemli bir kısmının 123/85 sayılı Tüzük ile aynı veya benzer bir nitelik göstermiş olması, 123/85 sayılı Tüzük döneminde geliştirilen içtihatlar ve yorumların, 1475/95 sayılı tüzük bakımından da geçerliliğini korumasına neden olmuştur. Ancak 123/85 sayılı tüzükten farklı olarak, başta motorlu taşıtlar ile yedek parçaların satış ve satış sonrası hizmetlerinin birleştirilmesini öngören hüküm⁵⁴ olmak üzere, yetkili satıcıların sağlayıcılar karşısında daha fazla ekonomik bağımsızlık ve güvence edinmesini teminen daha önce dört yıl olarak belirlenen asgari anlaşma süresinin beş yıla çıkarılması ve süresiz anlaşmalarda ise asgari feshi ihbar süresi olarak öngörülen bir yıllık sürenin⁵⁵ iki yıla çıkarılması kabul edilmiştir⁵⁶. Bunun yanı sıra, markalar arası karışıklığa yol

⁵⁰ 123/85 sayılı Tüzük md. 4/1.

⁵¹ 123/85 sayılı Tüzük md. 3/10-a

⁵² GAZİOĞLU, s. 14.

⁵³ Commission Regulation (EEC) No.1475/95 of 28 June 1995 on the application of Article 81(3) of the Treaty to certain categories of motor vehicle distribution and servicing agreements; OJ L 145, 29/06/1995.

⁵⁴ 1475/95 sayılı Tüzük md.5/1/1-(a)

⁵⁵ 1475/95 sayılı Tüzük md.5/2/2.

⁵⁶ 1475/95 sayılı Tüzük md.5/2/3.

açılmayacak şekilde ayrı bir tüzel kişilik, ayrı bir satış yeri ve yönetim altında olması şartıyla yetkili satıcıların farklı marka motorlu araçları satabileceği hükme bağlanmıştır⁵⁷.

Yedek parça hususunda ise, yedek parça üreticilerine yetkili servislere satış yapma imkanı getirilerek, yetkili servislerin satış sonrası hizmetlerde eşdeğer kalitede yedek parça kullanabilmeleri sağlanmış, parça üreticilerinin ise, sattıkları ürünlerin üzerine marka ve logolarını görülebilir bir şekilde yerleştirme hakkı getirilmiştir⁵⁸. Bunun yanı sıra, motorlu taşıt üreticilerinin parça üreticileri ile yaptıkları anlaşmalarda, parça üreticilerine ürettikleri parçaları motorlu taşıt üreticisi dışında, yetkili servislere ve bağımsız tamircilere sağlayabilme imkanı getirilmiştir. Bağımsız tamircilerin rekabet edebilmelerini sağlamak açısından ise, üreticilere, dağıtım ağları dışında bulunan söz konusu teşebbüslere taşıt bakım ve onarımı için gerekli teknik bilgileri verme yükümlülüğü getirilmiştir.⁵⁹

123/85 sayılı Tüzük döneminin uygulamalarına paralel olarak, 1475/95 sayılı Tüzük ile anlaşmaların grup muafiyetinden yararlanmasına engel olan hükümleri içeren bir kara liste (black list) ile sağlayıcı tarafından yeniden satış fiyatının belirlenmesi, bölge dışına yapılacak pasif satışların kısıtlanması gibi grup muafiyetinden yararlanamayacak eylemler sıralanmıştır.⁶⁰

C) 1400/2002 Sayılı Tüzük

1475/95 sayılı Tüzüğün motorlu taşıtlar sektörünü daha rekabetçi bir yapıya kavuşturmak yolunda, gerek motorlu taşıtların satışı gerekse servis hizmetleri ve yedek parça satışına yönelik getirilen hükümlerinin yetersiz kalması sonucu, 1400/2002 sayılı Tüzük⁶¹ 2002 yılı Eylül ayında yürürlüğe girmiştir.

AB'nin 1400/2002 sayılı tüzüğü ile motorlu taşıtlar sektöründe dağıtım anlaşmalarına getirilen yeni kuralların dikey anlaşmalara ilişkin genel kurallardan daha katı

⁵⁷ 1475/95 sayılı Tüzük md.3/1/3.

⁵⁸ 1475/95 sayılı Tüzük md.6/1/11.

⁵⁹ 1475/95 sayılı Tüzük md.6/1/12.

⁶⁰ GAZİOĞLU; s.18.

⁶¹ Commission Regulation (EEC) No.1400/2002 of 31 July 2002 on the application of Article 81(3) of the Treaty to categories of motor vehicle agreements and concerned practices in the motor vehicle sector ; OJ L 203/30, 01/08/2002.

olduğunu söylemek mümkündür. Bunun başlıca nedeni, Komisyonun şimdiye kadar sektörde olmadığı kadar çok yeni dağıtım şekillerinin gelişmesine yardımcı olmak istemesidir. Bu nedenle yeni kurallar ile getirilen en belirgin amaç, yeni dağıtım şekillerinin gelişmesini sağlamaktır. AB Komisyonunca bunu sağlayacak en önemli adayların, internet operatörleri ve süpermarketler olduğu ileri sürülmüştür. İnternet operatörleri, tüketicilere yeni fiyat ve servis imkanları sunmanın yanı sıra, fiyat şeffaflığı sağlayarak tüketicilerin yerel dağıtıcılardan başka rekabetçi teklifleri değerlendirmelerinin önünü açacaklardır. Süpermarket sitelerinin de pazara girme ve özellikle araçların hammadde pazarında iyi bir pazar payı elde edebilecekleri düşünülmektedir⁶².

Komisyon, sektörde yeni dağıtım şekilleri eksikliğinin bulunmasını ise, bir taraftan AB'deki neredeyse tüm otomobil imalatçılarının bir önceki düzenleme nedeniyle aynı seçici ve münhasır dağıtım sistemini kullanmalarından kaynaklandığını; diğer taraftan ise, yine bir önceki düzenleme nedeniyle motorlu taşıt dağıtım anlaşmalarında aynı zamanda bakım ve onarımı da içeren koşulların bulunması zorunluluğundan kaynaklandığını belirtmiştir. Bunun sonucu olarak da yukarıda bahsedilen, süpermarket veya internet tabanlı şirketler gibi alternatif şekillerde çalışan perakendecilerin, imalatçılar tarafından getirilen seçici kriterlere ve muafiyet rejiminin gerektirdiği tamir servislerine uymamaları nedenleriyle pazarın bu tür yapılara kapatılması söz konusu olmuştur. Bu nedenle Komisyon, sektöre ilişkin eski düzenlemelerin yapay bir markalar arası rekabet yarattığını, ancak bu yeni düzenlemenin, dağıtıma ilişkin yeni şekillerin bulunmasını sağlayarak tam bir markalar arası rekabet oluşacağını belirtmiştir⁶³. Dolayısıyla tüzük ile, öncelikle terminolojide “deli gömleği etkisi” olarak nitelendirilen ve bütün dağıtım ağlarının aynı kalıpla düzenlenmesi etkisini yaratan eski sistem ortadan kaldırılmış, böylece yenilikçi dağıtım sistemlerine imkan tanıyan daha esnek bir sistem getirilmiştir.

Öncelikle 1475/95 sayılı tüzükte benimsenen satış ve satış sonrası hizmetlerin birlikteliği zorunluluğu kaldırılmış, sadece araç satışı veya servise yönelik olarak imzalanan anlaşmaların da muafiyetten yararlanabilmesine imkan sağlanmıştır. Böylelikle sadece satım yahut sadece satış sonrası hizmetlerde uzmanlaşmanın artırılması

⁶² VEZZOSO, S.; On the Antitrust Remedies to Promote Retail Innovation in the EU Car Sector, ECLR, Issue 4, 2004, s.192.

sağlanmaya çalışılmıştır. Ayrıca, satış ve satış sonrası hizmetler arasındaki bağlantının kaldırılması ile, dağıtıcıların satış sonrası hizmetler verip vermemeleri konusunda seçim hakkı getirilmiş, böylece bağımsız tamirciler ile alt anlaşmalar yapılmasının önü açılmıştır⁶². Dolayısıyla, yetkili satıcılar arası rekabetin artırılması, tamirhanelerin⁶⁴ konumunun ve yoğunluğunun belirlenmesi, yetkili tamircilerin sadece satış sonrası hizmetlere konsantre olmalarına izin verilerek iş paylaşımının gerçekleşmesi gibi bağımsız bir sektörde etkili rekabetin sağlanması için engeller kaldırılmaya çalışılmıştır⁶⁵. Bunun için özellikle, bağımsız tamircilerin eşit şartlarda teknik bilgi edinmelerinin sağlanması hükmü de getirilmiştir.

1475/95 sayılı tüzük ile yedek parça pazarı açısından, yetkili satıcıların orijinal parçaların yanı sıra eşdeğer kalitede yedek parçaları da satabilmelerinin yanında söz konusu parçaların bağımsız tamircilere satışı üzerindeki sınırlamalar kaldırılmıştır. Böylelikle tüketicilere istedikleri yedek parçaları seçme hakkı getirilmiştir. Yeni motorlu taşıtların satımı ve dağıtımı bakımından ise, tüketicilerin tek pazardan yararlanmaları amacıyla bazı bölgesel kısıtlamaların kaldırılması, dağıtıcıların AB’de aktif satış yapmalarına izin verilmesi, sınırlar arası taşıt satın alımının önemli ölçüde kolaylaştırılması, yeni dağıtım tekniklerinin gelişmesini cesaretlendirerek yeni ve alternatif dağıtım sistemlerinin kurulmasına izin verilmesinin sağlanması amaçlanmıştır⁶⁶.

Bugüne kadar meydana gelen sonuçlardan, yeni motorlu taşıtların satışında pazarda meydana geldiği tespit edilen belli başlı değişiklikler rekabetçi yapının geliştiğini göstermektedir. Özellikle kar marjlarının düşüklüğü ve araba imalat sanayindeki azalma araba fiyatlarının düşüşüne neden olmuştur. Dağıtım sonrası ağlarda ise yeniden yapılanma ile dağıtım yapısı daha verimli hale getirilmiş, tüketicinin ortak pazardan daha çok yararlandığı görülmüştür⁶⁷.

⁶³ VEZZOSO,; s.190; KROES, N.; (European Commissioner for Competition Policy) Market Developments and Future Perspectives in the Automotive Sector, Conference Organised by CECRA, Speech/06/527, Brussels, September 2006, s.2

⁶⁴ VEZZOSO; s.193.

⁶⁵ ELEFANTE, G., TUZCUOĞLU, B; The Auto Distribution Game Rules, Results, Road Map, 2006 s. 82-85

⁶⁶ VEZZOSO; s.193-194.

⁶⁷ ELEFANTE, G.; TUZCUOĞLU, s.85.

II. TÜRKİYE'DE MOTORLU TAŞITLAR SEKTÖRÜNDE DAĞITIM

A) Genel Olarak

Türkiye, otomotiv sanayinde dünyada meydana gelen değişiklikleri takip ederek buna bağlı olan dağıtım ağlarını da geliştirmiştir. Dağıtım ağları, sanayimizin ve pazarımızın niteliği nedeniyle öncelikle yerli ürünlerin dağıtımını şeklinde kurulmuş, 1996 yılından sonra Gümrük Birliği'ne tabi olmamız ile birlikte otomotiv ticareti ve dağıtım sistemleri yapısal dönüşüm geçirerek yerli ürünlerin dağıtımının yanına ithal araçların dağıtımını da eklenmiştir. 1980'li yıllara kadar mütevazı mağazalarda ve servislerde verilen satış ve satış sonrası hizmetleri, 1990'lı yıllarda özellikle 1996 sonrasında, yüksek kar marjları ve sürekli büyüyen iç pazar nedeniyle, oto plazalarda verilmeye başlanmış ve bu tesisler dünya markalarının uluslararası standartlarına göre donatılmıştır. Böylece, uluslararası iş yapış tarzları dağıtım ağları girişimcilerinin yaşamına girmeye başlamıştır. Tüketiciler de ülkenin her yerinde kaliteli ve çok çeşitli ürünlerin yanısıra, satış sonrası hizmetlerini de uluslararası kalitede almaya başlamışlardır. 1994 yılında kabul edilen Rekabetin Korunması Hakkındaki Kanun ve 1995 yılında kabul edilen Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanunla Avrupa Birliği Rekabet Hukuku ve Tüketici Hukuku iç hukukun bir parçası olmuş ve sonraki yıllarda yapılan düzenlemelerle de geliştirilmiştir⁶⁸. Dolayısıyla otomotiv sektörü ile ilgili ülkemizde yapılan düzenlemeler, AB'de meydana gelen değişim ve gelişimler paralelinde gelişme göstermiştir.

B) 1998/3 Sayılı Tebliğ

Motorlu taşıtlar sektöründe yapılan dağıtım anlaşmalarının bir kategori olarak tanımlanabilecek benzer kısıtlamalar içermesi nedeniyle RKHK'un 5. maddesi gereği 1998/3 sayılı Motorlu Taşıtlar Dağıtım ve Servis Anlaşmalarına İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği düzenlenmiştir. Bu tebliğ ile, motorlu taşıt dağıtımını ve servislerinin tüketici yararı doğrultusunda etkin bir şekilde yapılması sağlanarak gerek dağıtım sistemi içerisinde gerekse dağıtım sistemleri arasında etkin bir rekabetin gerçekleşmesinin sağlanması

amaçlanmıştır. Bu amaç doğrultusunda, otomobil üreticisi ve ithalatçılarının dağıtım sistemini etkin bir şekilde kullanmaları; yetkili satıcıların kendilerine sağlanan münhasır bölgede faaliyet göstererek yaptıkları çalışmaların karşılığını alabilmeleri, sağlayıcı karşısında ekonomik bağımsızlıklarını sürdürebilmelerini ve bu şekilde rekabet edebilecek güce sahip olmalarını; yedek parça üreticilerinin ise, otomobil dağıtım ağlarına erişebilmelerini sağlayarak marka içi ve markalar arası rekabetin artırılması, bu sayede, tüketicilerin ülke içindeki her bölgeden kaliteli motorlu araç ve servis hizmetini rekabetçi fiyatlarla almalarını sağlamak hedeflenmiştir⁶⁹. Ancak 1998/3 sayılı Tebliğ, AB'deki 1475/95 sayılı tebliğ ile büyük benzerlikler göstermekte olduğundan, AB'de 1400/2002 sayılı tebliğin çıkarılmasına neden olan sebepler büyük oranda bu tebliğ için de geçerli olmuştur⁷⁰, bu sebeple yürürlükten kaldırılması gerekmiştir⁷¹.

⁶⁸ DİKMEN; s.1, ÖZERMAN, s. 1.

⁶⁹ 1998/3 Sayılı Motorlu Taşıtlar Dağıtım ve Servis Anlaşmalarına İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği Hakkında Rekabet Kurum Değerlendirmesi, s.1-3.

⁷⁰ Bkz. Yuk. s.23-25.

⁷¹ 1998/3 sayılı Tebliğ ile ilgili açıklamalara, 2005/4 sayılı Tebliğ ile getirilen yeni düzenlemelerin incelendiği 3. Bölümde daha ayrıntılı ve yeni tebliğ ile karşılaştırmalı olarak yer verilmiştir.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

2005/4 SAYILI

MOTORLU TAŞITLAR SEKTÖRÜNDE

DİKEY ANLAŞMALAR VE UYUMLU EYLEMLERE İLİŞKİN

GRUP MUAFİYETİ TEBLİĞİ

§1. GENEL OLARAK

Motorlu taşıtlar sektörüne ilişkin ilk olarak çıkarılan 1998/3 sayılı Motorlu Taşıtlar Dağıtım ve Servis Anlaşmalarına İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği'nin adından da anlaşılacağı üzere, sadece dağıtım ve servisin birlikte olduğu anlaşmaları kapsamı sebebiyle motorlu taşıtlarla ilgili olmasına rağmen sektördeki diğer tip anlaşmaların kapsam dışında kalmasına, dolayısıyla dağıtım sisteminin esnek bir biçimde yapılandırılması çabalarının grup muafiyetinden yararlanmasının engellenmesine neden olmaktadır.

Eski Tebliğde⁷², münhasır ve seçici dağıtım sistemlerinin birleşiminden oluşan bir sistemin kabul edilmesinin, üreticinin dağıtıcı karşısındaki gücünü arttırdığı, dolayısıyla, marka içi rekabeti zedelediği dile getirilmiştir. Şöyle ki; bu şekilde, ana firmaların bayileri üzerinde bir taraftan münhasırlık doğuran bölge sınırlaması getirilmesine olanak tanınmakta, diğer taraftan da, seçici kriterler uyarınca belirli kapasite ve niteliklere sahip olunması zorunlu tutulmaktaydı. Bu durum, birbirinden farklı ticari özellikleri bulunan ayrı ayrı bölgelerde dağıtım ve servis ağlarının esnek biçimde yapılanmalarını zorlaştırmaktaydı. Dolayısıyla, 1998/3 sayılı Tebliğde yer alan pek çok olumlu düzenlemenin, uygulamada rekabetçi bir pazar ortamının sağlanabilmesi bakımından gerekli etkiyi sağlayamadığının görülmesi üzerine, sektöre özgü farklı dağıtım tekniklerini kapsayan yeni bir düzenlemeye ihtiyaç duyulmuştur. Bunun üzerine, Rekabet Kurulu tarafından, motorlu taşıtlar sektöründe faaliyet gösteren sağlayıcılar, parça üreticileri ve yetkili satıcı dernekleri ile yapılan anket çalışmalarından elde edilen sonuçlar göz önünde bulundurularak, motorlu taşıtlar sektörünü daha rekabetçi bir yapıya kavuşturmak amacıyla, 1998/3 sayılı Tebliğ yürürlükten kaldırılarak, AB Komisyonu'nun 1400/2002

sayılı Tüzüğü ile uyumlu, 2005/4 sayılı Motorlu Taşıtlar Sektöründeki Dikey Anlaşmalar ve Uyumlu Eylemlere İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği kabul edilmiştir. Bu tebliğ ile sağlayıcıların⁷³ dağıtım ve servis ağını oluşturmasında daha fazla esneklik getiren, yetkili satıcı ve servislerin sağlayıcı karşısındaki konumunu güçlendiren, yedek parça üreticilerinin rekabete dahil olmalarını sağlayan, bağımsız tamircilerin bakım-onarım hizmetlerine ilişkin teknik bilgi, teçhizat ve teşhis cihazlarına erişimini kolaylaştıran düzenlemelere yer verilmiştir⁷⁴.

2005/4 sayılı Tebliğ⁷⁵ 12 Kasım 2005 tarihinde yayımlanmış ve 1 Ocak 2007'den itibaren uygulanmaya başlanmıştır. Bu şekilde, 01/01/2007 tarihine kadar, söz konusu anlaşmaların Tebliğde yer alan koşulları sağlayacak şekilde değiştirilebilmeleri, dolayısıyla grup muafiyetinden yararlanabilmeleri sağlanmaya çalışılmıştır.

Motorlu taşıtların niteliği itibariyle gerek satın alınması aşamasında tüketicilerin en büyük ikinci harcamasını oluşturması, gerekse kullanımları esnasında düzenli ve düzensiz bakıma ihtiyaç duymaları, onları diğer sanayi ürünlerinden ayrılmasına neden olmuştur. Ülkemizde ise, özellikle satış sonrası hizmetler arasında yer alan yedek parça dağıtımı ile bakım- onarım hizmetlerinin verilmesinde rekabet eksikliği bulunduğu belirlenmiştir. İşte yeni kurallar ile bu eksikliğin giderilmesi beklenmektedir.

2005/4 sayılı Tebliğde muafiyet alamayacak sözleşme koşulları belirtilmekle yetinilmiş, 1998/3 sayılı Tebliğin aksine, muafiyetten yararlanacak olan sözleşme koşullarının tek tek sayılması yoluna gidilmemiştir. Böylece, kara liste yaklaşımı benimsenerek ne tür düzenleme ve eylemlerin yasak olduğu açıkça ifade edilmiş, ilgili pazarda nasıl bir rekabet ortamı istendiğine yönelik niyet tam olarak ortaya konulmuştur⁷⁶. Ayrıca, Rekabet Kurulunca konuya ilişkin olarak “Tebliğin Açıklanmasına Dair Kılavuz” çıkarılmıştır. Söz konusu kılavuzun önsözünde, kılavuzun yayımlanmasındaki amaç, *“Tebliğin uygulanmasında Kurul’ca göz önünde bulundurulacak hususları olabildiğince açıklıkla belirtmek ve böylece Tebliğin teşebbüslerce yorumlanmasında doğabilecek*

⁷² “Eski tebliğ” bundan böyle 1998/3 sayılı tebliğ anlamında kullanılacaktır.

⁷³ “Sağlayıcı” kavramı ile üretici, distribütör, imalatçı kavramları birbirinin yerine kullanılmaktadır.

⁷⁴ Tebliğ, Gerekeç

⁷⁵ Tezin bundan sonraki bölümlerinde “Tebliğ” ifadesi ile 2005/4 sayılı Motorlu Taşıtlar Sektöründeki Dikey Anlaşmalar ve Uyumlu Eylemlere İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği kastedilmektedir.

⁷⁶ ELEFANTE, G.- TUZCU B, s. 86.

belirsizlikleri en aza indirmek.” olarak belirlenmiştir. Ancak kılavuzda tespit edilen hususlara aykırılık teşkil eden bir durumda muafiyetten yararlanılıp yararlanılamayacağına ilişkin olarak yapılan değerlendirmede tebliğ esas alınacaktır. Bu bakımdan, kılavuzun hukuki anlamda bir bağlayıcılığının olmadığı, sadece uygulamada karşılaşılabilecek hususların çözümü ve tebliğin daha iyi anlaşılabilmesi amacıyla ilgililere yol gösterir mahiyet taşıdığıının belirtilmesi gerekmektedir.

2005/4 sayılı Tebliği ile, motorlu taşıtlar sektöründe temel olarak, marka içi ve markalar arası rekabetin artırılması ve tüketicinin bu rekabetten daha fazla yararlanması ile tüketici tatmininin sağlanması amaçlanmıştır⁷⁷. Bu şekilde, dış ticaret kısıtlamalarının kalkmasıyla serbestleşen küresel otomotiv endüstrisinin önemli bir parçası olan Türkiye'nin dünya pazarlarında başarılı olması sağlanacak ve gelişmiş ülkelerin iç pazarlarındaki rekabet düzeni Türkiye'de de yaratılabileceği ileri sürülmüştür⁷⁸.

Tebliğ ile getirilen satış ve satış sonrası hizmetlerin ayrılması, münhasır - seçici dağıtım sistemlerinin ayrılması, çok markalılık gibi pek çok yeni düzenleme ile, dağıtıcıların imalatçılar karşısındaki ekonomik bağımsızlığı korunmaya çalışılmış, böylece pazarda rekabetin daha çok artacağı düşünülmüştür⁷⁹.

§2. 2005/4 SAYILI TEBLİĞ İLE GETİRİLEN ÖNEMLİ DÜZENLEMELER

Rekabetçi bir piyasa hedefine ulaşmak amacıyla, 2005/4 sayılı tebliğ ile sağlayıcılara dağıtım ve servis ağını oluşturmakta esneklik sağlayan, yetkili satıcı ve servislerin sağlayıcı karşısındaki bağımsızlığını güçlendiren, yedek parça üreticilerinin rekabete dahil olmalarını sağlayan, bağımsız tamircilerin bakım-onarım hizmetlerine ilişkin teknik bilgi, teçhizat ve teşhis cihazlarına erişiminin kolaylaştırılmasını sağlayarak, bu şekilde artan rekabetin tüketicilere etkin dağıtım sistemleri ve düşük fiyatlarla olabildiğince fazla yansıtılmasının önünü açan bir düzenleme getirilmiştir⁸⁰.

⁷⁷ Tebliğ, Gerekçe

⁷⁸ ÖZİLHAN,T.; Otomotiv Sektöründe Yeni Rekabet Kuralları ve Türkiye, www.esrc.com , RB S 11, 2004,s.1.

⁷⁹ Tebliğ, Gerekçe

⁸⁰ Tebliğ Gerekçe

Aşağıda bunlara tek tek değinilmiş olmakla birlikte, tezin yazıldığı dönemde Tebliğin daha yeni uygulamaya girmiş olmasından ötürü henüz sektörde ne gibi sonuçlar doğuracağı tam olarak bilinemediği için konuya ilişkin olarak gerek 1998/3 sayılı eski tebliğe gerekse AB’de 2002 yılından beri uygulanmakta olan mehzaz 1400/2002 sayılı Tüzük’e yönelik açıklama ve eleştirilere de yer verilmiştir.

I. SATIŞ VE SATIŞ SONRASI HİZMETLER AYRIMI

1998/3 sayılı tebliğde, ortak bakım ve onarım hizmeti verilen satış sonrası hizmetlerde üçüncü kişilerin, sağlayıcı tarafından yapılan araç gereç ve eğitimli personel gibi yatırımlardan haksız yere yararlanmasına izin verilmemiştir⁸¹. Bunun gibi, yedek parçalar hususunda ise, satıcının, anlaşma konusu mallarla aynı kalitede olmayan başka yedek parçaları satmama, tamir ve bakımda kullanmama yükümlülüğü getirilmiştir⁸². Bu da ana firma – bayi – servis işletmesi ve yedek parça üreticisi arasında çeşitli sözleşmelerle oluşturulan ticaret düzeninde esnek bir yapılanmanın sağlanmasına engel olmuş; servis, yedek parça ve dağıtımla ilgili birbirinden farklı fonksiyonu olan ayrı sözleşmelere muafiyet uygulanamaması sonucunu doğurarak belirli teşebbüslerin dağıtım veya servis hizmetlerinde ihtisaslaşmasını engellemiştir⁸³.

2005/4 sayılı Tebliğ ile söz konusu hizmetler arasındaki bağlantı kaldırılarak bu hizmetlerin birbirinden ayrı olarak da verilebileceğine ilişkin yeni bir düzenleme getirilmiştir. Böylece, sağlayıcılar tarafından dağıtıcılara, tamir ve bakım-onarım hizmetleri vermeleri hususunda veya yetkili servislere yeni motorlu taşıt dağıtım yapmaları hususunda bir yükümlülük getirilmesinin önüne geçilmeye çalışılmıştır⁸⁴.

Nitekim motorlu taşıt seçiminin, satış sonrası hizmetlere göre değil, ürünün kendi özelliklerine göre yapılması, araçla ilgili müşteri/tüketici ve dağıtıcılar arasında geçen görüşmelerin satış sonrası servisten çok satış üzerinde yoğunlaşması gibi pek çok konu, satış ve satış sonrası hizmetlerin arasında doğal bir bağ bulunduğuna ilişkin görüşlerin yanlış olduğunu kanıtlamış, yeni dağıtım çeşitlerindeki ve teknik konulardaki gelişmeler,

⁸¹ 1998/3 sayılı Tebliğ md. 4/b,3

⁸² 1998/3 sayılı Tebliğ md. 4/b,5.

⁸³ ÖZİLHAN,; s.1.

⁸⁴ Rekabet Kurulu, 2005/4 sayılı Tebliğ’in Açıklanmasına Dair Kılavuz. (Kılavuz) s.30.

sektörde satış ve satış sonrası hizmetlerin ayrılması yönündeki taleplerin artmasına neden olmuştur. Böylece, bütün markaları kapsayacak şekilde, yapılan iş bakımından uzmanlaşmanın, markalara göre her birinin ihtiyaçlarının ayrı ayrı karşılanması şeklinde uzmanlaşmaktan daha verimli olacağı görülmüştür⁸⁵. Tabi buna rağmen, dağıtıcıların her iki hizmeti de vermeyi tercih etmeleri mümkündür.

A) Yetkili Satıcı ve Yetkili Servisler

Dağıtıcıların sadece satış hizmeti vermeyi, satış sonrası hizmeti ise vermemeyi tercih etmeleri durumunda, sağlayıcılar, dağıtıcılardan bakım onarım hizmetleri için aynı marka başına bağlı bir yetkili servisle anlaşma yapılmasını isteyebilirler⁸⁶. Böyle bir durumda, dağıtıcıların müşterilerine satış sonrası destek sağlayacak yetkili bir tamircinin yeri ve mesafesi ile ilgili bilgi verme zorunluluğu olup olmadığı hakkında tebliğde de kılavuzda da herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır.

Konuyla ilgili mevzuat AB düzenlemesine bakıldığında, dağıtıcıların bu konuda müşterilerine bilgi verme zorunluluğu bulunduğu görülmekte olup, bunun yanı sıra, bu yetkili tamircinin, dağıtıcıya ya da müşterinin yaşadığı yahut çalıştığı yere en yakın tamirci olması gerektiği belirtilmektedir. Burada şunun üzerinde durmak gerekir ki, dağıtıcı ile onun gösterdiği yetkili tamirci arasında herhangi resmi bir bağın olması gerekmediği gibi, dağıtıcının yetkili tamirciye müşterilerin kendisine yönlendirildiği hususunda bilgi vermesi de gerekmemektedir⁸⁷.

Buna karşılık, bir otomobilin satın alınması sonrasında otomobile gerek rutin bakım gerekse başka sebeplerle pek çok kere bakım yapılması gerektiğinden, motorlu taşıt piyasalarında en çok karın, satış sonrası hizmetlerden elde edildiğinden daha az kar getiren yeni araç satışı piyasalarının da buradan desteklendiği bilinmektedir. Bu nedenle, AB uygulamalarından elde edilen deneyimlerde, yeni düzenleme ile bu karşılıklı desteğin ortadan kaldırıldığı, karşılığında ise, fiyatların düşürülmesi yolunda baskı yapılarak yeni

⁸⁵ AUTOPOLİS, The Natural Link Between Sales and Service, November 2000, s.56-58. www.autopolis.com

⁸⁶ Kılavuz, s.27.

⁸⁷ WHITEMAN, John; TONGUE, Andrew; The New Block Exemption: Further Thoughts, June 2002, www.icdp.net, s. 4

araç satışı gibi daha az kazanç getiren aktivitelerin oluşmasına neden olduğu yolunda eleştiriler dile getirilmektedir⁸⁸.

Garanti, geri çağırma ve ücretsiz servis yönünden ise, tebliğde açık bir hüküm bulunmamasıyla beraber, tebliğin açıklanmasına dair kılavuzda, sağlayıcının, garanti kapsamı hariç olmak üzere, yetkili servisler tarafından başka kaynaklardan elde edilen orijinal yedek parça veya eşdeğer kalitede yedek parçaların kullanılmasını yasaklaması ağır sınırlama olarak kabul edilmektedir. Ancak eşdeğer kalitede yedek parça kullanılması halinde, sağlayıcıların yetkili servislere, müşteriye önceden bilgilendirme veya faturada söz konusu parçaların markalarının gösterilmesi yükümlülüğünü getirebileceği öngörülmüştür⁸⁹.

Kılavuzda da belirtildiği gibi, tamir, ücretsiz bakım, geri çağırma hizmetlerinin garanti kapsamında yapılması halinde durum farklı olacak, dolayısıyla sağlayıcı garanti kapsamındaki tamirat işleri için kendi sağladığı parçaların kullanılmasını şart koşabilecektir.

Öte yandan, motorlu aracın ücret karşılığı sunulan normal bakım ve onarım hizmetleri söz konusu olduğunda, sağlayıcı kendisi tarafından sağlanan orijinal yedek parçaların kullanılmasını zorunlu tutamayacaktır. Aksi takdirde, yetkili servislerin bakım ve onarım hizmetleri için başka sağlayıcılardan orijinal ya da eşdeğer kalitede yedek parça temin etme özgürlüklerinin kısıtlanması söz konusu olacaktır⁹⁰.

Başka bir deyişle, 2005/4 sayılı Tebliğde, garanti dönemi içerisinde tüketicilerin periyodik bakım ve onarımlarını yetkili servis dışındaki yerlerde yaptırabilmesine imkan tanınmaktadır. Ayrıca, yetkili servislerde garanti dönemi içerisinde yapılan ancak periyodik bakım-onarım gibi garanti kapsamında olmayan işlemlerde başka kaynaklardan elde edilen orijinal yedek parçaların ve eşdeğer kalitede yedek parçaların kullanılmasının sınırlanması, grup muafiyetinden yararlanamayacak uygulamalar arasında kabul edilmektedir.

⁸⁸ WHITEMAN, J; TONGUE, A.; s.4.

⁸⁹ Kılavuz, s.37.

Tebliğ bu hükümlerle sağlayıcıdan başka kaynaklardan tedarik edilen yedek parçaların yetkili servisler tarafından kullanılabilmesinin önünü açmakla birlikte, bu noktada garanti ile ilgili mevzuat nedeniyle rekabetçi bir pazar yaratılmasında bir engel olup olmayacağı sorunu karşımıza çıkmaktadır. Zira yetkili servisler tarafından alternatif kaynaklardan elde edilen yedek parçalara sağlayıcı tarafından garanti verilemeyeceği için, kullanılan parçada herhangi bir arıza ortaya çıkması durumunda kimin sorumlu olacağı hususu uyuşmazlık konusu olabilecektir. Böyle bir sonucun ise alternatif yedek parça kullanımını olumsuz yönde etkileyip etkilemeyeceği sorusu akla gelmektedir.

Gerek 2005/4 sayılı Tebliğ’de, gerekse de Kılavuz’da bu soruna ilişkin olarak herhangi bir hükme rastlanmamaktadır. Ancak 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’a bakıldığında, böyle bir soruna ilişkin çözümün mevcut olduğu görülmektedir. Buna göre, söz konusu Kanun’un “Garanti Belgesi” başlıklı 13. maddesinde⁹¹; satıcı, bayi, acente, imalatçı-üretici ve ithalatçının tüketiciye karşı müteselsilen sorumlu oldukları hükme bağlanmıştır. Dolayısıyla, yetkili servis her halde parçadan doğan arızadan sorumlu olacaktır. Bunun yanı sıra, kullanılan parçayı tedarik eden her kim ise, onun da ortaya çıkan arızanın giderilmesinden mükellef olacağı BK’daki genel hükümlerden de anlaşılmaktadır. Şayet parça, araç sağlayıcısı tarafından tedarik edilmiş ise yetkili servisle birlikte araç sağlayıcısı, eğer parça üreticisi tarafından tedarik edilmiş ise parça üreticisi ile yetkili servis tüketiciye karşı birlikte sorumlu olacaklardır.

AB’nin mehzaz 1400/2002 sayılı Tüzüğüne bakıldığında da konuyla ilgili açık bir düzenlemenin bulunmadığı görülmektedir. Ancak, Tüketici Garantileri ile ilgili 99/44

⁹⁰ Kılavuz, s.38.

⁹¹ TKHK Md. 13: “İmalatçı veya ithalatçılar ithal ettikleri veya ürettikleri sanayi malları için Bakanlıkça onaylı garanti belgesi düzenlemek zorundadır. Mala ilişkin faturanın tarih ve sayısını içeren garanti belgesinin tekemmül ettirilerek tüketiciye verilmesi sorumluluğu satıcı, bayi veya acenteye aittir. Garanti süresi malın teslim tarihinden itibaren başlar ve asgari iki yıldır. Ancak, özelliği nedeniyle bazı malların garanti şartları, Bakanlıkça başka bir ölçü birimi ile belirlenebilir.

Satıcı; garanti belgesi kapsamındaki malların, garanti süresi içerisinde arızalanması halinde malı işçilik masrafı, değiştirilen parça bedeli ya da başka herhangi bir ad altında hiçbir ücret talep etmeksizin tamir ile yükümlüdür.

Tüketici onarım hakkını kullanmışsa, garanti süresi içerisinde sık arızalanması nedeniyle maldan yararlanamamanın süreklilik arz etmesi veya tamiri için gereken azami sürenin aşılması veya tamirinin mümkün bulunmadığının anlaşılması hallerinde, 4 üncü maddede yer alan diğer seçimlik haklarını kullanabilir. Satıcı bu talebi reddedemez. Tüketicinin bu talebinin yerine getirilmemesi durumunda satıcı, bayi, acente, imalatçı-üretici ve ithalatçı müteselsilen sorumludur.

Tüketicinin malı kullanım kılavuzunda yer alan hususlara aykırı kullanmasından kaynaklanan arızalar, iki ve üçüncü fıkra hükümleri kapsamı dışındadır.”

sayılı Avrupa Yönergesinde, tüketici ve satıcıların hak ve yükümlülüklerine ilişkin düzenlemeler yapıldığı görülmektedir. Buna göre, tüketici tarafından alınan bir ürünün ayıplı çıkması halinde, satıcının sattığı mal ve hizmetlerin düzgün olması konusundaki yükümlülüğü gereğince, söz konusu ürünün tamir edilmesini, yenisiyle değiştirilmesine yahut iade alınmasını talep etme hakkı bulunmaktadır. Bu durumda satıcı, sağlayıcısı ile birlikte tüketicinin talebi doğrultusunda uygun bir harekette bulunacaktır.

Bu hususta dikkati çeken bir başka nokta ise, aracı satan dağıtıcının yetkili servis olarak bakım-onarım hizmeti sağlamaması durumunda garanti ile ilgili çıkabilecek sorunlardır. Dağıtıcılar aynı zamanda yetkili tamirci olmaları durumunda, tamiri kendileri yapacaklardır, yetkili tamirci olmamaları durumunda ise yetkili bir tamirciye işi aktaracaklardır. Ancak bu durum, dağıtıcılar ile yetkili servisler arasında daha resmi bir ilişkinin bulunmasını gerektirmektedir. Komisyon, satış ve satış sonrası hizmetler arasından birini seçme özgürlükleri bulunan dağıtıcıların, bir takım hukuki yükümlülüklerinin de bulunduğu unutulmaması gerektiğini dile getirmektedir. Nitekim bu durumun, pratikte bazı güçlükler nedeniyle olduğu gözlemlenerek, dağıtıcıların en az telefon çağrılarının alınması ve tüketicinin teşhir/sergileme⁹² salonuna götürülmesi gibi “tüketici servisi” hizmeti sunmaları gerektiği belirtilmiştir. Bunun gibi, tamirin nasıl yapılacağı, aracın nasıl teslim edileceği, yetkili tamircilerce iyi yapılmamış bir tamirin dağıtıcılarca nasıl halledileceğinin, sağlayıcılarca planlanması ve buna göre standartların getirilmesi gerekmektedir. Dolayısıyla, ilgili marka ağı içindeki her yetkili tamirci, aracın nereden alındığına bakılmadan, garanti, geri çağırma ve ücretsiz servisi karşılamakla yükümlüdür. Bu durumda tamiri yapan yetkili servis, yaptığı masrafı ya doğrudan ya da dağıtıcı aracılığıyla dolaylı olarak sağlayıcıdan geri isteyebilecektir. Komisyon’un uygulaması ve yukarıda değinilen 4077 sayılı Kanun’un 13. maddesi dikkate alındığında, ülkemiz açısından da yetkili servis olmayan dağıtıcının, aracı satması münasebetiyle, yetkili servis tarafından giderilemeyen arızalar bakımından müteselsil sorumluluk zincirine dahil olabileceğinin kabulü mümkün gözükmemektedir⁹³.

⁹² Teşhir salonu veya sergileme salonu kavramları showroom anlamında kullanılmaktadır.

⁹³ Garanti kapsamındaki bir aracın AB ülkelerinin her yerinde bu kapsamdan yararlanması mümkündür. Dolayısıyla tüketici, AB üyesi herhangi bir ülkeden satın aldığı aracının garanti kapsamındaki her türlü imkanından diğer ülkelerde de yararlanabilmektedir. Bunun tek istisnası, üretici firmaların, belli bir ülke grubu ile bunu kısıtlamasıdır. Bu durumda sadece belirlenmiş olan ülkeler bakımından garanti söz konusu olacaktır. ESİN, A; 1400/2002 sayılı Tüzük Üzerine Önemli Açıklamalar, RB., S.12

B) Bağımsız Tamirciler ve Özel Servisler

Satış sonrası hizmetler motorlu taşıtlar sektöründe büyük önem taşımaktadır. Zira motorlu taşıtlar, bir defa satın alınmasıyla birlikte kullanım süresi boyunca düzenli veya düzensiz tamir ve bakıma ihtiyaç duyan dayanıklı tüketim mallarıdır. Bu nedenle motorlu taşıtlar için tamir ve bakım hizmetleri, bu konuda uzman kişilerce verilmektedir. Diğer taraftan araçların başka bölgelerden alınabilmesine rağmen, tamir ve bakım hizmetlerinin başka yerlerden alınması pratikte bir anlam ifade etmemektedir.

Türk otomotiv sektöründe satış sonrası hizmetler temel olarak, sağlayıcıya bağlı olarak veya bağımsız teşebbüsler yolu ile verilebilmektedir. Bu teşebbüslerin yanında bağımsız tamirciler de araçlar için bakım ve onarım hizmeti vermektedir.

Bağımsız tamirciler, genel olarak birden fazla markaya hizmet eden teşebbüsler olsalar da bunlar arasında da bir sınıflandırma yapmak mümkündür. Buna göre, bağımsız tamircilerin bir kısmı belirli bir marka konusunda uzmanlaşmış, sadece o markaya yönelik hizmet veren, yetkili satıcıların sahip olduğu alet ve teçhizata sahip olan ve daha çok “özel servis⁹⁴” olarak adlandırılan teşebbüslerdir. Bu teşebbüsler sahip oldukları donanım sayesinde ileri teknolojiye sahip araçlara da hizmet verebilmektedirler. Hangi marka araçlara hizmet verildiği logolarla gösterilen bu tür işyerlerinin sayısı ve niteliği markalara göre değişiklik göstermektedir⁹⁵.

Bir servis bazı markalar için yetkili servis, bazıları için özel servis olarak çalışabileceği gibi, bir özel servisin aynı zamanda bir veya birden fazla marka için dağıtıcı olması da mümkündür⁹⁶. Öte yandan bir markanın dağıtıcısının o markanın özel servisi olması engellenemez ise de, ilgili teşebbüs bir özel servis olarak söz konusu markanın yetkili servisleri ile aynı konumda değerlendirilemez. Nitekim garanti kapsamında yaptığı

⁹⁴ Tebliğ m3/f: “Özel servis, söz konusu markanın sağlayıcısı tarafından tayin edilmeden o markaya ait taşıtların bakım ve onarım hizmetlerini sağlayan bağımsız teşebbüstür.

⁹⁵ 1998/3 sayılı Tebliğin Değerlendirmesi, s.9; AB için de aynı durum söz konusudur. Bkz. London Economics, s. 132.

⁹⁶ Kılavuz s.43.

bakım ve onarımların karşılığını sağlayıcıdan alamazken, sattığı yeni araçların bakım ve onarımlarının sağlayıcının sistemindeki yetkili servislere yönlendirmesi gerekebilecektir⁹⁷.

Bağımsız tamircilerin diğer kısmı ise, “tamirci” olarak adlandırılan, daha çok küçük sanayi sitelerinde faaliyet gösteren, sermaye yoğun değil el gücü ile çalışan, her marka ve araç için hizmet veren ve teknik bilgilerinin yetersizliği nedeniyle daha çok eski model araçlarla ilgilenen küçük işletmelerdir⁹⁸.

Tebliğ ile satış ve satış sonrası hizmetlerin ayrılması sayesinde, belirli niteliksel kriterleri karşılamaları halinde bağımsız tamircilerin de ağa katılabilecekleri kabul edilmiştir. Tamir için belirli niteliksel standartların belirlenmesi nedeniyle bu durumun servis kalitesini arttıracığı düşünülmektedir⁹⁹.

AB’de bulunan yeni motorlu taşıtların yaklaşık %50’sinin, dört yaşın üzerindeki taşıtların ise %80’inin bağımsız tamirciler tarafından tamir ediliyor olduğu¹⁰⁰ dikkate alındığında, bağımsız tamircilerin motorlu taşıtlar piyasasındaki rolünün ne kadar önemli olduğu anlaşılabilir¹⁰¹. Kanaatimizce ülkemizdeki durumun da benzer olduğu tahmin edilmekte olup, bağımsız tamircilerin, az masraflı, dolayısıyla alternatif bir satış sonrası hizmet sektörü oluşturduğu¹⁰² da göz önünde bulundurulduğunda, tüketiciler açısından ne kadar büyük bir öneme sahip olduğu ortaya çıkmaktadır.

Bu bakımdan, teknik bilgi ve ekipmana ulaşmanın bağımsız tamirciler için çok büyük bir önemi bulunmaktadır. İşte, tebliğ ile, motorlu taşıt imalatçalarına, motorlu taşıtların bakım ve onarımı ile doğrudan ya da dolaylı ilgili olan her bağımsız tamirciye, bakım ve onarıma ilişkin her türlü teknik bilgi ve ekipmanı sağlama zorunluluğu getirilmiştir¹⁰³. Buna göre, tamir ve bakım hizmetlerine ilişkin piyasada rekabeti etkin kılmak ve bağımsız tamircilerin otomobilleri gerektiği gibi tamir edebilmelerini sağlamak

⁹⁷ Kılavuz, s.28.

⁹⁸ 1998/3 sayılı Tebliğinin Değerlendirmesi, s.9; AB için de aynı durum söz konusudur. Bkz. London Economics, s. 132.

⁹⁹ MONTİ, M.(European Commissioner for Competition Policy); The New Legally Framework for Car Distribution, Speech, Ninth Annual European Automotive Conference: Car Retailing at a Crossroads, Brussels, February 6th 2003, s. 4.

¹⁰⁰ Autopolis, s.12.

¹⁰¹ GERARD, D.; 529.

¹⁰² MONTİ, M., age. s.4.

için, motorlu araç üreticilerinin, talepte bulunan her bağımsız tamirciye, araçların bakım ve onarımlarıyla ilgili gereken bilgisayar yazılımları ve eğitim de dahil her türlü teknik bilgi, teçhizat ve özel teşhis cihazlarına tam olarak erişimlerini sağlamak zorunluluğu bulunmaktadır. Ancak bu zorunluluk, üreticilerin fikri mülkiyet haklarına sahip olduğu haller dışında geçerlidir. Buna karşılık, istenen bilgilerin bu hakka dayanılarak verilmemesi hakkın kötüye kullanımı teşkil etmemelidir¹⁰⁴.

AB Komisyonu tarafından, bağımsız tamircilerin ne oranda teknik bilgiye ulaşabildiklerinin belirlenmesi amacıyla, Almanya’da bulunan İKA Enstitüsünce bir rapor hazırlanması talep edilmiştir. Enstitü, BMW, DaimlerChrysler, Fiat, Ford, GM, PSA, Renault, Toyota, Volkswagen gibi 9 büyük otomobil üreticisi ile DAF, DaimlerChrysler, Iveco, MAN, Renault, Scania, Volvo gibi büyük ağır vasıta üreticilerini dikkate alarak, Almanya, İtalya, Fransa, İngiltere, Hollanda, İrlanda, Danimarka ve Polonya pazarlarında bağımsız tamircilerin teknik bilgilere ne oranda ulaşabildiklerini içerir bir rapor hazırlamıştır. Bu araştırma sonucunda, bağımsız tamircilere sağlanması gereken teknik bilgi akışında uygulamada teknik bilgiye ait dokümanların tek bir yerde toplanmamış, farklı yerlerde ve karışık bir şekilde bulunması, farklı enformasyon sistemlerinin bulunması gibi bazı sorunların yaşandığı belirtilmiştir. Ancak önemli olanın, bilgiye erişim şartlarının yetkili ve bağımsız tamirciler arasında ayrımcılık yapacak şekilde belirlenmemesi, bilgi için gereken fiyatın talepten vazgeçirecek kadar yüksek belirlenmemesi, ve araçların tamirinde gereken özel teşhis cihazlarının çok yüksek fiyattan satılmaması ve erişim talebinin bir gecikme olmadan yapılmasının sağlanması gerektiği sonucuna varılmıştır¹⁰⁵.

Tebliğ, bu hükümlerle satış sonrası hizmetlerde özel servislerin rekabet edebilirliğini artırmak istemektedir. Ancak özellikle garanti süresi içerisindeki araçlar için bu beklentinin gerçekleşme olasılığının oldukça zayıf olduğu belirtilmelidir. Zira Sanayi Bakanlığı tarafından çıkarılan yönetmelikler, garanti süresi içerisindeki araçların özel

¹⁰³ Tebliğ m.5/2.

¹⁰⁴ AB’nin mevzuatı kapsamında “bağımsız teşebbüs”lerden bahsedilmiş olup, bunun için bağımsız tamircilerin yanı sıra otomobil klüpleri bağımsız tamir cihazı üreticileri, teknik bilgi ayrımcıları, yol kenarında olan yardımcı operatörler ile tamirle ilgili eğitim veren uzmanlar da dahil edilmiştir. İKA Final Report; Do motor vehicle suppliers give independent operators effective access to all the technical and repair information in the car sector? (BER 1400/2002); s.254 vd. (İKA Final Report)

http://ec.europa.eu/comm/competition/sectors/motor_vehicles/documents/ika0_4.pdf

¹⁰⁵ İKA Final Report; s.254 vd.

servislere gitmelerinin önünde engel oluşturabilecek nitelikte Tebliğ ile çelişmekte olan hükümler içermektedir.

4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un "Tanıtma ve Kullanma Kılavuzu" başlıklı 14 üncü maddesinde¹⁰⁶, tanıtma ve kullanma kılavuzlarında bulunması gereken hususların Sanayi ve Ticaret Bakanlığınca belirleneceği belirtilmiştir. Bu maddeye dayanılarak düzenlenen "Tanıtma ve Kullanma Kılavuzu Uygulama Esaslarına Dair Yönetmelik¹⁰⁷" in ise, 2005/4 sayılı Tebliğin bazı hükümleriyle çeliştiği görülmektedir. Nitekim söz konusu yönetmeliğin "Kullanma Kılavuzunda Bulunması Gereken Hükümler" başlıklı 6. maddesinin "h" bendinde tanıtma ve kullanma kılavuzunda mallar ile ilgili olarak, malın özelliğine ve tüketiciye sunulmuş şekline göre bir takım bilgilerin bulunması zorunlu kılınmıştır. Buna göre, maddede, periyodik bakım gerektiren durumlarda, kullanma kılavuzlarında periyodik bakımın yapılacağı zaman aralıkları ile kimin tarafından yapılması gerektiğine ilişkin bilgilerin yer alması gerektiği belirtilmiştir.

Söz konusu hükme istinaden, araç imalatçıları ve ithalatçıların, garanti belgelerine, "Garanti süresi içerisinde periyodik bakım ve onarımların yetkili servislerde yapılması gerektiği, aksi takdirde garantinin kaybedileceği"ne dair koşullar koymaları otomotiv sektöründe oldukça yaygın bir uygulamadır¹⁰⁸. Bu bakımdan söz konusu hükmün, garanti süresi içerisinde tüketicilerin yetkili servislere alternatif olan yerlerden hizmet almasını engelleyici nitelikte olduğu, dolayısıyla hem tüketiciler üzerinde kısıtlayıcı etki yarattığı hem de yetkili ve yetkisiz servisler arasındaki rekabeti kısıtladığı belirtilebilir.

2005/4 sayılı Tebliğ'in kılavuzunda herhangi bir açıklama olmamakla birlikte, Komisyon'un kılavuzunda böyle bir durumda garantinin kaybedilmesinin söz konusu olabileceği ifade edilmektedir. Buna göre, her ne kadar bir tüketicinin aracının bakım ve onarımını garanti süresi içinde bağımsız bir tamirciye yaptırması mümkün ise de, tamirde

¹⁰⁶ TKHK Md.14: "Yurt içinde üretilen veya ithal edilen sanayi mallarının tanıtım, kullanım, bakım ve basit onarımına ilişkin Türkçe kılavuzla ve gerektiğinde uluslararası sembol ve işaretleri kapsayan etiketle satılması zorunludur.

Bakanlık, sanayi mallarından hangilerinin tanıtma ve kullanım kılavuzu ve etiket ile satılmak zorunda bulunduğunu ve bunlarda bulunması gereken asgari unsurları Türk Standartları Enstitüsünün görüşünü alarak tespit ve ilanla görevlidir"

¹⁰⁷ 14/06/2003 tarih ve 25138 sayılı RG.

bir hata olması halinde garantinin kaybedilebileceği dile getirilmiştir. Ancak, araçların bakım ve onarımının garanti süresi içinde sadece yetkili servislerde yapılabilmesinin genel bir zorunluluk olarak getirilmesi halinde ise, tüketiciler araçlarının bakım ve onarımının bağımsız tamircilerce yapılmasını seçme haklarından alıkonulmuş olacaktır. Kılavuzda bu durumun özellikle “genişletilmiş garantiler” bakımından bağımsız tamircilerin yetkili tamircilerle rekabet edebilmelerine engel teşkil edebileceğine vurgu yapıldığı görülmektedir¹⁰⁹.

C) Yedek Parçalar

Yedek parçalar, Tebliğin 3. maddesinde, “*Bir aracın parçalarını değiştirmek amacıyla aracın üzerine veya içine takılabilen, yakıt hariç olmak üzere, motorlu taşıtın kullanımı için gerekli olan yağlar gibi ürünlerin de dahil olduğu mallar*” şeklinde tanımlanmaktadır¹¹⁰. Dolayısıyla ikame edilebilir olan pek çok ürün tebliğ kapsamında yedek parça olarak değerlendirilmektedir.

Tebliğ ile eski tebliğden farklı olarak aracın kullanımı için gerekli olan madeni yağlar da yedek parça kavramına dahil edilmiştir. Öte yandan, yağ, boya, vida, cıvata gibi jenerik ürünlerin farklı kullanım alanları bulunabildiğinden, bu tür ürünlerin motorlu taşıt montajı dışında, tebliğ kapsamında bulunmayan motosiklet, bisiklet gibi araçlar için kullanılması da mümkündür. Bu nedenle Kılavuzda, Tebliğ kapsamına girmeyen bu tür ürünlerin sadece bir motorlu taşıtın içine ya da üzerine monte edileceklerin genel kabul edildiği hallerde, bu malların dağıtımına ilişkin dikey anlaşmaların Tebliğ kapsamında girdiği kabul edilmiştir. Bu nedenle, ancak alıcı motorlu taşıt onarım sektöründe faaliyet gösteriyor veya bu sektöre mal sağlıyorsa söz konusu anlaşmalar tebliğ kapsamında olacaktır. Buna karşın boyaların ya da yağların akaryakıt istasyonlarına satışını konu alan anlaşmalar tebliğ kapsamı dışında tutulmuştur. Bu durumda söz konusu anlaşmalar, 2005/4

¹⁰⁸ Bu uygulamanın Avrupa’da da oldukça yaygın olduğu ve bu nedenle üye ülke rekabet otoritelerinin tedbirler almaya çalıştıkları görülmektedir. Daha fazla bilgi için bkz. “Evaluating the impact of car warranties market study”, www.ofc.gov.uk

¹⁰⁹ Distribution and Servicing of Motor Vehicles in the EU Commission Regulation (EC) No:1400/2002 of 31 July 2002, On the Application of Article 81(3) of the treaty to Categories of Vertical Agreements and Concerted Practices in the Motor Vehicle Sector Explanatory Brochure, Question 37, s.44. http://ec.europa.eu/comm/competition/sectors/motor_vehicles/legislation/explanatory_brochure_en.pdf

¹¹⁰ Tebliğ Md. 3/r.

sayılı tebliğden değil, şartları bulunması halinde 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliğinden yararlanabilecektir.

Nitekim Rekabet Kurulunca, madeni yağların 2005/4 sayılı Tebliğ kapsamında yedek parça olarak değerlendirilerek grup muafiyetinden yararlanıp yararlanamayacağı hususunda alınan kararlarda bu durum açıkça belirlenmiştir.

Örneğin, Petrol Ofisi A.Ş. (POAŞ) tarafından, Propet Petrol Ürünleri Dağıtım Paz. Nak. ve Dış Tic A.Ş. (Propet) ile arasında imzalan “İstasyonsuz Bayilik Sözleşmesi¹¹¹” ile diğer bayilerle imzalanacak benzer hükümleri içeren tip sözleşmelerin 2002/2 ve 2005/4 sayılı tebliğlere uygunluğunun tespit edilmesi talebiyle Rekabet Kuruluna yapılan başvuru sonucu; Rekabet Kurulu tarafından yapılan değerlendirmede, bildiri yapılan anlaşmanın 2005/4 sayılı Tebliğ kapsamında yer almadığı, bununla birlikte 2002/2 sayılı Tebliğ kapsamında grup muafiyetinden yararlandığı görüşlerine yer verilmiştir. Nitekim Tebliğ’in 3. maddesinde, yedek parçalara ilişkin getirilen tanım çerçevesinde, yağ gibi ürünlerin dağıtımına ilişkin anlaşmaların grup muafiyetinden yararlanılabilmesi 2005/4 sayılı Tebliğ hükümlerine uygun olarak hazırlanması ile mümkün olabilecektir. Ancak Kılavuzun 2. maddesinde, yağ, boya, vida gibi ürünlerin, motosikletler ve traktörler gibi 2005/4 sayılı Tebliğ kapsamına girmeyen ürünler için, hatta inşaat gibi tamamen farklı alanlarda da kullanılabilecek nitelikte misli ürünler olmaları sebebiyle, bu gibi ürünlerin ancak bir motorlu taşıt için kullanılacak şekilde dağıtılmaları halinde, buna ilişkin anlaşmaların 2005/4 sayılı Tebliğ’e uygun olarak hazırlanması gerektiği belirtilmiştir.

Bu kapsamda Rekabet Kurulunca 2005/4 sayılı Tebliğ kapsamına girmediği belirlenen bildirim konu anlaşmanın, 2003/3 sayılı Rekabet Kurulu Tebliği ile Değişik 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği (2002/2 sayılı Tebliğ) çerçevesinde değerlendirilmesi gerektiği belirlenmiştir. Bunun sonucunda, bildirim konu sözleşmenin, 2002/2 sayılı Tebliğ ile uyumlu olduğu ve sözleşmeyi bu Tebliğ’in kapsamı dışına çıkaracak herhangi bir hükmün bulunmadığı görülmüştür. Dolayısıyla, Rekabet

¹¹¹ EPDK tarafından yapılan lisanslama faaliyetleri çerçevesinde, akaryakıt bayilerinin istasyonlu ve istasyonsuz olarak iki gruba ayrıldığı ifade edilmiştir. Bu nedenle bayilik sözleşmelerinin, istasyonlu ve istasyonsuz olarak iki tip halinde düzenlenmesi gerekmektedir.

Kurulunca, “Bildirime konu sözleşmenin 2002/2 sayılı Tebliğ ile sağlanan muafiyetten yararlanabileceği”ne karar verilmiştir¹¹².

Böylece Kurul’un, Tebliğ’in yürürlüğe girmesinden çok kısa bir süre sonra yedek parçaya ilişkin olarak Kılavuzda getirmiş olduğu düzenlemeleri uygulama olanağı bulmuş olduğu ve benzer ürünler bakımından da gösterge olabilecek bir karar almış olduğu söylenebilir.

Öte yandan, Petrol Ofisi A.Ş. (Petrol Ofisi) tarafından, Evren Oto Sanayi ve Servis Hizmetleri Ticaret Ltd. Şti (Evren Oto) ile arasında imzalanan “Madeni Yağ Bayilik Sözleşmesi”nin 2005/4 sayılı Tebliği kapsamında grup muafiyetinden yararlanıp yararlanmayacağı hususunun tespit edilmesi talebiyle Rekabet Kuruluna yapılan başvuru sonucu; Rekabet Kurulu tarafından yapılan değerlendirmede, öncelikle bildirim konu olan Madeni Yağ Bayilik Sözleşmesinin esasını, servisin alacağı ürün bedellerini, ürün bazında ve yıllık tüketim miktarlarına göre düzenlenmiş iskontolar ile oluşan fiyat üzerinden ödemesi oluşturduğu, dolayısıyla sözleşmenin, yatırım esastan ziyade, servisin Petrol Ofisi’nden yapacağı yıllık alımlarına ve tüketim esasına dayandığı belirlenmiştir. Daha sonra, sözleşmenin sonunda bazı özel hükümlerle yer verildiğinin görüldüğü, belirtilmiştir. Bunlardan ilki, “Rakip ürünlere ilişkin olarak getirilen yükümlülüklerin, Petrol Ofisi ürünlerinin payının servisin bir önceki takvim yılında gerçekleştirdiği alımlarının ancak %30’unu geçmemesi halinde geçerli olacağı”na ilişkin hükümdür. Diğer bir hüküm ise, “Anlaşmadan kaynaklanan uyuşmazlıkların bağımsız bir uzmana ya da hakeme götürülmesi hakkının saklı tutulmasına” ilişkindir. Son olarak, “Feshi ihbarın yazılı olarak yapılacağı ve feshin detaylı ve objektif gerekçelerini içermek zorunda olacağı”na dair bir hüküm de bulunduğu belirlenmiştir. Bu sebeple, Rekabet Kurulu tarafından, bildirim konu anlaşmanın 2005/4 sayılı Tebliğ’e uygun olarak düzenlenen anılan Tebliğ’e aykırı olan herhangi bir hükmü bulunmadığı anlaşıldığından, grup muafiyetine tabi olduğuna karar¹¹³ verilmiştir.

¹¹² RK’nun 24/04/2007 tarih ve 07-34/345-125 sayılı Kararı (Ek 4). Benzer karar için bkz. Erk Petrol ve Ersa Petrol arasında imzalanan istasyonsuz bayilik sözleşmesinin muafiyetten yararlanıp yararlanmadığının tespiti talebi RK’nun 24/04/2007 tarih ve 07-34/346-126 sayılı Kararı (Ek 5).

¹¹³ RK’nun 29/03/2007 tarih ve 07-29/263-94 sayılı Kararı (Ek 6).

Rekabet Kurulu'nun "İstasyonlu Bayilik Sözleşmeleri"ne muafiyet tanınması talebi ile ilgili olarak verdiği karar da "İstasyonsuz Bayilik Sözleşmeleri"ne muafiyet tanınması taleplerine ilişkin yukarıda verilen kararlar gibidir¹¹⁴.

Aracın kullanımı için gerekli olan yakıt ile taşıtın faaliyeti ile ilgisi olmayan aksesuar niteliğindeki parçalar ise, tebliğde yedek parça olarak kabul edilmemiştir. Aksesuar ile yedek parça arasındaki ayrım, parçaların araca üretim safhasında veya üretim safhasından sonra eklenmiş olup olmadığına bakılarak tespit edilebilmektedir. Söz konusu parçalar araca üretim safhasında eklenmiş ve böylece araç ile parça arasında bir entegrasyon sağlanmış ise, bu parçalar bozulduğunda yerine konacak parçalar yedek parça kapsamında bulunmakta iken, üretim safhasından sonra araca eklenen radyo, CD çalar gibi parçalar ise aksesuar olarak kabul edileceklerinden tebliğ kapsamında yer almayacaklardır¹¹⁵.

Ancak bu yaklaşım tarzının eşya hukuku çerçevesinden bakıldığında, bütünleyici parça ve eklenti tanımları ile bir uyum göstermediği dile getirilmektedir¹¹⁶. Nitekim bütünleyici parça, yerel adetlere göre asıl şeyin temel unsuru olan ve o şey yok edilmedikçe, zarara uğratılmadıkça veya yapısı değiştirilmedikçe ondan ayrılmasına olanak bulunmayan parçalar olarak tanımlanmıştır¹¹⁷. Eklenti ise, asıl şey malikinin anlaşılabilir arzusuna ve yerel adetlere göre, işletilmesi, korunması veya yarar sağlaması için asıl şeye sürekli olarak özgülünen kullanılmasında birleştirme, takma veya başka bir biçimde asıl şeye bağlı kılınan taşınır maldır¹¹⁸. Dolayısıyla bütünleyici parçalar bağımsız bir mal olarak varlık göstermemekle birlikte, bir şeyin eklentisi bağımsız mal vasfını korumaktadır. Buna göre, CD çaların bir eklenti aksesuar olması gerekmektedir. Ancak yukarıdaki ilk yaklaşım kabul edildiğinde, CD çaların aracın üstünde fabrikadan çıkması halinde yedek parça sayılması gerekecektir çünkü bu halde CD çalar, direksiyonda kumanda, hopperlör bağlantıları ile aracın diğer parçaları ile entegre getirilmiştir. Bu

¹¹⁴ Erk Petrol Yatırımları A.Ş.'nin istasyonlu bayilik anlaşmalarına muafiyet tanınması talebi ile ilgili RK'nca verilen 14/12/2006 tarih ve 06-90/1148-342 sayılı Karar (Ek 8). Ayrıca bkz. POAŞ tarafından yapılan benzer başvuru sonucu RK'nca verilen 14/12/2006 tarih ve 06-90/1147-341 sayılı Karar. (Ek 7)

¹¹⁵ ESİN, Arif, EKŞİOĞLU, Ebru, KAYA, Özgür; Motorlu Taşıtlar Sektöründeki Anlaşmalar ve Uyumlu Eylemlere İlişkin Muafiyeti Tebliği (Tebliğ no. 2005/4) uygulama Esasları Üzerine Kılavuz, (ESİN ve Ark. Kılavuz) s.23

¹¹⁶ ASLAN; Otomotiv, s. 175.

¹¹⁷ MK. md.684.

¹¹⁸ MK. md.686.

nedenle de araç ile olan bu entegre halin, CD çaların yedek parça olarak kabul edilmesini gerektireceği belirtilmektedir¹¹⁹.

Yedek parçalar ile ilgili olarak değinilmesi gereken bir başka nokta ise, Tebliğ'in parçaların niteliğine göre bir ayırım yaptığıdır. Tebliğ'e bakıldığında yedek parçaların, orijinal yedek parça ve eşdeğer kalitede yedek parça olmak üzere ikiye ayrılmış olduğu görülmektedir.

Tebliğin 3üncü maddesinde, orijinal yedek parçalar, *“Bir motorlu aracın üretiminde veya montajında kullanılan parçalarla aynı kalitede olan ve sağlayıcı tarafından getirilen spesifikasyonlara ve üretim standartlarına uygun olarak doğrudan araç üreticileri tarafından ya da yedek parça üreticileri tarafından üretilmiş yedek parçalar”* olarak tanımlanmıştır¹²⁰. Buna göre, aracın parçaları ile aynı üretim bandında üretilen yedek parçalar da bu kapsamdadır¹²¹. Burada ispat yüküne ilişkin olarak tebliğ ile bir karine getirilmiştir. Buna göre, bu parçaların söz konusu aracın montajında kullanılan parçalarla aynı kalitede olduğunun ve araç üreticisinin spesifikasyonlarına ve üretim standartlarına göre üretildiğinin parça üreticisi tarafından belgelendirilmesi halinde, aksi kanıtlanana kadar orijinal yedek parça olduğu varsayılacaktır¹²².

Eşdeğer kalitede yedek parçalar ise tebliğin 3üncü maddesinde, *“Bir motorlu aracın montajında kullanılan parçalarla eşdeğer kalitede olduğu varsa mevzuat gereği aranan mecburi standartlara uygunluğunun üreticisi tarafından belgelendirilmesi gereken parçalar”* olarak tanımlanmıştır¹²³.

Ancak çoğu parçanın mecburi standardı bulunmadığından parça üreticisinin orijinal yedek parçalarla eşdeğer kalitede yedek parça olduğunu belgelendirmesi gerekip gerekmediği ve bu belgelendirmenin kim tarafından yapılacağı hususunda tebliğde açık bir düzenleme bulunmamaktadır. Mevzuat AB Tüzüğünde, eşdeğer kalitede yedek parçanın tanımı, *“sadece bir motorlu aracın montajında kullanılan bütünleyici parçalarla eş kalitede olduğu talep edildiğinde belgelendirebilen, herhangi bir teşebbüs tarafından*

¹¹⁹ ASLAN; Otomotiv, s. 175.

¹²⁰ Tebliğ md. 3/r

¹²¹ Kılavuz, s.44.

¹²² Kılavuz s. 45.

üretilen yedek parça anlamındadır.” şeklinde yapılmıştır. Bu bakımdan burada olduğu gibi, bir parçanın eşdeğer kalitede olduğunun belgelendirilmesinin, parçanın üreticisi tarafından yapılması gerektiği ileri sürülmüştür. Burada önemli olan, eşdeğer kalitede yedek parça kullanan yetkili servislerin, kullandıkları parçaların eş değer kalitede olduğunu kanıtlamak zorunda olmamalarıdır. Aksi halde, bu parçaları kullanmaktan kaçınmaları söz konusu olabilir. Bu açıdan, yetkili servisler, parçanın üreticisinden alacakları bir belgeyi ibraz ederek ispat yükünü aksini iddia edenlere bırakabilecektir¹²⁴.

Yukarıda da belirtildiği gibi, tebliğ ile her ne kadar satış ve satış sonrası hizmetlerin zorunlu birlikteliğinin ortadan kaldırılması amaçlanmış ise de, bakım onarım hizmetleri ile yedek parça birlikteliğinin grup muafiyetinden yararlanmasına izin verilmiştir.

Tebliğ ile ayrıca, otomobil üreticisinin veya yetkili dağıtıcı/yetkili servisin yedek parça üreticileri ile anlaşmalar yapabileceği belirtilmiştir. Buna göre, yetkili servisin orijinal yedek parçaları parça üreticisinden doğrudan satın almasının kısıtlanması rekabetin ağır biçimde kısıtlanması anlamına gelecektir¹²⁵.

III. MÜNHASIR VE SEÇİCİ DAĞITIM SİSTEMLERİNİN BİRLİKTE UYGULANMASININ SONA ERMESİ

Yürürlükten kalkan 1998/3 sayılı Tebliğ ile, bayilere belirli bölgelerin tahsis edildiği münhasır dağıtım sistemi ve yetkisiz satıcılara satışın yasaklandığı seçici dağıtım sisteminin bir arada uygulanması; başka bir deyişle, münhasır ve seçici dağıtım sistemlerinin sentezinden oluşan bir dağıtım modeli benimsenmiş idi. Bu iki dağıtım sisteminin birleştirilmesi sonucu, sağlayıcılar dağıtıcılara uymaları gereken yüksek kriterler getirebilmekle birlikte, bu kriterlere uyan sistem dışındaki dağıtıcılara ürün vermekle yükümlü bulunmamaktaydılar. Bu durum, bir yandan sağlayıcıların dağıtım ağlarının kalite seviyeleri üzerindeki kontrol yetkilerinin artmasına olanak sağlarken; diğer yandan, dağıtım ağı dışındaki bağımsız satıcılara araç satışının engellenmesi, başka bir deyişle, araç satışının sadece yetkili satıcılar (bayi ağı dağıtıcıları) vasıtasıyla yapılması

¹²³ Tebliğ Md. 3/s.

¹²⁴ ASLAN: Otomotiv, s. 175.

¹²⁵ Tebliğ md. 5/j. Bkz. ileride “Ağır Sınırlamalar” s.87-99.

sonucunu doğurmakta idi¹²⁶. Bu durum da bağımsız satıcılar ve tüketiciler açısından olumsuz sonuçlara neden olmaktadır. Bu olumsuz sonuçların başında, yenilikçi dağıtım sistemlerinin oluşturulmasının engellenmesi gelmekteydi. Bunun önlenmesi için ise 2005/4 sayılı Tebliğ ile, sağlayıcının bayi ağını oluştururken münhasır ve seçici dağıtım sistemlerinden birini tercih etmesi zorunluluğu getirilmiştir. Böylelikle, bir bayi ile bu dağıtım modellerinden sadece birinin akit kapsamına alınabileceği hükme bağlanmıştır.

Öte yandan tebliğde, bir sağlayıcının bir bölgede münhasır dağıtım, diğerinde ise seçici dağıtım sistemini seçmesine engel bir husus da bulunmamaktadır.

Buna karşılık, tebliğ ile münhasır dağıtım sistemi için %30'luk bir pazar payı eşiği öngörülmüş olduğundan, imalatçı veya ithalatçının bunun üzerinde bir pazar payına sahip olması halinde, münhasır dağıtım sisteminin uygulanması mümkün olmamaktadır. Pazar payının %40'a kadar yükselmesi halinde ise niceliksel dağıtım sistemi tercih edilebilirken, niteliksel seçici dağıtım sistemi için herhangi bir pazar payı öngörülmemiştir. Başka bir deyişle, pazar payı ne olursa olsun niteliksel seçici dağıtım sistemi tercih edilebilmektedir.

Belli başlı otomobil imalatçılarının, niceliksel ve niteliksel dağıtım sistemini münhasır dağıtım sistemine tercih ettikleri görülmektedir. Bunun başlıca nedeni, münhasır dağıtım sisteminde imalatçılara, dağıtıcılar üzerinde niteliksel kriterler getirerek kontrol sağlamalarına izin verilmemesidir. Bunun yanı sıra, çok marka satıcılığının yasaklanamaması, rekabet etmeme yükümlülüğünün getirilememesi gibi diğer düzenlemeler de bu durumun oluşmasında etkili olmuştur¹²⁷. Böylelikle, özellikle niteliksel seçici dağıtım sisteminin tercih edilmesi ile, ürünlerin kimler tarafından satılabileceği belirlenebilmektedir. Öte yandan, AB'de Suzuki gibi seçici dağıtım sisteminin yerine münhasır dağıtım sistemini tercih eden bir istisnanın da bulunduğu görülmektedir¹²⁸.

¹²⁶ VEZZOSO, s 193.

¹²⁷ GERARD.; s.528; VEZZOSO; s194.

IV. ÇOK MARKALILIK

Tebliğ ile, çok marka satıcılığını güçlendiren düzenlemelere yer verilmiştir. Dağıtıcıların farklı markalar satabilmelerine ilişkin düzenlemelere bir önceki tebliğde de yer verilmekte idi. Nitekim sağlayıcılar yeni arabalarının münhasır satılması konusunda perakendeciler üzerinde zorunluluklar yükleyen anlaşmalar yapmaktan yasaklanmıştı. Ancak çok marka satıcılığının, sadece ayrı bir satış yeri, yönetimi ve satış personeli ile ayrı bir hukuki varlığı olan yerlerde ve markalar arası karışıklıktan kaçınacak şekilde yapılabileceği öngörülmüş idi¹²⁹. Bu durum, imalatçıların büyük çoğunluğunun otomobillerin dağıtımında benzer düzenlemeleri benimsemesi, dolayısıyla ister niceliksel, ister niteliksel dağıtım sistemi tercih edilmiş olsun, satış ve satış sonrası hizmetler veren yetkili satıcı veya servisleri ortaya çıkmasına neden olmuştur¹³⁰.

Getirilen yeni düzenleme ile ise, sağlayıcıların farklı marka otomobillerin aynı teşhir yerinin farklı yerlerinde sergilenmesi hususunda dağıtıcılara yükümlülükler getirmesi yasaklanmıştır. Bu şekilde, dağıtıcıların imalatçılar karşısındaki ekonomik bağımsızlığı korunmuş olmaktadır¹³¹.

Çok marka satıcılığı hususunda yapılan düzenleme sadece dağıtıcılara, iki ya da daha fazla imalatçının ürettiği farklı marka yeni motorlu taşıtların satılması ile ilgili bir fırsat vermekle kalmamakta; aynı zamanda, fiyat ve maliyetler bakımında da daha etkili sonuçlar veren dağıtım sistemlerinin geleneksel tek markalı dağıtım şekillerine alternatif yaratması bakımından da önem taşımaktadır. Bu şekilde, dağıtıcıların sağlayıcılarla olan ilişkilerinde yeni stratejilerin geliştirilmesinin sağlanmasının yanı sıra, tüketicilerin de farklı marka otomobiller arasında fiyat ve diğer özellikler bakımından karşılaştırma yapılabilmesi sağlanacaktır¹³².

¹²⁸ MONTI,; s. 4.

¹²⁹ 1998/3 sayılı Tebliğ, md.4/b,3.

¹³⁰ BECKER, R.; HAMILTON, I: Multi-brand Distribution and Access to Repair networks under Motor Vehicle Block Exemption Regulation 1400/2002: the experience of the BMW and General Motors Cases, Competition Policy Newsletter. Number 2 Summer 2006. s.34.

¹³¹ VEZZOSO.; s.193.

¹³² BECKER/HAMILTON; s. 34.

Çok marka satıcılığı, aynı zamanda dağıtıcılar bakımından, tesis ve personel yatırımları gibi sabit maliyetlerin çok markalılıkla artabilecek yüksek hacimli satışlar nedeniyle yatırımlarının daha etkili bir şekilde kullanılması olarak da görülmektedir. Bu ise, dağıtıcıların, satış sonrası hizmetlerin kalitesine zarar vermeden, başka bir deyişle, sağlayıcıları tarafından sunulan kalite standartlarına bağlı kalarak, perakende satış fiyatlarındaki rekabeti artırabilir¹³³.

Tebliğ ile, dağıtıcılar ve yetkili servislere, aynı ilgili pazara yönelik araç ve yedek parça alımlarının %30'dan fazlasını tek bir sağlayıcıdan almak zorunda bırakan doğrudan veya dolaylı yükümlülükler getirilmesi de yasaklanmıştır. Ancak bu durum, dağıtıcının veya yetkili servisin, %30'luk miktara kadar alımlarını doğrudan sağlayıcıdan almalarının istenebileceği anlamına gelmemektedir. Başka bir deyişle, dağıtıcı veya yetkili servisin, %30'luk kısmı doğrudan aynı sağlayıcıdan alınması zorunluluğu getirilmesi de yasaklanmıştır. Bu bakımdan söz konusu işletmeler ihtiyaç duydukları malları, dağıtım sistemi üyelerinden alabileceklerdir. Dolayısıyla, bir sağlayıcının dağıtım ve servis ağında bulunan üyelerin, ikame edilebilir mal ve hizmet alımlarının %70'ini rakip mallar üreten başka sağlayıcılardan almalarını engellemeyen genel yükümlülüklerin getirilmesi, grup muafiyetinden yararlanabilecektir. Böylelikle, işletmelerin aynı malları, dağıtım ağına dahil olan teşebbüslerin yanı sıra, sağlayıcının göstereceği diğer kaynaklardan da alınabilmesi sağlanmaya çalışılmıştır¹³⁴.

V. EK SATIŞ VE SUNUM YERLERİ AÇABİLME HAKKI

Bir önceki tebliğ ile, satıcının anlaşma bölgesi dışında anlaşma konusu malların dağıtımını için şube veya dağıtım depoları açmama yükümlülüğü getirilebilmekte idi. Bu durum daha çok seçici dağıtım ile ilgili olup, motorlu taşıtların niteliği gereği belirli bir kaliteyi sağlayan yerlerde sergilenmesi gerektiğinden, dağıtıcıların bu niteliklere sahip olup olmadığının tespitinde, sağlayıcılar tarafından, seçici dağıtım sisteminde faaliyet gösteren

¹³³ VEZZOSO, S.; s.193.

¹³⁴ Kılavuz, s. 9-10.

yetkili satıcıların farklı bölgelerde ek satış ve teslimat noktası açmasının engellenmesi amacıyla “tesis veya satış yeri hükmü” getirilmesi mümkün bulunmakta idi¹³⁵.

Ancak yeni düzenleme ile, sağlayıcıların dağıtıcılara “tesis yeri hükmü” getirmesi yasaklanmıştır. Bu şekilde, seçici dağıtım sistemindeki otomobil ve hafif ticari araç yetkili satıcıları, yetkili satıcılık standartlarına aykırılık olmadığı sürece, sağlayıcının izni gerekmeksizin seçici dağıtımın geçerli olduğu her bölgede ek satış ve teslimat noktaları açmakta serbest olmaları sağlanmaya çalışılmıştır.

Seçici dağıtımın uygulandığı pazarlarda, yetkili servisler atölyelerini istedikleri yerde kurabilmelerine veya binek otomobil veya hafif ticari araç¹³⁶ satıcılarının diledikleri gibi ek satış ve teslimat yeri tesis etmeye yönelik özgürlükleri herhangi bir kısıtlama ile karşılaşmayacaktır. Buna karşılık, kamyonlar ve otobüsler gibi motorlu taşıtlar için ek sunum yeri açılmasının kısıtlanabilecektir. Ancak kılavuzda, bu kısıtlamanın, söz konusu araçların yetkili satıcı veya yetkili servislerinin işini büyütmesini sınırlandırıp sınırlandırmayacağı hususunda tarafların hakeme gidebilmeleri gerektiği belirtilmiştir¹³⁷.

Böylelikle yeni kurallar ile dağıtıcılara, başka markaların satışının, ayrı bina ve müştemilatı, ayrı yönetimi ve ayrı bir hukuki varlığı olan bir yerde ek satış ve sunum yerleri açılması zorunluluğu getirilen hükümleri içerir anlaşmalara muafiyet tanımayacağını belirtmektedir. Tesis yeri hükmünün kaldırılması ile seçici dağıtım sisteminde öngörülen bölge dışı aktif satış mekanizmasının arttırarak marka içi rekabetin arttırılmasını da sağlayacaktır¹³⁸. Ancak bunun aksinin olacağı, başka bir deyişle, niceliksel sınırlamadan beklenen yararı ortadan kaldıracağı, perakendecilerin sayısını azaltacağı, dolayısıyla uzun vadede fiyat artışına neden olarak rekabeti azaltacağı yönünde konuyla ilgili bir takım eleştiriler de vardır¹³⁹.

¹³⁵ 1998/3 sayılı Tebliğ md.4/b,8: “Anlaşma bölgesi dışında anlaşma konusu malların dağıtımı için şube veya dağıtım depoları açmama veya bunların pazarlanmasına yönelik aktif faaliyetlerde bulunmama veya bu mallara ilişkin olarak dağıtım veya servis sağlanması için üçüncü kişilere yetki vermeme yükümlülüğü.”

¹³⁶ Kılavuzda, söz konusu özgürlüğün, seçici dağıtım ağı aracılığıyla binek otomobillerin veya 3,5 tonun altında azami ağırlığa sahip araçların satışıyla ilgili olduğu belirtilmiş, ancak ticari araç satıcılarının 3,5 tonluk maksimum ağırlığın üzerinde de versiyonları bulunan hafif ticari araç modellerini satmaları halinde, bu modellere ilişkin tesis yeri hükümleri muafiyetten yararlanamayacağı belirtilmiştir., s.12.

¹³⁷ Kılavuz, s.12.

¹³⁸ GAZİOĞLU; s.32.

¹³⁹ Daha fazla bilgi için Bkz. CECRA, Impact of the Abolition of the Location Clause on the European Motor Trades and Repair. www.cecra.org/en/publications/publications.php.

VI. GÜÇLENDİRİLEN TAHKİM YOLU

İçeriğinde tahkime ilişkin olarak birtakım düzenlemeler bulunan 1998/3 sayılı eski tebliğde, tahkimin ancak alınacak araç miktarı bakımından söz konusu olabileceği belirtilmiş¹⁴⁰ olmakla beraber; 2005/4 sayılı tebliğde tahkim, tüm uyuşmazlıkları kapsayacak şekilde genişletilmiştir. Hatta tahkim şartının, muafiyet alınabilmesinin genel şartları arasında düzenlenmiş olması ile tahkim yolu güçlendirilmeye çalışılmıştır.

Tebliğde tahkimle ilgili olarak, *“Muafiyet, anlaşmanın her iki tarafa da anlaşmadan kaynaklanan yükümlülüklerin yerine getirilmesi ile ilgili olarak ortaya çıkacak anlaşmazlıkları, tarafların mahkemeye başvuru hakkına hanel getirmeksizin, bağımsız bir uzmana ya da hakeme götürme hakkını tanınması halinde uygulanır.”*¹⁴¹ ifadesi yer almaktadır.

Söz konusu hükümde, hakeme gidilmesine ilişkin sözleşmeye konan şartın mahkemeye gidilmesine engel teşkil etmeyeceği belirtilmektedir. Bu durumda, bu hükme istinaden hakeme gidilmiş olsa bile, hakemin vereceği kararın taraflarca kabul edilmemesi mümkün olacaktır. Başka bir deyişle, söz konusu hükümden sözleşmede tahkim şartı bulunmuyormuş gibi, uyuşmazlığın giderilmesi için mahkemeye başvurulabileceği anlaşılmaktadır. Ancak bu durum, aşağıda ayrıntısıyla açıklanacağı üzere, kanımızca tahkim şartının hükümsüzlüğüne neden olacaktır.

Tebliğ kapsamında muafiyetten yararlanılması şartları arasında düzenlenen söz konusu hüküm ile sözleşmede “hakeme” ya da “uzmana” gitme hakkının tanınabilmesi için öncelikle tarafların tahkim yoluna başvurma hususunda anlaşmalarını gerektirmektedir. Ancak tahkime gitme hususunda anlaşma yapılmasına rağmen, taraflardan birinin mahkemeye gitmeyi tercih etmesi durumunda, konunun tahkim yolu ile çözülmesi, mahkemede bu hususta bir itirazda bulunulmadıkça mümkün bulunmayacaktır. Oysa böyle

¹⁴⁰ 1998/3 sayılı Tebliğ md.5/c: “Bu Tebliğ çerçevesinde öngörülen muafiyet, satıcının aşağıda belirtilen koşul ve yükümlülüklerden bir veya daha çoğunu yüklenmesi halinde de uygulanır. ... c)Taraflar arasında anlaşmayla belirlenmiş olan veya anlaşmazlık halinde uzman bir üçüncü kişi tarafından, kendi bölgesindeki önceki satışlar ve tahmini satışlar dikkate alınarak tesbit edilmiş olan asgari miktardaki anlaşma konusu malı, tesbit edilmiş sürede anlaşma bölgesi içinde satmak için çaba gösterme yükümlülüğü.

¹⁴¹ 2005/4 sayılı Tebliğ, md. 4/4

bir durum, hakem kararlarının niteliği ile çelişki yaratacaktır. Söz konusu çelişkinin açıklanması, aşağıda, tahkim ile ilgili bir takım bilgilerle birlikte yapılmaya çalışılacaktır.

A) Genel Olarak

Tahkim, kelime anlamıyla, “ taraflar arasındaki bir uyuşmazlığın hakemler eliyle çözümlenmesi, uzlaştırma” demektir¹⁴². Doktrinde tahkimin hususunda yapılan çeşitli tanımlar arasında, en çok dikkat çekenlerden biri olan ve “Tarafların serbestçe tasarruf edebileceği konularda, aralarında doğmuş veya doğacak anlaşmazlıkların bir akit veya kanun hükmü uyarınca, devlet yargısına başvurulmadan, taraflarca veya kanunla doğrudan doğruya seçilmiş olan ve hakem denilen kimseler aracılığıyla çözümlenmesi¹⁴³” olarak tanımlanan tahkim¹⁴⁴, Türk Hukukunda HUMK’nun 561 ve 536. maddeleri arasında, milletler arası ticari ilişkiler bakımından ise MÖHUK madde 43 vd.’da düzenlenmiştir.

Tahkim müessesesi, ortaya çıkan ihtilafların çözümünde devlet yargısı yanında özel bir yargı görevi görmektedir¹⁴⁵. Başka bir deyişle, 1982 Anayasası’nın 9. maddesi uyarınca yargı yetkisinin, Türk milleti adına bağımsız mahkemelerce kullanılacağına ilişkin kuralın istisnasını teşkil etmektedir. Nitekim burada yargılama yetkisi, uyuşmazlığın taraflarınca, kendi hür ve serbest iradeleriyle başka bir makama, mercie, heyete veya şahsa tanınmaktadır.

Bir uyuşmazlığın tahkim yolu ile çözülebilmesi için, o uyuşmazlığın hukuk mahkemelerince çözümlenebilecek bir uyuşmazlık olması gerekmektedir. Başka bir deyişle, hukuk mahkemeleri dışında kalan diğer yargı kollarına mensup olan mahkemelerin

¹⁴² EJDİR, Y.; Hukuk Sözlüğü, 5. B., Ankara 1996, s.771.

¹⁴³ YEĞENGİL, R.; Tahkim (L’arbitrage), İstanbul 1974, s.94.

¹⁴⁴ Tahkim ile ilgili yapılan tanımlara örnek olarak şunlar gösterilebilir: “Bir hak üzerinde ihtilafa (uyuşmazlığa) düşmüş olan iki tarafın anlaşarak, bu uyuşmazlığın çözümünü özel kişilere bırakmalarına ve uyuşmazlığın özel kişiler tarafından incelenip karara bağlanmasına tahkim denir” KURU, B.; Hukuk Muhakemeleri Usulü, C.6, İstanbul 2001, s. 5874.; “Modern hukuk literatüründe tahkim (arbitration); taraflar arasında doğmuş veya ilerde doğması muhtemel olan muayyen hukuki ihtilafların; devlet yargısı dışında, taraflarca seçilen ve hakem” (arbitrator) denen tarafsız özel şahıs(lar) marifetiyle nihai olarak karara bağlanmasını ifade eder” ŞANLI, C.; Milletlerarası Ticari Tahkimde Esasa Uygulanacak Hukuk, Ankara 1986, s.17.

¹⁴⁵ YEĞENGİL; s.94.

bakmaya yetkili oldukları uyuşmazlıklar hakkında HUMK uyarınca tahkim yoluna gidilemez¹⁴⁶.

Taraflar arasında çıkan veya çıkacak uyuşmazlıkların tahkim yoluyla çözülmesinin zorunlu kılındığı hallerde “mecburi tahkim”¹⁴⁷, söz konusu olur¹⁴⁸. Ancak mecburi tahkim istisnai nitelikte olup tahkimin hangi hallerde mecburi olduğu kanun hükümleri ile düzenlemiştir. Bunların dışında tahkim, kural olarak ihtiyaridir¹⁴⁹.

Tahkim, HUMK’nun Sekizinci Bab hükümlerinin (md.516-536) tamamını kapsar biçimde bir üst başlık olarak düzenlenmiştir. Şöyle ki; Kanunda tahkim teriminin, tahkim sözleşmesi, hakem sözleşmesi, tahkim şartı ve tahkim usulü kavramlarını da ifade edecek şekilde kullanıldığı görülmektedir. Ancak bu durumun, tahkim kurumunun unsurları ile kurumun temel esasına ilişkin hukuki ilişkileri belirleyen kavramlar arasında bir karışıklık yarattığı belirtilmektedir. Buna göre, kanunun 517. maddesinde düzenlenen tahkim kavramı tahkim sözleşmesi anlamında kullanılmış ise de, kanunun diğer maddelerindeki tahkim terimlerinin ve hukuki ilişkileri belirleyen kavramların yerli yerinde kullanılmadığı dile getirilmiştir¹⁵⁰. Bir İçtihadı Birleştirme Kararında “Bilindiği üzere gerçek veya tüzel kişilerin kamu düzenine ilişkin olmayan fakat doğmuş veya doğacak olan hukuki uyuşmazlıkların çözümünü, hakem veya hakemlere bıraktıkları sözleşmeye hakem veya tahkim sözleşmesi adı verilir.” şeklinde yapılan tanımda¹⁵¹, tahkim sözleşmesi ve hakem

¹⁴⁶ BİLGE, N.: IV. Tahkim Haftası, Hakem Yargılamasında Kullanılacak Hukuk Kaideleri, BATİDER Yayını, s.87.

¹⁴⁷ Burada zorunluluk kanundan ötürü doğduğu için taraf iradelerinin hiçbir rolü bulunmamaktadır. Türk hukukunda mecburi tahkim genel olarak özel kanunlarda düzenlenmiş olup, bunlara örnek olarak, 3533 sayılı Kanun gereği kamu kuruluşları arasındaki uyuşmazlığın mecburi tahkim yolu ile çözümlenmesi (3533 s. Kanun, md.2, “Genel bütçeye dahil daireler arasında çıkacak uyuşmazlıklar Bakanlar Kurulu’nca seçilecek bakan olan bir hakem vasıtasıyla çözüme kavuşturulur.”), 1177 sayılı Tütün ve Tekel Kanununa göre mecburi tahkim (1177 s. Kanun, md.25/1, “ Tütün ekicisi ile alıcısı arasında, yazılı alım satım sözleşmesinin uygulanmasından doğacak uyuşmazlıklar hakem eliyle çözümlenir.”), 2822 sayılı Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Kanunundan doğan uyuşmazlıkların çözümlenmesi (2822 s. Kanun, md. 58/1, “Taraflar anlaşarak toplu hak ve menfaat uyuşmazlıklarının her safhasında özel hakeme başvurabilirler.”, “md.58/4, “Taraflar özel hakem olarak özel kişileri seçebilecekleri gibi, uyuşmazlığın her safhasında, aralarında anlaşarak özel hakem olarak Yüksek Hakem Kurulu’nu seçebilirler.”)verilebilir.

¹⁴⁸ KALPSÜZ, T.; İnşaat Sözleşmeleri- Yönetici Mühendis ve Hukukçular için Ortak Seminer, Ankara 2001, s. 364.

¹⁴⁹ KURU; s. 5875. Tahkim yolunu seçmenin tarafların iradelerine bırakılmış olması halinde ise “ihtiyari tahkim” söz konusu olur. İhtiyari tahkime ait hükümler, HUMK md. 516-536 arasında düzenlenmiştir.

¹⁵⁰ TAŞKIN A.; Hakem Sözleşmesi, Ankara 1999, Doktora Tezi, s.7.

¹⁵¹ Taraflar, Tahkim Sözleşmesi ve Şartında Hakemlerin, Uyuşmazlığı Maddi Hukuk Kurallarına Göre Çözümlemelerini Öngördükleri Taktirde, Hakemlerin Bu Kurallar Çerçevesinde Karar Vermek Zorunda Olduklarına, Aykırı Karar Vermenin Temyiz Sebebi Oluşturacağına İlişkin 28/01/1994 tarih ve E.1993/4

sözleşmesinin aynı (eş) sözleşme olarak tanımlanmış olmasının, gerçekte birbirinden farklı iki sözleşme olmalarından ötürü Yargıtay Genel Kurulunca yapılan bu tanımın da yanıltıcı olduğu belirtilmiştir¹⁵².

Bu kapsamda “tahkim” teriminin esas itibariye, “bir tahkim kurumu veya kuruma tabi olmayan hakemler tarafından gerçekleştirilen her türlü tahkim faaliyeti olduğu”; aynı şekilde, “hakem mahkemesi” terimi ile de bir veya birden fazla hakemden oluşan yargılama ve hüküm verme faaliyetinin icra edildiği hakem kurulunu ifade ettiği belirtilmiştir. Buradan hareketle, tahkim sözleşmesi, “uyuşmazlığın tarafları arasında objektif tahkim ehliyetine uygun olarak uyuşmazlıkların hakem kararıyla sonuçlandırılması (çözülmesi) amacını taşıyan milli veya milletlerarası nitelikteki sözleşmeler” olarak tanımlanmıştır. “Hakem sözleşmesi” ise, “tahkim sözleşmesinin taraflarıyla hakem veya hakemler arasında yapılan, taraflar arasındaki hak, yükümlülük gibi maddi hukuka ve usule ilişkin hukuki ilişkilerin usul hukuku ve özel hukuk hükümlerinin esas alınarak düzenlendiği, hakem yargılamasının esas ve usullerinin belirlendiği bir sözleşme” olarak tanımlanmasının daha doğru olduğu belirtilmiştir¹⁵³.

HUMK’nun tahkimle ilgili hükümlerinden md.516 ve 517’de, taraflara, aralarında çıkan uyuşmazlıkların çözümü için tahkim yoluna gitmek üzere sözleşme yapma yetkisi tanınmıştır. HUMK md.516 uyarınca tahkim sözleşmesi, müstakil bir sözleşme olarak veya mevcut bir sözleşmeye bu sözleşmeden doğacak ihtilafların hakemce giderileceğine dair bir tahkim şartı konularak yapılabilir. Müstakil olarak yapılan tahkim sözleşmesi ile tahkim şartı arasındaki tek fark, sözleşmeye konu olacak ihtilafın doğmuş veya doğmamış olmasında kendini gösterir. Genel kural olarak, tahkim sözleşmesi, taraflar arasında doğmuş olan anlaşmazlıklarda, tahkim şartı ise henüz doğmamış ancak ileride doğması muhtemel olan uyuşmazlıklarda söz konusu olur¹⁵⁴. Gerek tahkim sözleşmesi gerekse mevcut bir sözleşmeye eklenen tahkim şartı geçerlilik bakımından aynı esaslara tabi tutulmuştur¹⁵⁵.

K.1994/1 sayılı İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu Kararı, RG. 13/04/1994, S.21904, <http://rega.basbakanlik.gov.tr/>.

¹⁵² TAŞKIN, s.10

¹⁵³ TAŞKIN, s.10

¹⁵⁴ YEĞENGİL; s. 115; POSTACIOĞLU, İ.E.: Medeni Usul Hukuku Dersleri, İstanbul 1975. s.745.

¹⁵⁵ YEĞENGİL; s. 121; BİLGE, N./ÖNEN, E.: Medeni Yargılama Hukuku Dersleri, Ankara 1978, s.745

Konumuz olan 2005/4 sayılı tebliğde tahkimin, üretici ve dağıtıcılar arasında yapılacak dikey anlaşmalara konulması gereken bir şart olduğu belirtilmekte olduğundan, bu bir tahkim şartı olacaktır.

B) Hukuki Nitelik

Tarafların aralarındaki bir uyuşmazlık için tahkim yoluna başvurmayaya karar vermeleri, aralarında yapacakları tahkim sözleşmesi¹⁵⁶ adı verilen bir anlaşma ile yapılabilmektedir. Bu anlaşmanın hukuki mahiyet itibariyle bir borçlar hukuku akdi mi yoksa usul hukuku sözleşmesi mi olduğu doktrinde tartışmalara neden olmuştur.

Bir görüşe göre¹⁵⁷, tahkim anlaşması, tarafların aralarında çıkmış veya çıkacak bir uyuşmazlığın hakemlerce çözümlenmesi konusunda serbest, karşılıklı ve birbirine uygun iradelerin birleşmesi ile meydana gelen bir borçlar hukuku sözleşmesidir. Nitekim tahkim sözleşmesinin temelinde her iki tarafın serbest iradeleri vardır. Bu nedenle tahkim anlaşmasının meydana gelebilmesi için tarafların ehliyeti, temsil yetkileri ile anlaşmanın butlanı, iptali, uygulaması vs. hep borçlar hukuku esaslarına tabidir.

Ancak bu teorinin kabulü, tarafların iradelerinin usul ve esas bakımından da hakim olacağının, yani hakem kararlarının tarafların iradeleri ile ortadan kaldırılabileceğinin de kabul edilmesi sonucunu doğuracağı için eleştirilmiş, bu halde, hakem kararlarının kesin hüküm teşkil etmeyeceği dile getirilmiştir¹⁵⁸. Oysa ki hakemlerin verdiği kararlar yargısal niteliktedir¹⁵⁹.

¹⁵⁶ Tezin bundan sonraki bölümlerinde “Tahkim sözleşmesi/ Tahkim anlaşması” ifadeleri, Müstakil tahkim sözleşmesi veya Tahkim şartına verilen genel isim olarak kullanılmaktadır.

¹⁵⁷ TEKİNALP, Ü.; IV. Tahkim Haftası, Hakem Sözleşmesinin Hukuki Mahiyeti Konusunda Düşünceler, BATİDER yayını, s.29.

¹⁵⁸ KALPSÜZ; s.351.; DAYINLARLI, K.; HUMK’da Düzenlenen İç Tahkim, Ankara 1997, s.19.; KURU; 5938; ÜSTÜNDAĞ,S.; Medeni Yargılama Hukuku, İstanbul 1989(1989), s.770.

¹⁵⁹ Ancak bunun için HUMK md.536 uyarınca temyiz süresi geçtikten sonra hakim tarafından tasdik olunması gerekmektedir..

Bir görüşe¹⁶⁰ göre ise, tahkim sözleşmesi bir usul hukuku sözleşmesidir, çünkü tahkim anlaşması ile meydana gelen bazı sonuçlar onu medeni hukukun dışına çıkarır. Şöyle ki, anlaşma ile hakemlere muhakeme etme ve hüküm verme yetkisi tanıyan müsbet etki ve tarafların devlet mahkemelerine başvurma yetkilerini ortadan kaldıran menfi etki, tahkim anlaşmasına usul hukuku sözleşmesi vasfı kazandırır. Bu nedenle bu teoriye göre tahkim, devlet yargısı yanında özel bir yargılama olarak kabul edilen tıpkı mahkeme kararları gibi sonuç doğurur.

Diğer bir görüşe¹⁶¹ göre ise, tahkim sözleşmesi esas itibariyle bir usul hukuku sözleşmesi ise de gerek kuruluşu gerekse geçerliliği bakımından borçlar hukuku hükümlerine tabidir. Dolayısıyla bu görüş, tahkim anlaşmasının karmaşık bir sözleşme olduğunu ileri sürer. Şöyle ki, burada tahkim anlaşması ile ilgili olarak daha önce ileri sürülen görüşlerin birbirinden ayrı değil, bilakis birlikte değerlendirilmesi hususu ileri sürülmüştür. Dolayısıyla, bu görüşe göre, tahkim anlaşması, bu iki farklı kategoriyi içinde bulunduran tek bir hukuki muameledir.

Yargıtay da bu son görüşte olduğunu pek çok kararında şu şekilde dile getirmiştir;

“Tahkim mukavelesi, bir usul hukuku mukavelesi ise de, in’ikadı (hatta kararda olmamasına rağmen muteberiyeti) bakımından Medeni Hukuka ve Borçlar Hukukuna tabidir.”¹⁶²

“Tahkim sözleşmesi borçlar hukuku çerçevesinde kurulmakla beraber meydana getirdiği sonuçlar yönünden bir usul hukuku sözleşmesi olarak nitelenebilir. Gerçekten de tahkim müessesesi, usul yasamızda bazı koşullara uygun bulunmasına bağlanmıştır. Demek ki, hakem sözleşmesi, tarafların rızalarına dayanmakta ise de, sonuçları doğurabilmesi, onların rızası dışında usul yasamızda öngörülen koşulların yerine getirilmesi ile mümkün olmaktadır. Öyle ise, hakem sözleşmesinin sonuçları yönünden Usul Hukuku alanına girince, burada, kamu hukuku ilkelerinden söz etmek gerekecektir.”¹⁶³

¹⁶⁰ALANGOYA, Y.; Medeni Usul Hukukunda Tahkimin Niteliği ve Denetlenmesi, İstanbul 1973, s.81. tahkim sözleşmesinin usul hukuku sözleşmesi olduğu yönündeki diğer görüşler için bkz. BİLGE/ÖNEN, s.745, dpn.7; KALPSÜZ, S.353; KORAL, R.; Hakemliğin Hukuki Mahiyetini Tayinde Kullanılan Kriterler ve Bir Seminerin Bıraktığı İzlenimler, İHFM 1982-1983/1-4, s.88, dpn.21. ; ŞANLI; S.44-46; AKINCI, Z.; Milletlerarası Ticari Hakem Kararları ve Tenfizi, Ankara 1994, s. 46-47.

¹⁶¹ ÜSTÜNDAĞ, (1989) s.770; ÜSTÜNDAĞ, S; Medeni Yargılama Hukuku, C.II, Kanun Yolları ve Tahkim, B.3, İstanbul 1977 (1977), s.135; KURU, s.5937, YEĞENGİL, s.136, KALPSÜZ, s.354

¹⁶² 11 HD. 13/05/1958, 754/1311, ÜSTÜNDAĞ, s.770, dpn.19.

¹⁶³ 15. HD. 10/03/1976, 1617/1053, KURU,B.; s.5937.

Öte yandan, tahkim sözleşmesi ve hakem sözleşmesinin farklı kavramlar olduğunu dile getiren görüşe göre ise, söz konusu sözleşmelerin hukuki niteliklerinin de farklı değerlendirilmesi gerektiği vurgulanmıştır. Buna göre, tahkim sözleşmesi bir maddi hukuk sözleşmesi değil, bir usul hukuku sözleşmesidir. Bu durum, tahkim sözleşmesinin usul hukuku alanında kanunda özel hükümlerle düzenlenmiş olmasının tabii sonucu olarak görülmüştür. Nitekim tahkim sözleşmesi bakımından maddi hukuk hükümlerinin uygulanması, ancak uygulanacak özel hükümlerin bulunmaması halinde söz konusu olabileceği belirtilmiştir¹⁶⁴. Hakemlerle taraflar arasındaki hukuki ilişkiyi düzenleyen hakem sözleşmesi bakımından, tahkim sözleşmesinin hukuki mahiyeti hakkında varılan sonuçtan hareket edilebileceği öngörülmüştür¹⁶⁵. Bir özel hukuk tasarrufu olan hakemliğin tarafların karşılıklı iradesiyle, hukuki uyuşmazlığı çözümlenecek üçüncü şahısların seçilmesi esasına dayanması, resmi yargıdan farklı olarak, bir sözleşme ilişkisi göstermesi ve özel bir yargısal faaliyet olması, hukuki niteliğin tayininde esas alınacaktır. Bu bakımdan hakem sözleşmesinin hukuki niteliği doktrinde tartışmalı olmakla beraber, hakim görüşü, vekalet sözleşmesi olduğu yolundadır¹⁶⁶.

Yargıtay kararları doğrultusunda konu ele alındığında, tahkim sözleşmesi bir usul hukuku sözleşmesidir. Ancak kurulması diğer sözleşmeler gibi, Borçlar Hukukuna tabidir. Bu nedenle sözleşmeler için aranan genel koşulların¹⁶⁷ tahkim sözleşmesinde de bulunması ve aranması gerekir¹⁶⁸. Aksi halde, tahkim sözleşmesi veya tahkim şartı, hukuken sonuç doğurmaz ve taraflar arasındaki uyuşmazlığın hakemde değil, genel mahkemelerde giderilmesi gerekir¹⁶⁹.

Ancak geçerli bir tahkim sözleşmesinin kurulması, BK'da sözleşmeler bakımından öngörülen genel şartların yanı sıra, HUMK'da aranan ek şartların da bulunmasına bağlıdır. Bunlar; tahkim sözleşmesinin adi yazılı şekilde yapılması, sözleşme konusunun tarafların

¹⁶⁴ TAŞKIN; s.26.

¹⁶⁵ TAŞKIN, s.46.

¹⁶⁶ Hakem sözleşmesinin hukuki niteliği ile ilgili olarak doktrinde tartışılan görüşler arasında, hizmet sözleşmesi görüşü, istisna (eser9 sözleşmesi görüşü, türü kendine özgü sözleşme görüşü ile vekalet sözleşmesi görüşü hakkında daha fazla bilgi için bkz. TAŞKIN, s.31-48.

¹⁶⁷ Tahkim sözleşmesinin de BK md.19 uyarınca kanunun emredici kurallarına, ahlaka, adaba ve kişilik haklarına aykırı olmaması gerekir. Ayrıca, BK md.20 uyarınca tahkim sözleşmesinin konusunun imkansız veya ahlaka ve adaba aykırı olmaması gerekir. Örneğin, taraflardan birine hakemlerin yarısından fazlasının veya hepsinin seçme imkanı verilmesi.

¹⁶⁸ KURU; s.5940-5941; BİLGE/ÖNEN; s.745-746; ERTEKİN, E./ KARATAŞ, İ. Uygulamada İhtiyari Tahkim ve Yabancı Hakem Kararlarının Tenfizi Tanınması, Ankara 1997, s. 50,58

üzerinde serbestçe tasarruf yetkilerinin bulunduğu uyuşmazlıklar olması, sözleşmenin hangi uyuşmazlıklar hakkında yapıldığının belirli olması, son olarak da, tarafların aralarındaki uyuşmazlığın tahkim yolu ile çözümlenmesini istedikleri yönündeki iradelerinin tahkim sözleşmesinde açıkça yer alması gerekmektedir¹⁷⁰.

Tahkim sözleşmesinde yazılı şekil, bir ispat şekli olmayıp bir geçerlilik şeklidir. Buna uyulmadıkça tahkim şartı hüküm ifade etmez¹⁷¹. Bunun gibi, açıklık ve kesinlik, tahkim şartının en esaslı unsurudur. Bu nedenle taraflar, aralarında yaptıkları sözleşmeye bundan doğabilecek uyuşmazlıkların çözümü konusunda terditli olarak hakem seçiminde bulunabileceklerini düzenleyebilirler. Ayrıca sözleşmede her türlü uyuşmazlığın hakemde çözüleceğine dair açıkça hüküm bulunması halinde, taraflardan birinin sözleşmenin icrasından doğacak anlaşmazlıklar için önce uzmana (mühendise) başvurulacağına dair hüküm konulması da, tahkim şartını geçersiz kılmaz¹⁷².

Buna karşılık, uyuşmazlıkların önce hakem yolu ile, çözümlenemez ise mahkemelerde çözümleneceğine dair hüküm konulması, yani hakem yoluyla çözümlenemeyen uyuşmazlıkların mahkemece çözümleneceğine dair konulan kayıt, tahkim sözleşmesini hükümsüz kılar¹⁷³. Aynı şekilde, hakemin vereceği kararı tarafların kabul etmemeleri durumunda tahkimin geçersiz olacağını kapsayan bir tahkim anlaşması ile hakeme müracaat yetkisinin bir tarafa tanınmış olması da akdin hükümsüzlüğüne sebep olur.¹⁷⁴

2005/4 sayılı tebliğde, muafiyetin, tarafların mahkemeye başvuru hakkına hanel getirmeksizin bağımsız bir uzmana ya da hakeme götürme hakkının tanınması halinde uygulanacağı belirtilmektedir. Ancak tahkim sözleşmesinin, tarafların tahkime gitme konusundaki iradelerini gösterdiği dikkate alındığında, tarafların bundan karşılıklı anlaşarak vazgeçmeleri mümkün olsa da, tebliğ ile, taraflardan birinin tek taraflı iradesiyle tahkim sözleşmesinin ortadan kaldırılarak mahkemelere gidilebileceği gibi bir sonuç ortaya çıkarmaktadır; ki bu durum tahkim müessesesi bakımından söz konusu olamaz; çünkü,

¹⁶⁹ ERTEKİN/KARATAŞ; s. 50.

¹⁷⁰ KURU, B.;s. 5944-5968

¹⁷¹ 13. HD. 12/04/2006, E.2006/521, K.2006/5446, Corpus Mevzuat ve İçtihat Programı (Corpus)

¹⁷² KURU, s. 5955.

¹⁷³ KURU, s. 5957, 15. HD, 5.10.1981, 1690/1910

¹⁷⁴ YEĞENGİL, R.: s. 141

geçerli bir tahkim sözleşmesi etkisini, özellikle tarafların bu sözleşme ile bağlı olmasında ve davanın genel mahkemelerde görülmemesinde kendisini göstermektedir.

C) Tahkimin Etkisi

Her sözleşmede olduğu gibi, tahkim sözleşmesi de etkisini ancak ona taraf olanlar üzerinde gösterir ve tarafları, anlaşma konusunu teşkil eden hususlarda mahkemeye değil, tahkime başvurmak konusunda bağlar¹⁷⁵. Tarafların tahkim yoluna başvurması mükellefiyetine, tahkimi sürüncemede bırakmamaları, sonuçlanmasını uzatmamak için gerekeni yapmaları ve sözleşmenin amacına aykırı davranışlarda bulunmamaları da dahildir¹⁷⁶.

Ancak tahkim sözleşmesi taraflara hakeme başvurma hakkı tanıyor olsa da mahkemede dava açılmasını önleyen bir kanun hükmü bulunmadığından tarafların davayı mahkemede açması da mümkündür¹⁷⁷. Davanın mahkemede açılması halinde ise, diğer tarafın bir tahkim itirazında¹⁷⁸ bulunması gerekir, aksi halde mahkeme resen görevsizlik kararı veremez¹⁷⁹.

Tahkim sözleşmesinde, uyuşmazlığın tahkim yolu ile veya mahkemede çözüme kavuşturulabileceği hususunda taraflara seçimlik hak tanınması durumunda, taraflardan her birinin hakeme veya mahkemeye başvurmaları serbest olsa da, Yargıtay bir kararında¹⁸⁰; “...tarafların aralarında yaptıkları sözleşmeye koydukları “bir ihtilaf vukuunda öncelikle tahkim

¹⁷⁵ KARATAŞ, İ.; Uygulamada İhtiyari Tahkim, Ankara 1999, s.69.

¹⁷⁶ KALPSÜZ; Tahkim Anlaşması, Ünal Tekinalp’e Armağan, C.II, İstanbul 2003, s.1049. (Ünalp’e Armağan)

¹⁷⁷ KARATAŞ, s. 76; KURU, s. 5968.

¹⁷⁸ Tahkim itirazı ile ilgili olarak Y. 19. HD 1995, 10564/11939 www.kazancı.com, “..Davalı esasa cevap süresi içinde, tahkim yoluna başvurulması gerektiği yönündeki itirazını ileri sürmelidir. Cevap süresi geçtikten sonra bildirilmesi halinde, karşı tarafın açık veya kapalı muvafakatı olmadıkça nazara alınmaz.”; Y. 11. HD 1986, 67/88/409 sayılı K. “... Taraflar arasında bu konuda her ne kadar bir tahkim sözleşmesi bulunmakta ise de, davacı buna rağmen dava açmışsa, mahkeme bu konuda tahkim sözleşmesini kendiliğinden gözeterek görevsizlik kararı veremez.Mahkemenin bun gözetebilmesi için , davalının bir tahkim itirazında bulunması gerekir.”; Y. 15. HD 1988,1470/1534 sa. K. “Olayımızda davalı yüklenici esasa cevap süresi içinde tahkim itirazını ileri sürmüştür.O halde dava konusu uyuşmazlık hakkında HUMK md.516 ve 518 uyarınca geçerli bir tahkim şartı bulunduğu ve uyuşmazlığın çözümünün hakeme ait olduğu gözetilerek görevsizlik kararı verilmesi gerekirken, işin esasının incelenmesi davanın kabulü yolunda hüküm kurulması yanlıştır.”; Tahkim itirazının esasa cevap süresi geçtikten sonra yapılması halinde itirazın mahkeme tarafından nazara alınıp alınmayacağı davacının tahkim itirazına muvafakat edip etmemesine bağlıdır.

¹⁷⁹ KALPSÜZ, s. 1052, s.1052

¹⁸⁰ Y. 15 HD. 1996, E.1996/247, K.1996/438; Corpus

yoluna başvurulacak, ihtilafın çözülememesi halinde Yalova Mahkemeleri ve İcra Daireleri yetkili olacak” şeklindeki tahkim şartının geçersiz olduğuna, bu nedenle tarafları bağlamayacağına” hükmetmiştir.

2005/4 sayılı tebliğde ise seçimli bir haktan söz edilmemekte, ancak bir yandan tahkim şartının bulunması muafiyet verilmesi için zorunlu tutulurken, diğer yandan mahkemeye başvuru hakkına hanel getirilmemesinden bahisle bu zorunluluğun uygulanması kanımızca bertaraf edilmektedir.

Nitekim kural olarak, tarafların tahkim sözleşmesi yaparak uyuşmazlıkların tahkim yolu ile giderileceğini kararlaştırmaları halinde dava mahkemede görülmez. Buna ilişkin olarak Yargıtay’ın bir kararında¹⁸¹; *“Taraflar tahkim şartı bulunan sözleşmenin konusunda çıkan uyuşmazlıklar hakkında dava açmak isterlerse tahkim yoluna başvurmalıdırlar. Davayı genel mahkemelerde değil, hakemlerde açabilirler.”* denilmektedir. Bunun anlamı, sözleşmenin HUMK md. 516 ve md. 518 uyarınca tarafları ve mahkemeyi bağlaması nedeniyle uyuşmazlığın çözümlenmesinde mahkemelerin görevsiz olduğudur¹⁸².

Bu husus, Yargıtay’ın şu kararlarından da anlaşılmaktadır:

“Taraflar arasında çıkacak uyuşmazlıkların çözümlenmesi için tahkim yolunu yani hakeme başvurmayı kararlaştırmışlardır. Anılan tahkim şartı HUMK md. 516 ve md.518 uyarınca bağlayıcı niteliktedir. Öyleyse taraflar, tahkim şartı bulunan sözleşmenin konusunda çıkan uyuşmazlıklar hakkında dava açmak isterlerse, tahkim yoluna başvurmak zorundadırlar, yani davayı genel mahkemelerde değil, hakemlerde açabilirler. Buna rağmen dava, mahkemelerde açılırsa, davalı tahkim itirazında bulunabilir (HUMK md.520) Ancak mahkeme resen görevsizlik kararı veremez¹⁸³.”

“Dairemizin 30/09/2002 tarih ve 3512-8305 sayılı ilamında da açıklandığı üzere, yasa tarafından bir uyuşmazlığın mutlaka mahkemede çözümlenmesi öngörülmedikçe veya böyle bir zorunluluk işin niteliğinden anlaşılmuş olmadıkça, tarafların hukuki ilişki kurulması sırasında yahut uyuşmazlığın doğmasından sonra yapıkları ve adına ihtiyari hakem sözleşmesi denilen sözleşme ya da herhangi bir sözleşme içerisinde tahkim şartı,

¹⁸¹ Y. 15. HD 1998, E:1998/1470, K.1998/1534, Corpus.

¹⁸² ERTEKİN/KARATAŞ, s.102.

¹⁸³ Y. 15. HD. 18/04/1988 tarih ve E.1988/1470, K.1988/1534, YKD. C.XIV, S.10 Ekim 1988, s. 1412-1413.

uyuşmazlığın salt bir biçimde her halukarda hakem yolu ile çözümlenmesini zorunlu kılmaz. Böyle bir sözleşmeye ya da tahkim şartına rağmen, taraflardan biri Hakem yoluna gitmeyerek genel hükümler uyarınca mahkemede dava açar ve hasmı savunma yoluyla mahkemenin işi inceleyemeyeceğini bildirmezse mahkeme, işi inceleyip çözümleme ödevi içine girer. Çünkü tahkim şartı, ne göreve ilişkin bir dava şartı, ne bir ilk itiraz ne de usul hukuku yönünden teknik anlamda bir itiraz ile ilgili olmayıp, buna dayanılması bir savunma (defi) nedenidir. Savunma nedenleri de, kural olarak esasa cevap süresi içinde bildirilmelidir.¹⁸⁴”

2005/4 sayılı tebliğ uyarınca sözleşmelere tahkim şartı konulması halinde, mahkemeye gitme yolunun kalktığı, dolayısıyla, Tebliğde yer alan “... mahkemeye gitme hakkına hanel getirmemek” koşulunun hükümsüz olduğunu kabul etmek gerekmektedir.

Ancak tebliğde, tarafların aralarında çıkan uyuşmazlıkları bağımsız bir uzmana ya da hakeme götürebilecekleri de belirtilmiş olduğundan, bağımsız bir uzmandan ne kastedildiği ile hakemden farkı konuları üzerinde de durulması gerekmektedir. Bunun için hukuk sistemlerinde usul açısından uyuşmazlıklara seri ve basit çözüm yolları getiren, yargılamayı hızlandıran bir usul olan ve “Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları¹⁸⁵” olarak adlandırılan mahkeme dışı çözüm yollarına değinmek gerekmektedir.

D) Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları

Alternatif uyuşmazlık çözüm yolları (ADR), tarafsız bir üçüncü kişinin mevcut bir uyuşmazlığın çözümü hususunda taraflara yardımcı olmak ve katkıda bulunmak amacıyla katıldığı, uyuşmazlıkların çözümü için görev yapan devlet mahkemelerince yürütülen dava yolunun yanında seçimli bir yol olarak işleyen bir grup “uyuşmazlık çözüm yöntemleri topluluğu” olarak tanımlanmaktadır¹⁸⁶. ADR, dünyadaki ticari ilişkilerin gelişmesi ve küreselleşme sonucu ulusal ve uluslararası alanda giderek artan ve daha teknik ve karmaşık konuları içeren uyuşmazlıklara¹⁸⁷ paralel olarak gelişme göstermektedir¹⁸⁸.

¹⁸⁴ Y.11. HD. 04/12/2004 tarih ve E.2004/189, K.2004/9234 sayılı kararı; YKD. C.31, S2, Şubat 2005, s.212-213.

¹⁸⁵ Alternative Dispute Resolution-ADR

¹⁸⁶ ÖZBEK, M.; Alternatif Uyuşmazlık Çözümü, Ankara 2004. s.83. Daha başka tanımlar için bkz. s.83-85.

¹⁸⁷ Uyuşmazlık ve anlaşmazlık kavramlarının birbirinden farkı hakkında daha fazla bilgi için Bkz ÖZBEK, s.45-80.

Uyuşmazlıkların çözümünde ADR mekanizmalarının kullanılmasının en başta gelen nedenleri arasında, devlet yargısına oranla zaman ve yargılama giderlerinde tasarruf sağlanması, mahkemelerde var olan kazan-kaybet (win-lose) esasından farklı olarak, her iki tarafın da kazanan taraf (win-win) olması için yaratıcı tercihler sunması bulunmaktadır. Söz konusu tercihler, devlet yargısına (mahkemeye) başvuru imkanını ortadan kaldırmadıklarından hak arama özgürlüğünü kısıtlayıcı bir nitelik de taşımamaktadırlar¹⁸⁹.

ADR mekanizmalarının, uyuşmazlığın niteliğine, ilgili ülkenin hukuksal ve idari yapısına göre farklı uygulama alanları bulmaktadır. Başlıca ADR mekanizmaları arasında müzakere, arabuluculuk, uzlaştırma ve tahkim gelmektedir¹⁹⁰. Bunların yanında hakem-bilirkişilik ve delil tespiti yöntemlerinin de sayılabilmesi mümkündür. Bunlara aşağıda sırasıyla değinilecektir.

Müzakere (Negotiation) yönteminde, taraflar, ortaya çıkan uyuşmazlıkları, sorunu mahkemeye götürmeden hukukçulardan yardım almak suretiyle kendi aralarında konuşup tartışarak çözümlenmeye çalışmaktadırlar. Bu yöntemle çözülen anlaşmazlıklarda, taraflardan birinin müzakere sonucunda ulaşılan çözümden memnun olmaması halinde mahkemeye başvurması mümkündür¹⁹¹.

Arbuluculuk (Mediation) yönteminde, arabulucu adı verilen tarafsız üçüncü bir kişi, uyuşmazlığın çözümüne müzakere yöntemiyle yardımcı olur. Bu yöntemde

¹⁸⁸ ÖZBEK, s.43.; ADR'nin Türk hukukundaki uygulamasına ilişkin olarak daha fazla bilgi için bkz. Mahkeme Dışı Çözüm Yolları ve Türk Hukuku, <http://www.e-ticaret.gov.tr/Toplantı/MAHKEME%20DISI%20COZUM%20YOLLARI%20VE%20TURK%20HUKUKU.doc>.

¹⁸⁹ ADR yöntemleri sonucunda elde edilen kararın tarafları bağlayıcı (binding) veya bağlayıcı olmamasına (non binding) göre ADR ikiye ayrılmaktadır. Buna göre müzakere, arabuluculuk ve uzlaştırma bağlayıcı olmayan ADR'ler arasında bulunmakta iken, tahkim bağlayıcı bir ADR yöntemidir.

¹⁹⁰ Alternative Dispute Resolution Practitioners' Guide, Center For Democracy and Governance, March 1998, s.4., http://www.usaid.gov/our_work/democracy_and_governance/publications/pdfs/pnacb895.pdf ; Ayrıca bkz. <http://www.dca.gov.uk/consult/civ-just/adr/indexfr.htm>

¹⁹¹ Müzakere yöntemleri, rekabetçi veya durumsal müzakere ile problem çözücü veya birleştirici veya fayda sağlayıcı müzakere olmak üzere iki türdür. Rekabetçi müzakere, esas olarak karşı tarafın kontrolünü kaybetmesi ve önerilen teklifi kabul etmesi için tehdit edici ve baskı yapıcı davranışlar sergilenir. Bu nedenle bu sistemde bir taraf kazanırken, diğer taraf mutlaka kaybeder. Bu sebeple bu yöntemle hedeflenen değere ulaşmada etkin sonuçlar alınması mümkün ise de, müzakere ilişkisine zarar vererek anlaşmaya varma olasılığının azaltılması da mümkün olmaktadır. Problem çözücü müzakere yönteminde ise, müzakere sürecinde etkin olarak çözüme ulaşmaya yönelik teknikler kullanılmaktadır. Bu sebeple bu sistemde birinin

tarafardan her ikisi için de kabul edilebilir bir çözüm bulmak için uyuşmazlığın tarafları ile arabulucu birlikte çalışırlar. Dolayısıyla söz konusu uyuşmazlığın çözümünde, anlaşmazlık sahipleri ve varsa avukatları veya temsilcileri ile arabulucu rol almaktadır. Arabulucunun müzakereciden en büyük farkı, uyuşmazlığın tarafı olmayan bağımsız bir üçüncü kişi olmasıdır. Öte yandan, bir çözüm empoze etmek yerine müzakere eden taraflara yardımcı olması bakımından tahkimden de ayrılmaktadır. Ayrıca arabulucuların karar alma yetkilerinin bulunmayıp, toplantı yaparak anlaşmazlıkların nedenini tespiti ve tarafların iletişim kurmalarına yardımcı olmaya çalışmaları nedeniyle de arabulucunun ne bir danışman ne de hakim olduğu söylenebilir¹⁹².

Uzlaştırma (Conciliation), uzlaştırıcı adı verilen tarafsız üçüncü kişilerin taraflar arasındaki uyuşmazlığı çözmek için iki tarafın ortak yönlerinden hareketle bir çözüme ulaşmaya çalıştığı bir ADR yöntemidir¹⁹³. Bu yöntemde uzlaştırıcının uzlaştırma faaliyetindeki rolü, belirleyici olmaktan çok tavsiye edici niteliktedir¹⁹⁴.

Hakem bilirkişilik yönteminde ise, taraflar arasındaki sözleşmenin uygulanması esnasında ortaya çıkan teknik sorunların çözümlenebilmesi için yetkilendirilen hakem bilirkişi adı verilen uzmanların sorunu incelemeleri ve çözüme yönelik öneriler sunmaları söz konusudur.

Kanımızca ADR yöntemlerinden hakem-bilirkişilik dışındakilerin konuya bir çözüm getirmeyeceği düşünüldüğünden, hakem-bilirkişiliğin ayrı bir başlık altında incelenmesinde fayda görülmüştür.

kazancı diğerinin kaybı olarak görülmemektedir. Bu yöntemin en büyük sakıncası ise, taraflardan birinin bu yöntemi uygulamada isteksiz olması halinde, istekli tarafın risk altında olmasıdır.

¹⁹² Arabulucuların temel görevleri ve arabuluculuk tekniğinin başlıca özellikleri hakkında daha fazla bilgi için bkz. ÖZBEK, s.201-224.

¹⁹³ ÖZBEK, s.105.

¹⁹⁴ Doktrinde uzlaştırma ve arabuluculuğun aynı anlama gelen kelimeler olduğu ileri sürülmüştür. ÖZBEK, s.99; Öte yandan arabulucu, tarafların çözüme ulaşabilmesi için tartışmayı yönlendirmeye çalışırken, tarafları bir araya getirerek toplantılar yapmaya ve tarafların taleplerinin yanı sıra birbirlerinin duygularını da dikkate alınmasını sağlamaya çalışırlar. Uzlaştırmada ise taraflar çok nadir bir uzlaştırıcı eşliğinde masada otururlar. Sorunun çözümü için uzmanlıklarına dayanarak danışmanlık hizmeti verirler. Daha fazla bilgi için bkz.

E) Hakem-Bilirkişilik

Hakem ve hakem kararları ile, HUMK'nun tahkim faslında düzenlenmiş olan hakem veya hakemler (başka bir deyişle, hakem mahkemeleri) tarafından verilen kararlar kastedilmektedir. Bu bakımdan hakem mahkemesi, tarafların irade beyanları ile, aralarında çıkan medeni hukuk uyuşmazlıklarını hükme bağlama yetkisi tanınan bir veya daha fazla hakemden oluşan özel bir mahkeme olarak tanımlanabilirken; hakem kararları ise, tahkim anlaşması yolu ile bu mahkemeye verilen hüküm verme yetkisine istinaden taraflar arasındaki hukuki uyuşmazlığın çözümüne ilişkin verilen karardır¹⁹⁵. Bu kararların tarafların irade beyanı ile kurulmuş bulunan bir çeşit mahkemece verilmiş olması, bunlara kamu hukuku sonuçlarının bağlanmasına engel olmamıştır. Zira bu kararlara da kesin hüküm mahiyetindeki bir mahkeme kararının tesirleri bahşedilmiş ve hakim tasdiki ile de onun kabili icra olduğu kabul edilmiştir (HUMK md.536). Bu sebeple hakem kararlarına karşı itiraz edilemez, ancak bunlar aleyhine kanun yolu mevcuttur (HUMK md.533)¹⁹⁶.

Hakem- bilirkişiler ise, yukarıda bahsedilen anlamda bir fonksiyon icra etmezler, sadece bir hukuki sorunun halli kendisine bağlı olan olayı tayin ve tespitle görevlidirler. Dolayısıyla hakemler ve hakem bilirkişiler arasındaki en önemli fark, hakem bilirkişilerin, haklar ve hukuki ilişkiler üzerinden değil, vakıalar üzerinde karar vermeleridir. Hakem bilirkişi kararları da tarafları ve mahkemeleri bağlar ancak bu kararlara karşı hakem kararlarında olduğu gibi temyiz yoluna başvurulamaz¹⁹⁷. Ayrıca hakem-bilirkişiler incelemelerinde tamamen serbest olup, HUMK ve diğer mevzuat hükümleriyle bağlı değildir¹⁹⁸. Bu bakımdan mahkemelerin hüküm verebileceği her hususta tahkim şartı çerçevesinde, tıpkı bir hakim gibi, olayları değerlendirerek karar veren hakemlerden farklılık göstermektedirler.

http://www.adviceguide.org.uk/c_alternative_dispute_resolution.pdf; Alternative Dispute Resolution Practitioners' Guide, s.4.

¹⁹⁵ SEBÜK, T.: IV. Tahkim Haftası, Hakemi Hakem-Bilirkişi, Kanuni Hakem Kararlarının Mukayesesi ve Tahkim Şartı, BATİDER Yayını., 63-67.

¹⁹⁶ Hakem kararlarına karşı başvurulabilecek kanun yolları ile ilgili daha fazla bilgi için bkz. AKINTÜRK, E.: Medeni Usul Hukukunda Hakem Kararlarına Karşı Kanun Yolları, Yüksek Lisans Tezi, İzmir 2000.

¹⁹⁷ SEBÜK; 63-67.

¹⁹⁸ KENDER, R.; Türkiyede Hususi Sigorta Hukuku Sigorta Müessesesi- Sigorta Sözleşmesi, İstanbul 2001., s.255.

2005/4 sayılı tebliğde ise söz edilen uzman veya hakem ile hakem bilirkişilerin mi anlaşılması gerektiği hususunda bir açıklık bulunmamaktadır.

Öte yandan, özellikle sigorta sözleşmelerinde, sigortadan doğan zarar miktarının tespiti, talep hakkı şartlarının tespiti gibi konularda hakem–bilirkişilere çok başvurulur. Ancak sigorta sözleşmelerindeki hakem-bilirkişilik müessesesinin bir tahkim müessesesi olmayıp, HUMK'nun 287 inci maddesinde düzenlenen bir delil anlaşması¹⁹⁹ niteliğinde olduğu belirtilmektedir. Alman ve İsviçre kanunlarında özel olarak düzenlenmiş bulunan hakem-bilirkişilik, bizim kanunumuzda yer almamakla birlikte, mal ve sorumluluk sigortalarında sigorta poliçesi genel şartlarında²⁰⁰ yer almakta olup, gerek uygulama gerekse doktrinde böyle bir anlaşmanın geçerli olduğu benimsenmiştir²⁰¹.

Sigorta hukukunda hakem-bilirkişiler, HUMK anlamında hakem niteliğinde olmadığından taraflar arasında çıkan uyuşmazlığın hukuki yönü ile ilgilenmezler çünkü bu konuda yetkili ve görevli değildirler. Görevleri, sadece rizikonun gerçekleşmesinden sonra ödenecek sigorta tazminatı bakımından sigortacı ile sigortalı arasında çıkan uyuşmazlıklarda, sigorta menfaat değeri ile hasar miktarının saptanmasıdır²⁰². Başka bir

¹⁹⁹ 03/10/1978 tarih ve E.1978/4636, K.1978/4118 sayılı özel daire kararı: "...Sigorta poliçesi genel hükümlerinin 5/e maddesinde sözü edilen hakemler,taraflar arasında uyulması gerekli HUMK'nun 287inci maddesine uygun bir delil sözleşmesi niteliğindedir. Böyle olunca hakem-bilirkişilerin verdikleri rapora vaki itirazlar da mahkemece incelenerek dairesinde bir karar verilmek gerekirken hakem-bilirkişiler hakem kabul edilerek olaya uygulama olanağı bulunmayan HUMK'nun 516 ncı maddesine dayanılarak dosyanın esası hakkında bir karar verilmeden Yargıtay'a gönderilmesi doğru değildir."

17/02/1983 tarih ve E.1983/582, k.1983/690 sayılı özel daire kararında da; "Sigorta poliçesi genel şartlarının 12nci maddesinde yer alan hakem-bilirkişiye müracaat koşulu, bir dava koşulu olmayıp HUMK'nun 287nci maddesinde yer alan bir delil anlaşmasıdır. Hakem-bilirkişi HUMK'nun 516ncı maddesinde tanımlanan hakem sıfatını taşımadığından taraflar hakeme verilen mehle rağmen başvurmadıklarından mahkemece HUMK'nun 275inci maddesine göre hasar bedeli bilirkişi aracılığı ile saptanarak bir karar verilmesi gerekirken..."şekl,inde yapılan açıklama ile tarafların kendilerine tanınan mehil içinde hakem-bilirkişilerini seçmemeleri halinde, uyuşmazlığın mahkemece seçilecek bilirkişi tarafından düzenlenecek rapor dikkate alınarak genel hükümler çerçevesinde davanın sonuçlandırılması gerektiğine işaret edilmiştir.

²⁰⁰ Sigorta Genel Şartları, Hazine Müsteşarlığınca hazırlanan ve sigorta teminatının kapsamı, sigorta şirketi ile sigorta ettiren / sigortalının görev ve yükümlülükleri, anlaşmazlık durumunda takip edilecek prosedürler gibi temel konulara ilişkin düzenlemeleri içeren Tebliğ niteliğindeki mevzuattır. Sigorta sözleşmesinin bir parçası olması nedeniyle bütün sigorta şirketleri Sigorta Genel Şartlarını sözleşme ile birlikte müşteriye vermek zorundadır.

²⁰¹ ULAŞ, I.: Uygulamalı Sigorta Hukuku, Mal ve Sorumluluk Sigortaları, Ankara 1992, s.99.

²⁰² 17/10/1988 tarih ve E.1988/5712, K.1988/5878 sayılı özel daire kararı: "Davaya konu sigorta poliçesinin 14. maddesinin başlığı "Hasarın tespiti" şeklindedir. Poliçenin 14/a maddesi uyarınca seçilecek hakem-bilirkişiler hasarın belli veya muhtemel sebebini, hasarlı kıymetlerin hasardan bir gün önceki gerçek değeri ile ikame görevini belirlemekle görevlidirler. Hakem-bilirkişilerin belirlenen hasarın tespiti kapsamı içinde veya dışında olup olmadığını takdir yetkileri bulunmamaktadır. İptali isten hakem-bilirkişi raporunda ise hasar miktarı ve sebebi belirlendikten başka sonuç bölümünün 2. bendinde, dava konusu ziya ve hasarın sigorta poliçesi teminatı dışında kaldığı tespit edilmiştir. Bu durumda, mahkemece, dava konusu ziya ve

deyişle, hakem-bilirkişiler, sadece maddi vakıaları saptamakla yetinirler, sorunun hukuki yönü onları ilgilendirmez²⁰³. Bu nedenle hakem-bilirkişiler bu alanda uzman olan kişiler arasından seçilir.

Hakem bilirkişilik müessesesi ile ilgili olarak, hakem bilirkişilerin seçimleri ve düzenledikleri raporlar ile bu raporlara karşı izlenecek itiraz yolları için mal sigortası poliçesi genel şartlarına bakmak gerekmektedir. Buna göre, ödenmesi gereken sigorta tazminat miktarında anlaşamayan sigortacı ile sigortalının öncelikle tek-hakem-bilirkişi seçmeleri konusunda anlaşmaları gerekmektedir. Anlaşamadıkları takdirde, taraflardan her biri kendi bilirkişisini seçer ve noterlik aracılığı ile bunu diğer tarafa bildirir. Bu şekilde seçilen hakem bilirkişilerin ise 7 gün içinde üçüncü hakem-bilirkişiyi seçmeleri gerekmektedir. Gerek tarafların gerekse taraflarca seçilen hakem bilirkişilerin, üçüncü hakem bilirkişinin seçimi konusunda aralarında anlaşmazlık çıkması durumunda, üçüncü hakem bilirkişi, rizikonun meydana geldiği yerdeki ticaret davalarına bakmaya yetkili mahkeme başkanı tarafından tarafsız ve uzman bilirkişiler arasından seçilir²⁰⁴.

İki hakem-bilirkişinin hasar miktarı üzerinde anlaşamamaları durumunda, üçüncü hakem bilirkişinin kararı asıldır. Hakem-bilirkişilik müessesesinin mahiyeti, hakemlik veya bilirkişilik müesseselerinden farklı olduğundan, hakem bilirkişilerin verdiği kararlar kural olarak kesindir, dolayısıyla Yargıtay'ın denetimine tabi değildir. Bununla birlikte, hakem-bilirkişilerin iyi niyet kurallarına ve gerçeklere aşıkâr biçimde aykırı karar vermeli durumunda, gerek genel şarlara gerekse Yargıtay içtihatlarına göre, hakem-bilirkişi kararlarına karşı yargı nezdinde itiraz edilebilir²⁰⁵.

Kanımızca, 2005/4 sayılı tebliğde sözü edilen “uzman” veya “hakem” tabiri ile HUMK’da tahkim faslında geçen hakem tabirinin değil, sigorta hukukunda tanımlanan hakem-bilirkişiler gibi, konusunda uzman kişilerin işaret edildiği düşünölmekle birlikte; tebliğde “mahkemeye başvuru hakkına hâle getirmeksizin bağımsız bir uzmana ya da hakeme götürme hakkının bulunması” gerektiği açıkça belirtilmiş olduğundan, bu hususda da yukarıda belirtilen çekincelerin giderilmesi gerektiği düşünölmektedir.

hasarın sigorta poliçesi teminatı dışında kaldığına ilişkin hakem-bilirkişiler raporunun iptaline karar vermek gerekir.”

²⁰³ BOZER, Ali: Sigorta Hukuku, Ankara 2004, s. 102.

²⁰⁴ Daha fazla bilgi için bkz. Ulaş,; s. 101 vd., BOZER,; s.102; KENDER; s.255 vd.

§3. 2005/4 SAYILI TEBLİĞİN KAPSAMI

Tebliğ ile satış öncesi ve satış sonrası hizmetler ayrıldığından, yeni motorlu taşıtların, bunların yedek parçalarının ya da tamir ve bakım hizmetlerinin alımı, satımı veya yeniden satımına ilişkin yapılan dikey anlaşmaların, dikey sınırlamalar içermeleri halinde bu Tebliğ’de düzenlenen koşullara uymak kaydıyla, grup muafiyetinden yararlanacakları belirtilmiştir²⁰⁶.

Dolayısıyla tebliğ kapsamında değerlendirilecek olan anlaşmalarda²⁰⁷ bulunması gereken özelliklerden ilki, anlaşmaların “yeni motorlu taşıtlar” ile ilgili olması gereğidir. Başka bir deyişle, ikinci el yahut kullanılmış olarak nitelendirilen motorlu taşıtlara ait anlaşmalar tebliğ kapsamında değerlendirilmeyeceklerdir.

“Motorlu taşıt” ise tebliğde, karayollarında kullanım amaçlı, üç veya daha fazla tekerlekli motorlu taşıt aracı olarak tanımlanmıştır²⁰⁸. Bu nedenle, ana kullanım alanının karayolları olmaması nedeniyle traktörler de dahil olmak üzere tarımsal araçlarla ilgili anlaşmalar yahut motosiklet gibi iki tekerlekli araçlar bu tebliğ kapsamında bulunmamaktadırlar.

Ayrıca yeni motorlu taşıtlar tebliğde, otomobiller, hafif ticari araçlar ve ağır vasıtalar olmak üzere üç kategoriye ayrılmış ve ağır vasıtalar diğerlerinden farklı hükümlere tabi tutulmuştur. Buna göre, otomobil, “sürücü hariç en fazla sekiz yolcu taşımak amacıyla kullanılan motorlu taşıt” şeklinde tanımlanırken; hafif ticari araç²⁰⁹, “azami yüklü ağırlığı 3,5 tonu aşmayan malların ve yolcuların taşınması amacıyla kullanılan motorlu taşıt” olarak tanımlanmış, ayrıca, belirli bir hafif ticari aracın 3,5 tonun üzerinde satılan bir modelinin bulunması durumunda söz konusu aracın tüm modelleri de hafif ticari araç olarak kabul edileceği belirtilmiştir. Buradan hareketle ise 3,5 tonu geçen otobüs, kamyon, tır gibi araçların ağır vasıta olarak kabul edildiği söylenebilmektedir.

²⁰⁵ BOZER; s.102.

²⁰⁶ Tebliğ md.2

²⁰⁷ Anlaşmalara ilişkin belirtilenler uyumlu eylemler için de geçerlidir.

²⁰⁸ Tebliğ md. 3/m.

²⁰⁹ Tebliğ md.3/o

İkinci olarak, anlaşmanın, yeni motorlu taşıtların satışı, servisi (tamir ve bakım hizmetleri) ve yedek parça satışı konuları ile ilgili olması gerekmektedir. Bu bakımdan, 1998/3 sayılı Tebliğden farklı olarak 2005/4 sayılı Tebliğ ile, her üç konunun aynı anlaşmada düzenlenmesi şartı kaldırılmış ve bu konuları ayrı ayrı içeren anlaşmalara da muafiyetten yararlanma hakkı getirilmiştir. Böylece sektörde “üçü bir arada” anlaşmaların yapılması yönündeki zorlamaların önüne geçilerek aynı sektördeki anlaşmaların bazılarının ayrı tebliğlerden veya bireysel muafiyetten yararlanmaları durumuna son verilmiş, tümünün daha geniş kapsamlı bir tebliğde düzenlenmesi sağlanmıştır. Ancak bu durum “üçü bir arada” yapılan anlaşmaların otomatik olarak muafiyetten yararlanamayacağı anlamına da gelmemektedir²¹⁰.

Ayrıca, tebliğ ile, konusu “yedek parça” alımı, satımı veya yeniden satımı olan anlaşmaların da muafiyetten yararlanacağı belirlenmiş, yedek parça kavramı ise, “bir aracın parçalarını değiştirmek amacıyla aracın üzerine veya içine takılabilen, yakıt hariç olmak üzere motorlu taşıt kullanımı için gerekli olan yağlar gibi ürünlerin de dahil olduğu mallar” olarak tanımlanmıştır²¹¹.

Dolayısıyla, 2005/4 sayılı tebliğ ile 1998/3 sayılı tebliğden farklı olarak, aracın kullanımı için gerekli olan madeni yağlar da yedek parça kavramına dahil edilerek yedek parça tanımı genişletilmiştir. Ancak yakıt yedek parça kapsamında değerlendirilmemektedir²¹².

Öte yandan, motorlu taşıt sektörünün yanı sıra, diğer sektörlerde de kullanılması mümkün olan yedek parçaların ticaretinin ise bu tebliğ kapsamında değil, 2002/2 sayılı tebliğ kapsamında değerlendirileceği kabul edilmektedir²¹³. Ancak 2002/2 sayılı tebliğin 2. maddesinin 4. fıkrasında bulunan, “Bu tebliğ başka bir grup muafiyeti kapsamına giren dikey anlaşmalara uygulanmaz” hükmü uyarınca, bu genel düzenleme yerine motorlu taşıtlar sektörüne ilişkin 2005/4 sayılı Tebliğ gibi belirli konu veya sektöre özel düzenlemeleri içeren tebliğler bulunması halinde bu tebliğler uygulanacaktır. Ancak

²¹⁰ ASLAN; Rekabet Hukuku, s. 383-386.

²¹¹ Tebliğ md. 3/p

²¹² Yedek parçalarla ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. yuk s. 37-42.

²¹³ ASLAN; Rekabet Hukuku, s. 385

kılavuzda, bunların muafiyet tebliğinde yer almayacağı belirtildiği için 2002/2 kapsamında değerlendirilecektir.

Son olarak, anlaşmaların tebliğ kapsamına girebilmesi için dikey anlaşmalar olmaları ve dikey sınırlamalar içermeleri gerekmektedir. Dikey anlaşma kavramı tebliğde, “*üretim veya dağıtım zincirinin farklı seviyelerinde faaliyet gösteren iki veya daha fazla teşebbüsün taraf olduğu anlaşmalar*” olarak; dikey sınırlamalar ise “*bir dikey anlaşmada yer alan ve Kanun’un 4. maddesi kapsamına giren rekabet sınırlamaları*” şeklinde tanımlanmıştır²¹⁴.

Görüldüğü gibi, tebliğ, motorlu taşıtlar sektöründe yeni bir motorlu taşıtın üreticisi tarafından ilk tedarik aşamasından nihai tüketiciye yeniden satışına ve yedek parçaların üreticileri tarafından ilk tedarikenden son tüketiciye bakım ve onarım hizmetleri verilmesine kadar olan tüm seviyelerdeki dikey anlaşmaları içermektedir. (gerekçe s.4)

Tebliğ, aracın üretici tarafından ilk tedarik edildiği safhadan son kullanıcıya ulaştırılmasına kadar ve yedek parçalar için de parçanın üretici tarafından ilk tedarik edildiği safhadan son kullanıcının bakım ve onarım hizmetini almasına kadar olan tüm aşamalarda yapılan dikey anlaşmalara uygulanmakta olduğundan, anlaşmanın tarafları, öncelikle üretim ve dağıtım zincirinde farklı seviyelerde faaliyet gösteren teşebbüslerdir.

Bunlara örnek olarak,

- Bir motorlu taşıt üreticisi veya onun bağlantılı teşebbüsü ile bu üreticinin bağlantılı şirketi olmaması şartıyla bağımsız ithalatçı veya toptancı arasında,
 - Bir motorlu taşıt üreticisi veya onun bağlantılı teşebbüsü ile üretici tarafından kurulan dağıtım ve yetkili servis ağı içinde yer alan üyeler arasında,
 - Bir motorlu taşıt üreticisi veya ana dağıtıcı firma ile alt dağıtıcılar arasında,
 - Bir motorlu taşıt veya yedek parça üreticisi ile yetkili veya bağımsız bayi veya servis birlikleri arasında,
 - Yedek parça sağlayıcısı ile bu parçaları kullanan yetkili ve bağımsız tamirciler arasında,
- yapılan anlaşmalar gösterilebilir²¹⁵.

²¹⁴ Tebliğ md. 3/c ve 3/d

²¹⁵ ESİN ve Ark.; Klavuz, s.11

Öte yandan, bazı hallerde rakip teşebbüslerin de anlaşma tarafı oldukları görülmektedir. Tebliğde rakip teşebbüsler, aynı ürün pazarında faaliyette bulunan veya bulunma potansiyeline sahip sağlayıcılardır şeklinde; ürün pazarı ise, anlaşma konusu mal veya hizmetler ile alıcı açısından ürünün özellikleri, fiyatları ve kullanım amaçları bakımından bunlarla değiştirilebilir ya da bunları ikame edebilir kabul edilen mal veya hizmetleri kapsar şeklinde tanımlanmıştır.

Tebliğde, kural olarak²¹⁶, rakip teşebbüsler arasında yapılan dikey anlaşmaların bu tebliğ ile tanınan muafiyetten yararlanamayacağı belirtilmiştir. Buna göre, birbirine rakip ürünler üreten motorlu taşıt üreticileri, bu tür ürünleri ithal eden motorlu taşıt ithalatçıları ya da birbirine rakip motorlu taşıtları satan motorlu taşıt bayileri yahut servis sağlayıcıları arasında yapılan dikey anlaşmalar muafiyetten yararlanamayacaktır²¹⁷.

Bununla birlikte, söz konusu kurula istisnalar getirilmiş ve bazı şartların varlığı halinde rakipler arasındaki anlaşmaların da tebliğden yararlanacağı belirtilmiştir. Bu şartlara geçmeden önce, söz konusu şartların ön koşulu olarak “Karşılıklılık koşulunun bulunmaması” gerektiği belirtilmelidir. Başka bir deyişle, grup muafiyetinden yararlanabilmesi için, karşılıklılık koşulunun gerektirdiğinin aksine, dikey anlaşma taraflarının birbirlerinin mal veya hizmetlerinin dağıtmamaları gerekmektedir²¹⁸.

Grup muafiyetinden yararlanabilecek anlaşmalar arasında, sağlayıcının malların üreticisi ve dağıtıcısı olduğu, buna karşılık alıcının anlaşma konusu mallarla rekabet eden malların üreticisi olmayıp dağıtıcısı olduğu anlaşmalar bulunmaktadır. Örneğin, birbirine dağıtım aşamasında rakip olan A ve B teşebbüslerinden A'nın rakip malların hem üreticisi hem de dağıtıcısı olması, B'nin ise rakip malların sadece dağıtıcısı olması hali gösterilebilir. Bu durumda, A'nın ürettiği malların hem kendi dağıtım sistemi içinde hem de B'nin dağıtımını yaptığı rakip mallarla birlikte dağıtımını sağlanmaktadır. Böylelikle A'nın ürettiği mallar rakip dağıtım sistemlerinde dağıtılacaktır ve bu dağıtım için yapılan dikey anlaşmalar grup muafiyeti kapsamında değerlendirilecektir.

²¹⁶ Tebliğ md.2/3.

²¹⁷ ASLAN ve Ark.. Otomotiv , s.139.

Grup muafiyetinden yararlanabilecek diğer anlaşmalar ise, sağlayıcının bakım ve onarım işinin çeşitli aşamalarında faaliyet gösterdiği, alıcının ise anlaşma konusu bakım ve onarım hizmetlerini satın aldığı aşamada rakip hizmetleri sağlamadığı anlaşmalardır. Örneğin iki yetkili servisten birinin(sağlayıcı) her türlü bakım ve onarım hizmetini vermekte iken diğerinin sadece bazı konularda bakım ve onarım hizmeti verdiği, dolayısıyla ikincisinin vermediği hizmetlerin birincisinden alındığı durumlarda, bunu sağlayan anlaşmaların da grup muafiyeti kapsamında değerlendirilmesi gerekecektir.

Tebliğ ile, kapsamına giren mal veya hizmetlerin alımı, satımı veya yeniden satımına ilişkin anlaşmalarda bulunan fikri mülkiyet haklarının devrini içeren anlaşmaların da, belirli şartların bulunması durumunda muafiyetten yararlanacağı belirtilmiştir²¹⁹. Muafiyet şartları ise tebliğde şu şekilde sıralanmıştır:

Bu şartlardan birincisi, mal ve hizmetlerin alımı, satımı veya yeniden satımına ilişkin bir anlaşmanın olması ve fikri mülkiyet haklarına ilişkin hükümlerin bu anlaşmanın bir parçası olmasıdır.

Şartlardan ikincisi, fikri mülkiyet haklarının devri ya da kullanımına izin verilmesinin sözleşmenin esas amacı olmaması, sözleşme konusu mal ve hizmetlerin alımı, satımı veya yeniden satımına yardımcı nitelikte olmasıdır. Diğer bir deyişle, sözleşmenin esas amacı mal ya da hizmetlerin alımı veya dağıtımı olmalı, fikri mülkiyet hakları ile ilgili hükümler dikey anlaşmanın uygulanmasında ikincil işleve sahip olmalıdır. Bu sebeple konusu lisans devri olan anlaşmalar tebliğ kapsamında değerlendirilmeyecektir.

Üçüncü şart ise, fikri hakların devri veya kullanımına ilişkin hükümlerin alıcının veya müşterinin mal ya da hizmetleri kullanımı, satışı veya yeniden satışı ile doğrudan ilgili olmasıdır. Başka bir deyişle, anlaşma konusu mal ve hizmetlerin istenen kalite düzeyinde verilebilmesi için fikri mülkiyet haklarının alıcıya devri veya alıcı tarafından kullanımına izin verilmesi gerekli olmalıdır.

²¹⁸ ASLAN, ve Ark. Otomotiv, s.139.

²¹⁹ Tebliğ md.2/2.

Tebliğin 3üncü maddesinde fikri hakların, “*eser sahibinin hakları ve komşu haklar dahil her türlü fikri ve sınai hakları*” ifade ettiği belirtilmiştir²²⁰. Fikri mülkiyet hakları, sahibine hak üzerinde mutlak ve inhisari bir yetki sağlar. Bu hak, sahibine, münhasır kullanma, ve izinsiz kullanımlara müdahale etme yetkisiyle beraber hakkı başkasına devretmek veya başka bir kişiye kullanma hakkı vermek yetkisini de bahşeder.

Söz konusu motorlu taşıtlar tebliği kapsamında yer alan fikri mülkiyet haklarını içeren dikey anlaşmaların ise marka hakkının kullanımının devri ve know-how’ın alıcıya aktarımı olmak üzere iki alanda incelenmesi gerekmektedir.

Marka hakkının kullanımının devri açısından; sağlayıcının marka hakkının kullanım yetkisini alıcıya (bayi) devretmesi, mal ve hizmetlerin belli bir coğrafi alanda dağıtımını için gereklidir. Dolayısıyla, anlaşma konusu mal veya hizmetlerin kullanımı, satımı veya yeniden satımı faaliyetini icra edebilmek için söz konusu hakkın devri gerekli olduğundan, devri sağlayan hükmü içeren dikey anlaşma da grup muafiyetinden yararlanacaktır.

Fikri hakların devrini içeren anlaşmalar açısından tebliğ kapsamında ele alınması gereken diğer alan, know-how’ın alıcıya aktarımıdır. Bu kavram, 2002/2 Sayılı Dikey Sınırlamalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği’nin 3üncü maddesinde “*Know-how, sağlayıcının tecrübe, denemeleri sonucu elde ettiği ve patentli olmayan, uygulamaya yönelik, gizli, esaslı ve belirlenmiş bilgi paketi anlamına gelir. Bu tanımdaki; ‘Gizli’ kavramı, know-how’ın bir bütün halinde veya parçaları tam olarak bir araya getirildiğinde ve birleştirildiğinde dahi herkes tarafından bilinmemesini ya da kolaylıkla erişilebilir olmamasını, ‘Esaslı’ kavramı; know-how’ın anlaşma konusu malların veya hizmetlerin kullanılması, satımı veya yeniden satımı bakımından alıcı için vazgeçilmez bilgiler içermesini, ‘Belirlenmiş’ kavramı ise, know-how’ın, gizli ve esaslı olma şartlarını taşıdığını doğrulayabilmek için, yeterince geniş kapsamlı ve ayrıntılı bir şekilde tanımlanmış olmasını ifade eder.*” şeklinde tanımlanmıştır:

Fikri mülkiyet haklarının devrini içeren bir dikey anlaşmanın tebliğ kapsamında değerlendirilebilmesi için aranan son esas ise; fikri hakların devri veya kullanımına ilişkin hükümlerin Tebliğ’de muaf tutulmayan dikey sınırlamalarla aynı amaç veya etkiye sahip

²²⁰ Tebliğ md.3/i

rekabet sınırlamaları içermemeleri gereğidir. Aksi takdirde, tebliğde belirtilen sınırlamalara fikri hakların devredilmesi yoluyla ulaşılacak istenmesi durumu oluşacaktır ki bu da, muafiyetten hariç tutulacaktır.

§4. MOTORLU TAŞITLAR SEKTÖRÜNDE DAĞITIM SİSTEMLERİ

Tebliğ ile, motorlu taşıt üreticilerine münhasır ve seçici dağıtım sistemleri arasında seçim yapılması zorunluluğu getirilmiştir. Böylece münhasır ve seçici dağıtım sistemlerinin bileşiminden oluşan bir sisteme eski tebliğ ile verilen izin yeni tebliğ ile ortadan kaldırılmıştır. Ayrıca iki dağıtım sistemi arasında yapılacak tercih, her sistem için farklı öngörölmüş olan pazar payı eşiklerine göre de sınırlandırılmıştır. Bu sebeple dağıtım sistemleri açısından öngörülen pazar payı eşiklerine muafiyetin genel koşulları arasında ileriki bölümde değinilecektir. Burada ise söz konusu sistemlerin içeriği hakkında bilgi verilecektir.

I. MÜNHASIR DAĞITIM SİSTEMİ

Münhasır dağıtım sisteminde, her bir bayiye coğrafi sınırları çizilmiş belli bölgeler veya müşteri grupları tahsis edilmektedir. Sağlayıcılar dağıtım ağını oluştururken bölgeleri diledikleri gibi belirleyebilirler. Dolayısıyla bölgeler il bazında oluşturulabileceği gibi, ilçe gibi daha küçük birimler esas alınarak yahut birkaç ili kapsayacak şekilde daha geniş birimler olarak da oluşturulabilir. Bunun yanı sıra, sağlayıcı dağıtım ağını, sadece münhasır bölge veya sadece münhasır müşteri grubu olarak oluşturabileceği gibi, bu ikisinin birleşimi ile belirli bir bölgede belirli müşteri grubu için tek bir dağıtıcı atanması şeklinde de oluşturabilir.

Ancak sağlayıcının kendisine ya da onun tarafından başka bir alıcıya tahsis edilmiş münhasır bölge veya müşteri grubundan bahsedilebilmesi için bu münhasır bölge veya müşteri grubuna yalnızca tek bir alıcının veya sağlayıcının kendisinin aktif olarak satış yapması gerekmektedir. Dolayısıyla bir bölge veya müşteri grubuna aktif satış yapan birden fazla teşebbüs mevcut ise, o bölgede münhasırlıktan söz edilmesi mümkün

değildir²²¹. Bu bakımdan aynı bölge veya müşteri grubu için başka bir bayi veya bayilerin görevlendirilmesi söz konusu değildir²²².

Sağlayıcı tarafından münhasır dağıtım sisteminin tercih edilmesi halinde, münhasır bayi veya servis, kendi bölgesi içinde bulunan nihai tüketiciler, galeri vb. bağımsız yeniden satıcılar da dahil herkese aktif veya pasif satış yapabilecektir. Ancak kendi bölgesi dışındaki münhasır bölgelere aktif satış yapması mümkün değil ise de, pasif satış yapması engellenemez. Böylece eski tebliğden farklı olarak, münhasır bayilerin kendi bölgeleri içindeki bağımsız dağıtıcılara araç satmaları mümkün kılınmıştır²²³.

Buradan hareketle öncelikle aktif ve pasif satışın tanımının yapılmasında fayda vardır. *Aktif satış*, başka bir alıcının münhasır bölgesindeki veya münhasır müşteri grubundaki münferit müşterilere mektup veya ziyaret gibi doğrudan pazarlama yöntemleriyle gerçekleştirilen satışlar olarak değerlendirilmekte iken; *pasif satış* başka bir alıcının bölgesindeki veya müşteri grubundaki müşterilerden gelen ve alıcının aktif çabasının sonucu olmayan taleplerin karşılanması olarak değerlendirilmektedir.

Burada dikkat edilmesi gereken nokta, sağlayıcı teşebbüsün, kendisine veya bir alıcıya tahsis edilmiş münhasır bölgeye ya da müşteri grubuna yapılacak aktif satışları kısıtlayabilmesi mümkün iken, bu bölgeye veya müşteri grubuna yapılacak pasif satışları kısıtlaması, anlaşmanın grup muafiyetinden çıkmasına neden olacaktır.

Dolayısıyla, münhasır dağıtım sisteminin önemli bir unsuru olan aktif satış yasağında önemli olan, alıcı konumundaki teşebbüsün münhasır bir bölgeye sahip olup olmaması değil, teşebbüsün satış yapacağı bölgenin niteliğidir. Başka bir deyişle, satış yapılacak bölgenin başka bir teşebbüse münhasır olarak atanması halinde, bu bölgeye aktif satışın yasaklanması mümkün olup grup muafiyetinden yararlanılacaktır.

²²¹ ESİN ve Ark.; Kılavuz, s.32

²²² ÖNCEL, H; Motorlu Taşıtlar Sektöründe Grup Muafiyeti Tebliğinde Yedek Parça Dağıtımı, RB. Sayı 12, s.3.

²²³ Automotive Sector Groups of Houtoff Buruma and Liedekerke Wolters Waelbroeck Kirpartick; Flawed Reform of the Competition Rules for the Europezn Motor Vehicle Distribution Sector,ECLR Issue 6 Sweet&Maxwell Limited and Contributors, 2003, s.256.

Ancak alıcının kendine ait münhasır bir bölgesi olsa dahi, bu münhasır bölge dışında kalan ve sağlayıcı tarafından kendisine veya başka bir alıcıya tahsis edilmemiş bölgelere (serbest bölgelere) aktif satış yapabilme serbestisine sahip olması gerekir. Ayrıca, bölge ya da müşteri konusunda getirilen aktif satış yasağı, müşterilerce yapılacak satışları kapsamamalıdır. Bu husus tebliğin 5inci maddesinde “*dağıtıcı ya da yetkili servisin müşterilerince yapılacak satışları kapsamaması kaydıyla...*” ifadesiyle belirtilmiştir. Bu sebeple sağlayıcı teşebbüs ancak dağıtıcı ya da yetkili servisler tarafından gerçekleştirilen aktif satışları engelleyebilir. Buna karşın, sağlayıcı ile anlaşmaya taraf olan bayiden mal ya da hizmet almış müşteriler, söz konusu mal ve hizmetleri, aktif/pasif satış ayrımı olmaksızın dilediklerine satabilirler. Örneğin, yetkili satıcının kendi bölgesi içinde bulunan bir galeriye motorlu taşıt satması yasaklanamayacağı gibi onun da başka dağıtıcılara tahsis edilmiş bölgelere satış yapması yasaklanamaz²²⁴.

Yeni düzenleme uyarınca, her ne kadar sağlayıcı, bir dağıtıcı için münhasır ve seçici dağıtım sistemlerinden birini tercih etmek zorunda ise de; bir dağıtıcıyla bir bölgede seçici dağıtım sistemi ile çalışmakta iken, başka bir dağıtıcıyla başka bir bölgede münhasır dağıtım sistemi ile çalışması mümkündür. Bu nedenle bir görüşe göre²²⁵, bölgeler arası araç hareketleri önlenememektedir. Bu bakımdan münhasır yetkili satıcılar, dağıtım ağı dışındaki yeniden satıcılara; seçici dağıtım sisteminin uygulandığı bölgelerdeki yetkili satıcılar ise, münhasır bölgelere pasif olarak araç tedarik edebilirler. Başka bir deyişle, seçici dağıtım ile münhasırlık aynı anda uygulandığı takdirde, seçici dağıtıma ayrılmış olan bölgeler belirli bir dağıtıcıya tahsis edilemeyeceğinden münhasır bölgedeki dağıtıcının seçici dağıtıma ayrılmış olan bölgelerde de aktif ve pasif satış yapması engellenemez. Başka bir görüşe²²⁶ göre ise, kendisine münhasır bölge verilmiş dağıtıcıların seçici dağıtım sisteminin uygulandığı bölgelerde aktif satış yapmalarının yasaklanabileceği belirtilmiştir.

Öte yandan, bu bölgelerdeki tüketicilerin, münhasır dağıtım sisteminin uygulandığı bölgelerden araç satın almaları (pasif satış) da mümkündür.

²²⁴ ESİN VE Ark.; Kılavuz, s.32

²²⁵ ESİN ve Ark.; Kılavuz, s.32; ESİN, A.; Motorlu Taşıtlar Sektöründeki Dikey Anlaşmalar ve Grup Muafiyeti Tüzüğü Üzerine Önemli Açıklamalar, Rekabet Bülteni, Sayı 12, yıl 2004, s.3.

²²⁶ ASLAN ve Ark.:(Otomotiv) s.164.

II. SEÇİCİ DAĞITIM SİSTEMİ

Seçici dağıtım sistemi, sağlayıcının anlaşma konusu malları veya hizmetleri sadece belirlenmiş kriterlere dayanarak seçtiği dağıtıcılara veya yetkili servislere doğrudan veya dolaylı olarak satmayı taahhüt ettiği, bu dağıtıcıların ve yetkili servislerin de söz konusu malları veya hizmetleri yetkilendirilmemiş dağıtıcılara veya servislere satmamayı taahhüt ettiği bir dağıtım sistemi olarak tanımlanmaktadır²²⁷.

Bu tanım uyarınca, dağıtıcılar tarafından sağlayıcının belirlediği kriterlerin yerine getirilmesi durumunda, sağlayıcı bu dağıtıcılara mal ve hizmet sağlama yükümlülüğünde iken, kriterleri yerine getirmeyen dağıtıcıları ağa kabul etmeme ve bunlara doğrudan ya da dolaylı olarak ilgili ürünü satmama hakkına sahiptir. Öte yandan, belirlenen kriterlere uyarak ağa kabul edilen dağıtıcılar ise, bu kriterlere uymayan ağ dışındaki diğer dağıtıcılara mal ve hizmet vermeme yükümlülüğü altında bulunmaktadır. Bu bakımdan seçici dağıtım sisteminin uygulandığı bölgelerde, seçici dağıtıcıların sözleşme konusu malları yetkisiz dağıtıcılara satması, sözleşmenin feshini gerektiren bir sözleşme ihlali olacaktır.

Sağlayıcı tarafından seçici dağıtım sisteminin tercih edilmesi halinde, sistem üyesi bayi veya servis, seçici dağıtım sistemi uygulanan tüm alanlarda son kullanıcılara aktif satış yapabilirken, münhasır dağıtım sisteminin uygulandığı bölgelere sadece pasif satış yapma imkanı bulunmaktadır.

A) Niceliksel Seçici Dağıtım Sistemi

Niceliksel seçici dağıtım sistemi, sağlayıcının dağıtıcılarını veya yetkili servislerini seçerken onların sayılarını doğrudan sınırlandıracak ölçütler kullandığı bir sistem olarak tanımlanmaktadır²²⁸.

Dolayısıyla, üretici tarafından, ürünün niteliği ve kapasite sorunları dikkate alınarak marka imajı oluşturmak veya bu imajı korumak gibi nedenlerle dağıtıcı sayısının sınırlandırılması mümkündür. Böylece üretici, yeniden satıcılarına yetkisiz satıcılara satış

²²⁷ Tebliğ Madde 3(f)

yapılmaması yönünde getireceği satış yasağı ile dağıtım sistemini kontrol altına almış olacaktır²²⁹.

B) Niteliksel Seçici Dağıtım Sistemi

Niteliksel seçici dağıtım sistemi, sağlayıcının, dağıtıcılar veya yetkili servisler için sadece niteliksel olan, anlaşma konusu mal veya hizmetlerin niteliğinin gerektirdiği, dağıtım sistemine katılmak için başvuran tüm aday teşebbüsler için aynı olacak şekilde belirlenen ve ortaya konan, ayrımcı bir biçimde uygulanmayan ve dağıtıcıların veya yetkili servislerin sayısını doğrudan sınırlamayan ölçütler kullandığı sistemdir²³⁰

Buna göre, seçici dağıtım sisteminde getirilen kriterlerle motorlu aracın veya verilecek olan hizmetin niteliği arasında bir bağ bulunduğunda buradaki kriterler niteliksel kriterler olarak kabul edilecektir²³¹.

Bu sistemde üretici, dağıtıcı sayısını doğrudan sınırlayabilecek kriterler getiremediği gibi mal veya hizmetlerin gerektirdiği niteliklerin tüm dağıtıcılar için eşit olma zorunluluğu bulunmaktadır. Böylece niteliksel kriterleri yerine getiren tüm dağıtıcıların dağıtım sistemi içinde yetkili dağıtıcı ya da yetkili servis olma hakları bulunmaktadır.

§ 5. MUAFİYETİN GENEL KOŞULLARI

I. GENEL OLARAK

Tebliğin “Muafiyetin Genel Koşulları” başlıklı 4. maddesinde öncelikle, muafiyetin belirli pazar eşiklerini aşmayan işletmeler ve genel koşullara uygun olan dikey anlaşmalar bakımından uygulanacağı belirtilmiştir²³². Daha sonra, muafiyetin uygulanabilmesi için anlaşmalarda bulunması zorunlu koşullar belirtilmiştir. Bu bakımdan öncelikle belirtmek gerekir ki, 1998/3 sayılı tebliğden farklı olarak 2005/4 sayılı tebliğ ile, mehz AB

²²⁸ 2005/4 sayılı Tebliğ md.3/g.

²²⁹ KOÇ, A. Fuat; AT Rekabet Hukukunda Seçici Dağıtım Anlaşmaları, Rekabet Kurulu Uzmanlık Tezi, Ankara 2005, s.10.

²³⁰ Tebliğ md.3/f.

²³¹ ASLAN ve Ark.; Otomotiv, s.146

tüzüğünde olduğu gibi muafiyetin uygulanması belirli pazar payı eşiklerine bağlanmıştır. Buna göre, tebliğin 4. maddesinin ilk iki fıkrasında, seçilen dağıtım sistemine göre farklı pazar payları belirlenmiş, ayrıca bu pazar paylarının alıcı veya sağlayıcıya göre değiştiği belirtilmiştir.

Üretici tarafından yetkili satıcı veya servislere münhasır bölge veya müşteri tahsisinin sağlanması durumunda, grup muafiyetinden yararlanabilmek için ilgili pazardaki pazar payının %30'u aşmaması gerekmektedir²³³. Dolayısıyla ilgili pazarda %30'u aşan sağlayıcıların alıcılara bölge veya müşteri tahsis etmeleri halinde grup muafiyetinden yararlanılması mümkün değil iken, şartları mevcut olması halinde ancak bireysel muafiyet talep edilmesi imkanı bulunmaktadır²³⁴.

Seçici dağıtım sisteminin benimsenmesi halinde ise, motorlu taşıt dağıtımı yapan sağlayıcılar ile yedek parça veya servis hizmeti sağlayıcıları açısından farklı pazar payı eşikleri öngörülmüştür. Buna göre, niceliksel seçici dağıtım sisteminin, motorlu taşıt dağıtımı yapan sağlayıcılar tarafından seçilmesi halinde azami pazar payı %40 olarak belirlenmiş iken; yedek parça ve servis hizmeti sağlayıcıları tarafından seçilmesi halinde ise azami pazar payı %30 olarak belirlenmiştir. Dolayısıyla, motorlu taşıt dağıtımı yapan sağlayıcılar tarafından %40'lık, yedek parça ve servis hizmeti sağlayıcıları tarafından ise %30'luk pazar payının aşılması halinde, niceliksel kriterlere göre dağıtım ağı oluşturulamayacak, sadece niteliksel kriterlere göre oluşturulabilecektir. Öte yandan, niteliksel seçici dağıtım sisteminin seçilmesi halinde, tebliğ ile herhangi bir pazar payı eşiği öngörülmemiştir.

Pazar payı eşiklerinin hesaplanmasında, sağlayıcı ve alıcı için de farklı ilkeler benimsendiği görülmektedir. Buraya kadar anlatılan pazar payı eşikleri, sağlayıcılar için öngörülenler olup, alıcı için ise, tek elden sağlama yükümlülüğü içeren anlaşmalarda, muafiyetten yararlanılabilmesi için, alıcının anlaşma konusu malları ve hizmetleri aldığı ilgili pazardaki pazar payının %30'u geçmemesi gerekmektedir. Tebliğde tek elden sağlama yükümlülüğü, sağlayıcının anlaşma konusu malları veya hizmetleri kendi

²³² ELEFANTE, G., TUZCU, B.; s.85.

²³³ Tebliğ md. 4/1.

²³⁴ ASLAN, ve Ark.; Otomotiv, s.142.

kullanımı veya yeniden satışı amacıyla sadece bir alıcıya satmasına yönelik doğrudan veya dolaylı yükümlülük olarak tanımlanmaktadır²³⁵.

Bu kapsamda, tebliğde yoğunlaşma oranının artmasına göre kademeli bir pazar payı eşliğinin kabul edilmiş olduğu görülmektedir. Yoğunlaşmanın az olduğu hallerde bayilere daha fazla ve daha sıkı sınırlamalar getirilebilmekte iken, yoğunlaşmanın fazla olduğu hallerde daha az ve daha yumuşak sınırlamalar getirilebilmektedir. Buradaki amaç, yoğunlaşma oranı yüksek olan pazarlarda marka içi rekabetin artırılmasıdır²³⁶. Nitekim pazar payı eşikleri arttıkça, seçilen dağıtım sisteminin özelliklerine göre sağlayıcının dağıtım ağı üzerindeki kontrolü de daha düşük seviyede olmaktadır²³⁷.

Öte yandan, tebliğde, pazar payı eşiklerinin sağlanması sonrasında muafiyetten yararlanılması için gereken koşullar belirtilmiştir. Nitekim, sözleşme vasıtasıyla taraflar arasında kurulan hukuki ilişkiyi destekleyecek, dolayısıyla dağıtıcı ile yetkili servisler arasındaki rekabeti artırarak tüketicilere dağıtım sisteminin yararlarının aktarılmasını sağlayacak hükümlerin de anlaşmalarda yer alması gerekmektedir²³⁸. Böylelikle yeni taşıt satıcılarının ya da bakım-onarım hizmeti sağlayıcılarının dinamik rekabete girmeleri ile daha istikrarlı bir çerçevenin sağlanması amaçlanmaktadır²³⁹. Muafiyete konu sözleşmelerde bulunması gereken şartlar ise şu şekildedir²⁴⁰:

- (a) Bir yetkili satıcı ya da yetkili servisin işletmesini tüm hak ve yükümlülükleriyle birlikte marka ağına başka bir üyesine devretme hakkı,
- (b) Sözleşmenin feshi halinde fesih gerekçelerinin bildirilmesi yükümlülüğü,
- (c) Belirli süreli sözleşmelerde veya sözleşmenin yenilenmemesi ya da sonlandırılmasında tebligat sürelerine yönelik asgari sürelerin bulunması,
- (d) Sözleşmeye ilişkin ihtilafların bağımsız bir uzmana ya da hakeme götürülmesi hakkı.

²³⁵ Tebliğ md.3/e

²³⁶ ASLAN ve Ark.; Otomotiv , s.144.

²³⁷ ESİN ve Ark. Kılavuz, s.25

²³⁸ Kılavuz, s.5

²³⁹ Kılavuz, s.6

²⁴⁰ Kılavuz, s.6

Bir görüşe göre²⁴¹; bu koşulları taşımayan anlaşmalara muafiyet uygulanması mümkün değildir. Bu sebeple söz konusu koşulların ön koşul olarak da kabul edilebilmesi mümkündür. Dolayısıyla bu koşullardan birinin eksikliği halinde muafiyetten yararlanmak mümkün olmayacaktır. Ancak buna ilişkin açık bir hüküm bulunmamaktadır.

İşte, Tebliğde açıkça değinilmeyen bu gibi bazı hususların açıklanması Kurul tarafından yayınlanan Kılavuz ile yapılmış olup genel koşulların uygulama halleri ise şu şekilde belirtilmiştir²⁴². Tebliğin araç satışı, bakım-onarım hizmetleri ve yedek parça dağıtımı gibi birbirinden farklı nitelikteki anlaşmaları kapsamından ötürü söz konusu maddede öngörülen muafiyetin genel koşullarından bazıları adı geçen tüm anlaşma türlerini kapsarken, bazıları ise, bu anlaşma türlerinin sadece bir bölümü için geçerli olmaktadır. Örneğin sözleşmeye ilişkin ihtilafların bağımsız bir uzmana ya da hakeme götürülmesi hakkı tebliğ kapsamına giren tüm anlaşmalar için geçerli iken, devir hakkı ve fesih nedenlerinin belirtilmesi yükümlülüğü gibi sözleşmeden doğan koruma koşulları, dağıtıcı ya da yetkili servislerin taraf olduğu kısıtlayıcı anlaşmalar için geçerlidir. Aynı şekilde sözleşmelere ve tebligat sürelerine ilişkin getirilen asgari süreler ise yalnızca yeni motorlu taşıt sayıcıları ile bunların dağıtıcıları ya da yetkili servisleri için geçerli olup diğer anlaşma türleri için bulunması zorunlu koşullardan değildir.

Bu koşullara geçmeden önce pazar payının nasıl hesaplanması gerektiği ile ilgili bilgilere yer vermekte fayda görülmektedir.

II. PAZAR PAYININ HESAPLANMASI

Pazar payının belirlenmesinde, motorlu araç satışı, yedek parça ve servis hizmetleri bakımından bir ayırım yapılmamıştır. Sağlayıcının pazar payının %30'un altında olması durumunda tebliğde düzenlenen dağıtım sistemlerinden herhangi birinin seçilmesi mümkündür. Ancak ilgili pazar payının %30'u aşması halinde münhasır bölge veya müşteri grubunun tahsisi mümkün değildir. Dolayısıyla, pazar payı eşikleri, seçilebilecek dağıtım sistemini de etkilemektedir.

²⁴¹ ASLAN ve Ark.; Otomotiv, s. 152.

²⁴² Kılavuz, s.7

Seçici dağım sisteminin seçildiği bir sistemde üretici niceliksel kriterlere göre dağıtıcılarını belirlemekte ise, ilgili pazar payının %40'dan fazla olmaması gerekmektedir; aksi halde muafiyetten yararlanılamayacaktır. Üretici niteliksel kriterlere göre dağıtıcılarını belirlemekte ise, belirli bir pazar payı eşliğinin bulunması aranmamıştır. Nitekim burada üretici, dağıtıcı sayısını doğrudan sınırlayabilecek kriterler getiremediği gibi mal veya hizmetlerin gerektirdiği niteliklerin tüm dağıtıcılar için eşit olma zorunluluğu bulunmaktadır. Böylece niteliksel kriterleri yerine getiren tüm dağıtıcıların dağım sistemi içinde yetkili dağıtıcı ya da yetkili servis olma hakları bulunduğu için rekabeti kısıtlayıcı etki doğurmayacağı beklenerek grup muafiyetinden yararlanılması öngörülmüştür.

Tebliğin uygulanabilmesi için dikey anlaşmalardan etkilenen ilgili ürün ve coğrafi pazarların da tanımlanması gerekmektedir²⁴³. Bu bakımdan %30 sınırının sözleşme konusu hangi ürünleri kapsadığının üzerinde durulmasında fayda vardır. Yetkili satıcı aynı sağlayıcıya gerek hafif ticari araç gerekse binek otomobili birlikte sağlıyorsa, her bir ürün için %30'luk sınırın ayrı ayrı hesaplanması gerekmektedir²⁴⁴.

Pazar payı hesaplanırken ilgili teşebbüslerin yanı sıra bağlı teşebbüslerin de dikkate alınması gerekmektedir. Nitekim, teşebbüs, sağlayıcı, alıcı, dağıtıcı ve yetkili servis kavramlarının yanı sıra bunların bağlı teşebbüsleri de tebliğin kapsamında bulunmaktadır. Bu bakımdan bağlı teşebbüslerin belirlenmesinde 1997/1 sayılı Rekabet Kurulundan İzin Alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar hakkında Tebliğin ilgili hükümlerinin esas alınacağı belirtilmiştir.²⁴⁵.

Tebliğ'in 8inci maddesi pazar paylarının nasıl hesaplanacağı, hangi tarihteki payın esas alınacağı, düzenlemeyle getirilen eşiklerin aşılması halinde sağlayıcının muafiyetten yararlanabilme hakkının ne zaman sona ereceği gibi konuları düzenlemiştir. Söz konusu maddeye göre;

“Bu Tebliğ’de geçen pazar payı,

²⁴³ Klavuz, s.5

²⁴⁴ ESİN, A; 2005/4 sayılı Motorlu Taşıtlar Sektörü Grup Muafiyeti Tebliğinin Getirdiği Yenilikler, www.ekonomik-cozum.com.tr.

²⁴⁵ Tebliğ m.3/son

- a) Yeni motorlu taşıtların dağıtımında, anlaşma konusu mallarla birlikte alıcı tarafından ürünlerin özellikleri, fiyatları ve kullanım amaçları bakımından ikame edilebilir olarak görülen ve yine sağlayıcı tarafından satılan diğer malların adedi üzerinden,
- b) Yedek parçaların dağıtımında, anlaşma konusu mallarla birlikte alıcı tarafından ürünlerin özellikleri, fiyatları ve kullanım amaçları bakımından ikame edilebilir olarak görülen ve yine sağlayıcı tarafından satılan diğer malların değeri üzerinden,
- c) Bakım ve onarım hizmetlerinin sunumunda, sağlayıcının dağıtım ağına mensup olan teşebbüslerin sattığı anlaşma konusu hizmetler ve alıcı tarafından ürünlerin özellikleri, fiyatları ve kullanım amaçları bakımından ikame edilebilir olarak görülen ve yine ağa mensup teşebbüsler tarafından satılan diğer hizmetlerin değeri üzerinden, hesaplanır.”

Maddeden anlaşıldığı üzere, yeni motorlu taşıtların dağıtımında, sağlayıcı tarafından satılan diğer malların adedi üzerinden; yedek parçaların dağıtımında, sağlayıcı tarafından satılan diğer malların değeri üzerinden pazar payı hesaplanır. Satış sonrası hizmetlerde ise, dağıtım sistemine dahil teşebbüsler tarafından satılan diğer hizmetlerin değeri üzerinden hesap yapılacaktır.

Yukarıda belirtilen pazar payı hesaplamalarında ilgili pazarın tespiti önem arz ettiğinden, ilgili pazarın unsurlarını birbirinden ayırarak *ilgili coğrafi pazar* ve *ilgili ürün pazarı* olarak tanımlamak gerekir.

İlgili coğrafi pazar, teşebbüslerin ilgili mal ve hizmetleri arz ettikleri, rekabet şartlarının makul bir ölçüde benzer bulunduğu ve rekabet şartlarının komşu pazarlardan belirli bir biçimde değişiklik gösterdiği ölçüde homojenlik arz eden pazarlar olarak tanımlanmaktadır. Rekabet Kurulu bugüne kadarki otomotiv sektörüne ilişkin kararlarında 4054 Sayılı RKHK'un da öngördüğü şekilde Türkiye Cumhuriyeti sınırlarını ilgili pazar olarak kabul etmiştir.

İlgili ürün pazarı ise, tüketici tarafından nitelikleri, fiyatı, kullanım amacı bakımından eş sayılan ve yüksek seviyede ikame edilebilirlikleri bulunan mal veya hizmetleri ifade eder. Bir başka deyişle, belirli bir ürün ve onunla yüksek ikame edilebilirliği olan diğer mallardan oluşan pazara, ilgili ürün pazarı denir.

Rekabet Kurulu, AB Komisyonu uygulamasına paralel olarak, motorlu taşıtlar sektörünün kullandığı segmentleri motorlu taşıtlar bakımından ilgili pazarlar olarak kabul etmektedir. Burada dikkat edilecek husus; ithalatçının birden fazla markanın dağıtımını yapması halidir. Bu durumda, ithalatçının pazar payı hesaplanırken söz konusu birden fazla markanın aynı segmentteki pazar paylarının toplanması gerekir. Daha sonraki işlem, 8inci maddenin birinci fıkrasından hareketle, bulunan sayının aynı yöntemle hesaplanacak olan ve tüm Türkiye’de satılan aynı segmentteki malların adetleri toplamına oranlanmasıdır.

Rekabet Kurulu, belirli markanın yedek parçalarını ve belirli markanın servis hizmetlerini birbirinden ayrı pazarlar olarak kabul etmiştir. Tebliğin 8. maddesinin 2ci fıkrasına göre, servis ve yedek parçalarda pazar payı, toplam değer üzerinden hesaplanır. Ancak, birçok yedek parçanın birden fazla marka için kullanılması ve servis alanındaki kayıt dışı çalışma sebebiyle servis ve yedek parçalar alanında sağlam verilere ulaşmak zordur. Bu durumda, 8inci maddenin 2nci fıkrasından hareketle, tahmin yöntemine başvurmak gerekebilir. Söz konusu fıkra, pazar payı hesaplamasında gerekli olan bilgiler hiç temin edilemiyorsa veya tam ve doğru bilgilere ulaşılamaması halinde, izlenecek yolu belirtmiştir. Buna göre;

“Eğer bu hesaplamalar için gerekli olan adet verisi temin edilemiyorsa değer, değer verisi temin edilemiyor ise adet verisi kullanılabilir. Eğer böyle bir bilgi de elde edilemiyorsa, güvenilir pazar bilgilerinden yola çıkılarak yapılan tahminler kullanılabilir. 4 üncü maddenin ikinci fıkrasının uygulanması açısından sırasıyla pazardaki satın alım hacmi ya da pazardaki satın alış değeri, eğer bunlar bulunmuyorsa, güvenilir tahminler pazar payının hesaplanmasında kullanılır.”

Yukarıdaki hesaplama yöntemlerinin dikkate alınması esas olmakla birlikte, bu konuda her olayın kendine has özelliklerinin de bulunabileceği göz önünde tutulmalıdır.

Tebliğ, aynı maddenin son fıkrasında, pazar payı eşiklerinin uygulanmasındaki kuralları düzenlemiştir. Buna göre;

“Bu Tebliğ’de bulunan %30 ve %40’lık pazar payı eşiklerinin uygulanmasında aşağıdaki kurallar uygulanır:

a) Pazar payı bir önceki yılın verisi kullanılarak hesaplanır.

b) Pazar payı bağlı dağıtıcılara satış amacıyla sağlanan tüm mal ve hizmetleri içerir.”

Öncelikle belirtmek gerekir ki, grup muafiyetinden yararlanabilmek için, tarafların Kurul'a bildirim yükümlülüğü yoktur. Tebliğ'deki muafiyet koşullarını içeren anlaşma, başka bir resmi işleme gerek olmadan, söz konusu muafiyetten yararlanır. Bu sebeple, pazar payları taraflarca hesaplanır.

Tarafların pazar payı hesabında bir önceki yılın verisini kullanmaları gerekir. "*Bir önceki yıl*" ifadesi ile ne kastedildiği anlaşılamamaktadır. Burada başlangıç tarihi, dikey anlaşmanın yapıldığı tarih olarak kabul edilebileceği gibi, değerlendirmenin yapıldığı yıl, anlaşmanın yapıldığı yıl, pazar payı eşiklerinin aşıldığı yıl veya rekabet otoritesinin inceleme yaptığı yıl olarak da kabul edilebilir. Buna göre taraflar, dikey anlaşmanın yapıldığı tarihten bir önceki yılın verilerine dayanarak pazar paylarını hesaplayacaklardır. Hesaplamaya, teşebbüsün bağlı dağıtıcılara satış amacıyla sağladığı tüm mal ve hizmetler dahil edilmelidir.

Tebliğ, pazar payı eşiklerinin sonradan aşılması durumunda tarafların muafiyetten ne kadar süre ile yararlanmaya devam edeceğini de düzenlemiştir. Buna göre;

"c) Pazar payı başlangıçta sırasıyla %30 ve %40'dan fazla olmayıp daha sonra sırasıyla %35 ve %45'i aşmayacak şekilde eşiklerin üzerine çıkarsa muafiyet, pazar payı eşiklerinin ilk aşıldığı yılı takip eden sonraki iki yıl boyunca da geçerli olmaya devam eder."

Burada dikkat edilmesi gereken, pazar payının % 35 ve % 45'i geçmeyecek oranda eşiklerin üzerine çıkmasıdır. Bu durumda önceden sağlanmış olan muafiyet, eşiklerin ilk aşıldığı yılı takip eden sonraki iki yıl boyunca devam edecektir.

Söz konusu maddedeki "*takip eden yıl*" ifadesi önem arz ettiğinden bu konuyu bir örnekle açıklamak gerekir. Örneğin, muafiyetten yararlanabilmek için azami pazar payı eşikliği % 40 olması gereken bir teşebbüs, dikey anlaşmanın yapıldığı tarihte (01.01.2007) % 9 pazar payına sahiptir. Söz konusu teşebbüs 01.04.2008'de pazar payını % 45'e çıkarmıştır. Bu durumda, teşebbüsün muafiyetten yararlanmaya devam edeceği iki yıllık sürenin başlangıcı 2008'i takip eden yıl, yani 01.01.2009'dur. Dolayısıyla teşebbüs

2009'dan itibaren iki yıl boyunca, yani 01.01.2011'e kadar muafiyetten yararlanmaya devam edecektir²⁴⁶.

“d) Pazar payı başlangıçta sırasıyla %30 ve %40'dan fazla olmayıp daha sonra sırasıyla %35 ve %45'in üzerine çıkarsa muafiyet, pazar payı eşiklerinin ilk aşıldığı yılı takip eden yıl boyunca da geçerli olmaya devam eder.

e) (c) ve (d) bentlerinin sağladığı haklar sürenin iki takvim yılını aşmasına neden olacak şekilde birleştirilemez.”

Yukarıdaki (d) bendine göre, teşebbüsün pazar payının, sonradan %35 ve % 45'in üzerine çıkması durumunda muafiyet, eşiklerin aşıldığı yılı takip eden yıl boyunca devam edecektir. Bu durumda, bir önceki örnekte belirtilen teşebbüsün muafiyeti, 01.04.2008'i takip eden 2009 yılı boyunca devam edecek ve 01.01.2010'da son bulacaktır²⁴⁷.

Tebliğ, (c) ve (d) bentlerinin sağladığı muafiyet hakkı sürelerinin, iki takvim yılını aşacak şekilde birleştirilemeyeceğini de belirtmiştir.

III. DEVİR HAKKI

Muafiyetin ilk koşulu olan devir hakkı, tebliğin 4. maddesinin 3. fıkrasının (a) bendinde; *“Sağlayıcı ile dağıtıcı veya yetkili servis arasında yapılan anlaşmalarda, dikey anlaşmalardan doğan hak ve yükümlülüklerin, dağıtım sisteminde bulunan ve dağıtıcı veya yetkili servis tarafından seçilen başka bir dağıtıcıya veya yetkili servise aktarılmasına sağlayıcının rıza göstermesi”* olarak düzenlenmiştir.

Sağlayıcı, anlaşmadan doğan dağıtım haklarının, dağıtım sistemi içinde yer alan ve mevcut bayi tarafından seçilebilecek bir başka satıcı veya tamirciye devrine imkan tanıma yükümlülüğündedir²⁴⁸. Dolayısıyla tebliğ ile, dağıtım ve onarım ağına dahil olan işletmelerin yine aynı ağa dahil olan diğer işletmeleri satın almasına izin verilmekte iken, alıcı ile satıcının yeni motorlu taşıt satmak ve bakım onarım hizmetleri vermek gibi tamamen farklı alanlarda faaliyet göstermeleri durumunda sağlayıcıların, anlaşmalardan

²⁴⁶ ESİN ve Ark.; Kılavuz, s.26-28.

²⁴⁷ ESİN ve Ark.; Kılavuz, s.28.

²⁴⁸ ÖNCEL; s.6.

doğan hak ve yükümlülükleri engelleyebilmeleri mümkündür²⁴⁹. Başka bir deyişle, yetkili satıcının, sağlayıcı ile arasında yapılan dağıtım sözleşmesinden doğan hak ve yetkilerini aynı sistem içinde bulunan yetkili servislere devretmesi mümkün değildir. Nitekim devir hakkı ancak aynı türden devirlerde söz konusu olmaktadır²⁵⁰.

Devir hakkının herhangi bir şekilde kısıtlanması, ilgili anlaşmanın grup muafiyetinden yararlanması imkanını ortadan kaldıracaktır. Bu durumda, anlaşmadan doğan hak ve yükümlülüklerin aktarılacağı yetkili satıcıya fesih bildiriminde bulunulması da bir önem taşımayacaktır. Başka bir deyişle, sözleşmeden kaynaklanan hak ve yükümlülüklerin aynı sistem içinde yer alan başka bir satıcıya devri, kendisine karşı fesih bildiriminde bulunulmuş bir bayi tarafından da yapılabilmekte olup, buna karşı bir kısıtlama getirilememektedir²⁵¹. Ancak bunun için, bayinin sağlayıcı tarafından konulan tüm kriterlere haiz olmaya devam etmesi gerekmektedir. Bu bakımdan ilgili hükmün, sözleşmesi, haklı sebeple feshedilen bayiler ile, sağlayıcı tarafından konulan kriterleri karşılayamamasından ötürü geçerli ve objektif nedenlerle feshedilen bayilere uygulanması mümkün değildir²⁵². Ancak şunu da belirtmek gerekir ki, fesih bildiriminde öngörülen mehlin dolması ile birlikte anlaşma feshedilmiş sayılacağından, devir yapılan yeni bayinin de anlaşması bu süre sonunda sona ermiş olacaktır²⁵³.

IV. ANLAŞMANIN SÜRESİ VE FESİH HAKKI

Yetkili satıcıların²⁵⁴ genellikle küçük ve orta ölçekli işletme olmaları nedeniyle sağlayıcıların ekonomik gücüne karşı koyabilecek güçleri bulunmadığından çoğu zaman büyümeleri sağlayıcılar tarafından kontrol altına alınmaktadır²⁵⁵. Bu nedenle, yetkili satıcıların kararlarını özerk bir şekilde alabilmelerini sağlamak ve böylece sağlayıcı karşısındaki ekonomik bağımsızlıklarının güçlendirilmesini sağlamak amacıyla muafiyetin önkoşulları arasında, anlaşma süresine ve feshi ihbar sürelerine ilişkin düzenlemeler getirilmiştir²⁵⁶. 2005/4 sayılı Tebliğ ile, 1998/3 sayılı tebliğde yer alan zorunlu feshi ihbar

²⁴⁹ Kılavuz, s.7

²⁵⁰ ESİN ve Ark.; Kılavuz, s.19

²⁵¹ ESİN ve Ark.;Kılavuz, s.19

²⁵² ÖNCEL, s.7.

²⁵³ ESİN ve Ark.; Kılavuz, s.19

²⁵⁴ Yetkili satıcıların yanı sıra yetkili servisler de buna dahildir.

²⁵⁵ GAZİOĞLU, U.; s. 33.

²⁵⁶ Tebliğ gerekçe.

süreleri korunmakla beraber, fesih gerekçelerinin ayrıntılı, nesnel ve şeffaf olması zorunluluğu getirilmiştir. Bu zorunluluğun getirilmesinin nedeni, dağıtıcının aktif veya pasif satış yapmak, diğer sağlayıcıların markalarını satmak ya da bakım ve onarım hizmetleri için alt anlaşmalar imzalayarak yükümlülüklerini yetkili servislere devretmek gibi rekabeti arttırıcı davranışlarda bulunulması hallerinde, sağlayıcının anlaşmayı sona erdirmesini engellemektir²⁵⁷.

Sözleşmenin belirli bir süre devam etmesi, dağıtıcıların bu işe girmek için yaptıkları yatırımların ekonomik açıdan geri dönüşümünün sağlanması ve ekonomik çıkarların korunması bakımından önem taşımaktadır²⁵⁸. Bu nedenle, belirli bir süre için yapılacak sözleşmelerin asgari yürürlük süresi 5 yıl olarak belirlenmiştir. Taraflar sözleşmeyi sona erdirmeye isteklerini en az 6 ay önceden karşı tarafa bildirmek zorundadırlar²⁵⁹. Ancak, belirli süreli sözleşmelerin sona ermesi sonucu, sağlayıcıların anlaşmaların yenilenmemesine ilişkin isteklerinin haklı gerekçelere dayandırılması zorunluluğu bulunmadığı gibi, bunun için herhangi bir gerekçe sunma zorunluluğu da getirilmemiştir²⁶⁰.

Belirsiz süreli sözleşmelerde ise, taraflardan birinin sözleşmeyi sona erdirmek istemesi halinde, bu isteğini karşı tarafa en az 2 yıl önceden bildirmesi gerekmektedir. Ancak, sağlayıcının kanunen veya sözleşme uyarınca bayiye uygun bir tazminat ödemek zorunda olması yahut mevcut dağıtım ağının tümünün veya bir bölümünün yeni baştan organizasyonunun gerekli olması hallerinde, bu 2 yıllık sürenin 1 yıla çekilmesi mümkündür²⁶¹.

Feshi ihbar süresinin bir yıla çekilmesinde bu iki şartın birlikte gerçekleşmesi gerekli değildir, bunlardan herhangi birinin varlığı bunun için yeterlidir. Ancak bunlardan birincisi olan, sağlayıcının kanunen veya sözleşme uyarınca bayiye uygun bir tazminat ödemek zorunda olması hali, mehaz AB Komisyonunun 1400/2002 sayılı tüzüğünde de aynı şekilde yer almaktadır. Bu bakımdan, üye ülke kanunları farklı olan AB için böyle bir hüküm anlamlı iken; Türk hukuku bakımından net bir düzenleme teşkil etmemektedir.

²⁵⁷ Kılavuz, s.29

²⁵⁸ ASLAN ve Ark.; Otomotiv , s.154.

²⁵⁹ Tebliğ md: 4/3(c)

²⁶⁰ ASLAN ve Ark.; Otomotiv , s.154.

Bunun uygulanabilmesi, ancak sözleşmeye bu yönde bir hüküm konulmak suretiyle mümkün olabilecektir. Ancak bu durumda da, sözleşmeye konacak olan tazminatın uygun olup olmadığına kimin karar vereceği sorunu ortaya çıkacaktır. Tazminat konusunda Rekabet Kurulunun değil mahkemelerin yetkisi bulunduğundan, buna mahkemelerce karar verilmesi gerekecektir.

Yine, feshi ihbar süresinin bir yıla çekilmesinde ikinci şart olan, mevcut dağıtım ağının tümünün veya bir bölümünün yeni baştan organizasyonunun gerekli olması halinde de, böyle bir zorunluluğun gerçekten var olup olmadığına kimin karar vereceği sorunu doğmaktadır. Örneğin münhasır dağıtım sisteminden niceliksel dağıtım sistemine geçilmek istenmesi durumunda, bu isteğin herhangi bir zorunluluktan kaynaklanıp kaynaklanmadığının tespiti bakımından, söz konusu değişikliğin muafiyetin genel koşullarını belirleyen 4. maddenin 1. fıkrasında belirtilen pazar payı eşiklerinin aşılmasından kaynaklanması halinde yeniden düzenleme yapma zorunluluğun bulunduğu var sayılmalı iken; bu zorunluluğun sadece mevzuata uyum sağlamaktan kaynaklanmadığı durumlar da söz konusu olabilir. Örneğin, sağlayıcın uyguladığı satış politikaları değişmiş olabilir. Bu halde de yeniden düzenleme zorunluluğunun varlığının hangi delillerle kanıtlanacağı sorun yaratabilecektir. Bu nedenle böyle bir durumda, sözleşmeye konulacak hükümlerle bayilerin yeni duruma adapte olma olanağının sağlanması, adapte olamayanların ise sözleşmelerinin haklı sebeplerle feshi gerekecektir.

Dolayısıyla, mehzaz 1400/2002 sayılı AB Komisyon tüzüğünde yer alan bu gibi hükümlerin Türk hukukunda uygulanmasında bazı problemlere yol açacağı düşünülmekte olduğundan, reorganizasyon gerekçesi ile yapılacak feshi ihbarlarda gerekçenin ve yeni dağıtım şeklinin nasıl olacağına açıkça belirtilmesi gereklidir²⁶².

2005/4 sayılı Tebliğ ile, 1998/3 sayılı tebliğden farklı olarak, feshi ihbarda bulunacak sağlayıcının fesih gerekçelerini yazılı olarak karşı tarafa bildirmesi gerekmektedir. Söz konusu gerekçeler detaylı, objektif ve şeffaf olmalıdır. Bu şekilde,

²⁶¹ Tebliğ md: 4/3(c)

²⁶² ASLAN ve Ark.; Otomotiv , s.158.

yetkili satıcının tebliğ hükümleri ile yasaklanamayacak olan davranışlar gerçekleştirmesi halinde, sağlayıcının anlaşmayı feshetmesinin önüne geçilmeye çalışılmıştır²⁶³.

Burada önemli olan, sözleşmede, fesih için geçerli sebeplerin sunulması gerektiği esasının bulunmasıdır. Bu bakımdan, sağlayıcı tarafından ileri sürülen fesih gerekçelerinin haklılığı, objektif ve şeffaf olup olmadığı ile haksız fesih durumunda ortaya çıkan zararların tazmini hususunda, ulusal mahkemelere veya tahkim yoluna başvurulması mümkündür²⁶⁴. Başka bir deyişle, sağlayıcının anlaşmayı fesih bildiriminde belirtilen nedenler dolayısıyla mı, yoksa rekabetçi davranışları durdurmak amacıyla mı sona ermek istediği konusunda doğacak uyuşmazlıklar, bağımsız üçüncü kişi uzman, hakem ya da hakim tarafından belirlenmelidir²⁶⁵.

Bir görüşe göre²⁶⁶, feshi ihbar sürelerine uyularak belirsiz süreli bir sözleşmenin feshedilmesi halinde, ihbarda haklı sebebin gösterilmesine gerek bulunmadığı ileri sürülmüş ise de, 2005/4 sayılı tebliğin açıklanmasına dair kılavuzda, fesihe gerekçeli nedenler sunma yükümlülüğünün, özellikle belirsiz süreli anlaşmaların hiçbir gerekçe gösterilmeksizin feshedilmesini ve bu şekilde, anlaşmaların fiilen iki yıl süreli olmasının önlenmesi amacıyla getirildiği belirtilmiştir.

Ancak sözleşmelerin icrası bakımından olmazsa olmaz yükümlülüklerin sözleşme taraflarınca yerine getirilmemesi hallerinde, karşı tarafa önceden bir bildirim yükümlülüğü bulunmaksızın sözleşmelerin feshedilebilmesi olarak nitelendirilen haklı sebeple fesih hakkı saklı tutulmuş ve bu hakka tebliğ ile herhangi bir sınırlama getirilmemiştir²⁶⁷. Başka bir deyişle, haklı sebeple fesih halinde, sebebin gerçekten haklı olup olmadığının anlaşılabilmesi için fesih ihbarında bu sebepler detaylı ve nesnel bir biçimde ortaya konulmasına ilişkin bir yükümlülüğün anlaşmada bulunması gerekmektedir²⁶⁸.

Tebliğde yer alan feshi ihbar süreleri ile, güçsüz konumdaki yetkili satıcının, bir taraftan yaptığı yüksek miktardaki yatırımların karşılığını alabilmesini sağlayacak bir çeşit

²⁶³ Tebliğ Madde 4/3(b)

²⁶⁴ ÖNCEL; s.6.

²⁶⁵ Tahkim, hakem, hakem bilirkişi konuları için Bkz. Yuk. s. 59-61

²⁶⁶ ASLAN ve Ark.; Otomotiv, s.155.

²⁶⁷ Tebliğ Madde: 4/3(c)

²⁶⁸ ASLAN ve Ark.; Otomotiv, s.155.

finansal koruma getirilmeye çalışılmış, diğer taraftan da bağımsızlığının sağlayıcının fesih tehdidi karşısında korunması sağlanmaya çalışılmıştır. Ancak, bir görüşe göre²⁶⁹, üreticilerin bayilik sözleşmesini yalnızca 2 yıl önceden bildirerek feshetme yetkileri, bayilerin üreticilerin istemediği satış politikalarını izlemekten alıkonulmalarına engel olamamaktadır. Nitekim, bayilerin diğer markalarla anlaşma yapma imkanının kısıtlı olması ve 2 yıllık sürenin yeni bir üretici ile anlaşmak için çok uzun bir süre olmamasının yanı sıra, bu sürenin bir de dağıtım ağının yeniden yapılandırılması gerekçesiyle 1 yıla indirilmesi nedeniyle, bayilerin fesih tehdidi altında kalmalarının önüne geçilememiş, dolayısıyla istenilen sonucun gerçekleşmesi sağlanamamıştır.

V. TAHKİM ŞARTI

Taraflar arasındaki anlaşmalardan kaynaklanan bir takım uyuşmazlıkların, tarafların mahkemeye başvuru haklarına hanel getirilmeksizin bağımsız bir uzman ya da hakeme götürülmesi hakkının tanınması halinde muafiyet verilebileceği belirtilmiştir²⁷⁰. Bu uyuşmazlık konuları tebliğde;

- mal ve hizmet sağlama yükümlülükleri, satış hedeflerinin konulması ya da bu hedeflere ulaşılması,
- stok taşıma yükümlülüğünün yerine getirilip getirilmediği, teşhir aracı sağlama ve kullanma yükümlülüğü,
- değişik markaların satışı ile ilgili sağlayıcının öne sürdüğü koşullar,
- yetki verilmemiş bir tesis yerinde faaliyet göstermesinin engellenmesinin, otomobil veya hafif ticari araç dışındaki motorlu taşıt aracı dağıtıcısının işini büyütmesini sınırlandırıp sınırlandırmayacağı,
- anlaşmanın fesih bildiriminde gösterilen gerekçelerin anlaşmanın feshini haklı gösterip göstermeyeceği,

şeklinde örnekler halinde sıralanmıştır²⁷¹. Dolayısıyla bunlardan başka sebeplerle de tahkime gitme imkanı bulunmaktadır.

Sözleşmede hakeme ya da uzmana gitme hakkının tanınması, somut olayda tarafların tahkim yoluna başvurmaları konusunda anlaşmaları gerektiğini

²⁶⁹ GAZİOĞLU; s.34.

²⁷⁰ Tahkim hakkında ayrıntılı bilgi için Bkz. Yuk. s. 51-66.

²⁷¹ Tebliğ md. 4/4

değiştirmemektedir. Nitekim tebliğde tahkim yoluna başvurma konusunda bir öncelik getirilmediğinden, taraflardan birinin mahkemeye gitmeyi tercih etmesi durumunda, konunun tahkim yolu ile çözülmesi imkanı bulunmamaktadır. Ancak sözleşme ile önce hakeme gidilmesi zorunluluğu getirilmesi, muafiyetten yararlanmaya engel teşkil etmeyecektir²⁷².

§6. AĞIR SINIRLAMALAR

I. GENEL OLARAK

Anlaşmaları grup muafiyet kapsamı dışına çıkaran sınırlamalar, Tebliğ'in 5. maddesi kapsamında detaylı biçimde düzenlenmiştir. Muafiyet, söz konusu maddede yer alan amaç ve koşulları taşıyan sınırlamalar içeren anlaşmalara uygulanmaz²⁷³.

Maddede sayılan kısıtlamalardan bir ya da birden fazlasının bir anlaşmada bulunması, yalnız söz konusu dikey sınırlamalara ilişkin kısmın değil, tüm anlaşmanın grup muafiyetinden yararlanması imkanını ortadan kaldırmaktadır²⁷⁴.

Ağır kısıtlamalar, doğrudan ya da dolaylı olarak, tek başına ya da tarafların kontrolü altındaki diğer faktörlerle birlikte belirli bir eylemin yapılması veya belirli satışların kısıtlanması amacıyla getirilen hükümlerdir. Dolayısıyla ağır kısıtlamalar, kesin yasaklar getirilmesi şeklinde olabileceği gibi, caydırıcı nitelikteki finansal teşvikler, çeşitli baskılar yahut belirli faaliyet ya da işlemlere engel olunması şeklinde de olabilir²⁷⁵.

II. YENİDEN SATIŞ FİYATININ TESPİTİ

Yeniden satış fiyatının sağlayıcı tarafından belirlenmesi *per se* yasak olarak kabul edilmektedir. Dolayısıyla, dağıtıcı veya yetkili servisin kendi satış fiyatını belirleyebilme serbestisinin kısıtlanması durumunda, anlaşmanın grup muafiyetinden yararlanması mümkün olmayacaktır. Öte yandan, sağlayıcının asgari veya sabit bir fiyata

²⁷² ASLAN ve Ark.; Otomotiv, s.160. Kouyla ilgili görüşlerimiz için Bkz. Yuk. s. 64-66

²⁷³ Tebliğ md.5/1

²⁷⁴ Kılavuz s.8.

²⁷⁵ Kılavuz s.8.

dönüştürmemek şartıyla, yeniden satıcının azami satış fiyatını belirleyebilme hakkı mevcuttur²⁷⁶.

Sağlayıcının tavsiye edeceği fiyatlar genellikle kendi mallarının rakip mallar karşısında satışını azaltmayacak nitelikte olacaktır. Fiyat tespitinin kartelci bir fiyatın yürütülmesi amacıyla yapılmış olması halinde ise, dağıtıcının buna uymak zorunda olmaması ortaya çıkabilecek olumsuzlukları ortadan kaldıracaktır²⁷⁷.

Ancak sağlayıcı ve yeniden satıcı arasında yapılan anlaşma ile önceden tespit edilen bir fiyat üzerinden belirli iskonto oranlarının uygulanması veya yeniden satıcının kar oranının önceden tespit edilen fiyat üzerinden gerçekleştirilmesi gibi bazı durumlarda, zorunlu fiyat uygulamasının dolaylı yollardan uygulamaya konulduğu görülebilmektedir. Bunun gibi, sağlayıcının önerdiği fiyatların yeniden satıcılarınca uygulanmaması durumunda, cezai hükümler uygulanması, mal sevkıyatının geciktirilmesi, sözleşmeyi iptal ettirici hükümler konulması, uyarı yazıları gönderilmesi, yeniden satıcıların satış fiyatının takibinin diğer yeniden satıcılar yolu ile yaptırılması gibi hususlar da yasak kapsamındadır²⁷⁸.

Dağıtıcı ya da yetkili satıcının kendi satış fiyatlarını kendi bağımsız politikalarına göre belirlemeleri, fiyatların arz ve talebe yani ilgili piyasanın durumuna göre belirlenmesini sağlar. Bu sebeple, fiyatların piyasa dışındaki sağlayıcılar tarafından belirlenmesi, piyasadaki rekabetten beklenen avantajların elde edilememesi, dolayısıyla marka içi rekabetin sınırlandırılması sonucunu doğurur. Her ne kadar markalar arası rekabetin yoğun olduğu piyasalarda marka içi rekabetin sınırlandırmasının önemli olmadığı yönünde görüşler²⁷⁹ mevcut ise de, markalar arası rekabetin düşük olduğu tekeli piyasalar ile fiyat karteli olan piyasalarda ve oligopolistik piyasalarda, paralel fiyat tespitleri nedeniyle markalar arası fiyat rekabetinin kısıtlanabildiği görülmektedir²⁸⁰. Dolayısıyla, yeniden satış fiyatının sağlayıcı tarafından tespitinin yasaklanması, dağıtıcının ticari faaliyetine

²⁷⁶ Tebliğ Madde: 5/1- a

²⁷⁷ ASLAN ve Ark.; Otomotiv, s.162.

²⁷⁸ ESİN ve Ark.; Kılavuz, s.42

²⁷⁹ Ayrıntılı bilgi için ASLAN, İ.Y.; Dikey Anlaşmalar, s.187 vd.

²⁸⁰ ASLAN ve Ark.; Otomotiv s.161.

sınırı aşan müdahaleleri engellemek ve böylelikle fiyatın piyasa koşullarına göre belirlenmesini sağlamak amacıyla²⁸¹.

III. MÜNHASIR BÖLGE VEYA MÜŞTERİ TAHSİSİ

Dağıtıcı veya yetkili satıcının anlaşma konusu mal veya hizmetleri satacağı bölge veya müşterilere ilişkin kısıtlamalar getirilmesi, ağır sınırlamalar olarak kabul edilmiştir²⁸². Her ikisi de, marka içi tekele zemin hazırlamakta olduğundan muafiyet kapsamı dışında tutulmuştur.

Dağıtıcıların satış faaliyetlerini yürüteceği alanların coğrafi sınırlarının belirlenmesi anlamına gelen bölge tahsisi, coğrafi sınırları belirlenmiş bir bölgeye sağlayıcının seçtiği bayi dışında diğer bayilerin satış yapmasının engellenmesi anlamına gelmektedir. Dağıtıcılara belirli illerin, ilçelerin, bölgelerin tahsisi, buna örnek olarak gösterilebilir. Böylece birbirinin bölgesinde satış yapamayan dağıtıcıların, kendi bölgeleri üzerine yoğunlaşmaları mümkün olmaktadır.

Müşteri tahsisi ise, her bir dağıtıcının belirli bir müşteri grubuna satış yapması anlamında olup, dağıtım ağındaki diğer müşterilere satış yapılmayarak ilgili bayiye yönlendirilmesi şeklinde kendini göstermektedir. Bir lastik üreticisinin bir dağıtıcısına otomobil fabrikalarını, diğerine ise yedek parça piyasasını tahsis etmesi buna örnek olarak verilebilir. Böyle bir durumda, biri orijinal lastik pazarında, diğeri, yedek lastik piyasasında marka içi tekel haline gelmektedir. Genel kural bu olmakla birlikte, buna bazı istisnalar da getirilmiştir. Söz konusu istisnalar, dört grup altında toplanmaktadır:

A) Münhasır Dağıtım Sisteminde Münhasır Bölge veya Müşteri Grubuna Aktif Satış Yasağı

Aktif satış, bir dağıtıcının veya yetkili servisin kuruluş yerindeki müşterilere doğrudan, kişiye yönelik mektup veya ziyaret gibi yollarla veya o bölgedeki müşterileri hedefleyen reklamlar veya başka promosyonlarla gerçekleştirilen satışlarıdır. Bunun gibi,

²⁸¹ ESİN ve Ark.; Kılavuz, s.42

²⁸² Tebliğ Madde: 5/1-b

başka bir kuruluş yerinde depo veya satış ya da teslimat yeri kurulması yolu ile münferit müşterilere ulaşılması da aktif satış olarak değerlendirilmektedir. Buna karşılık, medya aracılığı ile yapılan genel reklam faaliyetleri veya promosyonlarla yahut internet üzerinden yapılan satışlar pasif satışlardır. Dolayısıyla pasif satışlarda, dağıtıcıların satış için çaba göstermeleri söz konusu olmadan, doğrudan müşteriden gelen taleplerin karşılanması söz konusu olmaktadır²⁸³

Daha önce de belirtildiği gibi²⁸⁴, dağıtıcılara belirli bölgeler veya müşteri gruplarının tahsis edildiği münhasır dağıtım sisteminde, her dağıtıcının kendi bölgesi içinde aktif ve pasif satış yapabilmesi mümkündür. Bunun gibi, dağıtıcıların münhasır bir bölgesi olsa dahi, bu münhasır bölge dışında kalan ve sağlayıcı tarafından kendisine veya başka bir alıcıya tahsis edilmemiş bölgelere (serbest bölgelere) aktif satış yapabilmeye serbestisi bulunmaktadır²⁸⁵.

Öte yandan, dağıtıcıların kendi bölgesi dışında, sağlayıcı tarafından kendisine ya da başka bir dağıtıcıya tahsis edilmiş münhasır bölgelere yönelik aktif satışların yasaklanması ise anlaşmaları grup muafiyeti kapsamında çıkarmayacaktır. Ancak bunun grup muafiyeti kapsamında kalabilmesi, sadece dağıtıcı ya da yetkili servisler tarafından gerçekleştirilen aktif satışlar bakımından mümkündür. Dolayısıyla dağıtıcı ya da yetkili servisin müşterilerince yapılacak aktif satışların yasaklanması mümkün değildir²⁸⁶. Bunun gibi, münhasır bölgede yer alan bir müşterinin de seçici dağıtımın uygulandığı yerlerde aktif veya pasif satış yapması engellenemeyecektir²⁸⁷. Bunun yanı sıra, bu bölgelerdeki tüketicilerin, münhasır dağıtım sisteminin uygulandığı bölgelerden araç satın almaları (pasif satış) mümkündür.

B) Toptancının Son Kullanıcıya Satış Yasağı

Toptancı seviyesinde faaliyet gösteren dağıtıcıların son kullanıcıya satışlarının yasaklanması mümkün olup, bu halde grup muafiyetinden yararlanmaya devam

²⁸³ Kılavuz, s.8.

²⁸⁴ Münhasır dağıtım sistemi ile ilgili olarak bkz. yuk. s. 73-75.

²⁸⁵ ASLAN ve Ark.; Otomotiv, s.164.

²⁸⁶ Tebliğ Madde 5/1(b)

²⁸⁷ ASLAN ve Ark.; Otomotiv, s.164.

edilmektedir²⁸⁸. Son kullanıcı ise, mülkiyetin geçmesi hükmünü veya anlaşma süresinin sonunda aracın satın alınması seçeneğini içermediği sürece finansal kiralama şirketleri de dahil yeni motorlu aracı kendi kullanımı için alan gerçek veya tüzel kişiler olarak tanımlanmaktadır²⁸⁹.

Toptancı olarak faaliyet gösteren bir dağıtıcının perakende düzeyinde satış yapması halinde, sağlayıcının perakendecileri ile rakip durumuna gelmesine sebep olacak, dolayısıyla toptancı karşısında rekabet şansı olmayan perakendecilerden oluşan bir dağıtım sisteminin devamını engelleyecektir. Bu nedenle, toptancı seviyesinde faaliyet gösteren dağıtıcıların son kullanıcıya satışlarının yasaklanması grup muafiyetinden yararlanmaya engel teşkil etmeyecektir. Ancak perakendecilerin toptan satışının yasaklanması ise, grup muafiyeti kapsamında değerlendirilemeyecektir²⁹⁰.

C) Seçici Dağıtım Sisteminde Yetkili Olmayan Dağıtıcılara Satış Yasağı

Seçici dağıtım sisteminin uygulandığı pazarlarda, yeni motorlu taşıtların ve yedek parçaların sistem üyeleri tarafından yetkili olmayan dağıtıcılara satışının kısıtlanması mümkündür²⁹¹. Ancak bunun grup muafiyeti kapsamında kalabilmesi, sadece dağıtıcı ya da yetkili servisler tarafından gerçekleştirilen aktif satışlar bakımından mümkündür. Buna göre, seçici dağıtım sisteminde, dağıtıcılarca galerilere motorlu taşıt satılması yasaklanabilmektedir. Bunun gibi, yedek parça dağıtıcılarınca bağımsız yedek parça dağıtıcılarına yapılan satışlar da engellenebilir²⁹².

Öte yandan, dağıtıcı ya da yetkili servisin müşterilerince yapılacak aktif satışların yasaklanması mümkün değildir²⁹³. Başka bir deyişle, aracı satın alan müşteri, bağımsız yeniden satıcı kimliği altında olmamak şartıyla aracını istediği şahsa satmakta serbesttir²⁹⁴.

²⁸⁸ Tebliğ Madde 5/1(b)

²⁸⁹ Tebliğ Madde 3/u

²⁹⁰ ASLAN ve Ark.; Otomotiv, s.165; ESİN ve Ark.; Kılavuz, s.44

²⁹¹ Tebliğ Madde 5/1(b)

²⁹² ESİN ve Ark.; Kılavuz, s.44.

²⁹³ Tebliğ Madde 5/1(b)

²⁹⁴ COŞKUN, G.; 1400/2002 sayılı Tüzük kapsamında Motorlu Taşıtlar Sektöründe Mevcut Uygulamalara İlişkin Bazı Hususlar, Rekabet Bülteni S12.

Burada önemli olan, yasaklamanın sadece seçici dağıtımın uygulandığı pazarlara yönelik olması gereğidir. Nitekim, söz konusu dağıtım sisteminin tercih edilmesindeki temel amaç, anlaşma konusu ürünlerin yeterli bilgi ve deneyime sahip olmayan kişilerce satılmasının engellenmesidir. Bu nedenle, söz konusu istisna, seçici dağıtım sisteminin özelliğinden kaynaklanmakta olup, münhasır dağıtım sisteminde bu yönde getirilecek bir kısıtlamanın grup muafiyetinden yararlanması imkanı bulunmamaktadır²⁹⁵

Öte yandan, seçici dağıtıcının münhasır dağıtım sisteminin uygulandığı bölgelerdeki dağıtıcılara yapılan aktif satışların yasaklanması grup muafiyetinden yararlanır iken, bu bölgeden gelen müşterilere pasif satışların yapılmasının yasaklanması mümkün değildir.²⁹⁶

D) Birleştirme Amacıyla Sağlanan Parçaların Sağlayıcı Rakiplerine Satış Yasağı

Alıcının, birleştirme amacıyla sağlanan parçaları, bu parçaları sağlayıcı tarafından üretilen mallarla aynı tipte malların üretiminde kullanmayı amaçlayan müşterilere satma imkanının kısıtlanması mümkün olup, bu durumda grup muafiyetinden yararlanılmaya devam edilecektir²⁹⁷. Burada alıcıdan kasıt, başka bir teşebbüs adına mal veya hizmet satan teşebbüsü de içerecek şekilde dağıtıcı veya yetkili servis konumundaki teşebbüstür²⁹⁸. Bu kapsamda, otomobil üreticilerinin, yedek parça satıcılarına otomobilde kullanılan bütünleyici parçaları satarken, yedek parça satıcılarının bu parçaları başka otomobil üreticilerine satmalarının engellenmesi için anlaşmaya hüküm konulması mümkündür.

IV. SEÇİCİ DAĞITIM SİSTEMİNE İLİŞKİN SINIRLAMALAR

Seçici dağıtım sisteminde, sistem dışına satış yasağı getirilebileceği daha önce belirtilmiş olmakla birlikte²⁹⁹, seçici dağıtıcıların kendi aralarında³⁰⁰ ve son kullanıcılara karşı³⁰¹ satış yasağı getirilmesi mümkün değildir.

²⁹⁵ ESİN ve Ark.; Kılavuz, s.44.

²⁹⁶ Bkz. Yuk s. 68-71.

²⁹⁷ Tebliğ Madde 5/b

²⁹⁸ Tebliğ Madde 3/j

²⁹⁹ Bkz. Yuk. s.70-71.

³⁰⁰ Tebliğ md. 5/1-c

Seçici dağıtım sistemi üyelerinin kendi aralarındaki alışverişin sınırlanmaması gereklidir. Böylece seçici dağıtıcıların temin kaynağı bakımından sadece satıcıya bağımlı kalmalarının önüne geçilmeye çalışılmıştır. Dolayısıyla teminde zorluk çıkarmaları yahut miktar kısıtlamaları getirerek marka içi rekabeti sınırlamaya çalışmaları durumunda alternatif kaynakları bulmalarına olanak sağlanmış olacaktır³⁰².

Toptancılara, nihai kullanıcılara satış yasağı getirmesi grup muafiyetinden yararlanmayı engellemezken; seçici dağıtım sisteminin uygulandığı pazarlarda, perakende seviyesinde faaliyet gösteren sistem üyelerinin son kullanıcılara yapacakları yeni otomobillerin ya da hafif ticari araçların her türlü motorlu taşıt yedek parçasının ya da bakım onarım hizmetinin aktif ya da pasif satışının kısıtlanması anlaşmayı grup muafiyetinden çıkaracaktır³⁰³. Dolayısıyla seçici dağıtım sisteminin uygulandığı pazarlarda seçici dağıtıcıların son kullanıcılara aktif ya da pasif satışın kısıtlanması halinde grup muafiyetinden yararlanılamayacaktır.

Diğer taraftan, otomobil ve hafif ticari araçlarla ilgili olarak, bir seçici dağıtım sistemi üyesinin yetki verilmemiş bir tesis yerinde³⁰⁴ faaliyet göstermesini yasaklayan anlaşmaların da muafiyetten yararlanacağı belirtilmiştir. Bu durumda “location clause” olarak adlandırılan ve dağıtıcının faaliyetlerini belirli bir adresten başka yerden yürütmesini engelleyen hükümler grup muafiyetinden yararlanacaktır. Ancak böyle bir yasaklamaya muafiyetin uygulanabilmesinin, tebliğin “Özel Hükümler” başlıklı 6. maddesinin (b) bendi hükmüne tabi tutulacağı belirtilmiştir. Söz konusu maddede ise, seçici dağıtım sistemi içindeki hafif ticari araç veya otomobil dağıtıcısının, seçici dağıtımın uygulandığı başka bölgelerde satış veya teslimat yerleri açılmasını engelleyen doğrudan veya dolaylı her türlü yükümlülüğe ilişkin bir düzenlemenin dikey anlaşmalarda yer alması durumunda, söz konusu koşulun muafiyetten yararlanamayacağı belirtilmiştir.

³⁰¹ Tebliğ md. 5/1-d, Tebliğ md. 5/1-e.

³⁰² ASLAN, Y.: Rekabet Hukuku, s.399.

³⁰³ Tebliğ md. 5/d

³⁰⁴ Tebliğ md.3/y: “Yetki verilmemiş tesis yeri, bir seçici dağıtım sistemi üyesinin, faaliyet gösterdiği tesisine ek olarak sağlayıcının izni olmaksızın satış yeri, depo veya teslimat noktası kurduğu başka bir adres ya da bölgeyi ifade eder.”

Dolayısıyla seçici dağıtıcıya kendi tesisi olarak kabul edilen yer dışında başka bir yerden faaliyetlerinin sürdürmemesine ilişkin olarak getirilen tesis yeri yasağı, başka yere satış yeri³⁰⁵, depo³⁰⁶ ya da teslimat noktası³⁰⁷ açmama olarak anlaşılmalıdır³⁰⁸. Böyle bir yükümlülük anlaşmayı grup muafiyetinden çıkarmayacaktır. Ancak kendisi grup muafiyetinden yararlanamayacaktır³⁰⁹.

Tebliğde otomobil³¹⁰ ve hafif ticari araç³¹¹ pazarı bakımından bu şekilde bir düzenleme öngörülmüş olmakla beraber, ağır vasıtalarla³¹² ilgili yapılacak kısıtlamalar ise hükmün kapsamı dışında tutulmuş olduğundan, bunlarla ilgili bir takım kısıtlar getirilmesi anlaşmanın muafiyet dışına çıkmasına neden olmayacaktır³¹³. Başka bir deyişle, seçici dağıtım sistemi içindeki ağır vasıta dağıtıcılarının, seçici dağıtımın uygulandığı başka bölgelerde satış yeri, depo, teslimat noktası gibi yerler açmasını engelleyen doğrudan veya dolaylı getirilen hiçbir yükümlülüğün anlaşmayı grup muafiyeti dışına çıkarması mümkün değildir. Ancak seçici dağıtım bölgesi içindeki ağır vasıtaların aktif veya pasif satışlarının sınırlandırılması halinde bu durum ağır sınırlama sayılacak ve anlaşmayı grup muafiyeti dışına çıkaracaktır.

Buna karşılık sağlayıcının seçici dağıtım sistemi üyesinin yetki verilmemiş bir tesis yerinde faaliyet göstermesini yasaklama hakkı saklı tutulmuştur. Başka bir deyişle, seçici dağıtım sistemi uygulanan bölgelerde ağır vasıta dağıtıcılarının bu bölgedeki son kullanıcılara aktif ve pasif satışlarda bulunmalarını engellemek anlaşmayı grup muafiyeti

³⁰⁵ Satış yeri, sağlayıcının diğer yetkili satıcılarına rakip olan bir yerdir. Adından da anlaşılacağı gibi satış yerinde satış yapılacağından, bunun gerektirdiği teşhir salonu (showroom), ofis, deneme aracı ve personel gibi gerekli unsurların bulunması gerekmektedir. ASLAN; Rekabet Hukuku, s.400.

³⁰⁶ Depo, satış yapılmayan ancak sözleşme konusu malların saklandığı yerdir. Bu nedenle öyle bir yerin özel olarak sağlayıcı tarafından belirli kriterlere bağlanması gerekmez de, sözleşme konusu mallara, saklama koşulları nedeniyle bir zarar gelmesinin önlenmesi amaçlı bazı kriterler getirilebilir. Ancak bunun dışında deponun bulunduğu bölgede diğer depolar için hangi kriterler öngörülmüş ise o kriterlerin uygulanması gereklidir. ASLAN; Rekabet Hukuku, s.400.

³⁰⁷ Teslimat noktası, adından da anlaşılacağı üzere, satılmış olan malların tüketiciye teslim için belirlenen yerdir. Teslimat noktalarında, teslimat ofisi ve personeli, aracı teslim hazırlayacak yerler, yeterli stok alanı (depo) bulunması gerekir. Bu sebeple, teslimat noktası açılması, sağlayıcının o yer için koyduğu kriterlere uyulmasını gerektirir. ASLAN; Rekabet Hukuku, s.400.

³⁰⁸ ASLAN; Rekabet Hukuku, s.400.

³⁰⁹ Tebliğ md. 6/II-b. Bkz. Aşğ. s. ,

³¹⁰ Tebliğ md.3/n: Otomobil, sürücü hariç en fazla sekiz yolcu taşımak amacıyla kullanılan motorlu taşıttır.

³¹¹ Tebliğ md.3/0: Hafif ticari araç, azami yüklü ağırlığı 3,5 tonu aşmayan, malların veya yolcuların taşınması amacıyla kullanılan motorlu taşıttır. Belirli bir hafif ticari aracın 3,5 tonun üzerinde satılan bir modelinin bulunması durumunda söz konusu aracın tüm modelleri de hafif ticari araç olarak kabul edilir.

³¹² Ağır vasıtalar, 3,5 tonun üzerindeki kamyonlar ile 8 yolcu kapasitesi üzerindeki minibüs ve otobüslerdir.

³¹³ ASLAN ve Ark.; Otomotiv, s.167

dışına çıkarır. Bununla birlikte, ağır vasıtalarda ek satış yeri açma hakkı hakeme gitme koşulunun tanınması halinde bulunmaktadır. Ancak ağır vasıta dağıtıcılarına yerleşim yeri şartı koymak, yani anlaşmada belirlenen satış yeri dışında satış yeri, depo veya teslimat noktası kurulmasını yasaklamak anlaşmayı grup muafiyeti kapsamı dışına çıkarmayacağı gibi, buna ilişkin hüküm de grup muafiyetinden yararlanır³¹⁴.

V. SATIŞ VE SATIŞ SONRASI HİZMETLERİN BİRLEŞTİRİLMESİ

Tebliğ ile, motorlu taşıtlar sektöründe satış ve satış sonrası hizmetlerin ayrılması yolunda yapılmış olan düzenlemeler³¹⁵ ile, sağlayıcıların dağıtıcıları bu iki hizmeti birlikte vermeye zorlayacak hükümler getirmeleri ağır kısıtlama olarak kabul edilmiş, böyle bir durumun anlaşmayı grup muafiyeti dışına çıkaracağı belirtilmiştir.

Dağıtıcıların bakım ve onarım hizmetlerini verme yükümlülüğü altına girmiş olmaları halinde dahi, sağlayıcıların sözleşmeye koyacakları hükümlerle dağıtıcıların bu yükümlülüklerini imzalayacakları alt anlaşmalarla yetkili servislere devretme hakkını kısıtlamaları halinde de anlaşmanın muafiyetten yararlanması mümkün olmayacaktır³¹⁶.

Buna karşılık, sağlayıcılar dağıtıcılara, satış anlaşması tamamlanmadan önce son kullanıcılara söz konusu yetkili servis veya servislerin adını ve adresinin bildirilmesi,, ayrıca, söz konusu yetkili servislerden herhangi birini satış mağazasıyla aynı semtte olmaması halinde ne kadar uzaklıkta olduğunu son kullanıcılara bildirmesi yönünde yükümlülük getirilebilir. Ancak böyle bir zorunluluk, sadece bakım onarım atölyeleri satış mağazasıyla aynı yerde olmayan dağıtıcılara benzer koşulların uygulanması şartıyla getirilebileceği öngörülmüştür³¹⁷.

Bunun gibi, yetkili servislerin de faaliyetlerini bakım onarım hizmetleri ve yedek parçaların dağıtımıyla sınırlı tutma serbestisinin kısıtlanmasına ilişkin hükümler içeren anlaşmalar da muafiyetten yararlanamaz³¹⁸.

³¹⁴ ASLAN ve Ark.; Otomotiv, s.170.

³¹⁵ Bkz. Yuk. s.

³¹⁶ Tebliğ md. 5/1-f.

³¹⁷ Tebliğ md. 5/1-f.

Öte yandan, motorlu taşıtlar sektöründe piyasaya giriş engellerinin kaldırılması ve rekabetin artırılması bakımından yetkili servis ve dağıtıcıların önündeki engellerin kaldırılması ve yetkili olmayan dağıtıcı ve servislerin de sisteme dahil olmasının sağlanması amacıyla, özellikle bağımsız teşebbüslerin yetkili servis ve yedek parça satıcılarına rakip olabilmesi için yetkili bir servisin gerektirdiği yedek parçalara, araç ve gerece teşhis cihaz ve programları ile teknik bilgilere sahip olmaları gerekmektedir³¹⁹. Bu sebeple, seçici dağıtım sistemi üyelerinin sistem dışındaki dağıtıcılara mal satmaları yasaklanabilirse de motorlu taşıtların yedek parçalarının, bu parçaları bakım ve onarımda kullanacak olan özel servislere³²⁰ satma yetkisinin kısıtlanması da muafiyetten yararlanamayacaktır³²¹. Bu şekilde seçici sisteme bir istisna getirilerek özel servislerin de yetkili servislerin kullandıkları yedek parçalara ulaşma olanağı sağlanmaya çalışılmıştır³²².

VI. YEDEK PARÇA ÜRETİCİLERİ İLE YAPILAN ANLAŞMALAR

Motorlu taşıt üreticilerinin kullandıkları birçok parça ve ekipman kendileri tarafından üretilmemekte, başka parça ve ekipman üreticileri tarafından üretilmektedir. Otomotiv üreticilerinin yedek parça üreticileri ile yaptıkları anlaşmalarda, genellikle yedek parça üreticilerinin ürettikleri bu parçaları başkalarına satmamaları hususunda yükümlülükler getirilmektedir. Bu durum, motorlu taşıt üreticisinin söz konusu parçaların tek temin kaynağı haline gelmesine, yetkili satıcıların yanı sıra, özel servis ve bağımsız teşebbüslerin de bu parçaları ondan temin etmelerine neden olmuştur. Öte yandan, motorlu taşıt üreticilerinin bu parça ve ekipmanları yetkili servisler dışına vermemeleri ise, yetkisiz servisler ve dağıtıcılar üzerinde bir baskı yaratmış, bir çeşit tekel oluşumuna neden olmuştur³²³.

Bu durumun engellenmesi ve ikinci bir yoldan dağıtım olanağının sağlanması amacıyla, orijinal yedek parça, eşdeğer kalitede yedek parça, tamir ekipmanı, teşhis cihazı ya da diğer tip ekipmanların sağlayıcısıyla bir motorlu taşıt üreticisi arasında yapılan anlaşmayla, sağlayıcının söz konusu mal ve hizmetleri yetkili veya bağımsız dağıtıcılar, ya

³¹⁸ Tebliğ md. 5/1-g.

³¹⁹ Tebliğ Gerekçe.

³²⁰ Tebliğ md.3/1: Özel servis, sağlayıcı tarafından kurulan bir dağıtım sistemi içerisinde yer almaksızın motorlu araçlar için bakım ve onarım hizmeti sağlayan teşebbüstür.

³²¹ Tebliğ md. 5/1-h.

³²² ASLAN; Rekabet Hukuku, s.401.

³²³ ASLAN ve Ark.; Otomotiv, s.176.

da bağımsız teşebbüsler ve son kullanıcılardan herhangi birine satma imkanına kısıtlama getirilmesi, ağır kısıtlamalar arasında sayılmış ve anlaşmanın grup muafiyeti dışına çıkarılmasına sebep olacağı belirtilmiştir³²⁴.

Bundan başka tebliğ ile, dağıtıcı ve yetkili satıcıların, ihtiyaç duydukları yedek parçaları sadece sağlayıcılardan temin edebilmeleri yönünde getirilen kısıtlamalardan kurtularak, söz konusu parçaları, doğrudan yedek parça üreticileri ile yapacakları anlaşmalarla veya kendi seçecekleri üçüncü bir kişiden elde edebilmelerini sağlayacak hükümler de getirilmiştir. Buna göre, bir dağıtıcı veya yetkili servisin orijinal yedek parçaları veya eşdeğer kalitedeki yedek parçaları kendi tercih ettiği üçüncü bir teşebbüsten satın almasının ve bunları motorlu araçların bakım ve onarımı için kullanmasının engellenmesi ağır kısıtlamalardan sayılmıştır³²⁵.

Diğer yandan, garanti kapsamında yapılan tamir, ücretsiz bakım ve araç geri çağırma işlerinde, motorlu taşıt sağlayıcısı kendisinin sağladığı orijinal parçaların kullanımını zorunlu tutabilmesine engel bir durum bulunmamaktadır³²⁶. Nitekim garanti kapsamında yapılan söz konusu işlerin ücreti son kullanıcıdan talep edilememekte, sağlayıcı tarafından karşılanmaktadır. Bu nedenle sağlayıcı kendisi tarafından ödenecek olan parçaların kendisinden temin edilmesini şart koşabilir. Bunun gibi, eşdeğer kalitede yedek parçaların kullanılması durumunda da tüketicinin bilgilendirilmesi zorunluluğunun getirilmesinde bir engel bulunmamaktadır. Ancak sağlayıcının bu yükümlülüğü kullanarak yetkili servisin eşdeğer kalitede parçalar kullanma hakkının sınırlanması da söz konusu olmamalıdır³²⁷.

VII. MARKA VE LOGO KOYMA HAKKININ SINIRLANMASI

Yetkili veya özel servisler, motorlu taşıtların üzerindeki parçaların kimin tarafından üretildiğini bilmeleri halinde o parçayı asıl üreticisinden alma olanağına sahip olabilirler. Böylece motorlu taşıt üreticisinden almak zorunda kalmazlar. Yedek parça üreticilerinin marka ve logolarını parça üzerine koymalarını sınırlayıcı anlaşma hükümleri getirilmesi ise

³²⁴ Tebliğ md. 5/1-i.

³²⁵ Tebliğ md. 5/1-j.

³²⁶ Tebliğ md. 5/1-j.

³²⁷ ASLAN ve Ark.; Otomotiv, s.178.

yetkili ve özel servislerin bu parçaları alternatif temin kaynaklarından almalarının önüne geçilmesine neden olacaktır³²⁸.

Bu bakımdan, bir motorlu taşıt üreticisi ile ürettiği motorlu araçlarda kullandığı yedek parçaların sağlayıcısı arasında yapılan anlaşmayla, yedek parça sağlayıcısının marka ve logosunu, sağlanan parçalar üzerine etkili ve kolayca görülebilir bir biçimde koymasını engelleyici nitelikte kısıtlamalar getirilmesi ağır sınırlamalar arasına alınmıştır³²⁹.

VIII. TEKNİK BİLGİ VE EKİPMANA ULAŞIMIN SINIRLANMASI

Motorlu araç üreticileri, özel servislere, araçların bakım ve onarımı için gerekli olan teknik bilgi ve ekipmanı temin etmekle yükümlü tutularak yetkili servislere alternatif teşkil ederek rekabetin arttırılmasını sağlamak amaçlanmıştır. Bu nedenle motorlu araç üreticilerinin, bağımsız teşebbüslerin motorlu araçların bakım ve onarımının yapılması ya da çevre koruma ölçütlerinin uygulanabilmesi için gerekli olan herhangi bir teknik bilgiye, teşhis cihazı ve diğer ekipmana, gerekli yazılıma ya da eğitime, erişiminin engellenmesine engel olmaları gerekmektedir³³⁰. Aksi takdirde muafiyetten yararlanılması imkanı bulunmayacaktır.

Erişimin özellikle bir motorlu aracın elektronik kontrol ve teşhis cihazlarının kısıtlanmadan kullanımını olmak üzere, bu cihazların sağlayıcısının standart prosedürlerine uygun bir biçimde programlanmasını, tamir ve bakım talimatlarını ve teşhis ve servis araç ve ekipmanlarını kullanmak için gerekli olan bilgiyi içermesi gerekmektedir³³¹. Ayrıca bağımsız teşebbüslerin teknik bilgi, ekipman ve programlara erişimi, yetkili servislerle eşit koşullarda sağlanması gerekmektedir. Başka bir deyişle, bağımsız teşebbüsler ve yetkili servisler arasında ayrımcılık yapılmadan, söz konusu bilgiler tam ve uygun bir şekilde sağlanmalı ve kullanılabilir bir şekilde verilmelidir³³². Aksi halde bağımsız servislerin, yetkili servislere rakip olarak pazarda yerini almaları mümkün olamayabilecektir.

³²⁸ ASLAN ve Ark.; Otomotiv, s.178.

³²⁹ Tebliğ md.5/1-k.

³³⁰ Tebliğ md.5/2

³³¹ Tebliğ md.5/3.

³³² Tebliğ md.5/4.

Eğer söz konusu unsur bir fikri hak kapsamındaysa veya bir know how oluşturuyorsa, erişimin kötüye kullanma yoluyla engellenmemesi gereklidir³³³. Zira fikri mülkiyet hakkı sahipleri, bu haklarından kanunun izin verdiği ölçüde yararlanabilirler.

§7. MUAFİYETTEN YARARLANAMAYAN ÖZEL HÜKÜMLER

Tebliğin “Özel Hükümler” başlıklı 6. maddesinde, motorlu taşıtlara ilişkin dikey anlaşmalarda getirilebilecek bir takım yükümlülüklerin muafiyetten yararlanamayacağına ilişkin düzenlemeler bulunmaktadır. Söz konusu özel hükümler, anlaşmayı muafiyet kapsamı dışına çıkaran sınırlamalar kadar ağır olmamakla birlikte, rekabeti ihlal edici nitelikte olabilecekleri düşünülen sözleşme hükümleridir. Bu bakımdan, genel olarak muafiyet şartlarını taşıyan anlaşmaların tebliğin 6. maddesine aykırı hükümler içermesi halinde aykırı olan ilgili hüküm muafiyet dışında değerlendirilecek; fakat anlaşma bu hüküm dışında muafiyetten yararlanmaya devam edecektir³³⁴. Buna karşılık, şartların bulunması halinde, bireysel muafiyet talep edilmesi ise her zaman mümkündür.

I. REKABET ETMEME YÜKÜMLÜLÜĞÜ – ÇOK MARKALILIK

A) SÖZLEŞME DÖNEMİNDE

Tebliğ ile, dağıtıcı ve servislere, farklı sağlayıcıların araçlarını satma ve onarma imkanı verilmiştir. Ancak rekabetin doğrudan sınırlanması ile benzer etkiyi doğurabilecek her türlü dolaylı sınırlamalar, rekabet etmeme yükümlülüğü olarak kabul edilmiştir³³⁵. Böylece yetkili dağıtıcılar, verimsiz yatırımların yapılmasını engellemek amacıyla farklı marka araba satma konusunda sahip oldukları seçim haklarını, gereğinden çok sınırlandıracak koşullar getirilmesinin önüne geçeceklerdir³³⁶.

Bir dağıtım ağı üyesine, sadece sağlayıcının mallarını satmasına yönelik yükümlülüklerin getirilmesi veya sözleşme konusu mallarla rekabet eden malları satmamasını sağlayacak her türlü fayda veya teşviklerin sağlanması, rekabet etmeme

³³³ Tebliğ md.5/4.

³³⁴ Tebliğ md. 6/1.

³³⁵ Tebliğ md 6/1-a, b.

³³⁶ BECKER/HAMILTON; s. 34.

yükümlülüğü olarak değerlendirilerek yasaklanmıştır³³⁷. Ayrıca, dağıtıcı ve servislerin araç ve yedek parça alımlarının %30'dan fazlasını tek bir sağlayıcıdan alma koşulu getiren doğrudan veya dolaylı her türlü yükümlülük getirilmesi de tebliğ ile yasak kapsamına alınmıştır. Bunun gibi, söz konusu alımlarda dağıtıcı ve yetkili servislerin %30'unun tek bir sağlayıcıdan alınmasının istenmesi de mümkün bulunmamaktadır³³⁸.

Bunun yanında, bir sağlayıcının dağıtım ağı üyesine %30'dan fazla alım yapması halinde sadakat indirimleri yapılacağına ilişkin getirilen düzenlemelerin dolaylı bir rekabet etmeme yükümlülüğü oluşturacağı, satın alınan miktarlara dayanan ve ölçek ekonomileriyle bağlantılı indirimlerin ise, bu şekilde değerlendirilmeyeceği kabul edilmektedir. Dolayısıyla, doğrudan veya dolaylı rekabet etmeme yükümlülükleri üzerindeki %30'luk sınırla, isteyen ağ üyelerinin en az üç farklı rakip sağlayıcıdan mal alıp satmasının yolu açılmıştır³³⁹.

Doğrudan veya dolaylı rekabet etmeme yükümlülüklerinin farklı markaların satışını engelleyip engellemediklerine ilişkin çıkacak uyuşmazlıklar ise, bağımsız üçüncü bir şahsa veya hakeme devredilebilecektir³⁴⁰.

Çok marka satıcılığı ile, tüketici seçeneklerinin arttırılması, bilgi maliyetlerinin düşürülmesi, ayrıca dağıtıcıların izole alanlara girişine izin verilerek karlılıklarını arttırması, dolayısıyla perakendecilik düzeyinde denge ekonomisinin sağlanması amaçlanmaktadır. Burada, sağlayıcıların dağıtıcılara getirebilecekleri tek koşul, rakip markalara ait araçların teşhir salonunun farklı alanlarında gösterilmesi, böylelikle olası marka karışıklığının önlenmesidir³⁴¹. Bu, rekabet etmeme yükümlülüğü olarak değerlendirilmeyecek ve muafiyetten yararlanacaktır. Bununla birlikte, teşhir yerinin bir duvarla ya da perde ile tamamen ayrılması veya sergi alanları arasında diğer markaların sergilenmesini engelleyecek veya aşırı derecede zorlaştıracak genişlikte bir boşluk bırakılması gibi yükümlülükler bu kapsamda muafiyetten yararlanamayacaktır³⁴².

³³⁷ Kılavuz, s.21.

³³⁸ Kılavuz, s.9.

³³⁹ Kılavuz, s.10.

³⁴⁰ Bkz. Yuk s.

³⁴¹ Kılavuz, s.11.

³⁴² Kılavuz, s.23.

Öte yandan, iki rakip marka araçlarının karışmasını önlemek amacıyla teşhir salonunun farklı bölümlerinin farklı marka araçlara ayrıldığını gösteren her türlü bölümlendirme yeterli ve gerekli olacaktır³⁴³. Nitekim başka sağlayıcılardan elde edilen araçların teşhiri ve satışının önlenmemesi veya makul olmayan ölçüde zorlaştırılmaması gereklidir³⁴⁴.

Sağlayıcının markasına özgü personel bulundurulmasını talep etmesi halinde buna ilişkin tüm ek masrafların da kendisi tarafından karşılanması gerekmektedir. Aksi halde bu durum başka bir unsur aranmasına gerek kalmadan rekabet etmeme yükümlülüğü olarak kabul edilecektir³⁴⁵. Bununla birlikte, çok markalılığı engellemesi bakımından markaya özgü personele sahip olunması ile girilen fiili masrafları aşan herhangi bir avantaj temininin ise grup muafiyetinden yararlanması mümkün değildir. Tebliğin açıklanmasına ilişkin kılavuzda, markaya özgü verilecek eğitim, eğitim süresince gerçekleşen konaklama masrafları, markaya özgü kıyafetlerinin ücretlerinin karşılanması grup muafiyetinden yararlanabilir iken; markaya özgü personelin maaş veya sigorta primi gibi masraflarının karşılanması rekabet etmeme yükümlülüğü kapsamında değerlendirilerek grup muafiyetinden yararlanamayacağı belirtilmiştir.³⁴⁶.

Sağlayıcının farklı marka araçları da satmak isteyen bir dağıtıcıya getirebileceği yükümlülüklerin ayrıntılı olarak çerçevesinin çizilmesi pek mümkün olmasa da, park yerleri, bekleme salonları, çay-kahve makineleri veya gezici servisler gibi dağıtıcının tüm müşterilerinin yararlanabileceği unsurların tek bir markaya tahsis edilmemesi gerekmektedir. Bunun gibi, maliyetli veya uygulama koşulları nedeniyle çok markalılığı zorlaştıracak koşullar getirilmemesi gerekmektedir. Örneğin markaya özel bir resepsiyon masası bulundurulmasının istenmesi, yer darlığı veya başka nedenlerle her marka için ayrı masa bulundurulmasını gereğinden fazla güçleştirmesi gibi. Öte yandan, sağlayıcı dağıtıcıdan, tüketici gözünde markasını temsil etmeye yeterli sayıda aracı sergilemesini isteyebilmesi mümkündür. Örneğin aracın sedan, “hatchback”, “SW” gibi farklı versiyonlarının teşhirinin istenmesi mümkün olmakla birlikte; bir modelin farklı renklerinin, benzinli ve dizel versiyonlarının, otomatik vitesli versiyonunun ve farklı motor

³⁴³ ASLAN ve Ark.; Otomotiv, s.183.

³⁴⁴ Kılavuz, s.11.

³⁴⁵ ASLAN ve Ark.; Otomotiv, s.182.

³⁴⁶ Kılavuz, s.11.

ve donanım seçeneklerine sahip versiyonlarının sergilenmesinin istenmesi çok markalılığa engel olabileceği kabul edilmiştir³⁴⁷.

İki veya daha fazla marka motorlu taşıtı sağlayan bir sağlayıcının, dağıtıcılara bu markaların ayrı sergileme salonlarında sergilenmesi yükümlülüğü getirilip getirilemeyeceği değerlendirilirken, tebliğin çok markalılık bakımından amacının farklı sağlayıcıların markaları arasındaki rekabetin artırılması olduğu dikkate alındığında, sağlayıcıların kendi markalarının aynı sergileme salonunda satılmayacağını şart koşabilmelerine izin verilmesi gerekmektedir. Örneğin, A üreticisi A1 ve A2 olarak iki ayrı marka araç üretiyorsa, bunların ayrı sergileme salonlarında satılmasını şart koşabilir. Bununla birlikte, A1'in ya da A2'nin, diğer sağlayıcıların markalarıyla aynı sergileme salonunda satılmayacağı şartını koyamaz³⁴⁸.

Öte yandan sağlayıcının yetkili servislerin, aynı tamirhanede farklı markaya ait araçların tamir edilmesini engelleyecek bir kısıtlama getirilmesi grup muafiyetinden yararlanamayacaktır. Bu bakımdan yetkili servisler, sağlayıcı tarafından getirilen koşulları karşılamak şartıyla birden fazla markaya yetkili servis olarak hizmet verebilirler. Ancak yetkili servisler açısından yetkili satıcılarda olduğu gibi, ek maliyetler karşılanmak kaydıyla bazı çalışanların sadece belirli bir markaya hizmet vermelerine yönelik bir koşul getirilmesi mümkün değildir³⁴⁹. Bu nedenle yetkili servisler sahip oldukları elemanları, hizmet kalitesini aksatmamak kaydıyla diğer marka araçlara da bakım onarım hizmeti vermek için kullanabilirler.

B. SÖZLEŞME SONA ERDİKTEN SONRA

Dağıtıcının veya yetkili servisin, anlaşmanın sona ermesinden sonra, motorlu taşıtları üretmemesi, satın almaması, satmaması, yeniden satmaması veya tamir veya bakım hizmetleri vermemesine neden olan doğrudan veya dolaylı her türlü yükümlülüğün muafiyetten yararlanması mümkün değildir³⁵⁰.

³⁴⁷ Kılavuz, s.22-23.

³⁴⁸ Kılavuz, s.25.

³⁴⁹ Kılavuz, s.39.

³⁵⁰ Tebliğ md. 6/1-c.

Dağıtıcıların sözleşme sonrasında da sağlayıcı karşısında bağımsız olmalarını sağlamak amacıyla sözleşme sonrasında rekabet yasağı getiren hükümlere muafiyet verilmeyecektir.

II. FİNANSAL KİRALAMA HİZMETLERİNİN KISITLANMASI

Yeni motorlu taşıtların satışı bakımından, perakendecinin anlaşma konusu mallarla ilgili olarak finansal kiralama hizmetleri vermemesine neden olan doğrudan veya dolaylı yükümlülük getirilmesine ilişkin dikey anlaşmalarda bulunan şartlara muafiyet uygulanmamaktadır³⁵¹.

Ülkemizde finansal kiralama hizmetleri özel olarak bu amaçla kurulmuş olan şirketler tarafından verildiğinden perakendecilerin finansal kiralama hizmeti vermeleri mümkün değildir. Başka bir deyişle, finansal kiralama şirketlerinin motorlu taşıt perakendecisi olması söz konusu değildir. Buna karşın sözleşme serbestisi gereğince motorlu taşıt perakendecilerinin araç kiralama ve uzun dönemli kiralama sözleşmeleri yapmalarına engel bir husus bulunmamasının yanı sıra kira sözleşmesi sonunda kiralanan motorlu taşıtın mülkiyetinin kiracıya bir bedel karşılığında devri de mümkündür. Buradaki amaç, perakendecilerin kiralama ve uzun dönemli kiralama faaliyetlerinde bulunmalarına engel olunmamasını sağlamaktır³⁵².

III. TESİS YERİ ŞARTI

A) MOTORLU TAŞIT SATIŞINDA

Tebliğe göre, seçici dağıtım sistemi³⁵³ içindeki hafif ticari araç veya otomobil dağıtıcısının, seçici dağıtımın uygulandığı başka bölgelerde satış veya teslimat yerleri açmasını engelleyen doğrudan veya dolaylı getirilen her türlü yükümlülük muafiyetten yararlanamaz³⁵⁴.

³⁵¹ Tebliğ md. 6/2-a.

³⁵² ASLAN ve Ark.; Otomotiv, s.185.

³⁵³ Bkz. Yuk. s.

³⁵⁴ Tebliğ md.6/2-(b)

Hafif ticari araç ve otomobil dağıtıcıları ile sağlayıcı arasında yapılan anlaşmalarda tesis yeri şartının konulması, dağıtıcının faaliyetlerinin sadece sözleşmede belirlenen adresten yürütmesi ve seçici dağıtım sisteminin uygulandığı diğer yerlerde satış yeri veya teslimat noktası açmasının engellenmesi anlamına gelmekte olup, bu durum, seçici dağıtım sistemi uygulanan pazarlarda fiili pazar paylaşımı sonucunu doğurarak marka içi rekabetin sınırlanmasına yol açmaktadır. Bu nedenle, bu yönde getirilen kurallar muafiyetten yararlanamayacaktır.

Ancak bu durum ağır vasıtalar bakımından geçerli olmamaktadır, yani ağır vasıta satışı ile ilgili olarak getirilen tesis yeri hükmü muafiyetten yararlanacaktır. Aynı şekilde, bu hüküm sadece seçici dağıtım sistemi uygulanan yerler için geçerli olup, münhasır dağıtım sisteminin uygulandığı yerlerde diğer bölgelerdeki seçici dağıtıcıların satış ve teslimat yeri açmalarına yasaklama getiren hükümler muafiyetten yararlanacaktır.

Ek satış yeri açma hakkı onaya bağlı olmamakla birlikte, seçici dağıtım sistemindeki bir bayinin sağlayıcının onayını almaksızın kendisinin yetkilendirildiği ilk satış yerini kapatarak başka yerde satış yeri açması mümkün değildir. Bu yükümlülük ile, yeni motorlu taşıt sağlayıcıları, dağıtım ağlarının bütün ülkeyi kapsamasını güvence altına alabilirler. Öte yandan, seçici dağıtım sistemi üyelerinin, ek satış ve teslimat yeri açmak için sağlayıcının rızasını almalarına veya yeni bir dağıtıcılık anlaşması yapılması zorunluluğu da bulunmamaktadır³⁵⁵.

B) YEDEK PARÇA VE SERVİS HİZMETLERİNDE

Tebliğde, tamir ve bakım hizmetleri veya yedek parçaların satışı bakımından, seçici dağıtımın uygulandığı yerlerde yetkili servislerin tesis yeri ile ilgili doğrudan veya dolaylı yükümlülüklerin muafiyetten yararlanamayacağı dair hüküm³⁵⁶ ile yetkili servislerin tesis yeri ile ilgili getirilen herhangi bir yükümlülüğün muafiyetten yararlanamayacağı belirtilmiştir. Yetkili servisler çoğu zaman yedek parça dağıtıcılığı da yaptıklarından, yedek parça dağıtıcıları açısından da bu hüküm geçerlidir. Dolayısıyla seçici dağıtım sisteminin uygulandığı yerlerde yetkili servisler, hizmet verecekleri yeri serbestçe

³⁵⁵ Kılavuz, s.26.

³⁵⁶ Tebliğ md.6/2-(b)

belirleme hakkına sahip olup, sağlayıcı tarafından bu konuda kendilerine getirilen her türlü sınırlama grup muafiyetinden yararlanamayacaktır.

Tesis yeri hükmünün getirilmesinin yedek parça ve servis bakımından ağır kısıtlama olarak kabul etmeyen Tebliğin 5. maddesinin 1. fıkrasının (d) bendi³⁵⁷ ile bu madde ile birlikte değerlendirildiğinde, getirilen tesis yeri hükmü, anlaşmanın tamamını grup muafiyeti dışına çıkarmayacak, ancak kendisinin de grup muafiyetinden yararlanmasına engel olacaktır.

§8. MUAFİYETİN GERİ ALINMASI

I. GENEL OLARAK

4054 sayılı kanunun 4. maddesine aykırı olan anlaşmalara kanunun 5. maddesindeki koşulları gerçekleştirmeleri nedeniyle bireysel olarak veya bir tebliğ ile grup olarak verilen muafiyet, RKHK'un 13. maddesine göre geri alınabilmektedir. Ayrıca söz konusu maddede, muafiyetin geri alınmasının yanı sıra, tarafların belirli davranışlarının yasaklanabileceği de belirtilmiştir.

Buna göre muafiyet, şu hallerin mevcudiyeti halinde geri alınabilecektir:

- a) Kararın alınmasına esas teşkil eden herhangi bir olayda değişiklik olması,
- b) Karara bağlanan şartların veya yükümlülüklerin yerine getirilmemesi,
- c) Kararın söz konusu anlaşma hakkında yanlış veya eksik bilgiye dayanarak verilmiş olması.

Maddede ayrıca, geri alma kararının; (a) bendinde değişikliğin olduğu tarihten, diğer hallerde, muafiyet kararının verildiği tarihten itibaren geçerli olacağı belirtilmiş olup, (c) bendinde belirtilen yanlış ve eksikliğin ilgili teşebbüsün hilesi veya kastı ile

³⁵⁷ Tebliğ md.5/1-d: Seçici dağıtım sisteminin uygulandığı pazarlarda, perakende seviyesinde faaliyet gösteren seçici dağıtım sistemi üyelerinin, son kullanıcıya yapacakları yeni otomobillerin ya da hafif ticari araçların, her tür motorlu taşıt yedek parçasının ya da bakım onarım hizmetinin aktif ya da pasif satışının kısıtlanması. Muafiyet, bir seçici dağıtım sistemi üyesinin, yetki verilmemiş bir tesis yerinde faaliyet göstermesini yasaklayan anlaşmalara da uygulanır. Ancak böyle bir yasaklamaya muafiyetin uygulanması 6 ncı maddenin 2 nci fıkrasının (b) bendi hükmüne tabidir.

gerçekleşmesi halinde ise, kararın hiç alınmamış olduğunun var sayılacağına yer verilmiştir.

Bundan başka, Rekabet Kurulu'nun çıkardığı grup muafiyeti tebliğlerinde de geri almayı düzenleyen hükümlere yer verildiği görülmektedir. Nitekim 2005/4 sayılı Tebliğ de muafiyetin geri alınmasına ilişkin bir düzenleme içermektedir. Buna göre,

“Bu Tebliğ ile muafiyet sağlanmış bir anlaşmanın, Kanunun 5 inci maddesinde düzenlenen koşullarla bağdaşmaz etkilere sahip olduğunun tespit edilmesi halinde, Rekabet Kurulu, Kanun'un 13 üncü maddesine dayanarak, anlaşmaya bu Tebliğ ile tanınan muafiyeti geri alabilir. Bu durumda Rekabet Kurulu, nihai kararını vermeden önce tarafların yazılı ve/veya sözlü görüşlerini ister.

Benzer nitelikteki dikey sınırlamaların oluşturduğu paralel ağların ilgili pazarın önemli bir bölümünü kapsamaması durumunda, Rekabet Kurulu, ayrıca çıkaracağı bir tebliğ ile ilgili pazarda belirli sınırlamaları içeren anlaşmaları bu Tebliğ'in sağladığı muafiyetin dışına çıkarabilir. Böyle bir Tebliğ yayımı tarihinden itibaren en erken bir yıl içinde yürürlüğe girer³⁵⁸.”

Bu hüküm çerçevesinde, Tebliğ ile muafiyet sağlanmış bir anlaşmanın, Kanunun 5 inci maddesinde düzenlenen koşullarla bağdaşmaz etkilere sahip olduğunun tespit edilmesi halinde, Rekabet Kurulu'nun Kanun'un 13 üncü maddesine dayanarak, anlaşmaya bu Tebliğ ile tanınan muafiyeti geri alabileceği kabul edilmiştir.

Görüldüğü üzere, 2005/4 sayılı Tebliğde, bireysel geri alma ve bir tebliğ ile topluca geri almaya ilişkin bir hüküm bulunmaktadır. Bu bakımdan iki durum ayrı ayrı incelenecektir.

II. BİREYSEL GERİ ALMA

Geri almaya ilişkin hükümde, *“Bu karar alınmadan önce ilgili işletmelerin yazılı ve/veya sözlü görüşleri alınır.”* denilmektedir. Dolayısıyla bu hükümden, Kurul tarafından, grup muafiyetinden yararlanan bir firmanın “grup muafiyetinden yararlanmadığına” ya da “yararlanmanın geri alındığına” bir nihai kararla karar verileceği ve söz konusu karar

verilmeden önce ilgili işletmelerin yazılı veya sözlü görüşlerinin alınacağı anlaşılmaktadır. Bu durumun ise, Kanunun usule ilişkin hükümlerine aykırı olduğu belirtilmiştir.

Grup muafiyetinden yararlanma, Kurul tarafından verilen bir kararla ortaya çıkan bir hukuki durum olmayıp, bir anlaşmanın Tebliğ’de öngörülen koşullara uygun olarak düzenlenmesi ile kendiliğinden kazanılan bir statüdür. Bu sebeple bir görüşe göre³⁵⁹., grup muafiyetinden yararlanan bir anlaşmadan muafiyetin geri alınması kararının, esasen teknik anlamda bir geri alma olmadığı, Tebliğ ile uyumlu olmasına karşın belirli bir anlaşmanın 4054 sayılı Kanun’un 5. maddesinde düzenlenen koşulları karşılamadığının ve dolayısıyla aynı Kanunun 4. maddesine aykırı olduğunun “tespiti” anlamına gelmekte olduğu dile getirilmiştir. Bu halde ise, Kanun’da bir anlaşmanın rekabeti kısıtlayıcı olup olmadığının belirlenmesinin yöntemi olarak, “soruşturma açılması”nın öngörülmüş olması nedeniyle, Kanun’un 40 vd. maddelerindeki usule uygun olarak işlem yapılması gerekmektedir. Bunun için de bir soruşturma raporunun hazırlanması, rapora karşı tarafların görüşlerinin alınması, gerekirse ek görüş hazırlanması ve buna karşı da tarafların görüşünün alınması, son olarak da Kurul’un veya tarafların istemesi halinde sözlü savunma toplantısının düzenlenmesi gerektiği; aksi halde, bu usule uyulmadan alınacak nihai kararların usul yönünden kanuna aykırı olacağı ileri sürülmüştür.

Buna karşın, muafiyetin Kurul tarafından verildiği bireysel muafiyetin söz konusu olması halinde ise durum bundan farklı olacaktır. Zira bireysel muafiyet bir inceleme yapıldıktan sonra verildiğinden, geri alındığı ileri sürülmüştür³⁶⁰. Nitekim muafiyetin geri alınması muafiyetin verilmesinde olduğu gibi, Kurulun bir kararı ile olacaktır.

Bunun yanı sıra geri almaya ilişkin kararlarda, soruşturmaya kaldığı yerden devam edileceği için, bunun bir ara karar olduğunu belirten bir görüş³⁶¹ de bulunmaktadır. Buna göre, RKHK’un 13. maddesinde düzenlenen hükmün bireysel muafiyetle ilgili olması ve grup muafiyetinin bir kararla verilmesi söz konusu olmadığından bir kararla geri alınması da söz konusu olamayacak, ancak anlaşmanın grup muafiyeti içine girip girmediğinin tespiti kararı verilebilecektir.

³⁵⁸ Tebliğ md.7

³⁵⁹ ASLAN ve Ark.; Otomotiv s.188.

³⁶⁰ ASLAN, (OTOMOTİV), s.18

³⁶¹ BODUR, s.155-156.

Bunun yanında, grup muafiyetleri, bu yolla Kurul tarafından değiştirilebileceği gibi tamamen de ortadan kaldırılabilir³⁶². Başka bir deyişle, grup muafiyeti içinde değerlendirilen bir anlaşmanın sonradan şartların değişmesi gibi nedenlerle Kanunun 5. maddesinin ruhuna aykırı bir duruma gelmesi halinde, grup muafiyetinin söz konusu anlaşmaya tanıdığı muafiyetin, bir kararla değil bir soruşturma sonucunda geri alabileceği ifade edilmiştir.

Öte yandan, başka bir görüşe³⁶³ göre, menfi tespit belgesinin geri alınması yolundaki esaslar, muafiyetin geri alınması için de aynı olması gerekmektedir. Bu nedenle muafiyet kararının geri alınması yönündeki kararların ara karar niteliğinde bulunması mümkün bulunmamaktadır. Bu bakımdan menfi tespit kararlarının hukuki mahiyeti üzerinde durmakta yarar vardır.

Menfi tespit kararları, teşebbüs veya teşebbüs birliklerinin, aralarında giriştikleri işbirliği faaliyetlerinin rekabet kurallarını ihlal ettiği kanaatini taşımaları halinde, Kurula başvurarak söz konusu uygulamaların RKHK'un 4, 6 ve 7. maddelerine aykırı olup olmadığının incelenmesini istemeleri üzerine, Kurulca yapılan inceleme sonucu bu maddelere aykırılık görülmemesi halinde bu durumu tespit etmek üzere verilen kararlardır³⁶⁴. Ancak Kurul tarafından, RKHK'un 13. maddesindeki şartlar çerçevesinde menfi tespit kararlarının geri alınması her zaman mümkündür³⁶⁵.

Geri almanın, şartlarının ve sonuçlarının kanunda belirlenmesi nedeniyle, idari usul ilkelerinden biri olan yetkide paralellik ilkesinin menfi tespit bakımından da uygulanması gerektiği yolunda bir takım görüşler³⁶⁶ ileri sürülmüş ise de, menfi tespit belgesinin geri alınmasıyla ilgili belgenin verilmesindeki usulün uygulanmasının gerekli olmadığı Danıştay'ın çeşitli kararlarında belirtilmiştir. Örneğin, Benkar Tüketici Finansmanı A.Ş tarafından, tüketici finansmanı ve bankacılık hizmetleri alanında başka bir şirket ile ortak

³⁶² TOPÇUOĞLU; s. 263.

³⁶³ EĞERCİ, A.: Rekabet Kurulu Kararlarının Hukuki Niteliği ve Yargısal Denetimi. Lisansüstü Tez Serisi, Rekabet Kurumu Yayını, Ankara 2005, sh.202.

³⁶⁴ RKHK md.8/1.

³⁶⁵ RKHK md.8/2.

³⁶⁶ AKYILMAZ, B.: İdari Usul İlkeleri Işığında Rekabet Kurulu'nun Çalışma Usulü, Ankara Barosu Uluslararası Hukuk Kurultayı, C.II, sh. 129.

girişim oluşturması işlemine izin verilmesi istemiyle Rekabet Kurulu'na yapılan başvuru üzerine, Rekabet Kurulunca alınan kararın 1, 5 ve 6. maddelerinin, menfi tespit belgesinin ön incelemeyle verildiğini geri alınırken de aynı usulün uygulanması gerektiği, menfi tespit belgesinin, ortak girişimin oluşmasından sonra rekabeti engelleyici, bozucu, kısıtlayıcı bir niteliğinin bulunup bulunmadığının bir ön araştırma ile tespit edilerek geri alınabileceği yönünde Rekabet Kurulunca tesis edilen işlemin iptali talebiyle açılan davada mahkemece, şu gerekçelerle davanın reddine karar verilmiştir³⁶⁷:

“Davacı tarafından, menfi tespit belgesinin ön inceleme yapılarak verildiği, geri alınırken de aynı usulün uygulanması gerektiği ileri sürülmekte ise de, 4054 sayılı Yasada menfi tespit belgesinin geri alınmasında izlenecek usule ilişkin herhangi bir hükme yer verilmediği gibi, menfi tespit belgesinin, ortak girişim işleminin bildirilmesi üzerine davalı idarece her iki konuda yalpan ön inceleme sonucu düzenlenen ön inceleme raporundaki tespitlere dayanılarak geri alınması ayrıca, 4054 sayılı yasanın 27/4c maddesi gereğince Rekabet Kurulunun menfi tespit belgeleri ile ilgili piyasaları resen takip yetkisinin bulunması nedeniyle davacının bu iddiası hukuken geçerli değildir.”

Bu bakımdan, bireysel muafiyet kararları, kurul kararı ile verildiğinden bunların geri alınması halinde soruşturma açılmasına gerek bulunmamaktadır. Nitekim, RKHK'da usule ilişkin bir hüküm bulunmamasının yanı sıra, 2005/4 sayılı Tebliğde de sadece, “bu şekilde bir kararın alınmasından önce ilgili işletmelerin yazılı ve/veya sözlü görüşlerini alınacağı”nın belirtilmiş olması ile bu konuda açık bir düzenleme yapılmamış olduğu görülmektedir. Bu nedenle, menfi tespit belgesinin geri alınması bakımından Danıştay kararları doğrultusunda yetkide paralellik ilkesinin uygulanmasının mecburi olmadığı belirtilebilir.

Grup muafiyetinin geri alınması ile ilgili olarak ise, Efes Pazarlama ve Dağıtım Ticaret tarafından, Bimpaş Bira ve Meşrubat Paz. A.Ş. ve bu teşebbüslerin bayi ve distribütörlerin nihai satış noktalarıyla yaptıkları münhasırlık içeren tek elden satın alma anlaşmalarına 2002/2 sayılı Tebliğ ile tanınan muafiyetin geri alınmasına ilişkin ... sayılı Rekabet Kurulu kararının, davacı şirket ile ilgili kısımlarının iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyle açılan davada; Danıştay Onüçüncü Dairesince verilen ve yürütmenin durdurulması isteminin reddine ilişkin bulunan 22/11/2005 tarih

³⁶⁷ Danıştay 10. D. 23.12.2003 T. ve E.2002/693,K.2003/5295.

ve E.2005/8951 sayılı karara karşı davacı tarafından yapılan itiraz üzerine, Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunca verilen 02/02/2006 tarih ve YD İtiraz No:2005/873 sayılı kararda;

“2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 27 nci maddesine göre ancak idari işlemin uygulanması halinde telafisi güç veya imkansız zararların doğması ve idari işlemin açıkça hukuka aykırı olması şartlarının birlikte gerçekleşmesi durumunda yürütmenin durdurulmasına karar verilebilir.

İtiraz edilen kararlar ilgili dosyanın incelenmesinden, yürütmenin durdurulması kararı verilebilmesi için Kanunun aradığı koşulların gerçekleşmemiş olduğu anlaşıldığından, itirazın reddine” karar verilmiştir³⁶⁸.

Söz konusu karar ile Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunca muafiyetin geri alınmasında soruşturma açılmaması, İYUK md. 27 gereği telafisi güç veya imkansız zararların doğmasına neden olmadığından, yürütmeyi durdurma kararı alınmasını gerektirecek bir husus olarak görülmemiştir.

Dolayısıyla, grup muafiyeti ile alınan bir muafiyetin Kurul kararına dayanmamasından ötürü, geri alınmasında, tebliğde açık bir hüküm bulunmasa dahi soruşturma açılmasının gerekip gerekmeyeceği hususu, Danıştayca verilen yukarıdaki kararlar da dikkate alındığında, soruşturma açılmamasının açıkça hukuka aykırı görülmediği şeklinde değerlendirilebilir.

³⁶⁸ Bunun gibi, Bimpaş Bira ve Meşrubat Pazarlama A.Ş. tarafından, Efes Pazarlama ve Dağıtım Ticaret A.Ş. ve bu teşebbüslerin bayi ve distribütörlerin nihai satış noktalarıyla yaptıkları münhasırlık içeren tek elden satın alma anlaşmalarına 2002/2 sayılı Tebliğ ile tanınan muafiyetin geri alınmasına ilişkin ... tarih ve ... sayılı Rekabet Kurulu kararının davacı şirket ile ilgili kısımlarının ve bu kararın dayanağı olduğu ileri sürülen 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği'nin 6. maddesinin 1. fıkrasının iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyle açılan davada; Danıştay Onüçüncü Dairesince verilen ve yürütmenin durdurulması isteminin reddine ilişkin bulunan 31.10.2005 günlü, E:2005/7974 sayılı karara, davacı tarafından yapılan itiraz üzerine Danıştay İdari Dava Daireleri kurulunca verilen 22/12/2005 tarih ve YD İtiraz No:2005/805 sayılı kararında da; *“2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 27 nci maddesine göre ancak idari işlemin uygulanması halinde telafisi güç veya imkansız zararların doğması ve idari işlemin açıkça hukuka aykırı olması şartlarının birlikte gerçekleşmesi durumunda yürütmenin durdurulmasına karar verilebilir.*

İtiraz edilen kararlar ilgili dosyanın incelenmesinden, yürütmenin durdurulması kararı verilebilmesi için Kanunun aradığı koşulların gerçekleşmemiş olduğu anlaşıldığından, itirazın reddine” karar verilmiştir.

III. GRUP OLARAK BİR TEBLİĞ İLE GERİ ALMA

Tebliğde, grup muafiyeti ile verilen bir muafiyetin yine bir tebliğ ile geri alınabileceği düzenlenmiştir. Buna göre, benzer nitelikteki dikey sınırlamaların oluşturduğu paralel ağların ilgili pazarın önemli bir bölümünü kapsamaması durumunda, Rekabet Kurulu, ayrıca çıkaracağı bir tebliğ ile ilgili pazarda belirli sınırlamaları içeren anlaşmaları bu Tebliğ'in sağladığı muafiyetin dışına çıkarabilecektir. Teşebbüslerin yeni duruma uyum sağlamalarını teminen de böyle bir Tebliğin yayımı tarihinden itibaren en erken bir yıl içinde yürürlüğe gireceği belirtilmiştir³⁶⁹.

Bu hükme göre, Kurul birbirine paralel dağıtım ağlarının belirli bir pazarın önemli bir bölümünü kapsamaması halinde bu pazara özgü olmak üzere grup muafiyetinden yararlanmayı geri alabilecektir. “Pazarın önemli bir bölümü” kavramı ile Kurula önemli ölçüde bir takdir yetkisi verilmiştir. Ayrıca böyle bir düzenleme yapıldığında, işletmelere bir yıllık bir geçiş süreci tanınmıştır. Böylece, bu gibi durumlarda Kurulun doğrudan soruşturma açıp ceza verme yoluna gitmeyeceği, teşebbüslere geçiş süreci içinde kendilerini yeni duruma adapte edebilmelerine izin verileceği belirtilmiştir.

Öte yandan, muafiyetin tebliğ ile geri alınmasının bu tebliğ açısından kullanışlı olmayacağı ileri sürülmüştür³⁷⁰. Nitekim 2005/4 sayılı Tebliğ'in zaten belirli bir pazara yönelik özel bir tebliğ olarak çıkarıldığı düşünüldüğünde ve Türkiye'de motorlu taşıtlar sektörünün motorlu taşıtlar, yedek parçaları ve servisleri olmak üzere üç pazardan söz edilebilmekte olduğundan, tebliğ çıkarma gereği ancak bu pazarların birinden muafiyetin geri alınması gerektiğinde doğacaktır. Bunun dışındaki hallerde ise, belirli bir teşebbüsten muafiyetin nihai bir kararla geri alınması gerekecektir.

§9. BİREYSEL MUAFİYET VE MENFİ TESPİT

Motorlu taşıtlar sektörüne ilişkin olarak yapılan dikey anlaşma ve uyumlu eylemlerin 2005/4 sayılı tebliğ ile getirilen koşulları sağlamaması halinde otomatik olarak

³⁶⁹ Tebliğ md.7/2.

³⁷⁰ ASLAN ve Ark.; Otomotiv, s.189.

grup muafiyetinden yararlanması mümkün kılınmışsa da, konuya ilişkin olarak menfi tespit ve bireysel muafiyet alınıp alınamayacağına da üzerinde durulması gerekmektedir.

I. BİREYSEL MUAFİYET

2005/4 sayılı Tebliğ ile, dağıtıcıların sağlayıcılar karşındaki konumu güçlendirilmeye çalışılmış, böylelikle dağıtım hususunda yapılan anlaşmalarda çeşitliliğin artırılması, dolayısıyla sektörde rekabetin artırılması amaçlanmıştır. Ancak Tebliğ ile getirilen şartlardan daha ağır şartlar içeren anlaşmaların grup muafiyetinden yararlanması söz konusu olmazken, RKHK'un 5. maddesinde belirtilen şartların bulunması halinde, bu anlaşmalara da bireysel muafiyet verilebilmesi gerektiği kanısındayız. Nitekim Kurul, madeni yağ anlaşmalarına ilişkin olarak böyle bir uygulamaya gitmiştir.

Mobil Oil Türk A.Ş. (Mobil) tarafından, Boğaziçi Otomotiv Turizm Ticaret ve Sanayi Ltd. Şti. (Bogaziçi Otomotiv) ile aralarında otomotiv madeni yağları pazarında uygulanmak üzere imzalanan Pazarlama Destek Sözleşmesi ve Bayilik Anlaşması ile diğer bayilerle de imzalanacak aynı hükümleri içeren tip sözleşmelere muafiyet tanınması talebiyle, Rekabet Kurulu'na yapılan başvuru üzerine, Kurulca yapılan incelemede; bildirim konu anlaşmaların esasında "tek marka anlaşması" olarak nitelendirilen dikey anlaşmalar olduğu belirlenmiştir. Bu anlaşmalarla, alıcı konumundaki yetkili veya özel servislere, madeni yağ ihtiyaçlarını münhasıran tek bir sağlayıcıdan temin etme, rakip ürünleri kullanmama gibi yükümlülükler getirildiği halde; sağlayıcıya alıcının rakiplerine ürün temin etme serbestisinin kısıtlanmaması, pazarın rakip teşebbüslerin girişine kapanması veya önemli ölçüde engellemesine neden olabilmektedir. Bunun gibi, tek marka anlaşmalarının rekabeti kısıtlayıcı etki doğurmasına zemin hazırlayan bir başka durum da, söz konusu anlaşmaların süresi ve fesih için öngörülen süreler bakımından ortaya çıkmaktadır. Buna göre, kısa süreli olan ve kısa feshi ihbar süresi içeren sözleşmeler rekabeti kısıtlayarak pazara girişleri zorlaştırmazsa da uzun süreli yapılan anlaşmalar ve içerdikleri cezai şartlar, sağlayıcı değiştirme maliyetinin yükselmesine, dolayısıyla rekabeti kısıtlayıcı etkinin artmasına neden olmaktadır. Dolayısıyla, sadece Mobilden ürün almaya dair getirilen rekabet etmeme yükümlülükleri ile 2005/4 sayılı tebliğin öngördüğü %30'luk sınır aşıldığından, anlaşmanın bir bütün olarak değerlendirilmesi halinde kanunun 5. maddesi kapsamında bireysel muafiyet alıp alamayacağına değerlendirilmesi gerektiği

belirtilmiştir. Bunun sonucunda Rekabet Kurulu tarafından, “*Mobil’in bayileri ile akdetmiş olduğu ve Boğaziçi Otomotiv ile yapılmış olan madeni yağ satışına yönelik söz konusu anlaşmaların içerdiği rekabet etmeme yükümlülüklerinin 2005/4 sayılı Tebliğ’de öngörülen muafiyetten yararlanamayacağı gibi; anlaşmaların, cezai şartlar bakımından içerdikleri hükümler nedeniyle 4054 sayılı Kanun’un 5.maddesinin ikinci fıkrasında bireysel muafiyet için öngörülen koşulların da sağlanmadığı; buna karşılık, anlaşmaların, alıcıya, anlaşma süresinin sonunda cezai şarta maruz kalmaksızın, varsa kalan borçlarını ve sağlayıcının fesihden kaynaklanan fiili zararını ödemek suretiyle, anlaşmaya son verme hakkını tanıyacak şekilde tadil edilmesi halinde, talep edilen bireysel muafiyetin tanınabileceğine*” karar verilmiştir³⁷¹.

Öte yandan, Doğu Otomotiv Servis ve Ticaret A.Ş.’nin yapmış olduğu Porsche Yetkili Satıcılık ve Yetkili Servis Sözleşmelerine bireysel muafiyet tanınması talebi Rekabet Kurulunca reddedilmiştir. Öncelikle belirtmek gerekir ki, muafiyetin genel şartlarının belirlendiği 2005/4 sayılı tebliğin 4. maddesinde, yedek parça ve bakım onarım hizmeti pazarına yönelik olarak sağlayıcının pazar payı %30, niceliksel seçici dağıtım sisteminin tercih edildiği durumlarda ise %40 olmasına ilişkin getirilen hükme karşın, Porsche yetkili servislerinin pazar payının %80’in üzerinde olması ve Doğu Otomotiv’in yetkili servislerine yönelik olarak niceliksel seçici dağıtım sisteminin benimsenmesi nedeniyle, “Porsche Yetkili Servis Sözleşmeleri”nin 2005/4 sayılı tebliğ ile getirilen grup muafiyetinden yararlanamaması sebebiyle bireysel muafiyet talebinde bulunulmuştur. Bunun gibi, “Porsche Yetkili Satıcılık Sözleşmesi”nde de 2005/4 sayılı tebliğe aykırı olarak rakip markalara ait araçların satış ve dağıtımının yetkili satıcılar tarafından gerçekleştirilememesi gibi düzenlemeler içermesi de bireysel muafiyet talebinde bulunma zorunluluğu getirmiştir.

Söz konusu sözleşmeler ile ilgili olarak Rekabet Kurulunca yapılan değerlendirmede, malların üretimi veya dağıtımını ile hizmetlerin sunulmasında yeni gelişme ve iyileşmelerin ya da ekonomik veya teknik gelişmenin sağlanması hususunda; “Porsche Yetkili Satıcılık Sözleşmesi” bakımından, “*Porsche marka otomobillerin satışının yapıldığı satış yerlerinde aynı segmentte yer alan rakip marka araçların satılmamasının herhangi bir ekonomik ve teknik gelişme sağlamayacağı*” ; “Porsche Yetkili Servis

³⁷¹ 29/03/2007 tarih ve 07-29/260-91 sayılı Karar. Aynı yönde kararlar için bakınız BP, Shell, Total.

Sözleşmesi” açısından ise, “Porsche marka otomobillerin satış sonrası hizmetlerinin niceliksel seçici dağıtım kriterlerine göre belirlenmiş sınırlı sayıda yetkili servis tarafından verilmesinin marka imajı ile bağlantılı kalite standartlarının sağlanması ve korunması dışında herhangi bir ekonomik ve teknik gelişme sağlamayacağı” belirtilmiştir.

Tüketicinin yarar sağlayıp sağlamayacağı hususunda; her ne kadar bildirim formunda, “Yetkili satıcı ve servislerin sayısının belirli bir düzeyde tutulması ile kurumsal kimliğin tüm yetkili satıcı ve servislerce benimsenip müşteriye yansıtılmasının sağlanacağı, bu yansımanın Doğu Otomotiv tarafından takip edilmesinin kolaylaştırılması suretiyle sınırlı sayıdaki Porsche müşterisinin Porsche markasının dünya çapındaki kalitesiyle aynı standartta hizmet almasının sağlanacağı, ayrıca yetkili servisler açısından da toplam pazarın sınırlı büyüklükte olması nedeniyle sınırsız sayıda teşebbüsün niteliksel kriterleri yerine getirerek yetkili servis olması halinde, servislerin pazar paylarının karlılıktan bahsedilemeyecek kadar düşük hale geleceği” ifade edilmiş ise de, Porsche marka otomobillere ayrıcalıklılık ve farklılık gibi bazı değerlerinin atfedilmiş olması nedeniyle ancak sınırlı bir tüketici grubu için söz konusu yararların sağlanabileceği belirtilmiştir.

Bireysel muafiyet verilmesinde RKHK’un 5. maddesi ile getirilen ilgili piyasanın belirli bir bölümünde rekabetin kalkmaması gerektiğine ilişkin yapılan değerlendirmede ise, Porsche marka otomobillerin yeni binek otomobillerinin dağıtım, satışı ve pazarlanması pazarındaki pazar payı göz önünde bulundurulduğunda, pazarın önemli bir bölümünde rekabetin ortadan kaldırılmadığı belirtilmiştir. Diğer taraftan, Porsche marka otomobillerin satış sonrası yedek parça, bakım, onarım hizmetleri pazarında Porsche yetkili servislerinin pazar payının %80’in üzerinde olması sebebiyle söz konusu pazarın önemli bir bölümünde rekabetin ortadan kalktığı belirlenmiştir.

Bireysel muafiyet verilebilmesi şartlarının sonuncusu olan, rekabetin zorunlu olandan fazla sınırlandırılmamasına ilişkin koşul bakımından yapılan değerlendirmede; tüketiciye belirli standartta hizmet sunulması sadece niceliksel dağıtım sistemi ile sağlanamayacağı belirtilmiştir. Nitekim niceliksel seçici dağıtım sisteminin benimsenmesi ile tüketicinin ulaşabileceği yetkili satıcı ve servis sayısının kısıtlanacak, niteliksel kriterin benimsenmesi halinde ise, yetkili servisler ve dolayısıyla distribütörün karlılığında düşüşler meydana gelebilecektir. Bu bakımdan bildirim formunda özellikle satış sonrası hizmetler

pazarında 2005/4 sayılı tebliğde öngörülen eşiklerin aşılmasına rağmen niceliksel seçici dağıtım sisteminin seçilmesinin sebebi, “Porsche kurumsal kimliğinin korunması, Doğu otomobil ile mevcut yetkili satıcı ve servislerin yaptığı yatırımların atıl hale gelmesinin önlenmesi” olarak açıklanmıştır. Ancak Kurula göre, “Söz konusu amaçlar niteliksel seçici dağıtım sisteminin seçilmesi halinde de sağlanabilecektir. Nitekim otomobilin yedek parçalarının ve/veya servisin sahip olduğu herhangi bir ayırt edici özelliğe uygun olarak bir kriter belirlenmesinin önünde herhangi bir engel bulunmamaktadır. Dolayısıyla “*Porsche gibi ileri teknoloji ile üretilen otomobillerin sahip oldukları teknik özelliklerin gerekleri doğrultusunda kriterler belirleyerek yetkili satıcı ve servislerini seçebilecekleri; talebin yapısı ve yüksek alt yapı yatırımı ile belirli sayıda donanımlı eleman çalıştırma gibi maliyeti yükseltebilecek unsurlardan dolayı yetkili satıcı ve servis sayısının zaten sınırlı olacağı*” kanaatine varılmıştır.

Söz konusu kanaate varılmadan önce, AB komisyonunda Porsche’ye ilişkin yapılan Basın Duyurusunda, “Porsche marka otomobillerin bakım ve onarım hizmetleri pazarında Porsche’nin payının %30’un üzerinde olması sebebiyle Porsche tarafından yetkili servisleri için niteliksel seçici dağıtım sisteminin seçildiği, dağıtım anlaşmalarında da Motorlu Taşıtlar grup Muafiyeti Tebliğinin gereksinimlerini karşılayacak şekilde düzenlendiği” belirtilmiştir. Söz konusu kararı almadan önce, AB Komisyonunun dağıtım ve satış faaliyetine yönelik olarak yaptığı değerlendirme de, dikkate alınmıştır. Buna göre, “Porschenin pazar payının düşük olması sebebiyle *de minimis* kuralından yararlanabileceği ve Poschenin satıcılarından, rakip markalara ait otomobillerin ayrı bir shoowromda ve ayrı satış elemanları ile satılmasını talep edebileceğine” karar verilmiştir.

Ancak Rekabet Kurulu, Komisyonun bu yöndeki değerlendirilmesini ülkemiz açısından uygulanabilir bulunmamıştır. Bunun sebebi, “4054 sayılı Kanunun günümüze kadar gelen uygulamasında, rekabeti sınırlayan bir düzenlemenin Kanunun 4. maddesi uyarınca *de minimis* sayılamayacağı benimsenmesi; başka bir deyişle RKHK’un 4. maddesinde “rekabeti önemli ölçüde” ve “hissedilir derecede” etkileyen “ifadesinin bulunmaması sebebiyle, bildirim konu Porsche Yetkili Satıcılık Sözleşmelerinin Komisyonun kararına benzer biçimde *de minimis* sayılamayacağı öngörülmüştür.

Kurul, “Porsche Yetkili Servis” sözleşmelerinin ise, RKHK’un 5. maddesinde belirlenen koşulları sağlamamasından ötürü muafiyetten yararlanamayacağı sonucuna

ulaşmıştır. Söz konusu Kurul kararı dikkate alındığında Rekabet Kurulu'nun 2005/4 sayılı Tebliğ kapsamına giren motorlu taşıtların dağıtımını anlaşması bakımından getirmiş olduğu ilkelere sadık kaldığı ve bireysel muafiyet kararını vermekte titiz davrandığını görmekteyiz.

II. MENFİ TESPİT

Tebliğ ile sağlanan grup muafiyeti, ilgililerin Rekabet Kurumuna başvuruda bulunmalarına gerek kalmaksızın muafiyetten yararlanmalarını sağlanması nedeniyle menfi tespit belgesi verilmesi taleplerinde bir azalma olacağı düşünülmektedir. Nitekim, menfi tespit belgesi istenilmesindeki amaç, anlaşmaların RKHK'a aykırı olmadığı tespitini sağlamaktır. Oysa tebliğde, muafiyetten hangi hallerde yararlanılabileceği koşullarının tek tek belirlenmesi yerine, muafiyetten yararlanamayacak olan koşulların belirlenmesine ilişkin yapılan düzenlemelerle, teşebbüslerin yaptıkları anlaşmaların RKHK karşısındaki durumlarının belirsizliği kaldırılmaya çalışılmıştır.

SONUÇ

Otomotiv sektöründe yapılan dikey anlaşmaların rekabete aykırı hükümler içermesi nedeniyle 4054 sayılı RKHK'un 4. maddesinde öngörülen geçersizlik yaptırımını ile karşı karşıya kalması söz konusu olabilecektir. Sektörün sahip olduğu özelliklerden ötürü, bu durumu ortadan kaldırmak amacıyla, Rekabet Kurulunca, RKHK'un 5. maddesi uyarınca sahip olduğu belirli koşulları taşıyan anlaşma türlerine grup olarak muafiyet tanınmasını sağlayan ve söz konusu koşulları belirleyen tebliğler çıkarma yetkisine dayanılarak, sektöre ilişkin 12 Kasım 2005 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanarak 1 Ocak 2006 tarihinde yürürlüğe giren 2005/4 sayılı Motorlu Taşıtlar Sektöründeki Dikey Anlaşmalar ve Uyumlu Eylemlere İlişkin Tebliğ çıkarılmıştır.

Tebliğde, özellikle otomobil üreticisi veya ithalatçıları ile yetkili satıcılar ve yedek parça üreticilerini yakından ilgilendiren düzenlemelere yer verilmiştir. Buna göre, otomobil üreticisi veya ithalatçılarının dağıtım sistemlerini etkin bir şekilde kurmalarına imkan verilirken; yetkili satıcıların, yaptıkları yatırımın karşılığını almalarına ve sağlayıcı karşısındaki ekonomik bağımsızlıklarını sürdürebilmeleri, dolayısıyla rekabetçi güce sahip olmaları sağlanmaya çalışılmıştır. Yedek parça üreticilerinin ise otomobil dağıtım ağlarına erişebilmelerine imkan verilmek istenmiştir. Bu şekilde artacak olan marka içi ve markalar arası rekabet sayesinde de, tüketicilerin ülke içerisindeki her bölgeden kaliteli motorlu araç ve servis hizmetini rekabetçi fiyatlarla satın alabilmelerinin önünü açmak hedeflenmiştir. Bu bakımdan tebliğ ile yetkili ve yetkisiz servislerin faaliyet alanlarının tayin edilmesi ve tüketicinin yan sanayi ürünlerine erişimi gibi sektördeki hassas konuların yeniden düzenlenerek bu konularda yeni uygulamalar getirilmesi büyük önem arz etmektedir. Yeni Grup Muafiyeti Tebliği'nde sektöre ilişkin getirilen söz konusu değişiklikler şu şekilde sıralanabilir:

Yeni düzenleme ile eski tebliğdeki aksine, sadece dağıtım ve servisin birlikte olduğu anlaşmaların değil, satış ve servis hizmetlerinin ayrı ayrı verilmesini içeren anlaşmaların da muafiyetten yararlanabileceği kabul edilerek; belli yetkili servislerin tekeline bulunan servis hizmetinin daha rekabetçi hale getirilmesi, dolayısıyla servis hizmetinde tekelin kalkması sağlanmaya çalışılmıştır. Böylece tüketicinin en uygun şekilde hizmet veren servisi seçme imkanına sahip olmasının önü açılmak istenmiştir.

Tebliğ'in sektörde dağıtım sistemleri açısından getirdiği önemli değişikliklerden biri de, seçici ve münhasır dağıtım sisteminin bileşiminden oluşan sistem yerine, münhasır veya seçici dağıtım sistemlerinden birinin seçimi ile oluşan bir bayilik sisteminin getirilmesidir. Bu yolla sektörde dağıtım şekillerinin çeşitlendirilmesi amaçlandırılmıştır. Ancak tebliğde, dağıtım sistemlerinin belirlenmesi bakımından pazar payı eşiklerinin getirilmesi ile belirlenen eşiklerinin aşılması halinde, distribütörlerin iradesine bağlı olmaksızın seçilenden başka bir bayilik sisteminin uygulanma zorunluluğu getirilmiştir.

Tebliğ'in önemli değişiklikler getirdiği alanlardan birinin yedek parçalar olduğu görülmektedir. Orijinal ve eşdeğer kalitede yedek parça tanımlarının getirilmesiyle 1998/3 sayılı Tebliğ'de mevcut olan karışıklık giderilmesi çalışılmıştır. Ayrıca yedek parça tanımı genişletilerek yağ, boya gibi ürünler de kapsama alınmıştır. Parça üreticilerinin yetkili servislere erişebilmelerine olanak tanıyan hükümler muhafaza edilirken, garanti, geri çağırma ve ücretsiz servis gibi haller dışında yetkili servislerin alternatif kaynaklardan temin edilen yedek parçaları kullanabilme serbestisine vurgu yapılmasıyla, bu erişim daha da güçlendirilmiştir. Yedek parçaya dair bu düzenlemelerle, sağlayıcılara alternatif kanalların önünün açılarak yedek parça pazarında etkin bir rekabetin tesis edilmeye çalışıldığı anlaşılmaktadır. Buna karşın yetkili servis tarafından kullanılan alternatif kanallardan temin edilen yedek parçaların garantilerinin araç sağlayıcısına atfedilememesi, bu pazarda beklenen rekabetçi etkinin doğmayabileceğini akla getirmekle birlikte, 4077 sayılı TKHK'da yer alan garanti ve sorumlulukla ilgili hükümler dikkate alındığında olası engellerin aşılabilmesi mümkündür.

Tebliğde bağımsız tamircilerle ilgili getirilen önemli bir düzenleme de, yetkili servislerle rekabet edebilen bir duruma gelebilmeleri bakımından makul bir ücret karşılığında üreticiden teknik bilgi, eğitim, donanım ve yedek parça temin edilebileceğine ilişkin hükümlerdir. Bu şekilde, bağımsız tamircilerin satış sonrası hizmetlerde rekabet edebilirliğinin önünü açılmaya çalışılmıştır. Ancak özellikle garanti süresi içindeki araçlar açısından bu beklentinin gerçekleşmesi imkanı oldukça zordur. Nitekim 4077 sayılı TKHK'da ve ilgili mevzuatta bunu engelleyici çeşitli hükümler bulunmaktadır. Bu bakımdan konuyla ilgili olarak, Rekabet Kurumu'nun Sanayi Bakanlığı ile ortaklaşa çalışarak soruna çözüm getirilmesi gerektiği düşünülmektedir.

Tebliğ ile çok markalılığa ilişkin hükümler de getirilmiş, satış ve marka tekeli kaldırılarak sektörde marka içi ve markalar arası rekabetin artırılması sağlanmaya çalışılmıştır. Buna göre teşhir salonlarında marka kimliğine zarar vermemek kaydıyla farklı marka araçların sergilenebilmesi, değişik üreticilerin modelleri aynı teşhir salonu içinde farklı alanlarda pazarlanabilmesine imkan verilmiştir. Çok markalılığın benimsenmiş olması ile gerek sağlayıcılar, gerek yetkili satıcılar, gerekse tüketiciler bakımından önemli yararlar sağlamaktadır. Nitekim, bu şekilde, bir yandan fazla tanınmamış marka sağlayıcılarının coğrafi açıdan oldukça büyük bir pazar olan ülkemizin talebin yüksek olmadığı bölgelerinde de satış yapabilmeleri sağlanırken; yetkili satıcıların da düşük satış hacimleri ve tesis ve personel yatırımları gibi yüksek sabit maliyetleri karşılamalarının zorlukları ortadan kaldırılmaya çalışılmıştır. Bu durum da yetkili satıcıların rekabet gücünü artırarak dağıtım sisteminin daha etkin bir yapıya kavuşması anlamına gelmektedir. Düşük dağıtım maliyetleri ve artan rekabet ile etkinliğin tüketiciye yansımalarının da olumlu yönde olacağı düşünülmektedir.

Son olarak, tebliğ ile yetkili satıcı bağımsızlığının güçlendirilmesi bakımından birkaç hususun ön plana çıktığı görülmektedir. Bunlardan ilki olan feshi ihbarla ilgili olarak, fesih sürelerinin eski tebliğdeki hali ile aynen muhafaza edildiği göze çarpmakta ise de, feshi ihbarın gerekçelendirilmesi zorunluluğunun getirilmesi ile haksız fesihlerin önüne geçilmeye çalışılmıştır. Bunun gibi, tahkim yolunu güçlendirici hükümlere yer verilmesi ile de aynı amaca hizmet edildiği görülmektedir. Ancak tebliğde bahsi geçen, sözleşmeden doğan uyuşmazlıklarda “bağımsız bir hakeme” ya da “uzmana” gitme hakkının “mahkemeye başvurma hakkına hanel getirmeyecek” şekilde verilmesine bağlı tutulması, HUMK anlamında “tahkim” ile bir takım çelişkiler yarattığı düşünülmektedir. Nitekim HUMK’da düzenlenen tahkim müessesesinde, yargılama yetkisi, uyuşmazlığın taraflarınca başka bir makama, merciye ya da şahsa verilmektedir. Oysa tebliğde, geçen “bağımsız bir uzman” yada “hakem” kavramları ile ilgili olarak, alternatif uyuşmazlık yöntemleri de dahil mahkeme kararları ve ilgili mevzuatın incelenmesi sonucu, özellikle sigorta hukukunda benzer uygulamalarda kendini gösteren ve sadece maddi vakıaları ispatlamakla yükümlü olan “hakem-bilirkişilik” müessesesinin anlaşılabilceği düşünülmektedir.

Sonuç olarak, 2005/4 sayılı Tebliğ ile motorlu taşıt dağıtımı ve servisinin tüketicisi yararını doğrultusunda etkin bir şekilde yapılması ve gerek dağıtım sistemi içerisinde (marka içi), gerekse dağıtım sistemleri arasında (markalar arası) etkin bir rekabetin gerçekleşmesini sağlamak amaçlanmış ise de bu amaca ne ölçüde ulaşılabileceği, tebliğin uygulamasının izlenmesi ve yukarıda açıklanan aksaklıkların giderilmesi ile belirlenebilecek bir husus olup, bu durum, tebliğin sektördeki rekabetin artırılması hususunda atılan önemli bir adım olduğu gerçeğini değiştirmemektedir.

KAYNAKÇA

- AKINCI, Ziya** : Milletlerarası Ticari Hakem Kararları ve Tenfizi, Ankara 1994, s. 46-47.
- AKINTÜRK, ESEN** : Medeni Usul Hukukunda Hakem Kararlarına Karşı Kanun Yolları, Yüksek Lisans Tezi, İzmir 2000.
- AKYILMAZ, Bahtiyar** : İdari Usul İlkeleri Işığında Rekabet Kurulu'nun Çalışma Usulü, Ankara Barosu Uluslararası Hukuk Kurultayı, 2002, C.II.
- ALANGOYA, Yavuz** : Medeni Usul Hukukumuzda Tahkimin Niteliği ve Denetlenmesi, İstanbul 1973.
- Alternative Dispute Resolution Practitioners' Guide** : Center For Democracy and Governance, March 1998, s.4.,
http://www.usaid.gov/our_work/democracy_and_governance/publications/pdfs/pnacb895.pdf
- ARI, Haluk M.** : Patent Lisansı Anlaşmalarında Münhasırlık ve Bölgesel Sınırlamalar, Rekabet Kurumu Uzmanlık Tezi, Ankara 2003.
- ARI, Türker M.** : Onuncu Yılında Kuzey Amerika Serbest Ticaret Anlaşması,
<http://www.mfa.gov.tr/NR/rdonlyres/03691660-B948-434E958DC69C309CCE44/0/7OnuncuYilindaKuzeyAmerikaSTANAFTAMT%FCrkerAri.pdf>
- ASLAN, Yılmaz İ.** : Rekabet Hukuku, Teori, Uygulama ve Mevzuat; 2007. (Rekabet Hukuku)
- ASLAN, Yılmaz İ.** : Rekabet Hukuku Bakımından Dikey Anlamalar, Teori ve Uygulama, 2004. (Dikey Anlaşmalar)
- ASLAN, Yılmaz İ.** : Türk Rekabet Hukuku Çerçevesinde Rekabeti Bozucu Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar ve Muafiyet, Rekabet Hukuku ve Yargı Sempozyumu Ankara 1999. (Sempozyum)
- ASLAN, Yılmaz İ./
KATIRCIOĞLU, Erol/
TOKSOY, M. Fevzi/
ILICAK, Ali/ ARDIYOK, Şahin/
BİLGEL, Fırat** : Otomotiv Sektöründe Rekabet Hukuku ve Politikaları, 2006. (Otomotiv)

- AUTOPOLİS** : The Natural Lin Between Sales and Service, November 2000, s.56-62., www.autopolis.com.
- Automotive Sector Groups of Houtoff Buruma and , Liedekerke Wolters Waelbroeck Kirpartick** : Flawed Reform of the Competition Rules for the European Motor Vehicle Distribution Sector, ECLR Issue 6 Sweet&Maxwell Limited and Contributors, 2003.
- BADUR, Emel** : Türk Rekabet Hukukunda Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşmalar (Uyumlu Eylem ve Kararlar), Ankara 2001.
- BECKER, Rainer/ HAMILTON, Iona** : Multi-brand Distribution and Access to Repair networks under Motor Vehicle Block Exemption Regulation 1400/2002: the experience of the BMW and General Motors Cases, Competition Policy Newsletter. Number 2 Summer 2006. s.34. <http://europa.eu.int/comm/competition/sectors/motorvehicle/documents>.
- BEDİR, Atila** : Gelişmiş otomotiv sanayilerinde ana-yan sanayi ilişkileri ve Türkiye'de otomotiv yan sanayinin geleceği, Ankara, DPT İktisadi Sektörler ve Koordinasyon Genel Müdürlüğü, 1999, Uzmanlık Tezi, <http://ekutup.dpt.gov.tr/imalatsa/otomotiv/bedira/yansanay.pdf>
- BEDİR, Atila** : Türkiyede Otomotiv Sanayi Gelişme Perspektifi, Kasım 2002
- BİLGE, Necip** : IV. Tahkim Haftası, Hakem Yargılamasında Uygulanacak Hukuk Kaideleri, BATİDER Yayını.
- BİLGE, Necip/ ÖNEN, Ergun** : Medeni Yargılama Hukuku Dersleri, Ankara 1978
- BOZER, Ali** : Sigorta Hukuku, Ankara 2004.
- CECRA** : CECRA's Critical Remarks (Observations) on Block Exemption Regulation 1400/2002 and its Explanatory Brochure, www.cecra.org/en/publications/publications.php., s.15-17.

- CECRA** : CECRA, Impact of the Abolition of the Location Clause on the European Motor Trades and Repair. www.cecra.org/en/publications/publications.php.
- CECRA** : CECRA, Comments on the “Developments in Car Retailing and After-Sales Markets Under Regulation No 1400/2002” Final Report by London Economics
- COŞKUN, G.** : 1400/2002 sayılı Tüzük kapsamında Motorlu Taşıtlar Sektöründe Mevcut Uygulamalara İlişkin Bazı Hususlar, Rekabet Bülteni S12.
- DAYINLARLI , Kemal** : HUMK’da Düzenlenen İç Tahkim, Ankara 1997.
- DİKMEN, Işık** : Otomotiv Sektörü ve Rekabet, ODD Genel Sekreteri, Kasım 2006, s.1, http://www.kalder.org.tr/genel/15kongre/sunumlar/isik_dikmen.doc
- DPT** : Otomotiv Sanayi Özel İhtisas Komisyonu Raporu Dokuzuncu Kalkınma Planı (2007-2013) Mart – 2006 / V.Sürüm, 20.03.2006, Ankara 2006, s.12, <http://www.dpt.gov.tr>
- EKDİ, Barış** : Dikey Anlaşmalar Yoluyla Piyasanın Kapatılması, Rekabet Hukukunda Güncel Gelişmeler Sempozyum-II, Kayseri 2004.
- ELEFANTE, Giorgio/
TUZCU Burcu** : The Auto Distribution Game Rules, Results, Road Map, 2006, <http://www.pwc.com>
- ERTEKİN, Erol/
KARATAŞ, İzzet** : Uygulamada İhtiyari Tahkim ve Yabancı Hakem Kararlarının Tenfizi, Ankara 1997.
- EĞERCİ, Ahmet** : Rekabet Kurulu Kararlarının Hukuki Niteliği ve Yargısal Denetimi. Lisansüstü Tez Serisi, Rekabet Kurumu Yayını, Ankara 2005.
- EJDER, Yılmaz** : Hukuk Sözlüğü, 5. B., Ankara 1996.
- ESİN, Arif** : 1400/2002 sayılı Tüzük Üzerine Önemli Açıklamalar, RB., S.12.
- ESİN, Arif/ EKŞİOĞLU, Ebru/
KAYA, Özgür** : Motorlu Taşıtlar Sektöründeki Dikey Anlaşma ve Uyumlu Eylemlere İlişkin Grup muafiyeti Tebliği (Tebliğ No: 2005/4)Uygulama Esasları Üzerine Kılavuz, www.esrc.com

ESİN, Arif : 2005/4 sayılı Motorlu Taşıtlar Sektörü Grup Muafiyeti Tebliğinin Getirdiği Yenilikler, www.ekonomik-cozum.com.tr.

ESİN, Arif : AB Rekabet Hukuku Muafiyet Rejiminde Son Gelişmeler, Perşembe Konferansları, Ankara 2000.

EUROPEAN COMMISSION : Report On The Evaluation Of Regulation (EC) No 1475/95 on The Application of Article 85(3) Of The Treaty To Certain Catagories of Motor Vehicle Distribution And Servicing Agreements, Article 11(3) OJ L 145, 29/06/1995.

EXPLANATORY BROCHURE : Distribution and Servicing of Motor Vehicles in the EU Commission Regulation (EC) No:1400/2002 of 31 July 2002, On the Application of Article 81(3) of the treaty to Categories of Vertical Agreements and Concerted Practices in the Motor Vehicle Sector Explanatory Brochure, http://ec.europa.eu/comm/competition/sectors/motor_vehicles/legislation/explanatory_brochure_en.pdf

http://www.adviceguide.org.uk/c_alternative_dispute_resolution.pdf

<http://www.dca.gov.uk/consult/civ-just/adr/indexfr.htm>

<http://www.oica.net> : OICA 2006 yılı verileri, Global Production of Automobiles Increases by 6 Percent Paris, October 6, 2006.

<http://www.oica.net> : OCIA 2006 yılı verileri, The Auto Industry - A Key Player in the World

<http://www.oica.net> : Global Production of Automobiles Increases by 6 Percent Paris, October 6, 2006

<http://www.oft.gov.uk> : Evaluating The Impact of Car Warranties Market Study.

<http://www.taysad.org.tr>

<http://www.foreigntrade.gov.tr/IHR/sector/otomotiv.htm>

IKA Final Report : Do motor vehicle suppliers give independent operators effective access to all thecnical and repair information in the car sector? (BER 1400/2002); http://europa.eu.int/comm/competition/car_sector

- GAZİOĞLU, Uygur** : Motorlu Taşıtlar Sektöründe Rekabet: Dağıtım ve AB Düzenlemeleri, Ankara 2005, RK Uzmanlık Tezi.
- GERARD, Damien** : Regulated Competition in the Automobile Distribution Sector: A Comparative Analysis of the Car Distribution System in the US and the EU, 2003,
- GİNDERACHTER, Eric Van** : How Does European Competition Policy Contributes To The Creatin Of A Single Market For Car Distribution Which Will Benefit Consumers, Speech, European Competition Day Durin The Panel “Car Distribution”, Lisbon 2002.
- GÜRZUMAR, Osman Berat** : Franchise Sözleşmeleri ve Bu Sözleşmelerin Temelini Oluşturan Sistemlerin Hukuken Korunması, Beta, İstanbul 1995, sh.91.
- KALPSÜZ, Turgut** : İnşaat Sözleşmeleri – Yönetici Mühendis ve Hukukçular İçin Ortak Seminer, Ankara 2001.
- KARABULUT, Hüseyin** : RKKH’nun 4. Maddesi Bakımından Dağıtım Anlaşmaları, İstanbul 2003, Doktora Tezi.
- KARAKURT, Alper** : Avrupa Topluluğu ve Türk Rekabet Politikasında Münhasır Dikey Anlaşmalar, Ankara 2005.
- KARATAŞ, İzzet** : Uygulamada İhtiyari Tahkim, Ankara 1999.
- KENDER, Rayegan** : Türkiyede Hususi Sigorta Hukuku Sigorta Müessesesi- Sigorta Sözleşmesi, İstanbul 2001.
- KROES, Neelie** : (European Commissioner for Competition Policy) Market Developments and Future Perspectives in the Automotive Sector, Conference Organised by CECRA, Speech/06/527, Brussels, September 2006.
- KOÇ, A. Fuat** : AT Rekabet Hukukunda Seçici Dağıtım Anlaşmaları, Rekabet Kurulu Uzmanlık Tezi, Ankara 2005.
- KORAL, Rabi** : Hakemliğin Hukuki Mahiyetini Tayinde Kullanılan Kriterler ve Bir Seminerin Bıraktığı İzlenimler, İHFM 1982-1983/1-4,
- KURU, Baki** : Medeni Usul Hukuku, Ankara 2002.
- LONDON ECONOMİCS** : Developments in Car Retailing and After-Sales Markets Under Regulation No 1400/2002, 2006

Mahkeme Dışı Çözüm Yolları ve Türk Hukuku

: <http://www.e-ticaret.gov.tr/Toplantı/MAHKEME%20DISI%20COZUM%20YOLLARI%20VE%20TURK%20HUKUKU.doc>.

McKinsey Global Institute

: Türkiye Verimlilik ve Büyüme Atılımının Gerçekleştirilmesi, Otomotiv Yan Sanayi, 2003.

MONTİ, Monti

: (European Commissioner for Competition Policy); The New Legally Framework for Car Distribution, Speech, Ninth Annual European Automotive Conference: Car Retailing at a Crossroads, Brussels, February 6th 2003, s. 4.

ÖZERMAN, M. ERKUT

: (Uludağ Taşıt Araçları ve Yan Sanayi İhracatçıları Birliği Yönetim Kurulu Başkanı) 2003 Yılı Otomotiv ve Yan Sanayi İhracatımız ve 2004 Yılına İlişkin Beklentiler; İGEME'den Bakış (Dergi), Yıl 8, Ocak-Nisan 2004, S.26. <http://www.igeme.org.tr>

ÖZİLHAN, Tuncay

: Otomotiv Sektöründe Yeni Rekabet Kuralları ve Türkiye (Eski TÜSİAD Başkanı), www.esrc.com, RB S11, 2004

ÖNCEL, H.

: Motorlu Taşıtlar Sektöründe Grup Muafiyeti Tebliğinde Yedek Parça Dağıtımı, Rekabet Bülteni Sayı 12.

POSTACIOĞLU, İlhan E.

: Medeni Usul Hukuku Dersleri, İstanbul 1975

Rekabet Kurulu, 2005/4 sayılı Tebliğ'in Açıklanmasına Dair Kılavuz. (Kılavuz)

SANLI, Kerem Can

: RKHK'da Öngörülen Yasaklayıcı Hükümler ve Bu Hükümlere Aykırı Sözleşme ve Teşebbüs Birliği Kararlarının Geçersizliği, Ankara 2000.

SEBÜK, Tahir

: IV. Tahkim Haftası, Hakem, Hakem Bilirkişi ve Kanuni Hakem Kararlarının Mukayesesi ve Tahkim şartı, BATİDER Yayını.

ŞANLI, Cemal

: Milletlerarası Ticari Tahkimde Esasa Uygulanacak Hukuk, Ankara 1986, s.17.

TAŞKIN Alim

: Hakem Sözleşmesi, Ankara 1999, Doktora Tezi.

TEKİNALP, Ünal

: IV. Tahkim Haftası, Hakem Sözleşmesinin Hukuki Mahiyeti Konusunda Düşünceler, BATİDER Yayını.

- TOKSOY; F.M.** ; AB Motorlu Araçlar Muafiyet Tüzüğü'nün Değerlendirilmesine İlişkin Komisyon Raporunun İncelenmesi, Rekabet Bülteni, S.12, www.escre.com.
- TOPÇUOĞLU, Metin** : Rekabeti Kısıtlayan Teşebbüsler Arası İşbirliği Davranışları ve Hukuki Sonuçları, Ankara 2001.
- TÜSİAD** : AB Blok Muafiyeti,
www.tusiad.org/turkish/rapor/abbm/pdf/sec4.pdf
- ULAŞ, Işıl** : Uygulamalı Sigorta Hukuku, Mal ve Sorumluluk Sigortaları, Ankara 1992.
- ÜSTÜNDAĞ, Saim** : Medeni Yargılama Hukuku, C.II, Kanun Yolları ve Tahkim, B.3, İstanbul 1977,
- ÜSTÜNDAĞ, Saim** : Medeni Yargılama Hukuku, İstanbul 1989.
- VEZZOSO, Simonetta** : On the Antitrust Remedies to Promote Retail Innovation in the EU Car Sector, ECLR, Issue 4, Sweet&Maxwell Limited and Contributors,2004,
- WHITEMAN, John/
TONGUE, Andrew** : The New Block Exemption: Further Thoughts, June 2002, www.icdp.net.
- İCDP** : Understanding 1400/2002: New Roles in The New Regime? www.icdp.net.
- GOTTSCHALK, Bernd** : www.oica.net, (OICA Başkanı), Detroit 2007 North America International Automobile Fair, Opening Speech, Detroit,7 Ocak 2007
- YEĞENGİL, RASİH** : Tahkim (L'arbitrage), İstanbul 1974.

EKLER

Ek-1. 2005/4 Sayılı Motorlu Taşıtlar Sektöründeki Dikey Anlaşmalar ve Uyumlu Eylemlere İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği. (s.133-142.)

Ek-2. Commission Regulation (EEC) No.1400/2002 of 31 July 2002 on the application of Article 81(3) of the Treaty to categories of motor vehicle agreements and concerned practices in the motor vehicle sector ; OJ L 203/30, 01/08/2002. (1400/2002 Sayılı Tüzük) (s.143-161)

Ek-3. 1998/3 Sayılı Motorlu Taşıtlar Dağıtım ve Servis Anlaşmalarına İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği. (s.162-167)

Ek- 4. 1998/3 Sayılı Motorlu Taşıtlar Dağıtım ve Servis Anlaşmalarına İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği Hakkında Rekabet Kurum Değerlendirmesi. (s.168-181)

Ek-5. 24/04/2007 tarih ve 07-34/345-125 sayılı Rekabet Kurulu Kararı. (Petrol Ofisi ile Propet arasında imzalanan “İstasyonsuz Bayilik Sözleşmesi”nin 2002/2 sayılı ve 2005/4 sayılı Tebliğlere uygunluğunun tespit edilmesi talebi hakkında.) (s.182-184)

Ek-6. 24/04/2007 tarih ve 07-34/346-126 sayılı Rekabet Kurulu Kararı.(ERK Petrol ile Ersa Petrol arasında imzalanan “İstasyonsuz Bayilik Sözleşmesi”nin 2002/2 sayılı Tebliğ ve 2005/4 sayılı Tebliğ’e uygunluğunun tespit edilmesi talebi hakkında.) (s.185-187)

Ek-7. 29/03/2007 tarih ve 07-29/263-94 sayılı Rekabet Kurulu Kararı.(Petrol Ofisi ile Evren Oto arasında imzalanan Madeni Yağ Bayilik Sözleşmesi’nin 2005/4 sayılı Tebliğ kapsamında grup muafiyetinden yararlandığı hususunun tespiti talebi hakkında.) (s.188-189)

Ek-8. 14/12/2006 tarih ve 06-90/1147-341 sayılı Rekabet Kurulu Kararı.(Petrol Ofisi’nin “İstasyonlu Bayilik” anlaşmalarına muafiyet tanınması talebi hakkında.) (s. 190-191)

Ek-9. 14/12/2006 tarih ve 06-90/1148-342 sayılı Rekabet Kurulu Kararı.(Erk Petrol’ün “İstasyonlu Bayilik” anlaşmalarına muafiyet tanınması talebi hakkında.) (s.192-193)

Ek-10. 29/03/2007 tarih ve 07-29/260-91 sayılı Rekabet Kurulu Kararı. (Mobil Oil ile Bogaziçi Otomotiv arasında imzalanan “Pazarlama Destek Sözleşmesi” ve “Bayilik Anlaşması” ile diğer bayilerle de imzalanacak aynı hükümleri içeren tip sözleşmelere muafiyet tanınması talebi hakkında.) (s.194-208)

Ek-11. 29/03/2007 tarih ve 07-29/264-95 sayılı Rekabet Kurulu Kararı. (BP ile Avek Otomotiv arasında imzalanan madeni yağ “Bayilik Anlaşması” ile diğer bayilerle de imzalanacak aynı hükümleri içeren tip anlaşmalara muafiyet tanınması talebi hakkında.) (s.209-221)

Ek-12. 29/03/2007 tarih ve 07-29/261-92 sayılı Rekabet Kurulu Kararı.(Total Oil ile Göröl Otomotiv arasında “Madeni Yağ Satış Sözleşmesi” ile diğer bayilerle de imzalanacak aynı hükümleri içeren tip sözleşmelere muafiyet tanınması talebi hakkında.) (s.222-235)

EK-1

Motorlu Taşıtlar Sektöründeki Dikey Anlaşmalar ve Uyumlu Eylemlere İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği Tebliğ No: 2005/4

Motorlu araçların dağıtımını ve tamiri tüketiciler nezdinde çok büyük öneme sahiptir. Özellikle bir otomobile sahip olmanın tüketicilerin büyük çoğunluğunun en büyük ikinci harcaması olduğu dikkate alındığında bu önem daha iyi anlaşılmaktadır. Türkiye’de otomobil, hafif ticari araç, minibüs, otobüs, kamyon ve çekici gibi motorlu araçlar ile bunların yedek parçaları tüketicilere üreticilerin ve ithalatçıların yetkili satıcılarının oluşturduğu dağıtım ağıyla ulaşılmaktadır. Karayollarında ulaşım ve taşıma amacıyla kullanılan söz konusu motorlu araçların güvenli ve düzgün biçimde çalışması için gerekli olan bakım ve onarım hizmetleri de yine sağlayıcılar tarafından kurulan yetkili servis ağıyla tüketicilere sunulmaktadır.

Sağlayıcıların ürünlerini sunabilmesi için ihtiyaç duyduğu bu satış ve servis ağını kendisinin kurmasına, özellikle maliyetin yüksekliği, tüketicilerle ilişki kurmada yerel teşebbüslerin başarısı, stok giderlerinin yeniden satıcıyla paylaşılması gibi nedenlerle, soğuk bakılmakta ve dikey bütünleşmeye gitmekten kaçınılmaktadır. Bu yüzden üretici ve ithalatçılar satış ve servis ağlarını, büyük bir çoğunlukla mülkiyet bağlarının bulunmadığı dağıtıcı ve servislerle yaptıkları yetkili satıcılık ve yetkili servis anlaşmalarıyla kurmaktadır.

Farklı sağlayıcıların yeniden satıcılarıyla yapılmış olmalarına rağmen birbirlerine nitelik itibarıyla çok benzeyen bu anlaşmalarda var olan rekabet kısıtlamaları 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkındaki Kanun’un 4 üncü maddesine aykırılık oluşturmaktadır. Gerek yatay, gerekse dikey, Rekabet Kanunu’na aykırı bütün anlaşmaların karşılaştığı hukuki sonuç geçersizliktir. Ancak çoğu dikey anlaşma gibi bazı koşulları taşımak kaydıyla otomotiv sektöründekilerin de etkinliği ve kaliteyi artırıcı etkilerinin bulunduğu kuşkusuzdur. Bu nedenle söz konusu anlaşmaların Kanun’un 5 inci maddesinde öngörülen muafiyet çerçevesinde değerlendirilmesi gerekmektedir.

Motorlu taşıtlar sektöründe yapılan dağıtım anlaşmalarının, bir kategori olarak tanımlanabilecek benzer kısıtlamaları içeren yeniden satış anlaşmaları ağıyla örgütlenmesi nedeniyle, 4054 sayılı Kanun’un 5 inci maddesinde düzenlenen yetkiyle 1998/3 sayılı Motorlu Taşıtlar Dağıtım ve Servis Anlaşmalarına İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği, 1 Nisan 1998 tarihli Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. 1998/3 sayılı Tebliğ’in feshi ihbar sürelerinde değişiklikler öngörülmüş ve 2000/3 sayılı Motorlu Taşıtlar Dağıtım ve Servis Anlaşmalarına İlişkin Grup Muafiyeti Tebliğinde Değişiklik Yapılmasına İlişkin Tebliğ 4 Ekim 2000 tarihli Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

1998/3 sayılı Tebliğ, motorlu taşıtlar sektörüne yönelik bir düzenleme olmakla birlikte, sektörde yapılan belirli türdeki anlaşmaları kapsıyordu. Tebliğin sadece dağıtım ve servisin birlikte olduğu anlaşmaları kapsamı dolayısıyla, otomotiv sektöründeki diğer tip anlaşmalar kapsam dışında kalmakta ve sağlayıcılara dağıtım sistemini belirlemek konusunda grup muafiyetinden yararlanabilecekleri başka bir alternatif tanınmamaktaydı. Bu durum, dağıtım sisteminin esnek bir biçimde yapılandırılması çabalarının grup muafiyeti kapsamı dışında kalmasına yol açmış ve Tebliği yeni dağıtım tekniklerini kapsamayan bir düzenleme haline getirmiştir.

Öte yandan, 1998/3 sayılı Tebliğ, motorlu taşıtların ve servis hizmetlerinin dağıtımını için seçici ve münhasır dağıtım sistemlerinin birleşiminden oluşan bir sistem öngörmektedir. Tebliğ hükümleri ile otomobil üreticisi; yetkili satıcı ve servislere işyerinin teknik donanımı, personelin eğitimi, reklam vb. konularda minimum standartlar getirebilmektedir. Dağıtımın seçici niteliği uyarınca, yetkili satıcıların yetkisiz yeniden satıcılara yapacakları satışlar yasaklanabilmektedir. Dağıtımın münhasır niteliği uyarınca ise, yetkili satıcıların anlaşma bölgelerine yoğunlaşmalarının sağlanması amacıyla anlaşma bölgeleri dışına aktif satış yapmaları yasaklanabilmektedir. Sonuç olarak mevcut sistemde, yetkili satıcının karşılaştığı tek rekabetçi baskı pasif satışlar olarak ortaya çıkmaktadır. Bu durum, marka içi rekabeti artıracak düzenlemeleri gerekli kılmıştır.

1998/3 sayılı Tebliğ'in getirdiği en temel düzenlemelerden biri yetkili satıcı ve servislerin ekonomik bağımsızlığını garanti altına almaya yönelik düzenlemelerdir. Söz konusu düzenlemelere örnek olarak, yetkili satıcının yeniden satış fiyatına müdahalesinin engellenmesi, haklı gerekçelerin varlığında yetkili satıcının bölgesi dahilinde alt-satıcılık anlaşmaları yapabilmemesinin sağlanması, anlaşmaların süreli yapılması durumunda en az 5 yıl süreyle imzalanması, süresiz yapılması durumunda ise en az iki yıllık feshi ihbar süresi bulunması gibi hükümler verilebilir. Çok markalılığın sağlanması amacıyla da, ayrı satış yerlerinde, ayrı bir yönetimle ve ayrı bir yasal varlık halinde olması kaydıyla yetkili satıcının başka marka motorlu araçları da satabilme hakkının bulunması zorunlu kılınmıştır. Yetkili satıcı ve servislere getirilen bu yükümlülükler, 1998/3 sayılı Tebliğ'in hedeflediği çok markalılığın fiili durumda gerçekleşmemesi sonucunu doğurmuştur. Bu nedenle, hem çok markalı satışların teşvik edilmesi hem de yetkili satıcılar lehine sözleşmeyle sağlanan asgari koruma standartlarının güçlendirilmesine gerek duyulmuştur.

1998/3 sayılı Tebliğ'in amaçlarından bir diğeri satış sonrası hizmetlerde rekabetin sağlanmasıdır. Bu çerçevede, yedek parça üreticilerinin yetkili satıcılara erişimini sağlamaya yönelik hükümler getirilmiştir. Yetkili satıcı ve servislere eşdeğer kalitede yedek parça kullanabilme hakkı, yedek parça üreticilerine otomobil üreticilerine sattıkları ürünlerinin üzerine marka ve logolarını görülebilir bir biçimde yerleştirme hakkı getirilmiştir. Bu hükümler sayesinde tüketicilerin, yetkili satıcıların ve bağımsız tamircilerin bir parçayı kimin ürettiği ve motorlu taşıt üreticisinin yanında kimlerin bir parçanın sağlayıcısı konumunda bulunabileceğini bilebilmeleri sağlanmaktadır. Ayrıca bağımsız tamircilere yetkili servislerle rekabet etme şansı tanımak için, üreticilerin bağımsız tamircilere motorlu taşıtların bakım onarımıyla ilgili teknik bilgiyi sağlama zorunluluğu getirilmiştir. Bununla birlikte Tebliğ ile getirilen bu düzenlemelerin bir bölümünün uygulamaya yansımadağı görülmektedir. Bağımsız tamircilerin teknik bilgiye erişmekte çekingen davranışları, yedek parça üreticilerinin sağlayıcıların servis ağına ulaşmakta zorluk çekmeleri ve satış sonrası servislerde yeterince rekabetin sağlanamaması bu durumların başında gelmektedir.

1998/3 sayılı Tebliğ'in 5 yılı aşkın uygulamasından elde edilen deneyimler, yukarıda da özetlendiği gibi, Tebliğ'in bazı düzenlemelerinin rekabetçi bir piyasa hedefine ulaşmakta yetersiz kaldığını, bazılarının ise uygulama açısından sakıncalar doğurduğunu göstermiştir. Bu tespitler ışığında;

- sağlayıcılara dağıtım ve servis ağını oluşturmada esneklik sağlayan,

- yetkili satıcı ve servislerin sağlayıcı karşısındaki konumunu güçlendiren,
- yedek parça üreticilerinin rekabete dahil olmalarını sağlayan,
- bağımsız tamircilerin bakım-onarım hizmetlerine ilişkin teknik bilgi, teçhizat ve teşhis cihazlarına erişiminin kolaylaştırılması yoluyla tüketicilere alternatif oluşturmalarının önünü açan,

yeni bir düzenlemeye ihtiyaç olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

Rekabet Kurulu yukarıda yer verilen açıklamaları dikkate alarak, bu Tebliğ'in yayımlanmasına karar vermiştir.

Amaç

Madde 1 — Bu Tebliğ'in amacı motorlu taşıtlar sektöründeki dikey anlaşmaların 7.12.1994 tarih ve 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4 üncü maddesi hükümlerinin uygulanmasından grup olarak muaf tutulmasının koşullarını belirlemektir.

Kapsam

Madde 2 — Yeni motorlu taşıtların, bunların yedek parçalarının ya da tamir ve bakım hizmetlerinin alımı, satımı veya yeniden satımı konulu dikey anlaşmalar, dikey sınırlamalar içermeleri halinde bu Tebliğ'de düzenlenen koşullara uymak kaydıyla, Kanun'un 4 üncü maddesindeki yasaklamadan Kanun'un 5 inci maddesinin üçüncü fıkrasına dayanılarak grup olarak muaf tutulmuştur.

Mal veya hizmetlerin alımı, satımı veya yeniden satımına ilişkin düzenlemelerle birlikte fikri hakların alıcıya devri veya alıcı tarafından kullanımıyla ilgili hükümler içeren dikey anlaşmalar da, söz konusu fikri hakların anlaşmanın asli konusunu oluşturan mal veya hizmetlerin alıcı veya alıcının müşterileri tarafından kullanımı, satımı veya yeniden satımı ile doğrudan ilgili olması ve bu fikri hakların devri veya kullanımının anlaşmanın esas amacını oluşturmaması kaydıyla, bu Tebliğ'de öngörülen grup muafiyetinden yararlanır. Ancak bu muafiyet, anlaşma konusu mallarla veya hizmetlerle ilgili olarak, söz konusu haklara ilişkin hükümlerin bu Tebliğ ile muaf tutulmayan dikey sınırlamalarla aynı amaç veya etkilere sahip rekabet sınırlamaları içermemesi şartıyla uygulanır.

Motorlu taşıtlar sektöründe rakip teşebbüsler arasında yapılan dikey anlaşmalar bu Tebliğ ile tanınan muafiyetten yararlanamaz. Bununla birlikte, karşılıklılık koşulu bulunmayan rakip teşebbüsler arası anlaşmalara ve;

a) sağlayıcının malların üreticisi ve dağıtıcısı olduğu, buna karşılık alıcının anlaşma konusu mallarla rekabet eden malların üreticisi olmayıp dağıtıcısı olduğu veya,

b) sağlayıcının bakım ve onarım işinin çeşitli aşamalarında faaliyet gösterdiği, alıcının ise anlaşma konusu bakım ve onarım hizmetlerini satın aldığı aşamada rakip hizmetleri sağlamadığı,

anlaşmalara da muafiyet uygulanır.

Tanımlar

Madde 3 — Bu Tebliğ'in uygulanması bakımından;

a) Rakip teşebbüsler, aynı ürün pazarında faaliyette bulunan veya bulunma potansiyeline sahip sağlayıcılardır. Ürün pazarı, anlaşma konusu mal veya hizmetler ile

alıcı açısından ürünün özellikleri, fiyatları ve kullanım amaçları bakımından bunlarla değiştirilebilir ya da bunları ikame edebilir kabul edilen mal veya hizmetleri kapsar.

b) Rekabet etmeme yükümlülüğü, alıcının anlaşma konusu mal veya hizmetlerle rekabet eden malları veya hizmetleri üretmesini, satın almasını, satmasını veya yeniden satmasını engelleyen doğrudan ya da dolaylı her türlü yükümlülüktür. Ayrıca alıcının bir önceki takvim yılındaki alımları esas alınarak, ilgili pazardaki anlaşma konusu mal veya hizmetlerin ya da onları ikame eden mal veya hizmetlerin %30'undan fazlasının sağlayıcıdan veya sağlayıcının göstereceği başka bir teşebbüsten satın almasına yönelik olarak alıcıya doğrudan veya dolaylı biçimde getirilen herhangi bir yükümlülük de rekabet etmeme yükümlülüğü olarak kabul edilir. Dağıtıcının istihdam ettiği markaya özel satış personelinin maliyeti sağlayıcı tarafından karşılanmadıkça, dağıtıcıya farklı marka araçlar için ayrı satış personeli istihdam etme yükümlülüğü getirilmesi bu Tebliğ'e göre rekabet etmeme yükümlülüğü anlamına gelir. Markalar arası karışıklıktan kaçınmak için başka sağlayıcıların motorlu araçlarını teşhir yerinin ayrı bölümlerinde satmasına dair dağıtıcıya getirilen yükümlülük, bu Tebliğ bakımından rekabet etmeme yükümlülüğü anlamına gelmemektedir.

c) Dikey anlaşmalar, anlaşmanın amacı bakımından üretim veya dağıtım zincirinin farklı seviyelerinde faaliyet gösteren iki veya daha fazla teşebbüsün taraf olduğu anlaşmalardır.

d) Dikey sınırlamalar, bir dikey anlaşmada yer alan ve Kanun'un 4 üncü maddesi kapsamına giren rekabet sınırlamalarıdır.

e) Tek elden sağlama yükümlülüğü, sağlayıcının, anlaşma konusu malları veya hizmetleri, kendi kullanımı veya yeniden satışı amacıyla sadece bir alıcıya satmasına yönelik doğrudan veya dolaylı yükümlülüktür.

f) Seçici dağıtım sistemi, sağlayıcının, anlaşma konusu malları veya hizmetleri sadece belirlenmiş kriterlere dayanarak seçtiği dağıtıcılara veya yetkili servislere doğrudan veya dolaylı olarak satmayı taahhüt ettiği, bu dağıtıcıların veya yetkili servislerin de söz konusu malları veya hizmetleri yetkilendirilmemiş dağıtıcılara veya servislere satmamayı taahhüt ettiği bir dağıtım sistemi anlamına gelir. Ancak bu sistemde;

- yetkili servislerin bağımsız teşebbüslere yedek parça satma hakkı,

- sağlayıcının, bağımsız teşebbüslerden gelen, motorlu taşıtların bakım ve onarımının yapılması için gereken ya da çevre koruma mevzuatının öngördüğü teknik bilgiye, teşhis cihazına ve diğer ekipmana, gerekli yazılıma ya da eğitime erişim taleplerini karşılaması yükümlülüğü,

saklıdır.

g) Niceliksel seçici dağıtım sistemi, sağlayıcının, dağıtıcılarını veya yetkili servislerini seçerken onların sayılarını doğrudan sınırlandıracak ölçütler kullandığı seçici dağıtım sistemidir.

h) Niteliksel seçici dağıtım sistemi, sağlayıcının, dağıtıcılar veya yetkili servisler için sadece niteliksel olan, anlaşma konusu mal veya hizmetlerin niteliğinin gerektirdiği, dağıtım sistemine katılmak için başvuran tüm aday teşebbüsler için aynı olacak şekilde belirlenen ve ortaya konan, ayrımcı bir biçimde uygulanmayan ve dağıtıcıların veya yetkili servislerin sayısını doğrudan sınırlamayan ölçütler kullandığı bir sistemdir.

i) Fikri haklar, eser sahibinin hakları ve komşu haklar dahil her türlü fikri ve sınai hakları ifade eder.

j) Alıcı, başka bir teşebbüs adına mal veya hizmet satan teşebbüsü de içerecek şekilde dağıtıcı veya yetkili servis konumundaki teşebbüstür.

k) Yetkili servis, sağlayıcı tarafından kurulan bir dağıtım sistemi içerisinde, motorlu araçlar için bakım ve onarım hizmetleri sağlayan teşebbüstür.

l) Özel servis, sağlayıcı tarafından kurulan bir dağıtım sistemi içerisinde yer almaksızın motorlu araçlar için bakım ve onarım hizmeti sağlayan teşebbüstür.

m) Motorlu taşıt, karayollarında kullanım amaçlı, üç veya daha fazla tekerlekli motorlu taşıt aracıdır.

n) Otomobil, sürücü hariç en fazla sekiz yolcu taşımak amacıyla kullanılan motorlu taşıttır.

o) Hafif ticari araç, azami yüklü ağırlığı 3,5 tonu aşmayan, malların veya yolcuların taşınması amacıyla kullanılan motorlu taşıttır. Belirli bir hafif ticari aracın 3,5 tonun üzerinde satılan bir modelinin bulunması durumunda söz konusu aracın tüm modelleri de hafif ticari araç olarak kabul edilir.

p) Yedek parça, bir aracın parçalarını değiştirmek amacıyla aracın üzerine veya içine takılabilen, yakıt hariç olmak üzere, motorlu taşıtın kullanımı için gerekli olan yağlar gibi ürünlerin de dahil olduğu mallardır.

r) Orijinal yedek parça, bir motorlu aracın üretiminde veya montajında kullanılan parçalarla aynı kalitede olan ve söz konusu motorlu aracın üretiminde veya montajında kullanılan parçaların veya yedek parçaların üretiminde sağlayıcı tarafından getirilen spesifikasyonlara ve üretim standartlarına göre üretilmiş yedek parçalar anlamına gelmektedir. Aracın parçaları ile aynı üretim bandında üretilen yedek parçalar da bu kapsamdadır. Bu parçaların, söz konusu aracın montajında kullanılan parçalarla aynı kalitede olduğunun ve araç üreticisinin spesifikasyonlarına ve üretim standartlarına göre üretildiğinin parça üreticisi tarafından belgelendirilmesi halinde, aksi kanıtlanana kadar, orijinal yedek parça olduğu varsayılır.

s) Eşdeğer kalitede yedek parça, bir motorlu aracın montajında kullanılan parçalarla eşdeğer kalitede olduğu varsa mevzuat gereği aranan mecburi standartlara uygunluğunun üreticisi tarafından belgelendirilmesi gereken parçalardır.

t) Dağıtım sistemi içindeki teşebbüsler, üretici de dahil olmak üzere, doğrudan üretici tarafından veya üreticinin yetkilendirdiği bir teşebbüs tarafından yetkilendirilerek anlaşma konusu malların dağıtımını, bakımı veya onarımını ile yetkilendirilen teşebbüslerdir.

u) Nihai kullanıcı, mülkiyetin geçmesi hükmünü veya anlaşma süresinin sonunda aracın satın alınması seçeneğini içermediği sürece finansal kiralama şirketleri de dahil yeni motorlu aracı kendi kullanımı için alan gerçek veya tüzel kişidir.

v) Bağımsız teşebbüs, doğrudan ya da dolaylı olarak araçların bakımı ve onarımını ile işgal eden teşebbüsleri, özel servisleri, onarım aracı ve ekipmanı üreticilerini, bağımsız yedek parça üretici ve dağıtıcılarını, teknik bilgi yayımcılarını, otomobil klüplerini, yol yardımı veren teşebbüsleri, test hizmeti veren teşebbüsleri ve servisler için eğitim veren teşebbüsleri ifade eder.

y) Yetki verilmemiş tesis yeri, bir seçici dağıtım sistemi üyesinin, faaliyet gösterdiği tesisine ek olarak sağlayıcının izni almaksızın satış yeri, depo ya da teslimat noktası kurduğu başka bir adres ya da bölgeyi ifade eder.

Bu Tebliğin uygulanması bakımından teşebbüs, sağlayıcı, alıcı, dağıtıcı ve yetkili servis kavramları bunların bağlı teşebbüslerini de kapsar. Bağlı teşebbüsün belirlenmesinde 1997/1 sayılı Rekabet Kurulu'ndan İzin Alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğ'in ilgili hükümleri esas alınır.

Muafiyetin Genel Koşulları

Madde 4 — Muafiyet hükümleri, dikey anlaşmanın aşağıdaki koşulları taşıması kaydıyla sağlayıcının motorlu taşıt veya yedek parça ya da bakım ve onarım hizmeti sağladığı ilgili pazardaki pazar payının %30'u; motorlu taşıtların dağıtımını için niceliksel seçici dağıtımın tercih edildiği anlaşmalarda ise %40'ı geçmemesi durumunda uygulanır.

Niteliksel seçici dağıtım sistemi oluşturan anlaşmalar için pazar payı eşiği bulunmamaktadır.

Tek elden sağlama yükümlülüğü içeren dikey anlaşmalarda muafiyet, alıcının anlaşma konusu malları ve hizmetleri aldığı ilgili pazardaki payının %30'u aşmaması koşuluyla uygulanır.

Muafiyet,

a) sağlayıcı ile dağıtıcı veya yetkili servis arasında yapılan anlaşmada, dikey anlaşmadan doğan hakların ve yükümlülüklerin, dağıtım sisteminde bulunan ve dağıtıcı veya yetkili servis tarafından seçilen başka bir dağıtıcıya veya yetkili servise aktarılmasına sağlayıcının rıza göstermesi,

b) sağlayıcı ile dağıtıcı veya yetkili servis arasında yapılan anlaşmada, sağlayıcının karşı tarafın bu Tebliğ uyarınca sınırlanamayacak davranışlarda bulunması nedeniyle anlaşmayı feshi ihbarla sona erdirmesini engellemek için, bu bildirimini feshin detaylı ve objektif gerekçelerini içerecek biçimde yazılı olarak yapması yükümlülüğünün getirilmesi,

c) sağlayıcı ile dağıtıcı veya yetkili servis arasında yapılan anlaşmanın,

1) en az beş yıl süreli olması ve anlaşmada yer alacak olan yenileme isteğini anlaşmanın sona ermesinden asgari altı ay önce bildirmeyi her iki tarafın da kabul etmesi veya,

2) belirsiz bir süre için yapılması halinde feshi ihbar süresinin her iki taraf için de en az iki yıl olması ancak bu sürenin; sağlayıcının anlaşmaya son vermesi durumunda kanundan veya anlaşmadan dolayı uygun bir tazminat ödemek zorunda olduğu veya dağıtım sisteminin önemli bir kısmını ya da tamamını yeniden düzenlemesinin zorunlu olması nedeniyle sağlayıcının anlaşmayı sona erdirmesi hallerinde en az bir yıla indirilmesi,

koşullarıyla uygulanır. Ancak bu durum, taraflardan birinin ana yükümlülüklerinden birini yerine getirmemesi nedeniyle diğer tarafın anlaşmaya son verme hakkını etkilemez.

Muafiyet, anlaşmanın her iki tarafa da anlaşmadan kaynaklanan yükümlülüklerin yerine getirilmesi ile ilgili olarak ortaya çıkacak anlaşmazlıkları, tarafların mahkemeye başvuru hakkına hanel getirmeksizin, bağımsız bir uzmana ya da hakeme götürme hakkını tanıması halinde uygulanır. Aşağıdaki konulara ilişkin anlaşmazlıklar bunlara örnek olarak verilebilir:

a) mal ve hizmet sağlama yükümlülükleri,

b) satış hedeflerinin konulması ya da bu hedeflere ulaşılması,

c) stok taşıma yükümlülüğünün yerine getirilip getirilmediği,

d) teşhir aracı sağlama ve kullanma yükümlülüğü,

e) değişik markaların satışı ile ilgili sağlayıcının öne sürdüğü koşullar,

f) yetki verilmemiş bir tesis yerinde faaliyet göstermesinin engellenmesinin, otomobil veya hafif ticari araç dışındaki motorlu taşıt aracı dağıtıcısının işini büyütmesini sınırlandırıp sınırlandırmayacağı,

g) anlaşmanın fesih bildiriminde gösterilen gerekçelerin anlaşmanın feshini haklı gösterip göstermeyeceği.

Anlaşmaları Grup Muafiyeti Kapsamı Dışına Çıkaran Sınırlamalar

Madde 5 — Bu Tebliğ çerçevesinde öngörülen muafiyet, tarafların kontrolünde olan diğer etkenlerle birlikte veya bunlardan bağımsız olarak, doğrudan ya da dolaylı biçimde aşağıdaki amaçları taşıyan dikey anlaşmalara uygulanmaz:

a) Dağıtıcı veya yetkili servisin kendi satış fiyatını belirleyebilme serbestisinin kısıtlanması. Bununla birlikte taraflardan herhangi birinin baskısı veya teşviki sonucu

asgari veya sabit bir fiyata dönüşmemesi şartıyla, sağlayıcının azami veya tavsiye edilen satış fiyatı belirlemesi mümkündür.

b) Aşağıdaki haller dışında dağıtıcı veya yetkili satıcının anlaşma konusu mal veya hizmetleri satacağı bölge ya da müşterilere ilişkin kısıtlamalar getirilmesi;

1) dağıtıcı ya da yetkili servisin müşterilerince yapılacak satışları kapsamaması kaydıyla, sağlayıcı tarafından kendisine ya da başka bir dağıtıcıya tahsis edilmiş münhasır bir bölgeye ya da müşteri grubuna yapılacak aktif satışların kısıtlanması,

2) toptancı seviyesinde faaliyet gösteren bir dağıtıcının son kullanıcılara satışının kısıtlanması,

3) dağıtıcı ya da yetkili servisin müşterilerince yapılacak satışları kapsamaması kaydıyla, seçici dağıtım sisteminin uygulandığı pazarlarda, yeni motorlu taşıtların ve yedek parçaların, seçici dağıtım sistemi üyeleri tarafından yetkili olmayan dağıtıcılara satışının kısıtlanması,

4) alıcının, birleştirilme amacıyla sağlanan parçaları, bu parçaları sağlayıcı tarafından üretilen mallarla aynı tipte malların üretiminde kullanmayı amaçlayan müşterilere satma imkanının kısıtlanması.

c) Seçici dağıtım sisteminde, sistem üyelerinin kendi aralarındaki alışverişin engellenmesi.

d) Seçici dağıtım sisteminin uygulandığı pazarlarda, perakende seviyesinde faaliyet gösteren seçici dağıtım sistemi üyelerinin, son kullanıcıya yapacakları yeni otomobillerin ya da hafif ticari araçların, her tür motorlu taşıt yedek parçasının ya da bakım onarım hizmetinin aktif ya da pasif satışının kısıtlanması. Muafiyet, bir seçici dağıtım sistemi üyesinin, yetki verilmemiş bir tesis yerinde faaliyet göstermesini yasaklayan anlaşmalara da uygulanır. Ancak böyle bir yasaklamaya muafiyetin uygulanması 6 ncı maddenin 2 nci fıkrasının (b) bendi hükmüne tabidir.

e) Seçici dağıtım sisteminin uygulandığı pazarlarda, perakende seviyesinde faaliyet gösteren seçici dağıtım sistemi üyelerinin son kullanıcıya yapacakları otomobil ve hafif ticari araç dışındaki motorlu taşıtların aktif ya da pasif satışının kısıtlanması. Bununla birlikte, sağlayıcının seçici dağıtım sistemi üyesinin yetki verilmemiş bir tesis yerinde faaliyet göstermesini yasaklama hakkı saklıdır.

f) Dağıtıcının, bakım onarım hizmetlerine ilişkin yükümlülüklerini, imzalayacağı alt anlaşmalarla yetkili servislere devretme hakkının kısıtlanması. Ancak sağlayıcı, dağıtıcının bir satış anlaşmasının tamamlanmasından önce son kullanıcılara söz konusu yetkili servis veya servislerin adını ve adresini bildirmesini, aynı zamanda söz konusu yetkili servislerden herhangi birisi satış mağazasıyla aynı semtte değilse ne kadar uzaklıkta olduğunu son kullanıcılara bildirmesini zorunlu kılabilir. Böyle bir zorunluluk ancak bakım onarım atölyeleri satış mağazasıyla aynı yerde olmayan dağıtıcılara benzer koşulların uygulanması şartıyla getirilebilir.

g) Yetkili servisin, faaliyetlerini bakım onarım hizmetleri ve yedek parçaların dağıtımıyla sınırlı tutma serbestisinin kısıtlanması.

h) Seçici dağıtım sistemi üyelerinin, motorlu taşıtların yedek parçalarını, bu parçaları motorlu araçların bakım onarımında kullanacak olan özel servislere satma serbestisinin kısıtlanması.

i) Orijinal yedek parça, eşdeğer kalitede yedek parça, tamir ekipmanı, teşhis cihazı ya da diğer tip ekipmanların sağlayıcısıyla bir motorlu taşıt üreticisi arasında yapılan anlaşmayla, sağlayıcının söz konusu mal ve hizmetleri yetkili veya bağımsız dağıtıcılar, ya da bağımsız teşebbüsler ve son kullanıcılardan herhangi birine satma imkanına kısıtlama getirilmesi.

j) Bir dağıtıcı veya yetkili servisin orijinal yedek parçaları veya eşdeğer kalitedeki yedek parçaları kendi tercih ettiği üçüncü bir teşebbüsten satın almasının ve bunları motorlu araçların bakım ve onarımı için kullanmasının engellenmesi. Ancak garanti kapsamında yapılan tamir, ücretsiz bakım ve araç geri çağırma işlerinde, motorlu taşıt sağlayıcısı kendisinin sağladığı orijinal parçaların kullanımını zorunlu kılabilir.

k) Bir motorlu taşıt üreticisi ile ürettiği motorlu araçlarda kullandığı yedek parçaların sağlayıcısı arasında yapılan anlaşmayla, yedek parça sağlayıcısının marka ve logosunu, sağlanan parçalar üzerine etkili ve kolayca görülebilir bir biçimde koymasını engelleyici nitelikte kısıtlamalar getirilmesi.

Bu Tebliğ'in öngördüğü muafiyet, motorlu araç üreticisinin, motorlu araçların bakım ve onarımının yapılması ya da çevre koruma ölçütlerinin uygulanabilmesi için gerekli olan herhangi bir teknik bilgiye, teşhis cihazı ve diğer ekipmana, gerekli yazılıma ya da eğitime, bağımsız teşebbüslerin erişimini engellemesi durumunda uygulanmaz.

Bu erişim özellikle bir motorlu aracın elektronik kontrol ve teşhis cihazlarının kısıtlanmadan kullanımını, bu cihazların sağlayıcının standart prosedürlerine uygun bir biçimde programlanmasını, tamir ve bakım talimatlarını ve teşhis ve servis araç ve ekipmanlarını kullanmak için gerekli olan bilgiyi içermelidir.

Bağımsız teşebbüslerin erişimi, ayrımcılık yapılmadan, tam ve uygun bir şekilde sağlanmalı ve bilgi kullanılabilir bir şekilde verilmelidir. Eğer söz konusu unsur bir fikri hak kapsamındaysa veya bir know how oluşturuyorsa, erişim kötüye kullanma yoluyla engellenmemelidir.

Özel Hükümler

Madde 6 — Yeni motorlu taşıtların satışı, bakım ve onarım hizmetleri veya yedek parçaları bakımından, muafiyet, dikey anlaşmalarda yer alan aşağıdaki yükümlülüklerden hiçbirine uygulanmaz:

a) her türlü doğrudan veya dolaylı rekabet etmeme yükümlülüğü,

b) dağıtım sistemi üyelerinin rakip sağlayıcıların sunduğu motorlu taşıtları veya yedek parçaları satmasını veya bu motorlu taşıtlara tamir ve bakım hizmetleri vermesini engelleyen, doğrudan veya dolaylı her türlü yükümlülük,

c) dağıtıcının veya yetkili servisin, anlaşmanın sona ermesinden sonra, motorlu taşıtları üretmemesi, satın almaması, satmaması, yeniden satmaması veya tamir veya bakım hizmetleri vermemesine neden olan doğrudan veya dolaylı her türlü yükümlülük.

Yeni motorlu taşıtların satışı bakımından, dikey anlaşmalarda bulunan aşağıdaki yükümlülüklerle muafiyet uygulanmaz.

a) perakendecinin anlaşma konusu mallarla ilgili olarak finansal kiralama hizmetleri vermemesine neden olan doğrudan veya dolaylı yükümlülük.

b) Seçici dağıtım sistemi içindeki hafif ticari araç veya otomobil dağıtıcısının, seçici dağıtımın uygulandığı başka bölgelerde satış veya teslimat yerleri açmasını engelleyen doğrudan veya dolaylı her türlü yükümlülük.

Tamir ve bakım hizmetleri veya yedek parçaların satışı bakımından, seçici dağıtımın uygulandığı yerlerde yetkili servislerin tesis yeri ile ilgili doğrudan veya dolaylı yükümlülüklerle muafiyet uygulanmaz.

Muafiyetin Geri Alınması

Madde 7 — Bu Tebliğ ile muafiyet sağlanmış bir anlaşmanın, Kanununun 5 inci maddesinde düzenlenen koşullarla bağdaşmaz etkilere sahip olduğunun tespit edilmesi halinde, Rekabet Kurulu, Kanun'un 13 üncü maddesine dayanarak, anlaşmaya bu Tebliğ ile tanınan muafiyeti geri alabilir. Bu durumda Rekabet Kurulu, nihai kararını vermeden önce tarafların yazılı ve/veya sözlü görüşlerini ister.

Benzer nitelikteki dikey sınırlamaların oluşturduğu paralel ağların ilgili pazarın önemli bir bölümünü kapsamaması durumunda, Rekabet Kurulu, ayrıca çıkaracağı bir tebliğ ile ilgili pazarda belirli sınırlamaları içeren anlaşmaları bu Tebliğ'in sağladığı muafiyetin dışına çıkarabilir. Böyle bir Tebliğ yayımı tarihinden itibaren en erken bir yıl içinde yürürlüğe girer.

Pazar Payının Hesaplanması

Madde 8 — Bu Tebliğ'de geçen pazar payı,

a) Yeni motorlu taşıtların dağıtımında, anlaşma konusu mallarla birlikte alıcı tarafından ürünlerin özellikleri, fiyatları ve kullanım amaçları bakımından ikame edilebilir olarak görülen ve yine sağlayıcı tarafından satılan diğer malların adedi üzerinden,

b) Yedek parçaların dağıtımında, anlaşma konusu mallarla birlikte alıcı tarafından ürünlerin özellikleri, fiyatları ve kullanım amaçları bakımından ikame edilebilir olarak görülen ve yine sağlayıcı tarafından satılan diğer malların değeri üzerinden,

c) Bakım ve onarım hizmetlerinin sunumunda, sağlayıcının dağıtım ağına mensup olan teşebbüslerin sattığı anlaşma konusu hizmetler ve alıcı tarafından ürünlerin özellikleri, fiyatları ve kullanım amaçları bakımından ikame edilebilir olarak görülen ve yine ağa mensup teşebbüsler tarafından satılan diğer hizmetlerin değeri üzerinden, hesaplanır.

Eğer bu hesaplamalar için gerekli olan adet verisi temin edilemiyorsa değer, değer verisi temin edilemiyor ise adet verisi kullanılabilir. Eğer böyle bir bilgi de elde edilemiyorsa, güvenilir pazar bilgilerinden yola çıkılarak yapılan tahminler kullanılabilir. 4 üncü maddenin ikinci fıkrasının uygulanması açısından sırasıyla pazardaki satın alım hacmi ya da pazardaki satın alış değeri, eğer bunlar bulunmuyorsa, güvenilir tahminler pazar payının hesaplanmasında kullanılır.

Bu Tebliğ'de bulunan %30 ve %40'lık pazar payı eşiklerinin uygulanmasında aşağıdaki kurallar uygulanır:

a) Pazar payı bir önceki yılın verisi kullanılarak hesaplanır.

b) Pazar payı bağlı dağıtıcılara satış amacıyla sağlanan tüm mal ve hizmetleri içerir.

c) Pazar payı başlangıçta sırasıyla %30 ve %40'dan fazla olmayıp daha sonra sırasıyla %35 ve %45'i aşmayacak şekilde eşiklerin üzerine çıkarsa muafiyet, pazar payı eşiklerinin ilk aşıldığı yılı takip eden sonraki iki yıl boyunca da geçerli olmaya devam eder.

d) Pazar payı başlangıçta sırasıyla %30 ve %40'dan fazla olmayıp daha sonra sırasıyla %35 ve %45'in üzerine çıkarsa muafiyet, pazar payı eşiklerinin ilk aşıldığı yılı takip eden yıl boyunca da geçerli olmaya devam eder.

e) (c) ve (d) bentlerinin sağladığı haklar sürenin iki takvim yılını aşmasına neden olacak şekilde birleştirilemez.

Tebliğ'in Uyumlu Eylemlere Uygulanması

Madde 9 — Bu Tebliğ, 2 nci maddenin kapsamına giren teşebbüsler arası uyumlu eylemlere de uygulanır.

Yürürlükten Kaldırılan Mevzuat

Madde 10 — Bu Tebliğin yürürlüğe girmesi ile birlikte 2000/3 sayılı Tebliğ ile değişik 1998/3 sayılı Motorlu Taşıtlar Dağıtım ve Servis Anlaşmalarına İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği yürürlükten kalkar.

Geçici Madde 1 — Bu Tebliğ'in yürürlüğe girdiği tarihte 1998/3 sayılı Tebliğ ile sağlanan grup muafiyetinden yararlanmakta olan ancak, bu Tebliğ'de öngörülen grup muafiyetinden yararlanma koşullarını taşımayan anlaşmaların bu Tebliğ ile tanınan muafiyetten yararlanabilmesi için, bu Tebliğ'in yürürlüğe girdiği tarihten itibaren bir yıl içerisinde bu Tebliğ ile öngörülen koşulları sağlayacak şekilde değiştirilmeleri gerekir. Bu süre içerisinde anılan anlaşmalara 4054 sayılı Kanun'un 4 üncü maddesinde öngörülen yasaklama uygulanmaz.

Geçici Madde 2 — Bu Tebliğin yürürlüğe girdiği tarihten önce akdedilmiş olup halen yürürlükte olan ve Tebliğde düzenlenen koşulları taşıyan anlaşmalar da Tebliğ kapsamına girer.

Geçici Madde 3 — Otomotiv dağıtım, tamir ve bakımı ve yedek parça satışı ile ilgili bir dikey anlaşma olmasına rağmen 1998/3 sayılı Tebliğ yerine 2002/2 sayılı Tebliğ kapsamına giren anlaşmalar, bu Tebliğ'in 2 nci maddesi kapsamında değerlendirilecektir. Bu tür anlaşmaların bu Tebliğe uyumu, yukarıdaki Geçici Madde 1'e uygun olarak gerçekleştirilecektir.

Yürürlük

Madde 11 — Bu Tebliğ 1 Ocak 2006 tarihinde yürürlüğe girer.

Yürütme

Madde 12 — Bu Tebliği Rekabet Kurumu Başkanı yürütür.

EK-2

**COMMISSION REGULATION (EC) No 1400/2002
of 31 July 2002
on the application of Article 81(3) of the Treaty to categories of vertical agreements
and concerted practices in the motor vehicle sector**

THE COMMISSION OF THE EUROPEAN COMMUNITIES,

Having regard to the Treaty establishing the European Community,

Having regard to Council Regulation No 19/65/EEC of 2 March 1965 on the application of Article 85(3) of the Treaty to certain categories of agreements and concerted practices as last amended by Regulation (EC) No 1215/1999 (2), and in particular Article 1 thereof,

Having published a draft of this Regulation,

Having consulted the Advisory Committee on Restrictive Practices and Dominant Positions,

Whereas:

(1) Experience acquired in the motor vehicle sector regarding the distribution of new motor vehicles, spare parts and after sales services makes it possible to define categories of vertical agreements which can be regarded as normally satisfying the conditions laid down in Article 81(3).

(2) This experience leads to the conclusion that rules stricter than those provided for by Commission Regulation (EC) No 2790/1999 of 22 December 1999 on the application of Article 81(3) of the Treaty to categories of vertical agreements and concerted practices (4) are necessary in this sector.

(3) These stricter rules for exemption by category (the exemption) should apply to vertical agreements for the purchase or sale of new motor vehicles, vertical agreements for the purchase or sale of spare parts for motor vehicles and vertical agreements for the purchase or sale of repair and maintenance services for such vehicles where these agreements are concluded between noncompeting undertakings, between certain competitors, or by certain associations of retailers or repairers. This includes vertical agreements concluded between a distributor acting at the retail level or an authorised repairer and a (sub)distributor or repairer. This Regulation should also apply to these vertical agreements when they contain ancillary provisions on the assignment or use of intellectual property rights. The term 'vertical agreements' should be defined accordingly to include both such agreements and the corresponding concerted practices.

4) The benefit of the exemption should be limited to vertical agreements for which it can be assumed with sufficient certainty that they satisfy the conditions of Article 81(3).

(5) Vertical agreements falling within the categories defined in this Regulation can improve economic efficiency within a chain of production or distribution by facilitating better coordination between the participating undertakings. In particular, they can lead to a reduction in the transaction and distribution costs of the parties and to an optimisation of their sales and investment levels.

(6) The likelihood that such efficiency-enhancing effects will outweigh any anti-competitive effects due to restrictions contained in vertical agreements depends on the degree of market power held by the undertakings concerned and therefore on the extent to which those undertakings face competition from other suppliers of goods or services regarded by the buyer as interchangeable or substitutable for one another, by reason of the products' characteristics, prices or intended use.

(7) Thresholds based on market share should be fixed in order to reflect suppliers' market power. Furthermore, this sector-specific Regulation should contain stricter rules than those provided for by Regulation (EC) No 2790/1999, in particular for selective distribution. The thresholds below which it can be presumed that the advantages secured by vertical agreements outweigh their restrictive effects should vary with the characteristics of different types of vertical agreement. It can therefore be presumed that in general, vertical agreements have such advantages where the supplier concerned has a market share of up to 30 % on the markets for the distribution of new motor vehicles or spare parts, or of up to 40% where quantitative selective distribution is used for the sale of new motor vehicles. As regards after sales services it can be presumed that, in general, vertical agreements by which the supplier sets criteria on how its authorised repairers have to provide repair or maintenance services for the motor vehicles of the relevant make and provides them with equipment and training for the provision of such services have such advantages where the network of authorised repairers of the supplier concerned has a market share of up to 30 %. However, in the case of vertical agreements containing exclusive supply obligations, it is the market share of the buyer which is relevant for determining the overall effects of such vertical agreements on the market.

(8) Above those market share thresholds, there can be no presumption that vertical agreements falling within the scope of Article 81(1) will usually give rise to objective advantages of such a character and magnitude as to compensate for the disadvantages which they create for competition. However, such advantages can be anticipated in the case of qualitative selective distribution, irrespective of the supplier's market share.

(9) In order to prevent a supplier from terminating an agreement because a distributor or a repairer engages in procompetitive behaviour, such as active or passive sales to foreign consumers, multi-branding or subcontracting of repair and maintenance services, every notice of termination must clearly set out in writing the reasons, which must be objective and transparent. Furthermore, in order to strengthen the independence of distributors and repairers from their suppliers, minimum periods of notice should be provided for the non-renewal of agreements concluded for a limited duration and for the termination of agreements of unlimited duration.

(10) In order to foster market integration and to allow distributors or authorised repairers to seize additional business opportunities, distributors or authorised repairers have to be allowed to purchase other undertakings of the same type that sell or repair the same brand

of motor vehicles within the distribution system. To this end, any vertical agreement between a supplier and a distributor or authorised repairer has to provide for the latter to have the right to transfer all of its rights and obligations to any other undertaking of its choice of the same type that sell or repairs the same brand of motor vehicles within the distribution system.

(11) In order to favour the quick resolution of disputes which arise between the parties to a distribution agreement and which might otherwise hamper effective competition, agreements should only benefit from exemption if they provide for each party to have a right of recourse to an independent expert or arbitrator, in particular where notice is given to terminate an agreement.

(12) Irrespective of the market share of the undertakings concerned, this Regulation does not cover vertical agreements containing certain types of severely anti-competitive restraints (hardcore restrictions) which in general appreciably restrict competition even at low market shares and which are not indispensable to the attainment of the positive effects mentioned above. This concerns in particular vertical agreements containing restraints such as minimum or fixed resale prices and, with certain exceptions, restrictions of the territory into which, or of the customers to whom, a distributor or repairer may sell the contract goods or services. Such agreements should not benefit from the exemption.

(13) It is necessary to ensure that effective competition within the common market and between distributors located in different Member States is not restricted if a supplier uses selective distribution in some markets and other forms of distribution in others. In particular selective distribution agreements which restrict passive sales to any end user or unauthorised distributor located in markets where exclusive territories have been allocated should be excluded from the benefit of the exemption, as should those selective distribution agreements which restrict passive sales to customer groups which have been allocated exclusively to other distributors. The benefit of the exemption should also be withheld from exclusive distribution agreements if active or passive sales to any end user or unauthorised distributor located in markets where selective distribution is used are restricted.

(14) The right of any distributor to sell new motor vehicles passively or, where relevant, actively to end users should include the right to sell such vehicles to end users who have given authorisation to an intermediary or purchasing agent to purchase, take delivery of, transport or store a new motor vehicle on their behalf.

(15) The right of any distributor to sell new motor vehicles or spare parts or of any authorised repairer to sell repair and maintenance services to any end user passively or, where relevant, actively should include the right to use the Internet or Internet referral sites.

(16) Limits placed by suppliers on their distributors' sales to any end user in other Member States, for instance where distributor remuneration or the purchase price is made dependent on the destination of the vehicles or on the place of residence of the end users, amount to an indirect restriction on sales. Other examples of indirect restrictions on sales include supply quotas based on a sales territory other than the common market, whether or not these are combined with sales targets. Bonus systems based on the destination of the

vehicles or any form of discriminatory product supply to distributors, whether in the case of product shortage or otherwise, also amount to an indirect restriction on sales.

(17) Vertical agreements that do not oblige the authorised repairers within a supplier's distribution system to honour warranties, perform free servicing and carry out recall work in respect of any motor vehicle of the relevant make sold in the common market amount to an indirect restriction of sales and should not benefit from the exemption. This obligation is without prejudice to the right of a motor vehicle supplier to oblige a distributor to make sure as regards the new motor vehicles that he has sold that the warranties are honoured and that free servicing and recall work is carried out, either by the distributor itself or, in case of subcontracting, by the authorised repairer(s) to whom these services have been subcontracted. Therefore consumers should in these cases be able to turn to the distributor if the above obligations have not been properly fulfilled by the authorised repairer to whom the distributor has subcontracted these services. Furthermore, in order to allow sales by motor vehicle distributors to end users throughout the common market, the exemption should apply only to distribution agreements which require the repairers within the supplier's network to carry out repair and maintenance services for the contract goods and corresponding goods irrespective of where these goods are sold in the common market.

(18) In markets where selective distribution is used, the exemption should apply in respect of a prohibition on a distributor from operating out of an additional place of establishment where he is a distributor of vehicles other than passenger cars or light commercial vehicles. However, this prohibition should not be exempted if it limits the expansion of the distributor's business at the authorised place of establishment by, for instance, restricting the development or acquisition of the infrastructure necessary to allow increases in sales volumes, including increases brought about by Internet sales.

(19) It would be inappropriate to exempt any vertical agreement that restricts the sale of original spare parts or spare parts of matching quality by members of the distribution system to independent repairers which use them for the provision of repair or maintenance services. Without access to such spare parts, these independent repairers would not be able to compete effectively with authorised repairers, since they could not provide consumers with good quality services which contribute to the safe and reliable functioning of motor vehicles.

(20) In order to give end users the right to purchase new motor vehicles with specifications identical to those sold in any other Member State, from any distributor selling corresponding models and established in the common market, the exemption should apply only to vertical agreements which enable a distributor to order, stock and sell any such vehicle which corresponds to a model within its contract range. Discriminatory or objectively unjustified supply conditions, in particular those regarding delivery times or prices, applied by the supplier to corresponding vehicles, are to be considered a restriction on the ability of the distributor to sell such vehicles.

(21) Motor vehicles are expensive and technically complex mobile goods which require repair and maintenance at regular and irregular intervals. However, it is not indispensable for distributors of new motor vehicles also to carry out repair and maintenance. The legitimate interests of suppliers and end users can be fully satisfied if the distributor subcontracts these services, including the honouring of warranties, free servicing and recall

work, to a repairer or to a number of repairers within the supplier's distribution system. It is nevertheless appropriate to facilitate access to repair and maintenance services. Therefore, a supplier may require distributors who have subcontracted repair and maintenance services to one or more authorised repairers to give end users the name and address of the repair shop or shops in question. If any of these authorised repairers is not established in the vicinity of the sales outlet, the supplier may also require the distributor to tell end users how far the repair shop or shops in question are from the sales outlet. However, a supplier can only impose such obligations if he also imposes similar obligations on distributors whose own repair shop is not on the same premises as their sales outlet.

(22) Furthermore, it is not necessary, in order to adequately provide for repair and maintenance services, for authorised repairers to also sell new motor vehicles. The exemption should therefore not cover vertical agreements containing any direct or indirect obligation or incentive which leads to the linking of sales and servicing activities or which makes the performance of one of these activities dependent on the performance of the other; this is in particular the case where the remuneration of distributors or authorised repairers relating to the purchase or sale of goods or services necessary for one activity is made dependent on the purchase or sale of goods or services relating to the other activity, or where all such goods or services are indistinctly aggregated into a single remuneration or discount system.

(23) In order to ensure effective competition on the repair and maintenance markets and to allow repairers to offer end users competing spare parts such as original spare parts and spare parts of matching quality, the exemption should not cover vertical agreements which restrict the ability of authorised repairers within the distribution system of a vehicle manufacturer, independent distributors of spare parts, independent repairers or end users to source spare parts from the manufacturer of such spare parts or from another third party of their choice. This does not affect spare part manufacturers' liability under civil law.

(24) Furthermore, in order to allow authorised and independent repairers and end users to identify the manufacturer of motor vehicle components or of spare parts and to choose between competing spare parts, the exemption should not cover agreements by which a manufacturer of motor vehicles limits the ability of a manufacturer of components or original spare parts to place its trade mark or logo on these parts effectively and in a visible manner. Moreover, in order to facilitate this choice and the sale of spare parts, which have been manufactured according to the specifications and production and quality standards provided by the vehicle manufacturer for the production of components or spare parts, it is presumed that spare parts constitute original spare parts, if the spare part producer issues a certificate that the parts are of the same quality as the components used for the assembly of a motor vehicle and have been manufactured according to these specifications and standards. Other spare parts for which the spare part producer can issue a certificate at any moment attesting that they match the quality of the components used for the assembly of a certain motor vehicle, may be sold as spare parts of matching quality.

(25) The exemption should not cover vertical agreements which restrict authorised repairers from using spare parts of matching quality for the repair or maintenance of a motor vehicle. However, in view of the vehicle manufacturers' direct contractual involvement in repairs under warranty, free servicing, and recall operations, agreements

containing obligations on authorised repairers to use original spare parts supplied by the vehicle manufacturer for these repairs should be covered by the exemption.

(26) In order to protect effective competition on the market for repair and maintenance services and to prevent foreclosure of independent repairers, motor vehicle manufacturers must allow all interested independent operators to have full access to all technical information, diagnostic and other equipment, tools, including all relevant software, and training required for the repair and maintenance of motor vehicles. Independent operators who must be allowed such access include in particular independent repairers, manufacturers of repair equipment or tools, publishers of technical information, automobile clubs, roadside assistance operators, operators offering inspection and testing services and operators offering training for repairers. In particular, the conditions of access must not discriminate between authorised and independent operators, access must be given upon request and without undue delay, and the price charged for the information should not discourage access to it by failing to take into account the extent to which the independent operator uses it. A supplier of motor vehicles should be required to give independent operators access to technical information on new motor vehicles at the same time as such access is given to its authorised repairers and must not oblige independent operators to purchase more than the information necessary to carry out the work in question. Suppliers should be obliged to give access to the technical information necessary for reprogramming electronic devices in a motor vehicle. It is, however, legitimate and proper for them to withhold access to technical information which might allow a third party to bypass or disarm on-board anti-theft devices, to recalibrate electronic devices or to tamper with devices which for instance limit the speed of a motor vehicle, unless protection against theft, re-calibration or tampering can be attained by other less restrictive means. Intellectual property rights and rights regarding know-how including those which relate to the aforementioned devices must be exercised in a manner which avoids any type of abuse.

(27) In order to ensure access to and to prevent collusion on the relevant markets and to give distributors opportunities to sell vehicles of brands from two or more manufacturers that are not connected undertakings, certain specific conditions are attached to the exemption. To this end, the exemption should not be accorded to non-compete obligations. In particular, without prejudice to the ability of the supplier to require the distributor to display the vehicles in brand-specific areas of the showroom in order to avoid brand confusion, any prohibition on sales of competing makes should not be exempted. The same applies to an obligation to display the full range of motor vehicles if it makes the sale or display of vehicles manufactured by undertakings which are not connected impossible or unreasonably difficult. Furthermore, an obligation to have brand-specific sales personnel is considered to be an indirect non-compete obligation and therefore should not be covered by the exemption, unless the distributor decides to have brandspecific sales personnel and the supplier pays all the additional costs involved.

(28) In order to ensure that repairers are able to carry out repairs or maintenance on all motor vehicles, the exemption should not apply to any obligation limiting the ability of repairers of motor vehicles to provide repair or maintenance services for brands of competing suppliers.

(29) In addition, specific conditions are required to exclude certain restrictions, sometimes imposed in the context of a selective distribution system, from the scope of the exemption. This applies in particular to obligations which have the effect of preventing the members of a selective distribution system from selling the brands of particular competing suppliers, which could easily lead to foreclosure of certain brands. Additional conditions are necessary in order to foster intra-brand competition and market integration within the common market, to create opportunities for distributors and authorised repairers who wish to seize business opportunities outside their place of establishment, and to create conditions which allow the development of multi-brand distributors. In particular a restriction on operating out of an unauthorised place of establishment for the distribution of passenger cars and light commercial vehicles or the provision of repair and maintenance services should not be exempted. The supplier may require additional sales or delivery outlets for passenger cars and light commercial vehicles or repair shops to comply with the relevant qualitative criteria applicable for similar outlets located in the same geographic area.

(30) The exemption should not apply to restrictions limiting the ability of a distributor to sell leasing services for motor vehicles.

(31) The market share limitations, the fact that certain vertical agreements are not covered, and the conditions provided for in this Regulation, should normally ensure that the agreements to which the exemption applies do not enable the participating undertakings to eliminate competition in respect of a substantial part of the goods or services in question.

(32) In particular cases in which agreements which would otherwise benefit from the exemption nevertheless have effects incompatible with Article 81(3), the Commission is empowered to withdraw the benefit of the exemption; this may occur in particular where the buyer has significant market power on the relevant market on which it resells the goods or provides the services or where parallel networks of vertical agreements have similar effects which significantly restrict access to a relevant market or competition thereon; such cumulative effects may for example arise in the case of selective distribution. The Commission may also withdraw the benefit of the exemption if competition is significantly restricted on a market due to the presence of a supplier with market power or if prices and conditions of supply to motor vehicle distributors differ substantially between geographic markets. It may also withdraw the benefit of the exemption if discriminatory prices or sales conditions, or unjustifiably high supplements, such as those charged for right hand drive vehicles, are applied for the supply of goods corresponding to the contract range.

(33) Regulation No 19/65/EEC empowers the national authorities of Member States to withdraw the benefit of the exemption in respect of vertical agreements having effects incompatible with the conditions laid down in Article 81(3), where such effects are felt in their territory, or in a part thereof, and where such territory has the characteristics of a distinct geographic market; the exercise of this national power of withdrawal should not prejudice the uniform application throughout the common market of the Community competition rules or the full effect of the measures adopted in implementation of those rules.

(34) In order to allow for better supervision of parallel networks of vertical agreements which have similar restrictive effects and which cover more than 50 % of a given market,

the Commission should be permitted to declare the exemption inapplicable to vertical agreements containing specific restraints relating to the market concerned, thereby restoring the full application of Article 81(1) to such agreements.

(35) The exemption should be granted without prejudice to the application of the provisions of Article 82 of the Treaty on the abuse by an undertaking of a dominant position.

(36) Commission Regulation (EC) No 1475/95 of 28 June 1995 on the application of Article 85(3) of the Treaty to certain categories of motor vehicle distribution and servicing agreements (1) is applicable until 30 September 2002. In order to allow all operators time to adapt vertical agreements which are compatible with that regulation and which are still in force when the exemption provided for therein expires, it is appropriate for such agreements to benefit from a transition period until 1 October 2003, during which time they should be exempted from the prohibition laid down in Article 81(1) under this Regulation.

(37) In order to allow all operators within a quantitative selective distribution system for new passenger cars and light commercial vehicles to adapt their business strategies to the non-application of the exemption to location clauses, it is appropriate to stipulate that the condition set out in Article 5(2)(b) shall enter into force on 1 October 2005.

(38) The Commission should monitor the operation of this Regulation on a regular basis, with particular regard to its effects on competition in motor vehicle retailing and in after sales servicing in the common market or relevant parts of it. This should include monitoring the effects of this Regulation on the structure and level of concentration of motor vehicle distribution and any resulting effects on competition. The Commission should also carry out an evaluation of the operation of this Regulation and draw up a report not later than 31 May 2008.

HAS ADOPTED THIS REGULATION:

Article 1

Definitions

1. For the purposes of this Regulation:

(a) ‘competing undertakings’ means actual or potential suppliers on the same product market; the product market includes goods or services which are regarded by the buyer as interchangeable with or substitutable for the contract goods or services, by reason of the products’ characteristics, their prices and their intended use;

(b) ‘non-compete obligation’ means any direct or indirect obligation causing the buyer not to manufacture, purchase, sell or resell goods or services which compete with the contract goods or services, or any direct or indirect obligation on the buyer to purchase from the supplier or from another undertaking designated by the supplier more than 30 % of the buyer’s total purchases of the contract goods, corresponding goods or services and their substitutes on the relevant market, calculated on the basis of the value of its purchases in the preceding calendar year. An obligation that the distributor sell motor vehicles from

other suppliers in separate areas of the showroom in order to avoid confusion between the makes does not constitute a non-compete obligation for the purposes of this Regulation. An obligation that the distributor have brand-specific sales personnel for different brands of motor vehicles constitutes a non-compete obligation for the purposes of this Regulation, unless the distributor decides to have brand-specific sales personnel and the supplier pays all the additional costs involved;

(c) ‘vertical agreements’ means agreements or concerted practices entered into by two or more undertakings, each of which operates, for the purposes of the agreement, at a different level of the production or distribution chain;

(d) ‘vertical restraints’ means restrictions of competition falling within the scope of Article 81(1), when such restrictions are contained in a vertical agreement;

(e) ‘exclusive supply obligation’ means any direct or indirect obligation causing the supplier to sell the contract goods or services only to one buyer inside the common market for the purposes of a specific use or for resale;

(f) ‘selective distribution system’ means a distribution system where the supplier undertakes to sell the contract goods or services, either directly or indirectly, only to distributors or repairers selected on the basis of specified criteria and where these distributors or repairers undertake not to sell such goods or services to unauthorised distributors or independent repairers, without prejudice to the ability to sell spare parts to independent repairers or the obligation to provide independent operators with all technical information, diagnostic equipment, tools and training required for the repair and maintenance of motor vehicles or for the implementation of environmental protection measures;

(g) ‘quantitative selective distribution system’ means a selective distribution system where the supplier uses criteria for the selection of distributors or repairers which directly limit their number;

(h) ‘qualitative selective distribution system’ means a selective distribution system where the supplier uses criteria for the selection of distributors or repairers which are only qualitative in nature, are required by the nature of the contract goods or services, are laid down uniformly for all distributors or repairers applying to join the distribution system, are not applied in a discriminatory manner, and do not directly limit the number of distributors or repairers;

(i) ‘intellectual property rights’ includes industrial property rights, copyright and neighbouring rights;

(j) ‘know-how’ means a package of non-patented practical information, derived from experience and testing by the supplier, which is secret, substantial and identified; in this context, ‘secret’ means that the know-how, as a body or in the precise configuration and assembly of its components, is not generally known or easily accessible; ‘substantial’ means that the know-how includes information which is indispensable to the buyer for the use, sale or resale of the contract goods or services; ‘identified’ means that the know-how

must be described in a sufficiently comprehensive manner so as to make it possible to verify that it fulfils the criteria of secrecy and substantiality;

(k) ‘buyer’, whether distributor or repairer, includes an undertaking which sells goods or services on behalf of another undertaking;

(l) ‘authorised repairer’ means a provider of repair and maintenance services for motor vehicles operating within the distribution system set up by a supplier of motor vehicles;

(m) ‘independent repairer’ means a provider of repair and maintenance services for motor vehicles not operating within the distribution system set up by the supplier of the motor vehicles for which it provides repair or maintenance. An authorised repairer within the distribution system of a given supplier shall be deemed to be an independent repairer for the purposes of this Regulation to the extent that he provides repair or maintenance services for motor vehicles in respect of which he is not a member of the respective supplier’s distribution system;

(n) ‘motor vehicle’ means a self propelled vehicle intended for use on public roads and having three or more road wheels;

(o) ‘passenger car’ means a motor vehicle intended for the carriage of passengers and comprising no more than eight seats in addition to the driver’s seat;

(p) ‘light commercial vehicle’ means a motor vehicle intended for the transport of goods or passengers with a maximum mass not exceeding 3,5 tonnes; if a certain light commercial vehicle is also sold in a version with a maximum mass above 3,5 tonnes, all versions of that vehicle are considered to be light commercial vehicles;

(q) the ‘contract range’ means all the different models of motor vehicles available for purchase by the distributor from the supplier;

(r) a ‘motor vehicle which corresponds to a model within the contract range’ means a vehicle which is the subject of a distribution agreement with another undertaking within the distribution system set up by the manufacturer or with his consent and which is:

— manufactured or assembled in volume by the manufacturer,

and

— identical as to body style, drive-line, chassis, and type of motor to a vehicle within the contract range;

(s) ‘spare parts’ means goods which are to be installed in or upon a motor vehicle so as to replace components of that vehicle, including goods such as lubricants which are necessary for the use of a motor vehicle, with the exception of fuel;

(t) ‘original spare parts’ means spare parts which are of the same quality as the components used for the assembly of a motor vehicle and which are manufactured according to the specifications and production standards provided by the vehicle manufacturer for the production of components or spare parts for the motor vehicle in question. This includes spare parts which are manufactured on the same production line as these components. It is presumed, unless the contrary is proven, that parts constitute original spare parts if the part

manufacturer certifies that the parts match the quality of the components used for the assembly of the vehicle in question and have been manufactured according to the specifications and production standards of the vehicle manufacturer;

(u) ‘spare parts of matching quality’ means exclusively spare parts made by any undertaking which can certify at any moment that the parts in question match the quality of the components which are or were used for the assembly of the motor vehicles in question;

(v) ‘undertakings within the distribution system’ means the manufacturer and undertakings which are entrusted by the manufacturer or with the manufacturer’s consent with the distribution or repair or maintenance of contract goods or corresponding goods;

(w) ‘end user’ includes leasing companies unless the leasing contracts used provide for a transfer of ownership or an option to purchase the vehicle prior to the expiry of the contract.

2. The terms ‘undertaking’, ‘supplier’, ‘buyer’, ‘distributor’ and ‘repairer’ shall include their respective connected undertakings.

‘Connected undertakings’ are:

(a) undertakings in which a party to the agreement, directly or indirectly:

(i) has the power to exercise more than half the voting rights, or

(ii) has the power to appoint more than half the members of the supervisory board, board of management or bodies legally representing the undertaking, or

(iii) has the right to manage the undertaking’s affairs;

(b) undertakings which directly or indirectly have, over a party to the agreement, the rights or powers listed in (a);

(c) undertakings in which an undertaking referred to in (b) has, directly or indirectly, the rights or powers listed in (a);

(d) undertakings in which a party to the agreement together with one or more of the undertakings referred to in (a), (b) or (c), or in which two or more of the latter undertakings, jointly have the rights or powers listed in (a);

(e) undertakings in which the rights or the powers listed in (a) are jointly held by:

(i) parties to the agreement or their respective connected undertakings referred to in (a) to (d), or

(ii) one or more of the parties to the agreement or one or more of their connected undertakings referred to in (a) to (d) and one or more third parties.

Article 2

Scope

1. Pursuant to Article 81(3) of the Treaty and subject to the provisions of this Regulation, it is hereby declared that the provisions of Article 81(1) shall not apply to vertical agreements where they relate to the conditions under which the parties may purchase, sell

or resell new motor vehicles, spare parts for motor vehicles or repair and maintenance services for motor vehicles. The first subparagraph shall apply to the extent that such vertical agreements contain vertical restraints. The exemption declared by this paragraph shall be known for the purposes of this Regulation as ‘the exemption’.

2. The exemption shall also apply to the following categories of vertical agreements:

(a) Vertical agreements entered into between an association of undertakings and its members, or between such an association and its suppliers, only if all its members are distributors of motor vehicles or spare parts for motor vehicles or repairers and if no individual member of the association, together with its connected undertakings, has a total annual turnover exceeding EUR 50 million; vertical agreements entered into by such associations shall be covered by this Regulation without prejudice to the application of Article 81 to horizontal agreements concluded between the members of the association or decisions adopted by the association;

(b) vertical agreements containing provisions which relate to the assignment to the buyer or use by the buyer of intellectual property rights, provided that those provisions do not constitute the primary object of such agreements and are directly related to the use, sale or resale of goods or services by the buyer or its customers. The exemption shall apply on condition that those provisions do not contain restrictions of competition relating to the contract goods or services which have the same object or effect as vertical restraints which are not exempted under this Regulation.

3. The exemption shall not apply to vertical agreements entered into between competing undertakings. However, it shall apply where competing undertakings enter into a non-reciprocal vertical agreement and:

(a) the buyer has a total annual turnover not exceeding EUR 100 million, or (b) the supplier is a manufacturer and a distributor of goods, while the buyer is a distributor not manufacturing goods competing with the contract goods, or

(c) the supplier is a provider of services at several levels of trade, while the buyer does not provide competing services at the level of trade where it purchases the contract services.

Article 3

General conditions

1. Subject to paragraphs 2, 3, 4, 5, 6 and 7, the exemption shall apply on condition that the supplier’s market share on the relevant market on which it sells the new motor vehicles, spare parts for motor vehicles or repair and maintenance services does not exceed 30 %. However, the market share threshold for the application of the exemption shall be 40 % for agreements establishing quantitative selective distribution systems for the sale of new motor vehicles. Those thresholds shall not apply to agreements establishing qualitative selective distribution systems.

2. In the case of vertical agreements containing exclusive supply obligations, the exemption shall apply on condition that the market share held by the buyer does not exceed 30 % of the relevant market on which it purchases the contract goods or services.

3. The exemption shall apply on condition that the vertical agreement concluded with a distributor or repairer provides that the supplier agrees to the transfer of the rights and obligations resulting from the vertical agreement to another distributor or repairer within the distribution system and chosen by the former distributor or repairer.

4. The exemption shall apply on condition that the vertical agreement concluded with a distributor or repairer provides that a supplier who wishes to give notice of termination of an agreement must give such notice in writing and must include detailed, objective and transparent reasons for the termination, in order to prevent a supplier from ending a vertical agreement with a distributor or repairer because of practices which may not be restricted under this Regulation.

5. The exemption shall apply on condition that the vertical agreement concluded by the supplier of new motor vehicles with a distributor or authorised repairer provides

(a) that the agreement is concluded for a period of at least five years; in this case each party has to undertake to give the other party at least six months' prior notice of its intention not to renew the agreement;

(b) or that the agreement is concluded for an indefinite period; in this case the period of notice for regular termination of the agreement has to be at least two years for both parties; this period is reduced to at least one year where:

(i) the supplier is obliged by law or by special agreement to pay appropriate compensation on termination of the agreement, or

(ii) the supplier terminates the agreement where it is necessary to re-organise the whole or a substantial part of the network.

6. The exemption shall apply on condition that the vertical agreement provides for each of the parties the right to refer disputes concerning the fulfilment of their contractual obligations to an independent expert or arbitrator. Such disputes may relate, *inter alia*, to any of the following:

(a) supply obligations;

(b) the setting or attainment of sales targets;

(c) the implementation of stock requirements;

(d) the implementation of an obligation to provide or use demonstration vehicles;

(e) the conditions for the sale of different brands;

(f) the issue whether the prohibition to operate out of an unauthorised place of establishment limits the ability of the distributor of motor vehicles other than passenger cars or light commercial vehicles to expand its business, or

(g) the issue whether the termination of an agreement is justified by the reasons given in the notice.

The right referred to in the first sentence is without prejudice to each party's right to make an application to a national court.

7. For the purposes of this Article, the market share held by the undertakings referred to in Article 1(2)(e) shall be apportioned equally to each undertaking having the rights or the powers listed in Article 1(2)(a).

Article 4

Hardcore restrictions

(Hardcore restrictions concerning the sale of new motor vehicles, repair and maintenance services or spare parts)

1. The exemption shall not apply to vertical agreements which, directly or indirectly, in isolation or in combination with other factors under the control of the parties, have as their object:

(a) the restriction of the distributor's or repairer's ability to determine its sale price, without prejudice to the supplier's ability to impose a maximum sale price or to recommend a sale price, provided that this does not amount to a fixed or minimum sale price as a result of pressure from, or incentives offered by, any of the parties;

(b) the restriction of the territory into which, or of the customers to whom, the distributor or repairer may sell the contract goods or services; however, the exemption shall apply to:

(i) the restriction of active sales into the exclusive territory or to an exclusive customer group reserved to the supplier or allocated by the supplier to another distributor or repairer, where such a restriction does not limit sales by the customers of the distributor or repairer;

(ii) the restriction of sales to end users by a distributor operating at the wholesale level of trade;

(iii) the restriction of sales of new motor vehicles and spare parts to unauthorised distributors by the members of a selective distribution system in markets where selective distribution is applied, subject to the provisions of point (i);

(iv) the restriction of the buyer's ability to sell components, supplied for the purposes of incorporation, to customers who would use them to manufacture the same type of goods as those produced by the supplier;

(c) the restriction of cross-supplies between distributors or repairers within a selective distribution system, including between distributors or repairers operating at different levels of trade;

(d) the restriction of active or passive sales of new passenger cars or light commercial vehicles, spare parts for any motor vehicle or repair and maintenance services for any motor vehicle to end users by members of a selective distribution system operating at the retail level of trade in markets where selective distribution is used. The exemption shall apply to agreements containing a prohibition on a member of a selective distribution system from operating out of an unauthorised place of establishment. However, the application of the exemption to such a prohibition is subject to Article 5(2)(b);

(e) the restriction of active or passive sales of new motor vehicles other than passenger cars or light commercial vehicles to end users by members of a selective distribution system operating at the retail level of trade in markets where selective distribution is used, without prejudice to the ability of the supplier to prohibit a member of that system from operating out of an unauthorised place of establishment;

(Hardcore restrictions only concerning the sale of new motor vehicles)

(f) the restriction of the distributor's ability to sell any new motor vehicle which corresponds to a model within its contract range;

(g) the restriction of the distributor's ability to subcontract the provision of repair and maintenance services to authorised repairers, without prejudice to the ability of the supplier to require the distributor to give end users the name and address of the authorised repairer or repairers in question before the conclusion of a sales contract and, if any of these authorised repairers is not in the vicinity of the sales outlet, to also tell end users how far the repair shop or repair shops in question are from the sales outlet; however, such obligations may only be imposed provided that similar obligations are imposed on distributors whose repair shop is not on the same premises as their sales outlet;

(Hardcore restrictions only concerning the sale of repair and maintenance services and of spare parts)

(h) the restriction of the authorised repairer's ability to limit its activities to the provision of repair and maintenance services and the distribution of spare parts;

(i) the restriction of the sales of spare parts for motor vehicles by members of a selective distribution system to independent repairers which use these parts for the repair and maintenance of a motor vehicle;

(j) the restriction agreed between a supplier of original spare parts or spare parts of matching quality, repair tools or diagnostic or other equipment and a manufacturer of motor vehicles, which limits the supplier's ability to sell these goods or services to authorised or independent distributors or to authorised or independent repairers or end users;

(k) the restriction of a distributor's or authorised repairer's ability to obtain original spare parts or spare parts of matching quality from a third undertaking of its choice and to use them for the repair or maintenance of motor vehicles, without prejudice to the ability of a supplier of new motor vehicles to require the use of original spare parts supplied by it for repairs carried out under warranty, free servicing and vehicle recall work;

(l) the restriction agreed between a manufacturer of motor vehicles which uses components for the initial assembly of motor vehicles and the supplier of such components which limits the latter's ability to place its trade mark or logo effectively and in an easily visible manner on the components supplied or on spare parts.

2. The exemption shall not apply where the supplier of motor vehicles refuses to give independent operators access to any technical information, diagnostic and other equipment, tools, including any relevant software, or training required for the repair and maintenance of these motor vehicles or for the implementation of environmental protection measures. Such access must include in particular the unrestricted use of the electronic control and diagnostic systems of a motor vehicle, the programming of these systems in accordance with the supplier's standard procedures, the repair and training instructions and the information required for the use of diagnostic and servicing tools and equipment. Access must be given to independent operators in a non-discriminatory, prompt and proportionate way, and the information must

be provided in a usable form. If the relevant item is covered by an intellectual property right or constitutes knowhow, access shall not be withheld in any abusive manner. For the purposes of this paragraph 'independent operator' shall mean undertakings which are directly or indirectly involved in the repair and maintenance of motor vehicles, in particular independent repairers, manufacturers of repair equipment or tools, independent distributors of spare parts, publishers of technical information, automobile clubs, roadside assistance operators, operators offering inspection and testing services and operators offering training for repairers.

Article 5

Specific conditions

1. As regards the sale of new motor vehicles, repair and maintenance services or spare parts, the exemption shall not apply to any of the following obligations contained in vertical agreements:

(a) any direct or indirect non-compete obligation;

(b) any direct or indirect obligation limiting the ability of an authorised repairer to provide repair and maintenance services for vehicles from competing suppliers;

(c) any direct or indirect obligation causing the members of a distribution system not to sell motor vehicles or spare parts of particular competing suppliers or not to provide repair and maintenance services for motor vehicles of particular competing suppliers;

(d) any direct or indirect obligation causing the distributor or authorised repairer, after termination of the agreement, not to manufacture, purchase, sell or resell motor vehicles or not to provide repair or maintenance services.

2. As regards the sale of new motor vehicles, the exemption shall not apply to any of the following obligations contained in vertical agreements:

(a) any direct or indirect obligation causing the retailer not to sell leasing services relating to contract goods or corresponding goods;

(b) any direct or indirect obligation on any distributor of passenger cars or light commercial vehicles within a selective distribution system, which limits its ability to establish additional sales or delivery outlets at other locations within the common market where selective distribution is applied.

3. As regards repair and maintenance services or the sale of spare parts, the exemption shall not apply to any direct or indirect obligation as to the place of establishment of an authorised repairer where selective distribution is applied.

Article 6

Withdrawal of the benefit of the Regulation

1. The Commission may withdraw the benefit of this Regulation, pursuant to Article 7(1) of Regulation No 19/65/EEC, where it finds in any particular case that vertical agreements to which this Regulation applies nevertheless have effects which are incompatible with the conditions laid down in Article 81(3) of the Treaty, and in particular:

- (a) where access to the relevant market or competition therein is significantly restricted by the cumulative effect of parallel networks of similar vertical restraints implemented by competing suppliers or buyers, or
- (b) where competition is restricted on a market where one supplier is not exposed to effective competition from other suppliers, or
- (c) where prices or conditions of supply for contract goods or for corresponding goods differ substantially between geographic markets, or
- (d) where discriminatory prices or sales conditions are applied within a geographic market.

2. Where in any particular case vertical agreements to which the exemption applies have effects incompatible with the conditions laid down in Article 81(3) of the Treaty in the territory of a Member State, or in a part thereof, which has all the characteristics of a distinct geographic market, the relevant authority of that Member State may withdraw the benefit of application of this Regulation in respect of that territory, under the same conditions as those provided in paragraph 1.

Article 7

Non-application of the Regulation

1. Pursuant to Article 1a of Regulation No 19/65/EEC, the Commission may by regulation declare that, where parallel networks of similar vertical restraints cover more than 50 % of a relevant market, this Regulation shall not apply to vertical agreements containing specific restraints relating to that market.

2. A regulation pursuant to paragraph 1 shall not become applicable earlier than one year following its adoption.

Article 8

Market share calculation

1. The market shares provided for in this Regulation shall be calculated

(a) for the distribution of new motor vehicles on the basis of the volume of the contract goods and corresponding goods sold by the supplier, together with any other goods sold by the supplier which are regarded as interchangeable or substitutable by the buyer, by reason of the products' characteristics, prices and intended use;

(b) for the distribution of spare parts on the basis of the value of the contract goods and other goods sold by the supplier, together with any other goods sold by the supplier which are regarded as interchangeable or substitutable by the buyer, by reason of the products' characteristics, prices and intended use;

(c) for the provision of repair and maintenance services on the basis of the value of the contract services sold by the members of the supplier's distribution network together with any other services sold by these members which are regarded as interchangeable or substitutable by the buyer, by reason of their characteristics, prices and intended use. If the volume data required for those calculations are not available, value data may be used or vice versa. If such information is not available, estimates based on other reliable market information may be used. For the purposes of Article 3(2), the market purchase volume or

the market purchase value respectively, or estimates thereof shall be used to calculate the market share.

2. For the purposes of applying the market share thresholds of 30 % and 40 % provided for in this Regulation the following rules shall apply:

(a) the market share shall be calculated on the basis of data relating to the preceding calendar year;

(b) the market share shall include any goods or services supplied to integrated distributors for the purposes of sale;

(c) if the market share is initially not more than 30 % or 40 % respectively but subsequently rises above that level without exceeding 35 % or 45 % respectively, the exemption shall continue to apply for a period of two consecutive calendar years following the year in which the market share threshold of 30 % or 40 % respectively was first exceeded;

(d) if the market share is initially not more than 30 % or 40 % respectively but subsequently rises above 35 % or 45 % respectively, the exemption shall continue to apply for one calendar year following the year in which the level of 30 % or 40 % respectively was first exceeded;

(e) the benefit of points (c) and (d) may not be combined so as to exceed a period of two calendar years.

Article 9

Turnover calculation

1. For the purposes of calculating total annual turnover figures referred to in Article 2(2)(a) and 2(3)(a) respectively, the turnover achieved during the previous financial year by the relevant party to the vertical agreement and the turnover achieved by its connected undertakings in respect of all goods and services, excluding all taxes and other duties, shall be added together. For this purpose, no account shall be taken of dealings between the party to the vertical agreement and its connected undertakings or between its connected undertakings

2. The exemption shall remain applicable where, for any period of two consecutive financial years, the total annual turnover threshold is exceeded by no more than 10 %.

Article 10

Transitional period

The prohibition laid down in Article 81(1) shall not apply during the period from 1 October 2002 to 30 September 2003 in respect of agreements already in force on 30 September 2002 which do not satisfy the conditions for exemption provided for in this Regulation but which satisfy the conditions for exemption provided for in Regulation (EC) No 1475/95.

Article 11

Monitoring and evaluation report

1. The Commission shall monitor the operation of this Regulation on a regular basis, with particular regard to its effects on:

- (a) competition in motor vehicle retailing and in after sales servicing in the common market or relevant parts of it;
- (b) the structure and level of concentration of motor vehicle distribution and any resulting effects on competition

2. The Commission shall draw up a report on this Regulation not later than 31 May 2008 having regard in particular to the conditions set out in Article 81(3).

Article 12

Entry into force and expiry

- 1. This Regulation shall enter into force on 1 October 2002.
- 2. Article 5(2)(b) shall apply from 1 October 2005.
- 3. This Regulation shall expire on 31 May 2010.

This Regulation shall be binding in its entirety and directly applicable in all Member States.

Done at Brussels, 31 July 2002.

For the Commission

Mario MONTI

Member of the Commission

EK-3

REKABET KURULU
2000/3 sayılı Rekabet Kurulu Tebliği ile Değişik
Motorlu Taşıtlar Dağıtım ve Servis Anlaşmalarına İlişkin
Grup Muafiyeti Tebliği³⁷²

Tebliğ No : 1998/3

Amaç

Madde 1- Bu Tebliğ'in amacı, motorlu taşıtlar dağıtım ve servis anlaşmalarının 7/12/1994 tarihli ve 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanununun 4 üncü maddesi hükümlerinin uygulanmasından grup olarak muaf tutulmasının koşullarını belirlemektir.

Kapsam

Madde 2- İki teşebbüsün taraf olduğu ve bir tarafın karayollarında kullanım amaçlı üç veya daha fazla tekerlekli motorlu yeni taşıt araçları ile bunlarla birlikte yedek parçalarını ülkenin tamamında veya belirlenmiş bir bölümünde yeniden satış amacıyla yalnız diğer tarafa veya onunla birlikte dağıtım sistemi içinde yeralan belirli sayıdaki teşebbüslere vermeyi kabul ettiği anlaşmalar, bu Tebliğde düzenlenen koşullara uygun olmak kaydıyla, Kanununun 4'üncü maddesindeki yasaklamadan Kanununun 5'inci maddesinin üçüncü fıkrasına dayanılarak grup olarak muaf tutulmuştur.

Tanımlar

Madde 3- Bu Tebliğin uygulanmasında;

Dağıtım ve Servis Anlaşmaları : İki teşebbüs arasında aktedilen, teşebbüslerden birinin (sağlayıcı) diğer teşebbüsü (satıcı) anlaşma konusu malların dağıtım ve servisi konusunda yetkili kıldığı çerçeve anlaşmaları,

Sağlayıcı : Anlaşma konusu malları temin eden teşebbüsleri,

Satıcı : Sağlayıcı tarafından anlaşma konusu malların dağıtımını ve servisini yapmaya yetkili kılınmış teşebbüsleri,

Yeniden Satıcı : Satıcı tarafından anlaşma konusu malların dağıtım ve servisini yapmaya yetkili kılınmış teşebbüsleri,

Servis : Anlaşma konusu malların bakım, onarım ve diğer hizmetlerini,

Anlaşma Bölgesi : Bu tebliğin 2 inci maddesinde yer alan tek elden sağlama yükümlülüğünün uygulanacağı ve ülkenin tümünü veya belirlenmiş bir bölümünü oluşturan bölgeyi,

Anlaşma Konusu Mallar : Bu Tebliğin 2 inci maddesinde tanımlanan anlaşmanın konusunu oluşturan, karayollarında kullanılan üç ya da daha fazla tekerleği olan motorlu yeni taşıt araçları ile bunların yedek parçalarını,

Anlaşmanın Kapsadığı Ürün Yelpazesi : Anlaşma konusu malların tümünü,

Yedek Parça : Bir motorlu taşıt aracına, içine veya üstüne o aracın bir unsuru haline gelecek şekilde yerleştirilen ve eskisinin yerine geçen parçayı,

Üretici : Anlaşmanın kapsadığı ürün yelpazesinde yer alan motorlu taşıt araçlarını üreten ya da üretimini sağlayan teşebbüsleri ve bağlantılı teşebbüsleri,

Bağlantılı Teşebbüs : Anlaşmanın bir tarafının doğrudan veya dolaylı olarak; sermayesinin veya ticari mal varlığının yarısından fazlasına veya oy haklarının yarısından fazlasını kullanma yetkisine veya denetim kurulu, yönetim kurulu veya teşebbüsü yasal

³⁷² RG – 01.04.1998, 23304.

olarak temsile yetkili organlarının, üyelerinin yarısından fazlasını atama yetkisine veya işlerini idare hakkına sahip olduğu teşebbüsleri,

(Anlaşmanın taraflarının biri üzerinde yukarıdaki paragrafta sıralanan hak ve yetkilere doğrudan veya dolaylı olarak sahip olan teşebbüsleri ile bu teşebbüs üzerinde yukarıda sayılan hak ve yetkilere doğrudan veya dolaylı olarak sahip olan teşebbüsler de bağlantılı teşebbüs sayılırlar.)

Dağıtım Sistemindeki Teşebbüsler : Anlaşmanın tarafı olan teşebbüslerin yanısıra üreticileri ve üretici tarafından yetkilendirilmiş ya da üreticinin izniyle, anlaşma konusu malların dağıtımını ve servisini yapmakla yetkilendirilmiş teşebbüsleri, ifade eder.

Grup Muafiyeti Kapsamına Giren Yükümlülükler

Madde 4- Bu Tebliğ çerçevesinde öngörülen muafiyet, 2 inci maddede anılan yükümlülüklerle birlikte anlaşmada aşağıda belirtilen rekabeti kısıtlayıcı koşul ve yükümlülüklerden bir veya daha çoğunun varlığına rağmen de uygulanır:

a) Sağlayıcının, anlaşma konusu malları anlaşma bölgesi içinde tüketiciye doğrudan satmaması ve bu mallar için servis sunmamasına ilişkin yükümlülükler.

b) Satıcının;

1. Sağlayıcının onayı olmaksızın, anlaşma konusu mallar üzerinde, belirli bir motorlu taşıt aracına ilişkin olarak, onu satın alan tüketicinin istediği değişiklik hariç değişiklik yapmama yükümlülüğü.

2. Anlaşma konusu malları ve rakip malları üretmeme yükümlülüğü.

3. Ayrı satış yerlerinde, ayrı bir yönetimle ve ayrı bir yasal varlık halinde ve markalar arasında karışıklıktan kaçınacak şekilde satış halleri hariç olmak üzere üreticiden başka kişiler tarafından sunulan motorlu yeni taşıt araçlarını satmama yükümlülüğü.

4. Ortak bakım ve onarım birimlerinde verilen satış sonrası hizmetlerde üçüncü kişilerin, sağlayıcı tarafından yapılan yatırımlardan, özellikle araç-gereç ve eğitimli personelden, haksız yere yararlanmasına izin vermeme yükümlülüğü.

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

6. Sağlayıcının onayı olmaksızın, anlaşma bölgesi içinde faaliyet gösteren teşebbüslerle anlaşma konusu mallara ilişkin olarak dağıtım veya servis anlaşmaları yapmama, bu gibi anlaşmaları değiştirmeme veya son vermeme yükümlülüğü.

7. Satıcının 6 ncı bende göre anlaşma bölgesi içinde anlaşma yaptığı durumlarda anlaşmanın diğer tarafına, bu Tebliğin hükümlerine uygun, kendisinininkine benzer koşullar getirmesi yükümlülüğü.

8. Anlaşma bölgesi dışında anlaşma konusu malların dağıtımını için şube veya dağıtım depoları açmama veya bunların pazarlanmasına yönelik aktif faaliyetlerde bulunmama veya bu mallara ilişkin olarak dağıtım veya servis sağlanması için üçüncü kişilere yetki vermeme yükümlülüğü.

9. Dağıtım sistemi içinde yer almayan başka bir satıcıya anlaşma konusu malları satmama veya anlaşmanın kapsadığı ürün yelpazesinde yer alan yedek parçaları, anlaşma konusu motorlu taşıt araçlarının bakım ve onarımında kullanılmadıkça temin etmeme yükümlülüğü.

10. Anlaşmanın kapsadığı ürün yelpazesi içinde yer alan motorlu taşıt araçlarını, belirli bir motorlu taşıt aracı satın alma veya teslim alma konusunda tüketicilerden yazılı yetki belgesi almamış olan araçlar vasıtasıyla satmama yükümlülüğü.

Grup Muafiyeti Kapsamına Giren Diğer Yükümlülükler

Madde 5- Bu Tebliğ çerçevesinde öngörülen muafiyet, satıcının aşağıda belirtilen koşul ve yükümlülüklerden bir veya daha çoğunu yüklenmesi halinde de uygulanır.

- a) Dağıtım, satış ve satış sonrası hizmetlerde özellikle,
 1. İşyerlerinin donanımı ve servis için teknik araç-gereçte,
 2. Personelin teknik eğitimi ve uzmanlaştırılmasında,
 3. Reklam vermede,
 4. Anlaşma konusu malları teslim alma, depolama, teslim etme ve bunlara ilişkin satış ve satış sonrası hizmetlerde,
 5. Anlaşma konusu malların bakım ve onarımında, özellikle aracın sağlam ve güvenilir çalışması bakımından asgari standartlara uyma yükümlülüğü.
- b) Anlaşma konusu malları, sağlayıcıdan sadece belli zamanlarda veya üç ayı aşmamak kaydıyla belli aralıklarla sipariş etme yükümlülüğü.
- c) Taraflar arasında anlaşmayla belirlenmiş olan veya anlaşmazlık halinde uzman bir üçüncü kişi tarafından, kendi bölgesindeki önceki satışlar ve tahmini satışlar dikkate alınarak tesbit edilmiş olan asgari miktardaki anlaşma konusu malı, tesbit edilmiş sürede anlaşma bölgesi içinde satmak için çaba gösterme yükümlülüğü.
- d) c bendinde belirtilen usule göre tesbit edilmiş miktarda anlaşma konusu malları stokta bulundurma yükümlülüğü.
- e) c bendinde belirtilen usule göre tesbit edilmiş tip ve sayıda, sözleşme yelpazesinde yer alan deneme aracını bulundurma yükümlülüğü.
- f) Anlaşma konusu mallarla ilgili olarak garantili servis, ücretsiz servis ve geri çağırma hizmeti verme yükümlülüğü.
- g) Anlaşma konusu mallara verilen garantili servislerde, ücretsiz servislerde ve geri çağırmada sadece anlaşma kapsamına giren yedek parçaları kullanma yükümlülüğü.
- h) Anlaşma konusu malların bakım ve onarımında başka kaynaklardan elde edilen yedek parçaların da kullanabileceğini müşterilere önceden duyurma yükümlülüğü.
- i) Anlaşma konusu malların bakım ve onarımında başka kaynaklardan gelen yedek parçalar kullanılmışsa bundan müşterileri haberdar etme yükümlülüğü.

Muafiyet Verilebilmesi İçin Uyulması Zorunlu Haller

Madde 6- Muafiyet ancak aşağıda belirtilen koşul ve yükümlülüklerin varlığı halinde uygulanır:

- a) **Satıcının,**
 1. Dağıtım sistemi içindeki diğer bir teşebbüs tarafından satılmış olan anlaşma konusu mallar için;
 - Bu Tebliğin 5 inci maddesinin f bendinde kendisinin üstlendiği ölçüde garantili ücretsiz servis ve araç geri çağırma hizmeti vermeyi,
 - 5 inci maddenin a-5 inci bendinde gösterilen nitelikte, bakım onarım hizmetleri sağlamayı,
 2. Bu Tebliğin 4 üncü maddesinin b-7 nci bendine göre sözleşme bölgesi içinde faaliyet gösteren dağıtım ve servis anlaşmalarına girdiği teşebbüslere, garanti, ücretsiz servis ve araç geri çağırma hizmetleri verme konusunda satıcının üstlendiği ölçüde bir yükümlülük yüklemeyi, taahhüt etmesi.

b) Sağlayıcının,

1. Haklı objektif nedenler olmadıkça, bu Tebliğin 4 üncü maddesinin b-6 ncı bendinde anılan satıcının alt dağıtım ve servis anlaşmaları yapmasına, mevcut anlaşmaları değiştirmesine veya son vermesine izin vermeyi reddetmemesi,

2. Haklı objektif nedenler olmadıkça, 5 inci maddenin a bendinde anılan, satıcının yükümlülükleri ile ilgili olarak asgari şartlar ve ölçütlerde ayrıcalıklı ve adaletsiz davranmaması,

3. Satıcının sağlayıcıdan veya bağlantılı teşebbüslerinden belirli bir süre içinde almış olduğu malların toplam değer veya miktarı üzerinden yapılacak indirimleri, en azından anlaşma kapsamına giren motorlu taşıt araçları ile yedek parçalar ve diğer mallar olmak üzere ayrı ayrı hesaplaması.

Satıcının bu Tebliğin 5'inci maddesinin a bendinde öngörülen dağıtım ve hizmet yapısını iyileştirme yükümlülüğünün olduğu hallerde, ancak şu koşullarla muafiyet uygulanır:

a) Satıcının objektif haklı nedenlerin varlığını göstermesi halinde sağlayıcının 4'üncü maddenin b-3'üncü bendinde anılan yükümlülükleri kaldırması.

b) **(Değişik: 2000/3 sayılı Rekabet Kurulu Tebliği; RG-04.10.2000, 24190).** Belirsiz süreli anlaşmalarda yer alacak feshi ihbar süresinin, her iki taraf için en az iki yıl olması; ancak sağlayıcının anlaşmaya son vermesi halinde kanundan veya anlaşmadan dolayı uygun bir tazminat ödemek zorunda olduğu veya satıcının dağıtım sistemine ilk kez girdiği ve anlaşma süresinin veya anlaşmanın olağan feshi ihbar süresinin bu satıcı tarafından ilk kez kabul edildiği hallerde bu sürenin asgari bir yıl olması³⁷³,

c) **(Değişik: 2000/3 sayılı Rekabet Kurulu Tebliği; RG-04.10.2000, 24190).** Belirli süreli anlaşmalarda ise, anlaşma süresinin en az beş yıl olması ve anlaşmada yer alacak olan yenilememe isteğini anlaşmanın sona ermesinden asgari altı ay önce bildirmeyi her iki tarafın da kabul etmesi³⁷⁴.

Yukarıdaki fıkralarda düzenlenen muafiyet koşulları aşağıda belirtilen hakları etkilemez:

a) Dağıtım sisteminin kısmen veya tamamen yeniden organize edilmesinin zorunlu olduğu hallerde, bir yıllık feshi ihbar süresine uymak kaydıyla, sağlayıcının anlaşmayı feshetme hakkı,

b) Diğer tarafın ana yükümlülüklerinden birini yerine getirmemesi nedeniyle tarafların anlaşmaya son verme hakkı.

Grup Muafiyeti Kapsamı Dışında Kalan Koşul ve Yükümlülükler

Madde 7- Aşağıda belirtilen hallerde 2'inci maddede tanınan muafiyet uygulanmaz:

a) Anlaşmanın her iki tarafının ya da onlarla bağlantılı olan teşebbüslerin motorlu taşıt aracı üreticisi olması.

b) Taraflarca anlaşmaya bu Tebliğde anılan mal ve hizmetlerden başka mal ve hizmetlerle ilişkili hükümler konulması veya anlaşmanın bu gibi mal ve hizmetlere uygulanması.

³⁷³ Bendin eski hali: b) “ Anlaşmanın en az beş yıl süreli veya belirsiz süreli olması halinde feshi ihbar süresinin her iki taraf için de en az iki yıl olması, ancak sağlayıcının anlaşmaya son vermesi halinde kanundan veya anlaşmadan dolayı uygun bir tazminat ödemek zorunda olduğu veya satıcının dağıtım sistemine yeni girdiği ve anlaşma süresinin veya anlaşmanın olağan feshi ihbar süresinin bu satıcı tarafından ilk kez kabul edildiği hallerde bu sürenin asgari bir yıla indirilebilmesi.”

³⁷⁴ Bendin eski hali: c) “Belirli bir süre için akdedilmiş anlaşmalarda yenilememe isteğini anlaşmanın sona ermesinden altı ay önce bildirmeyi her iki tarafın da kabul etmesi.”

c) Tarafların, bu Tebliğ kapsamına giren mal ve hizmetlerle ilgili olarak bu Tebliğ ile açıkça muaf tutulmamış rekabet kısıtlamaları öngörmeleri.

d) Sağlayıcının, anlaşma ile satıcının anlaşma bölgesinde faaliyet gösteren başka satıcı teşebbüslerle, anlaşma konusu malların dağıtım ve servisi konusunda veya anlaşma bölgesini değiştirmesi konusunda anlaşma yapma hakkını saklı tutulması.

e) Üretici, sağlayıcı veya dağıtım sistemi içindeki diğer teşebbüslerin, anlaşma konusu malların yeniden satışında, satıcının fiyat belirleme ve indirim konusundaki serbestliğini doğrudan ya da dolaylı olarak kısıtlaması.

f) Üretici, sağlayıcı veya dağıtım sistemi içindeki diğer bir teşebbüsün, tüketicilerin, yetkili aracılardan veya satıcıların anlaşma konusu malları veya bu mallar için servislerini sistem içindeki diledikleri bir teşebbüsten elde etme serbestliğini veya tüketicilerin ticari amaçlı olmamak kaydıyla, söz konusu malları yeniden satma özgürlüğünü doğrudan veya dolaylı olarak sınırlandırması.

g) Sağlayıcının satıcılara, objektif bir neden olmaksızın, satılacak motorlu taşıt araçlarının varış yeri veya alıcının adresi esasına göre hesaplanan indirim veya ücret sağlaması.

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.

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.

k) Üreticinin sınai ve fikri mülkiyet haklarının ihlal edilmemesi ve kötüye kullanılmaması kaydıyla, üreticinin dağıtım sisteminde yer almayan tamircilerin, anlaşma konusu malların bakım ve onarımı veya çevre koruma önlemlerinin uygulanabilmesi için gerekli teknik bilgiye uygun bir bedel karşılığında ulaşılabilmesinin üretici tarafından reddedilmesi.

Bu maddenin a, b, c ve d bentlerinde sıralanan rekabet sınırlamalarından bir veya birkaçı anlaşmada yer alıyorsa, anlaşmada yer alan rekabeti kısıtlayıcı nitelikteki tüm hükümler de muafiyetten yararlanamaz. e, f, g, h, i, j ve k bentlerinde sıralanan rekabet sınırlamalarından bir veya birkaçı varsa, bu uygulamayı yapan üretici, sağlayıcı veya dağıtım sistemi içindeki diğer bir işletme lehine olan rekabet sınırlamaları muafiyetten yararlanamaz. Her halukarda anlaşmanın rekabeti sınırlayıcı olmayan hükümlerinin sonuçları etkilenmez.

Muafiyetin Geri Alınması

Madde 8- Kurul, bu Tebliğ ile muafiyet sağlanmış bir anlaşmanın Kanununun 5 inci maddesinde düzenlenen koşullarla bağdaşmaz etkilere sahip olduğunu tesbit ederse, özellikle aşağıdaki hallerde, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında kanununun 13 üncü maddesine dayanarak bu Tebliğin sağladığı muafiyeti geri alabilir.

a) Anlaşma konusu mallar ülkenin tümünde veya önemli bir bölümünde aynı mallarla veya tüketici tarafından nitelikleri, fiyatı ve kullanım amaçları bakımından, eş sayılan mallarla etkin rekabet halinde değilse,

b) Bu Tebliğin muafiyet sağladığı bir yükümlülük nedeniyle anlaşma konusu malların fiyatı veya temin koşulları bölgeler arasında önemli farklılıklar gösteriyorsa,

c) Üretici veya dağıtım sistemi içindeki bir teşebbüs anlaşma konusu mallara haklı görülemeyecek ayırıcı fiyatlar veya satış koşulları uyguluyorsa.

Kanunun Diğer Yasaklarının Uygulanması

Madde 9- Bu Tebliğin hükümlerine göre tanınmış muafiyet, Kanunun 4 üncü maddesi yasağının uygulanmamasını sağlar. Koşulları varsa, Kanunun diğer hükümlerinden kaynaklanan yasaklamalar uygulanır.

Bildirim

Madde 10- Bu Tebliğ kapsamına giren Motorlu Taşıtlar Dağıtım ve Servis Anlaşmaları, Kanun'un 10 uncu maddesinde öngörülen bildirim tabi değildir.

Bu Tebliğin yürürlüğe girdiği tarihten önce aktedilmiş olup halen geçerli ve Tebliğde düzenlenen koşullara uygun olan anlaşmalar da Tebliğ kapsamına girer.

Yürürlük

Madde 11- Bu Tebliğ Resmi Gazetede yayımı tarihinde yürürlüğe girer.

Yürütme

Madde 12- Bu Tebliği Rekabet Kurumu Başkanı yürütür.

EK-4

REKABET KURUMU

1998/3 sayılı Motorlu Taşıtlar Dağıtım ve Servis Anlaşmalarına İlişkin Grup Muafiyeti Tebliğinin Değerlendirilmesi

GİRİŞ

Ülkemizde otomobil, hafif ticari araç, minibüs, otobüs, kamyon ve çekici gibi motorlu araçlar ile bunların yedek parçaları tüketicilere üreticilerin ve ithalatçıların yetkili satıcılarının oluşturduğu dağıtım ağı kanalıyla ulaşmaktadır. Karayollarında ulaşım ve taşıma amacıyla kullanılan söz konusu motorlu araçların güvenli ve düzgün biçimde çalışması için gerekli olan bakım ve onarım hizmetleri de yine sağlayıcılar tarafından kurulan yetkili servis ağıyla tüketicilere sunulmaktadır.

Ancak sağlayıcıların ürünlerini sunabilmesi için ihtiyaç duyduğu bu satış ve servis ağını kendisinin kurmasına, özellikle maliyetin yüksekliği, tüketicilerle ilişki kurmada yerel teşebbüslerin başarısı, stok giderlerinin yeniden satıcıyla paylaşılması gibi nedenlerle, sektörde hakim olan esnek üretim tarzında soğuk bakılmakta ve dikey bütünleşmeye gitmekten kaçınılmaktadır. Bu yüzden üretici ve ithalatçılar satış ve servis ağlarını, büyük bir çoğunlukla mülkiyet bağlarının bulunmadığı dağıtıcı ve servislerle yaptıkları yetkili satıcılık ve yetkili servis anlaşmalarıyla kurmaktadır.

Söz konusu dikey anlaşmalara konu olan mal ve hizmetlerin satışı rekabet hukukunda yeniden satış olarak değerlendirilmektedir. Farklı sağlayıcıların yeniden satıcılarıyla yapılmış olmalarına rağmen birbirlerine nitelik itibarıyla çok benzeyen bu anlaşmalarda var olan rekabet kısıtlamaları 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkındaki Kanun'un 4 üncü maddesine aykırı düşmektedir. Gerek yatay gerekse de dikey, Rekabet Kanunu'na aykırı bütün anlaşmaların karşılaştığı hukuki sonuç geçersizliktir. Ancak çoğu dikey anlaşma gibi bazı koşulları taşımak kaydıyla otomotiv sektöründekilerin de etkinliği ve kaliteyi artırıcı etkilerinin bulunduğu kuşkusuzdur. Bu nedenle söz konusu anlaşmaların Kanun'un 5 inci maddesinde öngörülen muafiyet çerçevesinde değerlendirilmesi gerekmektedir.

Motorlu taşıtlar sektöründe dağıtımın, genellikle bir kategori olarak tanımlanabilecek benzer kısıtlamalar içeren yeniden satış anlaşmaları ağıyla örgütlenmesi, söz konusu anlaşmaların bireysel olarak değerlendirilmesi yerine Kanun'un 5 inci maddesinin öngördüğü yetkiyle bir grup muafiyeti düzenlemesi yapılmasını gündeme getirmiş ve böylece 1 Nisan 1998'de 1998/3 sayılı Motorlu Taşıtlar Dağıtım ve Servis Anlaşmalarına İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği yayımlanmıştır. Büyük ölçüde AB'de yürürlükte bulunan 1475/95 sayılı Tüzük ile paralellik arz eden Tebliğ, öngördüğü nitelikleri taşıyan anlaşmaları Kanun'un 4 üncü maddesinden muaf tutmanın yanında Rekabet Kurulu'na bildirilmesi yükümlülüğünü de ortadan kaldırma ve sektördeki rekabeti sağlıklı temeller üzerine oturtup tüketicilerin de bundan fayda görmesini sağlayacak biçimde artırma amacıyla çıkarılmıştır.

Bu çalışma 1998/3 sayılı Tebliğ'in, beş yıllık uygulamanın ışığında ve sektörde faaliyet gösteren sağlayıcılarla, parça üreticileri ve yetkili satıcı derneklerine gönderilen anketlere

verilen yanıtlar da değerlendirilerek amaçlarına ulaşmasını sağlamak için ne şekilde yenilenebileceğini tartışmak için yapılmıştır.

C) Türkiye Otomotiv Pazarı

Otomotiv sanayi, demir-çelik, petro-kimya, lastik, elektronik gibi ekonominin diğer sektörleriyle olan yakın ilişkisi nedeniyle tüm sanayileşmiş ülkelerde ekonominin lokomotif sektörlerinden biridir.

Motorlu taşıt aracı; niteliği, malzeme yapısı, teknolojisi, üretim süreci ve yeri farklı olan 5 bin dolayında parçanın, ortak kalite yönetimi ve verimlilik anlayışı ile üretilmesi ve bir araya getirilmesi ile ortaya çıkmaktadır. Araç üreticisinin bu parçaların yalnızca %20'sini üretmesi, büyük çoğunluğunu kendi tasarımı ve spesifikasyonları çerçevesinde çalışan parça üreticisi teşebbüslerden sağlaması, otomotiv sanayinin ana ve yan sanayi olarak iki bölümde değerlendirilmesine neden olmaktadır. Ana sanayi, yük veya yolcu taşımak ve karayolu trafiğinde seyretmek üzere belirli teknik mevzuata göre üretilmiş bulunan dört veya daha fazla lastik tekerlekli taşıtları üretmektedir. Yan sanayi ise hem taşıt araçları imalat sanayinde faaliyet gösteren firmalara hem de parktaki araçların parça yenileme talebine yönelik olarak ana sanayi tarafından belirlenen teknik dokümanlara uygun aksam, parça, modül ve sistem üreten sanayidir.

Türkiye'de ithal ikamesi amacı ile 1960'lı yıllarda kurulmaya başlanan otomotiv sanayi, başlangıçta tarım ve taşımacılık sektörlerinin ihtiyaçlarına dönük olarak traktör ve yük taşıyan ticari araçların üretimini gerçekleştirmiştir. 1970'li yıllarda ise otomobil üretimi için küçük ölçekli yatırımlar başlamıştır. Bu yıllarda Türkiye'de gerek hammadde ve gerekse yan sanayi ürünlerinde üretim düzeyi yetersizdir. Bunun yanı sıra, söz konusu yıllarda özellikle otomobil için gerçekleşen talep büyük tesislerin kurulması için gereken düzeyde değildir.

1970-2000 yılları arasında otomotiv sektöründe üretim/talep değişimi, büyük iniş ve çıkışlar göstermiştir. Motorlu taşıt araçları pazarındaki talep, ekonomik ve sosyal yaşamdaki istikrarsızlıklardan büyük ölçüde etkilenmiştir. Bununla birlikte, sektöre yönelik belirli bir gelişim stratejisinin bulunmayışı da sektörü olumsuz yönde etkilemiştir.

Türkiye'deki otomotiv sanayii, kurulduğu 1960'lı yıllardan beri AB otomotiv sanayi ile yakın bir entegrasyon içindedir. 1970'li yıllarda lisans alarak "teknik işbirliği" ile üretim başlatılmıştır. Bu işbirliği 1980'li yılların ortasında giderek artan yabancı sermaye katılımı ile "ekonomik işbirliği"ne dönüşmüştür.

1990 yılına kadar geçen 25 yıllık süre içerisinde, ülkemizde imal edilen her türlü motorlu araç, otomotiv yan sanayisinin gelişmesini de sağlamıştır. Bu dönemde üretilen milyonlarca araçta yerli katkı oranı, zamanla yüzde 90'ları aşmış, bazı parçalar otomotiv yan sanayisinde günün teknolojisine uygun olarak yapılan yatırımların da katkısıyla üretilmiştir.

Bu dönemde otomotiv yan sanayii genel olarak, Türk sermayesi ile teknolojik lisansların gücünü kullanmış ve gümrük duvarlarının desteğini arkasına almıştır. 1990 yılından sonra alınan tedbirlerle, yeni ve güncel model araç üretimine dönük yatırımlar teşvik edilmiştir. Otomotiv sanayii teşvikte tercih edilen sektörler kapsamına alınmış, teknoloji ithali ve yabancı sermaye ortaklıkları kolaylaştırılmış ve desteklenmiştir.

1990'lı yılların başında özellikle otomobilde talebin her yıl yüzde 25'ler düzeyinde ve istikrarlı olarak artışı ile ana ve yan sanayide çok yoğun yatırımlar yapılmıştır. Kapasite artışının yanında özellikle rekabet için teknoloji yenileme ve yeni model yatırımları ile Ar-Ge çalışmaları bu dönemde büyük hız kazanmıştır. Öte yandan 1990'lı yıllarda ana ve yan sanayideki üretici firmalarla, pazarlama kuruluşlarında yeniden yapılanma çalışmaları tamamlanmıştır.

Bugün Türkiye'de karayolu taşıt araçları kapsamındaki çekici, büyük kamyon, küçük kamyon, otomobil, otobüs, minibüs, midibüs üreten otomotiv sanayi sektöründe 15 kuruluş bulunmaktadır. Türk otomotiv piyasasında ithalatçılarla birlikte 40'ı otomobil pazarında olmak üzere toplam 52 araç sağlayıcısı teşebbüs yer almakta ve piyasa dünyada üretilen hemen hemen tüm araçların arz edildiği, markalar arasında etkin rekabetin bulunduğu bir yapı sergilemektedir.

1998/3 sayılı Tebliğ Türk otomotiv sektöründe var olan markalar arası rekabeti daha da artırmakla beraber esasen yeterli düzeyde görülmeyen marka içi rekabetin tesis edilmesi, sağlayıcı, yetkili satıcı ve parça üreticisi arasındaki ilişkilerin dengeli ve sağlıklı bir yapıya kavuşturulması amacıyla çıkarılmıştır.

1998/3 SAYILI TEBLİĞ'İN DEĞERLENDİRİLMESİ

1998/3'ün Getirdiği Sistem

Rekabet Kurumu'nun ilk sektöre özgü düzenlemesi, "1998/3 sayılı Motorlu Taşıtlar Dağıtım ve Servis Anlaşmalarına İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği"nin 01.04.1998 tarih ve 23304 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmesiyle birlikte motorlu taşıtlar sektöründe gerçekleşmiştir. Esas olarak Avrupa Komisyonu'nun Motorlu Taşıtlar Dağıtım ve Servis Anlaşmalarına ilişkin 1475/95 sayılı Blok Muafiyet Tüzüğü'nün mehz teşkil ettiği 1998/3 sayılı Tebliğ'in amacı, motorlu taşıt dağıtım ve servisinin tüketici yararı doğrultusunda etkin bir şekilde yapılmasını sağlamak ve sağlayıcının dağıtım sistemi içerisinde ve üreticilerin dağıtım sistemleri arasında etkin rekabetin gerçekleşmesini sağlamaktır.

Tebliğ yukarıda ifade edilen amaçları gerçekleştirirken;

- ◆ otomobil üreticisi ve ithalatçılarının dağıtım sistemlerini etkin bir şekilde kurmalarına imkan vermeyi,
- ◆ yetkili satıcıların kendilerine sağlanan münhasır bir bölgede faaliyet göstererek yaptıkları yatırımın karşılığını alabilmelerini, sağlayıcı karşısındaki ekonomik bağımsızlıklarını sürdürebilmelerini ve bu yolla rekabetçi güce sahip olmalarını sağlamayı,
- ◆ yedek parça üreticilerinin otomobil dağıtım ağlarına erişebilmelerini sağlamayı ve marka içi ve markalar arası rekabetin artırılması yoluyla tüketicilerin ülke içerisindeki her bölgeden kaliteli motorlu araç ve servis hizmetini rekabetçi fiyatlarla satın alabilmelerini sağlamayı hedeflemiştir.

1998/3 sayılı Tebliğ, motorlu taşıtlar sektörüne yönelik bir düzenleme olmakla birlikte, sektörde yapılan yalnızca belirli türdeki anlaşmaları kapsamaktadır. Motorlu taşıtların, yedek parçaların ve servis hizmetlerinin bir arada dağıtım konusunda imzalanan anlaşmalar 1998/3 sayılı Tebliğ'in sağladığı muafiyetten yararlanabilmektedir. Bu nedenle Tebliğ yalnızca motorlu taşıtların dağıtımını, ya da yalnızca servis hizmetlerine ilişkin olarak imzalanan anlaşmaları kapsamamaktadır.

1998/3 sayılı Tebliğ, motorlu taşıtların ve servis hizmetlerinin dağıtımını için seçici ve münhasır dağıtım sistemlerinin birleşiminden oluşan bir sistem öngörmektedir. Tebliğ hükümleri ile otomobil üreticisi, yetkili satıcı ve servislere işyerinin teknik donanımı, personelin eğitimi, reklam vb. konularda minimum standartlar getirebilmektedir. Dağıtımın seçici niteliği uyarınca, yetkili satıcıların yetkisiz satıcılara (örneğin galerilere) yapacakları satışlar yasaklanabilmektedir. Dağıtımın münhasır niteliği uyarınca ise, yetkili satıcıların anlaşma bölgelerine yoğunlaşmalarının sağlanması amacıyla anlaşma bölgeleri dışına aktif satış yapmaları yasaklanabilmektedir. Ancak yetkili satıcının bölgesi dışına yapacağı pasif satışlar kısıtlanmamaktadır.

Tebliğ'in getirdiği en temel düzenlemelerden biri yetkili satıcı ve servislerin ekonomik bağımsızlığını garanti altına almaya yönelik düzenlemelerdir. Söz konusu düzenlemelere örnek olarak, yetkili satıcının yeniden satış fiyatına müdahalenin engellenmesi, haklı gerekçelerin varlığında yetkili satıcının bölgesi dahilinde alt-satıcılık anlaşmaları yapabilmesinin sağlanması, anlaşmaların süreli yapılması durumunda en az 5 yıl süreyle imzalanması, süresiz yapılması durumunda ise en az iki yıllık feshi ihbar süresi bulunması gibi hükümler verilebilir. Çok markalılığın sağlanması amacıyla, ayrı satış yerlerinde, ayrı bir yönetimle ve ayrı bir yasal varlık halinde olması kaydıyla yetkili satıcının başka marka motorlu araçları da satabilme hakkının bulunması zorunlu kılınmıştır.

1998/3 sayılı Tebliğ, sağlayıcıların, yetkili satıcılarını servis hizmeti vermek konusunda zorlamalarına imkan tanımaktadır. Bu sayede satış ve satış sonrası hizmetler birbirine bağlanmaktadır. Bu noktada Tebliğ'in amaçlarından bir tanesi de satış sonrası hizmetlerde rekabetin sağlanmasıdır. Bu çerçevede, yedek parça üreticilerinin yetkili satıcılara erişimini sağlamaya yönelik hükümler getirilmiştir. Yetkili satıcı ve servislere eşdeğer kalitede yedek parça kullanabilme hakkı, yedek parça üreticilerine otomobil üreticilerine sattıkları ürünlerinin üzerine marka ve logolarını görülebilir bir biçimde yerleştirme hakkı getirilmiştir. Bu hükümler sayesinde tüketicilerin, yetkili satıcıların ve bağımsız tamircilerin bir parçayı kimin ürettiği ve motorlu taşıt üreticisinin yanında kimlerin bir parçanın sağlayıcısı konumunda bulunabileceğini bilebilmeleri sağlanmaktadır. Ayrıca bağımsız tamircilere yetkili servislerle rekabet etme şansı tanımak için, üreticilerin bağımsız tamircilere motorlu taşıtların bakım onarımıyla ilgili teknik bilgiyi sağlama zorunluluğu getirilmiştir.

Tebliğ'in Uygulamasında Karşılaşılan Sorunlar

Motorlu Araçların Dağıtımını İle İlgili Sorunlar

Giriş bölümünde de belirtildiği gibi sağlayıcıların dağıtım sistemleri yeniden satıcılarla yapılan benzer nitelikteki anlaşmalarla oluşturulmuştur. Satış ve servis ağları, özellikle de ithal araçlarınkiler, 1990'ların başından itibaren ağırlıklı olarak araç, servis ve yedek parça satışının birlikte yürütüldüğü "3S Plaza" olarak adlandırılan tesisler üzerinden

örgütlenmektedir. Bunun yanında, büyük satış rakamlarına ulaşabilen, dolayısıyla kullanımdaki araç sayısı fazla olduğu için yaygın bir dağıtım ağına gereksinim duyan bazı sağlayıcılar, yetkili satıcılarına ek olarak yetkili servis olarak adlandırılan ve sadece servis hizmeti sunan teşebbüslerin de dahil olduğu sistemler de oluşturmuşlardır. Yine bazı büyük dağıtım ağlarında yetkili ana bayiye bağlı olarak çalışan tali yetkili dağıtıcı veya servislere de rastlanmaktadır.

Avrupa Birliği, ABD ve Japonya menşeli sağlayıcılar, otomotiv sektörünün küresel yapısı nedeniyle dağıtım yapılarıyla ilgili know how'larını ana firmalarının Avrupa sekiyonlarından almaktadır. AB'de benimsenen "3S Plaza" dağıtım sistemi de bahsedilen nedenle Türkiye'yi de etkilemiş ve mevcut markalar dağıtım ağlarını bu sistemi örnek alarak yenilemeye başlamışlardır. 1995 yılında yayımlanan 1475/95 sayılı AB Komisyonu Tüzüğü'nü takiben ülkemizde de 1998/3 sayılı Tebliğ ile piyasada yaygınlaşmaya başlayan söz konusu sistem grup muafiyeti kapsamına alınmıştır.

D) Tebliğin Kapsamı

Öngörülen sistem çerçevesinde Tebliğin sadece dağıtım ve servisin birlikte olduğu anlaşmaları kapsamı dolayısıyla otomotiv sektöründeki diğer tip anlaşmalar kapsam dışında kalmakta ve sağlayıcılara dağıtım sistemini belirlemek konusunda grup muafiyeti kapsamına giren başka bir alternatif tanınmamaktadır. Bu durum da dağıtım sisteminin esnek bir biçimde yapılandırılması çabalarının grup muafiyeti kapsamı dışında kalmasına yol açmakta ve Tebliği yeni dağıtım tekniklerini kapsamayan sektör bir düzenleme haline getirmektedir.

Kapsamın darlığının neden olduğu daha önemli başka bir sorun ise değerlendirme aşamasında yaşanmaktadır. Satış ve servisin birlikte olduğu anlaşmalar mevcut sistemde 1998/3 sayılı Tebliğ kapsamında değerlendirilmekte, bunun dışında kalan ve sadece satışı veya sadece servisi kapsayan anlaşmalar 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Tebliğ kapsamında incelenmektedir. Benzer nitelikteki anlaşmaların, dağıtım ve servis ile ilgili hükümleri birbirlerinden ayrılarak farklı taraflarla yapılmaları halinde farklı kriterlere göre değerlendirilmesi ortaya farklı sonuçların çıkmasına neden olmaktadır. Motorlu taşıtların satış, yedek parça ve servis hizmetlerinin üçünü birden bünyesinde barındırmaması gerekçesiyle, motorlu taşıtlar sektöründe imzalanan bir çok anlaşmanın sektöre özgü hazırlanmış 1998/3 sayılı Tebliğ yerine 2002/2 sayılı Tebliğ gibi daha genel bir düzenleme çerçevesinde değerlendirilmesinin 1998/3 sayılı Tebliğ'in hedeflediği amaçlara ulaşmada önemli bir engel teşkil ettiği düşünülmektedir. 1998/3 sayılı Tebliğ'in dikey anlaşmalara ilişkin 2002/2 sayılı Tebliğ ile uyumlu olacak biçimde henüz yenilenmemiş olmasından kaynaklanan bu sorun sektördeki tüm dikey anlaşmaları kapsayan tek bir düzenlemenin hazırlanmasıyla çözülecektir.

E) Bölge Münhasırlığı ve Seçici Dağıtımın Birlikteliği

1998/3'ün öngördüğü sistem, dağıtım sisteminin hem bölgesel münhasırlık hem de seçicilik özelliklerini bir arada buldurmasına imkan vermektedir. Kurumumuza yapılan muafiyet başvurularından ve sonuçlanan soruşturmalar vesilesiyle sektörde yapılan incelemelerden, sağlayıcıların yeniden satış sözleşmelerini akdederken bu unsurların her ikisini de kullanan ve güçlendiren hükümlere yer verdikleri görülmüştür.

Bölgesel münhasırlık yatırımın hizmet verilen coğrafyada etkin bir biçimde paylaştırılmasını ve yetkili satıcıların karlılığının güvence altına alınmasını sağlamaktadır.

Seçicilik ise sağlayıcının pazarlama politikasını ve satış hacmini kontrol edebilmesine olanak tanımaktadır.

Bu unsurlar sağlayıcılarla satış ağları arasında sıkı ve uzun vadeli ilişkilerin güçlendirilmesine neden olmaktadır. Ancak bölgesel münhasırlık ve seçiciliğin bir arada bulunması marka içi rekabeti ve markalar arası fiyat rekabetini sınırlama eğilimi taşımakta ve yetkili satıcıların müşteri arama güdüsü ve fiyat rekabetinde bulunma kabiliyeti sınırlanmaktadır. Piyasadaki rekabeti sınırlayan bu iki ayrı yeniden satış sisteminin birlikte uygulanmasına Rekabet Kurumu sadece otomotiv sektörü için muafiyet tanımaktadır.

Dağıtım sistemlerinin hem münhasır hem de seçici nitelikleri bünyelerinde bulundurduğu mevcut sistemde bölgesinde faaliyet gösteren bir yetkili satıcının karşılaştığı tek marka içi rekabetçi baskı, diğer yetkili satıcıların -zaman zaman sağlayıcılar tarafından çeşitli şekillerde engellenebilen- pasif satışlarıyla sınırlı kalmaktadır. Bu nedenle mevcut sistem kendisine münhasır bölge tanınan yetkili satıcıyı atalet içerisine sokmaktadır.

Bu sorunları çözebilmek için, münhasır ve seçici dağıtım sistemleri ayrılmalı, münhasır bölgede faaliyet gösteren yetkili satıcıların bölgelerinde yer alan yetkisiz satıcılara satış yapmaları sağlayıcı tarafından engellenmemelidir. Seçici dağıtım sisteminde faaliyet gösteren yetkili satıcılara ise bölgesel münhasırlık tanınmamalı, diğer yetkili satıcılar bu bölgelere aktif satış yapma konusunda serbest bırakılmalıdır. Bu şekilde düzenlenmiş bir sistemde münhasır bölgede faaliyet gösteren yetkili satıcı sadece pasif satışlar vasıtasıyla değil, bölgede yer alan yetkisiz satıcılar vasıtasıyla da diğer yetkili satıcıların rekabetçi baskısını üzerinde hissedecektir. Öte yandan seçici dağıtım sistemi içerisinde faaliyet gösteren yetkili satıcılarsa diğer yetkili satıcıların bölgelerine yapacakları aktif satışlar yoluyla rekabetçi baskıyı üzerlerinde hissedecektir.

Seçici dağıtımın da niceliksel ve niteliksel olarak ikiye ayrılması ve otomobil satışında sağlayıcının niceliksel seçiciliği tercih edebilmesi, satış hedefleri belirleyebilmesi ve satış yerlerinin nasıl ve nerelerde açılacağına müdahale edebilmesini sağlayacaktır.

Niceliksel Seçiciliğin tercih edilmesi, aynı coğrafi alanda birden fazla satıcının var olmasına, dolayısıyla marka içi rekabetin ve hatta fiyat rekabetinin artmasına yol açacaktır. Ayrıca dağıtım maliyetlerinin rasyonelize edilmesi, pazarlama maliyetlerinin satıcı tarafından üstlenilmesi ve satıcıların maliyet yapılarının iyice farklılaşması gibi dağıtımda yapısal değişikliklere yol açacağı öngörülebilir.

Niteliksel Seçiciliğin kalması durumunda, kriterleri tutturana ve yetkili olmak isteyen yeniden satıcılar sisteme girebilecektir. Sağlayıcı araç tahsisatını ayrımcı olmayacak biçimde yapmakla yükümlü olacaktır.

Seçici dağıtımla ilgili olarak motorlu taşıt sağlayıcılarına yöneltilen “Önceden belirlediğiniz standartlara ve kriterlere uyan her adayın yetkili satıcı veya servis olmasının faydaları ve zararları nedir?” sorusuna yanıt olarak, çoğunlukla yeniden satıcıların fiyat

rekabetine girecekleri ve tüketiciye sunulan hizmetin kalitesinin düşeceği ve yetkili satıcıların yapmış oldukları yatırımları geri döndürmelerini zorlaştıracığı konularında endişeleri olduğunu belirtmişlerdir. Bununla beraber tüketiciye daha çok noktada hizmet verilmesinin markanın avantajına olduğu şeklinde görüşler de iletilmiştir.

Otomobil kullanıcılarının belirli bir gelir düzeyinin üzerinde olduğu düşünüldüğünde kalitenin de tüketici için çok önemli olduğu açıktır. Bu nedenle piyasanın bu alanda kendi kendini düzenlemekte bir sıkıntısının olmayacağı ve kalite rekabetinin fiyat rekabeti karşısında önemini şimdi olduğu gibi korumaya devam edeceğinden kuşku duyulmamaktadır.

Seçici dağıtımda kalite kriterlerini sağlayıcının belirleyeceği ve bazı sağlayıcıların endişelendiği gibi “isteyen herkesin yetkili satıcı olması” gibi bir hususun mevcut olmadığı, kriterleri sağlayan herkesin yetkili satıcı olacağı, bu durumda markanın kalite anlayışını olumsuz etkilemeyeceği bilinmelidir.

F) Çok Markalılık

1998/3 sayılı Tebliğ pazarın rekabete açılmasını, özellikle pazara yeni girecek markaların rekabete dahil olabilmelerini kolaylaştırmak amacıyla yetkili satıcılara birbirleri ile rekabet halindeki diğer markaları satabilme hakkını tanımıştır. Kural olarak birden fazla markanın dağıtımına karar verebilme inisiyatifi yetkili satıcıdadır ve sağlayıcı buna izin vermek durumundadır. Ancak Tebliğ, sağlayıcıya birden fazla markayı satmak isteyen yetkili satıcılara ayrı satış yeri, ayrı bir yönetim ve ayrı bir yasal varlık ve markalar arası karışıklığa yol açmama yükümlülüğü getirme hakkını tanımıştır.

20 teşebbüsten elde edilen anket sonuçlarına göre sadece bir teşebbüsün bayileri arasında başka markanın bayiliğini yapan bulunmamakta, diğer 19 teşebbüsün yetkili satıcıları arasından en az bir tanesi başka markanın da bayiliğini yapmaktadır. Oransal olarak ise çok markalılık teşebbüs bazında yetkili satıcıların %9'undan başlayıp %61'ine kadar ulaşmaktadır. Ancak hangi yetkili satıcıların hangi markanın bayiliğini yaptığı bilgisi mevcut olmadığı için bu rakamların çok markalılığın boyutlarını sağlıklı bir biçimde yansıtmayı yansıtmadığı tespit edilememektedir.

İlk bakışta, yeni firmaların girişlerini kolaylaştırmak, yetkili satıcının sağlayıcıya olan bağımlılığını azaltarak sağlıklı bir rekabet ortamını tesis etmek gibi amaçlar taşıdığı düşünülebilecek olan bu düzenleme, aynı zamanda coğrafi açıdan oldukça büyük bir pazar olan ülkemizin talebin yüksek olmadığı bölgelerinde, ayrı ayrı bütün markalar için yatırım yapılmadan satış ve servis ağlarının bu yolla yurt çapında yayılarak hizmet verebilmesini sağlamaya da yönelik olarak geliştirilmeli ve böylece artan etkinlikten tüketicinin de faydalanması sağlanmalıdır.

Bu nedenle etkinliği artırmak için yeterli olmayan mevcut düzenleme, aynı çatı ve tüzel kişilik çerçevesinde birden fazla markayı satmaya olanak tanıyacak hale getirilmelidir.

Motorlu Taşıtların Bakım ve Onarımı

Satış sonrası hizmetler otomotiv sektöründe büyük önem arz etmektedir. Zira motorlu taşıtlar her zaman aynı yerde olmayan ve düzenli ve düzensiz uzman bakımına ihtiyaç

duyan dayanıklı tüketim mallarıdır. Bu nedenle motorlu taşıtlar için tamir ve bakım hizmetleri, bu konuda uzmanlaşmış kişiler tarafından verilmektedir.

Genel olarak bir aracın tüketiciye olan toplam maliyetinin önemli bir kısmını satış sonrası hizmetler oluşturmaktadır. Bu durum tüketicilerin araç alırken aracın fiyatının yanında satış sonrası hizmetlerini de dikkate almasını gerektirmektedir. Araç bir defa satılmakta buna karşın kullanım süresi boyunca tamir ve bakıma ihtiyaç duymaktadır. Diğer taraftan araç alırken başka bölgeden almak mümkünse de tamir ve bakım hizmetini başka yerlerden almak pratik olarak anlamlı değildir.

Türk otomotiv sektöründe satış sonrası hizmetler temel olarak sağlayıcıya bağlı olan ve bağımsız teşebbüsler olmak üzere iki grup tarafından verilmektedir.

Sağlayıcılara bağlı olarak verilen satış hizmetlerini de iki gruba ayırmak mümkündür. İlk grupta yukarıda bahsedilen "3S Plazalar" yer almaktadır. İkinci grupta ise yine sağlayıcıya bağlı olmakla birlikte sadece servis hizmeti veren teşebbüsler yer almaktadır.

Sağlayıcılara bağlı olarak faaliyet gösteren bu teşebbüslerin yanında bağımsız tamirciler de araçlar için tamir ve bakım hizmetleri vermektedir. Bağımsız tamirciler genel olarak birden çok markaya hizmet eden teşebbüsler olmakla birlikte bunlar arasında da bir sınıflandırma yapmak mümkündür. Bağımsız tamircilerin bir kısmı belirli bir marka konusunda uzmanlaşmış, sadece o markaya yönelik hizmet veren, yetkili servislerin sahip oldukları alet ve teçhizata sahip olan ve daha çok "özel servis" olarak adlandırılan teşebbüslerdir. Bu teşebbüsler sahip oldukları donanım sayesinde ileri teknoloji araçlara da hizmet verebilmektedir. Hangi araçlara hizmet verildiği marka ve logolarla gösterilen bu tür işyerlerinin sayısı ve niteliği markalara göre değişiklik göstermektedir.

Diğer kısım ise "tamirci" olarak tabir edilen daha çok küçük sanayi kooperatiflerinde faaliyet gösteren, sermaye yoğun olmaktan çok el gücü ile çalışan, her marka ve model araç için hizmet veren ve teknik bilgilerinin yetersizliği nedeniyle daha çok eski model araçlarla ilgilenen küçük işletmelerdir.

G) Yetkili Servisler

Yetkili servisler, satış sonrası hizmetlerde en önemli konumdaki teşebbüslerdir. Özellikle son yıllarda üretilen araçlarda kullanılan yeni teknolojiler, araç sahiplerinin bu tür araçların tamir ve bakımı için gerekli bilgileri elde etme imkanı olmayan ve usta-çırak disipliniyle yetişen tamircilerden uzaklaşarak yetkili servislere bağımlı hale gelmesine yol açmıştır.

1998/3 sayılı Tebliğ yetkili servislerle ilgili olarak önemli düzenlemeler içermektedir. Bu düzenlemelerden en önemlisi, sağlayıcının yetkili servislerin donanımında, personelin eğitim ve uzmanlaşmasında ve araçların tamir ve bakımında belirli standartlara uyma yükümlülüğünü getirme hakkıdır. Belirli bir marka imajının yaratılmasında kullanılan kriterler, yetkili servislerin alternatif hizmet sunan diğer teşebbüslerden ayrılmasını sağlamaktadır. Bu hükümler çerçevesinde sağlayıcılar yetkili servislere anlaşma konusu araçların tamir ve bakımı ile ilgili teknik bilgileri aktarmaktadır. Sağlayıcıya söz konusu bilgilerin ve kendisi tarafından verilen araç ve gerecin başka marka araçların tamir ve bakımında kullanılmasını engelleme hakkı da tanınmıştır.

1998/3 sayılı Tebliğ, kullanılabilceğini önceden bildirme ve kullanılması halinde müşteriye haber vermek koşulu ile yetkili servisler başka kaynaklardan gelen yedek parçaları kullanma hakkını tanımıştır. Söz konusu düzenlemeler servislerin sağlayıcı dışında alternatif temin kaynağına sahip olmasının yanı sıra, yedek parça üreticilerinin de sağlayıcının servis ağına girmesini sağlamayı amaçlamaktadır.

Ancak getirilen düzenlemeler Tebliğ'in diğer hükümleri ile birlikte ulaşılmak istenen amaçları tam olarak sağlayamamaktadır. Zira başka kaynaktan elde edilen yedek parça kullanımı, yedek parçaların eşdeğer kalitede olması koşuluna bağlıdır. Ancak, Tebliğde eşdeğer kalitede yedek parça tanımı yapılmamıştır. Söz konusu düzenlemeler tüketicilerin gözünde aynı kaynaktan gelmiş olsa dahi sağlayıcının markasını taşımayan yedek parçaların kalite bakımından farklı olduğu imajını yaratmaktadır. Esasen bu durum sadece tüketiciler bakımından değil yetkili servisler bakımından da geçerlidir. Daha önce yürütülen soruşturmalarda bazı yetkili servisler tarafından, doğrudan parça üreticisi tarafından sunulan parçalar ile aynı firma tarafından üretilmekle birlikte sağlayıcının ambalajında sunulan parçalar arasında kalite farkı olduğunun ileri sürüldüğü görülmüştür. Yukarıda değinilen düzenlemelerin de bu açıdan tüketicide halihazırda mevcut olan tereddüdü güçlendirdiği düşünülmektedir.

Değerlendirme anketinin yanıtlarında 11 sağlayıcıdan alınan yanıtta göre yetkili servis kurmak için yapılan yatırımların 200 bin ABD Doları ile 3 milyon 750 bin ABD Doları arasında değiştiği görülmektedir. Ortalama servis yatırımı ise 1 milyon ABD Dolarının biraz altında kalmaktadır. 19 sağlayıcıdan alınan yanıtta göre "3S Plaza" bayi yatırımı ise 400 bin ile 10 milyon ABD Doları arasında değişmekle birlikte ortalama 1 milyon 500 bin ABD Doları düzeyindedir. Verilen bütün rakamlarda, bölgelere göre değiştiği için arazi ve bina maliyetleri hariç tutulmuştur. Ancak bütün maliyetleriyle birlikte ortalama olarak "3S Plazanın" 4 milyon, yetkili servisin ise 1 milyon 200 bin ABD Dolarına mal olduğunun söylenebileceği düşünülmektedir.

Markaya özgü araç gereç yatırımı ise 10 bin ABD Doları ile 50 bin ABD Doları arasında olup araç gereç yatırımının %10'u ile 15'i arasında değişmektedir. Sağlayıcılardan bazıları personelin teknik eğitimi için yapılan harcamalara katılırken bazıları katılmamaktadır.

Bu büyüklükteki yatırımların geri dönüşünün uzun bir süre alması sağlayıcıyla kurulan ilişkilerde, yetkili satıcı ve servisin sağlayıcı karşısında her zaman zayıf konumda olmasına neden olmaktadır.

H) Yetkisiz servisler (özel servisler-bağımsız tamirciler)

1998/3 sayılı Tebliğ, üreticinin dağıtım sisteminde yer almayan tamirciler için uygun bir bedel karşılığında anlaşma konusu malların bakım ve onarımı veya çevre koruma önlemlerinin uygulanabilmesi için gerekli teknik bilgiye ulaşma imkanı tanımıştır. Ancak anket sonuçlarına bakıldığında birkaç istisna dışında bugüne kadar bu hakkın kullanılmadığı görülmektedir.

Yukarıda değinildiği gibi, bağımsız tamirciler, tüketiciler için önemli bir alternatif oluşturmaktadır. Bununla birlikte bağımsız tamircilerin durumunun marka bazında büyük değişiklikler gösterdiği bilinmektedir. Yukarıda da ifade edildiği üzere bağımsız tamircilerin bir bölümü her marka araca hizmet vermekte ise de bunlar genellikle gerekli

teknik bilgi ve donanıma sahip olmayan küçük işletmelerdir ve yine genellikle düşük modelli araçların tamir ve bakımını yapmaktadırlar.

Bağımsız tamirciler açısından üzerinde durulması gerekenler, belirli bir marka konusunda uzmanlaşmış ve yetkili servislerin sahip olduğu donanıma sahip olanlardır. Bu tür servisler, yetkili servislerin yapabildikleri işlerin önemli bir bölümünü yapmaktadırlar. Özellikle tüketicilerin buldukları yerde servis almak zorunda oldukları dikkate alındığında, yetkili servislere benzer nitelikteki bu tür yerlerin tüketiciye alternatif oluşturmalarının sağlanması yönünde adımlar atılması gerektiği düşünülmektedir. Servis hizmetleri konusunda seçici dağıtım üzerine kurulmuş bir sistemin benimsenmesiyle, sağlayıcının belirleyeceği yetkili servis kriterlerini taşıyan bütün teşebbüslerin yetkili servis olarak kabul edilmesi, yukarıda sözü edilen teknik altyapısı yeterli özel servislerin servis hizmetleri konusundaki rekabete dahil olmalarını kolaylaştıracaktır.

Yedek Parça

Bilindiği üzere 1998/3 sayılı Tebliğ, satış sonrası hizmetlerde rekabetin sağlanması amacıyla bir parçası olarak özellikle alternatif yedek parça kanallarını rekabete dahil etmeye yönelik düzenlemeler getirmiştir. Bu çerçevede öncelikle yedek parça üreticilerinin yetkili satıcılara erişiminin sağlanması hedeflenmiştir. Yetkili satıcı ve servislere eşdeğer kalitede yedek parça kullanabilme hakkı, yedek parça üreticilerine otomobil üreticilerine sattıkları ürünlerinin üzerine marka ve logolarını görülebilir bir biçimde yerleştirme hakkı getirilmiştir. Otomobil üreticilerinin kendilerine yedek parça üreten üreticilerle yaptıkları anlaşmalarda parça üreticisine, yedek parçaları otomobil üreticisi dışında yetkili servislere ya da bağımsız teşebbüslere sağlamama yükümlülüğü getirilmesi, sağlayıcının motorlu taşıt dağıtım ve servis anlaşmalarının Tebliğ'in sağladığı muafiyetten yararlanamamasına yol açmaktadır.

1998/3 sayılı Tebliğ'in söz konusu düzenlemeleri ile getirilen hükümlere rağmen gerek yedek parça üreticileri ve yetkili satıcılarla yapılan anket ve toplantılarda dile getirilen görüşler, gerekse Rekabet Kurumu tarafından yürütülen bazı araştırma ve soruşturmalar yedek parça piyasasında 1998/3 sayılı Tebliğ ile hedeflenen amaçlara tam olarak ulaşılamadığını göstermektedir.

15 büyük araç sağlayıcısının verileri değerlendirilmiş ve yedek parça cirolarının 1 milyon 200 bin ile 70 milyon ABD Doları arasında değiştiği ve ortalama 27 milyon ABD Doları olduğu görülmüştür. Dolayısıyla yedek parça satışı üreticinin ve yeniden satıcının toplam cirosu içinde önemli bir büyüklük oluşturmakta ve önem arz etmektedir.

Yedek parça üreticilerine gönderilen anket formuna verilen cevaplar, piyasada rekabeti kısıtlayan sorunların önemli kaynaklarından birini yedek parça üreticileriyle otomobil üreticileri arasındaki ilişkinin oluşturduğunu göstermiştir. Öncelikle Tebliğ hükümlerine aykırı olmasına rağmen otomobil üreticileri, yedek parça üreticileriyle yaptıkları parça temin anlaşmalarında parça üreticilerinin yetkili satıcılara parça sağlamasını engelleyebilmektedir. Ayrıca yedek parça üreticilerinin marka ve logolarını parçaların üzerine koymaları da engellenmektedir. Yedek parça üreticilerinin 1998/3 sayılı Tebliğ uyarınca sahip oldukları haklar konusunda bilinçsiz olmaları ve/veya araç üreticilerine olan aşırı bağımlılıkları nedeniyle, araç üreticileriyle yaptıkları parça temin anlaşmalarında yer alan kısıtlayıcı hükümlerden çoğunlukla haberdar olunamamaktadır, bu da 1998/3 sayılı Tebliğ'in uygulamasını zayıflatan bir unsurdur.

Bir motorlu taşıtın yedek parçalarının yaklaşık %20'si bizzat araç üreticisi tarafından üretilmekte, parçaların geri kalan %80'lik bölümü ise araç üreticisinin anlaşmalı olduğu parça üreticileri tarafından sağlanmaktadır. Parça üreticilerinin motorlu araç üreticilerine sağladığı parçaların bir bölümü araçların üretiminde kullanılırken bir bölümü ise araç üreticisi tarafından tamir ve bakımda kullanılmak üzere yetkili satıcı-servislere dağıtılmaktadır. Parça üreticileri, motorlu araç üreticisine sağladıkları orijinal parçalarla aynı üretim bandında, aynı standartlarla üretilen parçaları doğrudan yetkili satıcılara ya da bağımsız tamircilere de satabilmektedir.

Üretimin ülkemizde yapıldığı markalarda toplam yedek parça üretiminin %40'ı araç üreticisi tarafından yeniden satıcılara sağlanmakta, ancak yetkili satıcıların üzerinden toplam üretimin %55'i kadar bir büyüklük tüketicilere sunulmaktadır. Başka bir deyişle yerli üreticilerin yeniden satıcıları alternatif parça sağlamak konusunda ithal markaların yeniden satıcılarına göre daha çok olanağı bulunmaktadır.

Ancak sağlayıcıların, parça üreticilerinin ürettikleri parçalara marka ve logolarını koymalarını engelleyerek parçaları kendi marka ve logolarını taşıyan paketlerle yetkili satıcılarına dağıtmaları, doğrudan yedek parça üreticisi tarafından sağlanan parçaların orijinalliği ve kalitesi konusunda yeniden satıcı ve tüketiciler üzerinde tereddüde yol açabilmektedir. Parça üreticileri, ürettikleri orijinal parçaların araç üreticileri kanalıyla yetkili servislere ulaşmasının, parça fiyatlarında ortalama olarak %35'lik bir artışa neden olduğunu düşünmektedir.

Orijinal parçaların yanında, nihai fiyatlarının orijinal parçalara göre önemli oranda düşük olduğu tespit edilen eş değer kalitede yedek parçaların tüketiciye ulaşmasının önünde de önemli engeller bulunmaktadır. Yetkili satıcı ve servisler, eş değer kalitede yedek parça kullanmalarının engellendiğinden şikayet etmektedir. 1998/3 sayılı Tebliğ'de "eşdeğer kalitede yedek parça" tanımının bulunmaması, uygulamada çoğu zaman belirsizliğe yol açmakta, çoğunlukla sağlayıcı, eşdeğer kalitedeki yedek parçanın ne olduğu konusundaki subjektif değerlendirmesi sonucunda yetkili satıcının eş değer kalitede yedek parça kullanmasını engelleyebilmektedir.

Sağlayıcıların yetkili satıcılık sözleşmelerinde getirdikleri prim sistemi gibi kendi parçalarını kullandırmaya yönelik teşvikler ile ve çeşitli yaptırımlar vasıtasıyla eşdeğer kalitede yedek parça kullanımını engellediklerini ifade eden yetkili satıcılar, bunun yetkili satıcıların büyümesini engelleyen önemli nedenlerden biri olduğunu düşünmektedirler. Sağlayıcıya olan bağımlılıkları nedeniyle yetkili satıcılar, kağıt üzerinde eşdeğer kalitede yedek parça kullanım hakları bulunsun bile söz konusu haklarını kullanmalarının sağlayıcıyla olan ilişkilerini zedelemesinden ve anlaşmalarının feshedilmesinden çekinmektedirler. Motorlu taşıt üreticileri ise eş değer kalitede yedek parçaların, gerçek anlamda eş değer kalitede olmamasının, araç güvenliği açısından ciddi sorunlar doğurabileceğinden ve bu nedenle oluşabilecek arıza ve hasarların marka imajlarını zedelemesinden endişe duymaktadır.

Yedek parça piyasasında sağlıklı bir rekabet ortamının işleyebilmesi bakımından araç ve tüketici güvenliğini tehlikeye düşürmeksizin, yetkili satıcıların araç üreticisinin sağladığı parçalarla rekabet halinde olan parçalara erişiminin sağlanması gerektiği ve bu sayede, tüketicilerin ihtiyaç duyduklarında motorlu araç üreticisi kanalıyla sağlanmış orijinal yedek

parça, parça üreticisi kanalıyla sağlanan orijinal yedek parça ve eşdeğer kalitede yedek parça arasında seçim yapma şansının bulunması gerektiği düşünülmektedir.

Yedek parça piyasasındaki rekabette gerçekleşen yukarıda sayılan aksaklıkların temel olarak üç nedeni olduğu düşünülmektedir:

- a) otomobil üreticilerinin 1998/3 sayılı Tebliğ'e aykırı eylemleri,
- b) yedek parça üreticileri ve yetkili satıcıların 1998/3 sayılı Tebliğ uyarınca sahip oldukları haklar konusundaki bilinçsizlikleri veya sağlayıcıya olan aşırı bağımlılıkları yüzünden bu hakları kullanmaktan çekinmeleri,
- c) 1998/3 sayılı Tebliğ'in uygulamada sorun yaratan eksiklikleri.

Yedek parça piyasasında parça üreticilerinin rekabetinin önünde engel teşkil eden belirsizliğin giderilmesi bakımından "Orijinal Yedek Parça" tanımının yapılması gerektiği düşünülmektedir. Bir motorlu taşıtın üretiminde kullanılan parçalarla aynı kalitede olan ve araç üreticisi tarafından getirilen spesifikasyonlara ve üretim standartlarına göre üretilmiş yedek parçalar, bunların parça üreticisi tarafından belgelendirilmesi şartıyla orijinal yedek parça olarak kabul edilmelidir. Bu çerçevede aşağıda yer alan üç temel kategoriye içerecek bir tanımın yapılmasının önem taşıdığı düşünülmektedir.

- a) Motorlu araç üreticisi tarafından üretilen parçalar,
- b) Motorlu araç üreticisine yedek parça üreticisi tarafından sağlanan parçalar,
- c) Motorlu araç üreticisine parça sağlayan yedek parça üreticisinin araç üreticisinin üretim standartlarına göre ürettiği ancak ona sağlamadığı parçalar.

Özellikle üçüncü tip parçaların orijinal yedek parça tanımına dahil edilmesiyle esasen ikinci tip orijinal yedek parçalardan herhangi bir farkı bulunmayan, araç üreticisinin orijinal yedek parça olarak sattığı parçalarla aynı standartlarla, hatta çoğu zaman aynı üretim bandında üretilmiş olan bu parçaların orijinalliği konusunda tereddüt kalmayacak, söz konusu parçaların rekabete dahil olmaları kolaylaştırılacaktır. 1998/3 sayılı Tebliğ'in getirdiği sistemde orijinal yedek parça tanımı olmadığı için söz konusu parçalar, eş değer kalitede yedek parça olarak kabul edilmektedir.

Bu noktada, uygulamada sorun yaratan bir diğer belirsizliğin giderilmesi amacıyla ikinci olarak "eş değer kalitede yedek parça" tanımının yapılması gerektiği düşünülmektedir. Üreticisi tarafından, bir motorlu aracın montajında kullanılan parçalarla eşdeğer kalitede olduğu, talep edildiğinde belgelendirilebilen yedek parçaların eşdeğer kalitede olduğunun ve orijinallerinin yerine kullanılabilmesinde herhangi bir sakınca bulunmadığının kabul edilmesi gerekmektedir.

Bu şekilde yapılacak bir tanım, hem motorlu araç üreticilerinin eş değer kalitedeki parçaların sağlaması gereken kalite, güvenlik gibi kriterlerle ilgili endişelerini giderecek, hem de gerçekten eş değer kalitede olan yedek parçaların orijinal yedek parçalarla rekabet edebilmesini sağlayacaktır. Araç üreticileri, yetkili servisler tarafından kullanılan eşdeğer kalitede yedek parçaların kalitesinin orijinal yedek parçalara denkliğini garanti altına almak amacıyla, parça üreticisinden parçaların kalitesinin denkliğini belgelendirmesini isteyebilecek, parça üreticisinin bunu belgelendirememesi durumunda, söz konusu parçaların yetkili servislerinde kullanımını engelleyebilecektir. Bu sayede, araç

üreticilerinin kalitesiz parçaların kullanımı konusunda haklı endişelere dayanarak yetkili servis ağları üzerinde kurdukları kontrol mekanizmasının devamı sağlanacak, ancak bu mekanizmanın amacı dışında kullanılmasının da önüne geçilmiş olacaktır.

Avrupa Birliği'nde Motorlu Taşıtlar Sektöründeki Güncel Gelişmeler

1995 yılında Avrupa Birliği Komisyonu tarafından motorlu taşıtlar dağıtım ve servis anlaşmalarına yönelik olarak yürürlüğe konan ve 1998/3 sayılı Tebliğ'e mehzaz teşkil eden 1475/95 sayılı Blok Muafiyet Tüzüğü, 2002 yılı Eylül ayında yürürlüğe giren 1400/2002 sayılı Tüzük ile yenilenmiştir.

1475/95 sayılı Tüzüğün, Komisyon tarafından hazırlanan değerlendirme raporu, motorlu taşıtlar sektörünü daha rekabetçi bir yapıya kavuşturmak yolunda, gerek motorlu taşıtların satışı gerekse servis hizmetleri ve yedek parça satışına yönelik olarak getirilen düzenlemelerin Tüzüğün amaçlarına ulaşmada yetersiz kaldığını ifade etmektedir. Söz konusu rapor dikkate alınarak hazırlanan 1400/2002 sayılı Tüzük, öncelikle "deli ceketi etkisi" olarak nitelendirilen ve bütün dağıtım ağlarının aynı kalıpla düzenlenmesini etkisini yaratan 1475/95'e karşılık 1400/2002, yenilikçi dağıtım sistemlerine imkan tanıyan daha esnek bir sistem getirmiştir.

1400/2002 sayılı Tüzükle komisyon şimdiye kadar yalnızca motorlu taşıtlar sektöründe izin verdiği seçici ve münhasır dağıtım sistemlerinin birlikteliğine muafiyet tanımaktan vazgeçmiş, sağlayıcıların her iki sistemden birisini seçmelerini öngörmüştür. Yeni Tüzüğün getirdiği sistemde 1475/95'te benimsenen satış ve satış sonrası hizmetlerin birlikteliği zorunluluğundan vazgeçilmiş, yalnızca araç satışı veya servise yönelik olarak imzalanan anlaşmaların da muafiyetten yararlanabilmesi de mümkün kılınmıştır.

1400/2002 sayılı Tüzük'te yer alan başlıca değişiklikler ise;

- Mağaza içi çok markalığı artırmaya yönelik hükümler,
- Yetkili satıcıların satış ve servisi birarada vermeye zorlanamaması,
- Seçici dağıtım sistemi üyelerinin bölgeleri dışına aktif satış yapabilmeleri,
- Münhasır dağıtım sistemi üyelerinin yetkisiz yeniden satıcılara satış yapabilmeleri,
- Binek ve hafif ticari araç satan yetkili satıcıların sağlayıcının izni olmaksızın ek dağıtım ve satış noktaları açabilmelerini sağlamaya yönelik hükümler,
- Seçici dağıtımın sisteminde sağlayıcı tarafından belirlenen kriterleri yerine getiren teşebbüslerin yetkili servis olarak kabul edilmesi zorunluluğu
- Bağımsız tamircilerin bakım-onarım hizmetlerine ilişkin teknik bilgi, teçhizat ve teşhis cihazlarına erişiminin kolaylaştırılması,
- Orjinal yedek parça ve eşdeğer yedek parça tanımları yapılarak, parça üreticilerinin de rekabete dahil olmaları,

şeklinde özetlenebilir.

Sonuç olarak, 1400/2002 sayılı Tüzük ile Komisyon'un amacının, motorlu taşıtlar sektöründe, hem dağıtım sistemi içerisindeki oyuncular arasındaki rekabeti daha da artırmak, hem de sistem dışındaki çeşitli teşebbüsleri (bağımsız satıcı ve tamirciler, yedek parça üreticileri v.b.) rekabete dahil ederek sektörü daha da rekabetçi yapıya kavuşturmak

ve artan rekabetin tüketicilere etkin dağıtım sistemleri ve düşük fiyatlarla olabildiğince fazla yansıtılmasını sağlamak olduğu görülmektedir.

SONUÇ

Yürürlükteki 5. yılını dolduran 1998/3 sayılı Tebliğ'in değerlendirilmesine yönelik olarak motorlu taşıtlar sektöründe faaliyet gösteren sağlayıcılar, parça üreticileri ve yetkili satıcı dernekleri ile yapılan anket çalışmalarından elde edilen sonuçlar, Kurumumuz bünyesinde yürütülen araştırma ve soruşturmalar ve AB'de yürürlüğe giren 1400/2002 sayılı Blok Muafiyeti Tüzüğü ile getirilen yeni düzenleme ve uygulamalar da göz önünde bulundurularak, motorlu taşıtlar sektörünü daha rekabetçi bir yapıya kavuşturmak amacıyla yeni bir düzenleme yapılması gerektiği sonucuna ulaşılmıştır. Bu çerçevede hazırlanan ekteki tebliğ taslağı ilgililerin görüş, değerlendirme ve önerilerine sunulmaktadır.

EK-5

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2006-4-200

(Muafiyet)

Karar Sayısı : 07-34/345-125

Karar Tarihi : 24.4.2007

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

Baskan : Mustafa PARLAK

Üyeler : Tuncay SONGÖR, Rıfık ÜNAL, Prof. Dr. Nurettin KALDIRIMCI, Süreyya ÇAKIN, Mehmet Akif ERSİN

B. RAPORTÖRLER : M.Haluk ARI, Esin 10 AYGÜN

C. BASVURUDA BULUNAN : Petrol Ofisi A.S.

Temsilcisi: Av. Tayfun SÜMER

Eski Büyükdere Cd. No:37 34398 Maslak Sisli/İstanbul

D. TARAFLAR : - Petrol Ofisi A.S.

Eski Büyükdere Cd. No:37 34398 Maslak Sisli/İstanbul

- Propet Petrol Ürünleri Dağıtım Pazarlama Nakliyat ve Dış Ticaret A.S.
Nispetiye Cd. Kerem 1 Apt. No:24/12 Levent/İstanbul

E. DOSYA KONUSU: Petrol Ofisi A.S. (Petrol Ofisi) ile Propet Petrol Ürünleri Dağıtım Pazarlama Nakliyat ve Dış Ticaret A.S. (Propet) arasında imzalanan "İstasyonsuz Bayilik Sözleşmesi"nin ve diğer bayilerle imzalanacak benzer hükümler içeren tip sözleşmelerin 2002/2 sayılı "Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği" ve 2005/4 sayılı "Motorlu Tasıtlar Sektöründeki Dikey Anlaşmalar ve Uyumlu Eylemlere İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği"ne uygunluğunun tespit edilmesi talebi.

F. DOSYA EVRELERİ: Kurum kayıtlarına 5.10.2006 tarih, 6699 sayı ile giren başvuru üzerine düzenlenen 9.4.2007 tarih, 2006-4-200/MM-07-MHA sayılı Muafiyet Ön İnceleme Raporu 16.4.2007 tarih, REK.0.08.00.001-130/128 sayılı 30 Başkanlık önergesi ile 07-34 sayılı Kurul toplantısında görüşülerek karara bağlanmıştır.

G. RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ: İlgili Raporda, bildirim konu sözleşmenin 2002/2 sayılı Tebliğ ile sağlanan grup muafiyetinden yararlanması gerektiği görüşüne yer verilmiştir.

H. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

H.1. Petrol Ofisi

1941 yılında bir kamu iktisadi teşekkülü olarak kurulmuş olan Petrol Ofisi'nin hisselerinin %52,73'ü Dogan Sirketler Grubu Holding A.S.'ye, %34'ü ise OMV Aktiengesellschaft'a ait olup, geriye kalan %13,27'lik kısım ise halka açıktır. Petrol 40 Ofisi'nin istirakleri, Erk Petrol Yatırımları A.S., Kıbrıs Türk Petrolleri Ltd. Sti., Petrol Ofisi International Oil

Trading Limited, PO (UK) Ltd., Petrol Ofisi Alternatif Yakıtlar, Petrol Ofisi Gaz İletişim A.S., PO Oil Financing Ltd. ve PO Petrofinance N.V.'dir. Petrol Ofisi'nin istiraki olan Erk ile birlikte ilgili ürün pazarındaki payı 2003, 2004 ve 2005 yılları için sırasıyla %..., %... ve %... olarak gerçekleşmiştir.

H.2. Bildirime Konu Anlaşma

Bildirim, Petrol Ofisi'nin 360 adet bayi ile akdedeceği tip sözleşmelerden Propet ile imzalanmış örneğinin 2002/2 ve 2005/4 sayılı Tebligler ile sağlanan grup muafiyetinden yararlandığının tespitine yöneliktir. Söz konusu anlaşma çerçevesinde Propet, *“münhasıran PO'dan ve/veya nakliye masrafı kendisine ait 50 olmak üzere, PO'nun belirleyeceği yerden satın alacağı her türlü akaryakıt, fuel oil, LPG, CNG, LNG, madeni yağlar ve PO tarafından üretimi ya da dağıtımı yapılan diğer malları, evsafını değiştirmeden, kesintisiz olarak satmayı, PO tarafından tesbit ve tayin olunacak şirketlerin malları dışında baskaca hakiki ve hükmi şahısların mallarını hiçbir şekilde satmamayı, bulundurmamayı ve teshir etmemeyi kabul ve taahhüt etmiştir.”*

H.3. Değerlendirme

Bildirime ilişkin dilekçede, Rekabet Kurulu'nun 9.3.2006 tarihli toplantısında, 215- 54 sayılı ile Petrol Ofisi ve bayileri arasında imzalanan akaryakıt dağıtım sözleşmelerinin 2002/2 sayılı Teblig kapsamında grup muafiyetinden 60 yararlandığına karar verildiği, ancak Kurul kararını müteakiben, Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu tarafından yapılan lisanslama faaliyetleri çerçevesinde akaryakıt bayiliklerinin istasyonlu ve istasyonsuz olarak iki gruba ayrıldığı ifade edilmektedir. Bu gelişme üzerine, bayilik sözleşmelerinin istasyonlu ve istasyonsuz olmak üzere iki tip halinde düzenlendiği ve yukarıda anılan Kurul kararları ile 2002/2 sayılı grup muafiyetinden yararlandığına karar verilen sözleşmelerin 2005/4 sayılı Teblig'e uygun olarak yeniden düzenlendiği belirtilerek, bildirim konu istasyonsuz bayilik sözleşmelerinin 2005/4 sayılı Teblig çerçevesinde grup muafiyetinden yararlanmasına karar verilmesi talep edilmektedir.

2005/4 sayılı Teblig'in Kılavuzu'nun 2. maddesinde, *“Ancak yağ ve boya gibi 70 ürünler birden fazla yerde kullanılabilir. Bir tasıtın parçalarını değiştirmek için tasıtın içine ya da üzerine takılabilecekleri gibi, Teblig kapsamına girmeyen araç tiplerine (örn. motosikletler, traktörler) takılabilen ya da inşaat gibi tamamen farklı alanlarda da kullanılabilen bu tür ürünlerin yalnızca, bir motorlu tasıtın içine ya da üzerine monte edileceklerinin genel olarak kabul edildiği hallerde, bu malların dağıtımına ilişkin dikey anlaşmaların Teblig kapsamına girdiği kabul edilmiştir. Bu nedenle, ancak alıcı motorlu tasıt onarım sektöründe faaliyet gösteriyorsa ya da bu sektöre mal sağlıyorsa söz konusu dikey anlaşmalar 2005/4 sayılı Teblig kapsamına girecektir. Örneğin yukarıda değinilen durum dikkate alınarak, boyaların ya da yağların 80 akaryakıt istasyonlarına ya da süpermarketlere satışını konu alan anlaşmalar Teblig kapsamı dışında bırakılmıştır. Bu tür anlaşmalar, şartları sağlamaları halinde 2002/2 sayılı Teblig ile sağlanan grup muafiyetinden yararlanabilirler. Buna karşın örneğin yağ üreticilerinin distribütörleri ile yaptıkları otomotiv yağlarının dağıtımını içeren, distribütörlerin ise servislerle yaptıkları otomotiv yağlarının dağıtımını konu edinen anlaşmalar Teblig kapsamında yer almaktadır.”* denilmek suretiyle, yağ gibi ürünlerin hangi hallerde yedek parça olarak kabul edilerek 2005/4 sayılı Teblig kapsamında değerlendirileceği belirtilmiştir.

Bildirime konu sözleşmeye bakıldığında, alıcı konumunda olan bayinin Petrol Ofisi'nden madeni yağ dışında akaryakıt, fuel oil, LPG gibi muhtelif ürünler satın 90 aldığı

görülmektedir. Bayi motorlu taşıt onarım sektöründe faaliyet göstermediği gibi anlaşma konusu ürünleri motorlu taşıt onarım sektörüne sağlaması konusunda da bir kesinlik bulunmamaktadır. İstasyonsuz bayilerin müşterileri küçük ölçekli özel servisler gibi motorlu taşıtlar sektöründe faaliyet gösteren teşebbüsler olabileceği gibi, çiftlikler, inşaat şirketleri, taşıma kooperatifleri gibi nihai kullanıcılar da olabilmektedir. Bu nedenle bildirim konusu sözleşmelerin 2005/4 sayılı Tebliğ kapsamında değil, 2002/2 sayılı Tebliğ kapsamında değerlendirilmesi gerektiği kanaatine varılmıştır.

Yapılan inceleme sonucunda, 2002/2 sayılı Tebliğ'e aykırı herhangi bir hususa rastlanmadığından, söz konusu sözleşme ve diğer bayilerle imzalanacak benzer 100 nitelikte hükümler içeren tip sözleşmelerin anılan Tebliğ ile sağlanan grup muafiyetinden yararlanması gerektiği neticesine varılmıştır.

I. SONUÇ

Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre, Petrol Ofisi A.S.'nin Propet Petrol Ürünleri Dağıtım ve Pazarlama Nakliyat ve Ticaret A.S. ile imzalamış olduğu "İstasyonsuz Bayilik Sözleşmesi"nin ve diğer bayiler ile imzalanacak benzer hükümler içeren tip sözleşmelerin 2005/4 sayılı Tebliğ kapsamında yer almadığına, buna karşılık 2002/2 sayılı Tebliğ ile sağlanan grup muafiyetinden yararlandığına OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.

EK-6.

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2006-4-203

(Muafiyet)

Karar Sayısı : 07-34/346-126

Karar Tarihi : 24.4.2007

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

Baskan : Mustafa PARLAK

Üyeler : Tuncay SONGÖR, Rıfık ÜNAL, Prof. Dr. Nurettin KALDIRIMCI, Süreyya ÇAKIN, Mehmet Akif ERSİN

B. RAPORTÖRLER : M.Haluk ARI, Esin AYGÜN

C. BASVURUDA BULUNAN : ERK Petrol Yatırımları A.S.

Temsilcisi: Av. Tayfun SÜMER

Eski Büyükdere Cd. No:37 34398 Maslak Sisli/Istanbul

D. TARAFLAR : - ERK Petrol Yatırımları A.S.

Eski Büyükdere Cd. No:37 34398 Maslak Sisli/Istanbul

- Ersal Petrol Insaat Sanayi ve Ticaret Ltd. Sti.

Merkez Mh. Resitpasa Cd. Altıntas Is Merkezi K:4 No:71

Avcılar/Istanbul

E. DOSYA KONUSU: ERK Petrol Yatırımları A.S. (Erk) ile Ersal Petrol Insaat Sanayi ve Ticaret Ltd. Sti. (Ersal) arasında imzalanan “İstasyonsuz Bayilik Sözleşmesi”nin ve diğel bayilerle imzalanacak benzer hükümler içeren tip sözleşmelerin 2002/2 sayılı “Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliğı” ve 2005/4 sayılı “Motorlu Tasıtlar Sektöründeki Dikey Anlaşmalar ve Uyumlu Eylemlere İlişkin Grup Muafiyeti Tebliğı”ne uygunluğunun tespit edilmesi talebi.

F. DOSYA EVRELERİ: Kurum kayıtlarına 5.10.2006 tarih, 6701 sayı ile giren başvuru üzerine düzenlenen 9.4.2007 tarih, 2006-4-203/MM-07-MHA sayılı Muafiyet Ön İnceleme Raporu 16.4.2007 tarih, REK.0.08.00.001-130/129 sayılı Başkanlık önergesi ile 07-34 sayılı Kurul toplantısında görüşülerek karara bağlanmıştır.

G. RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ: İlgili Raporda, bildirime konu sözleşmenin 2002/2 sayılı Teblig ile sağlanan grup muafiyetinden yararlanması gerektiğı görüşüne yer verilmiştir.

H. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

H.1. Erk Petrol Yatırımları A.S.

Akaryakıt ve madeni yağ dağıtımını pazarında faaliyet gösteren Erk’in çoğunluk hisseleri, Doğan Grubu ile OMV Aktiengesellschaft’ın ortak kontrolü altında bulunan Petrol Ofisi A.S.’ye aittir.

H.2. Bildirime Konu Anlaşma

Bildirim, ERK'in 360 adet bayi ile akdedeceği tip sözleşmelerden Ersu ile imzalanmış örneğinin 2002/2 ve 2005/4 sayılı Tebliğler ile sağlanan grup muafiyetinden yararlandığının tespitine yöneliktir. Söz konusu anlaşma çerçevesinde Ersu, “*münhasıran ERK'den ve/veya nakliye masrafı kendisine ait olmak üzere, ERK'in belirleyeceği yerden satın alacağı her türlü akaryakıt, fuel oil, LPG, CNG, LNG, madeni yağlar ve ERK tarafından üretimi ya da dağıtımı yapılan diğer malları, evsafını degistirmeden, kesintisiz olarak satmayı, ERK tarafından tesbit ve tayin olunacak şirketlerin malları dışında baskaca hakiki ve hükmi sahiplerin mallarını hiçbir şekilde satmamayı, bulundurmamayı ve teshir etmemeyi kabul ve taahhüt etmiştir.*”

H.3. Değerlendirme

Bildirime ilişkin dilekçede, Rekabet Kurulu'nun 9.3.2006 tarihli toplantısında, 233-57 sayı ile Erk ve bayileri arasında imzalanan akaryakıt dağıtım sözleşmelerinin 2002/2 sayılı Tebliğ kapsamında grup muafiyetinden yararlandığına karar verildiği, ancak Kurul kararını müteakiben, Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu tarafından yapılan lisanslama faaliyetleri çerçevesinde akaryakıt bayiliklerinin istasyonlu ve istasyonsuz olarak iki gruba ayrıldığı ifade edilmektedir. Bu gelişme üzerine, bayilik sözleşmelerinin istasyonlu ve istasyonsuz olmak üzere iki tip halinde düzenlendiği ve yukarıda anılan Kurul kararları ile 2002/2 sayılı grup muafiyetinden yararlandığına karar verilen sözleşmelerin 2005/4 sayılı Tebliğe uygun olarak yeniden düzenlendiği belirtilerek, bildirim konu istasyonsuz bayilik sözleşmelerinin 2005/4 sayılı Tebliğ çerçevesinde grup muafiyetinden yararlanmasına karar verilmesi talep edilmektedir.

2005/4 sayılı Tebliğ'in Kılavuzu'nun 2. maddesinde “*Ancak yağ ve boya gibi ürünler birden fazla yerde kullanılabilir. Bir taşıtın parçalarını degistirmek için taşıtın içine ya da üzerine takılabilecekleri gibi, Tebliğ kapsamına girmeyen araç tiplerine (örn. motosikletler, traktörler) takılabilen ya da inşaat gibi tamamen farklı alanlarda da kullanılabilen bu tür ürünlerin yalnızca, bir motorlu taşıtın içine ya da üzerine monte edileceklerinin genel olarak kabul edildiği hallerde, bu malların dağıtımına ilişkin dikey anlaşmaların Tebliğ kapsamına girdiği kabul edilmistir. Bu nedenle, ancak alıcı motorlu taşıt onarım sektöründe faaliyet gösteriyorsa ya da bu sektöre mal sağlıyorsa söz konusu dikey anlaşmalar 2005/4 sayılı Tebliğ kapsamına girecektir.*”

Örneğin yukarıda değinilen durum dikkate alınarak, boyaların ya da yağların akaryakıt istasyonlarına ya da süpermarketlere satışını konu alan anlaşmalar Tebliğ kapsamı dışında bırakılmıştır. Bu tür anlaşmalar, şartları sağlamaları halinde 2002/2 sayılı Tebliğ ile sağlanan grup muafiyetinden yararlanabilirler. Buna karşın, örneğin yağ üreticilerinin distribütörleri ile yaptıkları otomotiv yağlarının dağıtımını içeren, distribütörlerin ise servislerle yaptıkları otomotiv yağlarının dağıtımını konu edinen anlaşmalar Tebliğ kapsamında yer almaktadır.” denilmek suretiyle, yağ gibi ürünlerin hangi hallerde yedek parça olarak kabul edilerek 2005/4 sayılı Tebliğ kapsamında değerlendirileceği belirtilmiştir.

Bildirime konu sözleşmeye bakıldığında, alıcı konumunda olan bayinin Erk'ten madeni yağ dışında akaryakıt, fuel oil, LPG gibi muhtelif ürünler satın aldığı görülmektedir. Bayi motorlu taşıt onarım sektöründe faaliyet göstermediği gibi anlaşma konusu ürünleri motorlu taşıt onarım sektörüne sağlaması konusunda da bir kesinlik bulunmamaktadır. İstasyonsuz bayilerin müşterileri küçük ölçekli özel servisler gibi motorlu taşıtlar

sektöründe faaliyet gösteren tesebbüsler olabilecegi gibi, çiftlikler, infaat sirketleri, tasıma kooperatifleri gibi nihai kullanıcılar da 90 olabilmektedir. Bu nedenle bildirime konu sözleşmelerin 2005/4 sayılı Teblig kapsamında degil, 2002/2 sayılı Teblig kapsamında degerlendirilmesi gerektiği kanaatine varılmıstır.

Yapılan inceleme sonucunda, 2002/2 sayılı Teblig'e aykırı herhangi bir hususa rastlanmadığından, söz konusu sözleşme ve diğer bayilerle imzalanacak benzer nitelikte hükümler içeren tip sözleşmelerin anılan Teblig ile sağlanan grup muafiyetinden yararlanması gerektiği neticesine varılmıstır.

I. SONUÇ

Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre, ERK Petrol Yatırımları A.S.'nin Ersa Petrol Infaat Sanayi ve Ticaret Ltd. Sti. ile imzalamıs olduğu "İstasyonsuz Bayilik Sözleşmesi"nin ve diğer bayiler ile imzalanacak benzer hükümler içeren tip sözleşmelerin 2005/4 sayılı Teblig kapsamında yer almadığına, buna karşılık 2002/2 sayılı Teblig ile sağlanan grup muafiyetinden yararlandığına OYBİRLİĞİ ile karar verilmistir.

Ek-7.

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2006-4-220

(Muafiyet)

Karar Sayısı : 07-29/263-94

Karar Tarihi : 29.3.2007

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

Baskan : Tuncay SONGÖR (İkinci Baskan)

Üyeler : Rıfıkı 10 ÜNAL, Prof. Dr. Nurettin KALDIRIMCI,

M. Sıraç ASLAN, Süreyya ÇAKIN, Mehmet Akif ERSİN

B. RAPORTÖRLER : M.Haluk ARI, Esin ÇERÇİOĞLU, Sinan BOZKUS

C. BASVURUDA BULUNAN : Petrol Ofisi A.S.

Temsilcisi: Av. Tayfun SÜMER

Eski Büyükdere Cd. No:37 34398 Maslak Sisli/Istanbul

D. TARAFLAR : - Petrol Ofisi A.S.

Eski Büyükdere Cd. No:37 34398 Maslak Sisli/Istanbul

- Evren Oto Sanayi ve Servis Hizmetleri Ticaret Ltd. Sti.

Çırpıcı Yolu Man Fab. İçi, No:10 Cevizlibag/Istanbul

E. DOSYA KONUSU: Petrol Ofisi A.S. (Petrol Ofisi) ile Evren Oto Sanayi ve Servis Hizmetleri Ticaret Ltd. Sti. (Evren Oto) arasında imzalanan Madeni Yag Bayilik Sözleşmesi'nin 2005/4 sayılı "Motorlu Tasıtlar Sektöründeki Dikey Anlasmalar ve Uyumlu Eylemlere İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği" kapsamında grup muafiyetinden yararlandığı hususunun tespiti talebi.

F. DOSYA EVRELERİ: Kurum kayıtlarına 30.10.2006 tarih, 7077 sayı ile giren başvuru üzerine düzenlenen 12.2.2007 tarih, 2006-4-220/MM-07-MHA sayılı Muafiyet Ön İnceleme Raporu 13.3.2007 tarih, REK.0.08.00.001-130/83 sayılı Başkanlık önergesi ile 07-29 sayılı Kurul toplantısında görüşülerek karara bağlanmıştır.

G. RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ: İlgili Raporda, bildirim konu sözleşmenin 2005/4 sayılı Tebliğe uygun olarak düzenlendiği görüşüne yer verilmiştir.

H. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

H.1. İlgili Pazar

H.1.1. Ürün Pazarı

Bildirim konu işlem taraflarının faaliyetleri dikkate alınarak, dosya mevcudu bilgiler çerçevesinde, ilgili ürün pazarı "otomotiv madeni yağları pazarı" olarak tespit edilmiştir.

H.1.2. Coğrafi Pazar

Otomotiv madeni yağlarının rekabet koşullarının ülke genelinde homojen olması dolayısıyla ilgili coğrafi pazar Türkiye Cumhuriyeti sınırları olarak tespit edilmiştir.

H.2. Yapılan Tespitler ve Hukuki Değerlendirme

H.2.1. POAS

Petrol Ofisi Anonim Şirketi, akaryakıt ve madeni yağ dağıtım alanlarında faaliyet göstermektedir.

Petrol Ofisi'nin hissedar yapısı aşağıdaki şekildedir:

Ortaklar Oran (%)

Dogan Şirketler Grubu 52,73

OMV Aktiengesellschaft 34

Halka Açık 13,27

TOPLAM 100

Petrol Ofisinin, Dogan Grubu ve OMV Aktiengesellschaft'nın ortak kontrolü altındadır. Petrol Ofisi Yönetim Kurulu, Ahmet Vural AKISIK, Dr. Gerhard ROISS, Mevlüt Tufan DARBAZ, Ali İhsan KARACAN, Klaus Jürgen SCHNEIDER, Manfred Mag LEITNER, Manfred MAG ve Dr. MADL'dan oluşmaktadır. Ali Reha MÜSTECAPLIOĞLU ve Aydın GÜNTER denetçi olarak faaliyet göstermektedir.

Dogan Şirketler Grubu 2005 yılında (.....) YTL ciro elde etmiştir. Petrol Ofisi'nin 2005 yılında elde ettiği toplam ciro ise (.....) YTL.'dir.

H.2.2. Değerlendirme

Bildirime konu olan Madeni Yağ Bayilik Sözleşmesi, taraflar arasında 18.10.2006 tarihinde akdedilmiştir. Sözleşme bes yıl için düzenlenmiştir. Sözleşmenin esasını, servisin alacağı ürün bedellerini, ürün bazında ve yıllık tüketim miktarlarına göre düzenlenmiş iskontolar ile oluşan fiyat üzerinden ödemesi oluşturmaktadır. Dolayısıyla sözleşme yatırım esasından ziyade servisin Petrol Ofisi'nden yapacağı yıllık alımlarına ve tüketim esasına dayanmaktadır.

Sözleşmenin sonunda özel hükümlere yer verilmiştir. Bu hükümlerden ilki, rakip ürünlere ilişkin olarak getirilen yükümlülüklerin, Petrol Ofisi ürünlerinin payının servisin bir önceki takvim yılında gerçekleştirdiği alımlarının ancak %30'unu geçmemesi halinde geçerli olacaktır. Diğer bir hüküm, anlaşmadan kaynaklanan uyumsuzlukların bağımsız bir uzmana ya da hakeme götürülmesi hakkının saklı tutulmasına ilişkindir. Son olarak, feshi ihbarın yazılı olarak yapılacağı ve feshin detaylı ve objektif gerekçelerini içermek zorunda olacağı düzenlenmiştir.

2005/4 sayılı Teblig'e uygun olarak düzenlenen bildirimde konu anlaşmanın, anılan Teblig'e aykırı olan herhangi bir hükmü bulunmadığı anlaşıldığından, grup muafiyetine tabi olduğu kanaatine varılmıştır.

I. SONUÇ

Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre, Petrol Ofisi A.Ş. ile Evren Oto Sanayi ve Servis Hizmetleri Ticaret Ltd. Şti. arasında imzalanan Madeni Yağ Bayilik Sözleşmesi'nin 2005/4 sayılı Teblig ile öngörülen düzenlemelere uygun tesis edildiğine OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.

Ek-8.

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2006-4-207

(Muafiyet)

Karar Sayısı : 06-90/1147-341

Karar Tarihi : 14.12.2006

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

Baskan : Mustafa PARLAK

Üyeler : Tuncay SONGÖR, Prof. Dr. Zühtü AYTAÇ, Rıfki ÜNAL,
Prof. Dr. Nurettin KALDIRIMCI, M. Sıraç ASLAN, Süreyya ÇAKIN

B.RAPORTÖRLER : M. Haluk ARI, Esin ÇERÇIOĞLU

C. BASVURUDA BULUNAN : Petrol Ofisi A.S.

Temsilcisi: Av. Tayfun SÜMER

Eski Büyükdere Cad. No:37 34398 Maslak Sisli/İstanbul

D. TARAFLAR : - Petrol Ofisi A.S.

Eski Büyükdere Cad. No:37 34398 Maslak Sisli/Istanbul

- Petrol Ofisi A.S. Bayileri

E. DOSYA KONUSU: Petrol Ofisi A.S. (POAS)'nin istasyonlu bayilik anlaşmalarına muafiyet tanınması talebi.

F. DOSYA EVRELERİ: Kurum kayıtlarına 5.10.2006 tarih, 6700 sayı ile giren başvuru üzerine düzenlenen 7.12.2006 tarih, 2006-4-207/MM-06-MHA sayılı Muafiyet Ön inceleme Raporu 8.12.2006 tarih, REK.0.08.00.00-130/339 sayılı Başkanlık önergesi ile 06-90 sayılı Kurul toplantısında görüşülerek karara bağlanmıştır.

G. RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ: İlgili raporda; bildiri yapılan anlaşmanın 2005/4 sayılı Teblig kapsamında yer almadığı, bununla birlikte 2002/2 sayılı Teblig kapsamında grup muafiyetinden yararlandığı görüşlerine yer verilmiştir.

H. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

H.1. TARAFLAR

H.1.1. Petrol Ofisi A.S.

1941 yılında bir kamu iktisadi teşekkülü olarak kurulmuş olan POAS'ın hisselerinin %52,73'ü Dogan Sirketler Grubu Holding A.S.'ye, %34'ü ise OMV Aktiengesellschaft'a ait olup, geriye kalan %13,27'lik kısım ise halka açıktır. POAS'ın istirakleri, Erk Petrol Yatırımları A.S., Kıbrıs Türk Petrolleri Ltd. Sti., Petrol Ofisi International Oil Trading Limited, PO (UK) Ltd., Petrol Ofisi Alternatif Yakıtlar, Petrol Ofisi Gaz İletişim A.S., PO Oil Financing Ltd. ve PO Petrofinance N.V.'dir.

H.2. YAPILAN TESPİTLER VE HUKUKİ DEĞERLENDİRME

Bildirime konu anlaşma, POAS ile 3305 bayisi arasında akdedilecek olup, bayiler tarafından POAS ürünlerinin satımını konu edinmektedir. Bildirim formuna ek olarak,

bayilerle imzalanacak tip sözleşmelerden Batular Petrol Ürünleri Paz. San. ve Tic. Ltd. Sti. ile imzalanmış olan bir anlaşma ek olarak verilmiştir.

1.1.2006 tarihinde yürürlüğe giren 2005/4 sayılı Motorlu Tasıtlar Sektöründeki Dikey Anlaşmalar ve Uyumlu Eylemelere İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği (2005/4 sayılı Tebliğ) yedek parça tanımı getirmiştir. Mezkur Tebliğ'in 3. maddesinin birinci fıkrasının (p) bendinde yer alan tanıma göre, bir aracın parçalarını değiştirmek amacıyla aracın üzerine veya içine takılabilen, yakıt hariç olmak üzere, motorlu taşıtın kullanımı için gerekli olan yağlar gibi ürünlerin de dahil olduğu mallar, yedek parça olarak kabul edilmiştir. Söz konusu tanım çerçevesinde yağ gibi ürünlerin dağıtımına ilişkin anlaşmaların da grup muafiyetinden yararlanılabilmesi için, bundan böyle 2005/4 sayılı Tebliğ hükümlerine uygun olarak hazırlanması gerekmektedir. Ancak yağ, boya, vida gibi ürünler; motosikletler ve traktörler gibi 2005/4 sayılı Tebliğ kapsamına girmeyen ürünler için kullanılacakları gibi, inşaat gibi tamamen farklı alanlarda da 70 kullanılacak nitelikte misli ürünlerdir. Bu nedenle birden fazla kullanım alanına sahip olan bu gibi ürünlerin ancak bir motorlu taşıt için kullanılacak şekilde dağıtılmaları halinde, buna ilişkin anlaşmaların 2005/4 sayılı Tebliğ'e uygun olarak hazırlanması gerekmektedir. 2005/4 sayılı Tebliğ kapsamına girmediği belirlenen bildirim konu anlaşma, 2003/3 sayılı Rekabet Kurulu Tebliği ile Değişik 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği (2002/2 sayılı Tebliğ) çerçevesinde değerlendirilmiştir. Yapılan inceleme neticesinde bildirim konu sözleşmenin 2002/2 sayılı Tebliğ ile uyumlu olduğu ve sözleşmeyi bu Tebliğ'in kapsamı dışına çıkaracak herhangi bir hükmün bulunmadığı görülmüştür. Dolayısıyla, bildirim konu sözleşmenin 2002/2 sayılı Tebliğ ile sağlanan muafiyetten yararlanabileceği kanaatine varılmıştır.

I. SONUÇ

Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre; Petrol Ofisi A.S. ile Batular Petrol Ürünleri Paz. San. ve Tic. Ltd. Sti. arasında imzalanan ve diğer bayilerle de imzalanacak aynı hükümleri içeren tip sözleşmelerin 2005/4 sayılı Motorlu Tasıtlar Sektöründeki Dikey Anlaşmalar ve Uyumlu Eylemlere İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği kapsamında yer almadığına; 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği kapsamında grup muafiyetinden yararlandığına usul yönünden OYÇOKLUGU ile, esas yönünden OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.

(Rekabet Kurulu'nun 14.12.2006 tarih ve 06-90/1147-341 sayılı Kararı)

KARŞI OY GEREKÇESİ

5538 sayılı Kanun'un 13. maddesiyle (Geçici Madde 5) Başkan'a verilen sıra ile toplantıya bir üyenin istirak ettirilmemesi yetkisi, Kanun'da nesnel bir ölçüte atf yapılmadan, yöntem ve kriter belirlenmeden düzenlenmiştir. Öte yandan, Kurul Başkanı ve İkinci Başkan dahil, hepsi Rekabet Kurulu Üyesi olarak atanmış üyelerin, Başkanca belirlenen bir düzenleme ile Kurul toplantılarına istirak ettirilmemesi amacıyla sıranın kura çekilerek belirlenmesi yönteminde, Başkan'ın, kendisini kuraya istirak ettirmemesi; hem 4054 sayılı Kanun, hem de 5538 sayılı Kanun'un öngörmediği Geçici Madde-5'te hükmedilmeyen, dayanağı bulunmayan; subjektif, hukuka aykırı, istisnailik sonucunu yaratan ve geçici madde düzenlemesindeki nesnel ölçüt eksikliğini açıkça ortaya koyan bir uygulamadır. Bu nedenlerle usul yönünden karşı oy kullanıyoruz.

Rıfki ÜNAL Süreyya ÇAKIN

Kurul Üyesi Kurul Üyesi

Ek-9.

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2006-4-205

(Muafiyet)

Karar Sayısı : 06-90/1148-342

Karar Tarihi : 14.12.2006

A. 10 TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

Baskan : Mustafa PARLAK

Üyeler : Tuncay SONGÖR, Prof. Dr. Zühtü AYTAÇ,

Rıfki ÜNAL, Prof. Dr. Nurettin KALDIRIMCI,

M. Sıraç ASLAN, Süreyya ÇAKIN

B. RAPORTÖRLER : M. Haluk ARI, Esin ÇERÇIOĞLU

C. BASVURUDA BULUNAN : Erk Petrol Yatırımları A.S.

Temsilcisi: Av. Tayfun SÜMER

Eski Büyükdere Cad. No:37 34398 Maslak Sisli/İstanbul

D. TARAFLAR : - Erk Petrol Yatırımları A.S.

Eski Büyükdere Cad. No:37 34398 Maslak Sisli/Istanbul

- Erk Petrol Yatırımları A.S. Bayileri

E. DOSYA KONUSU: Erk Petrol Yatırımları A.S. (Erk Petrol)'nin istasyonlu bayilik anlaşmalarına muafiyet tanınması talebi.

F. DOSYA EVRELERİ: Kurum kayıtlarına 5.10.2006 tarih, 6702 sayı ile giren başvuru üzerine düzenlenen 7.12.2006 tarih, 2006-4-205/MM-06-MHA sayılı Muafiyet Ön inceleme Raporu 8.12.2006 tarih, REK.0.08.00.00-130/340 sayılı Başkanlık önergesi ile 06-90 sayılı Kurul toplantısında görüşülerek karara bağlanmıştır.

G. RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ: : İlgili raporda,

- bildirim yapılan anlaşmanın 2005/4 sayılı Teblig kapsamında yer almadığı,

- 2002/2 sayılı Teblig kapsamında grup muafiyetinden yararlandığı, görüşlerine yer verilmiştir.

H. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

H.1. TARAFLAR

H.1.1. Erk Petrol Yatırımları A.S.

Akaryakıt ve madeni yağ dağıtım pazarında faaliyet gösteren Erk Petrol'ün 50 n çoğunluk hisseleri, Dogan Grubu ile OMV Aktiengesellschaft'ın ortak kontrolü altında bulunan Petrol Ofisi A.S.'ye aittir.

H.2. YAPILAN TESPİTLER VE HUKUKİ DEĞERLENDİRME

Bildirime konu anlaşma, Erk Petrol ile 433 bayisi arasında akdedilecek olup, bayiler tarafından Erk Petrol ürünlerinin satımını konu edinmektedir. Bildirim formuna ek olarak,

bayilerle imzalanacak tip sözleşmelerden S.S. Selimpasa Köyü Tarımsal Kooperatifi ile imzalanmış olan bir anlaşma ek olarak verilmiştir.

1.1.2006 tarihinde yürürlüğe giren 2005/4 sayılı Motorlu Tasıtlar Sektöründeki Dikey Anlaşmalar ve Uyumlu Eylemelere İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği (2005/4 sayılı Tebliğ) yedek parça tanımı getirmiştir. Mezkur Tebliğ'in 3. maddesinin birinci fıkrasının (p) bendinde yer alan tanıma göre, bir aracın parçalarını değiştirmek amacıyla aracın üzerine veya içine takılabilen, yakıt hariç olmak üzere, motorlu tasıtın kullanımı için gerekli olan yağlar gibi ürünlerin de dahil olduğu mallar, yedek parça olarak kabul edilmiştir. Söz konusu tanım çerçevesinde yağ gibi ürünlerin dağıtımına ilişkin anlaşmaların da grup muafiyetinden yararlanılabilmesi için, bundan böyle 2005/4 sayılı Tebliğ hükümlerine uygun olarak hazırlanması gerekmektedir. Ancak yağ, boya, vida gibi ürünler; motosikletler ve traktörler gibi 2005/4 sayılı Tebliğ kapsamına girmeyen ürünler için kullanılacakları gibi, inşaat gibi tamamen farklı alanlarda kullanılacak nitelikte misli ürünlerdir. Bu nedenle birden fazla kullanım alanına sahip olan bu gibi ürünlerin ancak bir motorlu tasıt için kullanılacak şekilde dağıtılmaları halinde, buna ilişkin anlaşmaların 2005/4 sayılı Tebliğ'e uygun olarak hazırlanması gerekmektedir.

2005/4 sayılı Tebliğ kapsamına girmediği belirlenen bildirim konu anlaşma, 2003/3 sayılı Rekabet Kurulu Tebliği ile Değişik 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği (2002/2 sayılı Tebliğ) çerçevesinde değerlendirilmiştir. Yapılan 80 inceleme neticesinde bildirim konu sözleşmenin 2002/2 sayılı Tebliğ ile uyumlu olduğu ve sözleşmeyi bu Tebliğ'in kapsamı dışına çıkaracak herhangi bir hükmün bulunmadığı görülmüştür. Dolayısıyla, bildirim konu sözleşmenin 2002/2 sayılı Tebliğ ile sağlanan muafiyetten yararlanabileceği kanaatine varılmıştır.

I. SONUÇ

Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre; Erk Petrol Yatırımları A.S. ile S.S. Selimpasa Köyü Tarımsal Kooperatifi arasında imzalanan ve diğer bayilerle de imzalanacak aynı hükümleri içeren tip sözleşmelerin 2005/4 sayılı Motorlu Tasıtlar Sektöründeki Dikey Anlaşmalar ve Uyumlu Eylemlere İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği kapsamında yer almadığına; 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği kapsamında grup muafiyetinden yararlandığına usul yönünden OYÇOKLUGU ile, esas yönünden OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.

(Rekabet Kurulu'nun 14.12.2006 tarih ve 06-90/1148-342 sayılı Kararı)

KARSI OY GEREKÇESİ

5538 sayılı Kanun'un 13. maddesiyle (Geçici Madde 5) Başkan'a verilen sıra ile toplantıya bir üyenin istirak ettirilmemesi yetkisi, Kanun'da nesnel bir ölçüte atıf yapılmadan, yöntem ve kriter belirlenmeden düzenlenmiştir. Öte yandan, Kurul Başkanı ve İkinci Başkan dahil, hepsi Rekabet Kurulu Üyesi olarak atanmış üyelerin, Başkanca belirlenen bir düzenleme ile Kurul toplantılarına istirak ettirilmemesi amacıyla sıranın kura çekilerek belirlenmesi yönteminde, Başkan'ın, kendisini kuraya istirak ettirmemesi; hem 4054 sayılı Kanun, hem de 5538 sayılı Kanun'un öngörmediği Geçici Madde-5'te hükmedilmeyen, dayanağı bulunmayan; subjektif, hukuka aykırı, istisnailik sonucunu yaratan ve geçici madde düzenlemesindeki nesnel ölçüt eksikliğini açıkça ortaya koyan bir uygulamadır. Bu nedenlerle usul yönünden karşı oy kullanıyoruz.

Rıfki ÜNAL Süreyya ÇAKIN Kurul Üyesi Kurul Üyesi

EK-10.

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2006-4-233

(Muafiyet)

Karar Sayısı : 07-29/260-91

Karar Tarihi : 29.3.2007

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

Baskan : 10 Tuncay SONGÖR (İkinci Baskan)

**Üyeler : Rıfık ÜNAL, Prof. Dr. Nurettin KALDIRIMCI,
M. Sıraç ASLAN, Süreyya ÇAKIN, Mehmet Akif ERSİN**

B. RAPORTÖRLER : M.Haluk ARI, Esin ÇERÇIOĞLU

C. BASVURUDA BULUNAN : Mobil Oil Türk A.S.

**Temsilcileri: Av. Gönenç GÜRKAYNAK, Av. Zümrüt ESİN
Çitlenbik Sk. No:12 Yıldız Mh. 34349 Besiktas/Istanbul**

D. TARAFLAR : - Mobil Oil Türk A.S.

Pakpen Plaza Halk Sk. No:40-44 34734

Kozyatagı/Istanbul

- Mobil Oil Türk A.S. Bayileri

E. DOSYA KONUSU: Mobil Oil Türk A.S. (Mobil) ile Bogaziçi Otomotiv Turizm Ticaret ve Sanayi Ltd. Sti. (Bogaziçi Otomotiv) arasında imzalanan Pazarlama Destek Sözleşmesi ve Bayilik Anlaşması ile diğer bayilerle de imzalanacak aynı hükümleri içeren tip sözleşmelere muafiyet tanınması talebi.

F. DOSYA EVRELERİ: Kurum kayıtlarına en son 23.2.2007 tarih, 1367 sayı ile giren başvuru üzerine düzenlenen 23.2.2007 tarih, 2006-4-233/MM-07-MHA sayılı Muafiyet Ön İnceleme Raporu 26.2.2007 tarih, REK.0.08.00.001-120/60 sayılı Başkanlık önergesi ile 07-29 sayılı Kurul toplantısında görüşülerek karara bağlanmıştır.

G. RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ: İlgili Raporda,

- Mobil'in bayileri ile akdetmiş olduğu ve Bogaziçi Otomotiv ile yapılmış olan bir örneği sunulan madeni yağ satışına yönelik Pazarlama Destek Anlaşması (MAP) ve Bayilik Anlaşması'nın içermiş olduğu rekabet etmeme yükümlülüklerinin 2005/4 sayılı "Motorlu Tasıtlar Sektöründeki Dikey Anlaşmalar ve Uyumlu Eylemlere İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği" ile öngörülen muafiyetten yararlanamayacağı,

- Anlaşmaların, içerdikleri cezai şartlar sebebiyle, 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinin ikinci fıkrasında bireysel muafiyet için öngörülen koşulları sağlamadığı,

- Buna karşılık anlaşmaların; alıcıya, anlaşma süresinin sonunda cezai sarta maruz kalmaksızın, varsa kalan borçlarını ve sağlayıcının fesihden kaynaklanan fiili zararını ödemek suretiyle, anlaşmaya son verme hakkını tanıyacak şekilde tadil edilmesi halinde talep edilen bireysel muafiyetin tanınabileceği, görüşüne yer verilmiştir.

H. INCELEME VE DEGERLENDIRME

H.1. Ilgili Pazar

H.1.1. Ürün Pazarı

Bildirime konu işlem taraflarının faaliyetleri dikkate alınarak, dosya mevcudu bilgiler çerçevesinde, ilgili ürün pazarı “otomotiv madeni yağları pazarı” olarak tespit edilmiştir.

H.1.2. Coğrafi Pazar

Mobil tarafından üretilen ya da satılan madeni yağlar, sahip olunan dağıtım kanalları ve servisler aracılığıyla tüm Türkiye’ye satılmaktadır. İlgili ürünün satıldığı farklı homojen pazarların varlığına ilişkin tespit bulunmadığından, bildirim konu işlem açısından ilgili coğrafi pazar, “Türkiye Cumhuriyeti Sınırları” olarak belirlenmiştir.

H.2. Yapılan Tespitler ve Hukuki Değerlendirme

H.2.1. Taraflar

H.2.1.1. Mobil Oil Türk A.S.

Mobil, merkezi ABD’de bulunan ExxonMobil Corporation’ın dolaylı olarak hisselerinin tamamına sahip olduğu bir iştirakidir. ExxonMobil Mediterranea SRL kanalıyla Mobil’in hisselerinin %99,9924’üne ve dolayısıyla kontrolüne sahiptir.

ExxonMobil Corporation, dünya çapında petrol ve petrokimya ile ilgili alanlarda faaliyet göstermekte olan bir teşebbüs olup Exxon, Esso, Mobil ve diğer markalar altında çeşitli akaryakıt, madeni yağ ve petrokimya ürünleri sağlamaktadır.

ExxonMobil Corporation, Türkiye’de Mobil kanalıyla sadece madeni yağ satışı ve pazarlanması ile havacılık ve denizcilik sektörlerine yakıt ikmali faaliyetlerinde bulunmaktadır. Dolayısıyla Mobil, madeni yağ üretim ve pazarlanması ile havacılık ve denizcilik sektörlerine yakıt ikmali faaliyetlerinde bulunmaktadır. Mobil’in hissedarlık yapısı aşağıdaki gibidir:

	Ortaklar Sermaye Tutarı (YTL)	Oran (%)
ExxonMobil Mediterranea Srl	21.498.366	99,9924
David Robert Csapo	344	0,0016
Samet Üner	774	0,0036
Hüsnü Münci Bilgiç	258	0,0012
Mehmet Aydın Cangiray	258	0,0012
TOPLAM	21.500.	100

Mobil Yönetim Kurulu, Samet ÜNER (Yönetim Kurulu Başkanı), Hüsnü Münci BILGIÇ (Üye), Mehmet Aydın CANGIRAY (Üye) ve David Robert CSAPO (Üye)’den oluşmaktadır. Haldun GÜRSAN denetçi olarak faaliyet göstermektedir.

ExxonMobil Corporation 2005 yılında dünya çapında yaklaşık 358.900.000.000 ABD doları ciro elde etmiştir. Mobil’in 2005 yılında Türkiye’de elde ettiği toplam ciro ise ABD Doları’dır (yaklaşık 90 YTL).

H.2.1.2. Bogaziçi Otomotiv Turizm Sanayi ve Ticaret Ltd. Sti.

Bogaziçi, her türlü nakil vasıtaları ile bunların aksesuar, aksam ve parçalarının alım-satım, ithalat ve pazarlanması, motorlu taşıt araçlarının alım-satım, pazarlama, ithalat ve ihracatı işi ile istigal etmektedir.

H.2.2. Bildirime Konu Anlaşmalar

H.2.2.1. Pazarlama Destek Anlaşması

Bildirime konu olan MAP, taraflar arasında 17.8.2004 tarihinde akdedilmiştir. Genel olarak MAP, yetkili servis, bağımsız servis, dağıtıcılar veya yağ toptancılarından oluşan alıcılara Mobil tarafından sözleşmenin başlangıcında “prim avansı” adı altında belirli bir miktar nakit avans verildiği, alıcıların söz konusu parayı satış hizmetlerinin geliştirilmesinde kullandıkları ve belirli bir zaman dilimi içerisinde belirli miktarlarda Mobil ürünü satın almak suretiyle hak kazandıkları primler vasıtasıyla ödünç aldıkları miktarları geri ödedikleri bir anlaşma türüdür. Mobil, MAP anlaşmalarıyla satış ve dağıtım ağını etkinleştirmeyi ve satış ve dağıtım koşullarını iyileştirmeyi hedeflemektedir. Mobil, bu amaçla, satış ve dağıtım yapacak teşebbüslerin lehine bir takım yükümlülüklerin altına girmekte ve kendi mali imkanlarını bu teşebbüslerin kullanımına sunmaktadır. Teşebbüsler, MAP kapsamında kazandıkları prim avansını sözleşme süresi boyunca her sözleşme yılı için belirlenmiş miktarlarda yapacağı satışlardan hak kazanacağı primlerle, ek bir mali külfet altına girmeksizin geri ödeme olanına sahiptirler. MAP kapsamında bayiye verilecek pesin avans ile bayi, satış hizmetlerinin geliştirilmesinde kullanılmak üzere ekipman satın alabilecek ve bu ekipmanın mülkiyetine sahip olacaktır.

MAP ile bayiye alım taahhütleri getirilmektedir. Alım taahhüdü MAP’ın “Konu” başlıklı 2. maddesinde düzenlenmiş ve bu madde altında toplam satın alınacak miktar belirtilmiş, anlaşmanın 3.2. maddesinde her anlaşma yılına denk gelen satın alma taahhütlerinin bir listesine yer verilmiş, takip eden 3.3. maddede ise bu taahhütlere karşılık verilmiş olan avansın geri ödenmesine ilişkin koşullar düzenlenmiştir. Anlaşmanın geri kalan birçok hükmü de yine bu taahhütlerin yerine getirilmesi ile ilgili çeşitli sonuçları düzenlemektedir.

Anlaşmanın 2. maddesine göre toplam avans tutarı ABD Doları’dır. Avansı kapatmak için satılacak ürün miktarı yedi ton olup avans kapatma süresi iki yıldır. Avans kapatmada birim miktar ton başına ABD Doları’dır.

MAP’ın 3.1. maddesine göre Mobil, Bogaziçi Otomotiv’e pesin avans olarak TL. ödemeyi kabul etmektedir. Sözleşmenin 3.2.(a) maddesi uyarınca söz konusu meblagın geri ödenmesi, sözleşme yıllarına karşılık gelen satın alma taahhütlerinin yerine getirilmesi ile hak kazanılacak primler vasıtasıyla yapılacaktır. Buna göre Bogaziçi Otomotiv, her sözleşme yılı içinde Mobil’den belirtilen cinsteki “yıllık hedef tonaj miktarı”nda Mobil ürünü satın almayı taahhüt etmektedir. Madde 3.2.(b)’ye göre ise, Bogaziçi Otomotiv’in yıllık hedef tonaj miktarına tekabül eden ürün satın alma taahhüdünü sözleşme yılı içinde gerçekleştirememesi halinde, söz konusu şirket sözleşme yılı sonu itibarıyla kapatılmayan miktara denk düşen avans borcunu, Madde 3.3.’de belirlenen esaslar dahilinde nakden iade edecektir.

MAP’ın 3.14. maddesine göre: *“Bayi bu sözleşme süresince Bölgesinde sadece Mobil tarafından satılan ürünleri satmayı ve satış sonrası hizmetler vermeyi, rakip firmalara ait ürünleri satmamayı ve bu tür ürünlere satış sonrası hizmet 140 vermemeyi kabul ve taahhüt etmiştir.”* Anlaşmanın 3.4. maddesinde yer alan fesih nedenleri arasında da bayi tarafından Mobil’e rakip ürünlerin satılması, bulundurulması, kullanılması sayılmaktadır.

Bundan başka, MAP’ın 3.7. maddesi ile Mobil’in yazılı onayına bağlı olarak sözleşmenin devir ve temlik edilebileceği düzenlenmiştir.

MAP'ın 3.4. maddesi ile ise, sağlayıcı tarafından yapılacak feshin yazılı olacağı düzenlenmiştir. Mobil, 3.4. maddede yer alan nedenlerden birinin varlığı halinde tek taraflı olarak ve yazılı ihbar suretiyle haklı nedenle sözleşmeyi feshedebilir.

Anlaşmanın 3.5. maddesinde cezai şart düzenlenmiştir. Buna göre, Bayi'nin sözleşmeyi süresinden önce ve yıllık hedef tonaj taahhütlerinin tamamını gerçekleştirilmeden tek taraflı olarak feshetmesi veya Mobil'in Bayi ile sözleşmesini haklı nedenle feshetmesi halinde Bayi, ABD Doları tutarında cezai şartı Mobil'e ödemeyi gayri kabili rücu kaydıyla kabul ve taahhüt eder.

H.2.1.2. Bayilik Anlaşması

Taraflar arasında 1.9.2001 tarihinde Bayilik Anlaşması akdedilmiştir. Bayilik Anlaşması, Mobil ile yetkili servis, bağımsız servis veya dağıtıcılardan (ya da yağ toptancılarından) oluşan alıcılar arasında, Mobil tarafından üretilen, ithal edilen veya satılan madeni yağların satışını düzenlemekte ve Mobil tarafından alıcılar lehine bir takım tesviklerin sağlanmasına ilişkin koşullar öngörmektedir.

Uygulamada bir bayi ile hem bayilik anlaşması, hem de MAP aynı zamanda akdedilebilmektedir. Dolayısıyla bir yandan Bayilik Anlaşması ile bayilik ilişkisinin esasları ve bayiye verilecek olan temel borç miktarı ve malzeme ile teçhizat yardımı saptanırken, diğer yandan da MAP ile prim esasına dayalı bir tevşik sistemi işletilebilmektedir. Böyle bir durumda her iki anlaşma kapsamında belirlenen yükümlülükler (satın alma taahhütleri, borcun ödenmesi v.b.), diğer anlaşmadan bağımsız ve kendi başına işlemektedir. Bununla birlikte, her iki anlaşma türünün tek başına uygulanması da mümkündür.

Bayilik anlaşması kapsamında da Mobil anlaşmanın başlangıcında bayiye belirli bir miktar faizsiz ödünç para vermekte ve bunun karşılığında bayi toplu bir satın alma taahhüdünde bulunmaktadır. MAP'tan farklı olarak bu anlaşma kapsamında bayiye getirilen satın alma taahhüdü, sözleşme yıllarına bölünmemiştir ve borcun geri ödenmesi primler vasıtasıyla yapılmamaktadır. Mobil, bayiye ticari faaliyetinin geliştirilmesinde kullanılmak üzere ve toplam yağ satın alma taahhüdünü gerçekleştirmek koşulu ile anlaşma bitiminde bir taksitte geri ödenmek üzere önemli miktarda bir meblağı faizsiz ödünç para şeklinde vermeyi kabul etmektedir. Sözleşmenin süresi de, satın alma taahhüdünün bitimine bağlıdır. Baska bir deyişle, satın alma taahhüdünün tamamlandığı anda sözleşme kendiliğinden sona erecektir. Faizsiz ödünç paranın yanı sıra Mobil, bayiye malzeme ve teçhizat vermeyi de Bayilik Anlaşması kapsamında kabul etmektedir. Söz konusu malzeme ve teçhizat sözleşme süresinin bitiminde Mobil'e iade edilecektir.

Anlaşmanın 4. maddesine göre, Mobil, Bayi'ye münhasıran anlaşma konusu serviste ticari faaliyetin geliştirilmesinde kullanılmak ve sözleşmede belirtilen ton madeni yağ satın alma taahhüdünü gerçekleştirmek koşulu ile anlaşma bitiminde ve bir taksitte geri ödenmek üzere, faizsiz toplam ABD Doları karşılığı YTL. tutarında borç vermeyi kabul ve taahhüt etmiştir. Ayrıca, anlaşmanın 5. maddesine göre Mobil, münhasıran serviste kullanılmak üzere, Bayi'ye iareten anlaşma ekinde yer alan malzeme ve teçhizatı vermeyi kabul ve taahhüt etmiştir. Bayi, iareten verilen mal ve teçhizatı, anlaşmanın herhangi bir 190 sebeple sona ermesinde dahi Mobil'e iade etme yükümlülüğü

altındadır. Anlaşma, Bayi'nin Mobil'den satın almayı taahhüt ettiği Ton yağ miktarına ilişkin tonaj taahhüdünü gerçekleştirdiği tarihte kendiliginden sona erecektir.

Bayilik Anlaşması'nın bayiye yönelik getirdiği kısıtlamalardan ilki, bayinin anlaşma süresince Mobil ürünleri dışında ürün satın almamayı, satmamayı, kullanmamayı ve bulundurmamayı taahhüt etmesidir. Bayi sözleşme konusu ürünleri münhasıran Mobil'den veya Mobil'in göstereceği yerden satın alacaktır. Bayi sözleşme konusu ürünleri münhasıran serviste kullanmayı ve bölgesi dışında aktif satış politikaları izlememeyi kabul etmiştir.

2005/4 sayılı Tebliğ'in 4. maddesinde sayılan genel koşullar bakımından Bayilik 200 Anlaşması, MAP ile aynı konumdadır.

Mobil'in sözleşmesini haklı nedenle feshetmesi halinde feshe bağlı olarak veya Bayi sözleşmeyi tonluk madeni yağ satış taahhüdünü yerine getirmeden feshettiği takdirde Bayi; ABD Doları cezai şart ödemeyi gayri kabili rücu kaydıyla kabul ve taahhüt etmektedir. Sözleşmenin herhangi bir nedenle sona ermesi halinde Bayi, Mobil'den satın aldığı ürünlerin bedellerinden dolayı borcunun muaccel hale geleceğini kabul ile, ifa tarihinde Akbank A.S., İsbankası A.S. ve Yapı ve Kredi Bankası A.S.'nin tüketici kartlarına uyguladıkları aylık gecikme faiz ortalaması üzerinden hesaplanacak faiz ile birlikte Mobil'e borcunu iade etmeyi kabul ve taahhüt etmiştir.

H.2.3. 4054 Sayılı Kanun ve İlgili Mevzuat Çerçevesinde Değerlendirme

Bildirim, Mobil ile Bogaziçi Otomotiv arasında yapılan MAP ve Bayilik Anlaşması örnek gösterilmek suretiyle, Mobil tarafından 2002/2 sayılı "2003/3 sayılı Rekabet Kurulu Tebliği ile Değişik, Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği"ne uygun olarak yapılmış olan madeni yağ dağıtım anlaşmalarına bireysel muafiyet tanınması talebini içermektedir.

2005/4 sayılı Tebliğ'in getirmiş olduğu yedek parça tanımı çerçevesinde madeni yağlar artık yedek parça olarak kabul edilmektedir ve söz konusu ürünlerin dağıtımına ilişkin anlaşmaların da grup muafiyetinden yararlanmak için 2005/4 sayılı Tebliğ'e uygun olarak yapılması gerekmektedir. 2005/4 sayılı Tebliğ'in geçici 3. maddesi uyarınca ise halen bir başka Tebliğ'in kapsamına giren dikey anlaşmaların bir yıllık geçiş süreci içerisinde 2005/4 sayılı Tebliğ'e uygun hale getirilmesi gerekmektedir.

2002/2 sayılı Tebliğ'e uygun olarak düzenlenmiş olan bildirim konu anlaşmaların alıcıya getirdikleri rakip teşebbüslerin ürünlerini almamaya yönelik rekabet etmeme yükümlülükleri, mevcut haliyle 2005/4 sayılı Tebliğ'in öngördüğü koşulları karşılamamaktadır. Bu nedenle, yatırımların geri dönüşünün sağlanması için gerekli olduğu iddia olunan söz konusu yükümlülüklerle bireysel muafiyet tanınması talep edilmiştir.

H.2.3.1. Madeni Yağ Anlaşmalarının Tabi Olduğu Hukuki Rejime İlişkin Süreç

Madeni yağların dağıtımını, ilk olarak 1997/3 sayılı "Tekelden Dağıtım Anlaşmalarına İlişkin Tebliğ" kapsamında yer almıştır. Adı geçen Tebliğ çerçevesinde herhangi bir süre ile sınırlı olmaksızın rakip malları satmama yükümlülüğüne muafiyet tanınmıştır.

1997/3 sayılı Teblig'in yayımlanmasından bu yana geçen 9 yıllık süreçte madeni yağ dağıtım anlaşmalarının tabi olduğu hukuki çerçeve önemli değişikliklere sahne olmuş ve en son alıcıya getirilebilecek rakip malları satmama yükümlülüğü, alıcının bir önceki yıldaki toplam alımlarının %30'u ile sınırlandırılmıştır. Buna göre sağlayıcı yaptığı yatırım miktarı ne olursa olsun, alıcıyı bir önceki yıldaki toplam yağ alımlarının %30'undan fazlasını kendisinden almaya zorlayamayacaktır.

Alıcılar tarafından yapılan satın alma taahhütlerinin %30 ile sınırlandırılması sektörde faaliyet gösteren ve önceki yıllarda tabi olunan hükümler çerçevesinde servislere nakdi ve aynı yatırımlar yapan yağ üreticilerini, yeni duruma uyum sırasında yatırımlarının karşılığını alamama veya çok sayıda hukuki ihtilafla karşı karşıya kalma riskine maruz bırakmıştır. Bu nedenle yağ üreticileri geçmiş yıllarda yapmış oldukları anlaşmalara muafiyet tanınması talebinde bulunmaktadır.

H.2.2.2. Bildirime Konu Anlaşmaların Hukuki Niteliği

Bildirime konu anlaşmalar esas olarak rekabet hukuku literatüründe tek marka anlaşması olarak nitelendirilen dikey anlaşma tipine uymaktadır. Tek marka anlaşmaları, alıcının tüm ihtiyaçlarını tek bir sağlayıcıdan alma yükümlülüğüne dayanmaktadır. Bildirime konu anlaşmada alıcı konumundaki yetkili veya özel servisler, madeni yağ ihtiyaçlarını münhasıran tek bir sağlayıcıdan temin etme, rakip ürünleri kullanmama yükümlülüğü altına girmektedirler. Buna karşılık sağlayıcının alıcının rakiplerine ürün temin etme serbestisi kısıtlanmamaktadır.

Tek marka anlaşmalarının olası rekabeti kısıtlayıcı etkileri, özellikle söz konusu anlaşmaların pazarı rakip tesaebbüslerin girişine kapaması veya önemli ölçüde engellemesi halinde ortaya çıkmaktadır. Söz konusu etki tek bir sağlayıcının anlaşmasından kaynaklanabileceği gibi, aynı nitelikteki paralel anlaşmaların oluşturduğu toplam etki ile de ortaya çıkabilmektedir. Sağlayıcının pazar payının %30-40'ın altında olduğu hallerde, tek bir anlaşmanın pazar kapama etkisi yaratmaz. Benzer anlaşmalar ağır söz konusu olduğunda ise en büyük bes sağlayıcının pazar payları toplamının %50'nin altında olması halinde, Pazar rakiplerin girişine kapanmayacaktır.

Tek marka anlaşmalarının rekabeti kısıtlayıcı etki doğurmasına zemin hazırlayan bir başka önemli konu ise, söz konusu anlaşmaların süresi ve fesih için öngörülen sürelerdir. Genel olarak, kısa süreli olan ve kısa feshi ihbar süresi içeren sözleşmeler rekabeti kısıtlayıcı ve pazara girişleri zorlaştırmaz. Ancak özellikle uzun süreli anlaşmalar ve buna eslik eden cezai şartların varlığı halinde, sağlayıcı degistirme maliyetinin yükselecek ve rekabeti kısıtlayıcı etki ağırlasacaktır.

Son olarak belirtilmesi gereken nokta ise, giriş engellerinin başka etkenler nedeniyle halihazırda yüksek olduğu pazarlarda, tek marka anlaşmalarının rekabeti kısıtlayıcı etkilerinin daha yoğun olarak hissedileceğidir.

H.2.3. Bireysel Muafiyet Değerlendirmesi

Bildirime konu anlaşmalarda alıcıya getirilen sadece Mobil'den ürün almaya dair rekabet etmeme yükümlülüğü ile 2005/4 sayılı Teblig'in öngördüğü %30'luk sınır aşılmaktadır. Bu durumda anlaşmanın bir bütün olarak dikkate alınması ve söz konusu rekabet etmeme yükümlülüğü ile ilgili hükümlerin Kanun'un 5. maddesinde öngörülen koşulların oluşmasına engel olup olmadığının değerlendirilmesi gerekmektedir.

H.2.3.1. Malların Üretim veya Dağıtım ile Hizmetlerin Sunulmasında Yeni Gelisme ve İyilemelerin ya da Ekonomik veya Teknik Gelismenin Saglanması

Hangi hallerin ekonomik yarar sagladığının somut olayın özelliklerine göre değerlendirilmesi gerekmektedir, genel olarak üretim ve dağıtım maliyetlerinin düşürülmesi, kalitenin artırılması, malın arzında devamlılığın sağlanması, yeni piyasalara girişin kolaylaştırılması ve yeni ürünlerin ya da üretim tekniklerinin bulunması gibi hallerin varlığı halinde ekonomik yararın sağlandığı kabul edilmelidir.

Bildirime konu yağ dağıtım anlaşmaları esas olarak ekonomik veya teknik gelisme sağlamaya elverişli bulunmamakta olup, bu koşul anlamında üzerinde durulması gereken husus anılan anlaşmaların malların üretimi veya dağıtım ile hizmetlerin sunulmasında iyileşme sağlayıp sağlamadığıdır.

Bildirime konu anlaşmalar ile alıcı konumunda olan yetkili veya özel servislere, nakdi kredi ve/veya ekipman desteği sağlanmakta, buna karşılık olarak ise alıcının başka bir sağlayıcıdan madeni yağ alımı engellenmektedir. Bilindiği üzere muhtelif büyüklükte olmakla birlikte yetkili ve özel servisler, esas olarak küçük ve orta ölçekli işletmelerdir. Özellikle kurulma aşamasında olan servisler bakımından, hizmetlerin yürütülmesi için gerekli ekipmana sahip olunması önemli miktarda yatırım yapılmasını gerektirmektedir. Bu yatırımın bir kısmının doğrudan ekipman yatırımı olarak veya ekipman alımında kullanılmak üzere kredi desteği şeklinde yağ sağlayıcıları tarafından karşılanması, servisin finansman yükünü hafifletmektedir. Faal bir servis açısından ise söz konusu destekler, kullanım ömrü dolmuş olan ekipmanın yenilenmesi veya hizmet kalitesini artırmaya yönelik yeni yatırımlar yapılması için kullanılmaktadır. Hemen belirtilmelidir ki ekipman desteği şeklinde yapılan yatırımlar genel olarak yağ değişimi için gerekli aletler şeklinde olmakla birlikte, özellikle pazar payı yüksek olan markaların servisleri söz konusu olduğunda, yağ değişim ünitesi dışında kullanılmak üzere yapılan ekipman yatırımı da içermektedir.

Alım yükümlülüğü karşılığında nakdi kredi verilmesi, alıcının finansman ihtiyacının sermaye piyasalarına alternatif bir yöntem ile karşılanması anlamına gelmektedir. Bu ise, özellikle küçük ve orta ölçekli işletmeler için finans sektöründen kredi alımının, yerine getirilmesi gereken koşullar nedeniyle zor veya faiz yükü dolayısıyla maliyetli olduğu hallerde önem kazanmaktadır. Bu tür hallerde küçük ve orta ölçekli işletmeler açısından ileride yerine getirecekleri alımlarına tekabül eden primlerin pesin olarak ödenmesi suretiyle finansman ihtiyacının karşılanması, tesebbüslerin hizmet kalitesini göreceli olarak daha elverişli koşullarda artırabilmelerine imkan tanımaktadır.

Söz konusu anlaşmaların sağladığı bir diğer fayda ise genel olarak tüm dikey anlaşmalar bakımından geçerli olduğu üzere, ürün tedariginde devamlılık sağlamasıdır. Sağlayıcılar, yapacakları yatırımın karşılığını almanın güvencesini bastan sağlamayı amaçlamaktadırlar. Böylece sağlayıcılar üretim planlamalarını bu esasa dayalı olarak daha rasyonel bir temele oturttükçe ölçek ekonomilerini yakalamaktadır. Yetkili servisler ise bes yıla yayılan bir sürede tüketilecekleri miktar karşılığında elde edecekleri prim veya iskonto gibi avantajları sözleşmenin kurulmasını müteakip pesin olarak temin etmektedirler. Dolayısıyla bu anlaşmalar her iki taraf için de belirlilik ve devamlılık sağlamak suretiyle etkinliğe ulaşmanın yolunu açmaktadır.

Sonuç olarak söz konusu anlaşmalar yatırım maliyetlerinin düşmesine, bu suretle de dağıtım hizmetlerinin ve yetkili ve özel servislerde tüketicilere sunulacak hizmetlerin kalitesinin artmasına katkıda bulunmaktadır.

H.2.3.2. Tüketicinin Bundan Yarar Sağlaması

4. madde anlamında rekabeti sınırlayıcı etkileri olan bir anlaşmanın muafiyet alabilmesi için, yukarıda değinilen malların dağıtımı veya hizmetlerin sunulmasından elde edilen iyileşmenin tüketiciye yansıtılması gerekmektedir.

Kanun'da tüketicinin ekonomik gelişmeden yarar sağlaması gerektiği belirtilmekle birlikte, yararlanmanın ölçüsü ve kapsamı hususunda herhangi bir ifade yer almamaktadır. Ancak, ortaya çıkan ekonomik fayda ile tüketicinin elde edeceği menfaat arasında makul bir denge olması gerektiği kabul edilmelidir. Tüketicinin yarar sağlaması açısından beklenen genellikle fiyatlar seviyesindeki düşüş olmakla birlikte, satış sonrası etkin hizmetler, ürün çeşitliliğinin artması, tüketicinin ürüne daha kolay ulaşabilmesi, malın arzında devamlılığın sağlanması gibi koşullar da tüketicinin elde edeceği menfaat kapsamındadır.

Madeni yağlarda, belirli spesifikasyonları karşılayan ürünler söz konusu olsa da, farklı markalar arasında yüksek oranda ikame mümkün olmaktadır. Dolayısıyla ürün farklılaştırmasının fazla önem taşımadığı bu pazar bakımından, tüketicinin yararı özellikle ürünün kolay bulunabilirliği ve fiyatı açısından değerlendirilecektir. Söz konusu anlaşmalar vasıtasıyla, araçlara bakım-onarım hizmetlerinin verildiğinden önemli noktalar olan servislerde, bir araçta en çok değişime konu olan ürünlerden olan madeni yağların varlığı sağlanmaktadır. Böylece tüketiciler, madeni yağın satışının yapıldığı yedek parça satıcıları gibi başka bir noktadan önceden temin etmek zorunda kalmaksızın, servise gittiginde ürüne kolayca ulaşabilmektedirler.

Diğer taraftan yapılan yatırımların, önemli bir kısmı küçük ve orta ölçekli olan servislerin hizmet kalitesinin artmasına bulduğu katkı da tüketiciler açısından bir avantaj sağlamaktadır. Bazı durumlarda yatırım maliyetlerinin paylaşılması, yeni bir teşebbüsün piyasaya girmesine yardımcı olmaktadır. Bu ise bir yandan tüketicilerin alternatiflerinin artmasına bir yandan da tüketicilerin daha nitelikli hizmetler alabilmelerine etki etmektedir. Bu bağlamda münhasırlığın olmadığı bir ortamda tüketici tercihini de artıracak şekilde servislerin birden fazla yağ markası kullanabilmeleri ihtimalinin mevcut olduğu belirtilmelidir. Ancak özellikle kurulma aşamasında olan servisler bakımından, tek marka ile çalışma karşılığında elde edilebilecek finansman ve ekipman desteği, birden fazla marka ile çalışan bir servise nazaran yüksek olacaktır için, ilgili servisin hizmet kalitesi daha yüksek olacak ve dolayısıyla tüketiciler de daha iyi hizmet veren bir noktada bakım-onarım işlemlerini yaptırabileceklerdir.

Değerlendirilmesi gereken bir başka husus ise verilen destekler nedeniyle servislere tedarik edilen ürünlerin fiyatının artıp artmadığı, söz konusu destekler olmasaydı tüketicilerin daha uygun fiyatla ürünleri alıp alamayacağıdır. Hemen belirtmek gerekir ki yedek parça satıcıları, süpermarketler, akaryakıt istasyonları, yıkama-yaglamacılar gibi birden fazla kanaldan tüketiciye ulaşan madeni yağlarda fiyat bakımında sağlıklı bir karşılaştırma yapma olanakları oldukça kısıtlıdır. Zira söz konusu kanalların her biri kendine özgü piyasa şartlarında faaliyet gösterdiği gibi madeni yağların bu kanallara tedarigi de farklı kanallardan olabilmektedir. Örneğin söz konusu kanallardan bazılarında madeni yağ distribütörleri kanalıyla ulaşılırken bazılarında doğrudan sağlayıcılar kanalıyla ulaşılmaktadır. Bazı satış noktalarına madeni yağ varillerle veya kurulu depolara dökme

olarak teslim edilirken, bazılarında ise 4-5 litrelik ambalajlar halinde bulundurulmaktadır. Alım miktarlarının farklılığı gibi fiyata doğrudan etki edecek hususlar da dikkate alındığında, sağlayıcıların kolayca fiyat farklılaştırması yapabilecekleri ve bu nedenle doğrudan münhasır anlaşmadan kaynaklanan bir fiyat farklılığının ölçülmesinin oldukça güç olduğu anlaşılmaktadır.

Esasen, ilk bakışta bu yatırımların servislere satılan yağ fiyatını ve dolayısıyla da tüketiciye yansıyan fiyatı artıracak öngörüsü makul görülmeyle birlikte, söz konusu yatırımları kendisi üstlenen bir servis de aynı şekilde maruz kaldığı maliyetleri bu kez genel olarak verdiği tüm hizmetlerin fiyatına yansıtabilecektir.

Diğer taraftan, servise verilen finansman destekleri esas olarak belirli bir dönemin sonunda hak edilecek olan primlerin veya iskontoların pesinen ödenmesi şeklinde tezahür ettiği için, münhasır alım yükümlülüğü karşılığında verilen iskontoların artması tüketiciye yansıyan nihai fiyatın da azalmasına imkan tanımaktadır.

H.2.3.3. İlgili Piyasanın Önemli Bir Bölümünde Rekabetin Ortadan Kalkmaması

Muafiyet kararı verilmesinde aranan bu ilk olumsuz sarta göre, muafiyete konu anlaşma ilgili piyasanın önemli bir bölümünde rekabetin ortadan kalkmasına neden olmamalı, bir başka deyişle sağlanan ekonomik gelişme veya fayda ile tüketicinin bundan yarar sağlaması rekabetin ortadan kaldırılması sonucunda elde ediliyor olmamalıdır. İlgili pazarın önemli bir bölümünde rekabetin ortadan kalkıp kalkmadığı değerlendirilirken dikkate alınması gereken başlıca hususlar; pazarda halihazırda giriş engellerinin olup olmadığı, hakim durumda olan bir teşebbüsün bulunup bulunmadığı, dikey anlaşmalar aracılığıyla giriş engeli yaratılıp yaratılmadığı, tüketici tercihlerinin ne ölçüde kısıtlandığı ve pazarın yapısı olarak sıralanabilir.

Dosya mevcudu bilgilere göre, madeni yağ üretimi yapabilmek için pazarda önemli bir giriş engeli bulunmamaktadır. Sektöre ilişkin bilgiler bölümünde ayrıntılı olarak anlatıldığı üzere, çok sayıda üretici firma sektörde faaliyet göstermektedir. Ürünlerin tüketicilere ulaşmasında ise, çeşitli alternatifler mevcut olmakla birlikte, önemli dağıtım kanallarından olan yetkili servislere giriş noktasında bazı engellerin varlığı söz konusudur.

İlgili pazarın önemli bir bölümünde rekabetin ortadan kalkıp kalkmadığı belirlenirken dikkate alınacak en önemli hususların başında, incelemeye konu anlaşmaya taraf olan teşebbüslerin pazar payı gelmektedir. Bu bağlamda hakim durumdaki bir teşebbüsün rekabeti kısıtlayıcı bir anlaşma yapmış olması halinde ilgili pazarda rekabetin kısıtlandığı söylenebilecektir. Orta derecede yoğunlaşmış olarak nitelendirilebileceğimiz madeni yağ pazarında, en yüksek pazar payına sahip teşebbüsün payı dahi %30'u aşmamaktadır. Bu durumda herhangi bir teşebbüsün hakim durumda olduğunu söylemek mümkün değildir. Zaten, tek marka için pazar payının %30'un altında olması halinde pazar kapama etkisi ortaya çıkmayacaktır.

Hakim durum söz konusu olmamakla birlikte, inceleme konusu bakımından asıl üzerinde durulması gereken husus benzer nitelikteki anlaşmalar nedeniyle ilgili pazardaki rekabetin kısıtlanıp kısıtlanmadığı, bir başka deyişle pazar kapama etkisinin ortaya çıkıp çıkmadığıdır. Bilindiği üzere madeni yağ sağlayıcıları hemen hemen benzer nitelikte anlaşmalar yapmak suretiyle servislerle çalışmaktadırlar. AB'nin dikey sınırlamalar rehberinde ilk bes teşebbüsün pazar payının %50'nin altında olması halinde anlaşmaların toplam etkisinin rekabetin kısıtlanması sonucunu doğurmayacağı kabul edilmiştir. Ancak

bu oranın asılması halinde pazarda görülen rekabeti sınırlayıcı etkinin, paralel anlaşmalar açısından mı yoksa başka etkenlerden mi kaynaklandığının, benzer nitelikli anlaşmalar ağının rekabetin kısıtlanmasına ne ölçüde katkıda bulunduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

İnceleme konusu pazara baktığımızda ilk bes teşebbüsün pazar payının %70'lere ulaştığı görülmektedir. Dolayısıyla pazar yoğunlaşmış bir görünüm arz etmekle birlikte, madeni yağların ne ölçüde münhasır anlaşmalar yoluyla satıldığının ve bu münhasırlığın pazar yapısına etkisinin belirlenmesi gerekmektedir. Aşağıdaki tabloda, 2006 yılı itibarıyla ilk bes teşebbüsün toplam madeni yağ satışları içerisinde münhasır anlaşmalar yoluyla satılan madeni yağın miktarı ve bunun toplam madeni yağ pazarındaki oranı verilmektedir:

Tesebbüs adı	Toplam madeni yağ satışları (ton)
Münhasır anlaşmalar yoluyla yapılan satışlar	
Baglı pazar payı (%)	
Mobil	
BP	
Shell	
Total	
POAS	
Toplam	

Yukarıda görüldüğü üzere pazarın %15'lik bir bölümüne münhasır anlaşmalar aracılığıyla madeni yağ tedarik edilmektedir. Burada esas alınan rakamların sadece bes teşebbüsü esas alması dolayısıyla sektörün tamamını yansıtmadığı, pazarda faaliyette olan bazı teşebbüslerin üretim veya ithalat rakamlarının toplama dahil edilmesi halinde söz konusu oranların daha da düşük çıkacağı söylenebilir. Bunun dışında kalan, akaryakıt istasyonları, yedek parçacılar, yıkama-yıglama istasyonları, süpermarketler gibi kanallarda ise münhasırlık olmaksızın madeni yağ satışı yapılabilmektedir. Dolayısıyla baglı pazar payı olarak tabir edilen münhasır anlaşmalar yoluyla yapılan satışların pazarda önemli derecede rekabeti kısıtlayıcı etki doğurmadığı söylenebilir.

Diğer taraftan münhasır anlaşmalar dışında pazarın yapısına etki eden ve madeni yağ üreticilerinin servislerle anlaşma yapmalarını zorlaştıran nitelikteki başka bazı faktörlerin mevcut olduğuna dikkat çekilmelidir. Bilindiği üzere, bir madeni yağ üreticisinin yetkili servislerle anlaşma yapması, büyük oranda söz konusu üreticinin ürünlerinin araç markalarının sağlayıcıları nezdinde kabul edilebilirliğine baglı olmaktadır. Esasen, madeni yağlar bakımından tüm dünyada kabul görmüş standartlar mevcuttur ve araç üreticileri ürünlerinin doğru bir şekilde çalışması için yalnızca bu standartları taşıyan yağların kullanılması konusunda titizlik göstermektedir. Belirli bir araçta kullanılacak madeni yağın nitelikleri, genellikle araçların kullanma kılavuzlarına dahi işlenmekte ve yetkili servislerin söz konusu yağları kullanmaları tavsiye edilmektedir. Ayrıca madeni yağ firmalarıyla araç üreticileri arasında global boyutta mevcut olan iliksiler ülkemiz pazarını da etkilemekte ve belirli yağ üreticileri bazı markalarla birlikte anılmaktadır. Böylece yetkili servisler de araç üreticisinin işbirliği yaptığı markayı tercih etme eğilimi göstermektedirler. Bu nedenle, madeni yağ üreticisi sayısının fazlalığına karşın yetkili servislerin önünde fazla seçenek

bulundugunu söylemek mümkün gözükmemektedir. Nitekim yetkili servislerin hemen hemen tamamının uluslararası markalar olan BP, Mobil, Shell ve Total ile çalışması da bu durumu doğrulamaktadır. Dolayısıyla madeni yağ üreticilerinin ürünlerinin yetkili servislere ve nihai olarak tüketicilere ulaşması sürecinde, taraflar arasında kurulan dağıtım anlaşmalarının etkisi kadar, ürünlerin niteliklerinden kaynaklanan teknik gerekliliklerin getirdiği mali külfetler de etkili olmaktadır.

Esasen 2005/4 sayılı Teblig de yukarıda değinilen uygulamaya cevaz vermektedir. Zira 2005/4 sayılı Teblig ile orijinal ve es değer kalitede yedek parça tanımları getirilmiş ve sağlayıcının bu niteliği taşımayan parçaların kullanılmasını engellemesine olanak sağlanmıştır. Dolayısıyla, madeni yağ sektöründe faaliyet gösteren yağ üreticilerinden, ancak ürünleri belirli bir kaliteyi yakalayan yani esdeğer olarak nitelendirilebilenler yetkili servislere ürün tedarik edebilecektir.

Böylece yukarıda aktarılan araç üreticilerinin standartlarına uygun üretim yapılması veya uluslararası sertifika kuruluşlarından onay alınması, dağıtım ağlarına girmek bakımından önemli olduğu kadar Tebligle sağlanan muafiyetten yararlanılması bakımından da önem kazanmaktadır.

Diğer taraftan ilgili pazarda rekabetin ne ölçüde sınırlandırıldığının ve pazarın önemli bir bölümünde rekabetin ortadan kalkıp kalkmadığının tespit edilmesi için tüketicilerin alternatif temin imkanlarının ne ölçüde sınırlandırıldığına bakılmalıdır.

Dolayısıyla münhasır kanallar dışında tüketicilerin seçim olanakları olup olmadığı araştırılmalıdır. Münhasır olarak çalışan yetkili ve özel servisler dışında, yedek parça satıcıları, yıkama yağlama istasyonları, akaryakıt istasyonları ve süpermarketler tüketicilerin madeni yağ elde edebilecekleri başlıca noktalardır.

Garanti kapsamında yapılan bakım ve onarım hizmetlerinde tüketicilerin tercihleri yetkili servislerin ve sağlayıcıların tercihlerine bağlı olmakla birlikte, esasen garanti sonrası dönemde seçenekler artmakta ve yukarıda aktarılan noktalar tüketiciler açısından önem kazanmaktadır. Yağ degistirme işleminin kolay yapılabilen ve ileri düzeyde teknik bilgi gerektirmeyen bir işlem olması dolayısıyla, özellikle garanti sonrası dönemde tüketiciler bu noktalardan herhangi birine başvurabilmektedir. Bu nedenle münhasır anlaşmalar belli bir dönemde tüketici tercihlerini kısıtlamakla birlikte, pazara bütün olarak bakıldığında, tüketicilerin çeşitli alternatiflerinin olduğu anlaşılmaktadır. Nitekim Shell, Total ve BP açısından akaryakıt istasyonlarında satılan madeni yağların tesebbüslerin toplam madeni yağ satışlarının 2006 yılı için sırasıyla %....., %..... ve %.....'si olduğu gözlenmektedir. Madeni yağların önemli bir kısmının distribütörler kanalıyla dağıtıldığı dikkate alındığında, akaryakıt istasyonlarında satılan madeni yağ miktarının tüketici tercihi açısından azımsanamayacak bir oranı temsil ettiği anlaşılmaktadır. Bu konuda çarpıcı bir örnek olarak Petrol Ofisi A.S. (510 POAS)'ındurumu verilebilir. Yerli üretici olarak yukarıda değinilen dezavantajları taşıyan POAS, servis kanalına girmekte zorlanmakta iken, toplam madeni yağ satışlarının %.....'ini akaryakıt istasyonlarında gerçekleştirmekte ve toplam olarak tona ulaşan madeni yağ pazarına istasyonlar aracılığı ile ton ürün tedarik ederek %..... oranında bir pazar payı ile önemli bir oyuncu olarak faaliyet göstermektedir.

Bu noktada pazarda rekabetin hangi seviyede gerçekleştiğinin de değerlendirilmesi gerekmektedir. Daha önce belirtildiği üzere, servislerin ürün seçimi konusundaki serbestileri büyük oranda ürünlerin teknik özelliklerine, araç 520 sağlayıcılarının tercihlerine ve yağ sağlayıcıları ile araç sağlayıcıları arasındaki işbirliklerine bağlı

olmaktadır. Bununla birlikte, anlaşmanın yapılma aşamasında servisler, birden fazla sağlayıcı tarafından sunulan kredi, ekipman ve destek seçenekleri arasında seçim yapma şansını elde etmek suretiyle daha güçlü konuma gelmektedirler. Karsılıklı menfaatlerin dengelenmesi olarak ifade edilebilecek bu süreçte, yağ sağlayıcıları yapılan yatırım miktarını azaltmak ve alınan taahhütleri arttırmaya çalışmak yolunu seçerken, servisler de kendilerine sağlanan avantajları arttırmak ve altına girdikleri taahhütleri azaltmaya çalışmaktadırlar. Bu nedenle pazarda ileyebilir bir rekabetin var olduğu anlaşılmaktadır. Ancak bir kez anlaşma yapıldıktan sonra, genellikle servisler uzun süreli olarak bağlanmaktadır. Zira yapılan anlaşmalarda servislere anlaşmalardan kaynaklanan taahhütlere denk miktarlara varabilen cezai şartlar getirilmekte ve bu suretle sağlayıcı degistirme maliyetleri arttırılmaktadır.

Dolayısıyla, bildirim konu anlaşmaların rekabeti kısıtlayıcı etkisi, anlaşmaların süresi ve cezai şartların varlığı ile ortaya çıkmaktadır. Anlaşmaların bes yıllık süreler için yapılması ve cezai şartlarla sağlayıcı degistirme maliyetinin ağırlaştırılması, gerek pazara girmek isteyen yağ sağlayıcılarının gerekse farklı bir sağlayıcı ile çalışmak isteyen servislerin serbestisini kısıtlamakta ve pazardaki ileyebilir rekabeti olumsuz olarak etkilemektedir.

H.2.3.4. Rekabetin (a) ve (b) Bentlerindeki Amaçların Elde Edilmesi İçin Zorunlu Olandan Fazla Sınırlanmaması

Kanun'un 5. maddesinde öngörülen bu son kosa aykırılık ya izlenen amacın elde edilmesi için rekabetin gereğinden fazla sınırlanmaması ya da rekabetin sınırlanmasının gereğinin dahi bulunmaması halinde olabilir. Tesebbüsler prensip olarak anlaşma ile amaçladıkları ekonomik yararların gerçekleştirilmesinde rekabeti en az sınırlayıcı yöntemi tercih etmekle yükümlüdürler.

Yukarıda da belirtildiği üzere, tek marka anlaşmalarının rekabeti kısıtlayıcı etkileri, anlaşmaya taraf olan sağlayıcıların yüksek pazar payından veya anlaşmanın süresi ve anlaşmayla birlikte düzenlenen cezai şartlardan kaynaklanabilir. Burada önemli olan husus anlaşma sürelerinin ve düzenlenen cezai şartların bayilerin baska bir sağlayıcı ile çalışmasını ne ölçüde zorlaştırdığı dolayısıyla geçiş maliyeti yaratıp yaratmadığıdır. Geçiş maliyetlerinin yüksek olması diğer faktörlerle birlikte alıcıların baska sağlayıcılarla çalışmasını engellemekte ve piyasanın kapanma riskini beraberinde getirmektedir. Genel olarak ölçek ekonomilerine ulaşılması, etkinliğin sağlanması gibi amaçlarla tesis edilen dikey anlaşmalarda sağlayıcılar tarafından alıcıya belli oranlarda yatırım yapılması ve bunun karşılığında münhasırlık hükümleri getirilmesi rekabet otoritelerince kabul edilen uygulamalar olmakla birlikte, yatırımların geri dönüşünü sağlamaktan öteye geçen cezai şartların varlığı, alıcıyı anlaşmanın feshi halinde ağır sorumluluklarla karşı karşıya bırakmakta ve anlaşmalardan beklenen faydaların ötesinde rekabet üzerinde olumsuz etkiler dogurmaktadır.

Yukarıda deginilen husus, AB Komisyonu tarafından kabul edilen Dikey Anlaşmalara İlişkin Rehberde de teyit edilmektedir. Rehberde, belirli sektörlerde birden fazla markanın satılmasının zor olabileceği, böyle durumlarda piyasayı kapama sorununun anlaşmaların daha kısa süreler için tesis edilmesiyle çözümlenebileceği belirtilmiştir. Rehberde ilişkiye özgü olan ve olmayan yatırımlar arasında ayırım yapılmak suretiyle ilişkiye özgü yatırımların gerçekleşmesi için öngörülecek rekabet etmeme yükümlülüklerinin genellikle bireysel muafiyet koşullarını sağlayacağı ifade edilmiştir. Sağlayıcı tarafından alıcıya, ilişkiye özgü olmayan bir kredi veya ekipman sağlanması halinde, bu durumun tek basına

muafiyet koşullarını sağlamak için yeterli olmayacağı öngörülmüştür. Bununla birlikte, finansal piyasaların etkin çalışmamasından kaynaklanan sorunlar olduğunda sağlayıcıdan kredi temin edilmesinin daha etkin olması durumu ise daha farklı değerlendirilmektedir. Böyle bir durumda dahi muafiyetten yararlanılabilmesi için alıcının rekabet etmeme yükümlülüğüne son verme ve herhangi bir zamanda anlaşmadan doğan borçlarını geri ödeme ve bundan başka bir cezai şart ödememe imkanı bulunması gerektiği kabul edilmektedir. Bu durum, kredinin esit veya azalan taksitlerle geri ödenmesi, zaman içerisinde yükselmemesi ve anlaşmanın sonunda alıcının sağlayıcı tarafından sağlanan ekipmanı piyasaya değeri üzerinden temin edebilmesi anlamına gelmektedir.

Kurul tarafından kabul edilen Dikey Anlaşmaların Açıklanmasına Dair Kılavuz'da da, sağlayıcının alıcıya kredi temin etmiş olması halinde bu kredinin geri ödemesinin alıcının bes yıl sonunda rekabet etmeme yükümlülüğünden kurtulmasını engelleyecek şekilde düzenlenmemesi gerektiği yer almıştır. Alıcı, bes yıllık rekabet etmeme şartının süresi dolmasından sonra varsa kalan borçları geri ödeme imkanına sahip olmalıdır. Benzer şekilde, sağlayıcının alıcıya bazı ekipmanları sağladığı hallerde, alıcının bes yıllık rekabet etmeme süresinin sonunda bu ekipmanları piyasa değeri üzerinden devralabilme imkanına sahip olması gerekmektedir.

Bildirime konu anlaşmalar bu kapsamda değerlendirildiğinde, sözleşmeden doğan yükümlülükleri ağırlastıran cezai şartlara yer verildiği anlaşılmıştır. Böylelikle alıcının rakip sağlayıcılara geçmesi ve sağlayıcının sağladığı ürünler dışındaki ürünleri satın alması engellenmiştir. Bayilik Anlaşmasının esasını oluşturan yatırım miktarı, tonluk bir alım taahhüdü karşılığında verilecektir. Taahhütlerin yerine getirilememesi ve sözleşmenin feshi halinde, bayi ABD Doları cezai şart ödemeyi taahhüt etmiştir. Mobilin sözleşmeden doğan haklarını ayrıca talep etme hakları saklı tutulmuştur. MAP uyarınca da toplam avans tutarı 600 ABD Doları'dır ve anlaşmanın feshi halinde ABD Doları cezai şart öngörülmüştür. Bu hükümler ışığında, yatırımlardan doğan etkinliğin rekabet sınırlamalarını dengeleyecek düzeyde olmasına karşın, anlaşmalarda yer alan cezai şartlara ilişkin hükümlerin rekabeti bu etkinliğin tesisi için gerekli olandan daha fazla kısıtladığı anlaşılmıştır.

Pazarda faaliyet gösteren diğer tessebbüsler tarafından yapılan anlaşmalarda da benzer hükümlerin bulunduğu gözlenmektedir. Sektörün bütününde gözlenen bu yapı, gerek servislerin çalıştıkları üreticileri değiştirmelerini, gerekse yeni üreticilerin piyasaya girişini güçleştiren bir durum arz etmektedir.

Sonuç olarak; bildirim konu anlaşmada düzenlenen cezai şartların ve kısıtlamaların anlaşmadan beklenen faydaların elde edilmesini güçleştirdiği, aradaki dengeyi rekabetin kısıtlanması yönünde bozduğu anlaşılmıştır.

H.2.4. Genel Değerlendirme

Madeni yağ pazarı genel olarak rekabetçi bir yapı arz etmektedir. Üretici seviyesinde giriş engellerinin yüksek olmadığı, ithalatın önünde yasal engellerin bulunmadığı, çok sayıda tessebbüsün faaliyet gösterdiği ve tessebbüslerden hiçbirinin hakim durumda olmadığı bir pazar olan madeni yağ pazarında, dağıtım aşamasında da ürünlerin tüketiciye ulaşmasında kanalların çok olması dolayısıyla tüketiciler farklı alternatifler arasında tercih yapabilme olanlığına sahiptirler.

Madeni yağın dağıtım aşamasında en önemli kanallardan olan servisler düzeyinde, başlıca dört tesebbüs ile anlaşma yapılması nedeniyle bir yoğunluk gözlenmesine karşın, burada da isleyebilir bir rekabetin varlığından söz etmek mümkündür. Zira büyük oranda münhasır anlaşmalar yoluyla ürün tedarik eden servisler, anlaşma yapmadan önce pazarlık gücüne sahip olmaları nedeniyle, farklı sağlayıcılar tarafından kendilerine sunulan teklifler arasında seçim yapabilmektedirler. Bu nedenle anlaşma yapılması aşamasında yoğun bir rekabete tanık olunmakta, ancak bir kez anlaşma yapılırca servis taahhütlerini yerine getirene kadar, koşullar ne kadar uygun olursa olsun başka bir sağlayıcıdan ürün tedarik edememektedir. Bu nedenle anlaşmanın imzalanmasından önce servislerin birden fazla sağlayıcı arasında seçim yapabilmeleri ve bu aşamada yaşanan rekabetin yoğunluğu, pazarda isleyebilir rekabetin varlığını gösteren en önemli etken olarak görülmektedir.

Diğer taraftan, servisler düzeyinde anlaşmaların ilk tesisi aşamasında gözlenen bu rekabet, 2005/4 sayılı Tebliğ uyarınca yedek parça olarak kabul edilen madeni yağların özelliklerini de yansıtmakta, diğer yedek parçalardan farklı kabul edilebilecek özelliklerini de ortaya koymaktadır. Zira, diğer parçaların temini aşamasında servislerin seçim şansları sınırlanmakta, servisler araç sağlayıcısından veya gösterdiği kaynaklardan parça temin etme yükümlülüğü ile karşı karşıya kalmaktadır. Diğer parçalar bakımından araç sağlayıcısının belirleyiciliği, madeni yağlara oranla daha yüksek seviyelerde bulunmakta, parça sağlayıcılarının pazara girişinde engeller ortaya çıkmaktadır. Mülga 1998/3 sayılı Tebliğ düzenlemeleri çerçevesinde dahi, servislerin diğer kaynaklardan parça temininde herhangi bir engel bulunmamakla birlikte, kullanılan yedek parçaların neredeyse tamamına yakınına araç sağlayıcısından tedarik edilenlerin oluşturdugu belirlenmiş, dolayısıyla Tebliğ ile gözetilen hedeflere ulaşılammamıştır.

2005/4 sayılı Tebliğ ile getirilen %30 oranındaki alım yükümlülüğü esasen bu düzeyde pazara girişleri kolaylaştırmayı ve eksikliği hissedilen rekabeti çok markalılıkla sağlamayı amaçlamaktadır. Madeni yağlar bakımından ise anlaşmaların yapılma aşamasında yoğun bir rekabet gözlenmekte, servisler, kendilerine sunulan seçenekler arasında tercih yapmak suretiyle istedikleri sağlayıcı ile çalışmaya olanagına kavusmaktadır. Dolayısıyla, Tebliğin sağlamaya çalıştığı rekabetçi ortam halihazırda madeni yağ sektörü için mevcuttur.

Madeni yağ sektörünün 2005/4 sayılı Tebliğ'in yürürlüğe girmesinden önceki dönemde 2002/2 sayılı Tebliğ'e tabi olması nedeniyle sektörde anlaşmaların genel olarak bes yıllık süreler için yapıldığı gözlenmektedir. Sektörde örnekleri görülen türde rekabet etmeme yükümlülüğü içeren anlaşmalar söz konusu olduğunda, -genel olarak- süresi bes yıla kadar olan anlaşmaların rekabetçi etkileri ile rekabeti kısıtlayıcı etkileri arasında bir denge bulunması halinde rekabeti kısıtlayıcı nitelikte olmayacağı, buna karşın süresi bes yılı aşan rekabet etmeme yükümlülüklerinin söz konusu anlaşmalar ile güdülen ekonomik etkinliğe ulaşmayı engelleyebileceği ve pazar kapatma etkisinin daha yüksek olacağı neticesine varılmıştır.

Bildirime konu anlaşmalar bakımından da, serviste sunulacak hizmetlerin iyileştirilmesi koşuluyla, anlaşma süresi boyunca kazanılacak primlerin pesin olarak ödenmesi suretiyle servislere önemli bir finansal destek sağlanması ve bu suretle tüketicilerin daha kaliteli hizmet almalarının sağlanması nedeniyle rekabetçi etkilerin ortaya çıktığı ve anlaşmaların sürelerinin de bes yılı aşmaması halinde bu rekabetçi yararların doğduğu düşünülmektedir. Dolayısıyla rekabetçi sonuçların korunması açısından, rekabet etmeme yükümlülüğü içeren anlaşmaların bes yılı aşacak şekilde düzenlenmemesi gerekmektedir.

Diger taraftan, yukarıda deginildiği üzere, rekabet etmeme yükümlülüğü içeren tek marka anlaşmalarının, rekabet üzerindeki olumsuz etkileri, sağlayıcı degistirme maliyetlerini yükseltmesi noktasında ortaya çıkar. Ayrıca, bildirim konu anlaşmalar bakımından ve genelde de madeni yağ sektöründeki diğer anlaşmalar açısından cezai şartların mevcudiyeti, rekabeti zorunlu olandan fazla kısıtlar. Bildirime konu anlaşmalar ve benzer nitelikteki anlaşmalar dolayısıyla yapılan yatırımların geri dönüşünü sağlamak için belirli bir süre alıcının rakip ürünleri alımının yasaklanması makul görülebilecektir. Madeni yağ sektörü özelinde yatırımların geri dönüşünün ortalama olarak üç yıllık bir sürede mümkün olduğu, sözleşmenin geri kalan iki yıllık süresinde de yağ üreticilerinin kar elde ettikleri belirtilmektedir. Bu nedenle madeni yağ üreticilerinin yatırımlarının geri dönüşünü sağlamaları ile rekabet etmeme yükümlülüğünden kaynaklanan rekabetin zorunlu olandan fazla kısıtlandığı tespiti arasında bir denge kurulması gerektiği kanaatine varılmıştır.

Genel hukuk prensipleri uyarınca tarafların anlaşmaların feshi halinde anlaşmanın sona ermesinden kaynaklanan zararların karşılanması talep edebilme hakları saklı tutulmakla birlikte, bu durumun ötesine geçecek cezai şartların varlığı rekabet hukuku açısından olumsuz sonuçlar yaratmaktadır.

Bildirime konu olan Mobil tarafından yapılan anlaşmalar bakımından bu durum değerlendirildiğinde, anlaşmayla sağlanan yatırım miktarına karşılık olarak getirilen alım taahhütlerinin yerine getirilememesi halinde alıcıya yüklenen cezai şart, aradaki dengenin bozulduğunu ve alıcıya gerekli olanın ötesinde bir yükümlülük getirildiğini göstermektedir. Dolayısıyla, gerek anlaşmalarda yer alan hükümler, gerekse konuyla ilgili düzenlemeler ve uygulamalar ışığında, anlaşmaların bu haliyle bireysel muafiyet alınabilmesi için gerekli koşulları sağlamadığı neticesine varılmıştır.

Yukarıda deginilen tespit ve değerlendirmeler dikkate alındığında, sözleşmenin süresinin dolmasından sonra alıcıya varsa kalan borçlarını ödemek suretiyle sözleşmeye son verme olanının tanınması halinde bu denge sağlanabilecektir. Ancak bu halde alıcıya, fesih nedeniyle sağlayıcının maruz kaldığı fiili zararın ötesine geçecek şekilde cezai şart ödeme yükümlülüğü getirilmemesi gerekmektedir. Her iki koşulun birlikte sağlanması halinde sağlayıcılar tarafından yatırım yapılması modeli üzerine dayanan pazardaki rekabet devam ederken, getirilen sınırlamaların rekabeti kısıtlayıcı etkisi de sözleşmenin süresi ile sınırlandırılmış olacak ve bu haliyle söz konusu anlaşmalara bireysel muafiyet tanınabilecektir.

I. SONUÇ

Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre,

- 1.** Mobil Oil Türk A.S. ile Bogaziçi Otomotiv Turizm Ticaret ve Sanayi Ltd. Sti. arasında imzalanan Pazarlama Destek Anlaşması ve Bayilik Anlaşması ile diğer bayilerle de imzalanacak aynı hükümleri içeren tip anlaşmaların içermiş olduğu rekabet etmeme yükümlülüklerinin 2005/4 sayılı Teblig ile öngörülen muafiyetten yararlanamayacağına,
- 2.** 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinin ikinci fıkrası çerçevesinde yapılan değerlendirme sonucunda; içerdikleri cezai şartlar sebebiyle anlaşmaların mevcut haliyle bireysel muafiyet için öngörülen koşulları sağlamadığına,
- 3.** Buna karşılık bildirim konu anlaşmaların; alıcıya, sözleşmenin süresinin sonunda doğrudan ya da dolaylı cezai sarta maruz kalmaksızın varsa kalan borçlarını ve sağlayıcının fesihden kaynaklanan fiili zararını ödemek suretiyle sözleşmeye son verme hakkı tanınacak şekilde tadil edilmesi ve sözleşme süresinin 5 yılı aşmaması koşuluyla talep edilen bireysel muafiyetin verilmesine, OYBIRLIGI ile karar verilmiştir.

Ek-11.

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2006-4-268 (Muafiyet)

Karar Sayısı : 07-29/264-95

Karar Tarihi : 29.3.2007

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

Baskan : 10 Tuncay SONGÖR (İkinci Baskan)

Üyeler : Rıfık ÜNAL, Prof. Dr. Nurettin KALDIRIMCI,
M. Sıraç ASLAN, Süreyya ÇAKIN, Mehmet Akif ERSİN

B. RAPORTÖRLER : M.Haluk ARI, Esin ÇERÇIOĞLU

C. BASVURUDA BULUNAN : BP Petrolleri A.S.

Temsilcisi: Av. Bülent PASIN

Sarı Kanarya Sk. No:14, K2 Plaza, 34742 Kozyatığı,
20 Kadıköy/İstanbul

D. TARAFLAR : - BP Petrolleri A.S.

Sarı Kanarya Sk. No:14, K2 Plaza, 34742 Kozyatığı,
Kadıköy/İstanbul

- BP Petrolleri A.S. Bayileri

E. DOSYA KONUSU: BP Petrolleri A.S. (BP) ile Avek Otomotiv Insaat Turizm Sanayi ve Ticaret Ltd. Sti. (Avek) arasında imzalanan madeni yağ “Bayilik Anlaşması” ile diğer bayilerle de imzalanacak aynı hükümleri içeren tip anlaşmalara muafiyet tanınması talebi.

F. DOSYA EVRELERİ: Kurum kayıtlarına 29.12.2006 tarih ve 9030 sayı ile giren başvuru üzerine düzenlenen 12.3.2007 tarih, 2004-4-268/MM-07-MHA sayılı Menfi Tespit/Muafiyet Ön İnceleme Raporu 13.3.2007 tarih, REK.0.08.00.001- 120/82 sayılı Başkanlık önergesi ile 07-29 sayılı Kurul toplantısında görüşülerek karara bağlanmıştır.

G. RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ: İlgili Raporda,

- BP'nin bayileri ile akdetmiş olduğu ve Avek ile yapılmış olan bir örneği sunulan madeni yağ satışına yönelik Bayilik Anlaşması'nın içermiş olduğu rekabet etmeme yükümlülüklerinin 2005/4 sayılı “Motorlu Tasıtlar Sektöründeki Dikey Anlaşmalar ve Uyumlu Eylemlere İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği” ile öngörülen muafiyetten yararlanamayacağı,

- 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 5. maddesinin ikinci fıkrası çerçevesinde, bildirim konu anlaşmaların içerdikleri cezai şartlar sebebiyle mevcut haliyle bireysel muafiyet için öngörülen koşulları sağlamadığı,

- Buna karşılık anlaşmaların; alıcıya, anlaşma süresinin sonunda cezai sarta maruz kalmaksızın, 50 varsa kalan borçlarını ve sağlayıcının fesihten kaynaklanan fiili zararını

ödemek suretiyle, anlaşmaya son verme hakkını tanıyacak şekilde tadil edilmesi halinde talep edilen bireysel muafiyetin tanınabileceği, görüşüne yer verilmiştir.

H. INCELEME VE DEGERLENDIRME

H.1. İlgili Pazar

H.1.1. Ürün Pazarı

60 Bildirime konu işlem taraflarının faaliyetleri dikkate alınarak, dosya mevcudu bilgiler çerçevesinde, ilgili ürün pazarı “otomotiv madeni yağları pazarı” olarak tespit edilmiştir.

H.1.2. Coğrafi Pazar

BP tarafından üretilen ya da satılan madeni yağlar, sahip olunan dağıtım kanalları ve servisler aracılığıyla tüm Türkiye’ye satılmaktadır. İlgili ürünün satıldığı farklı homojen pazarların varlığına ilişkin tespit bulunmadığından, bildirim konu işlem açısından ilgili coğrafi pazar, “Türkiye Cumhuriyeti Sınırları” olarak belirlenmiştir.

H.2. Yapılan Tespitler ve Hukuki Değerlendirme

H.2.1. Bildirime Konu Anlaşmalar

Bildirime konu olan Bayilik Anlaşması, BP ve Avek arasında imzalanmıştır. Anlaşmanın “Satışlar” Başlıklı 2. maddesinin (a) fıkrasında, Bayinin, münhasıran BP’den veya BP’nin göstereceği yerden satın alacağı ürünleri münhasıran servislerde kullanmayı, ürünlerin evsafını değiştirmeden satmayı, bulundurmamayı ve teshir etmeyi ve baska madeni yağları, sentetik yağları, glisleri ve diğer ürünleri satmamayı, bulundurmamayı ve teshir etmemeyi kabul ve taahhüt ettiği hükümü yer almıştır. Aynı maddenin (i) fıkrasında, BP’nin Bayiye sözleşmede belirtilen ürünlerin bedeli kadar satış primi ödeyeceği belirtilmiştir. Bu prim, Bayinin toplam ürün satın alma taahhüdünden hariç tutulacaktır. BP, Bayinin taahhütlerini yerine getirmesi halinde, sözleşmede belirtilen tarihlerde ve miktarlarda olmak üzere Bayiye KDV hariç toplam YTL tutarında satış primi ödemeyi kabul etmiştir. Satış primi tutarları, Bayi tarafından düzenlenecek fatura karşılığında ve öncelikle Bayinin cari hesabındaki borcuna mahsup edilmek veya banka hesabına havale edilmek suretiyle ödenecektir. Anlaşmayla bayiye münhasıran BP’den veya BP’nin yazılı olarak göstereceği ikmal kaynaklarından mübayaa etmek kaydıyla alım yükümlülüğü getirilmiş, eksik kalan ton basına cezai şart ödenmesi düzenlenmiştir. Anlaşmanın “borç” başlıklı 5. maddesinde ise, YTL’nin yatırım desteği olarak ve münhasıran anlaşma konusu servisin ticari faaliyetlerinin geliştirilmesinde kullanılmak ve borcun verildiği tarihten itibaren 5 yılda geri ödenmek üzere verildiği yer almıştır. Anlaşmanın süresi bes yıldır.

Anlaşmaya ek olarak düzenlenen taahhünameye göre, bayi, anlaşma süresince tesvik primi dahil ... ton Castrol markalı madeni ve sentetik yağlar ile gres ve müstahzarları satın alacaktır. Bayi, söz konusu satın alma taahhüdünü yerine getiremediği takdirde, eksik kalan miktar üzerinden ton basına ABD Doları cezai şartı ödemeyi taahhüt etmiştir.

H.2.2. 4054 Sayılı Kanun ve İlgili Mevzuat Çerçevesinde Değerlendirme

Bildirim, BP ile Avek arasında yapılan Bayilik Anlaşması örnek gösterilmek suretiyle, BP tarafından 2002/2 sayılı “2003/3 sayılı Rekabet Kurulu Tebliği ile Değişik, Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği”ne uygun olarak yapılmış olan madeni yağ dağıtım anlaşmalarına bireysel muafiyet tanınması talebini içermektedir.

2005/4 sayılı Tebliğ’in getirmiş olduğu yedek parça tanımı çerçevesinde madeni yağlar artık yedek parça olarak kabul edilmektedir ve söz konusu ürünlerin dağıtımına ilişkin anlaşmaların da grup muafiyetinden yararlanmak için 2005/4 110 sayılı Tebliğ’e uygun

olarak yapılması gerekmektedir. 2005/4 sayılı Teblig'in geçici 3. maddesi uyarınca ise halen bir başka Teblig'in kapsamına giren dikey anlaşmaların bir yıllık geçiş süreci içerisinde 2005/4 sayılı Teblig'e uygun hale getirilmesi gerekmektedir.

2002/2 sayılı Teblig'e uygun olarak düzenlenmiş olan bildirim konu anlaşmaların alıcıya getirdikleri rakip teşebbüslerin ürünlerini almamaya yönelik rekabet etmeme yükümlülükleri, mevcut haliyle 2005/4 sayılı Teblig'in öngördüğü koşulları karşılamamaktadır. Bu nedenle, yatırımların geri dönüşünün sağlanması için gerekli olduğu iddia olunan söz konusu yükümlülükler bireysel muafiyet tanınması talep edilmistir.

H.2.2.1. Madeni Yağ Anlaşmalarının Tabi Olduğu Hukuki Rejime İlişkin Süreç

Madeni yağların dağıtımını, ilk olarak 1997/3 sayılı "Tekelden Dağıtım Anlaşmalarına İlişkin Teblig" kapsamında yer almıştır. Adı geçen Teblig çerçevesinde herhangi bir süre ile sınırlı olmaksızın rakip malları satmama yükümlülüğüne muafiyet tanınmıştır.

1997/3 sayılı Teblig'in yayımlanmasından bu yana geçen 9 yıllık süreçte madeni yağ dağıtım anlaşmalarının tabi olduğu hukuki çerçeve önemli değişikliklere sahne olmuş ve en son alıcıya getirilebilecek rakip malları satmama 130 yükümlülüğü, alıcının bir önceki yıldaki toplam alımlarının %30'u ile sınırlandırılmıştır. Buna göre sağlayıcı yaptığı yatırım miktarı ne olursa olsun, alıcıyı bir önceki yıldaki toplam yağ alımlarının %30'undan fazlasını kendisinden almaya zorlayamayacaktır.

Alıcılar tarafından yapılan satın alma taahhütlerinin %30 ile sınırlandırılması sektörde faaliyet gösteren ve önceki yıllarda tabi olunan hükümler çerçevesinde servislere nakdi ve aynı yatırımlar yapan yağ üreticilerini, yeni duruma uyum sırasında yatırımlarının karşılığını alamama veya çok sayıda hukuki ihtilafla karşı karşıya kalma riskine maruz bırakmıştır. Bu nedenle yağ üreticileri geçmiş yıllarda yapmış oldukları anlaşmalara muafiyet tanınması talebinde bulunmaktadır.

H.2.2.2. Bildirime Konu Anlaşmaların Hukuki Niteliği

Bildirime konu anlaşmalar esas olarak rekabet hukuku literatüründe tek marka anlaşması olarak nitelendirilen dikey anlaşma tipine uymaktadır. Tek marka anlaşmaları, alıcının tüm ihtiyaçlarını tek bir sağlayıcıdan alma yükümlülüğüne dayanmaktadır. Bildirime konu anlaşmada alıcı konumundaki yetkili veya özel servisler, madeni yağ ihtiyaçlarını münhasıran tek bir sağlayıcıdan temin etme, rakip ürünleri kullanmama yükümlülüğü altına girmektedirler. Buna karşılık sağlayıcının alıcının rakiplerine ürün temin etme serbestisi kısıtlanmamaktadır.

Tek marka anlaşmalarının olası rekabeti kısıtlayıcı etkileri, özellikle söz konusu anlaşmaların pazarı rakip teşebbüslerin girişine kapaması veya önemli ölçüde engellemesi halinde ortaya çıkmaktadır. Söz konusu etki tek bir sağlayıcının anlaşmasından kaynaklanabileceği gibi, aynı nitelikteki paralel anlaşmaların oluşturdugu toplam etki ile de ortaya çıkabilmektedir. Sağlayıcının pazar payının %30-40'ın altında olduğu hallerde, tek bir anlaşmanın pazar kapama etkisi yaratmaz. Benzer anlaşmalar aynı söz konusu olduğunda ise en büyük bes sağlayıcının pazar payları toplamının %50'nin altında olması halinde, pazar rakiplerinin girişine kapanmayacaktır.

Tek marka anlaşmalarının rekabeti kısıtlayıcı etki doğurmasına zemin hazırlayan bir başka önemli konu ise, söz konusu anlaşmaların süresi ve fesih için öngörülen sürelerdir. Genel olarak, kısa süreli olan ve kısa feshi ihbar süresi içeren sözleşmeler rekabeti kısıtlamaz ve pazara girişleri zorlastırmaz. Ancak özellikle uzun süreli anlaşmalar ve buna eslik eden cezai şartların varlığı halinde, sağlayıcı degistirme maliyetinin yükselecek ve rekabeti kısıtlayıcı etki ağırlasacaktır.

Son olarak belirtilmesi gereken nokta ise, giriş engellerinin başka etkenler nedeniyle halihazırda yüksek olduğu pazarlarda, tek marka anlaşmalarının rekabeti kısıtlayıcı etkilerinin daha yoğun olarak hissedileceğidir.

H.2.3. Bireysel Muafiyet Değerlendirmesi

Bildirime konu anlaşmalarda alıcıya getirilen sadece BP'den ürün almaya dair rekabet etmeme yükümlülüğü ile 2005/4 sayılı Teblig'in öngördüğü %30'luk sınır aşılmaktadır. Bu durumda anlaşmanın bir bütün olarak dikkate alınması ve söz konusu rekabet etmeme yükümlülüğü ile ilgili hükümlerin Kanun'un 5. maddesinde öngörülen koşulların oluşmasına engel olup olmadığının değerlendirilmesi gerekmektedir.

H.2.3.1. Malların Üretim veya Dağıtım ile Hizmetlerin Sunulmasında Yeni Gelisme ve İyileşmelerin ya da Ekonomik veya Teknik Gelismenin Sağlanması

Hangi hallerin ekonomik yarar sağladığının somut olayın özelliklerine göre değerlendirilmesi gerekmektedir. Genel olarak üretim ve dağıtım maliyetlerinin düşürülmesi, kalitenin artırılması, malın arzında devamlılığın sağlanması, yeni piyasalara girişin kolaylaştırılması ve yeni ürünlerin ya da üretim tekniklerinin bulunması gibi hallerin varlığı halinde ekonomik yararın sağlandığı kabul edilmelidir.

Bildirime konu yağ dağıtım anlaşmaları esas olarak ekonomik veya teknik gelişme sağlamaya elverişli bulunmamakta olup, bu koşul anlamında üzerinde durulması gereken husus anılan anlaşmaların malların üretimi veya dağıtım ile hizmetlerin sunulmasında iyileşme sağlayıp sağlamadığıdır.

Bildirime konu anlaşmalar ile alıcı konumunda olan yetkili veya özel servislere, nakdi kredi ve/veya ekipman desteği sağlanmakta, buna karşılık olarak ise alıcının başka bir sağlayıcıdan madeni yağ alımı engellenmektedir. Bilindiği üzere muhtelif büyüklükte olmakla birlikte yetkili ve özel servisler, esas olarak küçük ve orta ölçekli işletmelerdir. Özellikle kurulma aşamasında olan servisler bakımından, hizmetlerin yürütülmesi için gerekli ekipmana sahip olunması önemli miktarda yatırım yapılmasını gerektirmektedir. Bu yatırımın bir kısmının doğrudan ekipman yatırımı olarak veya ekipman alımında kullanılmak üzere kredi desteği şeklinde yağ sağlayıcıları tarafından karşılanması, servisin finansman yükünü hafifletmektedir. Faal bir servis açısından ise söz konusu destekler, kullanım ömrü dolmuş olan ekipmanın yenilenmesi veya hizmet kalitesini artırmaya yönelik yeni yatırımlar yapılması için kullanılmaktadır. Hemen belirtilmelidir ki ekipman desteği şeklinde yapılan yatırımlar genel olarak yağ değişimi için gerekli aletler şeklinde olmakla birlikte, özellikle pazar payı yüksek olan markaların servisleri söz konusu olduğunda, yağ değişim ünitesi dışında kullanılmak üzere yapılan ekipman yatırımı da içermektedir.

Alım yükümlülüğü karşılığında nakdi kredi verilmesi, alıcının finansman ihtiyacının sermaye piyasalarına alternatif bir yöntem ile karşılanması anlamına gelmektedir. Bu ise

özellikle küçük ve orta ölçekli işletmeler için finans sektöründen kredi alımının, yerine getirilmesi gereken koşullar nedeniyle zor veya faiz yükü dolayısıyla maliyetli olduğu hallerde önem kazanmaktadır. Bu tür hallerde küçük ve orta ölçekli işletmeler açısından ilerde yerine getirecekleri alımlarına tekabül eden primlerin pesin olarak ödenmesi suretiyle finansman ihtiyacının karşılanması, tesebbüslerin hizmet kalitesini göreceli olarak daha elverişli koşullarda artırabilmelerine imkan tanımaktadır.

Söz konusu anlaşmaların sağladığı bir diğer fayda ise genel olarak tüm dikey anlaşmalar bakımından geçerli olduğu üzere, ürün tedariginde devamlılık sağlamasıdır. Sağlayıcılar, yapacakları yatırımın karşılığını almanın güvencesini bastan sağlamayı amaçlamaktadırlar. Böylece sağlayıcılar üretim planlamalarını bu esasa dayalı olarak daha rasyonel bir temele oturtarak ölçek ekonomilerini yakalamaktadır. Yetkili servisler ise bes yıla yayılan bir sürede tüketilecekleri miktar karşılığında elde edecekleri prim veya iskonto gibi avantajları sözleşmenin kurulmasını müteakip pesin olarak temin etmektedirler. Dolayısıyla bu anlaşmalar her iki taraf için de belirlilik ve devamlılık sağlamak suretiyle etkinliğe ulaşmanın yolunu açmaktadır.

Sonuç olarak söz konusu anlaşmalar yatırım maliyetlerinin düşmesine, bu suretle de dağıtım hizmetlerinin ve yetkili ve özel servislerde tüketicilere sunulacak hizmetlerin kalitesinin artmasına katkıda bulunmaktadır.

H.2.3.2. Tüketicinin Bundan Yarar Sağlaması

4. madde anlamında rekabeti sınırlayıcı etkileri olan bir anlaşmanın muafiyet alabilmesi için, yukarıda değinilen malların dağıtımını veya hizmetlerin sunulmasından elde edilen iyileşmenin tüketiciye yansıtılması gerekmektedir. Kanun'da tüketicinin ekonomik gelişmeden yarar sağlaması gerektiği belirtilmekle birlikte, yararlanmanın ölçüsü ve kapsamı hususunda herhangi bir ifade yer almamaktadır. Ancak, ortaya çıkan ekonomik fayda ile tüketicinin elde edeceği menfaat arasında makul bir denge olması gerektiği kabul edilmelidir. Tüketicinin yarar sağlaması açısından beklenen genellikle fiyatlar seviyesindeki düşüş olmakla birlikte, satış sonrası etkin hizmetler, ürün çeşitliliğinin artması, tüketicinin ürüne daha kolay ulaşabilmesi, malın arzında devamlılığın sağlanması gibi koşullar da tüketicinin elde edeceği menfaat kapsamındadır.

Madeni yağlarda, belirli spesifikasyonları karşılayan ürünler söz konusu olsa da, farklı markalar arasında yüksek oranda ikame mümkün olmaktadır. Dolayısıyla ürün farklılaştırmasının fazla önem taşımadığı bu pazar bakımından, tüketicinin yararı özellikle ürünün kolay bulunabilirliği ve fiyatı açısından değerlendirilecektir. Söz konusu anlaşmalar vasıtasıyla, araçlara bakım-onarım hizmetlerinin verildiği en önemli noktalar olan servislerde, bir araçta en çok değişime konu olan ürünlerden olan madeni yağların varlığı sağlanmaktadır. Böylece tüketiciler, madeni yağın satışının yapıldığı yedek parça satıcıları gibi başka bir noktadan önceden temin etmek zorunda kalmaksızın, servise gittiğinde ürüne kolayca ulaşabilmektedirler.

Diğer taraftan yapılan yatırımların, önemli bir kısmı küçük ve orta ölçekli olan servislerin hizmet kalitesinin artmasına bulunduğu katkı da tüketiciler açısından bir avantaj sağlamaktadır. Bazı durumlarda yatırım maliyetlerinin paylaşılması, yeni bir tesebbüsün piyasaya girmesine yardımcı olmaktadır. Bu ise bir yandan tüketicilerin alternatiflerinin artmasına bir yandan da tüketicilerin daha nitelikli hizmetler alabilmelerine etki etmektedir. Bu bağlamda münhasırlığın olmadığı bir ortamda tüketici tercihini de artıracak şekilde servislerin birden fazla yağ markası kullanabilmeleri ihtimalinin mevcut olduğu

belirtilmelidir. Ancak özellikle kurulma asamasında olan servisler bakımından, tek marka ile çalışma karşılığında elde edilebilecek finansman ve ekipman desteği, birden fazla marka ile çalışan bir servise nazaran yüksek olacağı için, ilgili servisin hizmet kalitesi daha yüksek olacak ve dolayısıyla tüketiciler de daha iyi hizmet veren bir noktada bakımınarım işlemlerini yaptırabileceklerdir.

Değerlendirilmesi gereken bir başka husus ise verilen destekler nedeniyle servislere tedarik edilen ürünlerin fiyatının artıp artmadığı, söz konusu destekler olmasaydı tüketicilerin daha uygun fiyatla ürünleri alıp alamayacağıdır. Hemen belirtmek gerekir ki yedek parça satıcıları, süpermarketler, akaryakıt istasyonları, yıkama-yaglamacılar gibi birden fazla kanaldan tüketiciye ulaşan madeni yağlarda fiyat bakımında sağlıklı bir karşılaştırma yapma olanığı oldukça kısıtlıdır. Zira söz konusu kanalların her biri kendine özgü piyasa şartlarında faaliyet gösterdiği gibi madeni yağların bu kanallara tedarigi de farklı kanallardan olabilmektedir. Örneğin söz konusu kanallardan bazılarında madeni yağ distribütörleri kanalıyla ulaşılırken bazılarında doğrudan sağlayıcılar kanalıyla ulaşılmaktadır. Bazı satış noktalarına madeni yağ varillerle veya kurulu depolara dökme olarak teslim edilirken, bazılarında ise 4-5 litrelik ambalajlar halinde bulundurulmaktadır. Alım miktarlarının farklılığı gibi fiyata doğrudan etki edecek hususlar da dikkate alındığında, sağlayıcıların kolayca fiyat farklılaştırması yapabilecekleri ve bu nedenle doğrudan münhasır anlaşmadan kaynaklanan bir fiyat farklılığının ölçülmesinin oldukça güç olduğu anlaşılmaktadır.

Esasen, ilk bakışta bu yatırımların servislere satılan yağ fiyatını ve dolayısıyla da tüketiciye yansıyan fiyatı artıracığı öngörüsü makul görülmekle birlikte, söz konusu yatırımları kendisi üstlenen bir servis de aynı şekilde maruz kaldığı maliyetleri bu kez genel olarak verdiği tüm hizmetlerin fiyatına yansıtabilecektir. Diğer taraftan, servise verilen finansman destekleri esas olarak belirli bir dönemin sonunda hak edilecek olan primlerin veya iskontoların pesinen ödenmesi şeklinde tezahür ettiği için, münhasır alım yükümlülüğü karşılığında verilen iskontoların artması tüketiciye yansıyan nihai fiyatın da azalmasına imkan tanımaktadır.

H.2.3.3. İlgili Piyasanın Önemli Bir Bölümünde Rekabetin Ortadan Kalkmaması

Muafiyet kararı verilmesinde aranan bu ilk olumsuz sarta göre, muafiyete konu anlaşma ilgili piyasanın önemli bir bölümünde rekabetin ortadan kalkmasına neden olmamalı, bir başka deyişle sağlanan ekonomik gelişme veya fayda ile tüketicinin bundan yarar sağlaması rekabetin ortadan kaldırılması sonucunda elde ediliyor olmamalıdır. İlgili pazarın önemli bir bölümünde rekabetin ortadan kalkıp kalkmadığı değerlendirilirken dikkate alınması gereken başlıca hususlar; pazarda halihazırda giriş engellerinin olup olmadığı, hakim durumda olan bir teşebbüsün bulunup bulunmadığı, dikey anlaşmalar aracılığıyla giriş engeli yaratılıp yaratılmadığı, tüketici tercihlerinin ne ölçüde kısıtlandığı ve pazarın yapısı olarak sıralanabilir.

Dosya mevcudu bilgilere göre, madeni yağ üretimi yapabilmek için pazarda önemli bir giriş engeli bulunmamaktadır. Çok sayıda üretici firma sektörde faaliyet göstermektedir. Ürünlerin tüketicilere ulaşmasında ise, çeşitli alternatifler mevcut olmakla birlikte, önemli dağıtım kanallarından olan yetkili servislere giriş noktasında bazı engellerin varlığı söz konusudur. İlgili pazarın önemli bir bölümünde rekabetin ortadan kalkıp kalkmadığı belirlenirken dikkate alınacak en önemli hususların başında, incelemeye konu anlaşmaya

taraf olan tesebbüslerin pazar payı gelmektedir. Bu bağlamda hakim durumdaki bir tesebbüsün rekabeti kısıtlayıcı bir anlaşma yapmış olması halinde ilgili pazarda rekabetin kısıtlandığı söylenebilecektir. Sektöre ilişkin bilgiler bölümünde görüldüğü üzere, orta derecede yoğunlaşmış olarak nitelendirebileceğimiz madeni yağ pazarında, BP ve Catrol'un toplam payı %..... olup, en yüksek pazar payına sahip tesebbüsün payı dahi %30'u aşmamaktadır. Bu durumda herhangi bir tesebbüsün hakim durumda olduğunu söylemek mümkün değildir. Zaten, tek marka için pazar payının %30'un altında olması halinde pazar kapama etkisi ortaya çıkmayacaktır.

Hakim durum söz konusu olmamakla birlikte, inceleme konusu bakımından asıl üzerinde durulması gereken husus benzer nitelikteki anlaşmalar nedeniyle ilgili pazardaki rekabetin kısıtlanıp kısıtlanmadığı, bir başka deyişle pazar kapama etkisinin ortaya çıkıp çıkmadığıdır. Bilindiği üzere madeni yağ sağlayıcıları hemen hemen benzer nitelikte anlaşmalar yapmak suretiyle servislerle çalışmaktadırlar. AB'nin dikey sınırlamalar rehberinde ilk bes tesebbüsün pazar payının %50'nin altında olması halinde anlaşmaların toplam etkisinin rekabetin kısıtlanması sonucunu doğurmayacağı kabul edilmiştir. Ancak bu oranın aşılması halinde pazarda görülen rekabeti sınırlayıcı etkinin, paralel anlaşmalar açısından mı yoksa başka etkenlerden mi kaynaklandığının, benzer nitelikli anlaşmalar ağının rekabetin kısıtlanmasına ne ölçüde katkıda bulunduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

Inceleme konusu pazara baktığımızda ilk bes tesebbüsün pazar payının %70'lere ulaştığı görülmektedir. Dolayısıyla pazar yoğunlaşmış bir görünüm arz etmekle birlikte, madeni yağların ne ölçüde münhasır anlaşmalar yoluyla satıldığının ve bu münhasırlığın pazar yapısına etkisinin belirlenmesi gerekmektedir. Aşağıdaki tabloda, 2006 yılı itibarıyla ilk bes tesebbüsün toplam madeni yağ satışları içerisinde münhasır anlaşmalar yoluyla satılan madeni yağın miktarı ve bunun toplam madeni yağ pazarındaki oranı verilmektedir:

Tesebbüs adı	Toplam madeni yağ satışları (ton)
Münhasır anlaşmalar yoluyla yapılan satışlar	
Bağlı pazar payı (%)	
BP	
Mobil	
Shell	
Total	
POAS	
Toplam	

Yukarıda görüldüğü üzere pazarın %15'lik bir bölümüne münhasır anlaşmalar aracılığıyla madeni yağ tedarik edilmektedir. Burada esas alınan rakamların sadece bes tesebbüsü esas alması dolayısıyla sektörün tamamını yansıtmadığı, pazarda faaliyette olan bazı tesebbüslerin üretim veya ithalat rakamlarının toplama dahil edilmesi halinde söz konusu oranların daha da düşük çıkacağı söylenebilir. Bunun dışında kalan, akaryakıt istasyonları, yedek parçacılar, yıkama-yaglama istasyonları, süpermarketler gibi kanallarda ise münhasırlık olmaksızın madeni yağ satışı yapılabilmektedir. Dolayısıyla bağlı pazar payı olarak tabir edilen münhasır anlaşmalar yoluyla yapılan satışların pazarda önemli derecede rekabeti kısıtlayıcı etki doğurmadığı söylenebilir.

Diger taraftan münhasır anlaşmalar dışında pazarın yapısına etki eden ve madeni yağ üreticilerinin servislerle anlaşma yapmalarını zorlastırıcı nitelikteki baska bazı faktörlerin mevcut olduğuna dikkat çekilmelidir. Bilindiği üzere, bir madeni yağ üreticisinin yetkili servislerle anlaşma yapması, büyük oranda söz konusu üreticinin ürünlerinin araç markalarının sağlayıcıları nezdinde kabul edilebilirliğine bağlı olmaktadır. Esasen, madeni yağlar bakımından tüm dünyada kabul görmüş standartlar mevcuttur ve araç üreticileri ürünlerinin doğru bir şekilde çalışması için yalnızca bu standartları taşıyan yağların kullanılması konusunda titizlik göstermektedir. Belirli bir araçta kullanılacak madeni yağın nitelikleri, genellikle araçların kullanma kılavuzlarına dahi islenmekte ve yetkili servislerin söz konusu yağları kullanmaları tavsiye edilmektedir. Ayrıca madeni yağ firmalarıyla araç üreticileri arasında global boyutta mevcut olan iliksiler ülkemiz pazarını da etkilemekte ve belirli yağ üreticileri bazı markalarla birlikte anılmaktadır. Böylece yetkili servisler de araç üreticisinin işbirliği yaptığı markayı tercih etme eğilimi göstermektedirler. Bu nedenle, madeni yağ üreticisi sayısının fazlalığına karşın yetkili servislerin önünde fazla seçenek bulunduğunu söylemek mümkün gözükmemektedir. Nitekim yetkili servislerin hemen hemen tamamının uluslararası markalar olan BP, Mobil, Shell ve Total ile çalışması da bu durumu doğrulamaktadır. Dolayısıyla madeni yağ üreticilerinin ürünlerinin yetkili servislere ve nihai olarak tüketicilere ulaşması sürecinde, taraflar arasında kurulan dağıtım anlaşmalarının etkisi kadar, ürünlerin niteliklerinden kaynaklanan teknik gerekliliklerin getirdiği mali külfetler de etkili olmaktadır.

Esasen 2005/4 sayılı Teblig de yukarıda değinilen uygulamaya cevaz vermektedir. Zira 2005/4 sayılı Teblig ile orijinal ve es değer kalitede yedek parça tanımları getirilmiş ve sağlayıcının bu niteliği tasımayan parçaların kullanılmasını engellemesine olanak sağlanmıştır. Dolayısıyla, madeni yağ sektöründe faaliyet gösteren yağ üreticilerinden, ancak ürünleri belirli bir kaliteyi yakalayan yani esdeğer olarak nitelendirilebilenler yetkili servislere ürün tedarik edebilecektir. Böylece yukarıda aktarılan araç üreticilerinin standartlarına uygun üretim yapılması veya uluslararası sertifika kuruluşlarından onay alınması, dağıtım ağlarına girmek bakımından önemli olduğu kadar Tebligle sağlanan muafiyetten yararlanılması bakımından da önem kazanmaktadır.

Diger taraftan ilgili pazarda rekabetin ne ölçüde sınırlandırıldığının ve pazarın önemli bir bölümünde rekabetin ortadan kalkıp kalkmadığının tespit edilmesi için tüketicilerin alternatif temin imkanlarının ne ölçüde sınırlandırıldığına bakılmalıdır. Dolayısıyla münhasır kanallar dışında tüketicilerin seçim olanakları olup olmadığı araştırılmalıdır. Münhasır olarak çalışan yetkili ve özel servisler dışında, yedek parça satıcıları, yıkama yağlama istasyonları, akaryakıt istasyonları ve süpermarketler tüketicilerin madeni yağ elde edebilecekleri başlıca noktalardır. Garanti kapsamında yapılan bakım ve onarım hizmetlerinde tüketicilerin tercihleri yetkili servislerin ve sağlayıcıların tercihlerine bağlı olmakla birlikte, esasen garanti sonrası dönemde seçenekler artmakta ve yukarıda aktarılan noktalar tüketiciler açısından önem kazanmaktadır. Yağ degistirme işleminin kolay yapılabilen ve ileri düzeyde teknik bilgi gerektirmeyen bir işlem olması dolayısıyla, özellikle garanti sonrası dönemde tüketiciler bu noktalardan herhangi birine başvurabilmektedir. Bu nedenle münhasır anlaşmalar belli bir dönemde tüketici tercihlerini kısıtlamakla birlikte, pazara bütün olarak bakıldığında, tüketicilerin çeşitli alternatiflerinin olduğu anlaşılmaktadır. Nitekim Shell, Total ve BP açısından akaryakıt istasyonlarında satılan madeni yağların tescibüslerin toplam madeni yağ satışlarının 2006 yılı için sırasıyla %....., %..... ve %.....'si olduğu gözlenmektedir. Madeni yağların önemli bir kısmının

distribütörler kanalıyla dağıtıldığı dikkate alındığında, akaryakıt istasyonlarında satılan madeni yağ miktarının tüketici tercihi açısından azımsanamayacak bir oranı temsil ettiği anlaşılmaktadır. Bu konuda çarpıcı bir örnek olarak Petrol Ofisi A.S. (POAS)'ın durumu verilebilir. Yerli üretici olarak yukarıda değinilen dezavantajları taşıyan POAS, servis kanalına girmekte zorlanmakta iken, toplam madeni yağ satışlarının %...’ini akaryakıt istasyonlarında gerçekleştirmekte ve toplam olarak 170.000 tona ulaşan madeni yağ pazarına istasyonlar aracılığı ile ton ürün tedarik ederek %..... oranında bir pazar payı ile önemli bir oyuncu olarak faaliyet göstermektedir.

Bu noktada pazarda rekabetin hangi seviyede gerçekleştiğinin de değerlendirilmesi gerekmektedir. Daha önce belirtildiği üzere, servislerin ürün seçimi konusundaki serbestileri büyük oranda ürünlerin teknik özelliklerine, araç sağlayıcılarının tercihlerine ve yağ sağlayıcıları ile araç sağlayıcıları arasındaki işbirliklerine bağlı olmaktadır. Bununla birlikte, anlaşmanın yapılma aşamasında servisler, birden fazla sağlayıcı tarafından sunulan kredi, ekipman ve destek seçenekleri arasında seçim yapma şansını elde etmek suretiyle daha güçlü konuma gelmektedirler. Karsılıklı menfaatlerin dengelenmesi olarak ifade edilebilecek bu süreçte, yağ sağlayıcıları yapılan yatırım miktarını azaltmak ve alınan taahhütleri arttırmaya çalışmak yolunu seçerken, servisler de kendilerine sağlanan avantajları arttırmak ve altına girdikleri taahhütleri azaltmaya çalışmaktadırlar. Bu nedenle pazarda ıleyebilir bir rekabetin var olduğu anlaşılmaktadır. Ancak bir kez anlaşma yapıldıktan sonra, genellikle servisler uzun süreli olarak bağlanmaktadır. Zira yapılan anlaşmalarda servislere anlaşmalardan kaynaklanan taahhütlere denk miktarlara varabilen cezai şartlar getirilmekte ve bu suretle sağlayıcı değistirme maliyetleri arttırılmaktadır.

Dolayısıyla, bildirim konu anlaşmaların rekabeti kısıtlayıcı etkisi, anlaşmaların süresi ve cezai şartların varlığı ile ortaya çıkmaktadır. Anlaşmaların bes yıllık süreler için yapılması ve cezai şartlarla sağlayıcı değistirme maliyetinin ağırlaştırılması, gerek pazara girmek isteyen yağ sağlayıcılarının gerekse farklı bir sağlayıcı ile çalışmak isteyen servislerin serbestisini kısıtlamakta ve pazardaki ıleyebilir rekabeti olumsuz olarak etkilemektedir.

H.2.3.4. Rekabetin (a) ve (b) Bentlerindeki Amaçların Elde Edilmesi İçin Zorunlu Olandan Fazla Sınırlanmaması

430 Kanun’un 5. maddesinde öngörülen bu son kosa aykırılık ya izlenen amacın elde edilmesi için rekabetin gereğinden fazla sınırlanmaması ya da rekabetin sınırlanmasının gereğinin dahi bulunmaması halinde olabilir. Tesebbüsler prensip olarak anlaşma ile amaçladıkları ekonomik yararların gerçekleştirilmesinde rekabeti en az sınırlayıcı yöntemi tercih etmekle yükümlüdürler.

Yukarıda da belirtildiği üzere, tek marka anlaşmalarının rekabeti kısıtlayıcı etkileri, anlaşmaya taraf olan sağlayıcıların yüksek pazar payından veya anlaşmanın süresi ve anlaşmayla birlikte düzenlenen cezai şartlardan kaynaklanabilir. Burada önemli olan husus anlaşma sürelerinin ve düzenlenen cezai şartların bayilerin başka bir sağlayıcı ile çalışmasını ne ölçüde zorlaştırdığı dolayısıyla geçiş maliyeti yaratıp yaratmadığıdır. Geçiş maliyetlerinin yüksek olması diğer faktörlerle birlikte alıcıların başka sağlayıcılarla çalışmasını engellemekte ve piyasanın kapanma riskini beraberinde getirmektedir. Genel olarak ölçek ekonomilerine ulaşılması, etkinliğin sağlanması gibi amaçlarla tesis edilen dikey anlaşmalarda sağlayıcılar tarafından alıcıya belli oranlarda yatırım yapılması ve bunun karşılığında münhasırlık hükümleri getirilmesi rekabet otoritelerince kabul edilen uygulamalar olmakla birlikte, yatırımların geri dönüşünü sağlamaktan öteye geçen cezai

sartların varlığı, alıcıyı anlaşmanın feshi halinde ağır sorumluluklarla karşı karşıya bırakmakta ve anlaşmalardan beklenen faydaların ötesinde rekabet üzerinde olumsuz etkiler doğurmaktadır.

Yukarıda değinilen husus, AB Komisyonu tarafından kabul edilen Dikey Anlaşmalara İlişkin Rehberde de teyit edilmektedir. Rehberde, belirli sektörlerde birden fazla markanın satılmasının zor olabileceği, böyle durumlarda piyasayı kapama sorununun anlaşmaların daha kısa süreler için tesis edilmesiyle çözümlenebileceği belirtilmiştir. Rehberde ilişkiye özgü olan ve olmayan yatırımlar arasında ayırım yapılmak suretiyle ilişkiye özgü yatırımların gerçekleşmesi için öngörülecek rekabet etmeme yükümlülüklerinin genellikle bireysel muafiyet koşullarını sağlayacağı ifade edilmiştir. Sağlayıcı tarafından alıcıya, ilişkiye özgü olmayan bir kredi veya ekipman sağlanması halinde, bu durumun tek başına muafiyet koşullarını sağlamak için yeterli olmayacağı öngörülmüştür. Bununla birlikte, finansal piyasaların etkin çalışmamasından kaynaklanan sorunlar olduğunda sağlayıcıdan kredi temin edilmesinin daha etkin olması durumu ise daha farklı değerlendirilmektedir. Böyle bir durumda dahi muafiyetten yararlanılabilmesi için alıcının rekabet etmeme yükümlülüğüne son verme ve herhangi bir zamanda anlaşmadan doğan borçlarını geri ödeme ve bundan başka bir cezai şart ödememe imkanı bulunması gerektiği kabul edilmektedir. Bu durum, kredinin esit veya azalan taksitlerle geri ödenmesi, zaman içerisinde yükselmemesi ve anlaşmanın sonunda alıcının sağlayıcı tarafından sağlanan ekipmanı piyasa değeri üzerinden temin edebilmesi anlamına gelmektedir.

Kurul tarafından kabul edilen Dikey Anlaşmaların Açıklanmasına Dair Kılavuz'da da, sağlayıcının alıcıya kredi temin etmiş olması halinde bu kredinin geri ödemesinin alıcının bes yıl sonunda rekabet etmeme yükümlülüğünden kurtulmasını engelleyecek şekilde düzenlenmemesi gerektiği yer almıştır. Alıcı, bes yıllık rekabet etmeme şartının süresi dolmasından sonra varsa kalan borçları geri ödeme imkanına sahip olmalıdır. Benzer şekilde, sağlayıcının alıcıya bazı ekipmanları sağladığı hallerde, alıcının bes yıllık rekabet etmeme süresinin sonunda bu ekipmanları piyasa değeri üzerinden devralabilme imkanına sahip olması gerekmektedir.

Bildirime konu anlaşmalar bu kapsamda değerlendirildiğinde, sözleşmeden doğan yükümlülükleri ağırlaştırıcı cezai şartlara yer verildiği anlaşılmıştır. Böylelikle alıcının rakip sağlayıcılara geçmesi ve sağlayıcının sağladığı ürünler dışındaki ürünleri satın alması engellenmiştir. Bayilik Anlaşması'nın esasını oluşturan yatırım miktarı YTL, tonluk bir alım taahhüdü karşılığında verilecektir. Taahhütlerin yerine getirilememesi ve Anlaşmanın feshi halinde, bayi eksik kalan ton başına ABD Doları cezai şart ödemeyi taahhüt etmiştir. BP'nin anlaşmadan doğan haklarını ayrıca talep etme hakları saklı tutulmuştur. Bu hükümler ışığında, yatırımlardan doğan etkinliğin rekabet sınırlamalarını dengeleyecek düzeyde olmasına karşın, anlaşmalarda yer alan cezai şartlara ilişkin hükümlerin rekabeti bu etkinliğin tesisi için gerekli olandan daha fazla kısıtladığı anlaşılmıştır.

Pazarda faaliyet gösteren diğer tesaebbüsler tarafından yapılan anlaşmalarda da benzer hükümlerin bulunduğu gözlenmektedir. Sektörün bütününde gözlenen bu yapı, gerek servislerin çalıştıkları üreticileri degistirmelerini, gerekse yeni üreticilerin piyasaya girişini güçleştiren bir durum arz etmektedir. Sonuç olarak; bildirime konu anlaşmada düzenlenen cezai şartların ve kısıtlamaların anlaşmadan beklenen faydaların elde edilmesini güçleştirdiği, aradaki dengeyi rekabetin kısıtlanması yönünde bozduğu anlaşılmıştır.

H.2.4. Genel Değerlendirme

500 Madeni yağ pazarı genel olarak rekabetçi bir yapı arz etmektedir. Üretici seviyesinde giriş engellerinin yüksek olmadığı, ithalatın önünde yasal engellerin bulunmadığı, çok sayıda tesebbüsün faaliyet gösterdiği ve tesebbüslerden hiçbirinin hakim durumda olmadığı bir pazar olan madeni yağ pazarında, dağıtım aşamasında da ürünlerin tüketiciye ulaşmasında kanalların çok olması dolayısıyla tüketiciler farklı alternatifler arasında tercih yapabilme olanagına sahiptirler.

Madeni yağın dağıtım aşamasında en önemli kanallardan olan servisler düzeyinde, başlıca dört tesebbüs ile anlaşma yapılması nedeniyle bir yoğunluk gözlenmesine karşın, burada da isleyebilir bir rekabetin varlığından söz etmek mümkündür. Zira büyük oranda münhasır anlaşmalar yoluyla ürün tedarik eden servisler, anlaşma yapmadan önce pazarlık gücüne sahip olmaları nedeniyle, farklı sağlayıcılar tarafından kendilerine sunulan teklifler arasında seçim yapabilmektedirler. Bu nedenle anlaşma yapılması aşamasında yoğun bir rekabete tanık olunmakta, ancak bir kez anlaşma yapılınca servis taahhütlerini yerine getirene kadar, koşullar ne kadar uygun olursa olsun başka bir sağlayıcıdan ürün tedarik edememektedir. Bu nedenle anlaşmanın imzalanmasından önce servislerin birden fazla sağlayıcı arasında seçim yapabilmeleri ve bu aşamada yaşanan rekabetin yoğunluğu, pazarda isleyebilir rekabetin varlığını gösteren en önemli etken olarak görülmektedir.

Diğer taraftan, servisler düzeyinde anlaşmaların ilk tesisi aşamasında gözlenen bu rekabet, 2005/4 sayılı Teblig uyarınca yedek parça olarak kabul edilen madeni yağların özelliklerini de yansıtmakta, diğer yedek parçalardan farklı kabul edilebilecek özelliklerini de ortaya koymaktadır. Zira, diğer parçaların temini aşamasında servislerin seçim şansları sınırlanmakta, servisler araç sağlayıcısından veya gösterdiği kaynaklardan parça temin etme yükümlülüğü ile karşı karşıya kalmaktadır. Diğer parçalar bakımından araç sağlayıcısının belirleyiciliği, madeni yağlara oranla daha yüksek seviyelerde bulunmakta, parça sağlayıcılarının pazara girişinde engeller ortaya çıkmaktadır. Mülga 1998/3 sayılı Teblig düzenlemeleri çerçevesinde dahi, servislerin diğer kaynaklardan parça 530 temininde herhangi bir engel bulunmamakla birlikte, kullanılan yedek parçaların neredeyse tamamına yakınına araç sağlayıcısından tedarik edilenlerin oluşturdugu belirlenmiş, dolayısıyla Teblig ile gözetilen hedeflere ulaşılammıştır. 2005/4 sayılı Teblig ile getirilen %30 oranındaki alım yükümlülüğü esasen bu düzeyde pazara girişleri kolaylaştırmayı ve eksikliği hissedilen rekabeti çok markalılıkla sağlamayı amaçlamaktadır. Madeni yağlar bakımından ise anlaşmaların yapılma aşamasında yoğun bir rekabet gözlenmekte, servisler, kendilerine sunulan seçenekler arasında tercih yapmak suretiyle istedikleri sağlayıcı ile çalımsa olanagına kavusmaktadır. Dolayısıyla, Tebligın sağlamaya çalıştığı rekabetçi ortam halihazırda madeni yağ sektörü için mevcuttur.

Madeni yağ sektörünün 2005/4 sayılı Teblig'in yürürlüğe girmesinden önceki dönemde 2002/2 sayılı Teblig'e tabi olması nedeniyle sektörde anlaşmaların genel olarak bes yıllık süreler için yapıldığı gözlenmektedir. Sektörde örnekleri görülen türde rekabet etmeme yükümlülüğü içeren anlaşmalar söz konusu olduğunda, -genel olarak- süresi bes yıla kadar olan anlaşmaların rekabetçi etkileri ile rekabeti kısıtlayıcı etkileri arasında bir denge bulunması halinde rekabeti kısıtlayıcı nitelikte olmayacağı, buna karşın süresi bes yılı asan rekabet etmeme yükümlülüklerinin söz konusu anlaşmalar ile güdülen ekonomik etkinliğe ulaşmayı engelleyebileceği ve pazar kapatma etkisinin daha yüksek olacağı neticesine varılmıştır.

Bildirime konu anlaşmalar bakımından da, serviste sunulacak hizmetlerin iyileştirilmesi kosuluyla, anlaşma süresi boyunca kazanılacak primlerin pesin olarak ödenmesi suretiyle servislere önemli bir finansal destek sağlanması ve bu suretle tüketicilerin daha kaliteli hizmet almalarının sağlanması nedeniyle rekabetçi etkilerin ortaya çıktığı ve anlaşmaların sürelerinin de bes yılı asmaması halinde bu rekabetçi yararların dogdugu düşünölmektedir. Dolayısıyla rekabetçi sonuçların korunması açısından, rekabet etmeme yükümlölüğü içeren anlaşmaların bes yılı asacak şekilde düzenlenmemesi gerekmektedir.

Diger taraftan, yukarıda değinildiğı üzere, rekabet etmeme yükümlölüğü içeren tek marka anlaşmalarının, rekabet üzerindeki olumsuz etkileri, sağlayıcı değistirme maliyetlerini yükseltmesi noktasında ortaya çıkar. Ayrıca, bildirime konu anlaşmalar bakımından ve genelde de madeni yağ sektöründeki diğer anlaşmalar açısından cezai şartların mevcudiyeti, rekabeti zorunlu olandan fazla kısıtlar. Bildirime konu anlaşma ve benzer nitelikteki anlaşmalar dolayısıyla yapılan yatırımların geri dönüşünü sağlamak için belirli bir süre alıcının rakip ürünleri alımının yasaklanması makul görölebilecektir. Madeni yağ sektörü özelinde yatırımların geri dönüşünün ortalama olarak üç yıllık bir sürede mümkün olduğu, sözleşmenin geri kalan iki yıllık süresinde de yağ üreticilerinin kar elde ettikleri belirtilmektedir. Bu nedenle madeni yağ üreticilerinin yatırımlarının geri dönüşünü sağlamaları ile rekabet etmeme yükümlölüğünden kaynaklanan rekabetin zorunlu olandan fazla kısıtlandığı tespiti arasında bir denge kurulması gerektiğı kanaatine varılmıştır.

Genel hukuk prensipleri uyarınca tarafların anlaşmaların feshi halinde anlaşmanın sona ermesinden kaynaklanan zararların karşılanması talep edebilme hakları saklı tutulmakla birlikte, bu durumun ötesine geçecek cezai şartların varlığı rekabet hukuku açısından olumsuz sonuçlar yaratmaktadır. Bildirime konu olan BP tarafından yapılan anlaşmalar bakımından bu durum değerlendirildiğinde, anlaşmayla sağlanan YTL tutarındaki yatırım miktarına karşılık olarak getirilen alım taahhütlerinin yerine getirilememesi halinde alıcıya yüklenen eksik kalan ton başına ABD Doları tutarındaki cezai şart, aradaki dengenin bozulduğunu ve alıcıya gerekli olanın ötesinde bir yükümlölük getirildiğini göstermektedir. Dolayısıyla, gerek anlaşmalarda yer alan hükümler, gerekse konuyla ilgili düzenlemeler ve uygulamalar ışığında, anlaşmaların bu haliyle bireysel muafiyet alınabilmesi için gerekli koşulları sağlamadığı neticesine varılmıştır.

Yukarıda değinilen tespit ve değerlendirmeler dikkate alındığında, sözleşmenin süresinin dolmasından sonra alıcıya varsa kalan borçlarını ödemek suretiyle sözleşmeye son verme olanının tanınması halinde bu denge sağlanabilecektir. Ancak bu halde alıcıya, fesih nedeniyle sağlayıcının maruz kaldığı fiili zararın ötesine geçecek şekilde cezai şart ödeme yükümlölüğü getirilmemesi gerekmektedir. Her iki koşulun birlikte sağlanması halinde sağlayıcılar tarafından yatırım yapılması modeli üzerine dayanan pazardaki rekabet devam ederken, getirilen sınırlamaların rekabeti kısıtlayıcı etkisi de sözleşmenin süresi ile sınırlandırılmış olacak ve bu haliyle söz konusu anlaşmalara bireysel muafiyet tanınabilecektir.

I. SONUÇ

Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre,

1. BP Petrolleri A.S. ile Avek Otomotiv Insaat Turizm Sanayi ve Ticaret Ltd. Sti. arasında imzalanan Madeni Yağ Bayilik Anlaşması ile diğer bayilerle de 600 imzalanacak aynı hükümleri içeren tip anlaşmaların içermiş olduğu rekabet etmeme yükümlölüklerinin 2005/4 sayılı Teblig ile öngörölen muafiyetten yararlanamayacağına,

2. 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinin ikinci fıkrası çerçevesinde yapılan değerlendirme sonucunda; içerdikleri cezai şartlar sebebiyle anlaşmaların mevcut haliyle bireysel muafiyet için öngörülen koşulları sağlamadığına,

3. Buna karşılık bildirim konu anlaşmaların; alıcıya, sözleşmenin süresinin sonunda doğrudan ya da dolaylı cezai sarta maruz kalmaksızın varsa kalan borçlarını ve sağlayıcının fesihden kaynaklanan fiili zararını ödemek suretiyle sözleşmeye son verme hakkı tanınacak şekilde tadil edilmesi ve sözleşme süresinin 5 yılı aşmaması koşuluyla talep edilen bireysel muafiyetin verilmesine,

OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.

Ek-12.

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2006-4-261

(Muafiyet)

Karar Sayısı : 07-29/261-92

Karar Tarihi : 29.3.2007

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

Başkan : 10 Tuncay SONGÖR (İkinci Başkan)

Üyeler : Rıfık ÜNAL, Prof. Dr. Nurettin KALDIRIMCI,
M. Sıraç ASLAN, Süreyya ÇAKIN, Mehmet Akif ERSİN

B. RAPORTÖRLER : M.Haluk ARI, Esin ÇERÇİOĞLU

C. BASVURUDA BULUNAN : Total Oil Türkiye A.S.

Temsilcisi: Dr. Metin KANMAZ

Bagdat Cd. No:187/8 Selamiçesme 34730

20 Kadıköy/İstanbul

D. TARAFLAR : - Total Oil Türkiye A.S.

Oycan Plaza Ayazaga Mh. Eski Büyükdere Cd. No:15/7

Maslak/İstanbul

- Total Oil Türkiye A.S. Bayileri

E. DOSYA KONUSU: Total Oil Türkiye A.S. (Total) ile Göral Otomotiv Ticaret ve Sanayi A.S. (Göral Otomotiv) arasında Madeni Yağ Satış Sözleşmesi ile diğer bayilerle de imzalanacak aynı hükümleri içeren tip sözleşmelere muafiyet tanınması talebi.

F. DOSYA EVRELERİ: Kurum kayıtlarına en son 12.2.2007 tarih ve 1076 sayılı ile giren başvuru üzerine düzenlenen 23.2.2007 tarih, 2006-4-261/MM-07-MHA sayılı Muafiyet Ön İnceleme Raporu 27.2.2007 tarih, REK.0.08.00.001-120/61 sayılı Başkanlık önergesi ile 07-29 sayılı Kurul toplantısında görüşülerek karara bağlanmıştır.

G. RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ: İlgili Raporda,

- Total'in bayileri ile akdetmiş olduğu ve Göral Otomotiv ile yapılmış olan bir örneği sunulan Madeni Yağ Satış Sözleşmesi'nin içermiş olduğu rekabet etmeme yükümlülüklerinin 2005/4 sayılı "Motorlu Tasıtlar Sektöründeki Dikey Anlaşmalar ve Uyumlu Eylemlere İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği" ile öngörülen muafiyetten yararlanamayacağı,

- Sözleşmelerin, içerdikleri cezai şartlar sebebiyle, 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinin ikinci fıkrasında bireysel muafiyet için öngörülen koşulları sağlamadığı,

- Buna karşılık anlaşmaların; alıcıya, anlaşma süresinin sonunda cezai sarta maruz kalmaksızın, varsa kalan borçlarını ve sağlayıcının fesihden kaynaklanan fiili zararını

ödemek suretiyle, anlaşmaya son verme hakkını tanıyacak şekilde tadil edilmesi halinde talep edilen bireysel muafiyetin tanınabileceği, görüşüne yer verilmiştir.

H. INCELEME VE DEGERLENDIRME

H.1. İlgili Pazar

H.1.1. Ürün Pazarı

Bildirime konu işlem taraflarının faaliyetleri dikkate alınarak, dosya mevcudu bilgiler çerçevesinde, ilgili ürün pazarı “otomotiv madeni yağları pazarı” olarak tespit edilmiştir.

H.1.2. Coğrafi Pazar

Total tarafından üretilen ya da satılan madeni yağlar, sahip olunan dağıtım kanalları ve servisler aracılığıyla tüm Türkiye’ye satılmaktadır. İlgili ürünün satıldığı farklı homojen pazarların varlığına ilişkin tespit bulunmadığından, bildirim konu işlem açısından ilgili coğrafi pazar, “Türkiye Cumhuriyeti Sınırları” olarak belirlenmiştir.

H.2. Yapılan Tespitler ve Hukuki Değerlendirme

H.2.1. Taraflar

H.2.1.1. Total Oil Türk A.S.

Total’in faaliyet alanı, her türlü rafine edilmiş veya edilmemiş petrol ürünleri, petrokimya ürünleri, her nevi sıkılaştırılmış gaz, solventler ve diğer akaryakıt ve madeni yağ türlerinin alım satımını ve ticareti; bu mamullerin kullanılması için her nevi malzeme veya tesisatın satın alınması işlenmesi, depolanması, ithalatı, ihracatı, dağıtımını ve satışınıdır.

Total’in hissedar yapısı aşağıdaki şekildedir:

	<i>Ortaklar Sermaye Tutarı (YTL)</i>	<i>Oran (%)</i>
Total S.A.	21.819.882,66	49,14
Total Outre-Mer SA	13.669.705,92	30,79
Total Union Oceane	8.910.039,90	20,07
Muammer EKİM	19,29	0,00
Francois DEHODENCQ	2,27	0,00
Asaf Vehbi SASAOGLU	0,89	0,00
TOPLAM	44.399.650,93	100

Total Yönetim Kurulu, François Michel Marie DEHODENCQ, Muhammer EKİM, 80 Alain Georges Jean CHAMPEAUX, François Raoul Jean Mario de LIGNIVILLE ve Dominique Yvon Jacques MARTIN’den oluşmaktadır. Mehmet KAYA denetçi olarak faaliyet göstermektedir. Total Group’a bağlı olan Total’in 2003 yılı cirosu TL, 2004 yılı cirosu YTL, 2005 cirosu YTL olarak gerçekleşmiştir.

H.2.1.2 Göral Otomotiv Ticaret ve Sanayi A.S.

Göral Otomotiv, otomotiv alanında faaliyet göstermektedir.

H.2.2. Bildirime Konu Anlaşma

Yapılan bildirim göre, Total tarafından 2006 yılı öncesine ait 203 adet Servis Sözleşmesi için, toplam 6.500.000 ABD Doları kredi ve ekipman, ayrıca 2.500.000 ABD Doları bedelsiz ürün yatırımı yapılmıştır. Bu yatırımlara karşılık olarak 22.741 ton taahhüt alınmış olup, Muafiyet başvurusunun yapıldığı güne kadar geçen süreçte, bunların ancak %38’i gerçekleşmiştir. %62 oranında alım taahhüdü ise, ancak 2010 yılına kadar tamamlanabilecektir. Aynı zamanda, sözleşmelerin %86’sı 2006 ve 2010 yılları arasında bitecektir ve bu kapsamdaki sözleşmelerin taahhüt tonajı toplam taahhütlerin %86’sını oluşturmaktadır.

Total ve Göral otomotiv arasında imzalanan ve 1.8.2010 tarihine kadar sürecek olan “Madeni Yag Satış Sözleşmesi”nin “Konu” başlıklı 1. maddesine göre, sözleşme, Göral’ın Total’in satışa sunduğu madeni yağ, sentetik yağ, greslerini 100 ve özel ürünlerini, Sözleşme’nin diğer maddelerinde yer alan şartlar çerçevesinde münhasıran bulundurulması, teshiri ve satışını kapsamaktadır. Sözleşmenin “Müşteri Taahhüdü” başlıklı 3. maddesine göre, Göral Otomotiv, Total’in satışa sunduğu madeni yağ, sentetik yağ, gres ve özel ürünlerden, her yıl asgari ton münhasıran almayı kabul ve taahhüt etmiştir. Sözleşme’nin toplam tonaj taahhüdü tondur, bu toplam tonajın sözleşme hükümlerine uygun olarak tamamlanması durumunda, anlaşma süre sonu beklenmeksizin sona erecektir. Bu taahhüdün gerçekleşmesine Total’den alacağı tüm ürünler sayılacaktır.

3.2. maddeye göre Göral Otomotiv, hiçbir şekilde Sözleşme’yi bir üçüncü şahsa veya firmaya devredemez.

3.5. maddeye göre Göral Otomotiv, madeni yağ satış sözleşmesinin imzalanmasını müteakip, sözleşmeden vazgeçmesi, sözleşme hükümlerini kısmen veya tamamen yerine getirememesi ve/veya yükümlülüklerini gereği gibi ifa edememesi durumunda, diğer borçları ve sözleşmedeki diğer taahhütlerden oluşan yükümlülük ve cezaların dışında, Total’e cezai şart olarak eksik kalan ton başına ABD Doları karşılığı Türk Lirası ödemeyi kabul etmiştir.

Göral Otomotiv’in bu taahhütlere uyması halinde, Total’in sözleşmenin imzalanmasını müteakip kg, imza tarihinden sonra bir yıl içinde de kg bedelsiz ürün vermeyi kabul ve taahhüt ettiği, 4. maddede düzenlenmiştir. Aynı maddede Total’in Göral Otomotiv’e yıllık alımıyla orantılı olmak üzere her altı ayda bir %5 oranında bedelsiz ürün primi ödeyeceği de yer almıştır. Total tarafından müşteriye bedelsiz olarak verilen kg bedelsiz ürün ve yıllık alımıyla orantılı bedelsiz ürün tonajı 3. maddede belirtilen taahhüdün gerçekleşmesine dahil edilmeyecektir.

9. maddede sözleşmenin feshi düzenlenmiştir. Buna göre, Göral Otomotiv, Sözleşme’nin herhangi bir hükmünü kısmen veya tamamen ihlal ettiği veya taahhütlerini yerine getirmediği takdirde, sözleşme maddelerinden kaynaklanan tüm cezai şart, alacak ve hakları saklı kalmak kaydıyla Total yazılı ihbarda bulunarak sözleşmeyi her an fesih edebilir. Bu durumda Göral Otomotiv, vadeli ve vadesiz tüm borçlarının ve kendisine faaliyetlerinde kullanmak üzere araç ve ekipman alımına destek olarak verilen yatırımın fesih tarihi itibarı ile muaccel olacağını, bütün teminatlarının paraya çevrileceğini ve borçları için her türlü takiplerin yapılacağını kabul etmiştir.

H.2.3. 4054 Sayılı Kanun ve İlgili Mevzuat Çerçevesinde Değerlendirme

Bildirim, Total ile Göral Otomotiv arasında yapılan Madeni Yağ Sözleşmesi örnek gösterilmek suretiyle, Total tarafından 2002/2 sayılı “2003/3 sayılı Rekabet Kurulu Tebliği ile Değişik, Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği”ne uygun olarak yapılmış olan madeni yağ dağıtım anlaşmalarına bireysel muafiyet tanınması talebini içermektedir.

2005/4 sayılı Tebliğ’in getirmiş olduğu yedek parça tanımı çerçevesinde madeni yağlar artık yedek parça olarak kabul edilmektedir ve söz konusu ürünlerin dağıtımına ilişkin anlaşmaların da grup muafiyetinden yararlanmak için 2005/4 sayılı Tebliğ’e uygun olarak yapılması gerekmektedir. 2005/4 sayılı Tebliğ’in geçici 3. maddesi uyarınca ise halen bir

baska Teblig'in kapsamına giren dikey anlaşmaların bir yıllık geçiş süreci içerisinde 2005/4 sayılı Teblig'e uygun hale getirilmesi gerekmektedir.

2002/2 sayılı Teblig'e uygun olarak düzenlenmiş olan bildirim konu anlaşmaların alıcıya getirdikleri rakip teşebbüslerin ürünlerini almamaya yönelik rekabet etmeme yükümlülükleri, mevcut haliyle 2005/4 sayılı Teblig'in öngördüğü koşulları karşılamamaktadır. Bu nedenle, yatırımların geri dönüşünün sağlanması için gerekli olduğu iddia olunan söz konusu yükümlülüklere bireysel muafiyet tanınması talep edilmistir.

H.2.3.1. Madeni Yağ Anlaşmalarının Tabi Olduğu Hukuki Rejime İlişkin Süreç

Madeni yağların dağıtımını, ilk olarak 1997/3 sayılı "Tekelden Dağıtım Anlaşmalarına İlişkin Teblig" kapsamında yer almıştır. Adı geçen Teblig çerçevesinde herhangi bir süre ile sınırlı olmaksızın rakip malları satmama yükümlülüğüne muafiyet tanınmıştır.

1997/3 sayılı Teblig'in yayımlanmasından bu yana geçen 9 yıllık süreçte madeni yağ dağıtım anlaşmalarının tabi olduğu hukuki çerçeve önemli değişikliklere sahne olmuş ve en son alıcıya getirilebilecek rakip malları satmama yükümlülüğü, alıcının bir önceki yıldaki toplam alımlarının %30'u ile sınırlandırılmıştır. Buna göre sağlayıcı yaptığı yatırım miktarı ne olursa olsun, alıcıyı bir önceki yıldaki toplam yağ alımlarının %30'undan fazlasını kendisinden almaya zorlayamayacaktır.

Alıcılar tarafından yapılan satın alma taahhütlerinin %30 ile sınırlanması sektörde faaliyet gösteren ve önceki yıllarda tabi olunan hükümler çerçevesinde servislere nakdi ve aynı yatırımlar yapan yağ üreticilerini, yeni duruma uyum sırasında yatırımlarının karşılığını alamama veya çok sayıda hukuki ihtilafla karşı karşıya kalma riskine maruz bırakmıştır. Bu nedenle yağ üreticileri geçmiş yıllarda yapmış oldukları anlaşmalara muafiyet tanınması talebinde bulunmaktadır.

H.2.2.2. Bildirime Konu Anlaşmaların Hukuki Niteliği

Bildirime konu anlaşmalar esas olarak rekabet hukuku literatüründe tek marka anlaşması olarak nitelendirilen dikey anlaşma tipine uymaktadır. Tek marka anlaşmaları, alıcının tüm ihtiyaçlarını tek bir sağlayıcıdan alma yükümlülüğüne dayanmaktadır. Bildirime konu anlaşmada alıcı konumundaki yetkili veya özel servisler, madeni yağ ihtiyaçlarını münhasıran tek bir sağlayıcıdan temin etme, rakip ürünleri kullanmama yükümlülüğü altına girmektedirler. Buna karşılık sağlayıcının alıcının rakiplerine ürün temin etme serbestisi kısıtlanmamaktadır.

Tek marka anlaşmalarının olası rekabeti kısıtlayıcı etkileri, özellikle söz konusu anlaşmaların pazarı rakip teşebbüslerin girişine kapaması veya önemli ölçüde engellemesi halinde ortaya çıkmaktadır. Söz konusu etki tek bir sağlayıcının anlaşmasından kaynaklanabileceği gibi, aynı nitelikteki paralel anlaşmaların oluşturduğu toplam etki ile de ortaya çıkabilmektedir. Sağlayıcının pazar payının %30-40'ın altında olduğu hallerde, tek bir anlaşmanın pazar kapama etkisi yaratmaz. Benzer anlaşmalar ağır söz konusu olduğunda ise en büyük bes sağlayıcının pazar payları toplamının %50'nin altında olması halinde, pazar rakiplerinin girişine kapanmayacaktır.

Tek marka anlaşmalarının rekabeti kısıtlayıcı etki doğurmasına zemin hazırlayan bir başka önemli konu ise, söz konusu anlaşmaların süresi ve fesih için öngörülen sürelerdir. Genel

olarak, kısa süreli olan ve kısa feshi ihbar süresi içeren sözleşmeler rekabeti kısıtlamaz ve pazara girişleri zorlastırmaz. Ancak özellikle uzun süreli anlaşmalar ve buna eslik eden cezai şartların varlığı halinde, sağlayıcı degistirme maliyetinin yükselecek ve rekabeti kısıtlayıcı etki ağırlasacaktır.

Son olarak belirtilmesi gereken nokta ise, giriş engellerinin baska etkenler nedeniyle halihazırda yüksek olduğu pazarlarda, tek marka anlaşmalarının rekabeti kısıtlayıcı etkilerinin daha yoğun olarak hissedileceğidir.

H.2.3. Bireysel Muafiyet Değerlendirmesi

Bildirime konu anlaşmalarda alıcıya getirilen sadece Total'den ürün almaya dair rekabet etmeme yükümlülüğü ile 2005/4 sayılı Teblig'in öngördüğü %30'luk sınır aşılmaktadır. Bu durumda anlaşmanın bir bütün olarak dikkate alınması ve söz konusu rekabet etmeme yükümlülüğü ile ilgili hükümlerin Kanun'un 5. maddesinde öngörülen koşulların oluşmasına engel olup olmadığının değerlendirilmesigerekmektedir.

H.2.3.1. Malların Üretim veya Dağıtım ile Hizmetlerin Sunulmasında Yeni Gelisme ve İyileşmelerin ya da Ekonomik veya Teknik Gelismenin Sağlanması

Hangi hallerin ekonomik yarar sağladığının somut olayın özelliklerine göre değerlendirilmesi gerekmektedir. Genel olarak üretim ve dağıtım maliyetlerinin düşürülmesi, kalitenin artırılması, malın arzında devamlılığın sağlanması, yeni piyasalara girişin kolaylaştırılması ve yeni ürünlerin ya da üretim tekniklerinin bulunması gibi hallerin varlığı halinde ekonomik yararın sağlandığı kabul edilmelidir.

Bildirime konu yağ dağıtım anlaşmaları esas olarak ekonomik veya teknik gelişme sağlamaya elverişli bulunmamakta olup, bu koşul anlamında üzerinde durulması gereken husus anılan anlaşmaların malların üretimi veya dağıtım ile hizmetlerin sunulmasında iyileşme sağlayıp sağlamadığıdır.

Bildirime konu anlaşmalar ile alıcı konumunda olan yetkili veya özel servislere, nakdi kredi ve/veya ekipman desteği sağlanmakta, buna karşılık olarak ise alıcının baska bir sağlayıcıdan madeni yağ alımı engellenmektedir. Bilindiği üzere muhtelif büyüklükte olmakla birlikte yetkili ve özel servisler, esas olarak küçük ve orta ölçekli işletmelerdir. Özellikle kurulma aşamasında olan servisler bakımından, hizmetlerin yürütülmesi için gerekli ekipmana sahip olunması önemli miktarda yatırım yapılmasını gerektirmektedir. Bu yatırımın bir kısmının doğrudan ekipman yatırımı olarak veya ekipman alımında kullanılmak üzere kredi desteği şeklinde yağ sağlayıcıları tarafından karşılanması, servisin finansman yükünü hafifletmektedir. Faal bir servis açısından ise söz konusu destekler, kullanım ömrü dolmuş olan ekipmanın yenilenmesi veya hizmet kalitesini artırmaya yönelik yeni yatırımlar yapılması için kullanılmaktadır. Hemen belirtilmelidir ki ekipman desteği şeklinde yapılan yatırımlar genel olarak yağ değişimi için gerekli aletler şeklinde olmakla birlikte, özellikle pazar payı yüksek olan markaların servisleri söz konusu olduğunda, yağ değişim ünitesi dışında kullanılmak üzere yapılan ekipman yatırımı da içermektedir.

Alım yükümlülüğü karşılığında nakdi kredi verilmesi, alıcının finansman ihtiyacının sermaye piyasalarına alternatif bir yöntem ile karşılanması anlamına gelmektedir. Bu ise, özellikle küçük ve orta ölçekli işletmeler için finans sektöründen kredi alımının, yerine getirilmesi gereken koşullar nedeniyle zor veya faiz yükü dolayısıyla maliyetli olduğu

hallerde önem kazanmaktadır. Bu tür hallerde küçük ve orta ölçekli işletmeler açısından ileride yerine getirecekleri alımlarına tekabül eden primlerin pesin olarak ödenmesi suretiyle finansman ihtiyacının karşılanması, tesebbüslerin hizmet kalitesini göreceli olarak daha elverişli koşullarda artırabilmelerine imkan tanımaktadır.

Söz konusu anlaşmaların sağladığı bir diğer fayda ise genel olarak tüm dikey anlaşmalar bakımından geçerli olduğu üzere, ürün tedariginde devamlılık sağlamasıdır. Sağlayıcılar, yapacakları yatırımın karşılığını almanın güvencesini bastan sağlamayı amaçlamaktadırlar. Böylece sağlayıcılar üretim planlamalarını bu esasa dayalı olarak daha rasyonel bir temele oturttükçe ölçek ekonomilerini yakalamaktadır. Yetkili servisler ise bes yıla yayılan bir sürede tüketilecekleri miktar karşılığında elde edecekleri prim veya iskonto gibi avantajları sözleşmenin kurulmasını müteakip pesin olarak temin etmektedirler. Dolayısıyla bu anlaşmalar her iki taraf için de belirlilik ve devamlılık sağlamak suretiyle etkinliğe ulaşmanın yolunu açmaktadır.

Sonuç olarak söz konusu anlaşmalar yatırım maliyetlerinin düşmesine, bu suretle de dağıtım hizmetlerinin ve yetkili ve özel servislerde tüketicilere sunulacak hizmetlerin kalitesinin artmasına katkıda bulunmaktadır.

H.2.3.2. Tüketicinin Bundan Yarar Sağlaması

4. madde anlamında rekabeti sınırlayıcı etkileri olan bir anlaşmanın muafiyet alabilmesi için, yukarıda değinilen malların dağıtımını veya hizmetlerin sunulmasından elde edilen iyileşmenin tüketiciye yansıtılması gerekmektedir. Kanun'da tüketicinin ekonomik gelişmeden yarar sağlaması gerektiği belirtilmekle birlikte, yararlanmanın ölçüsü ve kapsamı hususunda herhangi bir ifade yer almamaktadır. Ancak, ortaya çıkan ekonomik fayda ile tüketicinin elde edeceği menfaat arasında makul bir denge olması gerektiği kabul edilmelidir. Tüketicinin yarar sağlaması açısından beklenen genellikle fiyatlar seviyesindeki düşüş olmakla birlikte, satış sonrası etkin hizmetler, ürün çeşitliliğinin artması, tüketicinin ürüne daha kolay ulaşabilmesi, malın arzında devamlılığın sağlanması gibi koşullar da tüketicinin elde edeceği menfaat kapsamındadır.

Madeni yağlarda, belirli spesifikasyonları karşılayan ürünler söz konusu olsa da, farklı markalar arasında yüksek oranda ikame mümkün olmaktadır. Dolayısıyla ürün farklılaştırmasının fazla önem taşımadığı bu pazar bakımından, tüketicinin yararı özellikle ürünün kolay bulunabilirliği ve fiyatı açısından değerlendirilecektir. Söz konusu anlaşmalar vasıtasıyla, araçlara bakım-onarım hizmetlerinin verildiği en önemli noktalar olan servislerde, bir araçta en çok değişime konu olan ürünlerden olan madeni yağların varlığı sağlanmaktadır. Böylece tüketiciler, madeni yağın satışının yapıldığı yedek parça satıcıları gibi başka bir noktadan önceden temin etmek zorunda kalmaksızın, servise gittiğinde ürüne kolayca ulaşabilmektedirler.

Diğer taraftan yapılan yatırımların, önemli bir kısmı küçük ve orta ölçekli olan servislerin hizmet kalitesinin artmasına bulunduğu katkı da tüketiciler açısından bir avantaj sağlamaktadır. Bazı durumlarda yatırım maliyetlerinin paylaşılması, yeni bir tesebbüsün piyasaya girmesine yardımcı olmaktadır. Bu ise bir yandan tüketicilerin alternatiflerinin artmasına bir yandan da tüketicilerin daha nitelikli hizmetler alabilmelerine etki etmektedir. Bu bağlamda münhasırlığın olmadığı bir ortamda tüketici tercihini de artıracak şekilde servislerin birden fazla yağ markası kullanabilmeleri ihtimalinin mevcut olduğu belirtilmelidir. Ancak özellikle kurulma aşamasında olan servisler bakımından, tek marka

ile çalışma karşılığında elde edilebilecek finansman ve ekipman desteği, birden fazla marka ile çalışan bir servise nazaran yüksek olacağı için, ilgili servisin hizmet kalitesi daha yüksek olacak ve dolayısıyla tüketiciler de daha iyi hizmet veren bir noktada bakım onarım işlemlerini yaptırabileceklerdir.

Değerlendirilmesi gereken bir başka husus ise verilen destekler nedeniyle servislere tedarik edilen ürünlerin fiyatının artıp artmadığı, söz konusu destekler olmasaydı tüketicilerin daha uygun fiyatla ürünleri alıp alamayacağıdır. Hemen belirtmek gerekir ki yedek parça satıcıları, süpermarketler, akaryakıt istasyonları, yıkama-yaglamacılar gibi birden fazla kanaldan tüketiciye ulasan madeni yağlarda fiyat bakımında sağlıklı bir karşılaştırma yapma olanakları oldukça kısıtlıdır. Zira söz konusu kanalların her biri kendine özgü piyasa şartlarında faaliyet gösterdiği gibi madeni yağların bu kanallara tedarigi de farklı kanallardan olabilmektedir. Örneğin söz konusu kanallardan bazılarında madeni yağ distribütörleri kanalıyla ulaşılırken bazılarında doğrudan sağlayıcılar kanalıyla ulaşılmaktadır. Bazı satış noktalarına madeni yağ varillerle veya kurulu depolara dökme olarak teslim edilirken, bazılarında ise 4-5 litrelik ambalajlar halinde bulundurulmaktadır. Alım miktarlarının farklılığı gibi fiyata doğrudan etki edecek hususlar da dikkate alındığında, sağlayıcıların kolayca fiyat farklılaştırması yapabilecekleri ve bu nedenle doğrudan münhasır anlaşmadan kaynaklanan bir fiyat farklılığının ölçülmesinin oldukça güç olduğu anlaşılmaktadır.

Esasen, ilk bakışta bu yatırımların servislere satılan yağ fiyatını ve dolayısıyla da tüketiciye yansıyan fiyatı artıracakları öngörüsü makul görülmeyle birlikte, söz konusu yatırımları kendisi üstlenen bir servis de aynı şekilde maruz kaldığı maliyetleri bu kez genel olarak verdiği tüm hizmetlerin fiyatına yansıtabilecektir. İger taraftan, servise verilen finansman destekleri esas olarak belirli bir dönemin sonunda hak edilecek olan primlerin veya iskontoların pesinen ödenmesi şeklinde tezahür ettiği için, münhasır alım yükümlülüğü karşılığında verilen iskontoların artması tüketiciye yansıyan nihai fiyatın da azalmasına imkan tanımaktadır.

H.2.3.3. İlgili Piyasanın Önemli Bir Bölümünde Rekabetin Ortadan Kalkmaması

Muafiyet kararı verilmesinde aranan bu ilk olumsuz sarta göre, muafiyete konu anlaşma ilgili piyasanın önemli bir bölümünde rekabetin ortadan kalkmasına neden olmamalı, bir başka deyişle sağlanan ekonomik gelişme veya fayda ile tüketicinin bundan yarar sağlaması rekabetin ortadan kaldırılması sonucunda elde ediliyor olmamalıdır. İlgili pazarın önemli bir bölümünde rekabetin ortadan kalkıp kalkmadığı değerlendirilirken dikkate alınması gereken başlıca hususlar; pazarda halihazırda giriş engellerinin olup olmadığı, hakim durumda olan bir teşebbüsün bulunup bulunmadığı, dikey anlaşmalar aracılığıyla giriş engeli yaratılıp yaratılmadığı, tüketici tercihlerinin ne ölçüde kısıtlandığı ve pazarın yapısı olarak sıralanabilir.

Dosya mevcudu bilgilere göre, madeni yağ üretimi yapabilmek için pazarda önemli bir giriş engeli bulunmamaktadır. Sektöre ilişkin bilgiler bölümünde ayrıntılı olarak anlatıldığı üzere, çok sayıda üretici firma sektörde faaliyet göstermektedir. Ürünlerin tüketicilere ulaşmasında ise, çeşitli alternatifler mevcut olmakla birlikte, önemli dağıtım kanallarından olan yetkili servislere giriş noktasında bazı engellerin varlığı söz konusudur.

İlgili pazarın önemli bir bölümünde rekabetin ortadan kalkıp kalkmadığı belirlenirken dikkate alınacak en önemli hususların başında, incelemeye konu anlaşmaya taraf olan

tesebbüslerin pazar payı gelmektedir. Bu bağlamda hakim durumdaki bir tesebbüsün rekabeti kısıtlayıcı bir anlaşma yapmış olması halinde ilgili pazarda rekabetin kısıtlandığı söylenebilecektir. Orta derecede yoğunlaşmış olarak nitelendirebileceğimiz madeni yağ pazarında, en yüksek pazar payına sahip tesebbüsün payı dahi %30'u asmamaktadır. Bu durumda herhangi bir tesebbüsün hakim durumda olduğunu söylemek mümkün değildir. Zaten, tek marka için pazar payının %30'un altında olması halinde pazar kapama etkisi ortaya çıkmayacaktır.

Hakim durum söz konusu olmamakla birlikte, inceleme konusu bakımından asıl üzerinde durulması gereken husus benzer nitelikteki anlaşmalar nedeniyle ilgili pazardaki rekabetin kısıtlanıp kısıtlanmadığı, bir başka deyişle pazar kapama etkisinin ortaya çıkıp çıkmadığıdır. Bilindiği üzere madeni yağ sağlayıcıları hemen hemen benzer nitelikte anlaşmalar yapmak suretiyle servislerle çalışmaktadırlar. AB'nin dikey sınırlamalar rehberinde ilk bes tesebbüsün pazar payının %50'nin altında olması halinde anlaşmaların toplam etkisinin rekabetin kısıtlanması sonucunu doğurmayacağı kabul edilmiştir. Ancak bu oranın aşılması halinde pazarda görülen rekabeti sınırlayıcı etkinin, paralel anlaşmalar açısından mı yoksa başka etkenlerden mi kaynaklandığının, benzer nitelikli anlaşmalar ağının rekabetin kısıtlanmasına ne ölçüde katkıda bulunduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

Inceleme konusu pazara baktığımızda ilk bes tesebbüsün pazar payının %70'lere ulaştığı görülmektedir. Dolayısıyla pazar yoğunlaşmış bir görünüm arz etmekle birlikte, madeni yağların ne ölçüde münhasır anlaşmalar yoluyla satıldığının ve bu münhasırlığın pazar yapısına etkisinin belirlenmesi gerekmektedir. Aşağıdaki tabloda, 2006 yılı itibarıyla ilk bes tesebbüsün toplam madeni yağ satışları içerisinde münhasır anlaşmalar yoluyla satılan madeni yağın miktarı ve bunun toplam madeni yağ pazarındaki oranı verilmektedir:

Tesebbüs adı Toplam madeni yağ

satışları (ton)

Münhasır anlaşmalar

yoluyla yapılan

satışlar

Bağlı pazar payı

(%)

Mobil

BP

Shell _____

Yukarıda görüldüğü üzere pazarın %15'lik bir bölümüne münhasır anlaşmalar aracılığıyla madeni yağ tedarik edilmektedir. Burada esas alınan rakamların sadece bes tesebbüsü esas alması dolayısıyla sektörün tamamını yansıtmadığı, pazarda faaliyette olan bazı tesebbüslerin üretim veya ithalat rakamlarının ölçülmesi dahil edilmesi halinde söz konusu oranların daha da düşük çıkacağı söylenebilir. Bunun dışında kalan, akaryakıt istasyonları, yedek parçacılar, yıkama-yığlama istasyonları, süpermarketler gibi kanallarda ise münhasırlık olmaksızın madeni yağ satışı yapılabilmektedir. Dolayısıyla bağlı pazar payı olarak tabir edilen münhasır anlaşmalar yoluyla yapılan satışların pazarda önemli derecede rekabeti kısıtlayıcı etki doğurmadığı söylenebilir.

Diğer taraftan münhasır anlaşmalar dışında pazarın yapısına etki eden ve madeni yağ üreticilerinin servislerle anlaşma yapmalarını zorlaştıran nitelikteki başka bazı faktörlerin

mevcut olduğuna dikkat çekilmelidir. Bilindiği üzere, bir madeni yağ üreticisinin yetkili servislerle anlaşma yapması, büyük oranda söz konusu üreticinin ürünlerinin araç markalarının sağlayıcıları nezdinde kabul edilebilirliğine bağlı olmaktadır. Esasen, madeni yağlar bakımından tüm dünyada kabul görmüş standartlar mevcuttur ve araç üreticileri ürünlerinin doğru bir şekilde çalışması için yalnızca bu standartları taşıyan yağların kullanılması konusunda titizlik göstermektedir. Belirli bir araçta kullanılacak madeni yağın nitelikleri, genellikle araçların kullanma kılavuzlarına dahi işlenmekte ve yetkili servislerin söz konusu yağları kullanmaları tavsiye edilmektedir. Ayrıca madeni yağ firmalarıyla araç üreticileri arasında global boyutta mevcut olan ilişkiler ülkemiz pazarını da etkilemekte ve belirli yağ üreticileri bazı markalarla birlikte anılmaktadır. Böylece yetkili servisler de araç üreticisinin işbirliği yaptığı markayı tercih etme eğilimi göstermektedirler. Bu nedenle, madeni yağ üreticisi sayısının fazlalığına karşın yetkili servislerin önünde fazla seçenek bulunduğunu söylemek mümkün gözükmemektedir. Nitekim yetkili servislerin hemen hemen tamamının uluslararası markalar olan BP, Mobil, Shell ve Total ile çalışması da bu durumu doğrulamaktadır. Dolayısıyla madeni yağ üreticilerinin ürünlerinin yetkili servislere ve nihai olarak tüketicilere ulaşması sürecinde, taraflar arasında kurulan dağıtım anlaşmalarının etkisi kadar, ürünlerin niteliklerinden kaynaklanan teknik gerekliliklerin getirdiği mali külfetler de etkili olmaktadır.

Esasen 2005/4 sayılı Teblig de yukarıda değinilen uygulamaya cevaz vermektedir. Zira 2005/4 sayılı Teblig ile orijinal ve es değer kalitede yedek parça tanımları getirilmiş ve sağlayıcının bu niteliği taşımayan parçaların kullanılmasını engellemesine olanak sağlanmıştır. Dolayısıyla, madeni yağ sektöründe faaliyet gösteren yağ üreticilerinden, ancak ürünleri belirli bir kaliteyi yakalayan yani esdeğer olarak nitelendirilebilenler yetkili servislere ürün tedarik edebilecektir. Böylece yukarıda aktarılan araç üreticilerinin standartlarına uygun üretim yapılması veya uluslararası sertifika kuruluşlarından onay alınması, dağıtım ağlarına girmek bakımından önemli olduğu kadar Tebligle sağlanan muafiyetten yararlanılması bakımından da önem kazanmaktadır.

Diğer taraftan ilgili pazarda rekabetin ne ölçüde sınırlandırıldığının ve pazarın önemli bir bölümünde rekabetin ortadan kalkıp kalkmadığının tespit edilmesi için tüketicilerin alternatif temin imkanlarının ne ölçüde sınırlandırıldığına bakılmalıdır. Dolayısıyla münhasır kanallar dışında tüketicilerin seçim olanakları olup olmadığı araştırılmalıdır. Münhasır olarak çalışan yetkili ve özel servisler dışında, yedek parça satıcıları, yıkama yağlama istasyonları, akaryakıt istasyonları ve süpermarketler tüketicilerin madeni yağ elde edebilecekleri başlıca noktalarlardır. Garanti kapsamında yapılan bakım ve onarım hizmetlerinde tüketicilerin tercihleri yetkili servislerin ve sağlayıcıların tercihlerine bağlı olmakla birlikte, esasen garanti sonrası dönemde seçenekler artmakta ve yukarıda aktarılan noktalar tüketiciler açısından önem kazanmaktadır. Yağ degistirme işleminin kolay yapılabilen ve ileri düzeyde teknik bilgi gerektirmeyen bir işlem olması dolayısıyla, özellikle garanti sonrası dönemde tüketiciler bu noktalardan herhangi birine başvurabilmektedir. Bu nedenle münhasır anlaşmalar belli bir dönemde tüketici tercihlerini kısıtlamakla birlikte, pazara bütün olarak bakıldığında, tüketicilerin çeşitli alternatiflerinin olduğu anlaşılmaktadır. Nitekim Shell, Total ve BP açısından akaryakıt istasyonlarında satılan madeni yağların tescibüslerin toplam madeni yağ satışlarının 2006 yılı için sırasıyla %....., %..... ve %.....'si olduğu gözlenmektedir. Madeni yağların önemli bir kısmının distribütörler kanalıyla dağıtıldığı dikkate alındığında, akaryakıt istasyonlarında satılan madeni yağ miktarının tüketici tercihi açısından azımsanamayacak bir oranı temsil ettiği anlaşılmaktadır. Bu konuda çarpıcı bir örnek olarak Petrol Ofisi A.S. (POAS)'ın durumu

verilebilir. Yerli üretici olarak yukarıda değinilen dezavantajları taşıyan POAS, servis kanalına girmekte zorlanmakta iken, toplam madeni yağ satışlarının %.....'ini akaryakıt istasyonlarında gerçekleştirmekte ve toplam olarak 170.000 tona ulaşan madeni yağ pazarına istasyonlar aracılığı ile ton ürün tedarik ederek %..... oranında bir pazar payı ile önemli bir oyuncu olarak faaliyet göstermektedir.

Bu noktada pazarda rekabetin hangi seviyede gerçekleştiğinin de değerlendirilmesi gerekmektedir. Daha önce belirtildiği üzere, servislerin ürün seçimi konusundaki serbestileri büyük oranda ürünlerin teknik özelliklerine, araç sağlayıcılarının tercihlerine ve yağ sağlayıcıları ile araç sağlayıcıları arasındaki işbirliklerine bağlı olmaktadır. Bununla birlikte, anlaşmanın yapılma aşamasında servisler, birden fazla sağlayıcı tarafından sunulan kredi, ekipman ve destek seçenekleri arasında seçim yapma şansını elde etmek suretiyle daha güçlü konuma gelmektedirler. Karsılıklı menfaatlerin dengelenmesi olarak ifade edilebilecek bu süreçte, yağ sağlayıcıları yapılan yatırım miktarını azaltmak ve alınan taahhütleri arttırmaya çalışmak yolunu seçerken, servisler de kendilerine sağlanan avantajları arttırmak ve altına girdikleri taahhütleri azaltmaya çalışmaktadırlar. Bu nedenle pazarda ıleyebilir bir rekabetin var olduğu anlaşılmaktadır. Ancak bir kez anlaşma yapıldıktan sonra, genellikle servisler uzun süreli olarak bağlanmaktadır. Zira yapılan anlaşmalarda servislere anlaşmalardan kaynaklanan taahhütlere denk miktarlara varabilen cezai şartlar getirilmekte ve bu suretle sağlayıcı değistirme maliyetleri arttırılmaktadır.

Dolayısıyla, bildirim konu anlaşmaların rekabeti kısıtlayıcı etkisi, anlaşmaların süresi ve cezai şartların varlığı ile ortaya çıkmaktadır. Anlaşmaların bes yıllık süreler için yapılması ve cezai şartlarla sağlayıcı değistirme maliyetinin ağırlaştırılması, gerek pazara girmek isteyen yağ sağlayıcılarının gerekse farklı bir sağlayıcı ile çalışmak isteyen servislerin serbestisini kısıtlamakta ve pazardaki işleyebilir rekabeti olumsuz olarak etkilemektedir.

H.2.3.4. Rekabetin (a) ve (b) Bentlerindeki Amaçların Elde Edilmesi İçin Zorunlu Olandan Fazla Sınırlanmaması

Kanun'un 5. maddesinde öngörülen bu son kosa aykırılık ya izlenen amacın elde edilmesi için rekabetin gereğinden fazla sınırlanmaması ya da rekabetin sınırlanmasının gereğinin dahi bulunmaması halinde olabilir. Tesebbüsler prensip olarak anlaşma ile amaçladıkları ekonomik yararların gerçekleştirilmesinde rekabeti en az sınırlayıcı yöntemi tercih etmekle yükümlüdürler.

Yukarıda da belirtildiği üzere, tek marka anlaşmalarının rekabeti kısıtlayıcı etkileri, anlaşmaya taraf olan sağlayıcıların yüksek pazar payından veya anlaşmanın süresi ve anlaşmayla birlikte düzenlenen cezai şartlardan kaynaklanabilir. Burada önemli olan husus anlaşma sürelerinin ve düzenlenen cezai şartların bayilerin başka bir sağlayıcı ile çalışmasını ne ölçüde zorlaştırdığı dolayısıyla geçiş maliyeti yaratıp yaratmadığıdır. Geçiş maliyetlerinin yüksek olması diğer faktörlerle birlikte alıcıların başka sağlayıcılarla çalışmasını engellemekte ve piyasanın kapanma riskini beraberinde getirmektedir. Genel olarak ölçek ekonomilerine ulaşılması, etkinliğin sağlanması gibi amaçlarla tesis edilen dikey anlaşmalarda sağlayıcılar tarafından alıcıya belli oranlarda yatırım yapılması ve bunun karşılığında münhasırlık hükümleri getirilmesi rekabet otoritelerince kabul edilen uygulamalar olmakla birlikte, yatırımların geri dönüşünü sağlamaktan öteye geçen cezai şartların varlığı, alıcıyı anlaşmanın feshi halinde ağır sorumluluklarla karşı karşıya bırakmakta ve anlaşmalardan beklenen faydaların ötesinde rekabet üzerinde olumsuz etkiler doğurmaktadır.

Yukarıda değinilen husus, AB Komisyonu tarafından kabul edilen Dikey Anlaşmalara İlişkin Rehberde de teyit edilmektedir. Rehberde, belirli sektörlerde birden fazla markanın satılmasının zor olabileceği, böyle durumlarda piyasayı kapama sorununun anlaşmaların daha kısa süreler için tesis edilmesiyle çözümlenebileceği belirtilmiştir. Rehberde ilişkiye özgü olan ve olmayan yatırımlar arasında ayırım yapılmak suretiyle ilişkiye özgü yatırımların gerçekleşmesi için öngörülecek rekabet etmeme yükümlülüklerinin genellikle bireysel muafiyet koşullarını sağlayacağı ifade edilmiştir. Sağlayıcı tarafından alıcıya, ilişkiye özgü olmayan bir kredi veya ekipman sağlanması halinde, bu durumun tek başına muafiyet koşullarını sağlamak için yeterli olmayacağı öngörülmüştür. Bununla birlikte, finansal piyasaların etkin çalışmamasından kaynaklanan sorunlar olduğunda sağlayıcıdan kredi temin edilmesinin daha etkin olması durumu ise daha farklı değerlendirilmektedir. Böyle bir durumda dahi muafiyetten yararlanılabilmesi için alıcının rekabet etmeme yükümlülüğüne son verme ve herhangi bir zamanda anlaşmadan doğan borçlarını geri ödeme ve bundan başka bir cezai şart ödememe imkanı bulunması gerektiği kabul edilmektedir. Bu durum, kredinin esit veya azalan taksitlerle geri ödenmesi, zaman içerisinde yükselmemesi ve anlaşmanın sonunda alıcının sağlayıcı tarafından sağlanan ekipmanı piyasa değeri üzerinden temin edebilmesi anlamına gelmektedir.

Kurul tarafından kabul edilen Dikey Anlaşmaların Açıklanmasına Dair Kılavuz'da da, sağlayıcının alıcıya kredi temin etmiş olması halinde bu kredinin geri ödemesinin alıcının bes yıl sonunda rekabet etmeme yükümlülüğünden kurtulmasını engelleyecek şekilde düzenlenmemesi gerektiği yer almıştır. Alıcı, bes yıllık rekabet etmeme şartının süresi dolmasından sonra varsa kalan borçları geri ödeme imkanına sahip olmalıdır. Benzer şekilde, sağlayıcının alıcıya bazı ekipmanları sağladığı hallerde, alıcının bes yıllık rekabet etmeme süresinin sonunda bu ekipmanları piyasa değeri üzerinden devralabilme imkanına sahip olması gerekmektedir.

Bildirime konu anlaşmalar bu kapsamda değerlendirildiğinde, sözleşmeden doğan yükümlülükleri ağırlaştırıcı cezai şartlara yer verildiği anlaşılmıştır. Böylelikle alıcının rakip sağlayıcılara geçmesi ve sağlayıcının sağladığı ürünler dışındaki ürünleri satın alması engellenmiştir. Madeni Yag Satis Sözleşmesi'nin esasını oluşturan bedelsiz ürün tedarigi, tonluk bir alım taahhüdü karşılığında verilecektir. Sözleşmeden vazgeçilmesi veya taahhütlerin yerine getirilememesi halinde, bayi eksik kalan ton başına ABD Doları cezai şart demeyi taahhüt etmiştir. Total'in sözleşmeden doğan haklarını ayrıca talep etme hakları saklı tutulmuştur. Bu hükümler ışığında, yatırımlardan doğan etkinliğin rekabet sınırlamalarını dengeleyecek düzeyde olmasına karşın, anlaşmalarda yer alan cezai şartlara ilişkin hükümlerin rekabeti bu etkinliğin tesisi için gerekli olandan daha fazla kısıtladığı anlaşılmıştır.

Pazarda faaliyet gösteren diğer tesaebbüsler tarafından yapılan anlaşmalarda da benzer hükümlerin bulunduğu gözlenmektedir. Sektörün bütününde gözlenen bu yapı, gerek servislerin çalıştıkları üreticileri değiştirmelerini, gerekse yeni üreticilerin piyasaya girişini güçleştiren bir durum arz etmektedir. Sonuç olarak; bildirim konu anlaşmada düzenlenen cezai şartların ve kısıtlamaların anlaşmadan beklenen faydaların elde edilmesini güçleştirdiği, aradaki dengeyi rekabetin kısıtlanması yönünde bozduğu anlaşılmıştır.

H.2.4. Genel Değerlendirme

Madeni yağ pazarı genel olarak rekabetçi bir yapı arz etmektedir. Üretici seviyesinde giriş engellerinin yüksek olmadığı, ithalatın önünde yasal engellerin bulunmadığı, çok sayıda tesaebbüsün faaliyet gösterdiği ve tesaebbüslerden hiçbirinin hakim durumda olmadığı bir pazar olan madeni yağ pazarında, dağıtım aşamasında da ürünlerin tüketiciye ulaşmasında kanalların çok olması dolayısıyla tüketiciler farklı alternatifler arasında tercih yapabilmekle olanagına sahiptirler.

Madeni yağın dağıtım aşamasında en önemli kanallardan olan servisler düzeyinde, başlıca dört tesaebbüs ile anlaşma yapılması nedeniyle bir yoğunluk gözlenmesine karşın, burada da işleyebilir bir rekabetin varlığından söz etmek mümkündür. Zira büyük oranda münhasır anlaşmalar yoluyla ürün tedarik eden servisler, anlaşma yapmadan önce pazarlık gücüne sahip olmaları nedeniyle, farklı sağlayıcılar tarafından kendilerine sunulan teklifler arasında seçim yapabilmektedirler. Bu nedenle anlaşma yapılması aşamasında yoğun bir rekabete tanık olunmakta, ancak bir kez anlaşma yapılınca servis taahhütlerini yerine getirene kadar, koşullar ne kadar uygun olursa olsun başka bir sağlayıcıdan ürün tedarik edememektedir. Bu nedenle anlaşmanın imzalanmasından önce servislerin birden fazla sağlayıcı arasında seçim yapabilmeleri ve bu aşamada yaşanan rekabetin yoğunluğu, pazarda işleyebilir rekabetin varlığını gösteren en önemli etken olarak görülmektedir.

Diğer taraftan, servisler düzeyinde anlaşmaların ilk tesisi aşamasında gözlenen bu rekabet, 2005/4 sayılı Teblig uyarınca yedek parça olarak kabul edilen madeni yağların özelliklerini de yansıtmakta, diğer yedek parçalardan farklı kabul edilebilecek özelliklerini de ortaya koymaktadır. Zira, diğer parçaların temini aşamasında servislerin seçim sansları sınırlanmakta, servisler araç sağlayıcısından veya gösterdiği kaynaklardan parça temin etme yükümlülüğü ile karşı karşıya kalmaktadır. Diğer parçalar bakımından araç sağlayıcısının belirleyiciliği, madeni yağlara oranla daha yüksek seviyelerde bulunmakta, parça sağlayıcılarının pazara girişinde engeller ortaya çıkmaktadır. Mülga 1998/3 sayılı Teblig düzenlemeleri çerçevesinde dahi, servislerin diğer kaynaklardan parça temininde herhangi bir engel bulunmamakla birlikte, kullanılan yedek parçaların neredeyse tamamına yakınına araç sağlayıcısından tedarik edilenlerin oluşturduğu belirlenmiş, dolayısıyla Teblig ile gözetilen hedeflere ulaşamamıştır. 2005/4 sayılı Teblig ile getirilen %30 oranındaki alım yükümlülüğü esasen bu düzeyde pazara girişleri kolaylaştırmayı ve eksikliği hissedilen rekabeti çok markalılıkla sağlamayı amaçlamaktadır. Madeni yağlar bakımından ise anlaşmaların yapılma aşamasında yoğun bir rekabet gözlenmekte, servisler, kendilerine sunulan seçenekler arasında tercih yapmak suretiyle istedikleri sağlayıcı ile çalımsa olanagına kavusmaktadır. Dolayısıyla, Tebligın sağlamaya çalıştığı rekabetçi ortam halihazırda madeni yağ sektörü için mevcuttur.

Madeni yağ sektörünün 2005/4 sayılı Teblig'in yürürlüğe girmesinden önceki dönemde 2002/2 sayılı Teblig'e tabi olması nedeniyle sektörde anlaşmaların genel olarak bes yıllık süreler için yapıldığı gözlenmektedir. Sektörde örnekleri görülen türde rekabet etmeme yükümlülüğü içeren anlaşmalar söz konusu olduğunda, -genel olarak- süresi bes yıla kadar olan anlaşmaların rekabetçi etkileri ile rekabeti kısıtlayıcı etkileri arasında bir denge bulunması halinde rekabeti kısıtlayıcı nitelikte olmayacağı, buna karşın süresi bes yılı aşan rekabet etmeme yükümlülüklerinin söz konusu anlaşmalar ile güdülen ekonomik etkinliğe ulaşmayı engelleyebileceği ve pazar kapatma etkisinin daha yüksek olacağı neticesine varılmıştır.

Bildirime konu anlaşmalar bakımından da, serviste sunulacak hizmetlerin iyileştirilmesi kosuluyla, anlaşma süresi boyunca kazanılacak primlerin pesin olarak ödenmesi suretiyle servislere önemli bir finansal destek sağlanması ve bu suretle tüketicilerin daha kaliteli hizmet almalarının sağlanması nedeniyle rekabetçi etkilerin ortaya çıktığı ve anlaşmaların sürelerinin de bes yılı asmaması halinde bu rekabetçi yararların dogdugu düşünölmektedir. Dolayısıyla rekabetçi sonuçların korunması açısından, rekabet etmeme yükümlölüğü içeren anlaşmaların bes yılı asacak şekilde düzenlenmemesi gerekmektedir.

Diger taraftan, yukarıda değinildiğı üzere, rekabet etmeme yükümlölüğü içeren tek marka anlaşmalarının, rekabet üzerindeki olumsuz etkileri, sağlayıcı değistirme maliyetlerini yükseltmesi noktasında ortaya çıkar. Ayrıca, bildirime konu anlaşmalar bakımından ve genelde de madeni yağ sektöründeki diger anlaşmalar açısından cezai şartların mevcudiyeti, rekabeti zorunlu olandan fazla kısıtlar. Bildirime konu anlaşmalar ve benzer nitelikteki anlaşmalar dolayısıyla yapılan yatırımların geri dönüşünü sağlamak için belirli bir süre alıcının rakip ürünleri alımının yasaklanması makul görölebilecektir. Madeni yağ sektörü özelinde yatırımların geri dönüşünün ortalama olarak üç yıllık bir sürede mümkün olduğu, sözleşmenin geri kalan iki yıllık süresinde de yağ üreticilerinin kar elde ettikleri belirtilmektedir. Bu nedenle madeni yağ üreticilerinin yatırımlarının geri dönüşünü sağlamaları ile rekabet etmeme yükümlölüğünden kaynaklanan rekabetin zorunlu olandan fazla kısıtlandığı tespiti arasında bir denge kurulması gerektiğı kanaatine varılmıştır.

Bildirime konu olan Total tarafından yapılan Sözleşmelerde, 3.5. madde ile anlaşmayla belirlenen alım taahhütlerinin tamamen veya kısmen yerine getirilmemesi halinde, alıcının diger borçları ve sözleşmedeki diger taahhütlerden oluşan yükümlölük ve cezaların dışında, TOTAL'e cezai şart olarak ödeme tarihindeki TCMB Döviz Satış Kuru üzerinden eksik kalan ton başına ABD Doları karşılığı Türk Lirası ödeme yükümlölüğü getirilmektedir. Dolayısıyla, gerek anlaşmalarda yer alan hükümler, gerekse konuyla ilgili düzenlemeler ve uygulamalar ışığında anlaşmalar, bu haliyle bireysel muafiyet alınabilmesi için gerekli koşulları sağlamamaktadır. Bununla birlikte, bildirime konu anlaşmaların dogrudan veya dolaylı olarak cezai şart hükümleri içermeyecek şekilde düzenlenmesi halinde, aktarılan sakıncaların ortaya çıkmayacağı ve anlaşmalardan beklenen faydaların sağlanabileceğı değerlendirilmektedir.

Yukarıda değinilen tespit ve değerlendirmeler dikkate alındığında, sözleşmenin süresinin dolmasından sonra alıcıya varsa kalan borçlarını ödemek suretiyle sözleşmeye son verme olanagının tanınması halinde bu denge sağlanabilecektir. Ancak bu halde alıcıya, fesih nedeniyle sağlayıcının maruz kaldığı fiili zararın ötesine geçecek şekilde cezai şart ödeme yükümlölüğü getirilmemesi gerekmektedir. Her iki koşulun birlikte sağlanması halinde sağlayıcılar tarafından yatırım yapılması modeli üzerine dayanan pazardaki rekabet devam ederken, getirilen sınırlamaların rekabeti kısıtlayıcı etkisi de sözleşmenin süresi ile sınırlandırılmış olacak ve bu haliyle söz konusu anlaşmalara bireysel muafiyet tanınabilecektir.

I. SONUÇ

Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre,

1. Total Oil Türkiye A.S. ile Göröl Otomotiv Ticaret ve Sanayi A.S. arasında imzalanan Madeni Yağ satış sözleşmesi ile diger bayilerle de imzalanacak aynı hükümleri içeren tip anlaşmaların içermiş olduğu rekabet etmeme yükümlölüklerinin 2005/4 sayılı Teblig ile öngörölen muafiyetten yararlanamayacağına,

2. 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinin ikinci fıkrası çerçevesinde yapılan değerlendirme sonucunda; içerdikleri cezai şartlar sebebiyle anlasmların mevcut 640 haliyle bireysel muafiyet için öngörülen kosulları sağlamadığına,

3. Buna karşılık bildirim konu anlasmların; alıcıya, sözleşmenin süresinin sonunda doğrudan ya da dolaylı cezai sarta maruz kalmaksızın varsa kalan borçlarını ve sağlayıcının fesihden kaynaklanan fiili zararını ödemek suretiyle sözleşmeye son verme hakkı tanınacak şekilde tadil edilmesi ve sözleşme süresinin 5 yılı asmaması kosuluyla talep edilen bireysel muafiyetin verilmesine,

OYBIRLIGI ile karar verilmistir.