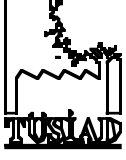


TÜRK SANAYİCİLERİ VE İŞADAMLARI DERNEĞİ

AVRUPA BİRLİĞİ'NDE BLOK MUAFİYETLER



TÜRK SANAYİCİLERİ VE İŞADAMLARI DERNEĞİ

AVRUPA BİRLİĞİ'NDE BLOK MUAFİYETLER

Aralık 1998

(Yayın No. TÜSİAD-T/98-12/246)

Meşrutiyet Caddesi, No.74 80050 Tepebaşı/İstanbul
Telefon: (0212) 249 54 48 - 249 07 23 • Telefax: (0212) 249 13 50

*Bu yayının tamamı veya bir bölümü
TÜSİAD “Avrupa Birliği’nde Blok Muafiyetler”
referansı yazılmak kaydıyla yayımlanabilir.*

ISBN : 975-7249-xx-x

Lebib Yalkın Yayınları ve Basım İşleri A.Ş.

ÖNSÖZ

TÜSİAD, özel sektörü temsil eden sanayici ve işadamları tarafından 1971 yılında, Anayasamızın ve Dernekler Kanunu'nun ilgili hükümlerine uygun olarak kurulmuş, kamu yararına çalışan bir dernek olup gönüllü bir sivil toplum örgütüdür.

TÜSİAD, demokrasi ve insan hakları evrensel ilkelerine bağlı, girişim, inanç ve düşünce özgürlüklerine saygılı, yalnızca asli görevlerine odaklanmış etkin bir devletin varolduğu Türkiye'de, Atatürk'ün çağdaş uygarlık hedefine ve ilkelerine sadık toplumsal yapının gelişmesine ve demokratik sivil toplum ve laik hukuk devleti anlayışının yerleşmesine yardımcı olur. TÜSİAD, piyasa ekonomisinin hukuksal ve kurumsal altyapısının yerleşmesine ve iş dünyasının evrensel iş ahlakı ilkelerine uygun bir biçimde faaliyette bulunmasına çalışır. TÜSİAD, uluslararası entegrasyon hedefi doğrultusunda Türk sanayi ve hizmet kesiminin rekabet gücünün artırılarak, uluslararası ekonomik sistemde belirgin ve kalıcı bir yer edinmesi gerektiğine inanır ve bu yönde çalışır. TÜSİAD, Türkiye'de liberal ekonomi kurallarının yerleşmesinin yanı sıra, ülkenin insan ve doğal kaynaklarının teknolojik yeniliklerle desteklenerek en etkin biçimde kullanımını; verimlilik ve kalite yükselişini sürekli kılacak ortamın yaratılması yoluyla rekabet gücünün artırılmasını hedef alan politikaları destekler.

Dünyada küreselleşmenin süratle arttığı ve aynı zamanda bölgesel blokların giderek belirginleştiği 1980 sonrası dönemde ülkelerin ticaret politikalarıyla rekabet politikaları arasında çok önemli bir bütünlük oluşmuştur. Türkiye ekonomisinin de dışa açık piyasa ekonomisi modelini benimsediği bu dönemde Rekabet Kanunu'nun oluşturulması ve Rekabet Kurulu'nun göreve başlamasıyla yeni bir aşamaya geçilmiştir. Türkiye, böylece piyasa ekonomisinin kurumsal ve hukuki çerçevesinin önemli bir eksikliğini tamamlamıştır. Türkiye'nin iç ekonomik ortamının daha etkin ve saydam işlemlerini sağlayacak ve dış ekonomik ilişkilerini kolay-

laştırıcı rol oynayacak Rekabet Kanunu ve Rekabet Kurulu sadece gümrük birliğinin getirdiği bir yükümlülük olarak değerlendirilmemelidir.

Konunun Türkiye açısından taşıdığı önemden hareketle, TÜSİAD Sanayi ve Şirket İşleri Komisyonu altında faaliyet gösteren Rekabet Çalışma Grubu sorumluluğunda Temmuz 1997 tarihinden beri çalışmalar sürdürülmektedir. Bu projede Türk rekabet mevzuatı Avrupa Topluluğu Rekabet Hukukuyla karşılaştırmalı bir şekilde incelenerek bu konudaki bilgi eksikliğinin giderilmesi amaçlanmaktadır.

Proje toplam beş rapordan oluşmaktadır. Bu raporlarda 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanunun yanısıra Türkiye’de yürürlükte olan rekabet mevzuatının kapsamı çerçevesinde Avrupa Birliği’ndeki rekabeti bozan anlaşma, uyumlu eylem ve kararlar, hakim durumun kötüye kullanılması, blok muafiyetler ve şirket birleşmeleri hakkındaki mevzuat incelenmiştir.

Geniş ve karmaşık bir konu olan rekabet mevzuatının ülkemiz sanayicisi ve işadamları tarafından tanınması ve anlaşılması amacıyla hazırlanan bu raporlar, rekabet mevzuatına giriş niteliğindedir. Gelecekte Türkiye’deki uygulamaların da gelişmesi ve bilgi birikiminin artmasıyla beraber Türk rekabet mevzuatını ve Rekabet Kurulu politikalarını daha kapsamlı ele alacak çalışmalar için bir kaynak oluşturacağını umduğumuz bu çalışma AB Danışmanlık ve Yatırım Hizmetleri A.Ş. ve ESC Danışmanlık tarafından hazırlanmıştır.

Aralık 1998

ÖZGEÇMİŞ

Sinan Ülgen

1987 yılında Virginia Üniversitesinden bilgisayar bilimleri ve ekonomi alanında mezun oldu. 1987-1989 yılları arasındaki askerlik hizmetini müteakip, Brugge Avrupa kolejinde AB ekonomisi ve hukuku konusunda master yaptı. Bilahare intisap ettiği Dışışleri Bakanlığından 2 yıl süreyle Ankara'da Birleşmiş Milletler ve Uluslararası kuruluşlar Dairesinde çalıştı. 1992-1996 yılları arasında Türkiye'nin AB Nezdindeki Daimi Temsilciliğinde görev yaptı. Bu dönemde Türkiye ile AB arasında yürütölen Gümrük Birliğı müzakerelerine aktif olarak katıldı. Müzakere pozisyonlarının tesbitine ve Gümrük Birliğı kararının yazımına katkıda bulundu. Müzakerelerin sonuçlanmasını takiben, Trablus Büyökelçiliğıne atandı. Libya'daki görevinin sona ermesiyle Ankara'ya döndü ve Dışışleri Bakanlığından ayrıldı. İngilizce ve Fransızca bilen Sinan Ülgen halen AB Danışmanlık ve Yatırım Hizmetleri A.Ş.'nin yönetim kurulu üyesidir.

Görkem Barış Tantekin

Fransa'da Grenoble Üniversitesi Hukuk Faköltesi'nin Ticaret Hukuku bölümünden "assez bien" mansiyonu ile 1996 yılından mezun oldu. Aynı yıl içerisinde, AB Danışmanlık ve Yatırım Hizmetleri A.Ş.'de çalışmaya başlayan G. Barış TANTEKİN'in, Avrupa Birliğı Rekabet Hukuku, sermaye piyasası hukuku, Ekonomik ve Parasal Birlik süreci konularında çeşitli inceleme ve araştırmaları bulunmaktadır. Halen Banka ve Ticaret Hukuk Araştırma Enstitüsü bünyesinde, Sermaye Piyasası Hukuku Programı çerçevesinde yürütölen lisansüstü çalışmalara katılmaktadır.

Pars Kutay

Ankara Üniversitesi Hukuk Faköltesi'nden mezun olduktan sonra, University of Saiford (Manchester-İngiltere) ve American University (Washington DC-ABD)'den çevre hukuku ve uluslararası finansman konularında lisansüstü dereceler aldı. 1984 yılında intisap ettiği hazine ve Dış Ticaret Müsteşarlığı'nın çeşitli birimlerinde Uzman Yardımcı, Uzman ve Şube Müdürü olarak görev yaptı. 1991 yılında AT Nezdinde Türkiye Daimi Temsilciliğı'ne Ticaret Müşavir Yardımcısı olarak atandı. 1995 yılına kadar devam eden bu görevi esnasında Gümrük Birliğı ve AKÇT ürünleri Serbest Ticaret Anlaşması müzakerelerine aktif olarak katıldı. 1995 yılında Dış Ticaret Müsteşarlığı AB Genel Müdürlüğü'ne Daire Başkanı olarak atandı. 1996 yılı başında AB Danışmanlık ve Yatırım Hizmetleri A.Ş.'nin kurucuları arasında yer aldı. Halen Şirketin Yönetim Kurulu Üyeliğı görevinde bulunmaktadır.

Para KUTAY'ın Avrupa Birliğı'nde ticari korunma araçları, devlet yardımcıları, otomotiv sektörü, otomotiv sektörüne uygulanan rekabet kuralları, demir-çelik sektörü konularında inceleme ve araştırmaları bulunmaktadır.

İÇİNDEKİLER

Sayfa

Ek Listesi	9
Kısaltmalar	10
YÖNETİCİ ÖZETİ	11
GENEL BİLGİLER	21
BÖLÜM 1 - GENEL BİLGİLER	27
A. Münhasır Dağıtım Anlaşmaları Blok Muafiyeti	29
B. Münhasır Satınalma Anlaşmaları Blok Muafiyeti	41
Sonuç	54
BÖLÜM 2 - MOTORLU TAŞITLAR DAĞITIM VE SERVİS ANLAŞMALARI	59
Motorlu Araçlar-Selektif Dağıtım Sistemi	61
BÖLÜM 3 - FRANŞİZ ANLAŞMALARI BLOK MUAFİYETLERİ	85
Hukuki Çerçeve	87
Yönetmeliğin Gerekçeleri ve Yapısı	90
Franşiz Blok Muafiyetinin Uygulanma Alanı, Uygulanma Koşulları, Franşiz-Veren vce Franşiz-Alan Açısından Doğurduğu Yükümlülükler, İtiraz Prosedürü, Blok Muafiyetin Geri Çekilmesi	92
Uygulanma Alanı	92
Blok Muafiyeti Kapsamındaki Franşiz Sözleşmeleri	97
Uygulanma Koşulları	99
Blok Muafiyet Hakkından Yararlanılması için Yerine Getirilmesi Gereken Koşullar	99

	Sayfa
Blok Muafiyet Hakkının Kaybedilmesine Neden Olan Uygulamalar	101
Yükümlülükler	104
Yasaklamadan Muaf Tutulan Rekabet Kısıtlamaları	104
Blok Muafiyetin Uygulanmasını Engellemeyen Fransız Alana Şart Koşulabilecek Diğer Yükümlülükler	105
İtiraz Prosedürü	109
Blok Muafiyetin Geri Çekilmesi	111
EK - I	113
EK - II	123
EK - III	139
EK - IV	159
EK - V	165
EK - VI	171
EK - VII	191
EK - VIII	201
KAYNAKÇA	215

EK LİSTESİ

- I 1983/83 sayılı Münhasır Dağıtım Anlaşmaları Blok Muafiyet Yönetmeliği
- II 1984/83 sayılı Münhasır Satınalma Anlaşmaları Blok Muafiyet Yönetmeliği
- III 1983/83 ve 1984/83 sayılı Yönetmelikler hakkındaki Komisyon Duyurusu
- IV 1997/3 sayılı Tek Elden Dağıtım Anlaşmalarına dair Grup Muafiyet Tebliği
- V 1997/4 sayılı Tek Elden Satınalma Anlaşmalarına dair Grup Muafiyet Tebliği
- VI 1475/95 sayılı Motorlu Taşıtlar Dağıtım ve Servis Hizmeti Anlaşmaları Blok Muafiyet Yönetmeliği
- VII 1998/3 sayılı Motorlu Taşıtlar Dağıtım ve Servis Anlaşmalarına İlişkin Grup Muafiyet Tebliği
- VIII 4087/88 sayılı Fransız Anlaşmaları Blok Muafiyet Yönetmeliği

KISALTMALAR

- ATAD - European Court of Justice, Avrupa Toplulukları Adalet Divanı
ATRG - Official Journal of the European Communities, Avrupa
Toplulukları Resmi Gazetesi
ECR - European Court Reports
CMLR - Common Market Law Reports

YÖNETİCİ ÖZETİ

Türkiye'de Rekabet Kurumu'nun operasyonel hale gelmesiyle birlikte rekabet kurallarının fiili uygulamasına geçilmiştir. Dolayısıyla bu yeni dönemin ticari stratejileri, rekabet politikası ve onun getirdiği yeniliklerden ve zorunluluklardan etkilenmektedir. İşletmelerin pazar stratejileri arasında önem taşıyan unsurlardan biri de dağıtım hizmetleridir. Rekabet kurallarının işlerlik kazanmasıyla birlikte bugüne kadar mümkün olan perakende satış fiyatının saptanması, ülke çapında zorunlu tek fiyat uygulaması, yetkili satıcılara getirilen bölge dışına satış yasağı gibi uygulamalara son vermek gerekecektir. Bu raporun amacı, yeni dönemde uyulması gereken kuralları izah etmek suretiyle dağıtım hizmetleri ve buna yönelik sözleşmelerin rekabet kurallarıyla uyumlu hale getirilmesi sürecine açıklık kazandırmaktır.

Avrupa Birliği'nde rekabeti sınırlayan anlaşmalarla ilgili Roma Anlaşması'nın 85 inci maddesinin 1. paragrafı uyarınca, rekabeti engelleme, rekabeti bozma veya rekabeti kısıtlama etkisi doğuran veya doğurabilecek nitelikteki işletmeler arası kararlar, anlaşmalar ve uyumlu eylemler re'sen (kendiliğinden) geçersiz/hükümsüz kabul edilmektedir.

Bununla beraber, anılan maddenin 3. paragrafında belirtilen şartların tamamının varlığı halinde, işletmeler arası kararlar, anlaşmalar ve uyumlu eylemler 85. maddenin 1. paragrafı ile getirilen yasaklamadan muaf tutulabilecektir. Bu çerçevede, ilgili işletmeler tarafından yapılacak başvurular üzerine bireysel muafiyet hakları tanınabileceği gibi, Topluluklar Komisyonu tarafından yürürlüğe konulacak yönetmeliklere istinaden de belirli konulardaki anlaşma türleri toplu olarak muafiyet hakkından yararlanabilecektir.

Yukarıda anahatları ile belirtilen temel kurallar esas alınarak, Komisyon tarafından dağıtım sözleşmelerine ilişkin dört grup muafiyeti yönetmeliği yürürlüğe konulmuştur. Yürürlüğe konulan mevzuat çerçevesinde, grup muafiyeti hakkından ilk olarak münhasır dağıtım ve münhasır satın alma anlaşmaları yararlanmış, daha sonra motorlu taşıtların dağıtımına, satış ve satış sonrası hizmetlerine ilişkin özel kurallar ile franşiz anlaşmalarına dair kurallar ayrı ayrı yönetmeliklerle karara bağlanmıştır.

Dağıtım sözleşmelerinin rekabet kurallarıyla uyumlu hale getirilmesinin en basit yolu, bu sözleşmeleri rekabet kurallarına uygun bir sözleşme modelini yansıtan ve bu raporda ayrıntılı olarak ele alınan AB'nin Blok Muafiyet Yönetmeliklerine veya Türk Rekabet Kurumu'nun Grup Muafiyet Tebliğlerine uygun bir yapıya kavuşturmadır. Bu kısıtlamalara uyulduğu takdirde dağıtım anlaşmaları rekabet kurallarıyla uyumlu olacak ve bu anlaşmaların Rekabet Kuruluna bildirilmesi zorunluluğu bulunmayacaktır. Bu kısıtlamalara uyulmadığı takdirde, sözkonusu anlaşmalar için bireysel muafiyet de talep edilebileceği unutulmamalıdır. Ancak her durumda bireysel muafiyet için başvuruda bulunulacak sözleşmelerin de genel anlamda rekabeti kısıtlayıcı hükümlerden arındırılması gerekecektir.

I - Münhasır Dağıtım Anlaşmaları Blok Muafiyet Yönetmeliği

Söz konusu Yönetmelik, münhasır dağıtım sözleşmelerinin blok muafiyet hakkından yararlanabilmesi için, başka bir deyişle herhangi bir başvuruya gerek kalmadan rekabet kurallarıyla uyumlu hale getirilmeleri için gerekli koşullara yer vermektedir. Buna göre, münhasır dağıtım anlaşmasının :

- yalnızca iki teşebbüs arasında akdedilmi  olması,
- sözleşme konusu ürünlerin yeniden satışı amacına yönelik olması,
- yeniden satıcının sözleşme konusu malları münhasıran satışa sunacağı bir coğrafi bölge tanımlamış olması,
- sözleşmeye taraf tedarikçinin belirlenen coğrafi bölgede sözleşme konusu malların arzını sadece münhasır dağıtımcı veya yeniden satıcıya yönelik olarak yapacağını belirtmiş olması gerekmektedir.

Bu koşullar, bir anlamda dağıtım sözleşmesinin blok muafiyet imkanından yararlanması için olmazsa olmaz koşullardır. Öte yandan bu zorunlu hükümlerin yanısıra, sözleşmede yer verilmesi halinde Blok Muafiyetten yararlanma hakkının d  meyeceği rekabeti sınırlayıcı bazı hükümler de bulunmaktadır. Anlaşmaya taraf teşebbüslere bazı yükümlülükler getirmeye olanak sağlayan bu hükümlerin  u şekilde özetlenmesi mümkündür :

Üretici/Ana Tedarikçiye Getirilebilecek Yükümlülükler

- Belirlenen coğrafi alanda t keticiiye doğrudan satış yapmama yükümlülüğü.

Dağıtımcı/Yeniden Satıcıya Getirilebilecek Yükümlülükler

- Sözleşme konusu ürünlerle rekabet içinde olan ürünleri üretmeme veya bunları pazarlamama,
- Sözleşme konusu ürünleri yalnızca üretici/ana tedarikçiden satın alma,
- Sözleşme ile tanımlanan coğrafi alanı dışında faal bir satış politikası gütmeme
- Uygun nitelikleri taşımayan başka yeniden satıcılara sözleşme konusu ürünü vermeme yükümlülükleri.

Nihayet, blok muafiyet, yeniden-satıcı üzerine başkaca mükellefiyetler yüklenilmesine de yetki vermektedir. Bunlar piyasadaki rekabet düzenini etkilemeyen aşağıdaki unsurlardan oluşmaktadır :

- anlaşmaya konu ürün gamını (sözleşmeye konu ürünler ve söz konusu ürünleri tamamlayıcı mahiyetteki ürünler) satın almak;
- anlaşmaya konu ürünlerden ve ürün gamından belirlenen asgari miktarda satın almak;
- sözleşme konusu malları tedarikçi işletme tarafından belirlenen markalar altında veya ambalaj ve takdim koşulları çerçevesinde pazarlamak;
- tanıtıcı faaliyetlerde bulunmak, satış ağları veya mal stokları bulundurmak ve

muhafaza etmek, müşteriye yönelik servis ve garanti hizmetleri sağlamak ve uzman veya teknik eğitimden geçmiş eleman istihdam etmek.

Bu yükümlülüklerin dışına çıkan herhangi bir rekabeti kısıtlayıcı hüküm, dağıtım sözleşmesini blok muafiyet kapsamından çıkaracak ve en azından bireysel muafiyet için başvuru yapılmasını gerekli kılacaktır.

II - Münhasır Satınalma Anlaşmaları Blok Muafiyet Yönetmeliği

Sözkonusu Yönetmelik, münhasır satınalma sözleşmelerinin blok muafiyet hakkından yararlanabilmesi için gerekli koşullara yer vermektedir. Buna göre, münhasır dağıtım anlaşmasının :

- yalnızca iki teşebbüs arasında akdedilmiş olması,
- sözleşme konusu ürünlerin yeniden satışı amacına yönelik olması,
- yeniden satıcının sözleşme konusu ürünlere ilişkin ihtiyacının tamamını sözleşmeye taraf tedarikçiden karşılayacağını belirtmesi gerekmektedir.

Görüleceği üzere, iki Yönetmelik arasında sözleşme ile sağlanan alan korumasında önemli farklılıklar mevcuttur. Münhasır Dağıtım Blok Muafiyeti'nin aksine, Münhasır Satınalma Blok Muafiyeti'nin temel özelliği, yeniden-satıcıya belirli bir bölge yetkisi tanınmaması ve dolayısıyla tedarikçinin anlaşma akdedebileceği münhasır alıcılar sayısına bir sınırlama getirmemesidir. Aynı zamanda, tedarikçinin, yeniden-satıcının sözleşme konusu malları pazarlayacağı coğrafi alana sınırlama getirmesine de izin verilmemektedir.

Öte yandan, taraflara getirilebilecek ilave yükümlülükler de şu şekilde özetlenebilir :

Üretici/Ana Tedarikçiye Getirilebilecek Yükümlülükler

- Yeniden satıcının ana satış bölgesinde ve yeniden satıcının yer aldığı dağıtım seviyesinde satış yapmama yükümlülüğü.

Dağıtıcı/Yeniden Satıcıya Getirilebilecek Yükümlülükler

- Sözleşme konusu ürünlerle rekabet içinde olan ürünleri üretmeme veya bunları pazarlamama,
- Uygun nitelikleri taşımayan başka yeniden satıcılara sözleşme konusu ürünü vermeme yükümlülükleri.

Nihayet, blok muafiyet, yeniden-satıcı üzerine başkaca mükellefiyetler yüklenmesine de yetki vermektedir. Bunlar Münhasır Dağıtım Blok Muafiyeti'nde izin verilen mükellefiyetlerin birçoğuyla aynıdır. Örneğin, yeniden-satıcının belirlenen asgari miktarlarda mal alması, satış ağının muhafaza edilmesi ve kalifiye işçi istihdamı bunlardan bazılarıdır.

III. Motorlu Taşıtlar Dağıtım ve Servis Anlaşmaları Blok Muafiyet Yönetmeliği

Otomotiv sektöründeki ilgili AT rekabet mevzuatının temelini 1475/95 sayılı Komisyon Yönetmeliği oluşturmaktadır. Söz konusu yönetmelik hükümlerine açıklık kazandırmak amacıyla bir de Açıklayıcı Broşür yayınlanmıştır. Türkiye'nin Gümrük Birliği Kararı'nın 39. Maddesinden kaynaklanan yükümlülüklerinin yerine getirilmesine yönelik çalışmalar çerçevesinde, otomotiv sektörünü ilgilendiren AB rekabet kurallarına uyum sağlanması amacıyla 1475/95 sayılı Komisyon Yönetmeliğini temel alan 1998/3 sayılı "Motorlu Taşıtlar Dağıtım ve Servis Anlaşmalarına İlişkin Grup Muafiyet Tebliği" çıkarılmıştır.

Bu itibarla, Türkiye-AB Gümrük Birliği Kararı'nın yürürlüğe girdiği 1 Ocak 1996 tarihinden itibaren, Gümrük Birliği alanında yapılacak ticari faaliyetler aşağıdaki kurallara tabidir :

- Türkiye'deki firmalarla yapılacak ve Türkiye'de otomobillerin yeniden satışı ile ilgili olan selektif dağıtım anlaşmaları, Rekabet Kanunu ve bu Kanunda yapılacak değişikliklere tabi olacaktır. Öte yandan, bu tür anlaşmalar Türkiye ile Topluluk arasındaki ticareti etkiledikleri ölçüde ve Türkiye ile AB arasında rekabet politikaları ile ilgili olarak tesbit edilecek uygulama kurallarının ışığında, Topluluk hukukuna da tabi olabilecektir.

- Rekabet Kanunu hükümlerine tabi olma, otomobillerin Türkiye içinde yeniden satışı konusunda Türkiye'deki işletmelerin yapabileceği tüm selektif dağıtım anlaşmaları bakımından da geçerlidir. Ancak, bu gibi anlaşmaların, Türkiye'de Topluluktan yapılacak ithalata açık kanalların sayısını kısıtlayabilecek nitelikte benzer anlaşmaların bir parçasını teşkil ettiği durumlarda, 1/95 sayılı Kararın rekabet kuralları da uygulanabilecektir.

- Türkiye'deki işletmeler tarafından Toplulukta faaliyet gösteren işletmeler ile yapılan tüm selektif dağıtım anlaşmaları, bu sözleşmelerin nitelikleri dolayısıyla Topluluk ile Türkiye arasındaki ticareti muhakkak surette etkilemeleri açık olduğundan, 1/95 sayılı Kararın rekabete dair kurallarına tabi olacaklardır.

- Ayrıca, Türkiye'deki işletmelerin Topluluk firmaları ile yaptığı sözleşmeler, aynı zamanda, AT Anlaşması ve sözleşme hükümlerinin Topluluk Üye Devletleri arasındaki ticareti etkilediği durumlarda AT ikincil mevzuatının rekabet kurallarına tabi olacaktır.

Yukarıda sayılan çeşitli rekabet hukuku rejimlerine uymak için aşağıdaki şekilde hareket edilmesi tavsiye olunur :

- "Mevcut" dağıtım düzenlemelerinin geçerlilikleri yönünden herhangi bir hukuki belirsizliği bertaraf etmek üzere, bu düzenlemeler, ilgili grup muafiyet yönet-

meliklerinin gereklerine mümkün olduğu kadar uygun hale getirilmek üzere gözden geçirilmelidir.

- Blok muafiyet yönetmeliklerine aykırı olan veya bu yönetmeliklerin kapsamı dışına çıkma ihtimali bulunan tüm eski düzenlemeler sona erdirilmeli ve bunların yerine, mümkün olan durumlarda, anılan yönetmelikler hükümlerine uygun yeni düzenlemeler konulmalıdır.

- Bu tür yeni düzenlemelerin ilgili grup muafiyet yönetmeliklerinin kapsamı içine sokulamaması halinde, bunları, cezalardan muafiyet sağlamak ve bunların ileride uygulanabilmelerini sağlamak üzere, "bireysel muafiyet kararı" veya "menfi tespit belgesi" alınması için Rekabet Kurulu'na bildirimde bulunulmalıdır.

- Topluluktaki bayiler ile mevcut sözleşmeler, bu sözleşmelerin ilgili blok muafiyet yönetmeliklerine uygunluklarını ve Komisyona bildirimde bulunulmasını gerektirmemelerini sağlamak amacıyla gözden geçirilmelidir.

- Bu gibi düzenlemelerin blok muafiyet yönetmelikleri hükümleri dışına çıkmaları durumunda, bunların "bireysel muafiyet kararı" veya "menfi tespit belgesi" alınması için ilgili Rekabet Otoritesine bildirilmelerinin gereklik gerekmediğinin dikkate alınması önemlidir.

- Blok Muafiyet Yönetmelik hükümleri uyarınca, rakip konumdaki otomotiv üreticilerinin aralarında akdedecekleri dağıtım sözleşmesi için blok muafiyetin sağladığı avantajlardan yararlanması mümkün değildir. Buna benzer durumlarda her halde bireysel muafiyet için ilgili Rekabet Otoritesine başvuruda bulunulması gerekecektir. Taraflardan birinin Toplulukta yerleşik olması ve Türkiye'de üretimi olması, bu sonucu değiştirmemektedir.

IV. Fransız Anlaşmaları Blok Muafiyet Yönetmeliği

Fransız veya franchising olarak adlandırılan ticari işbirliği ilişkisi çerçevesinde, fransız-veren kendisine ait üretim, işletme ve pazarlama sistemini oluşturan sınai ve fikri mülkiyet hakları ile know-how olarak tabir edilen teknik ve ticari bilgileri kullanma hakkını fransız-alana tanımaktadır. Fransız uygulaması ile amaçlanan, anlaşma konusu ürünlerin yeknesak bir görünüme sahip çalışma mekanlarında benzer ticari yöntemler kullanılarak pazarlanmasıdır.

Fransız anlaşmaları blok muafiyet yönetmeliğinin amacı, fransız sözleşmelerini tüm boyutları ile düzenlemek değildir. Yönetmelik, hangi koşullarda fransız sözleşmelerinin blok muafiyetinden yararlanacağını belirtmekte, fransız sözleşmelerine eklenebilecek meşru rekabet kısıtlamalarına yer vermektedir.

Fransız Anlaşmalarının Blok Muafiyetine ilişkin Yönetmelik (bundan böyle sadece Yönetmelik olarak anılacaktır) yalnızca mal ve hizmet fransızlarına uygulanmakta, üretim fransızlarını kapsamamaktadır. Yönetmelik uyarınca, herhangi bir ak-

din franşiz anlaşması olarak nitelendirilmesi için franşiz-alana ortak bir imaj (ortak bir ticaret ünvanının kullanılması ile çalışma mekanlarının yeknesak bir görünüme sahip olması), gizli, önemli ve tanımlanmış teknik ve ticari bilgiler (know-how) ve sürekli destek imkanı sağlaması gerekmektedir.

Toptancı franşizleri blok muafiyetin dışında tutulmuş yalnızca ürünlerin ve/veya hizmetlerin nihai kullanıcılara sunulduğu perakendeci franşizleri Yönetmeliğin kapsamına alınmıştır. Master franşizi olarak adlandırılan ve üçüncü bir işletmeye belirli bir bölgede franşiz-veren adına franşiz anlaşmaları akdetme yetkisini tanıyan anlaşmalar da blok muafiyetinden yararlanabileceklerdir.

Sonuç itibarıyla, yalnızca franşiz-alana ortak bir imaj, gizli, önemli ve tanımlanmış teknik ve ticari bilgiler (know-how) ve sürekli destek imkanı sağlayan, nihai tüketicilere yönelik mal ve hizmet franşizleri Yönetmelikle öngörülen blok muafiyeti hakkından yararlanabileceklerdir.

- Koşullar

Yönetmeliğin uygulanması için dikkat edilmesi gereken diğer koşullar şunlardır:

(i) Franşiz ağı bünyesinde karşılıklı ticaret imkanlarının serbest bırakılması gerekmektedir. Franşiz-alan franşize konu ürünleri diğer franşiz alanlardan veya diğer yetkili satıcılardan tedarik edebilecektir.

(ii) Franşiz konusu ürünler garantiden yararlanıyorsa, garanti hakkı tüm franşiz ağı bünyesinde geçerli olmalıdır.

(iii) Franşiz-alan bağımsız tacir statüsünü üçüncü kişilere karşı belirtmekle yükümlüdür. Burada tüketiciler başta olmak üzere üçüncü kişilerin kiminle ticari ilişkiye girdiklerini bilmelerine imkan tanınması amaçlanmaktadır.

Ayrıca, Yönetmelik çerçevesinde (1) rakip işletmelerin kendi aralarında franşiz anlaşmaları yapmaları, (2) anlaşmaya konu ürünlerin nihai kullanıcılara ikamet yerlerinden dolayı serbestçe sunulmasının yasaklanması suretiyle kullanıcılar arasında ayrımcılık yapılması, (3) franşiz-alanın özgürlüğünün büyük ölçüde kısıtlanması yasaklanmaktadır. Örneğin, franşiz-alanın yeniden satım fiyatını belirleme özgürlüğünün kısıtlanması veya gizlilik özelliğini kaybeden know-how'ı kullanma hakkının sınırlandırılması durumlarında Yönetmelik uygulanmayacaktır. Franşiz-verenin ürünlerin veya hizmetlerin yeniden satış fiyatını belirleme hakkı bulunmamakta, buna karşılık franşiz-veren tavsiye fiyatlar getirebilmektedir.

- İzin Verilen Rekabet Kısıtlamaları

Tüm bu koşulları yerine getiren franşiz anlaşmalarında bir takım rekabet kısıtlamalarına yer verilmesi mümkündür. Sözleşme bölgesinde franşiz-alana nisbi alan korunması sağlanabilecektir. Bu çerçevede, franşiz-veren sözleşme bölgesinde (1)

üçüncü işletmelere franşiz hakkının tümünü veya bir bölümünü tanımamayı, (2) kendi adına franşiz hakkını işletmemeyi veya anlaşılmaya konu mal ve hizmetleri benzer satış yöntemleri kullanarak pazarlamamayı, (3) anlaşılmaya konu ürünleri üçüncü kişilere tedarik etmemeyi kabul edebilecektir.

Ayrıca, franşiz-alan işletmelerin sözleşme bölgesi dışında aktif rekabet politikaları izlemeleri yasaklanabilecektir. Böylelikle, sözleşme bölgesinde franşiz-alan franşiz-verenin rekabetinden korunduğu gibi, franşiz ağında yer alan diğer işletmelerin aktif rekabetinden de korunmaktadır.

Buna ek olarak, franşiz-alandan, sözleşme konusu faaliyeti yalnızca sözleşmeyle belirlenen çalışma mekanında gerçekleştirmesi, sözleşme bölgesi dışında aktif rekabet politikaları izlememesi, franşiz sözleşmesine konu ürünlere rakip mal ve hizmetler üretmemesi, satmaması veya kullanmaması talep edilebilecektir.

Ancak, bu yükümlülük sadece ana ürünler için geçerlidir. Şayet, franşiz-alan işletmeler belirli ürünler ile bu ürünlerin yedek parçaları ve tali aksamalarını satıyor ve kullanıyorsa, sadece ana ürünlere rakip mal ve hizmetlerin satılmaması şart koşulabilecektir. Buna karşılık yedek parça ve tali ürünlerin ticaret ve kullanılma imkanlarının serbest bırakılması gerekmektedir. Ancak, diğer ürünlerde olduğu gibi yedek parça ve tali aksamlar için asgari nesnel kalite özelliklerinin belirlenmesi mümkündür. Asgari nesnel kalite özelliklerinin belirlenmesinin imkansız olduğu durumlarda, franşiz-alanın yalnızca franşiz-veren veya franşiz-verenin yetkilendirdiği bir diğer işletmeden satın aldığı ürünleri pazarlaması veya kullanması şart koşulabilecektir.

Ayrıca, franşiz-verenin sahip olduğu sınai ve fikri mülkiyet haklarının korunması ve franşiz ağının ortak kimliğinin ve ünün devam ettirilmesi için gereklilik arz ettikleri ölçüde franşiz-alana şart koşulabilecek diğer yükümlülükler Yönetmelikte belirtilmektedir. Örneğin, franşiz-alan sözleşme süresince ve sözleşmenin bitiminden itibaren (azami bir yıl ve sözleşme bölgesi ile sınırlı olmak üzere) rekabet yasağına tabi tutulabilecektir. Keza, franşiz-alana aktarılan know-how'ın gerek sözleşme süresince gerekse sözleşmenin bitiminden sonra ifşa edilmemesi gerekmektedir. Raporda, bu yükümlülükler ayrıntılı olarak incelenmektedir.

B Ö L Ü M

GENEL BİLGİLER

GENEL BİLGİLER

Geniş anlamıyla, dağıtım kavramını, üretilen malın veya tasarlanan hizmetin, nihai alıcıya veya kullanıcıya satılmasına ya da teslim edilmesine imkan tanıyan işlemler bütünü olarak tanımlamak mümkündür.

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

Sözleşmeler çerçevesinde taraflarca kabul edilen yükümlülükler dikkate alındığında, dört temel dağıtım ağı kategorisinin bulunduğu görülmektedir:

(i) Münhasır dağıtım sözleşmelerinde, üretici, sözleşme ile belirlenen coğrafi alanda, mal ve hizmetlerinin dağıtımını için yeniden satıcıya¹ münhasır bir hak tanımaktadır.

(ii) 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.

(iii) Seçici dağıtım sözleşmeleri çerçevesinde, üretici tarafından imal edilen veya tasarlanan mal ve hizmetler, sözkonusu ürünleri ticarete sunma yeterlilikleri esas alınarak önceden seçilen dağıtıcılar tarafından pazarlanmaktadır.

(iv) Fransız sözleşmelerinde, marka gibi ayırt edici işaretlerin sınai mülkiyetini haiz kişi veya işletme, sözkonusu ayırt edici işaretin ve sahip olduğu teknik/ticari bilgilerin (know-how) kullanım hakkını yeniden satıcıya veya hizmeti sunmakla yükümlü kişilere vermeyi, ayrıca sözkonusu işletme ve kişilere teknik ve ticari destek sağlamayı kabul etmektedir.

¹ Yeniden satıcı terimi ile, yeniden satım amacıyla mal veya hizmet satın alan tacirler kastedilmektedir. Bu raporda yeniden satıcı ile dağıtımçı tabirleri de eş anlamlı olarak kullanılmaktadır.

Dağıtım ağlarının yaygınlaşması, sözkonusu oluşumların ortak pazarın düzenli işleyişi ile bağdaşıp bağdaşmadığı sorusunu gündeme getirmiştir. Şöyle ki, mal ve hizmetlerin dağıtım ağları yoluyla nihai tüketiciye/alıcıya sunulması, ortak pazarın bölünmesine yolaçarak, Roma Anlaşması'nın temel hedefleri ile doğrudan çelişebilecektir.²

Bu çerçevede, Topluluklar Komisyonu ve Avrupa Toplulukları Adalet Divanı (ATAD), dağıtım ağlarının neden olduğu hukuki sorunların aşılabilmesi için, çeşitli kurallar ve çözüm yolları geliştirmişlerdir.

Roma Anlaşması'nın 85. maddesinin³ dağıtım sözleşmelerine uygulanabilirliği, gündeme gelen temel sorulardan ilkinin oluşturmuştur. Anılan soru, 30 Haziran 1966 tarihinde ATAD tarafından karara bağlanan *STM*⁴ davası ile çözüme kavuşturulmuştur. ATAD kararı uyarınca, belirli bir coğrafi bölgede, tek bir dağıtıcıya herhangi bir üreticinin mal ve hizmetlerinin satımı hakkını tanıyan sözleşmeler, Roma Anlaşması'nın 85. maddesinin birinci paragrafı ile getirilen yasaklamanın kapsamına re'sen girmemektedir.⁵ Anılan sözleşmenin rekabet düzeni üzerindeki etkisine bakılmalıdır. Ancak, fiilî uygulamalar veya münhasır dağıtım hakkına ilişkin hükümlerin katılığı dikkate alınarak, sözkonusu dağıtım sözleşmeleri yasaklanabilecektir. Başka bir ifade ile, ATAD içtihatı uyarınca, münhasır veya seçici dağıtım sözleşmeleri otomatik olarak geçersiz addedilmemektedir. Sözleşmenin, Topluluk Rekabet Hukuku ile uyumunun değerlendirilmesi için, sözleşme hükümlerinin ve dağıtım ağı bünyesindeki fiilî uygulamaların dikkate alınması gerekmektedir.

Sözkonusu kural, iki gerekçeye dayandırılmaktadır. Öne sürülen genel gerekçeye göre, Roma Anlaşması'nın 85. maddesi, yatay ve dikey piyasa oluşumları arasında ayırım yapmamaktadır.⁶ Dağıtım sözleşmelerine ilişkin özel gerekçe uyarınca da, dağıtım ağının 85. maddeye uygunluğu denetlenirken, münhasır dağıtım hakkı-

² Bilindiği üzere, AET'nin kurucu anlaşması olan 25 Mart 1957 tarihli Roma Anlaşması'nın temel hedeflerinden biri, tüm ekonomik faaliyetler alanlarında, malların kişilerin, hizmetlerin ve sermayenin serbestçe dolaşabileceği bir pazar oluşturmaktadır.

³ Roma Anlaşması'nın 85. maddesi uyarınca, iki veya daha fazla işletmenin, ortak kararlar/anlaşmalar, işletme birlikleri ve uyumlu eylemler aracılığıyla ilgili piyasalarda doğrudan veya dolaylı olarak rekabeti engellemeleri, rekabeti bozmaları, rekabeti kısıtlamaları ya da bu amaçları taşıyan veya bu sonuçları doğurabilecek türde eylemleri ya saklamaktadır. Keza, Gümrük Birliği'nin 32 nci maddesi, rekabeti engelleme, rekabeti bozma veya rekabeti kısıtlama etkisi doğuran ya da doğurabilecek nitelikteki işletmeler arası anlaşmalar ile uyumlu eylemleri geçersiz addetmektedir. Aynı yasaklamanın, ulusal sınırlarımız çerçevesinde, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4 üncü maddesi ile de getirildiği batırılmalıdır.

⁴ Dava 56/65, *Societe Technique de miniere*, 1966, ECR 235, CMLR 357.

⁵ Buna karşılık, komisyonun genel olarak münhasır hak tanınan dağıtım sözleşmelerinin RA 85 (1) maddesi iblal ettiği görüşünden hareket ettiği söylenebilir.

⁶ Yatay piyasa oluşumları terimi ile, aynı iş kolundan çalışan işletmelerin ortaklaşa hareket etmeleri, dikey piyasa oluşumları terimi ile de, biri öbürünün devamı mahiyetinde olan ve birbirini tamamlayan ekonomik aşamalarındaki işletmelerin (örneğin üretici işletme-dağıtıcı işletme) ortaklaşa hareket etmeleri kastedilmektedir.

na ilişkin hükümlerin katılığı, akde konu olan ürünlerin nitelik ve nicelikleri, üretici ve dağıtıcının ilgili piyasadaki karşılıklı konumları gözönünde tutulmaktadır.

(i) Bunun dışında, ATAD içtihatı incelendiğinde, Topluluk-içi ticareti etkileyen tüm işletmeler arası anlaşmaların, kararların ve uyumlu eylemlerin, Roma Anlaşması'nın 85. maddesi ile getirilen yasaklama çerçevesinde değerlendirilmediği görülmektedir. Avrupa Toplulukları Adalet Divanı'na göre, akit tarafların ilgili piyasadaki zayıf konumlarına bağlı olarak, pazarı kaydadeğer düzeyde etkilemeyen anlaşmalar, 85. madde ile öngörülen yasaklamanın kapsamına girmemektedirler. Bu çerçevede, 1970 yılında yayınlanan ve en son 1997 yıllarında değiştirilen Komisyon Duyuruları⁷ ile hangi işletmeler arası anlaşma, karar ve uyumlu eylemlerin önemsiz kabul edileceği açıklığa kavuşturulmuştur. İşletmeler arası anlaşma, karar ve uyumlu eylemlerin Topluluk-içi ticaret üzerindeki etkisi bunların yatay veya dikey olmalarına bağlı olarak ayrı ayrı değerlendirilmektedir.

Anlaşmaya Taraf İşletmelerin Pazar Payları: Anlaşmaya konu olan mal ve hizmetler ile kullanıcılar tarafından özellikleri, fiyatları ve kullanım alanları nedeniyle benzer kabul edilen katılımcı işletmelerin⁸ diğer mal ve hizmetlerinin, anlaşmanın geçerli olduğu ortak pazar bölgesinde, yatay anlaşmalar için ilgili piyasanın %5'inden dikey anlaşmalar için ise ilgili piyasanın % 10'undan fazlasını temsil etmemeleri gerekmektedir.

Yasak Uygulamalar : Bu eşiklerden bağımsız olarak, fiyat veya üretim miktarını belirlemeye, piyasanın veya girdilerin paylaşımına yönelik yatay anlaşmalar ile perakende satış fiyatını saptamaya veya mutlak coğrafi koruma sağlamaya yönelik dikey anlaşmalar herhalvekarda 85. madde ile öngörülen yasaklamanın kapsamına girmektedir.

KOBİ'lere muafiyet: Buna karşılık, en fazla 250 kişi çalıştıran, yıllık cirosu 40

7 Bkz. sırasıyla, ATRG 1970- C 64 (s.1); ATRG 1977 - C 313 (s.3); ATRG 1986 - C 231 (s.2.) Komisyonun AT rekabet kurallarının belirli tür anlaşmalara uygulanmasına dair bazı kavramlara açıklık getirmek üzere yayınladığı duyurular yayınlamaktadır. Bu duyuruların bağlayıcı bir etkisi olmamakla birlikte, firmaların ticari işlerini düzenlerken kılavuz mahiyetindeki duyuru hükümlerine dayandıkları ölçüde, Komisyona karşı hukuki sonuçlar üretebilirler. Örneğin, Şeker karteli davasında (40-48/73, 50/73, 54-56/73, 111/73 ve 113-114/73 (1975) sayılı davalar, ECR 1663) ATAD, işletmelerin bir Komisyon Duyurusuna dayanmış olabilecekleri gerekçesiyle cezalarda indirim yapmıştır. Ancak, bu Duyuru, işletmelere komisyon görüşleri ile ilgili belirli açıklıklar sağlamada yararlı olmakla ve daha sonraki bir aşamada Komisyonun görüşünü değiştirmesini önlemede bir araç olarak kullanılabilmeyle birlikte, Topluluk veya ulusal mahkemeler üzerinde bağlayıcı bir etkide bulunmamaktadır.

8 Katılımcı işletmeler kavramı, (a) anlaşmaya taraf olan işletmeleri; (b) anlaşmaya taraf olan işletmelerin, (i) sermayesinin veya işletme sermayesinin yarısından fazlasına, (ii) oy haklarının yarısından fazlasına, (iii) denetim kurulunun, yönetim kurulunun veya temsil hakkını baiz diğer mercilerin üyelerinin yarısından fazlasını tesbit etme yetkisine, (iv) işletmenin ticari işlerini yürütme hakkına doğrudan veya dolaylı olarak sahip oldukları işletmeleri; (c) anlaşmaya taraf işletmelerde b maddesinde belirtilen hak ve yetkilere doğrudan veya dolaylı olarak sahip olan işletmeleri, (d) c fıkrasında belirtilen işletmelerin b fıkrasında belirtilen hak ve yetkilere doğrudan veya dolaylı olarak sahip oldukları işletmeleri kapsamaktadır. Ayrıca a ile d maddelerinde belirtilen işletmelerin toplu olarak, b maddesinde yer verilen hak ve yetkilere sahip oldukları diğer işletmeler de katılımcı işletme tanımına dabilirdir.

milyon ECU'yü aşmayan ve aktiflerinin toplamı 27 milyon ECU'yü geçmeyen işletmeler olarak tanımlanan KOBİ'lerin akdedeceği anlaşmaların Topluluk içi ticareti etkilemediğinin varsayılmaktadır.

Yukarıda belirtilen koşulları yerine getiren işletmeler arasında gerçekleştirilen anlaşma, karar ve uyumlu eylemler Topluluk Rekabet Hukuku ile getirilen yasaklamanın dışında kalmaktadırlar. Anılan Komisyon Duyurusu'nun gerekçeler bölümünde, Roma Anlaşması'nın yalnızca Üye Devletler arasındaki ticareti kaydadeğer oranlarda etkileyen anlaşma ve uyumlu eylemleri yasaklamayı hedeflediğine, dolayısıyla Topluluk-içi ticareti önemsiz derecede etkileyen anlaşmaların yasaklamanın kapsamı dışında tutulması gerektiğine işaret edilmektedir. Komisyon'un bir diğer hedefi de, sözkonusu uygulamaya istinaden, küçük ve orta büyüklükteki işletmeler arasında gerçekleştirilecek işbirliğinin ve eşgüdümün teşvik edilmesidir. Ancak, Komisyon tarafından tesbit edilen azami sınırlar mutlak bağlayıcı etkiye sahip değildir. Başka bir deyişle, pazar payı veya cirosu Duyuru'da tesbit edilen oranlardan daha yüksek olan işletmeler tarafından gerçekleştirilen bazı anlaşma ve uyumlu eylemlerin de, Topluluk-içi ticareti kaydadeğer düzeyde etkilememesi mümkündür. Dolayısıyla, Komisyon Duyurusu'nun temel amacı, KOBİ'ler arası anlaşma ve uyumlu eylemleri otomatik olarak 85. madde ile getirilen yasaklamanın dışında tutmaktır.

Keza, Roma Anlaşması'nın 85. maddesinin 3. paragrafı herhangi bir anlaşma veya uyumlu eylemin sağladığı faydalar, rekabetin engellenmesinin, kısıtlanmasının veya bozulmasının neden olduğu olumsuz etkileri telafi ediyorsa, anılan anlaşma veya uyumlu eylemlerin Komisyon'un izninin alınması suretiyle yürürlüğe konulmasına imkan tanımaktadır.

Roma Anlaşması'nın 85. maddesi ile öngörülen muafiyet hakkından yararlanabilmek için, dört koşulun yerine getirilmesi gerekmektedir.

- (i) Öncelikle, yasaklamadan muaf tutulabilmek için, ilgili anlaşma veya uyumlu eylemin, ürünlerin üretim veya dağıtımında yeni iyileşmelerin elde edilmesine katkı sağlaması ya da ekonomik veya teknik gelişimi teşvik etmesi gerekmektedir. Örneğin *Sopelem/Vickers*⁹ davasında, muafiyetin tanınması için ana işletmenin kendi bünyesinde dağıtım zincirini kurmasının mümkün olamayacağını veya maliyeti açısından rantabl olmayacağını göstermesi gerekmiştir. Keza, *Iveco-Ford*¹⁰ olayında, ortak araba üretiminin sağlayacağı temel faydalar arasında, yapısal iyileştirmelerin gerçekleştirilmesi, müşterilere daha geniş bir ürün yelpazesinin sunulabilmesi ve dağıtım masraflarının aşağı çekilebilmesi yer almaktadır. ATAD içtihatı incelendi-

⁹ ATRG 1981, L 391 (s.1)

¹⁰ ATRG 1988 - L 230 (s.39)

ğinde, sosyal gerekçelerden de hareket edildiği görülmektedir. Örneğin istihdam düzeyinin korunması, anlaşma ve uyumlu eylemlerin sağlayacağı telafi edici faydalar arasında sayılmaktadır.¹¹

- (ii) Ekonomik ve teknik gelişmenin sağlanması muafiyet kararının verilmesi için gerekli olmakla birlikte, yeterli değildir. Anlaşma ve uyumlu eyleme bağlı olarak kaydedilecek gelişmelerin tüketicilere de yarar sağlaması gerekmektedir. Fiyatların aşağı çekilmesi, ürünlerin niteliğinin geliştirilmesi, talebin daha hızlı bir şekilde karşılanması, seçim hakkının çoğaltılması, düzenli ürün tedarikinin sağlanması tüketicilerin de yararına sayılan başlıca gelişmelerdir.
- (iii) Ayrıca, anlaşma veya uyumlu eylemin işletmelere getirdiği kısıtlamaların, hedeflenen iyileşme ve gelişimin sağlanması için zorunlu olan seviyeden daha fazla olmaması gerekmektedir. Bu çerçevede, ilgili işletmeler ve Komisyon, yapılan görüşmeler çerçevesinde tartışmalı anlaşma hükümleri üzerinde uzlaşma sağlamaya çalışmaktadırlar.
- (iv) Nihayet, anlaşma ve uyumlu eylemin, ilgili ürünlerin önemli bir bölümü için rekabetin ortadan kalkmasına neden olmaması gerekmektedir. Değerlendirme yöntemi olarak, Komisyon, ilgili piyasayı tesbit ederek, anlaşmaya konu ürünlerin pazar payını hesaplamaktadır.

Temelde, Komisyon herhangi bir anlaşmanın veya uyumlu eylemin muafiyet hakkından yararlanması hususunu değerlendirirken, anlaşmanın yapısını ve tarafların ilgili piyasadaki konumlarını dikkate almaktadır. Küçük ve orta büyüklükteki işletmelerin muafiyet hakkını daha kolay bir şekilde elde ettikleri görülmektedir.

Blok muafiyet rejimi

Toplulukta blok muafiyet yönetmelikleri rekabet kurallarının sağlıklı bir şekilde uygulanabilmesi açısından büyük önem taşımaktadır. Avrupa Komisyonunun Rekabet Politikası Hakkındaki XVII sayılı raporunda¹², Toplulukta muhafazakar bir tahminle yüzbini aşkın münhasır dağıtım anlaşması, beşyüzbini aşkın da münhasır satın alma anlaşması bulunduğu dile getirilmektedir. Blok muafiyetlerin mevcudiyeti bu anlaşmaların rekabet otoritelerine bildirilme zorunluluğunu ortadan kaldırarak, gerek Avrupa Komisyonunun gerek ulusal rekabet kurumlarının iş yükünü hafifletmektedir. Ayrıca blok muafiyet yönetmelikleri çeşitli kategorideki anlaşmalar için birer örnek sözleşme niteliğini de taşımaları nedeniyle, işletmelere de yol gösterici olmaktadır. Zira taraflar bir anlaşma akdederken, blok muafiyetlerden birinde ka-

¹¹ Örneğin bkz. *Metro c/Commission, Dava 26/76 1977 ECR 1875, 1978 - 2 CMLR 1*

¹² XVII Report on Competition Policy, 1987, sayfa 33-34

yıtlı şartları dikkate alırlarsa başka bir işleme gerek kalmaksızın otomatik olarak muafiyetten yararlanabilirler. Bu yöntem, münferit muafiyet alınması için başvuruda bulunulmasına tercih edilmelidir. Gerçekten, Topluluk örneğinden hareket edilecek olursa, 85(3) maddesine göre yapılan münferit muafiyet başvurularının yol açtığı zaman ve para kaybı ile belirsizlikler bu yöntemi tercihe şayan kılmamaktadır.

Türkiye'de de Rekabet Kanununun 4. maddesindeki yasaklamaların ihlal edilmesine karşı, birtakım faktörlerin varlığı halinde, muafiyetler getirilebileceği 5. madde ile düzenlenmektedir. 5. madde kapsamında muafiyetler tanımaya sadece Rekabet Kurulu yetkilidir. Ancak Kurul, sadece kendisine bildirilmiş anlaşmalar için münferit muafiyetler tanıyabilmektedir. Burada önem arzeden husus, Rekabet Kurumunun operasyonel hale gelmesinden sonraki 6 aylık geçiş dönemi için getirilen bildirim zorunluluğunun yanısıra firmaları bildirimde bulunmaya yönelten teşviklerin bulunduğudır. Bu bağlamda, anlaşmanın 4. madde ile uyumlu olması ile ilgili olarak "menfi tesbit belgesi" veya "muafiyet" alınması olasılığı, anlaşmanın Kurula bildirim tarihinden itibaren uygulanabilecek cezalara karşı muafiyetten yararlanma gibi hususlar, bu tür teşvik araçlarının belli başlılarıdır. Bilindiği üzere Gümrük Birliği Kararı uyarınca, Türkiye'nin AB'de geçerli olan Blok Muafiyet Yönetmeliklerini üstlenmesi gerekmektedir. Dolayısıyla Rekabet Kurulunun AB Blok Muafiyet Yönetmeliklerini Türk mevzuatının bir parçası haline getiren tebliğler çıkarması gerekmektedir. Gümrük Birliği Kararı uyarınca bu çalışmanın 1 Ocak 1997 tarihine kadar tamamlanmış olması gerekiyordu. Ancak Rekabet Kurulunun oluşumunda karşılaşılan gecikme bu uyum çalışmasının beklenen tarihte sonuçlanmasını önlemiştir. Rekabet Kurulunun önümüzdeki dönemde çıkaracağı blok muafiyet tebliğlerine esas teşkil edecek AB Blok Muafiyet Yönetmeliklerinin listesi aşağıda sunulmuştur.

- 1) Münhasır Dağıtım Anlaşmaları Blok Muafiyeti Yönetmeliği¹³
- 2) Münhasır Satınalma Anlaşmaları Blok Muafiyeti Yönetmeliği¹⁴
- 3) İhtisaslaşma Anlaşmaları Blok Muafiyet Yönetmeliği¹⁵
- 4) Motorlu Taşıtlar Dağıtım Anlaşmaları Blok Muafiyet Yönetmeliği¹⁶
- 5) Patent Lisansı Anlaşmaları Blok Muafiyet Yönetmeliği¹⁷
- 6) ARGE Anlaşmaları Blok Muafiyet Yönetmeliği¹⁸

13 ATRG 1983 - L281/24'de yayınlanan düzeltme ile değişik 1983/83 sayılı Yönetmelik, ATRG 1983-L173/1'de yayınlanmıştır.

14 ATRG 1983 - L281/24'de yayınlanan düzeltme ile değişik 1983/83 sayılı Yönetmelik, ATRG 1985-L173/5'de yayınlanmıştır.

15 ATRG 1983 - L281/8'de yayınlanan 151/93 sayılı Yönetmelikle değiştirilen ATRG 1985-53/1'de yayınlanan 417/85 sayılı Yönetmelik

16 ATRG 1995 - L 145'de yayınlanan 1475/95 sayılı Yönetmelik

17 ATRG 1993 - L21/8 de yayınlanan 151/93 sayılı Yönetmelikle değiştirilen ATRG 1984-L 219/15'de yayınlanan 123/85 sayılı Yönetmelik

18 ATRG 1993-L 21/8'de yayınlanan 151/93 sayılı Yönetmelikle değiştirilen ATRG 1985-L 53/5'de yayınlanan 418/85 sayılı Yönetmelik

7) Fransız Anlaşmaları Blok Muafiyet Yönetmeliği¹⁹

8) Know-how Lisans Anlaşmaları Blok Muafiyet Yönetmeliği²⁰

İlgili blok muafiyetlerden dağıtım hizmetlerini özellikle ilgilendiren Münhasır Dağıtım, Münhasır Satınalma, Motorlu Taşıtlar Dağıtım ve Servis ile Fransız Anlaşmaları Blok Muafiyetlerinin başlıca özelliklerine aşağıda değinilmektedir.

A. Münhasır Dağıtım Anlaşmaları Blok Muafiyeti

Ekonomik gerekçe

Münhasır dağıtım anlaşmaları tedarikçinin belirlenen bir coğrafi alanda tek bir satış noktasına mal temin etmeyi üstlendiği ticari akitlerdir. Bu tür anlaşmalarda satış noktasındaki dağıtımıcının bölgesindeki diğer satıcılara karşı korunması ön plana çıkmakta, sözkonusu diğer satıcıların doğrudan tedarikçiden mal satın almaları önlenmektedir. Münhasır dağıtımıcının bulunduğu coğrafi alanda faaliyette bulunmak isteyebilecek ve benzer anlaşmalara sahip paralel taraflara getirilen kısıtlamalar da sağlanan ticari korunmayı pekiştiren bir unsur olmaktadır. Anılan kısıtlamalar, paralel dağıtımıcıların ilgili bölgede şube açmak, depo bulundurmak, spesifik müşterilere yönelik reklam faaliyetlerine girişmek gibi faal bir satış politikası gütmekten menedilmeleri tarzında olmaktadır. Bu haklarına karşılık dağıtımıcıya getirilen yükümlülükler arasında en sık rastlanana ise « rekabet etmeme » hükmü olup, rakip ürünlerin üretilmemesi ve/veya satılmaması şartlarını içermektedir.

Bir ticari rakiple akdedildiği haller hariç, münhasır nitelikli bir anlaşma, teminde aynı marka içinde cereyan edebilecek rekabeti²¹ kısıtlamaya yöneliktir. Mallarını doğrudan tedarikçiden temin etme hakkına sahip yerel satış noktaları arasında rekabet doğmasına meydan vermemek ve komşu bölgelerde münhasır dağıtımıcı tayin edilmiş rakipler arasında doğrudan veya dolaylı rekabeti de en azından kısıtlamak bahsekonu anlaşmalarda hedeflenen gayelerdir.

Münhasır dağıtım anlaşmalarının genelde markalar arası rekabeti²² yoğunlaştıracakları varsayılabilir. Ne var ki bazı hallerde bu tür anlaşmalarla getirilen koruma markalar arası rekabeti zedeleyici etkiler de yaratabilmektedir.

Ancak bu tür anlaşmaların yerleşmiş bir piyasaya iyi bir giriş aracı olabilecekleri, neticede de piyasalar arasında bütünleşmeye katkıda bulunabilecekleri açıktır. Dolayısıyla rekabet politikaları bu nitelikteki anlaşmaları teşvik etmektedir. Nitekim,

¹⁹ ATRG 1988-L 359/46'da yayımlanan 4087/88 sayılı Yönetmelik

²⁰ ATRG 1993-L 21/8'de yayımlanan 151/93 sayılı Yönetmelikle değiştirilen ATRG 1989-L 61/1'de yayımlanan 556/89 sayılı Yönetmelik

²¹ Intra-brand competition

²² Interbrand competition

bu tür anlaşmaların sağladıkları avantajlar (EEC) 1983/83 sayılı Yönetmeliğin 5. ve 6. gerekçelerinde aşağıdaki şekilde dile getirilmektedir :

- Münhasır dağıtım anlaşmaları, « tek bir dağıtımıcının muhatap alınmasıyla uluslararası ticarete karşılaşılan ve dil, mevzuat ve diğer farklılıklardan kaynaklanan güçlüklerin daha kolay aşılmasına imkan tanımaktadır »,
- Bu tür anlaşmalar « bir ürünün satışının geliştirilmesini kolaylaştırmakta, yoğun pazarlama faaliyetlerine ve arz devamlılığına yol açmakta ve aynı zamanda dağıtımıcılık sektörünü rasyonelleştirmektedir. Böylece farklı üreticilerin ürünleri arasındaki rekabet teşvik edilmektedir ».

Uygulama Alanı

İkili anlaşma

Blok Muafiyet Yönetmeliği ikili anlaşmalara uygulanabilmektedir. Başka bir deyişle, blok muafiyetin sağladığı avantajlardan yararlanabilmek için münhasır dağıtım anlaşmasına yalnızca iki teşebbüs taraf olmalıdır. Bu kısıtlamanın pratik sonuçlarının değerlendirilmesi için AT hukukunda "teşebbüs" kavramına getirilen tanımın bilinmesinde fayda vardır. AT hukukuna göre, ayrı tüzel kişiliklere sahip olan şirketler, aralarındaki ekonomik ilişkiye göre tek bir ekonomik bütünün parçası olarak değerlendirilebilir.

Nitekim, iki farklı tüzel kişiliğe sahip şirketin bir bayiye mal vermesinin öngörüldüğü bir münhasır dağıtım sözleşmesinin Blok Muafiyet Yönetmeliğine uygunluğunun inceleme konusu yapıldığı Hydrotherm-Andreoli²³ davasında ATAD;

"...rekabet hukukunda, "teşebbüs " kavramı, hukuki anlamda özel veya tüzel birçok kişiden oluşsa dahi, anlaşmanın konusu bakımından tek bir ekonomik birim olarak anlaşılmalıdır"

şeklinde karar vermiştir.

Böylelikle, iki veya daha çok şirketin tek bir bayiye mal vermelerini öngören münhasır dağıtım anlaşmalarının, tedarikçiler arasındaki ekonomik bağların bunların rekabet kuralları anlamında tek bir "teşebbüs" olarak mütalaa edilmelerine izin verecek kadar yakın olması halinde, Blok Muafiyet kapsamında olduğu açıklık kazanmıştır.

Mal dağıtım amacı

Yönetmelik kapsamına mal dağıtımını dışında bir amaca hizmet etmeyen münhasır dağıtım anlaşmaları girmektedir.

²³ Dava No.170/83, (1984) ECR 2999.

Bununla üç sonuç doğmaktadır :

- (i) Blok muafiyet yalnızca malların dağıtımı için uygulanabilmekte, hizmet sektörü için uygulanamamaktadır. Hizmetler sektöründeki benzer anlaşmalar için münferit muafiyet talep edilmesi gerekmektedir. Buna karşılık, Yönetmelik hükümlerine açıklık getirmek amacıyla yayınlanan Komisyon duyurusunda²⁴ da ifade edildiği üzere, hizmetin malın dağıtımıyla bağlantılı olarak yerine getirilmesine izin verilmektedir.
- (ii) Anlaşmanın amacının münhasır dağıtım olması gerekmektedir. Bu amaca ek olarak getirilecek herhangi bir düzenleme (örnek: ticari marka lisansı, franşiz vs.) anlaşmayı blok muafiyet kapsamından çıkaracaktır.
- (iii) Yeniden satıcı faaliyetlerini dağıtım hizmetlerinde yoğunlaştırmalı ve sözleşme kapsamındaki malların üretimine ilke olarak iştirak etmemelidir. Komisyon duyurusunda²⁵ sözleşme konusu malların, yeniden satıcı tarafından dağıtımı sağlanan mallarla aynı olması şartının aranacağı belirtilmektedir. Bu bağlamda, yeniden satıcının ürünleri ambalajlama imkanı bulunmaktadır. Yeniden satıcının sözleşme konusu malların niteliğini değiştirebilecek başkaca bir katkısı, bunun yarattığı katma değer temelinde incelenmekte ve yeniden satıcının sözleşme konusu malların değerine cüzi miktarda bir değer ilavesinin ötesine geçen veya bu malların niteliğini değiştiren bir katkıda bulunmasına müsaade edilmemektedir.

Coğrafi alan

Münhasır dağıtım anlaşmalarında, münhasır dağıtım hakkının kullanılacağı coğrafi alanın sınırlarının belirlenmesi gerekmektedir. Münhasır dağıtım anlaşmalarına ilişkin Yönetmeliğin 1. maddesinde, yeniden satım işlemlerinin ortak pazar alanının tümünde veya belirli bir bölümünde gerçekleştirilmesi gerektiği belirtilmektedir. Başka bir ifade ile, sözleşmede öngörülen münhasır dağıtım hakkı, ortak pazarın tümünü kapsamıyorsa, yeniden satıcının dağıtım hakkına tek başına sahip olacağı coğrafi sınırlar (sözleşme bölgesi) anlaşma hükümleri ile tesbit edilmelidir.

Öte yandan Topluluk çapında tek bir bayiye münhasır dağıtım yetkisinin verilmesi mümkün olabilmektedir. Ayrıca bayilik sözleşmesi kapsamında AB üyesi olmayan ülkelerin de bulundurulması mümkün olabilmektedir.

Bu başlık altında dağıtım sözleşmesinin Blok Muafiyetten yararlanabil-

²⁴ Notes of Guidance, ATRG 1984-C 101/2'de yayınlanan duyuru ile değişik ATRG 1983-C 355/7'de yayınlanan Komisyon duyurusu, para 11 ve 12.

²⁵ Notes of Guidance, ATRG 1984-C 101/2'de yayınlanan duyuru ile değişik ATRG 1983-C 355/7'de yayınlanan Komisyon duyurusu, para 9 ve 10.

mesi için sahip olması gereken özelliklere yer verilmiştir. Başka bir deyişle, ikili anlaşma, mal dağıtım amacı ve münhasır coğrafi alan kavramları Blok Muafiyetten yararlanmak için olmazsa olmaz koşullardır. Öte yandan bu zorunlu hükümlerin yanı sıra, sözleşmede yer verilmesi halinde Blok Muafiyetten yararlanma hakkının düşmeyeceği rekabeti sınırlayıcı bazı hükümler de bulunmaktadır. Anlaşmaya taraf teşebbüslere bazı yükümlülükler getirmeye olanak sağlayan bu hükümlere de "White List - Beyaz Liste" hükümleri adı verilmektedir.

Yükümlülükler

Münhasır Dağıtım Blok Muafiyeti'nin başlıca özelliği, bir üreticinin, sözleşme ile belirlenen bir alanda, mallarının dağıtımını için yeniden-satıcıya münhasır bir hak tesis etmesidir.²⁶ Bu durumda, blok muafiyet, üreticiyi yeniden-satıcı üzerine birtakım mükellefiyetler yükleme konusunda yetkilendirmektedir. Bunlar, yeniden satışı yapılacak mallara rakip malları üretmeme veya dağıtmama yükümlülüğü, bu malları sadece üreticiden almak mükellefiyeti, sözleşme bölgesi dışında müşteri aramama ve bu bölgede depo bulundurmama gibi mükellefiyetleri içermektedir.²⁷

Üreticiye getirilebilecek yükümlülükler

Üreticiye, belirlenen coğrafi alanda tüketiciye doğrudan satış yapmaması şartı getirilebilmektedir. Bu kısıtlamalara izin verilmesinin gerekçesi olarak yeniden satıcının sözleşme konusu malların dağıtımını için yeterli çabayı sarfetmesinin marka içi rekabet bakımından elde edeceği avantajlara bağlı olacağı hususu gösterilmektedir.

Ancak Komisyon'un marka içi rekabeti kısıtlayan anılan muafiyet imkanını gayet katı bir şekilde değerlendirdiği belirtilmelidir. Komisyon Duyurusu'nda²⁸, mal arzının, sözleşme konusu ürünleri aynı coğrafi alanda satmak isteyen diğer yeniden satıcıların talebi üzerine gerçekleştiği, mal teslimatının anılan coğrafi alan dışında yapıldığı ve navlun masraflarının yeniden satıcı tarafından karşılandığı hallerde, tedarikçisinin münhasır dağıtımcısına karşı mevcut taahhütlerini çiğnemiş sayılamayacağı belirtilmektedir.²⁹

²⁶ Madde 1

²⁷ Madde 2(2)c.

²⁸ Notes of Guidance, ATRG 1984-C 101/2'de yayımlanan duyuru ile değişik ATRG 1983-C 355/7'de yayımlanan Komisyon duyurusu, para 27.

²⁹ 18'inci Yıllık Rekabet Raporu'nda da teyid edilen bu yorumun isabetliliği AB içinde tartışma mevzuu olmuştur. Zira, münhasır dağıtımcının, böylece, bölgesinde faaliyet gösteren diğer araçlarla bir anlamda aynı muameleyle tabi tutulduğu, dolaylı yoldan mal temin etmesi gerekeceğinden ötürü fazladan bir dağıtım aşamasından geçecek ve böylece de marjı daralacak diğer araçlara kıyasla sahip olduğu avantajın ortadan kalktığı öne sürülebilmektedir. Bu görüşe göre, neticede akdin ticari dayanağı izole edilmektedir.

Yeniden satıcıya getirilebilecek yükümlülükler

Üreticinin ticari menfaatine yönelik olanlar:

Blok Muafiyetin gereği olarak üretici, yeniden satıcıya tanımış olduğu münhasır haklara karşılık, üretici ticari menfaatinin korunması amacıyla yeniden satıcıya sözleşme konusu ürünlerle rekabet içinde olan ürünleri üretmeme veya bunları pazarlamama şartı getirebilir. Böylelikle yeniden satıcının asıl çabasını sözleşme konusu ürünlerin dağıtımına yönelteceği düşünülmektedir. Ancak bu kısıtlamanın süresi sözleşmenin süresinden uzun olamaz. Bu noktada hangi ürünlerin sözleşme konusu mallarla rekabet içinde oldukları sorusu ortaya çıkmaktadır. Bu bağlamda, Komisyonun duyuruları şunları öngörmektedir :

"ürünlerin birbirine rakip olup olmadığı hususu, bu ürünlerin nitelikleri, fiyatları ve tasarlanan kullanım alanları dikkate alınarak kullanıcının çıkarı açısından değerlendirilmelidir. Zira, bazı durumlarda (...), özellikle tüketici tercihlerinin gelişmiş olduğu hallerde, ürün nitelikleri, fiyatları veya tasarlanan kullanım alanları temelinde ayrı bir piyasa oluşturabilirler".³⁰

Üretici aynı şekilde sözleşme konusu ürünlerin yalnızca kendisinden satın alınmasını da şart koşabilir. Bu halde sözleşme münhasır dağıtımın yanısıra münhasır satın alma olgusunu da içerecektir. Her iki niteliği (münhasır dağıtım ve münhasır satın alma) de içeren sözleşmeler Münhasır Dağıtım Blok Muafiyetinin kapsamına girmektedir. Bu kapsamdaki sözleşmelerin süresi de anılan Blok Muafiyetin yürürlükte bulunduğu süreyle sınırlı olacaktır. Buna karşılık sözleşmenin Münhasır Satın Alma Blok Muafiyeti kapsamına girmesi halinde süresi 5 yıl ile sınırlı olacaktır.

Nihayet, blok muafiyet, yeniden-satıcı üzerine başkaca mükellefiyetler yüklenilmesine de yetki vermektedir. Bunlar piyasadaki rekabet düzenini etkilemeyen aşağıdaki unsurlardan oluşmaktadır :

- anlaşmaya konu ürün gamını (sözleşmeye konu ürünler ve söz konusu ürünleri tamamlayıcı mahiyetteki ürünler) satın almak;
- anlaşmaya konu ürünlerden ve ürün gamından belirlenen asgari miktarda satın almak;
- sözleşme konusu malları tedarikçi işletme tarafından belirlenen markalar altında veya ambalaj ve takdim koşulları çerçevesinde pazarlamak;
- tanıtıcı faaliyetlerde bulunmak, satış ağıları veya mal stokları bulundurmak ve muhafaza etmek, müşteriye yönelik servis ve garanti hizmetleri sağlamak ve uzman veya teknik eğitimden geçmiş eleman istihdam etmek.³¹

³⁰ Duyurunun 21 inci paragrafı.

³¹ 1983/83 sayılı Yönetmelik, Madde 2, paragraf 3; 1983/84 sayılı Yönetmelik, Madde 2, paragraf 3.

Paralel dağıtımçıların satışlarına karşı korunmaya yönelik olanlar;

Yönetmeliğin 2 (2-c) maddesi münhasır dağıtımçıya coğrafi alanı dışında faal bir satış politikası gütmeme yükümlülüğü getirilebilmektedir. Bu meyanda, münhasır dağıtımıcının örneğin, müşteri arayışına girmekten, şube kurmaktan veya dağıtım deposu bulundurmaktan imtina etmesi beklenmektedir. Böylece "aktif rekabet" ile "pasif rekabet" arasındaki bilinen ayırım gözetilmekte, aktif rekabet münhasır yetkili dağıtımçıya coğrafi alanı dışında yasaklanırken, pasif rekabete karşı coğrafi alanı içinde kendisine herhangi bir korunma sağlanmamaktadır. Böylelikle marka içi rekabetin en azından paralel ithalat yoluyla korunmasına çalışılmaktadır.

Blok muafiyetin uygulanmadığı koşullar

Gerek münhasır dağıtım gerek münhasır satınalma anlaşmalarına ilişkin yönetmelikler uyarınca, aynı ürünler ile özellikleri, fiyatları ve kullanım alanları nedeniyle kullanıcılar açısından eşdeğer kabul edilen ürünleri imal eden işletmeler veya bu tür işletmelerle bağlantılı teşebbüsler arasında imzalanan, sözkonusu ürünlere ilişkin dağıtım anlaşmaları blok muafiyet hakkından yararlanamayacaklardır.³²

Rakip üretici işletmeler arasında yapılacak dağıtım anlaşmaları iki temel nedenden ötürü yasaklanmaktadır. Öncelikle, üretici rakip işletmeler, dağıtım anlaşmaları vasıtasıyla ilgili piyasaları bölüşebileceklerdir. Ayrıca, rakip işletmeler arasında hayata geçirilecek sözkonusu uygulamalar, yönetmelikler çerçevesinde de gözetilen ilgili piyasalardaki rekabetin teşvik edilmesi hedefi ile ters düşmektedir.

Bu nedenle firmaların ayrı coğrafi piyasalarda faaliyet göstermeleri de önemli değildir. Önemli olan aynı coğrafi piyasalarda olmasa bile aynı ürün piyasasında faaliyet göstermeleridir. Nitekim, münhasır dağıtım ve satınalma anlaşmalarına ilişkin Blok Muafiyeler hakkındaki Komisyon duyurusunun 21. Paragrafı bu yasaklamanın, anlaşmaya taraf teşebbüslerin veya bunlarla bağlantılı diğer teşebbüslerin Toplulukta yerleşik olup olmamalarından veya Topluluk içinde veya dışında aynı ürün piyasasında rekabet içinde bulunup bulunmadıklarından bağımsız olarak geçerli olduğu ilkesini teyid etmektedir.

Hal böyle olmakla birlikte, münhasır dağıtım ve münhasır satın alma anlaşmalarına ilişkin yönetmeliklerde, karşılıklı ve karşılıklı olmayan dağıtım anlaşmaları arasında ayırıma gidilmektedir.³³ Temel ilke olarak, karşılıklı olsun olmasın, benzer veya eşdeğer ürünlerin imalatçıları arasında akdedilen sözkonusu ürünlere ilişkin dağıtım anlaşmaları blok muafiyet yönetmeliğinden yararlanma hakkına sahip de-

³² 1983/83 sayılı Yönetmelik, Madde 3, (a) bendi; 1983/84 sayılı Yönetmelik, Madde 3, (a) bendi; 4087/88 sayılı Yönetmelik, Madde 5, (a) bendi.

³³ Rekabet Kurulunca çıkarılan tebliğlerde böyle bir ayırıma gidilmemiştir. Dolayısıyla, Türkiye'de rakip firmaların bu şekilde bir istisnadan yararlanmaları mümkün değildir.

ğillerdir. Bununla beraber, ilgili yönetmelik hükümleri, karşılıklı olmayan bir münhasır dağıtım anlaşmasında rakip üreticilerin veya rakip üreticilerden birinin küçük veya orta ölçekli bir firma olması halinde blok muafiyetin uygulanabileceğini öngörmektedir. Bu çerçevede, anlaşmaya taraf olan rakip işletmelerin veya rakip işletmelerden birinin yıllık cirosu 100 milyon ECU'nün üzerinde olmamalıdır.³⁴ Belirlenen ciro kriteri, işletmenin ilgili piyasadaki konumunu değerlendirmek için değil, ekonomik ağırlığını ölçmek için tesbit edilmiştir. Dolayısıyla, anlaşmaya taraf işletmelerin ciroları hesaplanırken, yalnızca ilgili ürünler değil, dünya ölçeğinde satılan tüm ürünler ve bağlı kuruluşların ciroları da dikkate alınmalıdır. Ancak işletmenin yıllık cirosu hesaplanırken, anlaşmaya taraf işletme ile kendisine bağlı diğer işletmeler³⁵ arasındaki ticari işlemler ve bağlı işletmeler arasındaki ticari işlemler hesaplama dışında tutulmaktadır.

Blok Muafiyetin uygulanmadığı bir başka durum, madde 3 (c)'de kaydedilen, sözleşme ile belirlenen bölgedeki kullanıcıların, sözleşme kapsamı ürünleri sadece münhasır dağıtıcıdan tedarik edebildiği ve sözleşme bölgesi dışında alternatif tedarik kaynaklarının olmadığı hallerde³⁶ hasıl olmaktadır. Marka içi rekabetin korunmasına yönelik bu kısıtlama sayesinde, sözleşme konusu ürün için satış tekeli yaratılmasının önüne geçilmektedir. Burada not edilmesi gereken husus, madde 3(c)'nin geçerli olması için bir yandan üreticinin sözleşme konusu bölgeye yeniden satıcı haricinde mal satmaması, diğer yandan, yeniden satıcının olabilecek paralel ithalatı önlemeye yönelik tedbirler alması gerektiğidir.

Oysa ki madde 3 (d) bu doğrultuda daha da ileri giderek bu çift taraflı engelleme şartını kaldırmakta ve tek taraflı engelleme şartını getirmektedir. Madde 3(d) uyarınca "taraplardan birinin veya ikisinin araçların veya tüketici/kullanıcıların sözleşme konusu malları ortak pazar içindeki diğer satıcılarından temin etmesini zorlaştıracak tektaraflı tedbir almaları" blok muafiyetin uygulanmaması için yeterli olmaktadır. Bu hususta klasik örnek olarak, madde 3 (d) birinci fıkrasında atıfta bulunulan ve "sınai mülkiyet haklarının uygun şekilde pazarlanan sözleşme konusu malların ithalini önleyici tarzda kullanımı" ile ulaşılan mutlak coğrafi korunma verilebilir. Komisyon *Newitt/Dunlop Slazenger International and others*³⁷ kararında

³⁴ 1983/83 sayılı Yönetmelik, Madde 3, (a) ve (b) bentleri; 1983/84 sayılı Yönetmelik, madde 3, (a) ve (b) bentleri.

³⁵ Bağlı işletmeler terimi ile, (a) anlaşmaya taraf olan işletmelerden birinin, (i) sermayesinin veya işleme sermayesinin yarısından fazlasına veya (ii) oy haklarının yarısından fazlasına veya (iii) denetim kurulunun, yönetim kurulunun veya temsil hakkını baiz diğer mercilerin üyelerinin yarısından fazlasını tesbit etme yetkisine veya (iv) işletmenin ticari işlerini yürütme hakkına doğrudan veya dolaylı olarak sahip oldukları işletmeler; (b) anlaşmaya taraf işletmelerde a maddesinde belirtilen hak ve yetkilere doğrudan veya dolaylı olarak sahip olan işletmeler; (c) b fıkrasında belirtilen işletmelerin a fıkrasında belirtilen hak ve yetkilere doğrudan veya dolaylı olarak sahip oldukları işletmeler kastedilmektedir.

³⁶ Madde 3 (c).

³⁷ ATRG 1992 - L 131/32

Benelüks ülkelerine yönelik paralel ithalatın önlenmesi amacıyla alınan ticari markaların ortak kullanımı gibi tedbirler nedeniyle Münhasır Dağıtım Blok Muafiyet Yönetmeliğinin uygulanamayacağı kararını vermiştir.

Bu çerçevede, (i) sözleşmeye konu ürünlerin paralel ithalatlar vasıtasıyla sözleşme bölgesinde satışa sunulması veya (ii) kullanıcıların sözleşmeye konu ürünleri sözleşme alanı dışında (gerekirse Topluluk dışında) faaliyet gösteren işletmelerden tedarik etme haklarının güvence altına alınması münhasır dağıtım anlaşmalarının blok muafiyet uygulamasından istifade edebilmeleri için zorunluluk arz etmektedir.

Blok muafiyete aykırı uygulamalar

Yukarıda verilen örneklerden farklı diğer bazı kısıtlamalar Topluluk rekabet kurallarına aykırı düşebilir. Bunların başlıcaları aşağıda belirtilmektedir :

Fiyatlarla İlgili Şartlar

Satış fiyatının tesbiti ve tatbikine yönelik doğrudan veya dolaylı herhangi bir teşebbüs, AT Anlaşmasının 85(1) maddesine aykırılık taşımaktadır. Ayrıca, böyle bir şarta haiz anlaşmaya münferit muafiyet tanınmayacağı da muhakkaktır.

Topluluk yetkili organları tarafından benimsenen kurallar uyarınca, yeniden satım fiyatının dağıtım anlaşmaları çerçevesinde belirlenmesi Roma Anlaşması'nın 85. maddesini ihlal etmektedir. *AEG c/ Commission* davasında³⁸, ATAD, dağıtıcının uymakla yükümlü tutulacağı fiyatların sözleşme ile belirlenmesinin, seçici dağıtım ağının ihtiyaçlarının açıkça dışında olduğunu ve serbest rekabeti sekteye uğratacağını hükme bağlamıştır. Dolayısıyla, Komisyon nezdinde görüşülen bireysel muafiyet başvurularında, Komisyon yetkilileri muafiyet hakkının tanınması için fiyatlara ilişkin sözleşme hükümlerinin dağıtım anlaşmalarından çıkartılmasını talep etmektedirler.

Ancak tedarikçi işletmenin dağıtım ağında yer alan diğer işletmeler için gösterge mahiyetinde yeniden satım fiyatları tesbit etmesi yasaklamanın dışında değerlendirilmektedir. Keza üreticinin ürünlerinin hangi fiyattan satılabileceği hususunda tavsiye niteliğinde bir fiyat vermesine müsaade edilmekle birlikte, bunun sadece bir tavsiye niteliğinde olduğu ve yeniden-satıcıyı bağlamadığı, satıcının sözkonusu ürünleri istediği fiyattan satmakta serbest olduğu unutulmamalıdır. Bununla beraber, endikatif amaçlı fiyatların serbestçe belirlenebilmesi için, tedarikçi ile yeniden satıcı arasında önerilen fiyatların fiili (efektif) olarak uygulanmasını sağlayan uyumlu eylemlerin mevcut olmaması gerekir.

³⁸ ATAD 1983 - 107/82 ECR 3151, (1984) 3 CMLR 325

Müşteri ile İlgili Şartlar:

Genel olarak, yeniden-satıcının malını satabileceği müşteriye ilişkin kısıtlama taşıyan anlaşmaların madde 85(1)'i ihlal ettiği ilkesinden hareket edilmekte olup, bu tür anlaşmaların geçerliliği madde 85(3) temelinde münferit muafiyet hakkından yararlanmalarına bağlı kalmaktadır. Bu genel kurala bir istisna olarak, 1983/83 ve 1984/83 sayılı Yönetmeliklere ilişkin Komisyon Duyurusunun³⁹ 20 nci paragrafı uyarınca, yeniden-satıcının, uygun nitelikleri taşımayan başka bayilere sözleşme konusu ürünü vermesi yasaklanabilmektedir. Ancak satış yapmasına müsaade edilecek bayilerin belirlenmesinde "objektif" ve "işyeri sahibi veya çalışanların mesleki kaliteleri veya işyeri mahallinin uygunluğuna dair niteliksel" kriterlerin esas alınması gerekmektedir. Ayrıca bu kriterlerin ayrımcılık yapmadan ve yeknesak bir şekilde bütün potansiyel bayilere uygulanması gerektiği de kaydedilmektedir.⁴⁰

Blok Muafiyetin Geri Çekilmesi

Blok muafiyet kapsamındaki herhangi bir dağıtım anlaşmasının 85. maddenin 3 üncü paragrafı ile öngörülen koşulları yerine getirmediğinin tesbit edilmesi durumunda, sözkonusu anlaşmanın blok muafiyet uygulamasından yararlanma hakkı geri çekilmektedir. Nitekim Münhasır Dağıtım Blok Muafiyetinin 6. maddesi, Komisyonun sözkonusu muafiyeti "geri çekebileceği" koşulları belirlemekte ve dolayısıyla blok muafiyet hükümlerinin uygulanamayacağı halleri tesbit etmektedir.

Bunlar;

- sözleşme ürünlerinin rakip ürünlerin etkili rekabetine maruz olmamaları⁴¹,
- diğer üreticilerin sözleşme bölgesinde ürünlerinin dağıtımını düzenlemede zorluk çekmeleri⁴²,
- araçların veya kullanıcıların, sözleşme ürünlerini sözleşme bölgesinin dışındaki bayilerden alışlagelmiş şartlarda tedarik edememeleri⁴³,
- münhasır dağıtıcının, objektif bir neden göstermeksizin, sözleşme bölgesi içinde bu ürünleri başka bir yerden temin etmesi mümkün olmayan veya ancak uygun olmayan koşullarda temin etmesi mümkün olan alıcıya malını satmayı reddetmesi veya sözleşme ürünlerini aşırı yüksek fiyatlarda satmaya çalışmasıdır.

Diğer Maddeler

Yönetmeliğin geri kalan maddeleri Yönetmelik hükümlerinin akaryakıt istas-

³⁹ ATRG 1992 - C121/2'de yayımlanan Duyuru ile değişik ATRG 1984 - C101/2'de yayımlanan duyuru.

⁴⁰ Yine bkz. Bahsekonu Duyurunun 20 nci paragrafı.

⁴¹ Madde 6 (a)

⁴² Madde 6(b).

⁴³ Madde 6 (c).

yonlarına petrol ürünlerinin satışı ve mahallinde içki satılan ve tüketilen yerlere içki satışına ilişkin anlaşmalar bakımından geçerli olmadığını kaydetmekte (bu tür anlaşmalar Münhasır Satın Alma Blok Muafiyet Yönetmeliğinin özel hükümlerine tabidir), buna karşılık Yönetmelik hükümlerinin uyumlu eylemlere uygulanabileceğini belirtmekte ve Yönetmeliğin 31 Aralık 1997 tarihinde yürürlükten kalkacağına değinmektedir.⁴⁴

Özel durum : Ticari Rakipler Arasındaki Münhasır Dağıtım Anlaşmaları

Ticari rakipler arasındaki münhasır dağıtım anlaşmalarına, yani sözleşme konusu malların münhasır dağıtım hakkının aynı veya eş ürünlerin üreticiliğini de yürüten bir tarafa verildiği anlaşmalara bir önceki bölümde değinilmiş olmasına rağmen, konunun arzettiği önem gözönünde bulundurularak daha ayrıntılı olarak incelenmesinde fayda görülmektedir.

Bu tür sözleşmelerde münhasır dağıtım konu coğrafi alanda hem sözleşme konusu malları, hem de bunlarla rekabet içindeki kendi ürünlerini dağıtmaktadır. Ortak satış organizasyonları konusunda olduğu gibi münhasır dağıtım birbirleriyle rekabet halindeki malların satış politikalarını koordine etmekte ve bu meyanda fiyat politikalarını, reklam kampanyalarını ve dolayısıyla da ürünlerin piyasadaki konumlarını belirlemektedir. Yine ortak satış organizasyonlarında olduğu gibi, kendi ürünleri lehine usulsüz tercih kullanmamasının sağlanması amacıyla, münhasır dağıtım sözleşme konusu malların satışı, reklam harcamaları ve benzeri konularda pek çok kez bazı asgari yükümlülüklerle tabi tutulmaktadır. Bu yatay yükümlülüklerin etkisi tek bir münhasır dağıtımının aynı türde birden fazla ve paralel münhasır dağıtım anlaşması akdettiği durumlarda daha da önem taşımaktadır. Öyle ki bu anlaşmalar dizisi neticesinde münhasır dağıtım ağını kurmuş örümcek görünümü yaratarak piyasaya girişi zorlaştırabilmektedir. Bu nedenle ticari rakipler arası münhasır dağıtım anlaşmalarına hayli katı bir yaklaşım hakim olmuştur.

Ancak uygulamada ticari rakip piyasa hakkında en yüksek bilgi düzeyine, en kapsamlı dağıtım şebekesine ve bazı piyasa dilimlerine tercihli giriş imkanına sahip yegane potansiyel muhatap olabilmektedir. Pek çok kez bir ticari rakip aracılığıyla münhasır dağıtımın yürütülmesine ekonomik açıdan tutarlı bir alternatif bulunmamaktadır. Komisyon'un Blok Muafiyet Yönetmeliği ve uygulamadaki kararları bu ekonomik zeminden hareketle incelenmelidir.

Ticari rakipler arasındaki karşılıklı olmayan münhasır dağıtım anlaşmalarının da ilke olarak 85. maddeye aykırı olacakları Yönetmeliğin hareket noktasını teşkil et-

⁴⁴ Münhasır Dağıtım ve Satın Alma Blok Muafiyet Yönetmeliklerinin geçerlilik süresi 31 Aralık 1999'e kadar uzatılmıştır.

mektedir. Madde 3 (b) bu prensibe sadece « akit tarafların en az birinin yıllık ciro-sunun 100 milyon ECU'yü aşmadığı hallerde » istisna getirmekte, muafiyet ancak bu şart yerine getirildiğinde tanınmaktadır. Ticari rakipler arasındaki bütün diğer münhasır dağıtım anlaşmaları mal dağıtımında muafiyetten yararlanılabilecek oranda ilerleme sağlayacakları şüpheli olduğundan dosya bazında incelenmektedirler.

İçtihat

Yatay unsurlar içeren olaylarda küçük pazar paylarına sahip rakipler arasındaki işbirliğinden ülke birincilerince⁴⁵ yürütülen münhasır dağıtıma uzanan olağanüstü bir çeşitliliğe rastlanabilmektedir.

a - Önemli düşük yatay unsurlar içeren anlaşmalar

Bu kategori örneğin Whisky and Gin dosyasında⁴⁶ rakipler arası anlaşma olarak değerlendirilen beş münhasır dağıtım anlaşmasını kapsamaktadır. Beş dosyada da akit tarafların konu coğrafi alandaki toplam pazar payları % 5'i aşmadığından, Komisyon (EEC) 1983/83 sayılı Yönetmeliğin gerekçelerine dayalı standart bir muhakemede bulunabilmiştir. Bu davada yatay boyut son derece zayıf olduğu için, nihai değerlendirmenin konunun dikey yönleri üzerinde yoğunlaşması mümkün olmuştur. Aynı şartlar Moosehead/Whitbread Kararı'nda da sözkonusu olmuştur.⁴⁷

b- Güçlü partönerler arasındaki işbirliği

Bu kapsamda özellikle Komisyon'un 1984 yılına ait Carlsberg Kararı'na⁴⁸ atıfta bulunulmalıdır. Bu dava İngiltere'de lager türü bira piyasasının % 14'üne hakim olan Danimarkalı bira üreticisi Carlsberg ile biracılık sektöründe kaydadeğer iştirakleri bulunan İngiliz Grand Metropolitan grubu arasındaki dağıtım hizmetlerine ilişkindir. Münhasır nitelikli unsurlar da içeren sözkonusu işbirliğine Komisyon tarafından İngiliz bira piyasasının özelliklerinden kaynaklanan mülahazalarla müsaade verilmiştir. Zira o dönemde İngiltere'de ulusal boyutlu büyük bira üreticileri, birahanelerin (bağlı müesseselerin) ekseriyetini ve dolayısıyla da pazara girişi kontrol altında tutmaktaydılar ve neticede Carlsberg de piyasadaki etkinliğini artırabilmek için böyle bir bira üreticisinin desteğini edinmek zorundaydı. Ancak bu muafiyet kararının bir ölçüde anılan sektöre has ve olağandışı olduğunun altı çizilmelidir.

⁴⁵ National champions

⁴⁶ 13.12.1985 tarihli Komisyon Kararı, 31.12.1985 tarih ve ATRG 1985 - L 369

⁴⁷ 20.04.1990 tarihli ve ATRG 1990 - L 100

⁴⁸ 02.08.1984 tarihli ve ATRG 1984 - L 207

c - Ülke birincileri arasında münhasır dağıtım anlaşmaları

Ülke birincileri, özellikle dağıtım kanallarını da bir derece kontrol ettikleri hal-lerde aranan dağıtım partönerleri olmaktadır. Ülke birincisinin desteğini sağlamak bunlara kaydadeğer oranda bağımlılığa yol açmak pahasına da olsa, bir yabancı piyasada yer edinmenin en iyi çözüm yolu olarak ortaya çıkmaktadır. Ülke birinci de böylece ithalatı kanallı edebilmekte ve piyasasındaki konumunu sağlamlaştırmakta ve daha da güçlendirebilmektedir. Bu avantajlar ülke birincisinin başka rakiplerle paralel münhasır dağıtım anlaşmaları akdettiği durumlarda daha da ağır basmaktadır.

Ancak bu tür düzenlemeler rekabet kuralları bakımından sorun oluşturmaktadır. Bu anlaşmaların münhasır niteliği sorunun yalnızca bir yüzüdür. Bu anlaşmaların münhasır nitelikleri bulunmadığında dahi, genellikle dağıtım politikalarının koordinasyonuna, rekabetin ortadan kalkmasına ve ülke birincisinin konumunun sağlamlaştırılmasına ve güçlendirilmesine yol açtıkları bilinmektedir. Muhtemel netice de ulusal piyasanın uzun vadeli olarak rekabete kapanması olmaktadır.

Örneğin bir ülke birincisince yürütülecek münhasır dağıtımcılık unsuru içeren Carlsberg-Interbrew kararında⁴⁹, Carlsberg grubu Belçika piyasasında hakim konumdaki Interbrew'e Carlsberg ve Tuborg biralarının dağıtımını için münhasır lisans vermiş bulunmaktaydı. Ancak Komisyon madde 85 ve 86'ya aykırı oldukları gerekçesiyle bu münhasır dağıtım anlaşmasına karşı çıkmıştır. Neticede akit taraflar ilginç bir alternatif geliştirerek çözüm bulmuşlardır. Buna göre, Carlsberg tarafından Interbrew ile mevcut işbirliğine ilaveten ikinci bir dağıtım kanalı tesis edilmiş, fakat Interbrew'in önemli ölçüde kontrol ettiği bir piyasa dilimi olan restoranlara teslimat alanında işbirliğine devam edilmiştir. Bu örnekten , bu gibi düzenlemelerde amacın yabancı girişimciye ülke birinci ile rekabeti koruyarak ve onun piyasadaki konumunu daha da güçlendirmeksizin etkin pazara giriş imkanı sağlanması olduğu anlaşılmaktadır.

Dağıtım konusunda başka hiçbir gerçekçi alternatife sahip olmayan bir üretici ile dağıtım üstlenecek güçlü rakibi arasında rekabetin kısıtlanmasının etkisini minimuma indirmek amacıyla Komisyon kararlarında farklı çözümler kabul görebilmektedir. Taraflar arasında bir derece fiyat rekabeti muhafaza edilebilmesi için yabancı üreticinin ürünün sözleşme konusu alanda pazarlanması ve piyasada konuşlandırılmasından, hatta fiyat politikasından sorumlu olması onaylanabilmekte, güvence altına alınabilmektedir. Bu da yeniden satıcının yabancı üretici tarafından belirlene-

⁴⁹ XXIV th Report on Competition Policy, European Commission, 1994, para 193.

cek fiyatları uygulaması anlamına gelmektedir. Başka bir deyişle, bir rakiple akdedilen münhasır dağıtım anlaşmasının onay alacağından emin olunabilmesi için münhasır dağıtımının işlevleri azaltılmaktadır. Örneğin tütün tekelleri ile akdedilmiş dağıtım anlaşmalarında bu tekellerin rolü büyük ölçüde yabancı rakipler adına yürütülen lojistik hizmetlerle sınırlı kalmıştır.⁵⁰

B. Münhasır Satın Alma Anlaşmaları Blok Muafiyeti

Ekonomik gerekçe

Münhasır Satın Alma Blok Muafiyeti, bir üretici ile yeniden-satıcı arasında akdedilen ve yeniden-satıcının yeniden-satış anlaşması ile tesbit edilen belirli malları üreticiden veya yetkili toptancı gibi üreticinin mallarını satma yetkisini haiz olan bir işletmeden satın almayı kabul ettiği anlaşmaları kapsamaktadır.

Münhasır dağıtım anlaşmalarıyla münhasır satın alma anlaşmaları arasında yakın bir ilişki bulunmaktadır. Münhasır satın alma anlaşmaları da münhasır dağıtım anlaşmalarında olduğu gibi yeniden satıcının sözleşme konusu mallarla rekabet içinde bulunan ürünleri imal etmeyeceğine veya bunların dağıtımını yapmayacağına dair hükümler içerir. Bu nedenle her iki anlaşma tipinde de yeniden satıcının sözleşme konusu ürünleri doğrudan veya dolaylı olarak anlaşmaya taraf üreticiden elde etmesi gerekmektedir. Buna karşılık münhasır dağıtım anlaşmalarındaki münhasırlık unsuru belirli bir coğrafi alanla sınırlanmıştır. Münhasır satın alma anlaşmalarında ise böyle bir coğrafi bölge yoktur ⁵¹ ve yeniden satıcı, üretici ile kendisinin kine benzer anlaşmalar akdetmiş bütün diğer yeniden satıcılarla rekabet halindedir. Ancak üretici, belirli bir bölgede faaliyet gösteren yeniden satıcılarla yapacağı anlaşmaların kapsam ve sayısına özen göstererek anlaşmaya taraf yeniden satıcıların aşırı rekabetten zarar görmeden makul bir ciroya ulaşma hedeflerini gözönünde bulundurmak durumundadır.

Münhasır satın alma anlaşmalarının gerek üretici gerek yeniden satıcı bakımından birçok avantajlı yönleri bulunmaktadır. Üretici açısından bu anlaşmalar, ürünlerine olacak talebi önceden öngörmesini sağlayarak üretim planlamasının daha sağlıklı bir şekilde yapılmasına olanak sağlar. Yeniden satıcı ise satın alma taahhüdü karşısında çoğunlukla indirimli alım fiyatı, öncelikli tedarik ve teknik ve mali yardım gibi avantajlar elde eder. Münhasır satın alma anlaşması akdi, özellikle üreticinin küçük işletmelere mali destek sağlaması için bir ön şart olarak ortaya çıkmaktadır.

⁵¹ Münhasır satın alma anlaşmalarında anlaşmada coğrafi alan olarak tanımlanmayan ve yeniden satıcının yerleşik olduğu bölgeyle irtibatlı “ana satış bölgesi-principal sales area” kavramına yer verilmektedir.

1984/83 sayılı Yönetmelik münhasır satın alma anlaşmalarının blok muafiyetten yararlanmaları için gerekli koşullara yervermektedir. Anılan Yönetmelik ayrıca akar-yakıt ürünleri ve bira satışlarına ilişkin anlaşmalar için özel hükümler içermektedir.⁵² Aşağıdaki bölümlerde daha ayrıntılı olarak incelenecek olan sözkonusu Yönetmeliğin beş temel özelliği bulunmaktadır.

- (1) Yeniden satıcı üretici ile sözleşme konusu ürünleri 5 yılı aşmayacak bir dönem boyunca yalnızca üreticiden alacağını taahhüd eder. Sözleşme konusu ürünler tek bir çeşit olup, bu malların nitelikleri icabı veya ticari kullanımları itibariyle birbirleriyle ilişkili olması gerekmektedir.
- (2) Üretici yeniden satıcının ana satış bölgesinde yeniden satıcıyla rekabet etmemeyi taahhüt eder.
- (3) Yeniden satıcı sözleşme konusu ürünlerle rekabet halinde olan ürünleri imal etmeme ve dağıtmama taahhüdünde bulunur.
- (4) Üretici yeniden satıcıya sözleşme konusu ürünlerden asgari miktarda veya bütün ürün yelpazesini kapsayacak şekilde satın almak, bunları kendi ticari markası veya şart koşacağı ambalajlarda satmak ve münhasır dağıtımda olduğu gibi satışların teşvik edilmesi amacıyla reklam harcamaları, satış ağı bulundurması gibi ek tedbirler dışında bir kısıtlama getiremez.
- (5) Blok muafiyetinin uygulanması üretici ile yeniden satıcının rakip ürün üretmemelerine bağlıdır. Ancak rakip ürünleri üretseler bile, taraflardan birinin yıllık cirosunun 100 milyon ECU'den düşük olması halinde, karşılıklı olmayan münhasır satın alma anlaşmaları için blok muafiyetten istifade edilebilir.⁵³

Uygulama alanı

Münhasır Dağıtım Blok Muafiyetinin uygulama alanıyla ilgili olarak dile getirilen, sözleşmenin amacının mal dağıtımına yönelik olması ve sözleşmeye yalnızca iki teşebbüsün taraf olması gibi hususlar Münhasır Satın Alma Blok Muafiyeti için de geçerlidir. Buna karşılık, iki Yönetmelik arasında sözleşme ile sağlanan alan korumasında önemli farklılıklar mevcuttur.

Münhasır Dağıtım Blok Muafiyeti'nin aksine, Münhasır Satınalma Blok Muafiyeti'nin bir başka özelliği, yeniden-satıcıya belirli bir bölge yetkisi tanınmaması ve dolayısıyla üreticinin anlaşma akdedebileceği münhasır alıcılar sayısına bir sınırlama getirmemesidir. Aynı zamanda, üreticinin, yeniden-satıcının sözleşme konusu malları pazarlayacağı coğrafi alana sınırlama getirmesine de izin verilmemektedir.

⁵² Tek Elden Satınalma Anlaşmalarına dair Rekabet Kurulu'nun 1997/4 sayılı Grup Muafiyet Tebliğinde, AB Blok Muafiyetinin aksine bu iki sektör için özel hükümler bulunmamaktadır.

⁵³ Tek Elden Satınalma Anlaşmalarına dair Rekabet Kurulu'nun 1997/4 sayılı Grup Muafiyet Tebliğinde olduğu gibi bu istisnaya yer verilmemektedir.

Yukarıda da belirtildiği üzere, münhasır dağıtım anlaşmalarında dağıtıcı sözleşme bölgesinde alan korumasından yararlanmaktadır. Başka bir ifade ile, münhasır dağıtım anlaşmalarında, tedarikçi işletme anlaşmaya konu ürünleri sözleşme bölgesinde yalnızca dağıtıcı işletmeye sağlamayı taahhüt etmektedir.⁵⁴ Oysa, münhasır satın alma anlaşmalarında, yeniden satıcı benzer bir korunmaya sahip değildir. Dolayısıyla, tedarikçi işletme, aynı ürünleri satıcı işletmenin faaliyet alanında hizmet veren diğer işletmelere de satma hakkına sahiptir. Münhasır Satınalma Blok Muafiyeti Yönetmeliğinin 16. maddesi uyarınca, tedarikçi işletmenin sözleşmeye konu ürünleri yalnızca yeniden satıcıya teslim edeceğini, yeniden satıcının da söz konusu ürünleri yalnızca tedarikçi işletmeden satın alacağını taahhüt etmeleri durumunda, blok muafiyet hakkı ortadan kalkmaktadır.

Blok muafiyetten yararlanmak isteyen yeniden satıcının sözleşme konusu ürünlere ilişkin ihtiyacının tamamını sözleşmeye taraf tedarikçiden karşılaması gerekmektedir. İhtiyacın yalnızca bir kısmının tedarikçiden karşılanması halinde anlaşma blok muafiyet kapsamına girmemekte ve bireysel muafiyet elde edilmesi ihtiyacı başgöstermektedir.

Diğer taraftan, münhasır satın alma anlaşması kapsamındaki ürünler markası veya tanımlaması⁵⁵ ile belirtilmelidir. Zira ancak bu şekilde bir taraftan yeniden satıcının satınalma mükellefiyetinin boyutu değerlendirilebilmekte, diğer taraftan madde 2(2)'nin öngördüğü sözleşme konusu mallara rakip ürünlerin belirlenmesi mümkün olabilmektedir.

Bu başlık altında dağıtım sözleşmesinin Blok Muafiyetten yararlanabilmesi için sahip olması gereken özelliklere yer verilmiştir. Başka bir deyişle, ikili anlaşma, mal dağıtım amacı, ihtiyaçların tamamının tedariki, sözleşme konusu ürünlerin tanımlanması gibi şartlar Blok Muafiyetten yararlanmak için olmazsa olmaz koşullardır. Öte yandan bu zorunlu hükümlerin yanı sıra, sözleşmede yer verilmesi halinde Blok Muafiyetten yararlanma hakkının düşmeyeceği rekabeti sınırlayıcı bazı hükümler de bulunmaktadır. Anlaşmaya taraf teşebbüslere bazı yükümlülükler getirmeye olanak sağlayan bu hükümlere de "White List - Beyaz Liste" hükümleri adı verilmektedir.

Yükümlülükler

Üreticiye getirilebilecek yükümlülükler

Yönetmeliğin 2. maddesi uyarınca üreticinin yeniden satıcının ana satış böl-

⁵⁴ Buna karşılık, dağıtıcı işletmenin sözleşme alanı dışında etkin (aktif) satış politikaları uygulaması (sözleşme bölgesi dışında reklam yapmak, şubeler açmak, dağıtım amacıyla mal depolamak) yasaklanabilir. Ancak, her ne kadar dağıtıcının sözleşme bölgesi dışında aktif satış politikaları izlemesi yasaklansa da, dağıtıcılar tüketicilerin/kullanıcıların talebi üzerine sözleşme bölgesi dışında da satış yapabilir.

⁵⁵ Brand or denomination.

gesinde ve yeniden satıcının yer aldığı dağıtım seviyesinde satış yapmaması şartı getirilebilir. Yeniden satıcının yer aldığı dağıtım seviyesi kavramının getirilmesiyle, üreticinin faaliyetine konulabilecek sınırlamanın alanı da daraltılmış olmaktadır. Dolayısıyla, tedarikçi işletme, anlaşmaya konu ürünleri yeniden dağıtıcının faaliyet alanı dışında hizmet veren tacirlere sözkonusu faaliyet bölgesinde satış işlemleri gerçekleştirmeleri amacıyla satabileceği gibi, anılan faaliyet bölgesinde hizmet verecek başka yeniden satıcılarla da münhasır satın alma sözleşmeleri imzalayabilmektedir.

Münhasır Satınalma Blok Muafiyetinde, Münhasır Dağıtım Blok Muafiyetine oranla üreticiye getirilebilecek sınırlamanın daha dar bir çerçeveye oturtulmasının nedeni olarak, Münhasır Satınalma Anlaşmasında münhasır bir satış alanı tesbit edilmiş olması neticesinde yeniden satıcıya tanınan korumanın esas itibarıyla Münhasır Dağıtım Anlaşması ile tanınan korumadan daha düşük olması gösterilmektedir.

Yeniden satıcıya getirilebilecek yükümlülükler

Blok Muafiyet kapsamındaki münhasır satınalma anlaşmalarında, sözleşme konusu malları satış veya işleme amaçları ile satın alabilecek alıcıya, sözleşme konusu mallara rekabet eden diğer ürünlerin üretim ve dağıtımında bulunmama yükümlülüğü getirilmesine izin vermektedir.

Bununla beraber, dağıtım anlaşmasına eklenecek hükümler çerçevesinde, yeniden satıcının sözkonusu ürünleri daha ucuza veya daha avantajlı koşullarda satan diğer işletmelerden tedarik etmesine imkan tanınabilir. Ayrıca, tedarikçi işletmenin anlaşmaya konu ürünleri teslim edememesi durumunda da, yeniden satıcının münhasır satın alma yükümlülüğü ortadan kalkmaktadır.

Nihayet, blok muafiyet, yeniden-satıcı üzerine başkaca mükellefiyetler yüklenmesine de yetki vermektedir. Bunlar Münhasır Dağıtım Blok Muafiyeti'nde izin verilen mükellefiyetlerin birçoğuyla aynıdır. Örneğin, yeniden-satıcının belirlenen asgari miktarlarda mal alması, satış ağının muhafaza edilmesi ve kalifiye işçi istihdamı⁵⁶ bunlardan bazılarıdır. Aradaki yegane fark, münhasır satın alma sözleşmelerinde, asgari düzeyde satın alınması şart koşulan ürünlerin yalnızca sözleşmeye konu olan mallar olmasıdır.⁵⁷

Blok Muafiyetin Uygulanmadığı Koşullar

Münhasır Satın Alma Blok Muafiyetinde de blok muafiyetini geçersiz kılacak kriterler belirtilmektedir. Bunlar;

⁵⁶ Her iki Yönetmelik Madde 2 (3).

⁵⁷ Tek Elden Satınalma Anlaşmalarına İlişkin 1997/4 sayılı Rekabet Kurulu Tebliğinde, bu fark gözetilmemiştir. Dolayısıyla Tek Elden Dağıtım Tebliği gibi yeniden satıcıya sözleşme konusu malların tüm çeşitlerini veya en az belli bir miktarını satın alma yükümlülüğü getirilebilmektedir.

- münhasır satın alma anlaşmasının, rakip üretici firmalar arasında imzalanmış olması,⁵⁸
- münhasır satın alma zorunluluğunun "birçok ürün çeşidini kapsamaması ve bu çeşitlerin ne nitelikleri icabı ne de ticari kullanımları itibarıyla birbirleriyle ilişkili olması,⁵⁹
- anlaşmanın beş yıldan uzun veya belirsiz olmasıdır.⁶⁰

Blok Muafiyetin Geri Çekilmesi

Blok muafiyetin iptal edilebileceği diğer durumlar arasında, üreticinin, başka alternatifi bulunmayan yeniden satıcılara ürünlerini satmayı reddetmesi veya sözleşme ile bağlı yeniden satıcılara, sözleşme ile bağlı olmayan rakip yeniden satıcılara oranla daha az elverişli koşullar empoze etmesi sayılabilir.⁶¹

Münhasır Satın Alma Blok Muafiyeti, AT Anlaşmasının 85(3) maddesi uyarınca tanınan muafiyet hakkının, sözleşmede öngörülen ürünlerin etkili bir rekabete maruz kalmadığı durumlarda iptal edilebileceğini de öngörmektedir. Keza, sözkonusu muafiyetin iptali, başkaca rakip üreticilerin pazara girmelerinin önemli oranda güçleştirildiğinin tesbit edilmesi halinde de uygulanır. Blok Muafiyetin geri çekilmesinde olduğu gibi Blok Muafiyetin uygulanabilirliği açısından da pratikte büyük önem taşıyan bu şartların daha ayrıntılı olarak incelenmesinde fayda görülmektedir.

Rekabet düzenine etki

Münhasır satın alma zorunluluğunun ve rekabet yasağının piyasadaki rekabet ortamı üzerindeki etkileri birbirlerini tamamlamakta ve pekiştirmektedir. Bu iki unsurdan ilki öncelikle marka içi rekabeti önleme amaçlı olup, bu arada markalar arası rekabeti de etkilemesi muhtemeldir. Bu ihtimal, bilhassa perakende ticaretin doğrudan üretici ile bağlantılı olduğu ve rakiplerin ve bu arada yenigelenlerin pazara giriş imkanı elde etmelerinin en ucuz yolu olan toptan ticaretin ortadan kalktığı tek katmanlı dağıtım sistemlerinde özellikle kuvvetlenmektedir.

⁵⁸ Madde 3 (a) ve (b).

⁵⁹ Madde 3 (c). Öte yandan, AEA alanındaki rekabet kurallarıyla ilgili olarak EFTA Denetim Kurulu tarafından AEA alanındaki münhasır dağıtım ve satın alma anlaşmalarına ilişkin blok muafiyet uygulamasına açıklık kazandırmak amacıyla yayımlanan duyurunun (Bkz. Notice of the EFTA Surveillance Authority on the application of Article 53 (3) of the Agreement to categories of exclusive distribution and exclusive purchasing agreement-1994 ATRG L 153/13) 38. Paragrafında, sözleşmeye konu olacak ürünlerin farklı olması halinde bunların en azından aynı ürün yelpazesine (range of goods) ait olduklarının düşünülebilmesi gerektiği kaydedilmekte ve bu ilişkinin teknik yönden (örneğin makine aksesuarları ve yedek parçaları) ticari yönden (örneğin aynı işleve sahip ürünler) veya teamül açısından (örneğin geleneksel olarak birlikte satışı yapılan ürünler) gerekçelendirilebilmesi gerektiği ifade edilmektedir.

⁶⁰ Madde 3 (b).

⁶¹ Madde 14.

Rekabet yasağı ise tersine markalar arası rekabete yöneliktir. Tedarikçinin menfaatlerine hizmet için empoze edilen bu yasa, rakiplerinin bazı satış noktalarına ulaşabilmelerine engel olma amacı taşımaktadır. Kapanma (foreclosure) olarak tanımlanan bu durum geniş çeşitlilik arzeden şartları kapsayabilmektedir. Örneğin bu terimin belirli bir satış noktasına atfen kullanıldığı hallerde, bu noktaya ulaşma imkanının münhasır nitelikli bir anlaşma yoluyla üçüncü taraflar açısından imkansız hale getirildiği anlamı doğmaktadır. Ancak, bir piyasa için kullanıldığında, anılan piyasaya girişin büyük ölçüde zorlaştırıldığına işaret etmektedir. Nitekim markalar arası rekabete doğrudan etkisi ve tedarikçinin rakiplerinin piyasaya girişini güçleştirilmesi nedeniyle rekabet politikalarında özellikle rekabet yasağı üzerinde durulmuştur.

Yeniden satış maksatlı münhasır satınalma anlaşmaları normal şartlarda aynı ülkede yerleşik müteşebbisler arasında akdedilmektedirler. Bunlar genelde tedarikçinin birçok satıcı ile birden akdettiği paralel sözleşmelerin oluşturduğu ulusal şebekenin bir parçasını teşkil etmektedirler. Tek bir tedarikçi lehine münhasır satınalma anlaşmalarının ördüğü ağın kısıtlayıcı etkisi tedarikçinin rakiplerinin kurduğu paralel şebekelerin mevcudiyeti nedeniyle daha da belirginleşmektedir. Uygulamada rekabet kısıtlamasının sözkonusu olduğuna dair bir neticeye ulaşılabilmesi için bu tür münhasır satınalma anlaşmalarının analizinin üç düzeyde yürütülmesi gerekmektedir. Öncelikle münhasır satınalma anlaşması, bulunduğu ortamdan tecrit edilerek incelenmeli, ertesinde aynı tedarikçi lehine mevcut paralel münhasır satınalma anlaşmalarının şebekesi ele alınmalı ve nihai düzeyde de tedarikçinin ve rakiplerinin şebekelerinin bir arada yarattıkları etki değerlendirilmelidir.

Tecrit edilmiş haliyle münhasır satınalma anlaşmaları

Bu alanda *BP Kemi/DDSF* davasındaki menfi karara⁶², *Billiton/Metal and Thermit Chemicals* ve *Nutrasweet*⁶³ dosyalarındaki Komisyon müdahalelerine ve iki bireysel muafiyet kararına⁶⁴ atıfta bulunulabilir. Komisyon müdahalelerine yol açan dosyalarda tedarikçilerin rakiplerinin pazara girişine yönelik kısıtlamalar açıkça göze çarpmaktadır. Bunlarda sözleşme konusu malların en önemli alıcısının piyasada hakimiyet eşiğinde bulunan lider tedarikçiye bağlanmasına sebep olacak sözleşmeler sözkonusudur. Münhasır satınalma anlaşması sonucunda bağımlı hale gelecek piyasa dilimi *Billiton/Metal* dosyasında % 17'ye, diğerlerinde ise daha da yüksek oranlara ulaşmaktadır. Muafiyetle sonuçlanan Kararlarda ise, tersine, Madde 85 (3)

⁶² 05.09.1979 tarihli Karar, 14.11.1979 tarih ve ATRG 1979 - L 286

⁶³ (1988) 4 CMLR 321

⁶⁴ 06.12.1983 tarihli *Schlegel/CPIO* Kararı, 14.12.1983 tarih ve ATRG 1983 - L 351 ve 11.11.1994 tarihli *Olivetti-Digital* Kararı, 02.12.1994 tarih ve ATRG 1994 - L 309

çerçevesinde değerlendirilmelerini sağlayan sayısal kriterler kesin hatlarla belirlenmemişlerdir.

Tedarikçinin anlaşmalar şebekesi

Uygulama açısından ilginç bir husus, tek bir tedarikçi lehine akdedilmiş ulusal münhasır satınalma anlaşmalarından müteşekkil şebekelerin durumudur. Komisyon'un bu alanda ele aldığı ilk dosyalardan birini baharat üreticisi Liebig'in birlikte Belçika baharat satışlarının % 30'una hakim üç süpermarket zinciri ile akdettiği anlaşmalar oluşturmuştur.⁶⁵ Bu dosya kapsamında Komisyon sadece anılan oranı gözetmekle kalmamış, Liebig'in rakiplerinin ürünlerini Belçika piyasasına sunabilmek için herşeyden önce süpermarket zincirlerinden geçmek zorunda bulunduklarını da dikkate almıştır.

Daha da geniş çapta bir korunmadan istifade eden Hollanda kooperatifi StremselfabrieK ise üyelerinin peynir üretiminde kullandıkları maya ihtiyaçlarını sadece kendisinden karşılamaları mecburiyetini koymuştu. Kooperatif üyelerinin Hollanda peynir üretiminin % 90'ını gerçekleştirmeleri nedeniyle, bu münhasır satınalma anlaşması Hollanda maya pazarını tecrit etme etkisi yaratmaktaydı. Bu dosyada ATAD Komisyon'un menfi kararını olduğu gibi muhafaza etmiştir.⁶⁶

National Sulphuric Acid Association dosyasında⁶⁷ ise, Komisyon, bir ulusal satınalma havuzunu ancak üyelerinin satınalma yükümlülüklerinin ihtiyaçlarının % 25'ine düşürülmesi sonrasında bireysel muafiyetten yararlandırmıştır.⁶⁸

Münhasır satınalma anlaşmaları yoluyla tek bir üreticiye bağlanan piyasa dilimine ilişkin sayısal eşiklerin belirlenmesine en iyi kılavuzu Komisyon'un uygulamalarında bulmak mümkün olacaktır. Yukarıda da değinildiği üzere, Komisyon geçmişte Schöller dosyasında % 10'u, *Langnese-Iglo* dosyasında % 15'i, *Billiton/Metal* dosyasında ise % 17'yi aşan oranlarda piyasa bağımlılığının doğması üzerine harekete geçmiştir. Ancak yine de bağımlılık oranının, kriterlerden sadece biri olduğu unutulmamalıdır.

Bu alandaki en yeni dosyaları Alman dondurma piyasasına ilişkin iki paralel kararın alındığı *Schöller* ve *Langnese-Iglo*⁶⁹ teşkil etmiştir. Dondurma birçok ülkede olduğu gibi Almanya'da da aralarında küçük ve orta ölçekli satış noktalarının da bulunduğu birçok değişik kanaldan satılmaktadır. Dondurma satan işletmeler tabiatıyla satış noktalarında dondurmaları bulunduracakları derin donduruculara ihtiyaç

⁶⁵ 21.12.1977 tarihli Karar, 24.02.1978 tarih ve ATRG 1978 - L 53

⁶⁶ 05.12.1979 tarihli Karar, 25.02.1980 tarih ve ATRG 1980 - L 51

⁶⁷ ATRG 1980 - L 260/24

⁶⁸ 09.07.1980 tarihli Karar, 03.10.1980 tarih ve ATRG 1980 - L 260

⁶⁹ 23.12.1992 tarihli iki Karar, 26.07.1993 tarih ve ATRG 1993 - L 183

duymaktadırlar. Küçük ve orta boylu satış noktaları için önemli bir ek maliyet teşkil edebilecek bu derin dondurucular geleneksel olarak anlaşma akdettikleri dondurma üreticisi tarafından kendilerine verilmektedir. Buna karşılık satış noktaları da derin dondurucuda başka marka dondurma bulundurmama (derin dondurucu münhasırlığı) veya satış mahallinde başka marka dondurma bulundurmama (satış mahalli münhasırlığı) taahhüdünde bulunurlar.

Almanya'daki olayda Mars, Schöller ve Langnese-Iglo'nun çeşitli satış noktalarıyla yapmış oldukları münhasır satın alma anlaşmaları neticesinde Alman piyasasına girmekte zorluk çektiğini ileri sürmüştür. Komisyon yaptığı inceleme sonucunda, Schöller ve Langnese-Iglo'nun piyasada bağladıkları satış noktaları oranını (sırasıyla % 10 ve % 15) ve piyasa paylarını (sırasıyla % 20 ve % 45) gözönünde bulundurarak, anılan anlaşmaların kümülatif olarak bu piyasaya girişi zorlaştıran ve dolayısıyla rekabeti kısıtlayan bir etkiye sahip olduklarına, ayrıca de Minimis duyurusu kapsamına girmediklerinden dolayı rekabeti kısıtlayıcı etkisinin tefrik edilebilir derecede olduğuna kanaat getirmiştir. Komisyon sonuç olarak bu anlaşmalardaki satış mahalli münhasırlığının kaldırılmasını istemiş, Langnese-Iglo'nun münhasır satın alma anlaşmalarının 1984/83 sayılı Blok Muafiyet Yönetmeliği kapsamına girmeyeceğini belirtmiş, Schöller'in anlaşmaları için bireysel muafiyet vermekten kaçınmıştır. Komisyon bu kararında derin dondurucu münhasırlığına ise kesin bir yasaklama getirmemiştir.

Komisyonun bu Kararı bazı eleştirilere konu olmuştur.⁷⁰ Eleştirilerin dayanak noktasını Komisyonun, münhasır satın alma anlaşmalarının rekabeti kısıtlayıcı etkisinin değerlendirilmesinde, ATAD'ın Delimitis kararındaki yöntem olan piyasadaki rekabet şartlarının bütünü yerine üreticilerin paralel satış şebekeleri olgusuna ağırlık vermesi teşkil etmiştir. Nitekim Komisyon yasaklama kararına varırken ayrıntılı bir piyasa incelemesi yapmamış, bu incelemeyi ancak ikinci aşamada yani münhasır satın alma anlaşmalarının madde 85(1) kapsamında değerlendirilmeleri gerektiğini saptadıktan sonra bu anlaşmalara madde 85(3) kapsamında muafiyet tanınıp tanınamayacağını incelerken gözönünde bulundurmuştur. Oysa ki ATAD'ın yaklaşımı piyasa şartlarının daha ilk aşamada, inceleme konusu anlaşmaların madde 85(1) kapsamında bulunup bulunmadığının karara bağlanmasında dikkate alınmasını öngörmektedir. Nitekim Langnese'nin Komisyon kararı sonrasında ATAD'a yaptığı başvuruyu inceleyen İlk Derece Mahkemesi⁷¹, aşağıda görüleceği üzere, Komisyon kararını teyid etmekle birlikte, kararını piyasanın bütününde gözlenen rekabet kısıtlamasına dayandırmıştır.⁷²

⁷⁰ Bkz. Korah, V. "Exclusive Purchasing Obligations : Mars v. Langnese and Schöller", *Analysis section*, 1994 - 3 ECLR 171

⁷¹ *Court of First Instance*

⁷² *Dava T7 ve 9/93, Langnese-Iglo vs Commission*, 1995 - ECR, 1533; 5 CMLR 602

Paralel şebekelerin kümülatif etkileri

Yukarıda da belirtildiği gibi, ATAD geçmişte rekabet kısıtlamalarının etkisini değerlendiren, paralel şebekelerin yarattığı kümülatif etkiye ağırlık vermiştir. Bu meyanda, münhasır satınalma anlaşmalarının bira sektöründeki prototipini oluşturan bira tedarik anlaşmalarına ilişkin olarak *Haecht I* ve *Concordia* davalarındaki kararlara atıfta bulunulması yerinde olacaktır. 1967 tarihli *Haecht I* davasında⁷³, münhasır satınalma anlaşmalarının rekabet üzerindeki etkilerinin « içinde bulundukları düzen içinde, başka bir deyişle, iktisadi ve hukuki ortamları gözönüne alınarak ve benzerleriyle birlikte rekabeti kümülatif olarak ne derecede etkileyebilecekleri hesap edilerek » değerlendirilmeleri gerektiği sonucuna varılmıştır. Karar metninde, « bu amaçla, benzer akitlerin mevcudiyetinin, bu tür akitlerin oluşturduğu bütünün ticaret özgürlüğünü kısıtlamaya yönelik olduğu gerekçesiyle dikkate alınabileceği » ifadesi yer almaktadır.

Paralel şebekelerin kümülatif etkilerinin değerlendirilmesine ilişkin yöntem yukarıda anılan ve yine bir bira tedarik anlaşmasını konu eden *Delimitis* davasındaki kararda açıklığa kavuşturulmuştur. ATAD Kararında, ilgili piyasada değişik üretici ve bayilerce akdedilen benzer anlaşmaların kümülatif bir etki yaratmak suretiyle rekabeti kısıtlaması konusunun aşağıdaki dört aşamalı çerçevede incelenmesi gerektiğini belirtmiştir.

- İlgili piyasa gerek nitelik gerek coğrafi bakımdan tanımlanmalıdır.
- Bu piyasadaki muhtelif dikey anlaşmaların, piyasanın kapalılık derecesini ne şekilde etkilediğinin değerlendirilebilmesi için bu anlaşmaların bütününün niteliği ve önemi incelenmelidir. Bu incelemede özellikle bağlı satış noktalarının oranı, anlaşmaların süresi, bağlı satış noktalarının pazar payları gibi unsurlar gözönüne alınmalıdır. Keza önemli bir faktör de dağıtım piyasada bağlı bulunmayan satış noktaları ile sınırlı olacak pazara yeni giren bir işletme açısından, bu dağıtım ağının dağıtım hizmetlerinde asgari etkinlik ölçeğinin⁷⁴ yakalanması için yeterli olup olmayacağıdır.
- Ayrıca piyasada varolan rekabet koşullarının da hesaba katılması gerekmektedir. Bu bağlamda, üreticilerin sayısı ve büyüklükleri, piyasanın doygunluğu ve tüketicinin marka bağımlılığı gibi parametreler değerlendirilmelidir.
- Bu değerlendirme yapıldıktan sonra, yeni bir üretici açısından piyasaya girişin güçlük arzemediği sonucuna varıldığı takdirde, inceleme konusu olan dikey anlaşmanın rekabet kurallarına aykırı olmadığı sonucuna varılmaktadır.

⁷³ Dava 23/67, 1967 - ECR 407, 1968 - CMLR 26

⁷⁴ "Minimum efficient scale of distribution"

Buna karşılık, inceleme sonucunun olumsuz çıkması halinde, bu defa sözkonusu anlaşmanın piyasadaki rekabet düzeninin kısıtlanmasına ne oranda katkıda bulunduğu araştırılmalıdır. Bu durumda da özellikle anlaşmaya taraf olanların pazardaki konumları, üreticinin diğer satış noktalarıyla akdettiği anlaşmaların yoğunluğu ve bu anlaşmaların piyasadaki diğer dikey anlaşmalara oranla süresi gözönünde bulundurulmaktadır.

Langnese-Iglo davasında, İlk Derece Mahkemesi ATAD'ın Delimitis ve Brasserie de Haecht'deki yaklaşımına uygun olarak, münhasır satın alma anlaşmalarıyla oluşturulan bir dağıtım ağının madde 85 (1)'i ihlal edip etmediğinin tesbiti için anlaşmaya taraf üreticinin pazar payı ile bağlantılı satış noktalarının sayısının toplam satış noktalarına oranı gibi ilave kriterlerin de değerlendirilmesi gereğinden hareket etmiştir. İlk Derece Mahkemesi bu kararında piyasanın kapatılması kavramına ağırlık vererek piyasaya girişle ilgili engelleri inceledikten sonra Langnese-Iglo'nun satış noktalarıyla akdettiği münhasır satınalma anlaşmalarıyla kurulan dağıtım ağının piyasaya girişi zorlaştırdığını ve bu nedenle anılan anlaşmaların blok muafiyetten yararlanamayacağına karar vermiştir.

Öte yandan dağıtım şebekeleri bütününe ilgili piyasaya girişi engelleyici etkisi bulunduğunun sabit olduğu durumlarda da, ekonomik önemlerine bakılmaksızın her şebeke anlaşmasının benzer şekilde madde 85 (1) yasağı kapsamına girip girmeyecekleri sorusu ortaya çıkmaktadır. ATAD bu soruyu cevaplamaktan uzun süre kaçınmış ve ancak Delimitis Kararı'nda açık bir yanıt verebilmiştir. Bu Karar metninde, « Topluluk rekabet kuralları gereğince, pazarın kapatılması türü bir etkinin sorumluluğu buna tefrik edilebilir derecede katkıda bulunacak bira üreticilerine hamledilmelidir. Kümülatif etkiye katkıları önemsiz boyutlarda seyreden üreticilerce akdedilmiş bira tedarik anlaşmaları böylelikle madde 85 (1)'in içerdiği yasak kapsamına girmezler » hükmüne yer verilmiştir.

Tefrik edilebilirliğin ölçüsü Komisyon ile ATAD'ın yaklaşımlarında farklılık göstermektedir. Komisyon belirli bir anlaşmanın rekabeti tefrik edilir biçimde etkileyip etkilemediğinin ölçüsü olarak de Minimis Duyurusunda belirtilen pazar payı ve ciro tavanlarını görmektedir. Bu sınırı aşan anlaşmaların rekabeti kısıtladığını kabul etmektedir. Oysa ki İlk Derece Mahkemesi, Langnese-Iglo kararında anılan işletmenin ilgili piyasada % 15 paya sahip olmasının, bu işletmenin taraf olduğu dikey anlaşmaların rekabeti sınırladığı sonucunu otomatik olarak doğurmayacağını belirtmiştir.

Bira ve Akaryakıt Ürünleri Satış Anlaşmalarına Dair Özel Hükümler

Bu iki sektörün görünürde birçok ortak özelliği bulunmaktadır. Her iki ürünün de geniş bir coğrafi alanda ve birçok satış noktasında arzının sağlanması gerekmek-

tedir. Her iki ürün için de marka tercihi önemli bir faktör olarak ortaya çıkmakta, bu nedenle bir taraftan tüketici bağımlılığının korunması, diğer taraftan tüketicilerin piyasaya yeni çıkan ürünlere yönlendirilebilmesi açısından reklam harcamaları önem arz etmektedir.

Satış noktası için gerekli mahalin alınması ve bu yerlerin tüketici açısından cazip hale getirilmesinin maliyeti oldukça yüklü olup, bu maliyet genellikle bayiler tarafından karşılanamamaktadır. Bu nedenle üreticilerin satış noktalarına mali destekte bulunmaları çoğunlukla karşılaşılan bir ticari zorunluluk olmaktadır.

Bu ortak unsurlar, bir taraftan bira üreticilerini, diğer taraftan akaryakıt üreticilerini mallarının dağıtımının sağlanması amacıyla satış noktalarıyla münhasır satın alma anlaşması akdetmeye zorlamıştır. Bazı tahminlere göre Toplulukta bira sektöründe 250,000 akaryakıt sektöründe ise 150,000 münhasır satın alma anlaşması bulunmaktadır. Bu anlaşmaların bireysel etkileri rekabet ortamı açısından çok kısıtlayıcı olmasa bile, toplu olarak ele alındıklarında her iki sektördeki rekabet ortamını sınırlandıran özellikleri ağır basmaktadır. Bu nedenle, Münhasır Satın Alma Blok Muafiyet Yönetmeliğinde bu iki sektöre yönelik özel hükümler öngörülmüştür.

Ayrıca, Topluluğun bira sektörü ile ilgili rekabet politikası, Topluluğun artık süreklilik arzeden pazar entegrasyonu ve sınır-aşırı ticaret üzerinden tüm engellerin kaldırılması yönündeki gelişiminden önemli ölçüde etkilenmiştir. Örneğin, Komisyon'un "1990 EEC Beer Review"⁷⁵ başlıklı raporunda;

- Üye Devletlerin önde gelen bira üreticileri arasındaki yatay lisans anlaşmaları, piyasanın paylaşımı ve ithalatın kontrolü için birer araç olarak kullanılmamalıdır;
- münferit Üye Devletlerdeki "bağlı kuruluş (tied house)" sistemi, mevcut dağıtım kanallarının bir kısmının kapatılarak bu piyasalara yeni ürünlerin girmesini önlememelidir;
- münhasır satın alma ve satış anlaşmaları ile piyasaların kapatılmaması sağlanmalı, bu tür bağlılık yaratan anlaşmalarla ilgili kısıtlamalar büyük bira üreticilerine hasredilmelidir

denilmektedir.

Öte yandan rekabet düzenine etkilerinin tefrik edilebilir olmaması nedeniyle rekabet kuralları kapsamı dışında kalacak anlaşmalara ilişkin yukarıda değinilen de Minimis Duyurusu paralelinde, Komisyon bir başka duyuruda aşağıdaki koşulların varlığı halinde bir bira üreticisinin akdettiği münhasır bira satış anlaşmasının Madde 85(1) kapsamına girmeyeceği görüşünü belirtmiştir. Bu koşullar;

⁷⁵ Komisyon Basın Bildirisi, IP (90) 472.

- Bira üreticisinin pazar payının, biranın satışı yapan işletmede yeniden satışı ve içki tüketimi toplamından oluşan ulusal piyasa içinde % 1'den fazla olmaması;
- Bira üreticisinin 200,000 hektolitreden fazla üretmemesi,
- Anlaşmanın bira ve diğer içecekler için akdedilmesi halinde 7.5 yıl, sadece bira için akdedilmesi halinde 15 yıllık uygulanma süresinin olmasıdır.

Bira sektörü

Münhasır Satın Alma Blok Muafiyeti Yönetmeliği'nin II numaralı Başlığı, blok muafiyetin bira sektörüne uygulanmasına ilişkin özel kurallar içermektedir. Bu kurallara göre, II numaralı Başlık,

"özel ticari ve mali avantajlar sağlama düşüncesiyle"

bira üreticisinin

"yeniden-satış anlaşması ile tesbit edilen satış ve içki tüketimi için kullanılan mahallerde, belirli biraların, veya belirli bira ve diğer içkilerin"

dağıtımına izin verdiği

münhasır satın alma anlaşmalarını kapsar. Diğer bir deyişle, II numaralı Başlık hükümleri, barlar ve restoranlar gibi (on-licence) mahallere yapılan satışları içeren münhasır bira satış anlaşmalarına uygulanır.

Bu konuda uyulması gereken temel şartlar aşağıda maruzdur :

- anlaşmaya en fazla iki teşebbüs taraf olmalıdır,
- yeniden-satıcıya özel ticari veya mali avantajlar sağlanmalıdır (indirim veya ticaret/pazarlama desteği gibi),
- anlaşmaya konu olan içkiler anlaşmada markası (brand) ile belirtilmelidir,
- bira ve diğer içkilerin satışı anlaşmada belirtilen mahalde (yani on-sales outlet'lerde) yapılmalıdır.⁷⁶

Bu tür anlaşmalarda, üretici, yeniden-satıcıya anlaşma kapsamında satılan bira ve diğer içkilerle "aynı tür" bira ve içkileri, yine anlaşmada isimlendirilen mahallerde satmama mükellefiyeti getirebilir.⁷⁷ "Bira türü" (kısaca tür) kavramı, biranın "kompozisyon, görünüm ve lezzeti"ne yapılan atıfla tanımlanmaktadır.⁷⁸

Ayrıca, blok muafiyet, yeniden-satıcının değişik türlerde rakip biraları sattığı durumlarda, üreticinin, yeniden-satıcının sözkonusu biraları, şişelerde, kutularda veya diğer küçük paketlerde satışını sınırlandırabilmesine imkan vermektedir.⁷⁹ Bunun bir istisnası, yeterli talebe başka türlü karşılık verilememesi ve satışın

⁷⁶ Madde 6 (1).

⁷⁷ Madde 7 (1).

⁷⁸ Madde 7 (2).

⁷⁹ Madde 7 (1) b.

geleneksel olarak o şekilde yapılıyor olması halinde, fıçı bira olarak satılmasına müsaade edilmesi gereğidir.⁸⁰ Yukarıda bahsedilen Komisyon Duyurusunda, "söz-konusu talebin münhasır satın alma anlaşmasına konu olan biraların satışında mukabil bir düşüş olmadan karşılanabilmesi"⁸¹ halinde talebin yeterli olarak mütalâa edileceği belirtilmektedir.

Münhasır Satın Alma Blok Muafiyetinin II numaralı Başlığı, öngörülen yükümlülüğün "belirlenen biralar ve diğer içkiler" ile ilgili olması halinde, anlaşmaların 5 yıllık bir geçerlilik süresi olmasına, yükümlülüğün yalnızca belirlenen biralara⁸² ilişkin olması halinde ise, anlaşmanın 10 yıllık bir geçerlilik süresi olmasına müsaade etmektedir. Ayrıca, üreticinin satış mahallini yeniden-satıcıya kiralaması halinde, münhasır satın alma anlaşması, kira sözleşmesinin müddeti boyunca geçerliliğini koruyabilir. Ancak, bu takdirde yeniden-satıcının (bira hariç) sözleşme konusu ürünü başka kaynaklardan daha iyi şartlarda tedarikine izin verilmesi gerekmektedir. Keza yeniden-satıcının, üretici tarafından sağlanmayan sözleşme konusu ürünlere (bira hariç) benzer diğer içkileri başka kaynaklardan tedarik etmesine izin verilmelidir.

Öte yandan, Münhasır Satın Alma Blok Muafiyetinin II numaralı Başlık hükümleri uyarınca, üreticinin, sözleşme mahallinde diğer şirketlerce satışı yapılan ürünlerle ilgili reklamlara sınırlama getirme yetkisi bulunmaktadır. Sözleşmeye taraf üretici, yeniden-satıcının diğer üreticilere ilişkin reklam miktarını, satış mahallinin toplam cirosu içindeki payı oranına kadar sınırlandırabilir.⁸³ Bunun ötesine gidecek bir kısıtlama madde 85(1)'e aykırı olur.

Komisyon, AT Anlaşmasının 85(3) maddesine istinaden çok-uluslu bira üreticilerinin yeni bir coğrafi alanda⁸⁴ ve küçük fakat uzman bira üreticilerinin yeni bir piyasada uzun dönemli faaliyet göstermeye çalışmaları⁸⁵ halinde, özel olarak bazı muafiyetler tanıyabilmektedir. Ancak, Komisyon her başvuruyu kendi koşulları çerçevesinde değerlendirmekte ve örneğin, üreticiler arasında piyasa paylaşımına yönelik lisans anlaşmalarına muafiyet vermemektedir.⁸⁶ Gerçekten, bu tür anlaşmaların 85(3) maddesine aykırı olduğu gerekçesiyle, bir diğer ürün sektöründe para cezaları uygulanmıştır.⁸⁷

⁸⁰ Madde 7 (1) (b).

⁸¹ Duyuru'nun 49 uncu paragrafı.

⁸² Madde 8 (1) (d) ve (e).

⁸³ Başlık II, Madde 7 (1) (e).

⁸⁴ Örneğin bkz.: Carisberg olayı, ATRG (1984) L 207/28.

⁸⁵ Moosehead/Whitbread olayı, ATRG (1990) L 100/32.

⁸⁶ omisyonun 1990 EEC Beer Review Raporu sonuçlarından biri de, rekabete aykırı etkilere karşı üreticiler arası anlaşmaların iyi incelenmesi ihtiyacının ortaya konulmasıdır.

⁸⁷ Japon ve Alman rakip firmaların karşılıklı münhasır bayilik anlaşması ile ilişkili olarak örneğin bkz.: Siemens/Fanuc, ATRG (1985) L 376/29.

Nihayet Yönetmeliğin II numaralı Başlığının 8 inci maddesi, bira satış anlaşmasının otomatik olarak blok muafiyet kapsamı dışına çıkması sonucunu doğuran, sözleşme hükümlerinden müteşekkil bir kara liste öngörmektedir. Buna göre blok muafiyet aşağıdaki durumlarda uygulanmayacaktır :

- Münhasır satın alma yükümlülüklerinin yeniden-satıcılara içecekler dışındaki mallarda veya hizmetlerde şart koşulması,
- yeniden-satıcının, münhasır satın alma yükümlülüğünün izin verilen kapsamı dışında kalan üçüncü kişilerden mal ve hizmet tedarik etmesinin engellenmesi veya rakip ürünlerle iştigal etmesinin yasaklanması,
- münhasır satın alma yükümlülüğünün belirlenmiş biralara veya diğer içeceklerle ilişkin olduğu hallerde, anlaşma süresinin belirsiz veya beş yıldan fazla olması,
- münhasır satın alma yükümlülüğünün sadece belirlenmiş biralara ilişkin olduğu hallerde, anlaşma süresinin belirsiz veya on yıldan fazla olması,
- yeniden satıcının işletmesini devretmesi halinde, halefine münhasır satın alma yükümlülüğünü kendi anlaşmasından daha uzun bir süre şart koşması.⁸⁸

Akaryakıt Ürünleri Sektörü

Yönetmeliğin 10-12 Maddelerinde yerverilen akaryakıt ürünlerine ilişkin özel hükümler bira sektöründeki özel hükümlerle benzerlik taşımakla birlikte akaryakıt istasyonlarında satışı yapılan ürün yelpazesinin bira satışı yapılan yerlerdeki ürün yelpazesine oranla daha sınırlı olması nedeniyle daha basittir. Her iki kategori ürün için de temel ilkeler aynıdır. Buna karşılık akaryakıt ürünlerine ilişkin münhasır satın alma anlaşmalarının süresi 10 seneye kadar uzayabilir. Keza kira sözleşmelerinin süresi de daha uzun olabilir. Akaryakıt istasyonlarına getirilebilecek yegane ek kısıtlamalar tedarikçinin motor yağlarının değiştirilmesi için gerekli ekipmanı vermiş olması halinde üçüncü taraflardan motor yağı alımı ile reklam faaliyetlerine ve akaryakıt üreticisi tarafında sağlanan veya finanse edilen malzemenin bakımına ilişkindir. Akaryakıt istasyonları ile yapılan anlaşmalarda, akaryakıt ürünleri dışındaki ürünler için yalnızca münhasır olmayan satın alma yükümlülükleri getirilebilir.

Sonuç

Blok Muafiyetlerin Geleceği

Yukarıda belirtilen her iki blok muafiyet yönetmeliğinin 31 Aralık 1997 tarihinde sona eren yürürlük süresi 31 Aralık 1999 tarihine kadar uzatılmıştır. Komisyon,

⁸⁸ Madde 8.

bugüne kadar mevcut blok muafiyetlerin yerini ne tür düzenlemelerin alacağını kararlaştırmamıştır. Ancak, Komisyon ilk aşamada yayınladığı “Dikey Kısıtlamalar İle İlgili Yeşil Belge⁸⁹”de alternatif seçenekleri tesbit ederek tartışmaya açmış, ikinci aşamada ise “AB rekabet kurallarının dikey kısıtlamalara uygulanması⁹⁰” başlıklı bir Bildiri yayınlayarak bu alanda yapılması öngörülen değişiklikler hakkında bir taslak program sunmuştur.

Komisyon anılan Yeşil Belgede genel olarak dört alternatif üzerinde durmuştur:

- a) mevcut blok muafiyet uygulamasını aynen devam ettirmek;
- b) mevcut blok muafiyet sisteminin kapsamını genişletmek ve sistemi daha esnek hale getirmek ancak pazar paylarına bir sınırlama getirmemek;
- c) AT Anlaşmasının 85(1) maddesi uygulanmasını daraltarak, sadece anlaşma taraflarının önemli pazar payına sahip olması durumuna münhasır kılmak;
- d) % 20’nin altında pazar paylarına sahip teşebbüslerin taraf oldukları anlaşmaların rekabet kurallarını ihlal etmediğini varsaymak ve (i) bunun üzerindeki pazar paylarına sahip teşebbüslerin taraf oldukları anlaşmalar için daha esnek bir blok muafiyet rejimi benimsemek veya (ii) % 40’a kadar pazar payına sahip olan teşebbüslerin taraf oldukları anlaşmalar için daha esnek bir blok muafiyet rejimi benimsemek.

İlgili kurumsal ve ekonomik çevrelerle yapılan istişareler sonucunda Komisyonun Dikey Kısıtlamalar Hakkındaki Bildirisinde yayınlanmıştır*. Buna göre, sunulan seçenekler hakkında görüş bildirilenler (b) seçeneğine, başka bir deyişle pazar payı sınırlaması olmadan blok muafiyet rejiminin daha esnek hale getirilmesini desteklemişlerdir.

Seçenekler	Olumlu	Olumsuz	Yorumsuz
(a)	% 16.6	% 51.6	% 31.8
(b)	% 46.2	% 23.3	% 30.5
(c)	% 6.7	% 59.6	% 33.7
(d) (i)	% 20.2	% 59.5	% 20.3
(d) (ii)	% 8.1	% 82.4	% 9.5

Söz konusu Komisyon Bildirisinde, istişarelerin sonucuna ek olarak, dikey kısıtlamaların ekonomik etkisi incelenmekte, pazar payları ve yasal güvence konusu irdelenmekte ve yeni bir blok muafiyet rejimi önerisinde bulunmaktadır.

89 Com (96) 721, “Green Paper on Vertical Restraints in EC Competition Policy”, European Commission, 22 January 1997.

90 Communication on the application of the EC competition rules to vertical restraints European Commission, October 1998.

Yeni öneride, dağıtım anlaşmalarına ilişkin olarak yürürlükte bulunan çeşitli blok muafiyetlerin yerine tek bir blok muafiyetin geçerli olması savunulmaktadır. Bu yeni blok muafiyet hem ara ve nihai malları hem de hizmetleri kapsayacaktır. Anılan muafiyette hangi rekabet kısıtlamalarına yer verilebileceğinden ziyade, hangi rekabet kısıtlamalarına yer verilemeyeceğine açıklık kazandırılacaktır. Ayrıca pazar paylarına ilişkin eşik seviyeler de bulunacaktır. Tek veya iki eşik seviyesi saptanıp saptanmayacağı henüz belli olmamakla birlikte, tek eşik değerinin saptanması halinde bunun % 25-35 arasında bir pazar payına, iki eşik değerinin saptanması halinde ise ilkinin % 20 ikincisinin ise % 40 seviyesinde bir pazar payına tekabül edeceği ifade edilmektedir. Başka bir deyişle, ilk yaklaşımın benimsenmesi halinde % 25-35 pazar payından daha az bir pazar payına sahip teşebbüslerin taraf olacağı dikey anlaşmaların rekabet düzenine zarar vermediği varsayılacak; ikinci yaklaşımın benimsenmesi halinde bu ilk eşik % 20 seviyesinde olacak, % 20-% 40 pazar payına sahip teşebbüslerin taraf oldukları dikey anlaşmalar ise blok muafiyet kapsamında değerlendirilebilecektir. % 40'ı aşan pazar paylarına sahip teşebbüslerin dikey anlaşmaları için ise blok muafiyetten yararlanma imkanı olmayacaktır.

AB Uygulaması ile Ulusal Uygulamalar Arasındaki Farklılıklar

Bu rapor Roma Anlaşmasının rekabet kurallarıyla ilgili 85. maddesinden muaf tutulacak bazı anlaşmalara dair blok muafiyet yönetmeliklerinin Komisyon tarafından ne şekilde uygulandığına yer vermiştir. Başka bir deyişle bu raporun bakış açısı Avrupa kurumlarının bakış açısıdır. Oysa ki AB'de rekabet kuralları ulusal ve Topluluk düzeyinde olmak üzere iki farklı boyutta tatbik edilir. Rekabet kurallarının ulusal düzeydeki uygulamasından sorumlu ulusal rekabet otoriteleri ise bazı hallerde Komisyon ile paralellik arzetmeyen uygulamalara yer verebilirler.

Örneğin Fransa'da dikey anlaşmaların Rekabet Konseyine bildirilmesi zorunluluğu bulunmamaktadır. Bu tür anlaşmalar yalnızca şikayete konu olduklarında Rekabet Konseyi tarafından incelemeye tabi tutulurlar. İtalya'da da aynı şartlar söz konusudur. İtalyan Rekabet Kurumu Genel Sekreteri Alberto Pera'ya göre, şikayet halinde sözkonusu anlaşmanın rekabet kurallarına aykırılık taşıyıp taşımadığının saptanması için Kurum ilgili piyasaya giriş şartlarını, anlaşmaya taraf işletmelerin pazar paylarını, anlaşmanın süresini ve dağıtım sistemi üzerindeki kümülatif etkiyi dikkate alır.⁹¹ İtalyan Rekabet Kurumu anlaşmaya taraf işletmelerin pazar paylarının düşük olması, dağıtım sisteminin iyi işlemesi ve işletmeler arasında rekabetin mevcut olması halinde, dikey anlaşmanın rekabeti kısıtlamadığını kabul etmektedir.

91 Bkz. "Proceedings of the European Competition Forum", edt Eblermann-Laudati, John Wiley & Sons, 1997, s. 17.

İngiltere'de ise dikey anlaşmalar İngiliz rekabet mevzuatının Roma Anlaşmasının 85. maddesine tekabül eden maddesi altında değerlendirilmemekte, buna karşılık anlaşmaya taraf işletmelerin toplam pazar paylarının % 25'i aşması halinde rekabet otoritesine soruşturma yetkisi veren madde kapsamına girmektedirler. Nitekim dikey anlaşmaların rekabet düzenine etkisini değerlendiren birçok ulusal uzman⁹², dikey anlaşmalar için Toplulukta da İngiltere'de olduğu gibi tedarikçinin pazar payı temeline bir eşik getirilmesini önermekte, ayrıca Blok Muafiyetlerin anlaşmaların süresi hakkında öngördüğü kısıtlayıcı hükümleri de eleştirerek, bunun yerine anlaşmalarda her iki tarafın da hakkını koruyacak şekilde her iki tarafa da anlaşmayı istedikleri sürede feshetmeyi sağlayacak hükümlerin konulmasının daha isabetli olacağını ifade etmektedirler.

Dolayısıyla, bu örneklerden de görüleceği üzere, rekabet kurallarının uygulanmasında gerek AB ülkeleri arasında gerek üye ülkeler ile Komisyon arasında bazı farklılıklar bulunabilmektedir. Bu farklılıklar rekabet kurallarının anılan ülkede ne zamandan beri uygulandığına dair veya ülkeye mahsus şartlardan kaynaklanmaktadır. Ancak bu farklılıklar ne olursa olsun, her üye ülkede rekabet kurallarının sonuç olarak aynı hedef doğrultusunda Topluluk rekabet kurallarına uygun olarak uygulanmasına ve rekabetin korunması anlamında eş düzeyde bir korumanın sağlanmasına engel teşkil etmemektedir.

92 Bkz. "Proceedings of the European Competition Forum", ed. Eblermann-Laudati, John Wiley & Sons, 1997.

B Ö L Ü M

MOTORLU TAŞITLAR DAĞITIM VE SERVİS ANLAŞMALARI BLOK MUAFİYETİ

MOTORLU TAŞITLAR DAĞITIM VE SERVİS ANLAŞMALARI BLOK MUAFİYETİ

Toplulukta otomotiv sektörünün hassas bir sektör olarak nitelendirilmesi, sektörün üretiminden ticaretine kadar özel düzenlemelere konu kılınması sonucunu doğurmuştur. Bu çerçevede, özellikle Toplulukta yaşanan tecrübeler dikkate alınarak tüketicilerin azami faydayı sağlayacakları bir dağıtım sisteminin geliştirilmesi maksadıyla 1 Temmuz 1985 - 30 Haziran 1995 tarihleri arasında on yıl süre ile yürürlükte kalan ve yukarıda bahsedilen Roma Anlaşmasının 85(3) maddesinin motorlu araç dağıtım ve servis hizmetlerine dair anlaşmaların belirli kategorilerine uygulanmasını öngören 123/85 sayılı Komisyon Yönetmeliği yürürlüğe konulmuştur.¹ Anılan Yönetmeliğin yürürlük süresinin 30 Haziran 1995 tarihinde dolması üzerine yürürlüğe konulan 1475/95 sayılı Komisyon Yönetmeliği² bugün Toplulukta motorlu araçların dağıtımının hukuki bazını teşkil etmektedir.

Hal böyle olmakla birlikte, her iki Yönetmelik hükümlerinin önemli bir bölümü aynı veya benzer bir nitelik göstermekte olup, 123/85 sayılı Yönetmelik döneminde geliştirilen içtihatlar ve yorumlar, bugün 1475/95 sayılı Yönetmelik bakımından da geçerliliğini korumaktadır.

Dolayısıyla otomotiv sektöründe selektif dağıtım sözleşmelerinin akdinde her iki Yönetmelik için geliştirilmiş bulunan içtihat ve yorumlara başvurulması tavsiye olunur.

Referans kolaylığı sağlamak üzere, 1475/95 sayılı Yönetmeliğin bir örneği EK : I'de sunulmaktadır.

Motorlu Araçlar - Selektif Dağıtım Sistemi

Komisyon, BMW olayındaki³ tecrübesinin ışığında, özellikle motorlu araçların fiyatları ve satışa arzı gibi koşulların yerine getirilmesi kaydıyla, 1475/95 sayılı Yönetmelik çerçevesinde motorlu araçların selektif dağıtım sistemlerinin blok olarak rekabet kurallarından muaf kılınabileceğini vurgulamaktadır.

Komisyonu göre :

"Münhasır ve selektif dağıtım kuralları, motorlu araçların düzenli veya düzensiz aralıklarla ve her zaman aynı mabalde yapılması mümkün olmayan uzman bakımı ve tamiri gerektiren dayanıklı tüketim malları olmaları nedeniyle, otomotiv

¹ 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, 18.1.1985, s.16.

² Commission Regulation (EEC) 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; ATRG No. L 145, 29.6.1995, s.25.

³ Bayerische Motoren Werke AG- IV/14.650; ATRG No.L 29, 3.2.1975, s.1.

sektöründe rasyonalizasyon tedbirlerinin etkinliği bakımından zorunlu addedilmektedir. Otomotiv üreticileri ürünleri için uzmanlaşmış servis temin edebilmek üzere seçilmiş bayiler ve servislerle işbirliği yapmaktadırlar. Sadece kapasite ve verimlilik bakımından dahi, bu tür bir işbirliğinin sınırsız sayıda bayilere veya tamircilere genişletilmesi mümkün değildir.⁴"

Bu gerekçeden hareketle yürürlüğe konulan 1475/95 sayılı Yönetmelikle getirilen bazı değişikliklerin uygulamadaki etkileri birçok soruyu beraberinde getirmiş ve Komisyon, kendini, yapılmakta olan yorumlara açıklık getirmek üzere bir Açıklayıcı Broşür yayınlamak zorunda hissetmiştir.⁵

Yeni Yönetmelikte, 123/85 Yönetmelik çerçevesinde sağlanan blok muafiyetler;

- büyük çoğunluğu küçük ve orta ölçekli işletmelerden oluşan bayilerin üreticilere karşı daha fazla ticari bağımsızlık elde edebilmeleri,
- yedek parça üreticileri ve distribütörlere değişik piyasalara daha kolay giriş imkanları vermeleri,
- Tek Pazar prensiplerine uygun olarak tüketici haklarının iyileştirilmesi,
- kabul edilen ve edilmeyen sözleşmeler ve uygulamalar arasındaki ayrımın daha açık bir hale getirilmesi,

amacıyla yeniden düzenlenmiştir. Nitekim, Komisyonun rekabetten sorumlu üyesi Karel Van Miert, Avrupa Parlamentosunda Alman alıcıların Danimarka'daki ucuz fiyatlar nedeniyle bu ülkedeki bayilerden otomobil almalarında karşılaşılan güçlüklerle ilgili gündeme getirilen bir soruya verdiği yazılı cevapta,

"Revize edilen Yönetmelik ile üreticiler ve bayiler arasındaki ilişkilerin daha esnek hale getirilmesi amaçlanmakta, bu suretle, bayilerin üreticilerden gelecek baskılara karşı koyabilmesi ve diğer Üye Devletlerdeki müşterilere yeni otomobil satmakta daha arzulu davranabilmeleri sağlanmaya çalışılmaktadır."⁶

Yönetmeliğin Amaçları

Otomotiv sektöründe uygulanacak selektif dağıtım sistemlerinin, genel kural olarak öncelikle, tüketicinin bir motorlu aracı fiyat ve kalite bakımından en avantajlı herhangi bir yerden satın alabilmesi, bakımını veya tamirini yaptırabilmesini sağlaması gerekmektedir. 1475/95 sayılı Yönetmelik, bu amacı gerçekleştirmek üzere iki yöntem kullanmaktadır :

- İlk olarak, üretici üzerine, belirli koşullarda, bir bayiye otomobilin tescil edildiği Üye Devlette üreticinin kendisi veya üreticinin onayı ile bir başkası ta-

⁴ 1475/95 sayılı Yönetmelik, Giriş bölümü 4 no.lu paragraf.

⁵ European Commission, "Distribution of Motor Vehicles -Explanatory Brochure", IV/9509/95EN.

⁶ 31.10.1994 [1994] 5 CMLR 514.

rafından pazarlanan ve sözleşmede belirtilen modele tekabül eden herhangi bir yolcu otomobilini tedarik etmek yükümlülüğü getirilmektedir.⁷

- İkinci olarak, Komisyona, tüketicilerin otomobilleri Topluluktaki herhangi bir yerden satın almalarının önlenmesi ve değişik Üye Devletlerde benzer otomobiller arasında doğrulanamayan fiyat farklılıklarının muhafaza edilmesine yönelik tedbirler gibi örnekleri içeren belirli bazı koşullarda, blok muafiyet uygulamasını geri almak hakkı tanınmaktadır.⁸

Öte yandan, bir otomobil tedarikçisi, blok muafiyet hükümlerine uygun olmayan bir sözleşme için münferit muafiyet almak üzere Komisyona bildirimde bulunabilir.⁹ Ancak, Komisyonun 1475/95 sayılı Yönetmelikte öngörülen ilkeler dışına çıkarak münferit muafiyet tanıyabilmesi zor görülmektedir.

Yönetmeliğe Göre Yapılacak Sözleşmeler

85(1) maddesinin bir sözleşmeye uygulanmaması için, sözleşmenin iki işletme arasında akdedilmesi ve sözleşme taraflarından birinin Topluluk içinde belirlenen bir bölgede

- sadece sözleşmenin diğer tarafına, veya
- sadece sözleşmenin diğer tarafına ve dağıtım sistemi içindeki belirli sayıda diğer işletmelere

kamu yollarında kullanılmak üzere üretilmiş ve üç veya daha fazla tekerlekli yeni motorlu araçlar ve yedek parçalarının yeniden satılması amacıyla tedarik etmeyi kabul etmesi gerekmektedir.¹⁰

1475/95 sayılı Yönetmeliğin 1 inci maddesine göre, **kullanılmış motorlu araçlar** Yönetmelik hükümlerine tabi değildir. Keza, traktörler de dahil olmak üzere tarımsal araçlar, ana kullanım alanlarının kamu yolları olmaması nedeniyle Yönetmelik kapsamı dışında tutulmuştur. Bir diğer önemli unsur, **motorsikletlerin** dağıtım ve servis hizmetlerinin de Yönetmelik hükümlerine tabi olmadığıdır.¹²

1475/95 sayılı Yönetmelik (keza 123/85 sayılı Yönetmelik), zorunlu kurallar koymak yerine, üreticiler veya tedarikçiler ile yetkili bayiler arasında akdedilen anlaşmaların hangi koşullarda RA md. 85(1)'deki kısıtlamalardan muaf tutulabileceği-

⁷ 1475/95 sayılı Yönetmelik, Madde 5(1)(2)(d).

⁸ 1475/95 sayılı Yönetmelik, Madde 8(123/85 sayılı Yönetmelik Madde 10).

⁹ 1475/95 sayılı Yönetmelik, Giriş bölümü 34 no.lu paragraf.

¹⁰ 1475/95 sayılı Yönetmelik, Madde 1.

¹¹ Komisyon, 123/85 sayılı Yönetmelik döneminde yayınladığı 16.11.1990 tarihli bir Duyuruda (IP/90/917) üreticileri, tarımsal araçların 123/85 sayılı Yönetmelik hükümlerine tabi olmadığı konusunda uyarmıştır.

¹² Motorsikletler 1475/95 sayılı Yönetmelikten ziyade, 1983/83 sayılı Yönetmelik hükümlerine tabi tutulmaktadır. Bkz. Honda olayı, IP(92)544 sayılı basın bildirisi.

ni tanımlamaktadır. Bu itibarla, Yönetmelik üretici veya bayinin üçüncü kişilerle ilişkilerinde neleri yapıp neleri yapamayacağını belirtmekte ise de, Yönetmelik çerçevesi dışında çalışan üçüncü kişilerin faaliyetlerini düzenlememektedir.¹³

Yönetmeliğin yürürlüğe girmesini müteakip Komisyon tarafından incelenen ilk olaylardan birini **Micro Compact Car AG (MCC) olayı** teşkil etmektedir. 1996 Mayıs ayında, Daimler Benz AG ile Societe Suisse de Microelectronique et d'Horlogerie SA firmalarının oluşturduğu bir ortak girişim olan MCC, iki kişilik "Smart Car" modeli için hazırladığı satış ve servis hizmetlerini içeren standart dağıtım anlaşmasını Komisyona sunmuştur. Komisyon görüşleri çerçevesinde sözleşmede yapılan muhtelif değişikliklere müteakip, Nisan 1997'de MCC yeni bir sözleşmeyi Komisyona sunmuş ve onayını almıştır.¹⁴ Yeni tarihli bu onay, emsal niteliğinde olup, Komisyonun sözleşmelere yeni Yönetmelik uygulamasındaki yaklaşımını göstermesi açısından ışık tutucudur.

Bu nedenle, onay gören sözleşmenin bazı anahtar hükümlerine aşağıda özetle yer verilmiştir :

- "Smart" bayilerinin değişik otomobil modellerini pazarlamalarına imkan verilmiştir;
- "Smart" bayileri, aynı kalitede olmak kaydıyla, sözleşme konusu mallarla rekabet halinde olan yedek parçaları satma yetkisine haizdir;
- Bayiler, kişiselleştirilmiş reklamlar haricinde reklamlar yaparak sözleşme bölgesi dışında müşteri arayışına girebilirler;
- Bayiler, satış hedefleri, stok yükümlülükleri ve teşhir araçları ile ilgili olanların yanı sıra sözleşmenin erken feshi ile de ilgili uyuşmazlıklarda uzman bir üçüncü kişiye başvurabilme imkanına sahiptirler;
- Bayiler, çapraz satış, yani diğer "Smart" dağıtım şebekesinde yer alan bayilere satış yapabilecekleri gibi, Topluluğun herhangi bir bölgesinde yerleşik nihai tüketicilere de satış yapabilirler. Üreticilerin, bayilerin sözleşme bölgesi dışına yapacakları satışları engellemek amacıyla baskı uygulamalarını önlemek üzere, bayinin kayıtlarına üreticinin erişimini düzenleyen sözleşme hükümlerinin satış yapılan bölge veya alıcının kimliği gibi unsurları içermemesi gerekmektedir.

Bu son olaydaki Komisyon yaklaşımının da ışığında, yeni Yönetmelik hükümleri üreticiler ve bayiler yönünden aşağıda irdelenmektedir.

¹³ Emsal davalar için bkz.: *Grand Garage Albigeois-Garage Massol davası*, No. C-226/94 (1996) I ECR 651 ve *Nissan France-Dupasquier davası*, No. C-53/95 (1996) I ECR 677.

¹⁴ *European Report*, September 3, 1997, No.2247, s.6.

Üretici Üzerine Konulmasına İzin Verilen Kısıtlamalar

Otomobil üreticisi üzerine konulmasına izin verilen en önemli kısıtlama Yönetmeliğin 1 inci maddesi ile düzenlenmekte olup, bu kısıtlama, yukarıda da değinildiği gibi, üreticinin Topluluğun belirli bir bölgesinde otomobil ve bu otomobillere ait yedek parçaların yeniden satışı amacıyla, dağıtım sistemi içinde sadece bir veya belirli sayıda bayilere mal verebilecek olmasıdır.

Yönetmelikte kullanılan "*belirli sayıda bayi*" kavramı tanımlanmamıştır. Ancak Yönetmeliğin giriş bölümünün (1) no.lu paragrafında "*kısıtlı sayıda işletmeden*" sözedilmektedir. Bu kavram ile, bir anlamda, belirli bir bölgede az sayıda bayi veya tali-bayi ile çalışan otomotiv üreticileri tarafından kullanılan selektif dağıtım sistemi-ne atıfta bulunmaktadır.

Keza, üretici üzerine konulacak ve "*sözleşme bölgesinde sözleşme konusu malları nihai tüketicilere satmama ve sözleşme konusu mallar için servis sağlamama*" yönündeki kısıtlama da muafiyet hükümlerinden yararlanmaktadır.¹⁵

Belirtilen bu iki muafiyet unsuru dışında, RA madde 85(1) kapsamına giren kısıtlamaların üretici üzerine konulması, başka bir ifade ile, muafiyet hükümlerinden yararlandırılması mümkün değildir.

Yetkili Bayiler Üzerine Konulmasına İzin Verilen Kısıtlamalar

1475/95 sayılı Yönetmeliğin 3 üncü maddesi, yetkili bayiler üzerine konulmasına izin verilen kısıtlamaları tesbit etmektedir. Bunlar, aşağıda değerlendirilmiştir.

- Yetkili bayi, yeniden satıcı (tali bayiler/galeriler) dağıtım sistemi içinde yer alan bir işletme olmadıkça sözleşme konusu malları veya bağlı malları yeniden satıcıya tedarik edemez. Yetkili bayi, sözleşme kapsamındaki yedek parçaları da, yedek parçaların yeniden satıcı tarafından otomobillerin tamir veya bakımı amacıyla kullanılmalari hali dışında, yeniden satıcıya satılmak üzere veremez.¹⁶ Buradaki "yeniden satış" kavramı, bir finansal kiralama şirketi tarafından nihai tüketiciye alım şartı veya alım opsiyonu ile teklif edilen her tür otomobili de içermektedir. Ülkemizde de gün geçtikçe önem kazanan finansal kiralama operasyonlarının Yönetmelik hükümleri açısından ne şekilde değerlendirileceği hususu, ATAD'ın BMW - ALD Auto-Leasing ve Bundeskartellamt - Volkswagen and VAG Leasing davalarında verdiği kararlara¹⁷ açıklık kazanmıştır.

¹⁵ 1475/95 sayılı Yönetmelik, Madde 2.

¹⁶ 1475/95 sayılı Yönetmelik, Madde 3(10)(a) ve (b).

¹⁷ BMW-ALD Auto-Leasing davası No. C-70/93 ve Bundeskartellamt - Volkswagen and VAG Leasing davası No. C-266/93, (1995) I ECR 3439, 3477, (1996) 4 CMLR 478.

Bu nedenle sözkonusu Kararların daha ayrıntılı olarak incelenmesinde fayda görülmektedir.

BMW/ALD Auto Leasing davası, otomobil dağıtım anlaşmaları çerçevesinde, yetkili bayinin üçüncü kişilere araç satarken ne ölçüde rekabet kısıtlamasına tabi tutulabileceğini açıklığa kavuşturması bakımından önem arz etmektedir. Anılan davada, 123/85 sayılı Yönetmeliğin hükümleri esas alınmış olsa da, kararda ifade edilen temel hukuki yaklaşımlar halen geçerliliğini korumaktadır. BMW/ALD Auto Leasing kararı incelenirken, sırasıyla (i) davaya neden olan olaylar, (ii) bu çerçevede ortaya çıkan temel hukuki sorun, (iii) ve konuya ilişkin ATAD kararı ayrıntılı olarak ele alınacaktır.

(i) Bayerische Motorenwerke AG (sadece BMW denilecektir) tarafından Almanya'da faaliyet gösteren tüm yetkili bayilerine gönderilen genelge ile, bu bayilerden, sözleşme bölgeleri dışında ikamet eden veya şirket merkezi sözleşme bölgeleri dışında bulunan kişilere araç tedarik eden finansal kiralama (leasing)¹⁸ şirketlerine satış yapmamaları talep edilmektedir. Otomobil üreticilerinden bağımsız olarak hizmet veren leasing şirketi ALD Auto Leasing (sadece ALD denilecektir), faaliyetleri çerçevesinde yetkili bayilerden tedarik ettiği BMW marka otomobilleri leasing sözleşmesi yoluyla kiralamaktadır. ALD ile müşterileri arasında akdedilen finansal kira sözleşmelerinde satın alma opsiyonu, dolayısıyla aracın mülkiyetinin devri öngörülmemektedir. BMW gerek Almanya'da gerek diğer Üye Devletlerde, ürettiği araçları seçilmiş yetkili bayiler ve kendisine ait şubeler vasıtasıyla pazarlamaktadır. BMW firmasına göre, bağımsız leasing şirketlerinin yetkili bayilerden satın aldıkları araçları bu bayilerin sözleşme bölgesi dışında ikamet eden kişilere kiralamaları, şirketin ticari dengesine ve yapısına zarar vermektedir. Şöyle ki, sözleşme bölgesi dışında ikamet eden kişilere veya merkezi sözleşme bölgesi dışında bulunan şirketlere kiralaran otomobillerin ücretsiz bakım ve servis hizmetleri için satış bölgesi dışında faaliyet gösteren yetkili bayilere başvurulmakta, bu nedenle satış işlemine katılmayan bayi söz konusu hizmetleri karşılıksız olarak sağlama yükümlülüğü altına girmektedir.¹⁹ Bununla beraber, ALD firmasına göre, BMW tarafından yürürlüğe konulması talep edilen uygulama gerek Alman Rekabet Hukukunu gerek Avrupa Rekabet Hukukunu ihlal eder niteliktedir. BMW/ALD firmaları arasında meydana gelen uyuşmazlığın çözülmesi için başvuru İlk Derece Mahkemesi, Almanya'da

¹⁸ Finansal kira sözleşmesi (veya leasing sözleşmesi kiralayanın, kiracının talebi ve seçimi üzerine üçüncü kişiden satın aldığı veya başka suretle sağlanan bir taşınır veya taşınmaz malın zilyetliğini (fiilen elinde bulundurma yetkisini), her türlü faydayı sağlamak üzere ve belli bir süre feshedilmemek şartıyla kira bedeli karşılığında, kiracıya bırakmasını öngören sözleşmedir.

¹⁹ BMW grubu bünyesinde faaliyet gösteren BMW-Leasing GmbH isimli şirket de, yetkili bayiler aracılığıyla finansal kiralama hizmeti sunmaktadır. Dolayısıyla, BMW tarafından öngörülen yasaklama ticari kaygılar da taşımaktadır.

yürürlükte bulunan rekabet kuralları uyarınca ALD firmasını haklı bulmuştur. İstinaf mahkemesinden de sonuç alamayan BMW, son olarak anılan kararı temyiz etmiştir. BMW firmasına göre, yetkili bayilerin sözleşme bölgeleri dışında ikamet eden kişilere araç kiralayan leasing şirketlerine satış yapmamalarını öngören genelge Otomobil Araçların Dağıtımına ilişkin Yönetmeliğe uygundur. Dolayısıyla, uyuşmazlığın çözümünde esas alınması gereken Almanya'da yürürlükte olan ulusal mevzuat değil, Topluluk Yönetmeliğidir.

(ii) Temyiz merci olan Bundesgerichtshof, ihtilafın Topluluk Rekabet Hukukuna ilişkin yönlerini dikkate alarak, ATAD'a başvurmuştur. Bu çerçevede, ATAD'a yöneltilen temel hukuki sorun şu şekilde ifade edilebilecektir: Roma Anlaşması'nın 85 nci maddesinin 1 nci paragrafı, herhangi bir otomobil üreticisi tarafından, yetkili bayilerinden sözleşme bölgeleri dışında ikamet eden kişilere araç kiralayan bir leasing şirketine satış yapılmamasının talep edilmesini yasaklamakta mıdır? Söz konusu uygulamanın genel rekabet kurallarına istinaden geçersiz addedilmesi durumunda, Otomobil Araçların Dağıtımına ilişkin Yönetmelik bu tür bir rekabet kısıtlamasına muafiyet hakkı tanımakta mıdır?

(iii) ATAD'a göre, BMW tarafından yayınlan genelge bu firma ile yetkili bayileri arasında oluşturulan bir anlaşma niteliğindedir. Söz konusu anlaşma, yetkili bayilerin sözleşme bölgeleri dışında ikamet eden kişilere leasing yoluyla araç kiralayan finansal kiralama şirketlerine satış yapmamalarını şart koşarak, (finansal) kiracının ikamet ettiği bölgede faaliyet gösteren yetkili bayiye mutlak alan koruması sağlamaktadır. Üstelik, anlaşma yetkili bayilerin finansal kiralama şirketlerine satış yapma serbestilerini de büyük ölçüde kısıtlamaktadır. BMW firmasının gerçekleştirilmek istenilen uygulama, Almanya'nın bütününe kapsadığı ve yabancı leasing şirketlerinin Almanya üzerinden işlem yapmalarını büyük ölçüde engellediği için Topluluk-içi ticareti de etkilemektedir. Dolayısıyla, Roma Anlaşmasının 85 (1) nci maddesi Topluluk genelinde rekabeti kısıtlayıcı sonuçlar doğuran bu tür bir uygulamayı yasaklamaktadır. Otomobil Araçların Dağıtımına ilişkin Yönetmelik incelendiğinde, yetkili bayilerin anlaşma konusu ürünleri dağıtım ağına üye olmayan yeniden satıcılara veya nihai tüketiciler tarafından vekil tayin edilmeyen aracılara tedarik etmelerinin yasaklanabileceği görülmektedir. BMW'ye göre, leasing şirketleri dağıtım ağına üye olmayan yeniden satıcı niteliğine haiz olduklarından, dağıtım sözleşmesine istinaden kendilerine araç satılması yasaklanabilecektir.²⁰ Oysa, ATAD'a göre stok oluşturularak, müşterilerinin talepleri doğrultusunda hareket eden ve leasing sözleşmesinde satın alma opsiyonu tanımayan finansal kiralama şirketlerinin yeniden satıcı ola-

²⁰ Yönetmelikte, “dağıtmak”, “satmak” terimlerinin finansal kiralama gibi diğer pazarlama yöntemlerini de içerdiği hükme bağlanmaktadır.

rak nitelendirilmesi rekabet hukuku açısından mümkün değildir. Üstelik, Yönetmelik bazı koşullarda finansal kiralama sözleşmelerinin de satış niteliğinde kabul edilmesi gerektiğini hükme bağlarken, yetkili satıcıların bu tür işlemlere başvurarak rakip ürünleri pazarlamalarını önlemeyi amaçlamıştır. Ayrıca, yetkili bayilerin leasing şirketlerine araç satmaları, bu işletmelerin anlaşma konusu ürünleri üçüncü kişilere sözleşme bölgesi dışında pazarlama yetkisi vermeleri olarak kabul edilemeyecektir. Sonuç olarak, ATAD'a göre, yetkili bayilerin müşterilerine alım opsiyonu/hakkı tanımayan leasing şirketlerine satış yapmalarının coğrafi kıstaslar belirlenerek kısıtlanması mümkün değildir.

Bu çerçevede belirtilmesi gereken bir diğer husus da, yürürlükteki 1475/95 sayılı Yönetmeliğin 123/85 sayılı eski Yönetmeliğe nazaran yukarıda incelenen içtiha da uygun olarak güncelleştirilmiştir. 1475/95 sayılı Yönetmelikte yeniden satış kavramı da tanımlanmıştır. Yönetmeliğin, 10 ncu maddesinin 12 nci paragrafı uyarınca, gerçek ve tüzel kişilerin kendi adlarına satın aldıkları otomobil araçlarını kullanmadan devretmeleri akdin hukuki niteliği veya satış işleminin gerçekleştirilme yöntemi ne olursa olsun yeniden satış olarak kabul edilmektedir. Aynı Yönetmelik hükmüne göre, sözleşmenin vadesinden önce mülkiyet devri veya satın alma hakkı/opsiyonu içeren finansal kiralama sözleşmeleri de yeniden satış işlemi ile bir tutulacaklardır.

BMW/ALD Auto Leasing davasında olduğu gibi, Bundeskartellamt /Volkswagen AG - VAG Leasing davası da, yetkili bayilerin finansal kiralama (leasing) faaliyetlerine ilişkin olarak ne tür rekabet kısıtlamalarına tabi tutulabilecekleri konusuyla ilgilidir. Üretici firma ile yetkili bayiler arasında sorun yaratan finansal kira sözleşmelerine ilişkin bu karar incelenirken (i) davaya neden olan olayların, (ii) bu çerçevede ortaya çıkan temel hukuki sorunun, (iii) ve konuya ilişkin ATAD kararı ayrıntılı olarak ele alınmasında yarar görülmektedir.

(i)Volkswagen AG (sadece VAG denilecektir) 1989 yılında %28.2'lik pazar payıyla Almanya'nın en büyük otomobil üreticisi konumundadır. VAG grubunun ürettiği Volkswagen ve Audi marka araçlar yaklaşık 1600 yetkili bayiden oluşan bir dağıtım ağı vasıtasıyla Almanya genelinde pazarlanmaktadır. VAG ile yetkili bayileri arasında akdedilen dağıtım sözleşmeleri uyarınca, yetkili bayiler sözleşme bölgelerinde Volkswagen ve Audi marka otomobil ve yedek parçaları pazarlamayı ve bu araçlara ilişkin bakım/servis hizmetlerini sunmayı kabul etmektedirler. Ayrıca, yetkili bayiler VAG grubu bünyesinde faaliyet gösteren VAG Leasing şirketince gerçekleştirilen finansal kiralama (leasing) hizmetlerini sunmakla da yükümlü tutulmaktadır. 1989 yılında VAG ve VAG Leasing tarafından yetkili bayilere gönderilen bir mektupla, bu bayilerin münhasıran VAG Leasing adına finansal kiralama faaliyetle-

rine gidecekleri belirtilmektedir. Almanya'da rekabet karşıtı anlaşmaların değerlendirilmesinde yetkili kurum olan Bundeskartellamt, VAG grubunun söz konusu uygulamasını Alman Rekabet Hukukuna aykırı bularak yasaklamıştır.

(ii) Temyiz mercii olan Bundesgerichtshof, uyuşmazlığın Topluluk Rekabet Hukukuna ilişkin olabileceği görüşüne dayanarak ATAD'a başvurmuştur. ATAD'ın yanıtlaması istenilen temel hukuki sorun şudur: VAG firmasının, yetkili bayilerinin münhasıran VAG Leasing şirketinin acentalığını yapmalarını şart koşması Roma Anlaşması'nın 85 nci maddesini ihlal etmekte midir? Şayet ihlal söz konusuysa, anılan uygulama Otomobil Araçların Dağıtımına ilişkin Yönetmeliğin muafiyet hükümleri kapsamında değerlendirilebilecek midir?

(iii) ATAD, BMW/ALD Auto Leasing kararında olduğu gibi, öncelikle dikey anlaşmaların da Roma Anlaşması'nın 85 (1) nci maddesince öngörülen rekabeti sınırlayıcı anlaşmalar kapsamına girebileceğini belirtmiştir. Dolayısıyla, üretici firma ile yetkili bayiler arasında gerçekleştirilen rekabet kısıtlamaları Topluluk içi ticareti etkilediği ölçüde yasaklanabilecektir. Ancak, VAG grubu savunmasında, VAG Leasing firması ile yetkili bayilerin tek bir işletme olarak kabul edilmeleri gerektiğini öne sürmektedir.²¹ Ancak, ATAD'a göre, VAG grubu adına gerçekleştirilen finansal kiralama işlemleri yetkili bayiler için mali risk unsurları taşımaktadır. Zira, yetkili bayiler finansal kira sözleşmesinin bitiminde kiralanan araçları yeniden satın alma yükümlülüğünü üstlenmektedirler. Dolayısıyla, uygulamaya konulmak istenilen tek acentalık sistemi çerçevesinde, yetkili bayilerin VAG Leasing firmasına rakip leasing şirketleri adına müşteri aramalarının ve aracılık yapmalarının yasaklanması, bağımsız leasing şirketlerinin Volkswagen ve Audi marka araçlara ilişkin finansal kiralama faaliyetlerini büyük ölçüde sekteye uğratacaktır. Buna ilave olarak, söz konusu uygulama, yetkili bayilerin kendi ad ve hesaplarına leasing faaliyetleri yürütmelerine de izin vermemektedir. Bu nedenlerden ötürü, VAG grubunca yetkili bayilere VAG Leasing firması adına münhasır acentalık verilmesi rekabeti sınırlayıcı sonuçlar doğuracaktır. Üstelik, VAG yetkili bayileri, söz konusu uygulama dahilinde, yabancı leasing şirketleri adına aracılık yapamayacakları gibi, diğer Üye Devletlerde ikamet eden tüketicilere de kendi ad ve hesaplarına finansal kiralama hizmeti sunamayacaklardır.²² Her ne kadar, Otomobil Araçların Dağıtımına ilişkin Yönetmelik, dağıtım ağına üye olmayan yeniden satıcılara yetkili bayilerce otomobil satışının yasaklanmasına müsaade etse de, stok oluşturmaya yönelik müşterilerin talepleri

²¹ Dolayısıyla, ekonomik bakımdan tek bir işletme oluşturan VAG Leasing ve yetkili bayilerin Roma Anlaşması'nın 85 nci maddesinin dışında tutulmaları gerekmektedir.

²² ATAD'ın yerleşik içtihadına göre, tüm bir Üye Devleti kapsayan rekabeti sınırlayıcı uygulamalar, ulusal piyasaların bölünmesine yol açarak kendiliğinden Topluluk içi ticareti etkilemektedirler. Bu tür uygulamalar Üye Devlet ekonomilerinin karşılıklı olarak bütünleşmelerini de engellemektedir.

doğrultusunda satın alma hakkı/opsiyonu tanımadan araç kiralayan leasing şirketlerinin yeniden satıcı olarak değerlendirilmeleri mümkün değildir.²³ Sonuç olarak, VAG grubunun dağıtım ağında yer alan tüm yetkili bayilerin münhasıran VAG Leasing şirketi adına faaliyet göstermelerini öngören rekabeti sınırlayıcı bu uygulama, Yönetmelik hükümlerince öngörülen muafiyet hakkından yararlanamayacaktır.

- Yetkili bayilerin, tüketiciler adına hareket ettiklerini ifade eden araçlara satış yapmaları da yasaklanmıştır. Ancak, bu kuralın istisnası, tüketicilerin araçlara belirli bir otomobilin kendi adına satın alınması konusunda önceden yazılı bir talimat vermesi halidir. Araçların durumuna açıklık getirmek üzere, 123/85 sayılı Yönetmelik döneminde Komisyon tarafından bir Duyuru yayınlanmıştır.²⁴ Duyuru, esas itibarıyla, aracı tarafından yapılacak reklamlar ve aracının yetkilendirilmesi ve aracıya mal verilmesinin koşulları gibi konuları kapsamaktadır.

Araçlara ilişkin Komisyon Duyurusuna göre, nihai tüketici tarafından verilecek yazılı yetkilendirme, bayinin nihai tüketiciyi isim ve adres olarak tanımlamasına imkan vermelidir. Yetkili bayi, söz konusu yetkilendirmenin aracının isim ve adresini de içermesini şart koşabilir. Yetki belgesi, ayrıca, marka ve model yılı gibi ana unsurlar itibarıyla tüketici tarafından satın alınacak otomobilin özelliklerini açıkça belirtmeli, tüketicinin imzası ve imza tarihini taşımalıdır. Aracının bu türde bir yetki belgesi ibraz edememesi halinde, üretici, bayi veya bayilerine otomobili aracıya satmamaları yükümlülüğünü getirebilir.

Bu noktada, yukarıda yerverilen koşulların varlığı halinde üreticinin bayi tarafından araç tedarikini engelleyemeyeceği araçlar ile dağıtım sistemi içinde bulunmayan ve dolayısıyla bayinin araç satışının üreticinin iznine tabi olabileceği bağımsız yeniden satıcılar arasındaki fark önem taşımaktadır. Aracı firmalar ile yeniden satıcı işletmeler kavramına açıklık kazandıran içtihat *Eco System - Peugeot* olayı²⁵ ile Nissan France-Dupesquier davalarıdır²⁶.

²³ Yukarıda da belirtildiği gibi, bu noktada, sıkıntı yaratan temel husus, Yönetmeliğin tanımlar bölümünde “dağıtmak” ve “satmak” kavramlarının finansal kiralama gibi diğer işlemleri de kapsadığının hükme bağlanmasıdır. Ancak, anılan hükmün amacına uygun olarak yorumlanması gerekmektedir. Dağıtmak ve satmak kavramlarının geniş yorumlanabileceğini ilişkin Yönetmelik hükmünün temel amacı, yetkili satıcıların finansal kiralama gibi sözleşme tekniklerine başvurarak rakip marka otomobillerin satılmamasına yönelik yasağı çiğnemelerinin önüne geçilmesidir. Söz konusu hükmün bağımsız finansal kiralama (leasing) şirketlerinin faaliyetlerini engellemek amacıyla kullanılmaması için 1475/95 sayılı yeni Yönetmelikte sadece sözleşmenin vadesinden önce mülkiyet devri veya alım hakkı içeren finansal kira sözleşmelerinin yeniden satış olarak değerlendirileceği hükme bağlanmaktadır.

²⁴ Clarification of the Activities of Motor Vehicle Intermediaries, ATRG No C 329, 18.12.1991, s. 20. Bu Duyuru, Komisyonun 1475/95 sayılı Yönetmeliğe dair yayınladığı Açıklayıcı Broşür’de de (s.26) belirtildiği üzere geçerliliğini ko-
rumaktadır (bkz. Yukarıda dipnot 29).

²⁵ C-322/93P (1994) I ECR 2727 sayılı davanın temyizine dair Peugeot - Komisyon davası, No. T-9/92 (1993) II ECR 493 (1995) 5 CMLR 696.

²⁶ Dava C 309/94, 1996 I ECR 677.

Peugeot/ECO System ihtilafı, otomobil alımı için vekil tayin edilen aracılının faaliyetlerinin hangi ölçüde sınırlandırılabilirliği konusuna açıklık kazandırması bakımından önem taşımaktadır. Bu nedenle ilgili Komisyon kararına ilişkin olarak (i) uyuşmazlık konusu olayların, (ii) bu çerçevede ortaya çıkan temel hukuki sorunun, (iii) ve Komisyon kararının gerekçelerinin ele alınmasında fayda görülmektedir.

(i) *ECO System* isimli aracı işletme Fransa'da ikamet eden nihai tüketiciler adına otomobil ithal etmektedir. *ECO System*'in aracılık hizmetlerine başvuran tüketiciler, Peugeot marka otomobillerin Fransa ile Belçika başta olmak üzere değişik Üye Devletlerde %10'u aşan fiyat farklılıklarından yararlanarak en uygun koşullarda araç satın alabilmektedirler. Bununla beraber, 1989 yılında Peugeot firmasının yayımlanan genelge ile Belçika, Lüksemburg ve Fransa'da faaliyet gösteren tüm yetkili bayilerin, *ECO System* ve benzer koşullarda aracılık hizmetleri sunan tüm işletmelere yönelik otomobil satışlarına son vermeleri talep edilmiştir. Söz konusu yasaklamaya gerekçe olarak, aracı kimliği ile hareket eden *ECO System* firmasının ticari faaliyetinin gerçekte yeniden satıcılık olması gösterilmiştir. Peugeot firmasına göre, profesyonel olarak aracılık yapan tüm işletmeler, ticari bakımdan alım/yeniden satım faaliyetlerini yürütmektedirler. Üstelik, otomobil alımı sırasında, bir takım ekonomik riskleri kendi adlarına üstlenen aracılının pratikte yeniden satıcı olarak değerlendirilmesi gerekmektedir. Komisyon'un ihtilafa ilişkin olarak Peugeot aleyhine aldığı geçici tedbir kararlarının iptaline ilişkin davada, İlk Derece Mahkemesi, iptal isteğini geçersiz bularak, Peugeot firmasının öne sürülen tüm müdafaa vasıtalarını reddedilmiştir. Peugeot firmasına göre, *ECO System* aracılık faaliyetlerini yürütürken, reklam yapmak, kataloglar yayımlamak, ilanlar vermek suretiyle sürekli bir şekilde hizmet arz etmektedir. Aynı şekilde aktif olarak müşteri aranması reklam faaliyetlerinde aracılık hizmetinin yerine satın alınan otomobillerin ön plana çıkarılması, işletmenin şubelerinde satın alınan araçların teşhir edilmesi gibi etkenler de, *ECO System*'in gerek pratikte, gerekse tüketiciler nezdinde aracılının ziyade Peugeot marka otomobil satıcısı olarak değerlendirilmesine yol açmaktadır. Anılan nedenlerden ötürü, Peugeot firması, ihtilaf konusu uygulamanın, yetkili bayilerce dağıtım ağında yer almayan yeniden satıcılara otomobil sağlanmasının yasaklanmasına izin veren Yönetmelik hükmü çerçevesinde değerlendirilmesi gerektiğini savunmaktadır.

(ii) Otomobil satın almak üzere nihai tüketicilerce vekil tayin edilen aracılının faaliyetlerinin ne şekilde rekabet sınırlamalarına tabi tutulabileceği, mevcut uyuşmazlık çerçevesinde çözüme kavuşturulması gereken temel hukuki sorunu teşkil etmektedir.

(iii) Avrupa Komisyonuna göre, hizmetleri karşısında ücret (komisyon) alarak nihai tüketicilerin siparişlerini yerine getirmeyi meslek edinen aracı işletmelere yet-

kili bayilerce otomobil satılmasının yasaklanması rekabet hukukuna uygun değildir.²⁷ Bu çerçevede, profesyonel aracı kurumları ticari faaliyetlerini düzenlerken, örneğin, (tüketicileri aldatmaya yönelik olmamak kaydıyla) reklam yapmaları, hizmetlerini büyük mağazalar bünyesinde de sunmaları, fuarlara katılmaları doğal karşılanmalıdır. Aracı işletmenin başarılı olması için uygulamaya konulan benzer ticari girişimler, işletmenin profesyonel kimliği ile bağdaştığı gibi, hukuki açıdan da dağıtım ağında yer alıp almadığı konusunda herhangi bir karı^oıklığa neden olmamaktadır. Kaldı ki Eco System firması, aracın satıcı ile müşteri aarsında el değıştirmesi sırasında hiç bir zaman aracın mülkiyetini üstelenmemektedir. Bu nedenle de Eco System'in bir yeniden satıcı olarak değeriendirilmesi doğru olmayacaktır. Sonuç olarak, Avrupa Komisyonu, Peugeot firmasının ihtilaf konusu rekabeti sınırlayıcı uygulamasına son vermesini karara bağlamıştır.

Nissan France/Dupasquier davası, Otomobil Araçların Dağıtımını ile Satış ve Satış Sonrası Servislerine ilişkin Anlaşmaların Grup Muafiyetine Dair 28 Haziran 1995 tarih ve 1475/95 sayılı Yönetmeliğin uygulama alanının sınırlarının açık bir şekilde tanımlanması bakımından büyük önem taşımaktadır. Her ne kadar, söz konusu ATAD kararı dava döneminde yürürlükte olan 123/85 sayılı Yönetmeliğe ilişkin olsa da, 1475/95 ve 123/85 sayılı Yönetmeliklerin kapsamlarının ve hukuki temellerinin aynı olması nedeniyle, aşağıda ayrıntılı olarak incelenecek olan ATAD içti-hadı halen yürürlükte bulunan 1475/95 sayılı Yönetmelik için de geçerliliğini korumaktadır. Nissan France/Dupasquier kararı incelenirken, sırasıyla (i) davaya neden olan olaylar, (ii) bu çerçevede ortaya çıkan temel hukuki sorun, (iii) ve son olarak da konuya ilişkin ATAD kararı ayrıntılı olarak ele alınacaktır.

(i) *Nissan France* isimli firma, Fransa'da Nissan marka otomobillerin tek (münhasır) ithalatçısı konumundadır. Serda, *Lyon Vaise Auto, Garage Gambetta ve Lyon Automobiles* isimli şirketler de *Nissan* marka otomobillerin Fransa'nın Rhône bölgesindeki yetkili bayileridir.²⁸ Aynı bölgede faaliyet gösteren Jean Luc Dupasquier'in sahip olduğu *Garage Sport Auto* ile *Star'Terre* ve *Aqueducs Automobiles* isimli işletmeler de yurtdışından paralel olarak ithal ettikleri sıfır kilometre Nissan marka otomobilleri pazarlamaktadırlar.²⁹ Yetkili bayi niteliğine sahip olmayan *Garage Sport Auto v.d.*, aynı zamanda Nissan otomobil satıcısı adı altında reklam faaliyet-

²⁷ Kaldı ki, diğeri bir Üye Devletten araç satın alınırken nibai tüketiciler alım işlemine bağlı formalitelerin gerçekleştirilmesinde (örneğin aracın gümrük ve kayıt işlemleri), otomobillerin fiyatlarının ve teknik özelliklerinin karşılaştırmalı olarak değeriendirilmesinde sorunlarla karşılaşabilmektedirler. Tüm bu etkenlerin Topluluk içi ticareti etkilememesi için profeesyonel aracı kurumların müşterilerine yardımcı olmaları, araçları fiilen satın alarak ithal etmeleri büyük önem taşımaktadır.

²⁸ bundan böyle davacı taraf olan bu işlemler yalnızca *Nissan France v.d.* adıyla anılacaktır.

²⁹ Bundan böyle davalı taraf olan bu işletmeler yalnızca *Garage Sport Auto v.d.* adıyla anılacaktır.

leri yürütmektedir. Bu çerçevede, Nissan France v.d. tarafından Lyon Ticaret Mahkemesi nezdinde açılan davada Garage Sport Auto v.d.'nin Nissan'ın dağıtım ağında yer almadığı ve aracı olarak görevlendirilmediği halde, Nissan marka otomobilleri pazarlayarak haksız rekabet yaptığı iddia edilmiştir. Nissan France v.d. tarafından öne sürülen bir diğer husus da, kendileri tarafından kurulan dağıtım ağına Otomobillerin Dağıtımı ile Satış ve Satış Sonrası Servislerine İlişkin Yönetmelikte öngörülen yükümlülükleri yerine getirdiği, dolayısıyla yalnızca nihai tüketiciler tarafından özel olarak görevlendirilen araçların paralel ithalat yapabileceğidir. Buna karşılık, davalı taraf olan Garage Sport Auto v.d., anılan Yönetmeliğin yalnızca üretici/tedarikçi firma ile yetkili satıcı arasındaki ilişkileri düzenlediğini, bu nedenle kendilerine uygulanmasının hukuki olarak mümkün olmadığını, bu koşullar çerçevesinde, aracılık faaliyetleri de yapan bağımsız tacirlerin aynı zamanda diğer Üye Devletlerden paralel otomobil ithalatına gidebileceklerini savunmaktadır.

(ii) Lyon Ticaret Mahkemesi, dava konusunun Topluluk Rekabet Hukukunun yorumlanmasını zorunlu kılması nedeniyle Avrupa Toplulukları Adalet Divanı'na (ATAD) başvurmuştur. ATAD'ın yanıtlaması gereken temel hukuki sorunu şu şekilde özetlemek mümkündür: Belirli bir otomobil markasının yetkili dağıtım ağında yer almayan ve aracı olarak görevlendirilmeyen bir işletmenin, bu marka otomobilleri paralel olarak ithal ederek bağımsız bir şekilde yeniden satması Topluluk Rekabet Hukukunu ihlal etmekte midir? Aynı şekilde, tek bir işletmenin bir taraftan paralel ithalat yoluyla otomobil tedarik ederek yeniden satması, diğer taraftan aracılık faaliyetlerini yürütmesi rekabet kurallarına uygun mudur?

(iii) ATAD, Nissan France v.d. ile Garage Sport Auto v.d. arasındaki ihtilafa ilişkin kararında temel olarak aşağıda belirtilen noktaların üzerinde durmuştur. Öncelikle, ATAD'a göre, Otomobil Araçların Dağıtımına İlişkin Yönetmeliğin asıl amacı hangi koşullarda, bu tür selektif dağıtım sözleşmelerinin Roma Anlaşmasının 85 nci maddesinin 1 nci paragrafında öngörülen yasaklamanın dışında tutulacağına açıklık kazandırmaktır. Yönetmelikte, üretici/tedarikçi firma ile yetkili bayilerinin üçüncü kişiler karşısında ne tür rekabet kısıtlamalarına tabi tutulabilecekleri belirlenmektedir. Örneğin, dağıtım sözleşmesi uyarınca, yetkili bayilerin, dağıtım ağında yer almayan veya nihai tüketiciler adına görevlendirilmeyen yeniden satıcılara araç satmaları yasaklanabilecektir. Yönetmeliğin temel amacı otomobil sektöründe faaliyet gösteren işletmelerin belirlenen sınırlı hallerde dikey rekabet kısıtlamalarına gitmelerine imkan tanımaktır. Dolayısıyla, Yönetmelik yalnızca üretici/tedarikçi firma ile yetkili satıcılar arasındaki ilişkileri ilgilendirmekte, dağıtım ağına dışında yer alan üçüncü işletmelerin piyasada yürütebilecekleri muhtemel ekonomik faaliyetleri kapsamamaktadır. Sonuç olarak, Yönetmelik hükümlerinin dağıtım sözleşmelerine

taraf olmayan üçüncü kişilerin hak ve yükümlülüklerini etkilemesi mümkün değildir. Bu nedenle, Yönetmelik hükümleri öne sürülerek, bağımsız işletmelerin paralel olarak otomobil ithal ederek yeniden satmaları veya paralel ithalat işlemi ile aracılık faaliyetlerini eş zamanlı olarak yürütmeleri yasaklanamayacaktır.

- Yetkili bayi, sözleşme konusu mallara rakip mallar üretemez.³⁰

• 1475/95 sayılı Yönetmelikle, üreticinin (tedarikçinin), bayinin başka markaları satmasını engelleme yetkisi sınırlandırılmıştır. Bayiler, artık, bayisi oldukları markalara rakip malları da satabilirler. Ancak, üretici, • rakip markaların ayrı bir satış mahallinde satışa arzedilmesi, • ayrı bir yönetim altında satış yapılması, • farklı bir tüzel kişilik tesis edilmesi, • ve markalar arasında karışıklığa meydan vermeyecek bir düzende satış yapılması gibi yükümlülükler getirebilir³¹.

"*Ayrı satış mahalli*" aynı bina içinde düzenlenebilir. "*Ayrı yönetim*"ın ise, ilke olarak, ayrı hesap ve kayıtların tutulması, ayrı satış elemanları istihdam edilmesi olarak anlaşılması gerekmektedir.

- Keza, üretici, bayinin ortak satış mahallinin üçüncü bir kişi tarafından aşırı ölçülerde kullanımına izin vermemesi şartını getirebilir.³²

• 1475/95 sayılı Yönetmeliğin ana amacı, sözleşme konusu malların talep esnekliğini arttırmaktır. Başka bir ifade ile, tüketiciler, kendilerine en uygun teklifi seçebilme durumunda olabilmelidir. Yönetmelik, bu itibarla, bayilere sözleşme bölgesi dışında müşteri bulmak amacıyla çeşitli yöntemleri kullanma serbestisi getirmektedir. Bu bağlamda, bayiler **sözleşme bölgesi dışında** medyayı kullanarak, broşür veya posterler dağıtarak, gazetelere reklamlar vererek müşteri arayabilirler. Ancak buradaki istisna, üreticinin, bayinin "*kişiselleştirilmiş reklam*" denilen ve telefon ve diğer şekillerdeki iletişim araçlarını kullanarak, kapıdan pazarlama ve posta ile reklam yapmasını engelleme hakkının bulunmasıdır.

- Yetkili bayinin, üretici (tedarikçi) tarafından verilenlerin kalitesinde olmayan sözleşme konusu mallarla ilgili rakip yedek parçaları kullanması veya satması mümkün değildir.³³

• Yetkili bayinin, üreticinin mallarının sözleşme bölgesi dışında dağıtım ve servis hizmetlerini yürütmek üzere üçüncü bir kişi tayin etmesi mümkün bulunmamaktadır.

- Yetkili bayi, üreticinin rızası olmadan, sözleşme bölgesinde diğer bayiler ile

³⁰ 1475/95 sayılı Yönetmelik, Madde 3(2).

³¹ Madde 3(3).

³² Madde 3(4).

³³ Madde 3(5). Bayi üzerine konulan dabili aksam kullanılmamasına ilişkin yükümlülük 85(1) maddesi kapsamında yasaklanmayabilir. Bu konuda emsal Komisyon kararları için bkz.: D'leteren Motor Oils olayı, ATRG No. L 20, 26.1.1991, s.42.; Burroughs/Delplanque olayı, ATRG No.L 13, 17.1.1972,s.50.

dağıtım veya servis sözleşmeleri akdedemez. Üretici tarafından bu tür bir onay verildiği takdirde, bayi, tali bayiler üzerine kendinin üzerindeki mükellefiyetleri yüklemek zorundadır. Bu çerçevede, Komisyonun, bayiler ve servis sözleşmelerini içeren yeni bir değerlendirmesi dikkate değer bulunmaktadır.

Ford Motor Company, 1996 yılı Haziran ayında Komisyona başvurarak, İngiltere haricinde tüm AB Üyesi Devletlerde uygulanacak servis istasyonlarına ilişkin anlaşma taslağının blok muafiyet hükümleri çerçevesinde incelenmesini talep etmiştir. Ford'un öngördüğü program, küçük Ford bayilerinin bayi şebekesi içindeki rollerine son verilerek, bunların Ford müşterileri için bakım ve tamir işlerinde yoğunlaşmalarını öngörmektedir. Komisyonun rekabet uzmanları, incelenen programda satış ve servis faaliyetleri arasında herhangi bir doğrudan bağlantı kurulmamış olması nedeniyle, programın 1475/95 sayılı Yönetmelik kapsamına girmediğini, ancak bahse konu bayilerin resmi servis operatörleri olarak tayin edilecek olmaları nedeniyle, RA md.85(1) kapsamında değerlendirilmesi gerektiği sonucuna varmışlardır.

Komisyon inceleme neticesi verdiği kararında, yeni düzenlemenin servis hizmetlerini müşterinin ayağına götüreceğini ve bunun özellikle uzak bölgelerde yaşayan müşteriler için önemli bir avantaj olacağını kaydetmektedir. Kararda ayrıca, servis istasyonlarının teknik destek de alacakları cihetle daha verimli çalışacaklarına değinilmektedir. Keza, yeni anlaşma Ford'un küçük bayilerinin ekonomik yaşamlarını sürdürmelerine olanak vermektedir. Bu durum, aksi bir uygulamanın geçerli olması halinde, yani Ford'un yeniden yapılanma programı çerçevesinde bu bayilerle olan sözleşmelerini feshetmesi halinde önem kazanmaktadır.

Sonuç olarak Komisyon kararına göre;

- genelde servis hizmetleri veren ve çok az sayıda satış yapan (yılda 30-50 araç) küçük Ford bayileri, bayi şebekesinden çıkarılarak, servis istasyonları olarak düzenlenecektir,
- Servis istasyonlarının otomobil satma yükümlülükleri olmayacak, ancak satış yapmak isteyenler, satış işlemlerini bayilerin acentaları olarak yapacaklardır,
- Diğer marka otomobilleri satma veya bunlara servis vermede serbest olacaklar ve garanti kapsamında olanlar haricinde aynı kalitede olmak kaydıyla diğer marka yedek parçaları da kullanabileceklerdir,
- Belirli bir bölge sınırı yoktur ve fiyatlarını kendileri serbestçe belirleyebileceklerdir.³⁴

³⁴ *European Report, September 3, 1997, No.2247, s.6-7.*

Muafiyetten Yararlanacak Diğer Haller

1475/95 sayılı Yönetmeliğin 4 üncü maddesi, bayiler üzerine konulacak diğer mükellefiyetler arasında özellikle dağıtım, satışlar ve satış sonrası hizmetlerle ilgili olarak uymayı taahhüt ettiği asgari standartları belirlemektedir.

Bunlar,

- dağıtım/satış/satış sonrası hizmet mahallinin ekipmanları ve servis hizmetleri için gerekli teknik donanım,
- hizmet personelinin uzmanlaşma ve teknik eğitimleri,
- reklam
- sözleşme konusu mallar ile bağlı malların teslim alınması/ithal edilmesi, stoklanması ve teslim edilmesi ve satış ve satış sonrası hizmet verilmesi,
- otomobillerin güvenli bir şekilde kullanılabilmesi için gerekli tamir ve bakımlarının yapılması'dır.³⁵

Bayi, aynı zamanda,

- garanti kapsamındaki işleri yapmak,
- garanti kapsamındaki işlerde sadece üreticinin yedek parçalarını kullanmak,
- müşterileri, sözleşme konusu malların tamir ve bakımlarında kullanılmak üzere diğer kaynaklardan temin edebilecekleri yedek parçalar konusunda bilgilendirmek

yükümlülüğü altındadır.³⁶

Yönetmeliğin 4 üncü maddesi (1), (3), (4) ve (5) numaralı paragrafları, bayi ile üretici arasında, satış hedefleri, bayi tarafından muhafaza edilmesi gereken stok seviyeleri veya bayi tarafından bulundurulması gereken teşhir otomobillerinin sayı ve tipi gibi konularda bir uzlaşma sağlanamaması durumunda, uzman bir üçüncü kişinin aracılığına başvurulmasını öngörmektedir.³⁷ 123/85 sayılı eski Yönetmelikte bulunmayan bu yeni düzenleme, üreticinin gerçekçi olmayan satış hedefleri tesbit etmesi neticesinde ortaya çıkan zorlukların aşılmasını amaçlamaktadır. Ancak, yeni düzenleme, "sözleşme bölgesinde" satış hedeflerine atıfta bulunmak suretiyle, bir anlamda, zımnen bayinin birinci sorumluluğunun paralel ticarete başvurmak yerine sözleşme bölgesinde satışları arttırmak olduğunu muhafaza etmektedir.

Nihayet, diğer muafiyet halleri başlığı altında bayi bakımından vurgulanması gereken bir yükümlülük de, bayinin sözleşme bölgesinde ve belirli bir zaman diliminde sözleşme konusu mallardan asgari düzeyde satmak konusunda çaba sarfetmesi

³⁵ Madde 4(1).

³⁶ Madde 4(6), (7), (8) ve (9).

³⁷ Söz konusu düzenleme 1998/3 sayılı Rekabet Kurumu Tebliğinde yer almamaktadır.

gereğidir³⁸. Bu noktada belirtilmesi gereken önemli bir husus, üreticinin, bayinin sözleşme bölgesi dışındaki satışlarını kısıtlamak amacıyla bayiye satış hedeflerinin üzerinde mal vermekten kaçınmasının Yönetmeliğin 6(1)(7) maddesi uyarınca kabul edilmediğidir.³⁹

Yetkili Bayilerin Yerine Getirmesi Gereken Şartlar

1475/95 sayılı Yönetmeliğin 5(1)(1) maddesine göre, Yönetmelik hükümlerinin uygulanabilmesi için, bayinin, Toplulukta dağıtım sistemi içindeki diğer bir işletme tarafından sağlanan sözleşme konusu ürün gamı (*contract range*)⁴⁰ ve bu mallara bağlı mallar (*corresponding goods*)⁴¹ ile ilgili garantilerin gerektirdiği hizmetleri, madde 4(1)(6)'da çizilen çerçeve dahilinde yerine getirmeyi taahhüt etmesi gerekmektedir.

Bu noktada belirtilmesi gereken önemli bir husus, otomobilin ilk olarak yetkili bir bayi tarafından satılmış olması kaydıyla, örneğin daha sonraki satışlarda otomobili üreticinin dağıtım şebekesi dışındaki bayilerinden satın alan bir tüketicinin garanti hizmetlerinden yararlanmasının reddedilmesi mümkün bulunmamaktadır. Paralel ticaret yapan işletmelerden bu konuda birçok şikayetin iletilmesi üzerine Komisyon, bu konuda birçok üreticiye uyarı mektupları göndermiştir.⁴²

Bayi, kendisi ile sözleşme akdeden tali bayilerine (galerilere) aynı tür yükümlülüğü yükleyebilir.⁴³

Üreticinin Yerine Getirmesi Gereken Şartlar

1475/95 sayılı Yönetmeliğin 5(1)(2) maddesi, üreticinin yerine getirmesi gereken dört koşul sıralamaktadır. Bayinin belirli koşullarla yeni rakip otomobiller satmamasına (madde 3(3)) ilişkin kurallar içeren sözleşmelerde, üretici belirli bazı koşulları yerine getirmek zorundadır. Bu koşullar aşağıda ayrıca değerlendirilmektedir.

Madde 5(1)(2)'de düzenlenen **ilk üç koşul;**

- üretici, geçerli objektif gerekçelerin yokluğu halinde, bayinin tali bayilerle sözleşme akdetmesi, sözleşme hükümlerini değiştirmesi veya sözleşmeyi feshetmesine muvafakat vermekten kaçınmaz.
- üretici, bayinin madde 4(1)'de belirtilen yükümlülükleri ile ilgili olarak ay-

³⁸ Madde 4(3).

³⁹ Bu konu "kara liste" olarak nitelendirilen ve kabul edilmeyen sözleşme kuralları ve uygulamalar ile irtibatlı olup, aşağıda incelenmektedir.

⁴⁰ Sözleşme konusu ürün gamı (*contract range*) tanımı ile ilgili olarak bkz.: Madde 10(5).

⁴¹ Sözleşme konusu mallara bağlı mallar (*corresponding goods*) tanımı ile ilgili olarak bkz.: Madde 10(11).

⁴² Bkz.: XXIVth Report on Competition Policy (1994), Annex II, s.363. Keza bkz.: Komisyon Basın Bildirisi, IP(94)488, 7.6.1994.

⁴³ Madde 5(1)(1)(b).

rımcı nitelikli asgari standartlar veya tahmin kriterleri getiremez.

- üretici, her türlü indirimin hesaplanmasında, otomobiller, bayinin dağıtım şebekesi içindeki işletmelerden almak zorunda olduğu yedek parçalar ve diğer mallar arasında bir ayırım yapmakla yükümlüdür.

Madde 5(1)(2)'de düzenlenen dördüncü koşul doğrudan doğruya otomobiller ile irtibatlıdır⁴⁴. Bu koşula göre, üretici, Toplulukta bayi ile nihai tüketici arasında akdedilen satış sözleşmenin uygulanabilmesi amacıyla, sözleşme konusu ürün gamı içinde bir modele tekabül eden ve üretici tarafından veya otomobilin tescil edildiği Üye Devlette üreticinin rızası ile pazarlanan herhangi bir otomobili bayiye tedarik etmek zorundadır.

Yönetmeliğin 10(10) maddesindeki tanımına göre *"sözleşme konusu ürün gamı içinde bir modele tekabül eden yolcu otomobili"*,

- üretici tarafından üretilen veya montajı yapılan, ve
- sözleşme konusu bir yolcu otomobili ile gövde çizgileri, sürüş-özellikleri, şasi ve motor tipi itibarıyla aynı olan otomobildir.

Yönetmeliğin 5(1)(2)(d) maddesi, belirtilen tanım ile birlikte düşünüldüğünde ve Komisyon Duyurusu'nda yer verilen açıklamalar gözönünde bulundurulduğunda⁴⁵, söz konusu maddenin, üreticiyi Toplulukta satışa sunmayacağı otomobilleri üretme veya Topluluğun herhangi bir bölgesinde pazarlamadığı veya henüz pazarlamadığı belirli tür otomobil modellerini satmaya zorlayan bir hüküm içermediği kabul edilmektedir.

Ancak, örneğin, belirli bir otomobil modeli bir Üye Devlette (örn.Almanya) soldan direksiyonlu olarak satışa arz edilirken, başka bir Üye Devlette (örn. İngiltere) sağdan direksiyonlu olarak satışa arz ediliyor ise, 1475/95 sayılı Yönetmelik, Almanya'daki bir bayinin bu tür bir otomobili, tüketicinin talimatı çerçevesinde İngiltere'de geçerli spesifikasyonlar ve sağdan direksiyonlu olarak sipariş edebilmesine imkan vermektedir.

Bayinin Üreticiye Bağlı Olduğu Diğer Şartlar

Bu başlık altında Yönetmeliğin 5(2) maddesinin daha ayrıntılı bir değerlendirmesinin yapılmasında yarar görülmektedir.

Üreticinin, bayiye belirli koşullarla⁴⁶ yeni rakip otomobiller satmama mükelle-

⁴⁴ Madde 5(1)(2)(d).

⁴⁵ Commission Notice concerning 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; paragraph I. 1(b), ATRG No. C 17, 18.1.1985, s.4.

⁴⁶ Bkz. Yukarıda dipnot 55.

fiyeti yüklediği bir münhasırlık sözleşmesinin mevcudiyeti halinde, 1475/95 sayılı Yönetmeliğin uygulanması taraflar bakımından bazı ilave şartlara tabidir. Bu bağlamda,

- üreticinin, bayi tarafından nesnel gerekçeler ortaya konulmak kaydıyla, madde 3(3)'de öngörülen mükellefiyetlerden bayii istisna etmesi gerekmektedir.⁴⁷
- sözleşmenin beş yıllık bir süre için akdedilmiş olması, veya şayet sözleşme süresiz ise, sözleşmenin sona erdirilmesine dair ihbar süresinin her iki taraf bakımından asgari iki yıl olması şarttır. Bu sürenin bir yıla indirilebilmesi, üreticinin •kanunen veya özel bir anlaşma ile sözleşmenin feshi karşılığında uygun bir tazminat ödemesi veya •bayinin dağıtım sistemine yeni giren bir bayi olması ve anlaşma süresi veya sözleşmenin normal sona erme dönemine ilişkin ihbar süresinin sözkonusu bayi tarafından kabul edilmiş olmasına bağlıdır.⁴⁸

Son olarak, Yönetmeliğin 5(3) maddesi, 5 inci maddede muafiyet için öngörülen şartların, taraflarca mükellefiyetlerin yerine getirilmemesi halinde sözleşmeyi feshetme hakkını ortadan kaldırmayacağını açıklığa kavuşturmaktadır.

Kara Liste

1475/95 sayılı Yönetmelik, madde 6(1)(1)-(5) arasında otomobillerin dağıtımına ilişkin sözleşmelerde yer verilmemesi gereken hükümleri düzenlemektedir. Bu hükümler, Yönetmeliğin ilgili sözleşmeye uygulanmasını engellemekte, başka bir ifade ile, sözleşmelere konulmaları halinde blok muafiyetin getirdiği imkanlardan yararlanılması otomatik olarak ortadan kalkmaktadır.

Kara hükümler olarak adlandırılan bu hükümler şunlardır :

- Sözleşmenin her iki tarafının motorlu araç üretici olması (Md.6(1)(1))⁴⁹,
- sözleşmedeki yükümlülüklerin motorlu araçlar ve yedek parçalar dışında mal ve hizmetlere genişletilmesi (Md.6(1)(2)),
- sözleşmeye konulan ve rekabeti kısıtlayan kuralların Yönetmelikte açıkça izin verilen kısıtlamalardan farklı olması (Md.6(1)(3)),
- 1475/95 sayılı Yönetmelikte açıkça izin verilmeyen ancak münhasır dağıtım sözleşmelerine ilişkin 1983/83 sayılı Komisyon Yönetmeliği ile münhasır

⁴⁷ Madde 5(2)(1).

⁴⁸ Madde 5(2)(2).

⁴⁹ Üretim tesisinin bulunduğu ülke önemli değildir. Bu nedenle AB'de üretim yapan bir işletmeyle, Türkiye'de üretim yapan bir işletme arasında akdedilecek dağıtım sözleşmesi blok muafiyetten yararlanmayacaktır. Bu tür sözleşmeler için bireysel muafiyet başvurusunda bulunulması gerekmektedir.

satın alma sözleşmelerine ilişkin 1984/83 sayılı Komisyon Yönetmeliğine göre izin verilen yükümlülükler konusunda tarafların anlaşmış olması (Md.6(1)(4)),

- sözleşme süresi içinde üretici veya tedarikçiye tek taraflı olarak sözleşme bölgesini değiştirme hakkının veya sözleşme bölgesinde diğer şirketlerle dağıtım ve servis sözleşmeleri akdetme yetkisinin verilmiş olması (Md.6(1)(5)).

Madde, (6)-(12) paragraflarında, Komisyon tarafından kara uygulamalar olarak adlandırılan ve sistematik olarak ve mükerrer bir şekilde yapılması halinde sağlanan muafiyeti otomatik olarak ortadan kaldıran uygulamaları da açıklamaktadır.

Sözkonusu **kara uygulamalar** şunlardır :

- Üretici, tedarikçi veya dağıtım şebekesi içindeki diğer bir işletmenin otomobiller, yedek parçalar veya diğer sözleşme konusu mallar veya bağlı ürünlerin perakende satış fiyatlarını sabitlemesi, başka bir ifade ile, bayinin fiyatlar ve indirimler konusundaki serbestiyetinin doğrudan veya dolaylı olarak kısıtlanması (Md.6(1)(6)),
- üretici, tedarikçi veya dağıtım şebekesi içindeki diğer bir işletmenin nihai tüketicileri, bunların aracılarını veya yetkili bayileri bir otomobili alabilecekleri en avantajlı yerden almalarını doğrudan veya dolaylı olarak engellemeleri ⁵⁰ (Md.6(1)(7)),
- üretici veya tedarikçinin, nesnel gerekçelerin yokluğunda, bayilik ücretinin ödenmesini satış adresine bağlı kılması (Md.6(1)(8)),
- üretici veya tedarikçinin, bayinin kendinin belirleyeceği bir yedek parça tedarikçisinden eşdeğer kalitede yedek parça alabilmesine doğrudan veya dolaylı olarak müdahalede bulunması ⁵¹ (Md.6(1)(9)),
- üretici veya tedarikçinin, bir yedek parça tedarikçisinin üreticinin aldıklarına eşdeğer kalitede yedek parça satabilmesine doğrudan veya dolaylı olarak müdahalede bulunması (Md.6(1)(10)),
- üreticinin, doğrudan veya dolaylı olarak, yedek parça imalatçıların, kendisi veya dağıtım şebekesi tarafından alınan yedek parçalar üzerine ticari markalarını veya logolarını koymalarına engel olması (Md. 6(1)(11)),
- üreticinin, reddetmek için geçerli nesnel nedenler olmadıkça, otomobillerin

⁵⁰ Yaygın kullanılan tabirle paralel ticaretin engellenmesi, Dolayısıyla blok muafiyetten yararlanmak isteyen AB'li üretici şirketle Türkiye'deki yetkili bayiisi arasındaki sözleşmenin de anılan bayinin paralel ithalata yönelmesini engellemesi gerekmektedir.

⁵¹ Emsal olay için bkz.: *Cicra/Fiat Auto SpA olayı, XXIVth Report on Competition Policy, Brussels, 28.04.1995, COM(95)142 final, Annex II.*

bakımı için gerekli teknik bilgileri bağımsız tamir servislerine vermemesi (Md.6 (1)(12)).

Yukarıda yer verilen kara liste kapsamı hüküm ve uygulamalara ilişkin tedbirler, tüketicilerin, Tek Pazar ilkelerine uygun olarak seçim yapabilme imkanlarını artırmaktır. Komisyona göre,

*"...tüketiciler, bir otomobili Avrupa Birliği'nde fiyat ve koşullar nerede en uygun ise oradan satın alabilir, bakımını yaptırabilir veya tamir ettirebilirler."*⁵²

1475/95 sayılı Yönetmelikle getirilen önemli bir değişiklik, üreticiler veya tedarikçiler veya dağıtım şebekesi içindeki diğer bayiler bakımından yasaklanan uygulamaların (kara uygulamalar) bunlardan biri tarafından yapılması halinde, sözleşme bölgesinde rekabeti kısıtlayan anlaşmanın öngördüğü yararlarından, sadece yasak uygulamayı yapan kişinin, bu uygulamanın devamı süresince, mahrum kalmasıdır.⁵³

Kara uygulamalara örnek olarak Şubat 1998'de karara bağlanan Volkswagen olayı gösterilebilir.

Avrupa Komisyonu, Volkswagen'e İtalya'daki yetkili bayilerinin Volkswagen ve Audi marka arabaları yabancı müşterilere ve özellikle Alman ile Avusturyalı müşterilere satmalarını sistematik olarak önlemeye çalışması nedeniyle bu tarihte 102 milyon ECU tutarında bir ceza vermiş, ayrıca rekabeti ihlal eden sözkonusu uygulamaya da son verilmesini istemiştir. Bu miktar Komisyonun rekabet kurallarının ihlali nedeniyle verdiği en yüklü para cezası olup Volkswagen'in İtalya'daki cirosunun % 10'una tekabül etmektedir.

Komisyon, kararına gerekçe olarak, Volkswagen/Audi'nin İtalya'daki tali şirketi Autogerma ile birlikte İtalya'daki yeniden satıcılarıyla, özellikle Almanya veya Avusturya'ya yapılacak araba ihracatını engellemeye veya önemli ölçüde kısıtlamaya yönelik bir işbirliğinde bulunmalarını göstermiştir. Komisyona göre Volkswagen'in amacı bu şekilde hareket etmek suretiyle, Almanya ve Avusturya'daki daha yüksek fiyat ve kar marjlarını korumaktır.⁵⁴

Komisyon, kararı öncesinde çeşitli tüketicilerden gelen şikayetleri değerlendirmiş, bu çerçevede Ekim 1995'de Volkswagen, Audi ve Autogerma firmalarında yerinde incelemelerde bulunmuştur. Anılan ziyaretler sonrasında Komisyon yetkilileri Ekim 1996'da Volkswagen firmasına bir yazı göndererek, sözkonusu uygulamaya son vermesini istemişlerdir.

Komisyonun yazısında Volkswagen'in İtalya'da aşağıdaki uygulamalara son ver-

⁵² XXVth Report on Competition Policy (1995), parag.33.

⁵³ Madde 6(2) ve (3).

⁵⁴ İtalya'da araba satış fiyatları Almanya ve Avusturya'ya oranla % 30 daha düşüktür.

mesi istemiştir :

- Yabancı müşterilere araç satılması halinde bu nitelikte satış yapan yaklaşık 50 farklı yeniden satıcıyla ilgili olarak dağıtım sözleşmesinin feshedileceği tehdidine başvurulması, bunlardan 12'sinin sözleşmesinin bu nedenle feshedilmesi;
- Kendi bölgeleri dışına satış yapan yeniden satıcıların prim ve bayi marjlarının sistematik olarak azaltılması;
- Mal tedarikinin kısıtlanması, örneğin 1995 yılında Audi İtalya'daki bazı yeniden satıcılarına, siparişlerini kabul etmekle birlikte yaklaşık 8,000 adet aracı sevketmemiştir;
- Autogerma'nın İtalya'daki yeniden satıcıların müşteri listelerini denetlemesi ve yabancı müşterilere satış yapanları uyarması;
- VW/Audi'nin yeniden satıcılarına, yabancı müşterilere neden araç veremedikleri konusunda yanıltıcı bilgi vermelerini tavsiye etmesi ve bu çerçevede müşterilere ekipmanlar arasındaki farklılık, garanti yükümlülüğünün yerine getirilmesine ilişkin zorluklar gibi gerekçeler gösterilmesini teşvik etmesi.

Komisyon ayrıca ilgili firmalarda yaptığı yerinde incelemelerde, sözkonusu firmaların anılan uygulamaların rekabet kurallarına aykırı olduklarını bildiklerini kanıtlayan yazışmalar da ele geçirmiştir.

Komisyon para cezasının miktarına karar verirken, bu aykırı uygulamaların on sene gibi uzun bir süre boyunca devam ettirilmesini ve Volkswagen'in 1996 yılında gönderilen ihtarnameye uymamasını da gözönünde bulundurmuştur. Komisyonun bu kararı Volkswagen/Audi'nin sözkonusu uygulamalarının Topluluk rekabet kurallarının çok ağır bir ihlali olarak değerlendirilmiş olduğunu göstermekte ve otomotiv sektöründe benzer uygulamalara başvurabilecek diğer üreticileri de bir uyarı niteliğini taşımaktadır.

Yönetmelik Uygulamasının Hükümsüz Kılınması

Yönetmeliğin 8 inci maddesi, Komisyonun münferit bir olayda bir sözleşmenin Yönetmelik kapsamına girmekle beraber RA md. 85(3) ile uyumlu olmayan etkileri olduğu kanaatine vardığı takdirde, 1475/95 sayılı Yönetmeliğin uygulanmasını kaldırabileceğini hükme bağlamaktadır. Madde metninde üç örneğe yer verilmektedir:

- İlk örnek, sözleşme konusu ürünler ve bağlı ürünlerin, Toplulukta fiziksel özellikleri, fiyatları ve kullanım amaçları itibariyle tüketiciler tarafından benzer kabul edilen ürünlerden kaynaklanan bir rekabete tabi olmamasıdır⁵⁵. Komisyon, bu kurala dayanarak, Ford Werke AG'nin dağıtım sistemi ile ilgili

⁵⁵ Madde 8 (1).

olarak verdiği kararda, diğer gerekçeler ile birlikte, sözleşme konusu ürünlere bağlı ürünlerin, tüketiciler tarafından benzer kabul edilen ürünler itibarıyla ithal rekabetine tabi olmadığı gerekçesiyle münferit muafiyet talebini reddetmiştir.⁵⁶

- İkinci örnek, *Üye Devletler arasında sözleşme konusu mallar ve bağlı malların fiyatları veya tedarik koşullarının devamlı surette ve önemli ölçüde farklılık göstermesi ve sözkonusu farklılıkların bu Yönetmelik ile rekabet kurallarından muaf kılınan yükümlülüklerden kaynaklanmasıdır.*⁵⁷ 123/85 sayılı Yönetmelik döneminde de mevcut olan bu hüküm, Üye Devletler arasında büyük oranda mevcut olan fiyat farklılıklarını azaltmayı amaçlaması nedeniyle Yönetmeliğin en ihtilaflı hükümlerinden birini teşkil edegelmıştır.⁵⁸ Bu hükmün uygulanmasına açıklık getirebilecek açıklamalara, 123/85 sayılı Yönetmeliğe ilişkin Komisyon Duyurusu'nda yer verilmektedir.⁵⁹

Komisyon Duyurusu'nda, Komisyonun, bir Üye Devlette sözleşme konusu ürün gamında yeralan bir otomobilin nihai tüketicilere tavsiye edilen net satış fiyatlarının (liste fiyatlarının - veya bilinebiliyorsa net fiyatların), bir başka Üye Devlette aynı veya benzer bir otomobilin fiyatı arasındaki farkın en düşük fiyata göre % 12'den daha az olması halinde soruşturma açmayacağı kaydedilmektedir. Keza, belirtilen fiyat farklılıklarının bir yıldan daha az olan bir dönemde % 18'den az olması halinde de soruşturma açılmamaktadır.⁶⁰

- Nihayet son örnek, dağıtım sistemi içindeki bir üretici veya işletmenin, sözleşme konusu malları veya bağlı malları bayilere ayrımcı fiyatlar ve satış koşulları ile tedarik etmeleridir.

⁵⁶ “Distirubiton System of Ford Werke AG” olayı; ATRG No. L 327, 24.11.1983, s.31. Ford Werke AG, Komisyon Kararı aleyhine ATAD’da dava açmıştır. 25-26/84 sayılı davalar; Ford-Komisyon davası (No.2) (1985) ECR2725 (1985) 3 CMLR 528. Keza başka bir emsal olay için bkz.: Peugeot olayı; ATRG No. L 295, 18.10.1986, s.19.

⁵⁷ Madde 8(2).

⁵⁸ Fiyat farklılıklarının tarihsel gelişimi için bkz.: Twelfth Report on Competition Policy (1982), 237-239 numaralı paragraflar.

⁵⁹ 123/85 sayılı Yönetmeliğe ilişkin Komisyon Duyurusu, parag. II Bkz. dipnot 56). Bu noktada, Avrupa Para Sistemi içindeki pariteler arasındaki değişimler veya bir Üye Devlette döviz kurlarında kaydedilen dalgalanmalara özel önem atfedilmektedir.

⁶⁰ Komisyon Üye Devlet arasındaki fiyat farklılıklarına özel önem atfetmekte, bu bağlamda her yıl Mayıs ve Kasım aylarında tüm Topluluk üreticilerinden satış fiyatlarını Komisyona bildirmelerini istemektedir. Bu konuda yayınlanan en son liste ve değerlendirme için bkz.: “Car Prices Within the European Union on 1 May 1997”; European Commission, DGIV/F, IV/F2/0597.

B Ö L Ü M

FRANŞİZ ANLAŞMALARI
BLOK MUAFİYETİ

FRANŞİZ ANLAŞMALARI BLOK MUAFİYETİ

Hukuki Çerçeve

Komisyon, 30 Ağustos 1988 tarih ve 4087/88 sayılı Yönetmelikle, franşiz¹ sözleşmeleri vasıtasıyla gerçekleştirilen dağıtım etkinliklerini düzenlemiştir. Ancak Franşiz anlaşmalarına ilişkin 30 Kasım 1989 tarihli Yönetmelik yürürlüğe konulmadan önce, Avrupa Toplulukları Adalet Divanı, franşiz sözleşmelerine ilişkin görüşlerini ilk olarak 28 Ocak 1986 tarihli Pronuptia davasında açıklamıştır.

ATAD içtihatı uyarınca, franşiz sözleşmesinde, herhangi bir pazarda dağıtıcı olarak faaliyet gösteren ve ekonomik faaliyetleri çerçevesinde çeşitli ticari yöntemler geliştiren franşiz-veren işletme, bağımsız tacirlere, markasını, işyeri ismini ve başarısına zemin teşkil eden ticari yöntemleri (*know-how*²) belirli bir gelir karşılığında kullanarak diğer pazarlarda mal veya hizmet ticareti yapma imkanını sağlamaktadır.³

Gerekli mesleki deneyime sahip olmayan tacirler, ancak uzun araştırmalardan sonra elde edebilecekleri ticari bilgilere franşiz uygulaması ile, ulaşabilmektedirler. Üstelik, franşiz ağı bünyesinde faaliyet gösteren bağımsız tacirler, kendilerine markasının ve/veya işyeri isminin kullanım hakkını tanıyan franşiz-veren işletmenin ününden yararlanma fırsatını da elde etmektedirler.

Dolayısıyla, ATAD'a göre, franşiz sözleşmesi kendiliğinden rekabeti kısıtlayıcı bir etkiye sahip değildir. ATAD, franşiz sözleşmelerine eklenen hükümlerin yasaya uygunluğunu denetlerken, ABD yargı organları tarafından geliştirilen "mantık kuralından" (rule of reason) hareket etmektedir. "Rule of reason" olarak adlandırılan kural uyarınca, yasal bir sözleşmenin gerçekleştirilmesi için gereklilik/zorunluluk taşıyan tali rekabet kısıtlamaları veya rekabeti kısıtlayıcı hükümler, rekabet hukukunu ihlal etmemektedir.

1 Türkiye'de "franchise" sözleşmelerine ilişkin olarak yayınlanan bir çok eserde, franşiz sözcüğü Fransızca yazılımlı mubafaza edilerek "franchise" şeklinde kullanılmaktadır. Ayrıca, Türkçe'de franşiz veya frachisingi tam olarak karşılayan bir sözcük bulunmadığı için, bu kavram "münhasır satış ve servis imtiyazı" veya "isim ve işletme hakkını kullanma" gibi bazı kavramlarla ifade edilmeye çalışılmıştır. Ancak, sözkonusu terimler pratik olmadığı gibi franşiz kurumunun bütün unsurlarını içermemekte, üstelik franşiz sözleşmesinin münhasır dağıtım (tek satıcılık veya tek elden satım), lisans veya know-how gibi sözleşmelerden farkını da açıkça ortaya koyamamaktadır. Bu raporda, "franşiz" kelimesinin Türkçe'de okunduğu gibi yazılması tercih edilmiştir. (Terminoloji için bkz. KIRCA Çiğdem, Franchise Sözleşmesi, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü yayını s.3.)

2 Know-how, mal ve hizmetlerin üretiminde, tasarlanmasında, ticarete sunulmasında, organizasyon ve idare gibi işletmeye ilişkin faaliyetlerde kullanılan teknik, idari, mali, ticari veya başka bir alana ait bilgiler ve tecrübelerdir. Belirli bir deneyimin veya araştırmanın sonucu olan ve patente korunamayan sözkonusu teknik bilgilere üçüncü kişilerin kısa dönemde ulaşması zor veya imkansız olduğundan, herhangi bir işletme, kendisi tarafından geliştirilen know-how'un kullanım hakkını sözleşme yoluyla diğer işletmeler tanıyabilecektir. Böylelikle, know-how-alan işletme, zaman ve paradan tasarruf ederek, uzun süreli araştırmalar sonucunda elde edilen bilgilere sahip olabilecektir.

3 Pronuptia davası yalnızca mal dağıtımına ilişkin franşiz sözleşmelerini kapsamaktadır.

Bilindiği üzere, franşiz sözleşmesi çerçevesinde, franşiz-veren tarafından franşiz-alana çeşitli teknik ve ticari bilgiler (know-how) iletilmekte ve marka, işyeri ismi gibi ayırd edici işaretleri kullanma hakkı tanınmaktadır.

Bu çerçevede, franşiz sözleşmesinin düzenli işleyişi için, iki temel koşulun yerine getirilmesi gerekmektedir:

(i) Rakip işletmelerin doğrudan veya dolaylı olarak franşiz-veren işletme tarafından geliştirilen know-how'dan yararlanması riski ortadan kaldırılmalıdır.

(ii) Franşiz-veren işletmenin kimliğinin ve ününün korunması için gerekli tüm önlemler alınmalıdır.

Dolayısıyla, yukarıda belirtilen iki amaca ulaşabilmek için gereklilik taşıyan tüm hükümler, Roma Anlaşması'nın 85 inci maddesi ile getirilen yasaklamanın dışında değerlendirilecektir.

Bu çerçevede, örneğin, franşiz-alan işletmenin franşiz sözleşmesine konu olan ticari faaliyetini üçüncü bir işletmeye devretmeden önce franşiz-verenin öniznini alması şart koşulabilecektir. Böylece, franşiz-veren tarafından geliştirilen know-how'un franşiz verenin bilgisi dışında rakip işletmelere aktarılmasının önüne geçilecektir.

Keza, franşiz-veren, franşiz-alandan, faaliyet mekanının (örneğin mağazanın iç ve dış görünüşü) kendisi tarafından belirlenen şartlara uygun olarak düzenlenmesini talep edebilecektir.

Söz konusu hükümler rekabeti kısıtlayıcı etkiler doğurmalarına veya doğurabilecek olmalarına rağmen, franşiz sözleşmesinin özüne ilişkin olduklarından, Roma Anlaşması'nın 85 inci maddesi ile getirilen yasaklamanın dışında tutulmaktadırlar.

Buna karşılık, franşiz sözleşmesinin özüne ilişkin olmayan rekabeti kısıtlayıcı hükümlerin veya uygulamaların Roma Anlaşması'nın 85 inci maddesine istinaden geçersiz kabul edilmeleri gerekmektedir.

Örneğin, piyasanın franşiz-veren ve franşiz-alan işletmeler arasında paylaşılması, franşiz sözleşmesinin özüne ilişkin olmadığı için yasaktır. Keza, fiyatların franşiz-veren işletme tarafından belirlenmesi de rekabet hukuku çerçevesinde yasaklanan uygulamalar arasında yer almaktadır.

Ayrıca, Pronuptia davasında, ATAD franşiz sözleşmelerini tüm boyutları ile incelememiş, sadece dava konusu uyuşmazlığı çözüme kavuşturmuştur. Bu çerçevede, örneğin franşiz-alan işletmeye şart koşulan ciro hedeflerine veya franşiz-alanın elinde bulundurması gereken asgari stok miktarlarına ilişkin hükümlerin yasaya uygunluğu, anılan davada karara bağlanmamıştır. Aynı şekilde, Pronuptia Kararının, yalnızca mal dağıtımına ilişkin franşizleri kapsadığı, hizmet ve üretim franşizlerine ilişkin olmadığı hatırlatılmalıdır.

ATAD'ın Pronuptia Kararı'nın ardından, Komisyon franşiz sözleşmelerine ilişkin beş ayrı karar almıştır:

- (i) 17 Aralık 1986 tarihli Yves Rocher Kararı (ATRG, L 8, 10 Ocak 1987, s. 49);
- (ii) aynı tarihli Pronuptia Kararı (ATRG, L 13, 15 Ocak 1987, s.39);
- (iii) 13 Temmuz 1987 tarihli Computerland Kararı (ATRG, L 222, 10 Ağustos 1987, s. 12);
- (iv) 14 Kasım 1988 tarihli Service Master Kararı (ATRG, L 332, 3 Aralık 1988, s. 38);
- (v) 2 Aralık 1988 tarihli Charles Jourdan Kararı (ATRG, L 7 Şubat 1989, s. 31).

30 Kasım 1988 tarih ve 4087/88 sayılı ***Roma Anlaşması'nın 85(3) Maddesi'nin Bazı Franşiz Anlaşmalarına Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik*** (bundan böyle sadece Yönetmelik olarak anılacaktır) oluşturulurken, ATAD tarafından Pronuptia davasında geliştirilen içtihat ile sonraki Komisyon kararları çerçevesinde edilen deneyimler ve bilgiler esas alınmıştır.

YÖNETMELİĞİN GEREKÇELERİ VE YAPISI

Ekonomik Gerekçeler

Yönetmeliğin giriş bölümünün 7 inci paragrafında, franşiz sözleşmelerinin malların dağıtımı ile hizmetlerin sunulmasında sağladığı yeni gelişme ve iyileşmeler belirtilmektedir:

(i) Franşiz anlaşmaları, franşiz-verenin daha az yatırımla yeknesak bir dağıtım ağı kurmasına imkan tanımaktadır. Başka bir ifade ile, franşiz-veren, sürümü sağlamak amacıyla çeşitli bölgelerde kurmak zorunda kalacağı işletmelerin kuruluş ve personel masraflarından franşiz sistemi sayesinde kurtulmaktadır.

(ii) Küçük ve orta ölçekli işletmeler başta olmak üzere, rakip işletmelerin daha az sermaye ile, dolayısıyla daha kolay bir şekilde pazara girmelerini teşvik eden franşiz sistemi, markalar arası rekabetin de canlanmasına imkan tanımaktadır.

(iii) Ayrıca, franşiz-alan bağımsız işletmeler, güçlü bir dağıtım ağının üyesi olmanın yanı sıra, kendi ad ve hesaplarına bağımsız olarak çalışabilme imkanına da kavuşmaktadırlar.

(iv) Bu çerçevede, franşiz-verenin deneyimlerinden ve desteğinden yararlanan franşiz ağına üye bağımsız işletmeler, büyük işletmelerle rekabet edebilme fırsatını yakalamaktadırlar.

Keza, Yönetmeliğin giriş bölümünün 8 inci paragrafında da, franşiz sözleşmelerinin malların dağıtımı ile hizmetlerin sunulmasında sağlayacağı yararların tüketiciler üzerinde doğuracağı olumlu etkilere işaret edilmektedir:

(i) Öncelikle, franşiz sisteminde, yeknesak bir dağıtım ağında faaliyet gösteren tacirler, sahip oldukları işletmelerin başarısından kişisel olarak sorumludurlar.

(ii) Bu çerçevede, dağıtım ağının homojen ve yeknesak yapısı ile franşiz-veren ve franşiz-alan işletmeler arasındaki kalıcı işbirliğine bağlı olarak, franşiz sistemi nihai tüketicilerin/kullanıcıların sürekli olarak kaliteli mal ve hizmetlerden yararlanmasına olanak sağlayacaktır. Dolayısıyla, franchise sistemi, kaliteli, denenmiş ve standartlaşmış malları tüketiciye sunmaktadır.

(iii) Nihayet, franşiz sisteminin, markalar arası rekabeti teşvik etmesi ve tüketicilerin mal ve hizmetleri franşiz ağında yer alan herhangi bir işletmeden temin etme hakkına sahip olmaları, tüketicinin de franşiz anlaşmalarından yarar sağlayacağının önemli bir göstergesidir. ⁴

Yönetmeliğin Yapısı

Franşiz anlaşmalarına ilişkin Yönetmeliğin 1 inci maddesinde, Yönetmeliğin

⁴ Genel olarak franşiz sisteminin sağladığı tüm ekonomik ve sosyal faydalar için bkz. KIRCA, a.g.e., s. 8-13

kapsamı belirtilmekte, ayrıca Yönetmelikte kullanılan temel kavramlar tanımlanmaktadır.

2 nci maddede, Roma Anlaşması'nın 85 inci maddesi ile öngörülen yasaklamadan muaf tutulacak rekabeti kısıtlayıcı uygulama ve hükümlere yer verilmektedir.

3 üncü maddenin 1 inci paragrafında, franşiz-verenin sahip olduğu sınai ve fikri mülkiyet haklarının korunması ve franşiz ağının ortak kimliğinin ve ününün devam ettirilmesi için gereklilik arz ettikleri ölçüde, franşiz-alan tarafından benimsenmesi talep edilebilecek yükümlülükler belirtilmektedir. 3 üncü maddenin 2 nci ve 3 üncü paragraflarında, normalde rekabeti kısıtlayıcı etkisi bulunmayan çeşitli yükümlülükler sıralandıktan sonra, özel koşulların varlığına bağlı olarak sözkonusu yükümlülüklerin rekabeti kısıtlayıcı bir yapıya bürünmeleri durumunda bile, yasaklamadan muaf tutulacakları ifade edilmektedir.

4 üncü maddede, blok muafiyeti hakkından yararlanmak için yerine getirilmesi gereken koşullar belirtilmektedir.

5 inci maddede, hangi koşulların varlığı halinde blok muafiyeti hakkının geçerliliğini yitireceği açıklığa kavuşturulmaktadır.

6 ncı madde çerçevesinde itiraz prosedürü olarak adlandırılan işleyiş tanımlanmaktadır. İtiraz prosedürü ile, muafiyet uygulamasına esneklik kazandırılması amaçlanmıştır. Şöyle ki, genel olarak yasaklamadan muaf tutulamayacak bazı yükümlülükler, itiraz prosedürü çerçevesinde daha basit bir denetleme mekanizmasından geçirilerek, muafiyet hakkından yararlanabileceklerdir. Üstelik, sözkonusu uygulama, işletmelerin, akdettikleri franşiz sözleşmelerinin rekabet hukukunu ihlal edip etmediğini kısa bir süre içerisinde öğrenmelerine de imkan tanımaktadır.

7 nci maddede, 6 ncı madde çerçevesinde Komisyon'a iletilen bilgilerin meslek sırrı niteliğinde olduğuna, dolayısıyla ifşa edilmemeleri gerektiğine işaret edilmektedir.

8 inci madde ile hangi hallerde blok muafiyetinin geri çekileceği açıklığa kavuşturulmaktadır.

9 uncu maddede, Yönetmeliğin 1 Şubat 1989 tarihinde yürürlüğe gireceği ve 31 Aralık 1999 tarihine kadar yürürlükte kalacağı belirtilmektedir.

FRANŞİZ BLOK MUAFİYETİNİN UYGULANMAALANI, UYGULANMA KOŞULLARI, FRANŞİZ-VEREN VE FRANŞİZ-ALAN AÇISINDAN DOĞURDUĞU YÜKÜMLÜLÜKLER, İTİRAZ PROSEDÜRÜ, BLOK MUAFİYETİN GERİ ÇEKİLMESİ

Aşağıda, öncelikle, franşiz blok muafiyetine ilişkin Yönetmeliğin kapsamına açıklık kazandırılacak ve Yönetmelikte kullanılan temel kavramlar tanımlanacaktır (*Yönetmeliğin 1 inci maddesi*).

Ardından, franşiz anlaşmalarının blok muafiyetinden yararlanabilmeleri için hangi koşulları yerine getirmeleri gerektiği belirtilecek, blok muafiyetinin geçerliliğini yitirmesine neden olan uygulama ve hükümler incelenecektir (*Yönetmeliğin 4 üncü ve 5 inci maddeleri*).

Yükümlülükler başlığı altında, franşiz-veren ve franşiz-alan işletmelerin blok muafiyeti uygulaması çerçevesinde karşılıklı olarak üstlenebilecekleri "meşru" yükümlülükler belirtilecektir (Yönetmeliğin 2 nci ve 3 üncü maddeleri).

Son olarak, itiraz prosedürünün işleyişi ile blok muafiyetinin geri çekilmesine neden olan haller açıklanacaktır. (*Yönetmeliğin 6 ncı, 7 nci ve 8 inci maddeleri*).

Uygulama Alanı

Franşiz Sözleşmesinin Tanımı

Yönetmeliğin 1 inci maddesinin 1 inci paragrafı uyarınca, iki işletme arasında akdedilen ve 2 nci maddede belirtilen rekabet kısıtlamalarının bir bölümünü veya tümünü içeren franşiz anlaşmaları blok muafiyetinden yararlanma hakkına sahiptirler.

Yönetmelikte, franşiz, nihai kullanıcılara ürünlerin yeniden satımı veya hizmetlerin sunulması için kullanılan ve markaları, ticaret ünvanlarını, işyeri isimlerini (levhalarını), yararlı model ve biçimleri, telif (yazar) haklarını, teknik ve ticari bilgileri (know-how), patentleri kapsayan sınai ve fikri mülkiyet haklarının bütünü olarak tanımlanmaktadır.⁵

Franşiz sözleşmesi, franşiz-veren işletmenin, doğrudan veya dolaylı bir mali kazanç karşılığında, bazı ürünlerin ve/veya hizmetlerin pazarlanması için yukarıda belirtilen franşiz haklarının, franşiz-alan işletme tarafından kullanılmasına izin verme-

⁵ Terminoloji açısından, franşiz kelimesinin genellikle franşiz-veren ve franşiz-alan arasındaki işbirliği ilişkisini belirtmek için kullanıldığı hatırlatılmalıdır. Buna karşılık, yönetmelikte, franşiz terimi franşiz anlaşmasına konu olan marka, işyeri ismi, patent gibi sınai ve fikri mülkiyet hakları olarak tanımlanmıştır. Oysa, doktrinde franşiz anlaşmasına konu olan sınai ve fikri mülkiyet hakları genel olarak franşiz sistemi veya franşiz paketi terimleri ile ifade edilmektedir.

si olarak tanımlanmaktadır. Franşiz sözleşmesinde en azından aşağıda belirtilen üç yükümlülüğün öngörülmüş olması gerekmektedir:

(i) Ortak bir ticaret ünvanının veya işyeri isminin (levhasının) kullanılması ve çalışma mekanlarının ve/veya taşıma araçlarının sözleşmede belirlenen şekliyle yeknesak bir görünüme sahip olması;

(ii) franşiz-verenin franşiz alana know-how vermesi;

(iii) sözleşme süresince franşiz-verenin franşiz-alana teknik veya ticari destek sağlaması.

Herhangi bir anlaşmanın Komisyon tarafından franşiz akdi olarak nitelendirilmesi için yukarıda belirtilen üç yükümlülüğün tamamının sözleşmede yer alması zorunludur. Dolayısıyla, örneğin, yalnızca ortak bir işyeri isminin kullanılmasını öngören, buna karşılık know-how transferini kapsamayan sözleşmeler, Komisyon tarafından franşiz anlaşmaları olarak kabul edilmeyeceklerdir.

Franşiz sözleşmesinin sözkonusu üç "olmazsa olmaz" koşulu aşağıda sırasıyla incelenecektir.

Ortak Bir İmaj

Franşiz ağına üye olan işletmeler, tanınmış bir imaja ve markaya sahip olan franşiz-verenin ticari ününden yararlanmaktadırlar. Bu çerçevede, franşiz-alan, faaliyetinin başından itibaren franşiz-verenin markasına bağlı olarak oluşan piyasadan pay alabilmektedir. Bu nedenle, tüm franşiz sözleşmelerinde, ortak bir ticaret ünvanının veya işyeri isminin kullanımının öngörülmüş olması gerekmektedir.

Franşiz sisteminde, bir sistem merkezi ve merkezin talimatlarına uyarak mal ve/veya hizmetleri tüketiciye sunan işletmeler bulunmaktadır. Bilindiği üzere, 4087/88 sayılı Yönetmelikle tanınan blok muafiyeti hakkı, yalnızca iki işletmenin katıldığı franşiz anlaşmalarını kapsamaktadır. Ancak, sözkonusu koşul, yalnızca sözleşme bazında geçerlidir. Dolayısıyla, franşiz-verenin benzer ikili anlaşmalar vasıtasıyla franşiz ağını genişletmesi mümkündür. Franşiz ağı kavramı, franşiz sisteminin merkezinde yer almaktadır.

Bu çerçevede, ATAD tarafından Pronuptia davasında da belirtildiği üzere, franşiz-veren, franşiz ağının, işyeri ismi ile temsil edilen ortak kimliğini ve ününü korumak için gerekli tüm önlemleri alma hakkına sahiptir. Franşiz ağının kimliğinin ve ününün korunmasına ilişkin hükümlerin önemine Komisyon kararlarında da ayrıca değinilmektedir.

Franşiz-alanın, franşiz-veren tarafından tanımlanan ortak imajın dışına çıkması, yalnızca sözkonusu franşiz-alan işletmeyi değil, tüm franşiz ağının ününü olumsuz yönde etkileyecektir. Aynı olumsuz gelişme, franşiz-alanın kendisine iletilen

know-how'u sadık bir şekilde yeniden hayata geçirmemesi durumunda da ortaya çıkacaktır.

Franşiz - Alana Aktarılan Know-How

Know-how, daha önce de belirtildiği gibi malların üretiminde, satımında, hizmetlerin sunumunda, organizasyon ve idare gibi işletmeye ilişkin faaliyetlerde kullanılan ticari, teknik, idari, mali veya başka bir alana ait bilgi ve tecrübelerdir. Franşiz sözleşmesinde, franşiz-veren, gerekli bilgi ve deneyimleri franşiz-alana açıklamak ve aktarmakla yükümlüdür. Bu yükümlülük franşiz verenin asli edim yükümlülüklerindendir.

Yönetmelikte know-how, franşiz-verenin tecrübeleri ışığında ortaya çıkan ve franşiz-veren tarafından denenmiş, patent korunmasından yararlanamayan pratik bilgiler bütünü olarak tanımlanmaktadır. Know-how kapsamındaki bilgilerin gizli, önemli ve tanımlanmış olmaları gerekmektedir.⁶

Know-how'un tanımında kullanılan temel unsurlar aşağıda sırasıyla ele alınacaktır.

- ***Know-How'un Franşiz-Verenin Tecrübeleri Işığında Ortaya Çıkması ve Franşiz-Veren Tarafından Denenmiş Olması:*** Know-how, franşiz-veren işletme tarafından zaman içinde geliştirilen teknik, ticari, idari...vs. bilgi ve tecrübe birikimidir. Know-how'u değerli kılan, başarısının ve güvenilirliğinin franşiz-veren tarafından zaman içinde sınanmış olmasıdır. Franşiz sisteminde, franşiz-alanın temel amacı, franşiz-veren tarafından sınanmış ve denenmiş bilgileri tekrar uygulamak suretiyle benzer bir ticari başarı kazanmaktır.
- ***Know-How Konusu Bilgilerin Patent Hakkı İle Korunmaması:*** Know-how, franşiz-alanın arzuladığı ekonomik faaliyeti yerine getirmesine imkan tanıyan yöntem ve işletme tecrübelerinden oluşan uygulamalı bilgilerden meydana gelmektedir. Örneğin, Komisyon, anılan Yves-Rocher kararında, franşiz-veren konumundaki Yves-Rocher isimli işletmenin, ticaret, pazarlama, tanıtım, reklam, idare, maliye, personelin eğitimi ve işletmenin genel idaresi alanları başta olmak üzere tüm faaliyet konularında kendisi tarafından geliştirilen bilgi ve tecrübeleri franşiz-alan işletmelere aktarmayı taahhüt ettiğinin altını çizmektedir. Know-how kapsamına girebilecek bilgilerin çokluğu ve yapısı dikkate alındığında, bu bilgi ve tecrübelerin genellikle ni-

⁶ Madde 1, paragraf 3, (f) bendi

telikleri itibariyle patent korumasından yararlanamayacakları ortaya çıkmaktadır.

Keza, belirtildiği üzere, know-how konusu bilgilerin gizli, önemli ve tanımlanmış olması gerekmektedir.

- **Bilginin Gizli Olması:** Bilgilerin gizli olması, know-how'un tümünün veya know-how'u oluşturan unsurların biçiminin, görünüşünün veya bir araya geliş tarzının genel olarak bilinmemesi veya kolay olarak elde edilemez olması demektir. Ancak, gizlilik kavramı dar anlamda yorumlanmamalıdır. Şöyle ki, bilgilerin gizli olması, know-how'u oluşturan her unsurun tek başına kati suretle bilinmemesi veya franşiz-verenle kurulacak ilişki dışında elde edilmesinin imkansız olması gerektiği anlamına gelmemektedir. Dolayısıyla, know-how'un gizlilik derecesi değerlendirilirken, know-how kapsamındaki bilgiler bir bütün olarak ele alınmalı, bütünü oluşturan unsurlar ayrı ayrı incelenmemelidir. Bilgiyi oluşturan tüm unsurların gizli olması imkansızdır. Gizli olması gereken, know-how'un genel yapısı, düzenleniş biçimidir. Yalnızca gizli veya kolay olarak erişilebilir olmayan bilgiler ticari değere sahiptir. Bu çerçevede, know-how'un değerini koruyabilmesi için, know-how'u oluşturan bilgilerin ifşa edilmemesi gerekmektedir. Know-how'un ifşa edilmesini engellemeye yönelik tüm hükümler Roma Anlaşması ile getirilen yasaklamanın dışında kalmaktadır.⁷
- **Bilginin Önemli Olması:** Know-how, satışa sunulan ürünlerin takdim şekli, verilecek hizmete bağlı olarak ürünlerin işlenme yöntemleri, müşterilerle olan ilişkiler, işletmenin mali ve idari yönetimi başta olmak üzere, ürünlerin ve hizmetlerin nihai kullanıcılara satılmasına veya sunulmasına ilişkin önemli bilgiler içermelidir. Know-how'un franşiz-alan işletmeye yardımcı olması, bu çerçevede, franşiz-alana, franşiz sözleşmesinin akdedildiği tarihte, özellikle ticari başarısının arttırılması ve yeni pazarlara giriş imkanlarının tanınması suretiyle rekabet avantajı sağlaması gerekmektedir. Keza, ATAD, Pronuptia davasında, franşiz uygulaması ile, gerekli mesleki deneyime sahip olmayan tacirlerin, ancak uzun araştırmalardan sonra elde edilen bilgilere ulaştıklarını belirtirken, know-how kapsamındaki bilgilerin önemli olmaları gerektiğinin de altını çizmektedir. Know-how'un önem derecesi değerlendirilirken, aktarılan teknik ve ticari bilgilerin franşiz-alana rekabet avantajı sağlayıp sağlamadığı dikkate alınmaktadır. Zaten, franşiz-alanın franşiz ağına giriş ücreti ve düzenli ücretler ödemesini haklı kılan temel ne-

⁷ Bkz. Komisyon'un 14 Kasım 1998 tarihli Service Master Kararı (ATRG, L 332, 3 Aralık 1988, s. 38).

den de, franşiz-veren tarafından aktarılan bilgilerin kendisine diğer rakiplerine oranla rekabet avantajı sağlamasıdır. Aktarılan bilgilerin rekabet avantajı sağlayıp sağlamadığı, sözleşme günü geçerli olan piyasa koşulları esas alınarak incelenmelidir.

- **Bilginin Tanımlanmış Olması:** Bilginin tanımlanmış olması, know-how'un, gizlilik ve önemlilik koşullarını yerine getirip getirmediğinin değerlendirilmesine imkan tanıyacak ölçüde tasvir edilmesi demektir. Know-how, franşiz sözleşmesinde, ayrı bir belgede veya uygun herhangi bir şekilde tasvir edilebilecektir. Know-how'un tasvir edilmesi gerçek know-how'ların sahtelerinden ayırd edilebilmeleri için büyük önem taşımaktadır. Üstelik, know-how kapsamındaki bilgilerin sadık bir şekilde yeniden uygulamaya konulmaları için franşiz-alanı yönlendirecek açıklayıcı belgelere ihtiyaç vardır.

Franşiz-Alana Sürekli Olarak Sağlanan Teknik ve Ticari Destek

Belirtildiği üzere, franşiz sistemine özgü know-how'un franşiz-alanlara aktarılması, franşiz-verenin temel yükümlülükleri arasında yer almaktadır. Ayrıca, franşiz sözleşmesi süresince, franşiz-veren franşiz-alana teknik ve ticari destek sağlamakla yükümlüdür.⁸

Franşiz-verenin franşiz-alanı korumak ve desteklemek için üstlendiği yükümlülükler, genellikle franşiz sözleşmesinde veya ona ekli belgelerde ayrıntılarıyla düzenlenmektedir. Franşiz-verenin franşiz alanı sürekli olarak destekleme yükümlülüğü, aranılacak borç niteliğindedir, dolayısıyla franşiz-alanın franşiz-verenden teknik ve ticari destek talep etmesi gerekmektedir.

Ayrıca, franşiz-alan, franşiz-veren tarafından kendisine aktarılan know-how kapsamındaki teknikleri ve temel ilkeleri sadık ve sıkı bir şekilde yeniden uygulamaya koymakla yükümlüdür.⁹

Franşiz-alanın, know-how'u harfiyen uygulamaya koyma yükümlülüğünün, Yönetmelikte franşiz sözleşmesinin olmaza olmaz koşulları arasında belirtilmediği görülmektedir. Bununla beraber, hernekadar franşiz sözleşmesi tanımlanırken daha çok franşiz-verenin asli edimlerine ağırlık verilmiş olsa da, Yönetmeliğin daha sonraki maddelerinde franşiz-alanın franşiz-veren tarafından geliştirilen teknikleri ay-

⁸ Örneğin, franşiz-veren, sadece kurulma aşamasında değil, işletmenin devamı sırasında da franşiz-alanı ve personeli eğitmekle yükümlüdür. (Franşiz-verenin franşiz-alanı koruma ve destekleme borcu için bkz. KIRCA, a.g.e.,s. 136-142.)

⁹ Franşiz ağının yeknesak bir yapı taşımasının en önemli nedeni, dağıtım ağına üye tüm bağımsız işletmelerin franşiz-veren tarafından geliştirilen denenmiş teknik ve bilgileri harfiyen hayata geçirmeleridir. Yukarıda da belirtildiği gibi, Franşiz-alanın franşiz-veren tarafından tanımlanan ortak imajın dışına çıkması, yalnızca sözkonusu franşiz-alanı değil, tüm franşiz ağının ünün olumsuz yönde etkileyecektir.

nen uygulaması gerektiği hususu açıkça ifade edilmektedir.¹⁰ Komisyon tarafından anılan Computerland Kararında da belirtildiği üzere, franşiz-alanın, franşiz-veren işletmece geliştirilen yeknesak ticari yöntemleri benimsemesi yönündeki yükümlülük, franşiz sisteminin temel taşlarından birini oluşturduğu gibi, franşiz ağının homojen yapısının ve kalitesinin korunması için de büyük önem taşımaktadır.

Görüldüğü üzere, Yönetmelikte franşiz kavramı ayrıntılı olarak tanımlanmıştır. Herhangi bir akdin franşiz sözleşmesi olarak nitelendirilmesi için, franşiz-verene ortak bir imaj, gizli, önemli ve tanımlanmış teknik ve ticari bilgiler (know-how) ve sürekli destek imkanı sağlaması gerekmektedir. Aksi takdirde, sözleşme franşiz sözleşmesi niteliğini kaybederek, franşiz blok muafiyetinin dışında tutulacaktır.

Dolayısıyla, yalnızca gerçek franşiz sözleşmelerine muafiyet hakkı tanınmış, kendi kendini franşiz ağı olarak adlandıran diğer dağıtım zincirleri blok muafiyetinin kapsamına alınmamıştır.

Bununla beraber, gerçek franşiz sözleşmelerinin de yalnızca belirli bir bölümüne muafiyet hakkı tanınmaktadır.

Blok Muafiyeti Kapsamındaki Franşiz Sözleşmeleri

Blok muafiyeti kapsamındaki franşiz sözleşmeleri belirlenirken, Komisyon'un konuya ilişkin bilgi ve tecrübeleri esas alınmış, bu nedenle Komisyon'un gerekli tecrübeye sahip olmadığı alanlarda yasal düzenlemeye gitmekten kaçınılmıştır.¹¹

Hangi franşiz sözleşmelerinin blok muafiyetinden yararlanacağı tespit edilirken, üç temel unsur göz önünde tutulmalıdır: (i) franşizin konusu, (ii) mal ve hizmetlerin sunulduğu müşteri kitlesi, (iii) franşiz ağının yapısı.

Franşiz Sözleşmesinin Konusu

Komisyon'a göre, konuları itibarıyla franşiz sözleşmeleri üçe ayrılmaktadır: sanayi franşizi, dağıtım (mal) franşizi ve hizmet franşizi.

Komisyon kararları uyarınca, sanayi franşizi terimi ile malların üretimine ilişkin franşiz sözleşmeleri kastedilmektedir. ATAD'ın benzer bir sınıflandırmayı kabul ettiği hatırlatılmalıdır. Ancak, ATAD içtihatında sanayi franşizi terimi yerine üretim franşizi kavramı tercih edilmiştir. Üretim franşizi, franşiz-alanın, anlaşmaya konu ürünleri franşiz-verenden aldığı talimatlar doğrultusunda üretip, franşiz-verenin markası altında ticarete sunduğu franşiz türü olarak tanımlanmaktadır. Üretim franşizlerinde, franşiz-alana, patent ve/veya teknik know-how'dan oluşan üretim lisansları ile mar-

¹⁰ Madde 3, 1 inci paragrafın (a) ve (b) bentleri, 2 nci paragrafın (f), (g) ve (h) bentleri.

¹¹ Yönetmeliğin giriş bölümünün 4,5 ve 6 ncı paragrafları.

ka lisansları eşzamanlı olarak tanınmaktadır. Üretim franşizi çerçevesinde, franşiz-alan, franşiz-verenden veya yetkili üçüncü kişilerden aldığı hammadeleri işleyip satılabileceği gibi, üretici konumundaki franşiz-verenden aldığı yarı mamulleri de kendisine aktarılan talimatlar doğrultusunda işledikten sonra ticarete sunabilecektir.¹² Dolayısıyla, sanayi franşizi, üretim franşizinin bir alt türü olarak ortaya çıkmaktadır.

Komisyon, bu alanda yeterli deneyime sahip olmadığı gerekçesiyle, Yönetmeliğin üretim franşizlerine uygulanmayacağını belirtmiştir. Yalnızca, mal ve hizmet franşizleri Yönetmeliğin kapsamına alınmıştır.

Sözleşmenin konusunun belirli malların tüketiciye dağıtımının yapılması olduğu hallerde, mal franşizinden sözedilmektedir.¹³ Franşiz anlaşmasına konu ürünlerin satışı, franşiz-verenin işyeri ismini taşıyan mağazalarda gerçekleştirilebileceği gibi, gezici satış noktaları vasıtasıyla da gerçekleştirilebilecektir.¹⁴

Hizmet franşizlerinde, franşiz-verenin işyeri ismi, ticaret ünvanı, hatta markası kullanılarak standartlaşmış hizmetler nihai kullanıcılara sunulmaktadır.¹⁵

Mal ve hizmet franşizleri büyük benzerlikler sergilemektedirler. Bununla beraber, hizmet franşizlerinde know-how'un öneminin mal franşizlerine kıyasla daha büyük olduğu, dolayısıyla daha katı bir şekilde korunması gerektiği görülmektedir.

Hedef Müşteri Kitlesi

Mal ve hizmetlerin yalnızca nihai kullanıcılara satıldığı veya sunulduğu sözleşmeler blok muafiyetinden yararlanma hakkına sahiptirler.

Nihai kullanıcılar terimi tüketicileri kapsadığı gibi üretilen veya tasarlanan mal ve hizmetleri kendi iç tüketimleri için kullanan ticari işletmeleri de kapsamaktadır.

Örneğin, Komisyon anılan Master Service Kararında, sözleşme konusu temizlik ve bakım hizmetlerinin gerek özel tüketicilere, gerekse ticari ve sınai işletmelere sunulduğunun altını çizmektedir.

Dolayısıyla, değerlendirme sırasında, tarafların hukuki nitelikleri yerine satılan mal ile sunulan hizmetin kullanım yeri dikkate alınmalıdır.

¹² Coca-Cola veya Pepsi-Cola gibi içeceklerin franşiz ağı bünyesinde yer alan işletmeler tarafından şişelenip satışa sunulması üretim franşizi alanındaki en tanınmış örneklerdir.

¹³ Mal franşizi ile dağıtım franşizi terimleri eşanlamlı olarak kullanılmaktadır.

¹⁴ Hatırlanacağı üzere, franşiz anlaşmalarında mutlaka bulunması gereken yükümlülükler belirtilirken, ortak bir ticaret ünvanının veya işyeri isminin (levhasının) kullanılması ve çalışma mekanlarının ve/veya taşıma araçlarının sözleşmede belirlenen şekliyle yeknesak bir görünüme sahip olması gerektiği belirtilmiştir.

¹⁵ Hizmet franşizleri ile özellikle, otelcilik, lokantacılık, temizlik ve tamirat alanlarında karşılaşılmaktadır. Lokantacılık alanındaki en tanınmış örneklerden biri de Mc Donalds isimli işletme tarafından oluşturulan uluslararası franşiz ağıdır. Bu tür sözleşmelerde mal satımı söz konusu olmakla birlikte, ağırlık unsur hizmetlerin sunulmasıdır. Unutulmamalıdır ki, mal franşizlerinde de, franşiz-alan işletme mal satımının yanı sıra, müşterilerine açıklama, onarım gibi gerekli olan hizmetleri sunabilecektir.

Franşiz Ağının Yapısı

Franşiz-verenin, doğrudan veya dolaylı bir mali kazanç karşılığında, yabancı bir işletmeyi (ana franşiz-alan) üçüncü kişilerle franşiz sözleşmeleri yapmakla yetkilendirmesi durumunda, master franşizinden söz edilmektedir.¹⁶ Bu çerçevede, franşiz ağı bünyesinde, bir taraftan franşiz-veren işletme ile ana franşiz-alan işletme arasındaki sözleşmeden, diğer taraftan da ana franşiz-alan işletme ile diğer franşiz alan işletmeler arasındaki sözleşmelerden doğan iki basamaklı bir yapı söz konusudur. Başka bir ifade ile, master franşizi alan işletme (ana franşiz-alan), franşiz ağının asıl kurucusu karşısında franşiz-alan, üçüncü kişilerle yaptığı franşiz sözleşmelerinde ise franşiz-veren konumundadır.

Yönetmeliğin 1 inci maddesinin 2 inci paragrafında, master franşizlerinin de blok muafiyeti hakkından yararlanabileceği belirtilmektedir. Bu durumda, yönetmelik hükümleri gerek franşiz-veren ile ana franşiz-alan, gerekse ana franşiz-alan ile diğer franşiz-alan işletmeler arasındaki ilişkilere, ayrıntılara ilişkin zorunlu değişikliklerin yapılması kaydıyla, uygulanacaktır.

Sonuç itibarıyla, yalnızca franşiz-verene ortak bir imaj, gizli, önemli ve tanımlanmış teknik ve ticari bilgiler (know-how) ve sürekli destek imkanı sağlayan, nihai tüketicileri yönelik mal ve hizmet franşizleri, Yönetmelikle öngörülen blok muafiyeti hakkından yararlanabilmektedirler.

Ayrıca, anılan franşiz sözleşmelerinin Yönetmelik kapsamında değerlendirilmeleri için, belirli koşulları yerine getirmeleri gerekmektedir. Bazı sözleşme hükümlerinin varlığı halinde ise blok muafiyet uygulaması geçerliliğini yitirecektir.

Aşağıda, "uygulanma koşulları" başlığı altında, gerek franşiz anlaşmalarında yer almaları gereken hükümler, gerekse blok muafiyetinin uygulanmamasına neden olan hükümler incelenecektir.

Uygulanma Koşulları

Blok Muafiyet Hakkından Yararlanılması için Yerine Getirilmesi Gereken Koşullar

Yönetmeliğin 4 üncü maddesinde, belirtilen üç koşulun tamamının varlığı halinde, franşiz sözleşmelerinin blok muafiyetinden yararlanacakları hükme bağlanmaktadır.

Bu çerçevede, (i) franşiz ağı bünyesindeki karşılıklı ticari ilişkilerin serbest bırakılması; (ii) sunulan ürünlerin/hizmetlerin garanti hakkından yararlanmaları durumunda tek garanti uygulamasının benimsenmesi; (iii) franşiz-alanın, üçüncü kişilerle olan ilişkilerinde bağımsız tacir statüsünü belirtmesi gerekmektedir.

¹⁶ Madde 1, paragraf 3, (c) bendi.

Franşiz-Alanın Bağımsız Tacir Statüsü

Franşiz-alanın, franşize konu ürünleri diğer franşiz-alanlardan satın alma özgürlüğüne sahip olması gerekmektedir. Ayrıca, aynı ürünlerin yetkili dağıtıcılardan oluşan paralel bir dağıtım ağı tarafından da ticarete sunulması durumunda, franşiz-alan sözkonusu ürünleri paralel dağıtım ağı vasıtasıyla tedarik etme hakkına sahip olmalıdır.

Rekabet hukuku çerçevesinde, Komisyon'un temel amaçlarından biri de, paralel ithalat imkanlarını teşvik etmektir. İlgili piyasanın önemli bir bölümünde rekabetin ortadan kalkmaması için, paralel ithalatların serbest bırakılması büyük önem taşımaktadır. Dolayısıyla, franşiz sözleşmelerinde, franşiz-alanların kendi aralarında karşılıklı olarak mal alım-satımında bulunmalarına izin verilmelidir.

Üstelik, franşiz-alan işletmelerin karşılıklı alım-satımları, franşiz ağı bünyesinde stok dengesinin tesis edilmesine imkan tanıyacaktır.

Tek Garanti Uygulaması

Franşiz-veren işletmenin, franşiz-alan işletmeyi franşiz konusu ürünleri¹⁷ garanti etmekle yükümlü tutması durumunda, garanti hakkının franşiz ağına yer alan ortak pazar genelindeki diğer franşiz-alan işletmeler veya diğer yetkili satıcılar tarafından da tanınması gerekmektedir.

Başka bir ifade ile, herhangi bir franşiz-alan tarafından satılan ürünler veya sunulan hizmetler için tanınan garanti hakkı, franşiz ağına yer alan tüm işletmeler için geçerlidir. Tek garanti uygulaması, franşiz ağının tüketicilere sağladığı temel faydalar arasında yer almaktadır.

Üstelik, tek garanti hakkını kullanan tüketiciler, ikamet yerlerinden ötürü farklı uygulamalara tabi tutulmayacaklardır. Bu çerçevede, tüketicilerin, herhangi bir franşiz-alandan satın alınan ürünün, ortak pazar genelinde franşiz ağına üye diğer işletmeler tarafından da garanti edildiğini bilmeleri, Topluluk içi ticarete ivme kazandıracaktır.

Franşiz - Alanın Bağımsız Tacir Statüsü

Franşiz-veren ayrıca, üçüncü kişiler karşısında bağımsız tacir statüsünü belirtmekle yükümlüdür. Bununla beraber, sözkonusu yükümlülük, ortak bir ticaret ünvanının veya işyeri isminin (levhasının) kullanılması ve çalışma mekanlarının ve/ve-

¹⁷ Franşiz konusu ürünler veya franşiz-verenin ürünleri terimleri ile, franşiz-veren tarafından veya franşiz-verenin talimatları doğrultusunda üretilen ve/veya franşiz-verenin ticaret ünvanını veya markasını taşıyan ürünler kastedilmektedir (Madde 1, paragraf 3, (d) bendi).

ya taşıma araçlarının sözleşmede belirlenen şekliyle yeknesak bir görünüme sahip olması suretiyle oluşturulan franşiz ağının ortak kimliği ile çelişmemelidir.

Örneğin, Komisyon kararında da belirtildiği üzere, Computerland isimli franşiz ağında, franşiz-alan işletmeler, mağazanın içine asılan tabela vasıtasıyla franşiz ağı bünyesinde kendi adlarına ve bağımsız olarak çalıştıklarını belirtmektedirler.

Doktrinde geçerli olan yaygın kanıya göre, franşiz-alanların bağımsız tacir statüsü gerek ilgili işletme belgelerinde, gerekse banka hesaplarında açıkça belirtilmelidir.

Blok Muafiyet Hakkının Kaydedilmesine Neden Olan Uygulamalar

Yönetmeliğin 5 inci maddesinde belirtilen uygulamaların varlığının tesbit edilmesi halinde, franşiz sözleşmelerine uygulanan blok muafiyeti geçerliliğini yitirecektir.

Yönetmelikte, blok muafiyetinin ortadan kalkmasına neden olacak 7 uygulamaya yer verilmektedir. Bu uygulamaları üç ana başlık altında değerlendirmek mümkündür:

- (i) rakip işletmelerin kendi aralarında anlaşmaları (Madde 5, (a) bendi);
- (ii) kullanıcılar arasında ayrımcılık yapılması (Madde 5, (g) bendi);
- (iii) franşiz-alanın özgürlüğünün büyük ölçüde kısıtlanması (Madde 5, (b) ilâ (f) bentleri) .

Rakip İşletmelerin Kendi Aralarında Anlaşmaları

Aynı ürünler ile özellikleri, fiyatları ve kullanım alanları itibariyle kullanıcılar açısından eşdeğer kabul edilen ürünleri imal eden işletmeler arasında imzalanan sözkonusu mal ve hizmetlere ilişkin franşiz anlaşmaları blok muafiyetinden yararlanamayacaklardır.

Böylelikle, rakip işletmelerin kendi aralarında gerçekleştirecekleri anlaşmalar vasıtasıyla ilgili piyasaları bölüşmeleri engellenmek istenmiştir. Üstelik, daha önce de belirtildiği üzere, üretici ile dağıtıcı işletmeler arasında yapılan sözleşmeler markalar arası rekabeti teşvik edici sonuçlar doğurmaktadır. Oysa, üretici işletmeler arasında gerçekleştirilecek anlaşmalar rekabeti teşvik etmeyeceği gibi, piyasaların da paylaşılmasına neden olacaktır.

Dolayısıyla, franşiz sözleşmelerinde olduğu gibi, diğer dağıtım türleri olan münhasır dağıtım (tek satıcılık) ve münhasır satınalma sözleşmeleri çerçevesinde de, üretici işletmeler arasında akdedilen dağıtım anlaşmaları yasaklanmaktadır.

Bununla beraber, ilgili Yönetmeliklerde, benzer veya kullanıcılar tarafından eşdeğer kabul edilen ürün kavramları açık olarak tanımlanmamaktadır. Bu çerçevede,

1983 yılında yayınlanan Komisyon Duyurusu, benzer veya eşdeğer ürünlerin tesbitinde hangi kıstasların esas alınacağını açıklığa kavuşturmuştur.¹⁸ Öncelikle, benzer veya eşdeğer ürünlerin aynı pazara ait olmaları gerekmektedir. Ayrıca, benzer veya eşdeğer ürünler, kullanıcılar açısından birbirinin yerini tutabilir bir niteliğe sahip olmalıdır. Keza, değerlendirmede, ürünlerin özellikleri, fiyatları ve kullanım alanları birlikte incelenmelidir. Bununla beraber, bazı durumlarda, çeşitli ürünlerin yalnızca özellikleri, fiyatları veya kullanım alanları nedeniyle benzer veya eşdeğer olmadıkları karara bağlanabilecektir. Dolayısıyla, Komisyon tarafından yukarıda yer verilen bazı nesnel kriterlerin belirlenmesine rağmen, ürünlerin benzer veya eşdeğer nitelikleri değerlendirilirken olay bazında karar vermek daha yerinde bir uygulama olacaktır.

Son olarak, münhasır dağıtım ve münhasır satın alma anlaşmalarına uygulanan Yönetmeliklerin aksine, franşiz blok muafiyetine ilişkin Yönetmelikte karşılıklı ve karşılıklı olmayan dağıtım anlaşmaları arasında ayrıma gidilmediği hatırlatılmalıdır.

Kullanıcılar Arasında Ayrımcılık Yapılması

Yönetmeliğin 5 inci maddesinin (g) bendi uyarınca, franşiz-alan işletmelerin, ortak pazar genelinde, anlaşmaya konu mal ve hizmetleri nihai kullanıcılara ikamet yerlerinden dolayı serbestçe sunmalarının yasaklanması durumunda, blok muafiyeti uygulaması geçerliliğini yitirecektir.

Gerek münhasır dağıtım, gerekse motorlu taşıtların dağıtımına ilişkin blok muafiyet Yönetmeliklerinde benzer kurallara yer verildiği görülmektedir.

Yönetmelikler çerçevesinde amaçlanan temel hedef, talebin hareket edebilirliğine zemin hazırlamaktır. Böylelikle, bir taraftan paralel ithalata izin verilmesine, diğer taraftan da sözleşme bölgesi dışında pasif rekabetin serbest bırakılmasına bağlı olarak, tüketiciler dağıtım ağı bünyesinde uygulanan fiyat serbestisinden tam anlamıyla yararlanabilecektir.

Franşiz-Alanın Özgürlüğünün Büyük Ölçüde Kısıtlanması

- **Franşiz-Alanın Tedarik İmkanlarının Kısıtlanması (Madde 5, (b) ve (c) bentleri):** Franşiz-alanın, franşiz-veren işletme tarafından önerilen ürünlerle eşdeğer kalite seviyesine sahip ürünleri tedarik etmesi engelleniyorsa, franşiz sözleşmesi Roma Anlaşması'nın 85 inci maddesinin 1 inci paragrafı ile getirilen yasaklamadan muaf tutulmayacaktır. Ancak, bu kural, Yönetmeliğin

¹⁸ Söz konusu Komisyon Duyurusu münhasır dağıtım ve münhasır satın alma anlaşmalarına ilişkindir. Ancak, münhasır dağıtım, münhasır satın alma ve franşiz anlaşmalarında, üretici işletmeler arasında yapılan sözleşmelerin benzer ifadeler kullanılarak yasaklandığı dikkate alındığında, anılan komisyon Duyurusu'nun kıyasen franşiz sözleşmelerinde uygulanabileceği ortaya çıkmaktadır.

2 nci ve 3 üncü maddelerinin ilgili bentlerinde öngörülen hükümler gözönünde tutularak değerlendirilmeleedir.¹⁹ Ayrıca, franşiz-alanın, yalnızca franşiz-veren veya franşiz-veren işletmece yetkilendirilen satıcılar tarafından üretilen ürünleri satmasının veya kullanmasının şart koşulması halinde, franşiz-alan işletme, franşiz-veren işletmeden kendisi tarafından önerilen üretici işletmeleri yetkili satıcı olarak kabul etmesini talep edebilecektir. Böyle bir durumda, franşiz-veren işletme, franşiz-alan tarafından getirilen alternatif tedarik tekliflerini, ancak fikri ve sınai mülkiyet haklarının korunması veya franşiz ağının ortak kimliğinin ve ününün devam ettirilmesi gerekçeleriyle reddedebilecektir.

- ***Franşiz-Alanın Gizlilik Özelliğini Kaybeden Know-How'u Sözleşme Sonrasında Kullanma Hakkının Kısıtlanması (Madde 5, (d) bendi):*** Franşiz sözleşmesine konu know-how'un, franşiz-alan işletmenin iradesi dışında, herkes tarafından bilinir veya kolayca erişilebilir hale gelmesine rağmen, franşiz-alanın anılan bilgileri sözleşmenin bitiminden sonra da kullanması engelleniyorsa, sözleşme muafiyet hakkını kaybedecektir. Dolayısıyla, franşiz-alan işletmenin, gizlilik özelliğini yitirmiş teknik ve ticari bilgileri kullanmasını engellemek mümkün değildir.²⁰
- ***Franşiz-Alanın Yeniden Satım Fiyatını Belirleme Serbestisinin Kısıtlanması (Madde 5, (e) bendi):*** Franşiz sözleşmesine konu mal ve hizmetlerin satım fiyatlarına ilişkin olarak, franşiz-verenin, franşiz-alanı doğrudan veya dolaylı olarak çeşitli sınırlamalara tabi tutması durumunda, franşiz anlaşmalarına ilişkin blok muafiyeti yönetmeliği uygulanmayacaktır. Bununla beraber, franşiz-verenin, ilgili mal ve hizmetler için tavsiye niteliğinde satış fiyatları tesbit etmesine imkan tanınmaktadır. Sonuç itibarıyla, franşiz-alanın, franşiz-veren tarafından belirlenen satış fiyatlarına uymakla yükümlü tutulması veya franşiz-veren ve franşiz-alan işletmelerin uyumlu eylemler vasıtasıyla yeknesak satış fiyatları uygulamaları halinde, blok muafiyeti uygulaması geçerliliğini yitirecektir.
- ***Franşiz-Alanın Franşiz Kapsamındaki Fikri ve Sınai Mülkiyet Haklarına İtiraz Etme Hakkının Kısıtlanması (Madde 5, (f) bendi):*** Franşiz sözleşmesi uyarınca, franşiz-verenin, franşiz alan işletmeyi sözleşme konusu fikri ve sınai mülkiyet haklarına itiraz etmemekle yükümlü tutması durumunda, blok muafiyeti geçerliliğini kaybedecektir. Bununla beraber, franşiz-ala-

²⁰ Kaldı ki, Yönetmelik kapsamında yalnızca gizli veya kolay olarak erişilmeyen teknik ve ticari bilgiler know-how olarak değerlendirilmektedir. Gizlilik özelliğini yitiren bilgiler franşiz-alan işletmelere rekabet avantajı sağlamayacağından, bu bilgilerin gizliliklerini kaybettikten sonra know-how olarak nitelendirilmesi yanlış olacaktır.

nın franşiz kapsamındaki fikri ve sınai mülkiyet haklarına itiraz etmesi halinde, franşiz-verenin sözleşmeye son verme hakkı saklı tutulmaktadır.

Yukarıda belirtilen hallerde, ulusal yargı organları, Roma Anlaşması'nın 85 inci maddesinin 1 inci paragrafını ihlal ettikleri gerekçesiyle söz konusu sözleşmelerin hükümsüzlüğüne (butlanına²¹) karar verebileceklerdir.

Yükümlülükler

Yönetmeliğin 2 inci maddesinde, tarafların, Roma Anlaşması'nın 85 inci maddesinin 1 inci paragrafı hükümlerinin uygulanmasından muaf tutulacak rekabeti kısıtlayıcı uygulama ve yükümlülükleri belirtilmektedir.

Yönetmeliğin 3 üncü maddesinde, franşiz-alan işletmeye şart koşulabilecek diğer "meşru" yükümlülükler yer verilmektedir.

Yasaklamadan Muaf Tutulan Rekabet Kısıtlamaları

Yönetmeliğin 2 inci maddesinin (a) bendinde franşiz-verene şart koşulabilecek rekabet kısıtlamalarına yer verilirken, (b) ilâ (e) bentlerinde de franşiz-alana şart koşulabilecek rekabet kısıtlamaları tahdiden belirtilmektedir.

Franşiz-Verene Şart Koşabilecek Rekabet Kısıtlamaları/Franşiz Alana Sağlanan Alan Korunması

Franşiz anlaşmasıyla, franşiz-alana sözleşme bölgesi dahilinde alan korunması sağlanması mümkündür.

Yönetmeliğin 2 nci maddesinin (a) bendi uyarınca, franşiz-veren işletme, sözleşme bölgesinde, (i) üçüncü işletmelere franşiz haklarının tümünü veya bir bölümünü tanımamayı, (ii) kendi adına franşiz hakkını işletmemeyi veya anlaşmaya konu mal ve hizmetleri benzer satış yöntemleri kullanarak pazarlamamayı, (iii) anlaşmaya konu ürünleri üçüncü kişilere tedarik etmemeyi kabul edebilecektir.

Ayrıca, 2 nci maddenin (d) bendi uyarınca, franşiz-alanın franşiz konusu mal ve hizmetler için sözleşme bölgesi dışında müşteri araması yasaklanabilecektir.

Dolayısıyla, franşiz-alan işletme, sözleşme bölgesinde, franşiz-verenin rekabetinden korunduğu gibi, franşiz-ağında yer alan diğer işletmelerin aktif rekabetinden de korunmaktadır. Görüldüğü üzere, franşiz-verene şart koşulabilecek "meşru" rekabet kısıtlamalarının temel amacı, sözleşme bölgesinde franşiz-alana alan korunması sağlanabilmesidir. Üstelik, herhangi bir franşiz-alanın kendi sözleşme bölgesi dışında aktif rekabet politikaları izlemesinin yasaklanması, diğer franşiz-alanların

²¹ Butlan, bir hukuki işlemin hüküm doğurması için uyulması gereken temel ve biçim koşullarından birinin bulunmaması demektir.

sözleşme bölgelerinde sahip oldukları alan korunmasını pekiştirecektir.

Ancak, franşiz-alan işletmeler arasındaki rekabet imkanlarını mutlak olarak kısıtlamak mümkün değildir. Yukarıda da belirtildiği gibi, franşiz-alan işletmenin sözleşme bölgesi dışında yalnızca etkin (aktif) rekabet politikaları izlemesi yasaklanabilecektir. Buna karşılık, franşiz-alan işletmelerin ikamet yerleri neresi olursa olsun müşterilerden gelecek talepleri karşılamaları engellenemeyecektir. Üstelik, yönetmeliğin uygulanma koşulları incelenirken de belirtildiği üzere, 5 inci maddenin (g) bendi uyarınca, franşiz-alan işletmelerin, ortak pazar genelinde, anlaşmaya konu mal ve hizmetleri nihai kullanıcılara ikamet yerlerinden dolayı serbestçe sunmalarının yasaklanması durumunda, blok muafiyeti uygulaması geçerliliğini yitirecektir.

Franşiz-Alana Şart Koşulabilecek Rekabet Kısıtlamaları

Master franşizi olarak adlandırılan uygulama çerçevesinde, ana franşiz-alanın, sözleşme ile belirlenen bölge dışında üçüncü işletmelerle franşiz anlaşmaları yapması yasaklanabilecektir (Madde 2 (b), bendi).

Yönetmelik uyarınca franşiz-alana şart koşulabilecek diğer rekabet kısıtlamaları şunlardır:

- franşiz sözleşmesi ile öngörülen faaliyetin yalnızca sözleşmeyle belirlenen çalışma mekanında²² gerçekleştirilmesi;
- sözleşme bölgesi dışında aktif rekabet politikalarının izlenmemesi;
- franşiz sözleşmesine konu olan ürünlere rakip mal ve hizmetlerin üretilmesi, satılmaması veya kullanılmaması. Bununla beraber, franşiz sözleşmesi uyarınca sunulan hizmet çerçevesinde, belirli ürünler ile bu ürünlerin yedek parçaları ve diğer tali aksesuarlar satılıyor ve kullanılıyorsa, franşiz-alana sadece ana ürünlere rakip mal ve hizmetler satmaması veya kullanmaması şart koşulabilecektir. Örneğin, evlerdeki sıhhi tesisatın onarımı alanında faaliyet gösteren bir franşiz ağında, çalışanların kullanacakları tamirat aletleri takımı sözleşme çerçevesinde belirlenebilecektir. Ancak, çalışanların borulara geçirilen metal halkaları veya musluk contalarını yalnızca franşiz-verenden tedarik etmelerinin zorunlu tutulması mümkün değildir.

Blok Muafiyetin Uygulanmasını Engellemeyen Franşiz-Alana Şart Koşulabilecek Diğer Yükümlülükler

Yönetmeliğin yapısı incelenirken de belirtildiği gibi, 3 üncü maddenin 1 inci paragrafında, franşiz-verenin sahip olduğu sınai ve fikri mülkiyet haklarının korun-

²² Sözleşmeyle belirlenen mekan terimi ile franşiz baklarının kullanılacağı çalışma mekanı kastedilmektedir (Madde 1, paragraf 3, (e) bendi).

ması ve franşiz ağının ortak kimliğinin ve ününün devam ettirilmesi için gereklilik arz ettikleri ölçüde, franşiz-alan tarafından benimsenmesi talep edilebilecek yükümlülükler belirtilmektedir.

- **Sadece Franşiz-Veren İşletme Tarafından Belirlenen Ürünlerin Satılması Veya Kullanılması:** Yukarıda Yönetmeliğin 5 inci maddesi incelenirken, franşiz-alanın, franşiz-veren işletme tarafından önerilen ürünlerle eşdeğer kalite seviyesine sahip ürünleri tedarik etmesinin engellenmesi halinde, franşiz sözleşmesinin blok muafiyetinden yararlanamayacağı belirtilmiş, ancak bu kuralın 2 inci ve 3 üncü maddenin ilgili bentleri dikkate alınarak yorumlanması gerektiğinin altı çizilmiş idi. Yönetmeliğin ilgili hükümleri incelendiğinde, franşiz-alan işletmenin tedarik özgürlüğüne ilişkin olarak aşağıdaki senteze varmak mümkündür:

(i) Franşiz-alanın, franşiz-veren tarafından kullanılması veya satılması önerilen ürünlerle eşdeğer kalite seviyesine sahip mal ve hizmetleri tedarik etmesine engel olunması kural olarak yasaklanmaktadır (Madde 5, (b) bendi).

(ii) Ancak, franşiz ağının ününün ve kalite düzeyinin belirli standartlarda tutulabilmesi için, franşiz-alan işletmeden, franşiz-veren işletme tarafından tesbit edilen asgari nesnel kalite özelliklerine sahip ürünleri pazarlaması veya kullanması talep edilebilecektir (Madde 3, paragraf 1, (a) bendi). Örneğin, temizlik alanında uzmanlaşmış Service Master isimli franşiz ağı bünyesinde, franşiz-alan işletmeler tarafından kullanılacak temizlik malzemelerinin asgari nesnel kalite özellikleri şu şekilde belirlenmiştir: kullanılan temizlik ürünlerinin güvenli olmaları, zehirli madde içermemeleri, etkili olmaları. Dolayısıyla, franşiz-alan işletme, franşiz sözleşmesine konu hizmeti sunarken, yalnızca yukarıda asgari kalite özellikleri belirtilen ürünleri kullanabilecektir.

(iii) Franşiz-alanın, franşiz sözleşmesine konu ürünlere rakip mal ve hizmetleri ticarete sunması veya kullanması yasaklanabilecektir. Ancak, yukarıda da belirtildiği üzere, bu yasaklamanın yedek parçaları veya diğer tali aksamaları kapsamı mümkün değildir (Madde 2, (e) bendi).

(iv) Ayrıca, ürünlerin niteliklerinden dolayı, asgari nesnel kalite özelliklerinin belirlenmesinin imkansız olduğu durumlarda, franşiz-alanın, yalnızca franşiz-veren veya franşiz-verenin yetkilendirdiği bir diğer işletmeden satın aldığı ürünleri pazarlaması veya kullanması şart koşulabilecektir (Madde 3, (b) bendi). Örneğin, anılan Pronuptia veya Charles Jourdan Kararlarında, hazır giyim alanında, moda eşyalarına ilişkin olarak asgari nesnel kalite özelliklerinin belirlenmesinin imkansız olduğu kabul edilmiştir.

- **Franşiz-Alan İşletmenin Rekabet Yasağına Tabi Tutulması:** Franşiz-ala-

nın, sözleşme süresi boyunca, franşiz-veren de dahil olmak üzere franşiz ağına üye diğer işletmelerle doğrudan veya dolaylı olarak rekabete girebileceği bir bölgede benzer ticari faaliyetler göstermesi yasaklanabilecektir. Ayrıca, franşiz-alanın tabi tutulduğu rekabet yasağının sözleşmenin bitiminden itibaren de devam ettirilmesi mümkündür. Bu durumda, rekabet yasağının geçerlilik süresi azami bir yıl, geçerlilik bölgesi de franşiz konusu faaliyetin gerçekleştirildiği coğrafi alan olarak belirlenmiştir. Rekabet yasağının temel amacı know-how'un ve franşiz ağının ortak kimliği ile ününün korunmasıdır. Dolayısıyla, sözleşmenin bitiminden itibaren, franşiz-alan işletmeye rekabet avantajı sağladığı ölçüde, know-how'un kullanılmasına engel olunabilecektir.

- ***Franşiz-Alanın Rakip İşletmelerin Sermayelerine Ekonomik Denetimlerini Ele Geçirecek Düzeyde Katılmaması:*** Franşiz-alanın, diğer rakip işletmeleri sermayelerine katılmak suretiyle ele geçirmesi durumunda, know-how'un rakip işletmelere ifşa edilmesi olasılığı bulunmaktadır. Bu çerçevede, franşiz-alanın, rakip işletmelerin sermayelerine, ekonomik davranışlarını/kararlarını etkileyebilecek ölçüde katılmaları yasaklanabilecektir.
- ***Franşiz Konusu Ürünlerin Yalnızca Nihai Kullanıcılara, Diğer Franşiz-Alanlara veya Franşiz-Veren İşletme Tarafından ya da Franşiz-Veren İşletmenin Rızasıyla Mal Satılan Diğer Yetkili Dağıtıcılara Pazarlanması:*** Hedef müşteri kitlesi incelenirken de belirtildiği gibi, mal ve hizmetlerin yalnızca nihai kullanıcılara satıldığı veya sunulduğu sözleşmeler blok muafiyetinden yararlanma hakkına sahiptirler. Ayrıca, franşiz sözleşmesine konu olan ürünlerin franşiz ağı bünyesinde yer alan diğer işletmelere veya diğer yetkili dağıtıcılara pazarlanmasına da izin verilmektedir.
- ***Franşiz Konusu Mal ve Hizmetlerin En İyi Şekilde Pazarlanmasının Talep Edilmesi, Franşiz-Alanın Uymakla Yükümlü Tutulacağı Miktar Hedeflerinin Belirlenmesi:*** Franşiz-alan işletmeden, franşiz konusu mal ve hizmetleri imkanları dahilinde en iyi şekilde satması veya sunması talep edilebilecektir. Ayrıca, franşiz sözleşmesi çerçevesinde, franşiz-alanın satışa sunmakla yükümlü tutulacağı asgari ürün takımı ile elde etmesi gereken asgari ciro tutarı belirlenebilecek, franşiz-alandan siparişleri önceden planlaması, stok miktarını öngörülen asgari düzeyde tutması, ürün destekleme ve garanti hizmetleri sunması talep edilebilecektir.
- ***Franşiz-Alanın Gelirlerinin Belirli Bir Bölümünü Franşiz-Verene Reklam Masrafları Karşılığında Ödemesi ve Franşiz-Verenin Talimatları Doğrultusunda Tanıtıcı Faaliyetlerde Bulunması:*** Franşiz sözleşmesi, karşılıklı borç doğuran akitler arasında yer almaktadır. Başka bir ifade ile,

franşiz sözleşmesi taraflardan her ikisinin de karşılıklı edasını gerektirmektedir. Franşiz-alanın, franşiz-veren tarafından gerçekleştirilen reklam giderlerine mali yönden katılması, sözleşmenin karşılıklı borç doğuran özelliğinin bir yansıması olarak değerlendirilmelidir. Ayrıca, franşiz-alan da tanıtıcı faaliyetlerde bulunabilecektir. Ancak, franşiz ağının ortak kimliğinin ve ününün korunması için, sözkonusu reklam faaliyetlerinin içeriğinin ve yapısının franşiz-verenin talimatlarına uygun olması gerekmektedir.

Öte yandan, Yönetmeliğin 3 üncü maddesinin 2 nci paragrafında rekabeti kısıtlayıcı etkisi bulunmayan sözleşme hükümleri tadaden belirtilmektedir.

Franşiz kapsamındaki know-how'un muhafaza edilmesi için franşiz-alana aşağıda belirtilen yükümlülükler şart koşulabilecektir:

- zaman sınırlaması olmaksızın franşiz-alanın franşiz-veren tarafından aktarılan know-how'u ifşa etmeme yükümlülüğü (Madde 3, paragraf 2, (a) bendi);
- franşiz-alanın, franşiz anlaşmasına konu ekonomik faaliyeti gerçekleştirirken elde ettiği tüm tecrübeleri franşiz-verene aktarma ve bu tecrübelerin kullanımı için franşiz-veren ile diğer franşiz-alanlara lisans hakkı tanıma yükümlülüğü (Madde 3, paragraf 2, (b) bendi);
- franşiz-alanın franşiz sözleşmesine konu ürünlere ilişkin taklit ve sahteciliğe karşı mücadele etme yükümlülüğü (Madde 3, paragraf 2, (c) bendi);²³
- franşiz-veren tarafından aktarılan know-how'u yalnızca sözleşme konusu ekonomik faaliyeti gerçekleştirmek için kullanma yükümlülüğü (Madde 3, paragraf 2, (d) bendi).

Keza, franşiz-alanın know-how kapsamındaki bilgi ve yöntemleri harfiyen yerine getirmesi için, kendisine aşağıda belirtilen yükümlülüklerin şart koşulması mümkündür:

- franşiz-alanın veya personelinin, franşiz-veren tarafından düzenlenen eğitim kurslarını katılma yükümlülüğü (Madde 3, paragraf 2, (e) bendi);
- franşiz-alanın, franşiz-veren tarafından geliştirilen ticari yöntemleri, yapılacak muhtemel değişiklikleri de dikkate alarak uygulama ve sözleşme konusu fikri ve sınai mülkiyet haklarını kullanma yükümlülüğü (Madde 3, paragraf 2, (f) bendi);
- sözleşmede belirtilen çalışma mekanının veya taşıma araçlarının (gezici franşizler) franşiz-veren tarafından belirtilen kurallara uygun olarak donatılması ve düzenlenmesi yükümlülüğü (Madde 3, paragraf 2, (g) bendi);
- franşiz-verenin çalışma mekanını veya taşıma araçlarını, satılan ürünleri,

3 Bu çerçevede, franşiz-alanın taklit mal üreten işletmeleri franşiz-verene bildirmesi, taklitçi işletmelere karşı dava açması...vb. gerekmektedir.

sunulan hizmetleri, işletme envanteri ile mali kayıtları denetlemesine izin verme yükümlülüğü (Madde 3, paragraf 2, (h) bendi);

- franşiz-verenin önizni alınmadan çalışma mekanlarının yerinin değiştirilmemesi yükümlülüğü (Madde 3, paragraf 2, (i) bendi);
- sözleşme konusu hakların ve borçların franşiz-verenin rızası olmadan devredilmemesi yükümlülüğü (Madde 3, paragraf 2, (j) bendi).²⁴

Yönetmeliğin 3 üncü maddesinin 3 üncü paragrafında, özel ekonomik ve hukuki nedenlerden ötürü, yukarıda incelenen yükümlülüklerin rekabeti kısıtlayıcı bir yapıya bürünmeleri durumunda bile, bu hükümleri içeren franşiz sözleşmelerinin blok muafiyetinden yararlanmaya devam edeceği belirtilmektedir.

Yukarıda da belirtildiği üzere, franşiz sözleşmeleri çerçevesinde franşiz-alana şart koşulan bu yükümlülükler, Yönetmelikte tadadi olarak belirtilmiştir.²⁵ Dolayısıyla, rekabeti kısıtlayıcı yönü bulunmayan diğer hükümlere de franşiz anlaşmalarında yer verilmesi mümkündür. Bu çerçevede, örneğin, sözleşme konusu know-how'un rakip işletmelere aktarılmaması için, franşiz-alanın çalışma mekanının bir kısmını alt kiraya vermesi, alt franşiz sözleşmeleri akdetmesi...vb. yasaklanabilecektir.

İtiraz Prosedürü

Bilindiği üzere, Yönetmelikte belirtilen koşulları yerine getiren franşiz sözleşmelerinin Komisyon'a bildirilmesine gerek yoktur. Buna karşılık, Yönetmelikle belirlenen hükümlere nazaran daha kısıtlayıcı hükümler içeren sözleşmelerin Komisyon'a bildirilmesi gerekmektedir.

İtiraz prosedürü ile blok muafiyeti uygulamasına esneklik kazandırılmak istenmiştir. İtiraz prosedüründen yararlanmak isteyen franşiz sözleşmelerinin aşağıda belirtilen koşulları yerine getirmeleri gerekmektedir:

- Yönetmeliğin 4 üncü maddesi ile belirtilen koşulların yerine getirilmesi;
- Yönetmeliğin 5 inci maddesi ile yasaklanan hükümlere sözleşmede yer verilmemesi;
- sözleşmede yer alan rekabet kısıtlamalarına Yönetmeliğin 2 inci maddesi veya 3 üncü maddesinin 2 inci paragrafı ile açıkça muafiyet hakkı tanınmaması.

Başka bir ifade ile, itiraz prosedürüne konu franşiz sözleşmeleri, Yönetmeliğin uygulanma koşullarını yerine getirmektedirler. Şöyle ki, ilgili franşiz sözleşmesinde

²⁴ Zira, franşiz ağının etkinliği ve başarısı için, franşiz-verenin ticari ortaklarını mesleki deneyimleri ışığında serbestçe seçebilmesi ve franşiz konusu know-how'un franşiz ağı dışındaki işletmeler aktarılmaması büyük önem taşımaktadır.

²⁵ Başka bir ifade ile, sözkonusu hükümler örnek olarak sayılmıştır.

4 üncü maddede belirtilen üç koşulun tamamına yer verilmekte, ayrıca 5 inci madde ile yasaklanan hükümler sözleşmede bulunmamaktadır. Buna karşılık, sözleşmede yer alan bazı rekabeti kısıtlayıcı hükümler, Yönetmeliğin gerek 2 inci maddesi, gerekse 3 üncü maddesinin 2 inci paragrafı ile yasaklamadan açıkça muaf tutulmuşlardır. İşte, bu tür sözleşmelerin itiraz prosedürüne tabi tutulmaları gerekmektedir.

İtiraz prosedürüne tabi tutulacak franşiz sözleşmeleri, bildirimlerin usul ve esaslarının tespit edildiği 3 Mayıs 1962 tarih ve 27 sayılı Yönetmeliğe uygun olarak Komisyon'a bildirilecektir. Bildirimde, itiraz prosedürünün tanımlandığı Yönetmeliğin 6 ncı maddesine açıkça atıfta bulunulmalıdır. Form, istenilen tüm bilgileri tam ve doğru olarak içermeli, ayrıca formda Yönetmelikle re'sen yasaklamadan muaf tutulan rekabet kısıtlamalarının dışında yer alan rekabeti kısıtlayıcı uygulama ve hükümlerin ilgili franşiz sözleşmesine eklenme nedeni açıklanmalıdır. Ayrıca, muafiyet talebinin dayandığı veya dayandığı iddia edilen yasal gerekçeler başvuru sahipleri tarafından belirtilmelidir.

Komisyon'un altı aylık bir süre zarfında, itiraz prosedürü çerçevesinde kendisine bildirilen franşiz sözleşmesine itiraz etme hakkı bulunmaktadır. Altı aylık süre, bildirim Komisyondan alındığı tarihten itibaren işlemeye başlar. Herhangi bir Üye Devletin bildirimin kendisine de iletilmesinden itibaren üç ay içerisinde Komisyon'dan ilgili franşiz anlaşmasına itiraz etmesini talep etme hakkı bulunmaktadır. İtiraz talebinde, Roma Anlaşması'nda yer verilen rekabet hukuku kuralları gerekçe gösterilmelidir.

Komisyon'un her an itirazı kaldırma hakkı bulunmaktadır. İtirazın kaldırılması durumunda, ilgili franşiz sözleşmesi blok muafiyetinden yararlanabilecektir. Muafiyet hakkı, başvuran işletmelerin Roma Anlaşması'nın 85 inci maddesinin 3 üncü paragrafından yararlanabileceklerini kanıtlamaları durumunda, bildirim tarihinden itibaren geçerlilik kazanacaktır. Keza, muafiyet hakkının ilgili franşiz sözleşmesinde yapılan değişikliklere bağlı olarak tanınması halinde, muafiyet uygulaması değişikliklerin uygulamaya konulma tarihinden itibaren geçerli olacaktır.

Komisyon'un altı aylık süre zarfından kendisine iletilen franşiz sözleşmesine itiraz etmemesi durumunda, sözkonusu sözleşme muafiyet hakkından otomatik olarak yararlanabilecektir.

Son olarak, 7 nci maddede, 6 ncı madde çerçevesinde Komisyon'a iletilen bilgilerin meslek sırrı niteliğinde olduğuna, dolayısıyla ifşa edilmemeleri gerektiğine işaret edilmektedir.

Blok Muafiyetin Geri Çekilmesi

Yönetmeliğin 8 inci maddesinde, hangi hallerde blok muafiyeti hakkının Komisyon tarafından geri çekileceği belirtilmektedir.

8 inci maddede, franşiz-alana alan korunması sağlanan sözleşmeler başta olmak üzere, aşağıdaki hallerden ötürü blok muafiyeti hakkının geri alınacağı hükme bağlanmaktadır:

- **İlgili Piyasaların Oligopolistik Bir Yapı Sergilemeleri:** Rakip dağıtıcı veya üretici işletmeler tarafından kurulan benzer paralel dağıtım ağlarının bir arada bulunmalarına bağlı olarak, ilgili piyasaya giriş imkanlarının veya ilgili piyasadaki rekabetin kaydadeğer düzeyde kısıtlanması durumunda, blok muafiyet geri çekilecektir. Zira, Yönetmeliğin amacı piyasaya giriş imkanlarını teşvik etmektir.
- **İlgili Piyasalardaki Rekabetin Az Olması:** Franşiz sözleşmesine konu mal ve hizmetlerin ortak pazarın önemli bir bölümünde benzer veya özellikleri, fiyatları ve kullanım alanları açısından tüketiciler tarafından eşdeğer kabul edilen ürünlerin etkin rekabeti ile karşılaşmaması durumunda da, blok muafiyet geri çekilecektir. Zira, Yönetmeliğin amacı markalar arası rekabetin hız kazanmasına zemin hazırlamaktır.
- **Franşiz-Alana Mutlak Alan Korunması Sağlanması:** Franşiz sözleşmeleri çerçevesinde, tarafların veya taraflardan birinin, ikamet yerlerinden dolayı nihai kullanıcıların doğrudan veya aracılığı vasıtasıyla franşiz konusu mal ve hizmetleri satın almalarını engellemeleri veya piyasaları bölmek için mal ve hizmetlerin değişik Üye Devletlerdeki özellik/nitelik farklılıklarından yararlanmaları halinde, blok muafiyeti geri çekilecektir. Zira, franşiz ağı bünyesinde, nihai tüketicilerin diledikleri franşiz-alanla ticari ilişkiye girmiş özgürlüğü bulunmaktadır.
- **Mal ve Hizmet Fiyatlarında Uyumlu Eylemlere Gidilmesi:** Franşiz-alan işletmelerin aralarında gerçekleştirdikleri uyumlu eylemler yoluyla, franşiz konusu mal ve hizmet fiyatlarını belirlemeleri durumunda, blok muafiyet geri çekilecektir. Zira, franşiz ağı bünyesinde fiyat rekabetinin sürdürülmesi tüketiciler açısından büyük önem taşımaktadır.
- **Know-How Kapsamındaki Bilgilerin ve Franşiz Ağının Ortak Kimliğinin Korunması İçin Sözleşmeye Eklenen Hükümlerin Franşiz-Veren Tarafından Amaçları Dışında Kullanılması:** Yukarıda da belirtildiği üzere, know-how kapsamındaki bilgiler ile franşiz ağının ortak kimliğini ve ününü korumak, ayrıca sözleşme hükümlerine uyulup uyulmadığını

denetlemek amacıyla, franşiz-veren sözleşmeyle belirlenen çalışma mekanlarını inceleme, çalışma mekanlarının yerinin değiştirilmesine karşı çıkma veya franşiz anlaşmasından doğan hakların ve borçların üçüncü işletmelere devredilmesini reddetme hakkı bulunmaktadır. Ancak, franşiz-verenin, sahip olduğu hakları yukarıda belirlenen amaçlar dışında kullanması, blok muafiyeti hakkının yitirilmesine neden olacaktır. Zira, sözkonusu yükümlülükler, franşiz-verenin sahip olduğu sınai ve fikri mülkiyet haklarının korunması ve franşiz ağının ortak kimliğinin ve ününün devam ettirilmesi için gereklilik arz ettikleri ölçüde, Roma Anlaşması'nın 85 inci maddesi ile getirilen yasaklamadan muaf tutulmaktadır.

EK I

(Published in the Official Journal. Only the published text is authentic:
OJ L 173, 30.6.1983, p. 1; Corrigendum OJ L 281, 13.10.1983,)

Commission Regulation (EEC) No 1983/83 OF 22 JUNE 1983

on the application of Article 85(3) of the Treaty to categories of exclusive distribution agreements

THE COMMISSION OF THE EUROPEAN COMMUNITIES,

Having regard to the Treaty establishing the European Economic 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 (1) as last amended by the Act of Accession of Greece, and in particular Article 1 thereof,

Having published a draft of this Regulation, (2)

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

(1) Whereas Regulation No 19/65/EEC empowers the Commission to apply Article 85(3) of the Treaty by regulation to certain categories of bilateral exclusive distribution agreements and analogous concerted practices falling within Article 85(1);

(2) Whereas experience to date makes it possible to define a category of agreements and concerted practices which can be regarded as normally satisfying the conditions laid down in Article 85(3);

(3) Whereas exclusive distribution agreements of the category defined in Article 1 of this Regulation may fall within the prohibition contained in Article 85(1) of the Treaty; whereas this will apply only in exceptional cases to exclusive agreements of this kind to which only undertakings from one Member State are party and which concern the resale of goods within that Member State; whereas, however, to the extent that such agreements may affect trade between Member States and also satisfy all the requirements set out in this Regulation there is no reason to withhold from them the benefit of the exemption by category;

(4) Whereas it is not necessary expressly to exclude from the defined category those agreements which do not fulfil the conditions of Article 85(1) of the Treaty;

(5) Whereas exclusive distribution agreements lead in general to an improvement in distribution because the undertaking is able to concentrate its sales

activities, does not need to maintain numerous business relations with a larger number of dealers and is able, by dealing with only one dealer, to overcome more easily distribution difficulties in international trade resulting from linguistic, legal and other differences;

(6) Whereas exclusive distribution agreements facilitate the promotion of sales of a product and lead to intensive marketing and to continuity of supplies while at the same time rationalizing distribution; whereas they stimulate competition between the products of different manufacturers; whereas the appointment of an exclusive distributor who will take over sales promotion, customer services and carrying of stocks is often the most effective way, and sometimes indeed the only way, for the manufacturer to enter a market and compete with other manufacturers already present; whereas this is particularly so in the case of small and medium-sized undertakings; whereas it must be left to the contracting parties to decide whether and to what extent they consider it desirable to incorporate in the agreements terms providing for the promotion of sales;

(7) Whereas, as a rule, such exclusive distribution agreements also allow consumers a fair share of the resulting benefit as they gain directly from the improvement in distribution, and their economic and supply position is improved as they can obtain products manufactured in particular in other countries more quickly and more easily;

(8) Whereas this Regulation must define the obligations restricting competition which may be included in exclusive distribution agreements; whereas the other restrictions on competition allowed under this Regulation in addition to the exclusive supply obligation produce a clear division of functions between the parties and compel the exclusive distributor to concentrate his sales efforts on the contract goods and the contract territory; whereas they are, where they are agreed only for the duration of the agreement, generally necessary in order to attain the improvement in the distribution of goods sought through exclusive distribution; whereas it may be left to the contracting parties to decide which of these obligations they include in their agreements; whereas further restrictive obligations and in particular those which limit the exclusive distributor's choice of customers or his freedom to determine his prices and conditions of sale cannot be exempted under this Regulation;

(9) Whereas the exemption by category should be reserved for agreements for which it can be assumed with sufficient certainty that they satisfy the conditions of Article 85(3) of the Treaty;

(10) Whereas it is not possible, in the absence of a case-by-case examination, to consider that adequate improvements in distribution occur where a manufacturer

entrusts the distribution of his goods to another manufacturer with whom he is in competition; whereas such agreements should, therefore, be excluded from the exemption by category; whereas certain derogations from this rule in favour of small and medium-sized undertakings can be allowed;

(11) Whereas consumers will be assured of a fair share of the benefits resulting from exclusive distribution only if parallel imports remain possible; whereas agreements relating to goods which the user can obtain only from the exclusive distributor should therefore be excluded from the exemption by category; whereas the parties cannot be allowed to abuse industrial property rights or other rights in order to create absolute territorial protection; whereas this does not prejudice the relationship between competition law and industrial property rights, since the sole object here is to determine the conditions for exemption by category;

(12) Whereas, since competition at the distribution stage is ensured by the possibility of parallel imports, the exclusive distribution agreements covered by this Regulation will not normally afford any possibility of eliminating competition in respect of a substantial part of the products in question; whereas this is also true of agreements that allot to the exclusive distributor a contract territory covering the whole of the common market;

(13) Whereas, in particular cases in which agreements or concerted practices satisfying the requirements of this Regulation nevertheless have effects incompatible with Article 85(3) of the Treaty, the Commission may withdraw the benefit of the exemption by category from the undertakings party to them;

(14) Whereas agreements and concerted practices which satisfy the conditions set out in this Regulation need not be notified; whereas an undertaking may none the less in a particular case where real doubt exists request the Commission to declare whether its agreements comply with this Regulation;

(15) Whereas this Regulation does not affect the applicability of Commission Regulation (EEC) No 3604/82 of 23 December 1982 on the application of Article 85(3) of the Treaty to categories of specialization agreements; (3) whereas it does not exclude the application of Article 86 of the Treaty,

HAS ADOPTED THIS REGULATION:

Article 1

Pursuant to Article 85(3) of the Treaty and subject to the provisions of this Regulation, it is hereby declared that Article 85(1) of the Treaty shall not apply to

agreements to which only two undertakings are party and whereby one party agrees with the other to supply certain goods for resale within the whole or a defined area of the common market only to that other.

Article2

1. Apart from the obligation referred to in Article1 no restriction on competition shall be imposed on the supplier other than the obligation not to supply the contract goods to users in the contract territory.

2. No restriction on competition shall be imposed on the exclusive distributor other than:

(a) the obligation not to manufacture or distribute goods which compete with the contract goods;

(b) the obligation to obtain the contract goods for resale only from the other party;

(c) the obligation to refrain, outside the contract territory and in relation to the contract goods, from seeking customers, from establishing any branch and from maintaining any distribution depot.

3. Article1 shall apply notwithstanding that the exclusive distributor undertakes all or any of the following obligations:

(a) to purchase complete ranges of goods or minimum quantities;

(b) to sell the contract goods under trade marks, or packed and presented as specified by the other party;

(c) to take measures for promotion of sales in particular:

- to advertise,
- to maintain a sales network or stock of goods,
- to provide customer and guarantee services,
- to employ staff having specialized or technical training.

Article3

Article1 shall not apply where:

(a) manufacturers of identical goods or of goods which are considered by users as equivalent in view of their characteristics, price and intended use enter into reciprocal exclusive distribution agreements between themselves in respect of such goods;

(b) manufacturers of identical goods or of goods which are considered by users as equivalent in view of their characteristics, price and intended use enter into a

nonreciprocal exclusive distribution agreement between themselves in respect of such goods unless at least one of them has a total annual turnover of no more than ECU 100 million;

(c) users can obtain the contract goods in the contract territory only from the exclusive distributor and have no alternative source of supply outside the contract territory;

(d) one or both of the parties makes it difficult for intermediaries or users to obtain the contract goods from other dealers inside the common market or, in so far as no alternative source of supply is available there, from outside the common market, in particular where one or both of them:

(1) exercises industrial property rights so as to prevent dealers or users from obtaining outside, or from selling in, the contract territory properly marked or otherwise properly marketed contract goods;

(2) exercises other rights or takes other measures so as to prevent dealers or users from obtaining outside, or from selling in, the contract territory contract goods.

Article 4

1. Article 3(a) and (b) shall also apply where the goods there referred to are manufactured by an undertaking connected with a party to the agreement.

2. Connected undertakings are:

(a) undertakings in which a party to the agreement, directly or indirectly:

- owns more than half the capital or business assets, or
- has the power to exercise more than half the voting rights, or
- has the power to appoint more than half the members of the supervisory board, board of directors or bodies legally representing the undertaking, or
- has the right to manage the affairs;

(b) undertakings which directly or indirectly have in or over a party to the agreement the rights or powers listed in (a);

(c) undertakings in which an undertaking referred to in (b) directly or indirectly has the rights or powers listed in (a).

3. Undertakings in which the parties to the agreement or undertakings connected with them jointly have the rights or powers set out in paragraph 2(a) shall be considered to be connected with each of the parties to the agreement.

Article 5

1. For the purpose of Article3(b), the ecu is the unit of account used for drawing up the budget of the Community pursuant to Articles207 and 209 of the Treaty.

2. Article1 shall remain applicable where during any period of two consecutive financial years the total turnover referred to in Article3(b) is exceeded by no more than 10%.

3. For the purpose of calculating total turnover within the meaning of Article3(b), the turnovers achieved during the last financial year by the party to the agreement and 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 agreement and its connected undertakings or between its connected undertakings.

Article 6

The Commission may withdraw the benefit of this Regulation, pursuant to Article7 of Regulation No 19/65/EEC, when it finds in a particular case that an agreement which is exempted by this Regulation nevertheless has certain effects which are incompatible with the conditions set out in Article85(3) of the Treaty, and in particular where:

(a) the contract goods are not subject, in the contract territory, to effective competition from identical goods or goods considered by users as equivalent in view of their characteristics, price and intended use;

(b) access by other suppliers to the different stages of distribution within the contract territory is made difficult to a significant extent;

(c) for reasons other than those referred to in Article3(c) and (d) it is not possible for intermediaries or users to obtain supplies of the contract goods from dealers outside the contract territory on the terms there customary;

(d) the exclusive distributor:

(1) without any objectively justified reason refuses to supply in the contract territory categories of purchasers who cannot obtain contract goods elsewhere on suitable terms or applies to them differing prices or conditions of sale;

(2) sells the contract goods at excessively high prices.

Article7 (4)

In the period 1 July 1983 to 31 December 1986, the prohibition in Article85(1) of the Treaty shall not apply to agreements which were in force on 1 July 1983 or entered into force between 1 July and 31 December 1983 and which satisfy the exemption conditions of Regulation No 67/67/EEC. (5)

Article 8

This Regulation shall not apply to agreements entered into for the resale of drinks in premises used for the sale and consumption of drinks or for the resale of petroleum products in service stations.

Article 9

This Regulation shall apply *mutatis mutandis* to concerted practices of the type defined in Article 1.

Article 10

This Regulation shall enter into force on 1 July 1983.

It shall expire on 31 December 1997.

This Regulation shall be binding in its entirety and directly applicable in all Member States.

(1) OJ 36, 6.3.1965, p. 533/65.

(2) OJ C 172, 10.7.1982, p. 3.

(3) OJ L 376, 31.12.1982, p. 33.

(4) Documents concerning the accession of the Kingdom of Spain and the Portuguese Republic

The following is added to Article 7:

'The provisions of the preceding paragraph shall apply in the same way to agreements which were in force on the date of accession of the Kingdom of Spain and of the Portuguese Republic and which, as a result of accession, fall within the scope of Article 85(1) of the Treaty.'

(OJ L 302, 15.11.1985, p. 166).

(5) OJ 57, 25.3.1967, p. 849/67.

EK II

(Published in the Official Journal. Only the published text is authentic:
OJ L 173, 30.6.1983, p. 5; Corrigendum OJ L 281, 13.10.1983)

Commission Regulation (EEC) No 1984/83 OF 22 JUNE 1983

on the application of Article 85(3) of the Treaty to categories of exclusive purchasing agreements

THE COMMISSION OF THE EUROPEAN COMMUNITIES,

Having regard to the Treaty establishing the European Economic 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, (1) as last amended by the Act of Accession of Greece, and in particular Article 1 thereof,

Having published a draft of this Regulation, (2)

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

(1) Whereas Regulation No 19/65/EEC empowers the Commission to apply Article 85(3) of the Treaty by regulation to certain categories of bilateral exclusive purchasing agreements entered into for the purpose of the resale of goods and corresponding concerted practices falling within Article 85(1);

(2) Whereas experience to date makes it possible to define three categories of agreements and concerted practices which can be regarded as normally satisfying the conditions laid down in Article 85(3); whereas the first category comprises exclusive purchasing agreements of short and medium duration in all sectors of the economy; whereas the other two categories comprise longterm exclusive purchasing agreements entered into for the resale of beer in premises used for the sale and consumption of drinks (beer supply agreements) and of petroleum products in filling stations (service station agreements);

(3) Whereas exclusive purchasing agreements of the categories defined in this Regulation may fall within the prohibition contained in Article 85(1) of the Treaty; whereas this will often be the case with agreements concluded between undertakings from different Member States; whereas an exclusive purchasing agreement to which undertakings from only one Member State are party and which concerns the resale of goods within that Member State may also be caught by the prohibition; whereas this is in particular the case where it is one of a number of

similar agreements which together may affect trade between Member States;

(4) Whereas it is not necessary expressly to exclude from the defined categories those agreements which do not fulfil the conditions of Article 85(1) of the Treaty;

(5) Whereas the exclusive purchasing agreements defined in this Regulation lead in general to an improvement in distribution; whereas they enable the supplier to plan the sales of his goods with greater precision and for a longer period and ensure that the reseller's requirements will be met on a regular basis for the duration of the agreement; whereas this allows the parties to limit the risk to them of variations in market conditions and to lower distribution costs;

(6) Whereas such agreements also facilitate the promotion of the sales of a product and lead to intensive marketing because the supplier, in consideration for the exclusive purchasing obligation, is as a rule under an obligation to contribute to the improvement of the structure of the distribution network, the quality of the promotional effort or the sales success; whereas, at the same time, they stimulate competition between the products of different manufacturers; whereas the appointment of several resellers, who are bound to purchase exclusively from the manufacturer and who take over sales promotion, customer services and carrying of stock, is often the most effective way, and sometimes the only way, for the manufacturer to penetrate a market and compete with other manufacturers already present; whereas this is particularly so in the case of small and medium-sized undertakings; whereas it must be left to the contracting parties to decide whether and to what extent they consider it desirable to incorporate in their agreements terms concerning the promotion of sales;

(7) Whereas, as a rule, exclusive purchasing agreements between suppliers and resellers also allow consumers a fair share of the resulting benefit as they gain the advantages of regular supply and are able to obtain the contract goods more quickly and more easily;

(8) Whereas this Regulation must define the obligations restricting competition which may be included in an exclusive purchasing agreement; whereas the other restrictions of competition allowed under this Regulation in addition to the exclusive purchasing obligation lead to a clear division of functions between the parties and compel the reseller to concentrate his sales efforts on the contract goods; whereas they are, where they are agreed only for the duration of the agreement, generally necessary in order to attain the improvement in the distribution of goods sought through exclusive purchasing; whereas further restrictive obligations and in particular those which limit the reseller's choice of customers or his freedom to determine his prices and conditions of sale cannot be exempted under this Regulation;

(9) Whereas the exemption by category should be reserved for agreements for which it can be assumed with sufficient certainty that they satisfy the conditions of Article 85(3) of the Treaty;

(10) Whereas it is not possible, in the absence of a case by case examination, to consider that adequate improvements in distribution occur where a manufacturer imposes an exclusive purchasing obligation with respect to his goods on a manufacturer with whom he is in competition; whereas such agreements should, therefore, be excluded from the exemption by category; whereas certain derogations from this rule in favour of small and medium sized undertakings can be allowed;

(11) Whereas certain conditions must be attached to the exemption by category so that access by other undertakings to the different stages of distribution can be ensured; whereas, to this end limits must be set to the scope and to the duration of the exclusive purchasing obligation; whereas it appears appropriate as a general rule to grant the benefit of a general exemption from the prohibition on restrictive agreements only to exclusive purchasing agreements which are concluded for a specified product or range of products and for not more than five years;

(12) Whereas, in the case of beer supply agreements and service station agreements, different rules should be laid down which take account of the particularities of the markets in question;

(13) Whereas these agreements are generally distinguished by the fact that, on the one hand, the supplier confers on the reseller special commercial or financial advantages by contributing to his financing, granting him or obtaining for him a loan on favourable terms, equipping him with a site or premises for conducting his business, providing him with equipment or fittings, or undertaking other investments for his benefit and that, on the other hand, the reseller enters into a long term exclusive purchasing obligation which in most cases is accompanied by a ban on dealing in competing products;

(14) Whereas beer supply and service station agreements, like the other exclusive purchasing agreements dealt with in this Regulation, normally produce an appreciable improvement in distribution in which consumers are allowed a fair share of the resulting benefit;

(15) Whereas the commercial and financial advantages conferred by the supplier on the reseller make it significantly easier to establish, modernize, maintain and operate premises used for the sale and consumption of drinks and service stations; whereas the exclusive purchasing obligation and the ban on dealing in competing products imposed on the reseller incite the reseller to devote

all the resources at his disposal to the sale of the contract goods; whereas such agreements lead to durable cooperation between the parties allowing them to improve or maintain the quality of the contract goods and of the services to the consumer and sales efforts of the reseller; whereas they allow longterm planning of sales and consequently a costeffective organization of production and distribution; whereas the pressure of competition between products of different makes obliges the undertakings involved to determine the number and character of premises used for the sale and consumption of drinks and service stations, in accordance with the wishes of customers;

(16) Whereas consumers benefit from the improvements described, in particular because they are ensured supplies of goods of satisfactory quality at fair prices and conditions while being able to choose between the products of different manufacturers;

(17) Whereas the advantages produced by beersupply agreements and servicestation agreements cannot otherwise be secured to the same extent and with the same degree of certainty; whereas the exclusive purchasing obligation on the reseller and the noncompetition clause imposed on him are essential components of such agreements and thus usually indispensable for the attainment of these advantages; whereas, however, this is true only as long as the reseller's obligation to purchase from the supplier is confined in the case of premises used for the sale and consumption of drinks to beers and other drinks of the types offered by the supplier, and in the case of service stations to petroleumbased fuel for motor vehicles and other petroleumbased fuels; whereas the exclusive purchasing obligation for lubricants and related petroleumbased products can be accepted only on condition that the supplier provides for the reseller or finances the procurement of specific equipment for the carryingout of lubrication work; whereas this obligation should only relate to products intended for use within the service station;

(18) Whereas in order to maintain the reseller's commercial freedom and to ensure access to the retail level of distribution on the part of other suppliers, not only the scope but also the duration of the exclusive purchasing obligation must be limited; whereas it appears appropriate to allow drinks suppliers a choice between a mediumterm exclusive purchasing agreement covering a range of drinks and a longterm exclusive purchasing agreement for beer; whereas it is necessary to provide special rules for those premises used for the sale and consumption of drinks which the supplier lets to the reseller; whereas, in this case, the reseller must have the right to obtain from other undertakings, under the conditions specified in this Regulation, other drinks, except beer, supplied under the agreement or of the

same type but bearing a different trade mark; whereas a uniform maximum duration should be provided for servicestation agreements, with the exception of tenancy agreements between the supplier and the reseller, which takes account of the longterm character of the relationship between the parties;

(19) Whereas to the extent that Member States provide, by law or administrative measures, for the same upper limit of duration for the exclusive purchasing obligation upon the reseller in servicestation agreements as laid down in this Regulation but provide for a permissible duration which varies in proportion to the consideration provided by the supplier or generally provide for a shorter duration than that permitted by this Regulation, such laws or measures are not contrary to the objectives of this Regulation which, in this respect, merely sets an upper limit to the duration of servicestation agreements; whereas the application and enforcement of such national laws or measures must therefore be regarded as compatible with the provisions of this Regulation;

(20) Whereas the limitations and conditions provided for in this Regulation are such as to guarantee effective competition on the markets in question; whereas, therefore, the agreements to which the exemption by category applies do not normally enable the participating undertakings to eliminate competition for a substantial part of the products in question;

(21) Whereas, in particular cases in which agreements or concerted practices satisfying the conditions of this Regulation nevertheless have effects incompatible with Article85(3) of the Treaty, the Commission may withdraw the benefit of the exemption by category from the undertakings party thereto;

(22) Whereas agreements and concerted practices which satisfy the conditions set out in this Regulation need not be notified; whereas an undertaking may none the less, in a particular case where real doubt exists, request the Commission to declare whether its agreements comply with this Regulation;

(23) Whereas this Regulation does not affect the applicability of Commission Regulation (EEC) No 3604/82 of 23 December 1982 on the application of Article85(3) of the Treaty to categories of specialization agreements; (3) whereas it does not exclude the application of Article86 of the Treaty,

HAS ADOPTED THIS REGULATION:

TITLE I

General provisions

Article1

Pursuant to Article 85(3) of the Treaty, and subject to the conditions set out in Articles 2 to 5 of this Regulation, it is hereby declared that Article 85(1) of the Treaty shall not apply to agreements to which only two undertakings are party and whereby one party, the reseller, agrees with the other, the supplier, to purchase certain goods specified in the agreement for resale only from the supplier or from a connected undertaking or from another undertaking which the supplier has entrusted with the sale of his goods.

Article 2

1. No other restriction of competition shall be imposed on the supplier than the obligation not to distribute the contract goods or goods which compete with the contract goods in the reseller's principal sales area and at the reseller's level of distribution.

2. Apart from the obligation described in Article 1, no other restriction of competition shall be imposed on the reseller than the obligation not to manufacture or distribute goods which compete with the contract goods.

3. Article 1 shall apply notwithstanding that the reseller undertakes any or all of the following obligations;

- (a) to purchase complete ranges of goods;
- (b) to purchase minimum quantities of goods which are subject to the exclusive purchasing obligation;
- (c) to sell the contract goods under trade marks, or packed and presented as specified by the supplier;
- (d) to take measures for the promotion of sales, in particular:
 - to advertise,
 - to maintain a sales network or stock of goods,
 - to provide customer and guarantee services,
 - to employ staff having specialized or technical training.

Article 3

Article 1 shall not apply where:

(a) manufacturers of identical goods or of goods which are considered by users as equivalent in view of their characteristics, price and intended use enter into reciprocal exclusive purchasing agreements between themselves in respect of such goods;

(b) manufacturers of identical goods or of goods which are considered by users

as equivalent in view of their characteristics, price and intended use enter into a nonreciprocal exclusive purchasing agreement between themselves in respect of such goods, unless at least one of them has a total annual turnover of no more than ECU 100 million;

(c) the exclusive purchasing obligation is agreed for more than one type of goods where these are neither by their nature nor according to commercial usage connected to each other;

(d) the agreement is concluded for an indefinite duration or for a period of more than five years.

Article 4

1. Article 3(a) and (b) shall also apply where the goods there referred to are manufactured by an undertaking connected with a party to the agreement.

2. Connected undertakings are:

(a) undertakings in which a party to the agreement, directly or indirectly:

- owns more than half the capital of business assets, or
- has the power to exercise more than half the voting rights, or
- has the power to appoint more than half the members of the supervisory board, board of directors or bodies legally representing the undertaking, or
- has the right to manage the affairs;

(b) undertakings which directly or indirectly have in or over a party to the agreement the rights or powers listed in (a);

(c) undertakings in which an undertaking referred to in (b) directly or indirectly has the rights or powers listed in (a).

3. Undertakings in which the parties to the agreement or undertakings connected with them jointly have the rights or powers set out in paragraph 2(a) shall be considered to be connected with each of the parties to the agreement.

Article 5

1. For the purpose of Article 3(b), the ecu is the unit of account used for drawing up the budget of the Community pursuant to Articles 207 and 209 of the Treaty.

2. Article 1 shall remain applicable where during any period of two consecutive financial years the total turnover referred to in Article 3(b) is exceeded by no more than 10%.

3. For the purpose of calculating total turnover within the meaning of

Article3(b), the turnovers achieved during the last financial year by the party to the agreement and 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 agreement and its connected undertakings or between its connected undertakings.

TITLE II

Special provisions for beersupply agreements

Article6

1. Pursuant to Article85(3) of the Treaty, and subject to Articles7 to 9 of this Regulation, it is hereby declared that Article85(1) of the Treaty shall not apply to agreements to which only two undertakings are party and whereby one party, the reseller, agrees with the other, the supplier, in consideration for the according of special commercial or financial advantages, to purchase only from the supplier, an undertaking connected with the supplier or another undertaking entrusted by the supplier with the distribution of his goods, certain beers, or certain beers and certain other drinks specified in the agreement for resale in premises used for the sale and consumption of drinks and designated in the agreement.

2. The declaration in paragraph1 shall also apply where exclusive purchasing obligations of the kind described in paragraph1 are imposed on the reseller in favour of the supplier by another undertaking which is itself not a supplier.

Article7

1. Apart from the obligation referred to in Article6, no restriction on competition shall be imposed on the reseller other than:

(a) the obligation not to sell beers and other drinks which are supplied by other undertakings and which are of the same type as the beers or other drinks supplied under the agreement in the premises designated in the agreement;

(b) the obligation, in the event that the reseller sells in the premises designated in the agreement beers which are supplied by other undertakings and which are of a different type from the beers supplied under the agreement, to sell such beers only in bottles, cans or other small packages, unless the sale of such beers in draught form is customary or is necessary to satisfy a sufficient demand from consumers;

(c) the obligation to advertise goods supplied by other undertakings within or outside the premises designated in the agreement only in proportion to the share of these goods in the total turnover realized in the premises.

2. Beers or other drinks are of different types where they are clearly distinguishable by their composition, appearance or taste.

Article 8

1. Article 6 shall not apply where:

(a) the supplier or a connected undertaking imposes on the reseller exclusive purchasing obligations for goods other than drinks or for services;

(b) the supplier restricts the freedom of the reseller to obtain from an undertaking of his choice either services or goods for which neither an exclusive purchasing obligation nor a ban on dealing in competing products may be imposed;

(c) the agreement is concluded for an indefinite duration or for a period of more than five years and the exclusive purchasing obligation relates to specified beers and other drinks;

(d) the agreement is concluded for an indefinite duration or for a period of more than 10 years and the exclusive purchasing obligation relates only to specified beers;

(e) the supplier obliges the reseller to impose the exclusive purchasing obligation on his successor for a longer period than the reseller would himself remain tied to the supplier.

2. Where the agreement relates to premises which the supplier lets to the reseller or allows the reseller to occupy on some other basis in law or in fact, the following provisions shall also apply:

(a) notwithstanding paragraphs (1)(c) and (d), the exclusive purchasing obligations and bans on dealing in competing products specified in this Title may be imposed on the reseller for the whole period for which the reseller in fact operates the premises;

(b) the agreement must provide for the reseller to have the right to obtain:

- drinks, except beer, supplied under the agreement from other undertakings where these undertakings offer them on more favourable conditions which the supplier does not meet,

- drinks, except beer, which are of the same type as those supplied under the agreement but which bear different trade marks, from other undertakings where the supplier does not offer them.

Article 9

Articles 2(1) and (3), 3(a) and (b), 4 and 5 shall apply *mutatis mutandis*.

TITLE III

Special provisions for service station agreements

Article 10

Pursuant to Article 85(3) of the Treaty and subject to Articles 11 to 13 of this Regulation, it is hereby declared that Article 85(1) of the Treaty shall not apply to agreements to which only two undertakings are party and whereby one party, the reseller, agrees with the other, the supplier, in consideration for the according of special commercial or financial advantages, to purchase only from the supplier, an undertaking connected with the supplier or another undertaking entrusted by the supplier with the distribution of his goods, certain petroleum-based motor vehicle fuels or certain petroleum-based motor vehicle and other fuels specified in the agreement for resale in a service station designated in the agreement.

Article 11

Apart from the obligation referred to in Article 10, no restriction on competition shall be imposed on the reseller other than:

- (a) the obligation not to sell motor vehicle fuel and other fuels which are supplied by other undertakings in the service station designated in the agreement;
- (b) the obligation not to use lubricants or related petroleum-based products which are supplied by other undertakings within the service station designated in the agreement where the supplier or a connected undertaking has made available to the reseller, or financed, a lubrication bay or other motor vehicle lubrication equipment;
- (c) the obligation to advertise goods supplied by other undertakings within or outside the service station designated in the agreement only in proportion to the share of these goods in the total turnover realized in the service station;
- (d) the obligation to have equipment owned by the supplier or a connected undertaking or financed by the supplier or a connected undertaking serviced by the supplier or an undertaking designated by him.

Article12

1. Article10 shall not apply where:

(a) the supplier or a connected undertaking imposes on the reseller exclusive purchasing obligations for goods other than motor vehicle and other fuels or for services, except in the case of the obligations referred to in Article11(b) and (d);

(b) the supplier restricts the freedom of the reseller to obtain from an undertaking of his choice goods or services for which under the provisions of this Title neither an exclusive purchasing obligation nor a ban on dealing in competing products may be imposed;

(c) the agreement is concluded for an indefinite duration or for a period of more than 10 years;

(d) the supplier obliges the reseller to impose the exclusive purchasing obligation on his successor for a longer period than the reseller would himself remain tied to the supplier.

2. Where the agreement relates to a service station which the supplier lets to the reseller, or allows the reseller to occupy on some other basis, in law or in fact, exclusive purchasing obligations or bans on dealing in competing products specified in this Title may, notwithstanding paragraph1(c), be imposed on the reseller for the whole period for which the reseller in fact operates the premises.

Article13

Articles2(1) and (3), 3(a) and (b), 4 and 5 of this Regulation shall apply *mutatis mutandis*.

TITLE IV

Miscellaneous provisions

Article14

The Commission may withdraw the benefit of this Regulation, pursuant to Article7 of Regulation No 19/65/EEC, when it finds in a particular case that an agreement which is exempted by this Regulation nevertheless has certain effects which are incompatible with the conditions set out in Article85(3) of the Treaty, and in particular where:

(a) the contract goods are not subject, in a substantial part of the common

market, to effective competition from identical goods or goods considered by users as equivalent in view of their characteristics, price and intended use;

(b) access by other suppliers to the different stages of distribution in a substantial part of the common market is made difficult to a significant extent;

(c) the supplier without any objectively justified reason:

(1) refuses to supply categories of resellers who cannot obtain the contract goods elsewhere on suitable terms or applies to them differing prices or conditions of sale;

(2) applies less favourable prices or conditions of sale to resellers bound by an exclusive purchasing obligation as compared with other resellers at the same level of distribution.

Article 15 (4)

1. In the period 1 July 1983 to 31 December 1986, the prohibition in Article 85(1) of the Treaty shall not apply to agreements of the kind described in Article 1 which either were in force on 1 July 1983 or entered into force between 1 July and 31 December 1983 and which satisfy the exemption conditions of Regulation No 67/67/EEC. (5)

2. In the period 1 July 1983 to 31 December 1988, the prohibition in Article 85(1) of the Treaty shall not apply to agreements of the kinds described in Articles 6 and 10 which either were in force on 1 July 1983 or entered into force between 1 July and 31 December 1983 and which satisfy the exemption conditions of Regulation No 67/67/EEC.

3. In the case of agreements of the kinds described in Articles 6 and 10, which were in force on 1 July 1983 and which expire after 31 December 1988, the prohibition in Article 85(1) of the Treaty shall not apply in the period from 1 January 1989 to the expiry of the agreement but at the latest to the expiry of this Regulation to the extent that the supplier releases the reseller, before 1 January 1989, from all obligations which would prevent the application of the exemption under Titles II and III.

Article 16

This Regulation shall not apply to agreements by which the supplier undertakes with the reseller to supply only to the reseller certain goods for resale, in the whole or in a defined part of the Community, and the reseller undertakes with the supplier to purchase these goods only from the supplier.

Article 17

This Regulation shall not apply where the parties or connected undertakings, for the purpose of resale in one and the same premises used for the sale and consumption of drinks or service station, enter into agreements both of the kind referred to in Title I and of a kind referred to in Titles II or III.

Article 18

This Regulation shall apply *mutatis mutandis* to the categories of concerted practices defined in Articles 1, 6 and 10.

Article 19

This Regulation shall enter into force on 1 July 1983.

It shall expire on 31 December 1997.

This Regulation shall be binding in its entirety and directly applicable in all Member States.

p. 24.

(1) OJ 36, 6.3.1965, p. 533/65.

(2) OJ C 172, 10.7.1982, p. 7.

(3) OJ L 376, 31.12.1982, p. 33.

(4) Documents concerning the accession of the Kingdom of Spain and the Portuguese Republic

The following paragraph is added to Article 15:

'4. The provisions of the preceding paragraphs shall apply in the same way to the agreements referred to respectively in those paragraphs, which were in force on the date of accession of the Kingdom of Spain and of the Portuguese Republic and which, as a result of accession, fall within the scope of Article 85(1) of the Treaty.'

(OJ L 302, 15.11.1985, p. 166).

(5) OJ 57, 25.3.1967, p. 849/67.

EK III

(Published in the Official Journal. Only the published text is authentic:
OJ C 101, 13.4.1984, p. 2. This text replaces the previous text published in OJ C 355, 30.12.1983, p. 7.)

Commission Notice concerning Commission Regulations (EEC) No 1983/83 and (EEC) No 1984/83 of 22 June 1983

on the application of Article 85(3) of the Treaty to categories of exclusive distribution and exclusive purchasing agreements

(84/C 101/02)

As amended by Commission Notice 92/C 121/02 (OJ C 121, 13.5.1992, p. 2.)

I. Introduction

1. Commission Regulation No 67/67/EEC of 22 March 1967 on the application of Article 85(3) of the Treaty to certain categories of exclusive dealing agreements (1) expired on 30 June 1983 after being in force over 15 years. With Regulations (EEC) No 1983/83 and (EEC) No 1984/83, (2) the Commission has adapted the block exemption of exclusive distribution agreements and exclusive purchasing agreements to the intervening developments in the common market and in Community law. Several of the provisions in the new Regulations are new. A certain amount of interpretative guidance is therefore called for. This will assist undertakings in bringing their agreements into line with the new legal requirements and will also help ensure that the Regulations are applied uniformly in all the Member States.

2. In determining how a given provision is to be applied, one must take into account, in addition to the ordinary meaning of the words used, the intention of the provision as this emerges from the preamble. For further guidance, reference should be made to the principles that have been evolved in the caselaw of the Court of Justice of the European Communities and in the Commission's decisions on individual cases.

3. This notice sets out the main considerations which will determine the Commission's view of whether or not an exclusive distribution or purchasing agreement is covered by the block exemption. The notice is without prejudice to the jurisdiction of national courts to apply the Regulations, although it may well be of persuasive authority in proceedings before such courts. Nor does the notice necessarily indicate the interpretation which might be given to the provisions by

the Court of Justice.

II. Exclusive distribution and exclusive purchasing agreements

(Regulations (EEC) No1983/83 and (EEC) No1984/83)

1. Similarities and differences

4. Regulations (EEC) No1983/83 and (EEC) No1984/83 are both concerned with exclusive agreements between two undertakings for the purpose of the resale of goods. Each deals with a particular type of such agreements. Regulation (EEC) No1983/83 applies to exclusive distribution agreements, Regulation (EEC) No1984/83 to exclusive purchasing agreements. The distinguishing feature of exclusive distribution agreements is that one party, the supplier, allots to the other, the reseller, a defined territory (the contract territory) on which the reseller has to concentrate his sales effort, and in return undertakes not to supply any other reseller in that territory. In exclusive purchasing agreements, the reseller agrees to purchase the contract goods only from the other party and not from any other supplier. The supplier is entitled to supply other resellers in the same sales area and at the same level of distribution. Unlike an exclusive distributor, the tied reseller is not protected against competition from other resellers who, like himself, receive the contract goods direct from the supplier. On the other hand, he is free of restrictions as to the area over which he may make his sales effort.

5. In keeping with their common startingpoint, the Regulations have many provisions that are the same or similar in both Regulations. This is true of the basic provision in Article1, in which the respective subjectmatters of the block exemption, the exclusive supply or purchasing obligation, are defined, and of the exhaustive list of restrictions of competition which may be agreed in addition to the exclusive supply or purchasing obligation (Article2(1) and (2)), the nonexhaustive enumeration of other obligations which do not prejudice the block exemption (Article2(3)), the inapplicability of the block exemption in principle to exclusive agreements between competing manufacturers (Articles3(a) and (b), 4 and 5), the withdrawal of the block exemption in individual cases (Article6 of Regulation (EEC) No1983/83 and Article14 of Regulation (EEC) No1984/83), the transitional provisions (Article7 of Regulation (EEC) No1983/83 and Article15(1) of Regulation (EEC) No1984/83), and the inclusion of concerted practices within the scope of the Regulations (Article9 of Regulation (EEC) No1983/83 and Article18 of Regulation (EEC) No1984/83). In so far as their wording permits, these parallel provisions are to be interpreted in the same way.

6. Different rules are laid down in the Regulations wherever they need to take account of matters which are peculiar to the exclusive distribution agreements or exclusive purchasing agreements respectively. This applies in Regulation (EEC)

No1983/83, to the provisions regarding the obligation on the exclusive distributor not actively to promote sales outside the contract territory (Article2(2)(c)) and the inapplicability of the block exemption to agreements which give the exclusive distributor absolute territorial protection (Article3(c) and(d)) and, in Regulation (EEC) No1984/83, to the provisions limiting the scope and duration of the block exemption for exclusive purchasing agreements in general (Article3(c) and (d)) and for beersupply and servicestation agreements in particular (Titles II and III).

7. The scope of the two Regulations has been defined so as to avoid any overlap (Article16 of Regulation (EEC) No1984/83).

2. Basic provision

(Article1)

8. Both Regulations apply only to agreements entered into for the purpose of the resale of goods to which not more than two undertakings are party.

(a) 'For resale'

9. The notion of resale requires that the goods concerned be disposed of by the purchasing party to others in return for consideration. Agreements on the supply or purchase of goods which the purchasing party transforms or processes into other goods or uses or consumes in manufacturing other goods are not agreement for resale. The same applies to the supply of components which are combined with other components into a different product. The criterion is that the goods distributed by the reseller are the same as those the other party has supplied to him for that purpose. The economic identity of the goods is not affected if the reseller merely breaks up and packages the goods in smaller quantities, or repackages them, before resale.

10. Where the reseller performs additional operations to improve the quality, durability, appearance or taste of the goods (such as rustproofing of metals, sterilization of food or the addition of colouring matter or flavourings to drugs), the position will mainly depend on how much value the operation adds to the goods. Only a slight addition in value can be taken not to change the economic identity of the goods. In determining the precise dividing line in individual cases, trade usage in particular must be considered. The Commission applies the same principles to agreements under which the reseller is supplied with a concentrated extract for a drink which he has to dilute with water, pure alcohol or another liquid and to bottle before reselling.

(b) 'Goods'

11. Exclusive agreements for the supply of services rather than the resale of

goods are not covered by the Regulations. The block exemption still applies, however, where the reseller provides customer or aftersales services incidentally to the resale of the goods. Nevertheless, a case where the charge for the service is higher than the price of the goods would fall outside the scope of the Regulations.

12. The hiring out of goods in return for payment comes closer, economically speaking, to a resale of goods than to provision of services. The Commission therefore regards exclusive agreements under which the purchasing party hires out or leases to others the goods supplied to him as covered by the Regulations.

(c) 'Only two undertakings party'

13. To be covered by the block exemption, the exclusive distribution or purchasing agreement must be between only one supplier and one reseller in each case. Several undertakings forming one economic unit count as one undertaking.

14. This limitation on the number of undertakings that may be party relates solely to the individual agreement. A supplier does not lose the benefit of the block exemption if he enters into exclusive distribution or purchasing agreements covering the same goods with several resellers.

15. The supplier may delegate the performance of his contractual obligations to a connected or independent undertaking which he has entrusted with the distribution of his goods, so that the reseller has to purchase the contract goods from the latter undertaking. This principle is expressly mentioned only in Regulation (EEC) No1984/83 (Articles1, 6 and 10), because the question of delegation arises mainly in connection with exclusive purchasing agreements. It also applies, however, to exclusive distribution agreements under Regulation (EEC) No1983/83.

16. The involvement of undertakings other than the contracting parties must be confined to the execution of deliveries. The parties may accept exclusive supply or purchasing obligations only for themselves, and not impose them on third parties, since otherwise more than two undertakings would be party to the agreement. The obligation of the parties to ensure that the obligations they have accepted are respected by connected undertakings is, however, covered by the block exemption.

3. Other restrictions on competition that are exempted

(Article2(1) and (2))

17. Apart from the exclusive supply obligation (Regulation (EEC) No1983/83) or exclusive purchasing obligation (Regulation (EEC) No1984/83), obligations defined in Article1 which must be present if the block exemption is to apply, the only other restrictions of competition that may be agreed by the parties are those

set out in Article2(1) and (2). If they agree on further obligations restrictive of competition, the agreement as a whole is no longer covered by the block exemption and requires individual exemption. For example, an agreement will exceed the bounds of the Regulations if the parties relinquish the possibility of independently determining their prices or conditions of business or undertake to refrain from, or even prevent, crossborder trade, which the Regulations expressly state must not be impeded. Among other clauses which in general are not permissible under the Regulations are those which impede the reseller in his free choice of customers.

18. The obligations restrictive of competition that are exempted may be agreed only for the duration of the agreement. This also applies to restrictions accepted by the supplier or reseller on competing with the other party.

4. Obligations upon the reseller which do not prejudice the block exemption

(Article2 (3))

19. The obligations cited in this provision are examples of clauses which generally do not restrict competition. Undertakings are therefore free to include one, several or all of these obligations in their agreements. However, the obligations may not be formulated or applied in such a way as to take on the character of restrictions of competition that are not permitted. To forestall this danger, Article2(3)(b) of Regulation (EEC) No1984/83 expressly allows minimum purchasing obligations only for goods that are subject to an exclusive purchasing obligation.

20. As part of the obligation to take measures for promotion of sales and in particular to maintain a distribution network (Article2(3)(c) of Regulation (EEC) No1983/83 and Article2(3)(d) of Regulation (EEC) No1984/83), the reseller may be forbidden to supply the contract goods to unsuitable dealers. Such clauses are unobjectionable if admission to the distribution network is based on objective criteria of a qualitative nature relating to the professional qualifications of the owner of the business or his staff or the suitability of his business premises, if the criteria are the same for all potential dealers, and if the criteria are actually applied in a nondiscriminatory manner. Distribution systems which do not fulfil these conditions are not covered by the block exemption.

5. Inapplicability of the block exemption to exclusive agreements
between competing manufacturers

(Articles3(a) and (b), 4 and 5)

21. The block exemption does not apply if either the parties themselves or undertakings connected with them are manufacturers, manufacture goods belonging to the same product market, and enter into exclusive distribution or purchasing agreements with one another in respect of those goods. Only identical or equivalent goods are regarded as belonging to the same product market. The goods in question must be interchangeable. Whether or not this is the case must be judged from the vantage point of the user, normally taking the characteristics, price and intended use of the goods together. In certain cases, however, goods can form a separate market on the basis of their characteristics, their price or their intended use alone. This is true especially where consumer preferences have developed. The above provisions are applicable regardless of whether or not the parties or the undertakings connected with them are based in the Community and whether or not they are already actually in competition with one another in the relevant goods inside or outside the Community.

22. In principle, both reciprocal and nonreciprocal exclusive agreements between competing manufacturers are not covered by the block exemption and are therefore subject to individual scrutiny of their compatibility with Article 85 of the Treaty, but there is an exception for nonreciprocal agreements of the abovementioned kind where one or both of the parties are undertakings with a total annual turnover of no more than ECU 100 million (Article 3(b)). Annual turnover is used as a measure of the economic strength of the undertakings involved. Therefore, the aggregate turnover from goods and services of all types, and not only from the contract goods, is to be taken. Turnover taxes and other turnover-related levies are not included in turnover. Where a party belongs to a group of connected undertakings, the worldwide turnover of the group, excluding intragroup sales (Article 5(3)), is to be used.

23. The total turnover limit can be exceeded during any period of two successive financial years by up to 10% without loss of the block exemption. The block exemption is lost if, at the end of the second financial year, the total turnover over the preceding two years has been over ECU 220 million (Article 5(2)).

6. Withdrawal of the block exemption in individual cases

(Article 6 of Regulation (EEC) No 1983/83 and

Article 14 of Regulation (EEC) No 1984/83)

24. The situations described are meant as illustrations of the sort of situations

(1) *OJ No L 173, 30. 6.1983, p. 1.*

(2) *OJ No L 173, 30. 6.1983, p. 5.*

in which the Commission can exercise its powers under Article 7 of Council Regulation No 19/65/EEC (3) to withdraw a block exemption. The benefit of the block exemption can only be withdrawn by a decision in an individual case following proceedings under Regulation No 17. Such a decision cannot have retroactive effect. It may be coupled with an individual exemption subject to conditions or obligations or, in an extreme case, with the finding of an infringement and an order to bring it to an end.

7. Transitional provisions

(Article 7 of Regulation (EEC) No 1983/83 and
Article 15(1) of Regulation (EEC) No 1984/83)

25. Exclusive distribution or exclusive purchasing agreements which were concluded and entered into force before 1 January 1984 continue to be exempted under the provisions of Regulation No 67/67/EEC until 31 December 1986. Should the parties wish to apply such agreements beyond 1 January 1987, they will either have to bring them into line with the provisions of the new Regulations or to notify them to the Commission. Special rules apply in the case of beer supply and servicing agreements (see paragraphs 64 and 65 below).

8. Concerted practices

(Article 9 of Regulation (EEC) No 1983/83 and
Article 18 of Regulation (EEC) No 1984/83)

26. These provisions bring within the scope of the Regulations exclusive distribution and purchasing arrangements which are operated by undertakings but are not the subject of a legally binding agreement.

III. Exclusive distribution agreements (Regulation (EEC) No 1983/83)

1. Exclusive supply obligation

(Article 1)

27. The exclusive supply obligation does not prevent the supplier from providing the contract goods to other resellers who afterwards sell them in the exclusive distributor's territory. It makes no difference whether the other dealers concerned are established outside or inside the territory. The supplier is not in breach of his obligation to the exclusive distributor provided that he supplies the resellers who wish to sell the contract goods in the territory only at their request and that the goods are handed over outside the territory. It does not matter whether the reseller takes delivery of the goods himself or through an intermediary, such as a freight forwarder. However, supplies of this nature are only permissible if the reseller and not the supplier pays the transport costs of the goods into the contract

territory.

28. The goods supplied to the exclusive distributor must be intended for resale in the contract territory. This basic requirement does not, however, mean that the exclusive distributor cannot sell the contract goods to customers outside his contract territory should he receive orders from them. Under Article 2(2)(c), the supplier can prohibit him only from seeking customers in other areas, but not from supplying them.

29. It would also be incompatible with the Regulation for the exclusive distributor to be restricted to supplying only certain categories of customers (e.g. specialist retailers) in his contract territory and prohibited from supplying other categories (e.g. department stores), which are supplied by other resellers appointed by the supplier for that purpose.

2. Restriction on competition by the supplier

(Article 2(1))

30. The restriction on the supplier himself supplying the contract goods to final users in the exclusive distributor's contract territory need not be absolute. Clauses permitting the supplier to supply certain customers in the territory – with or without payment of compensation to the exclusive distributor – are compatible with the block exemption provided the customers in question are not resellers. The supplier remains free to supply the contract goods outside the contract territory to final users based in the territory. In this case the position is the same as for dealers (see paragraph 27 above).

3. Inapplicability of the block exemption in cases of absolute territorial protection

(Articles 3(c) and (d))

31. The block exemption cannot be claimed for agreements that give the exclusive distributor absolute territorial protection. If the situation described in Article 3(c) obtains, the parties must ensure either that the contract goods can be sold in the contract territory by parallel importers or that users have a real possibility of obtaining them from undertakings outside the contract territory, if necessary outside the Community, at the prices and on the terms there prevailing. The supplier can represent an alternative source of supply for the purposes of this provision if he is prepared to supply the contract goods on request to final users located in the contract territory.

32. Article3(d) is chiefly intended to safeguard the freedom of dealers and users to obtain the contract goods in other Member States. Action to impede imports into the Community from third countries will only lead to loss of the block exemption if there are no alternative sources of supply in the Community. This situation can arise especially where the exclusive distributor's contract territory covers the whole or the major part of the Community.

33. The block exemption ceases to apply as from the moment that either of the parties takes measures to impede parallel imports into the contract territory. Agreements in which the supplier undertakes with the exclusive distributor to prevent his other customers from supplying into the contract territory are ineligible for the block exemption from the outset. This is true even if the parties agree only to prevent imports into the Community from third countries. In this case it is immaterial whether or not there are alternative sources of supply in the Community. The inapplicability of the block exemption follows from the mere fact that the agreement contains restrictions on competition which are not covered by Article2(1).

IV. Exclusive purchasing agreements (Regulation (EEC) No1984/83)

1. Structure of the Regulation

34. Title I of the Regulation contains general provisions for exclusive purchasing agreements and Titles II and III special provisions for beersupply and servicestation agreements. The latter types of agreement are governed exclusively by the special provisions, some of which (Articles9 and 13), however, refer to some of the general provisions. Article17 also excludes the combination of agreements of the kind referred to in Title I with those of the kind referred to in Titles II or III to which the same undertakings or undertakings connected with them are party. To prevent any avoidance of the special provisions for beersupply and servicestation agreements, it is also made clear that the provisions governing the exclusive distribution of goods do not apply to agreements entered into for the resale of drinks on premises used for the sale or consumption of beer or for the resale of petroleum products in service stations (Article8 of Regulation (EEC) No1983/83).

2. Exclusive purchasing obligation

(Article1)

35. The Regulation only covers agreements whereby the reseller agrees to purchase all his requirements for the contract goods from the other party. If the purchasing obligation relates to only part of such requirements, the block exemption does not apply. Clauses which allow the reseller to obtain the contract

goods from other suppliers, should these sell them more cheaply or on more favourable terms than the other party, are still covered by the block exemption. The same applies to clauses releasing the reseller from his exclusive purchasing obligation should the other party be unable to supply.

36. The contract goods must be specified by brand or denomination in the agreement. Only if this is done will it be possible to determine the precise scope of the reseller's exclusive purchasing obligation (Article1) and of the ban on dealing in competing products (Article2(2)).

3. Restriction on competition imposed on the supplier

(Article2(1))

37. This provision allows the reseller to protect himself against direct competition from the supplier in his principal sales area. The reseller's principal sales area is determined by his normal business activity. It may be more closely defined in the agreement. However, the supplier cannot be forbidden to supply dealers who obtain the contract goods outside this area and afterwards resell them to customers inside it or to appoint other resellers in the area.

4. Limits of the block exemption

(Article3(c) and (d))

38. Article3(c) provides that the exclusive purchasing obligation can be agreed for one or more products, but in the latter case the products must be so related as to be thought of as belonging to the same range of goods. The relationship can be founded on technical (e.g. a machine, accessories and spare parts for it) or commercial grounds (e.g. several products used for the same purpose) or on usage in the trade (different goods that are customarily offered for sale together). In the latter case, regard must be had to the usual practice at the reseller's level of distribution on the relevant market, taking into account all relevant dealers and not only particular forms of distribution. Exclusive purchasing agreements covering goods which do not belong together can only be exempted from the competition rules by an individual decision.

39. Under Article3(d), exclusive purchasing agreements concluded for an indefinite period are not covered by the block exemption. Agreements which specify a fixed term but are automatically renewable unless one of the parties gives notice to terminate are to be considered to have been concluded for an indefinite period.

V. Beersupply agreements (Title II of Regulation (EEC) No1984/83)

1. Agreements of minor importance

40. It is recalled that the Commission's notice on agreements of minor importance (4) states that the Commission holds the view that agreements between undertakings do not fall under the prohibition of Article85(1) of the EEC Treaty if certain conditions as regards market share and turnover are met by the undertakings concerned. Thus, it is evident that when an undertaking, brewery or wholesaler surpasses the limits as laid down in the above notice, the agreements concluded by it may fall under Article85(1) of the EEC Treaty. The notice, however, does not apply where in a relevant market competition is restricted by the cumulative effects of parallel networks of similar agreements which would not individually fall under Article85(1) of the EEC Treaty if the notice was applicable. Since the markets for beer will frequently be characterized by the existence of cumulative effects, it seems appropriate to determine which agreements can nevertheless be considered *de minimus* .

The Commission is of the opinion that an exclusive beersupply agreement concluded by a brewery, in the sense of Article6, and including Article8(2) of Regulation (EEC) No1984/83 does not, in general, fall under Article85(1) of the EEC Treaty if

Ä the market share of that brewery is not higher than 1% on the national market for the resale of beer in premises used for the sale and consumption of drinks, and

Ä if that brewery does not produce more than 200 000 hl of beer per annum.

However, these principles do not apply if the agreement in question is concluded for more than seven and a half years in as far as it covers beer and other drinks, and for 15 years if it covers only beer.

In order to establish the market share of the brewery and its annual production, the provisions of Article4(2) of Regulation (EEC) No1984/83 apply.

As regards exclusive beersupply agreements in the sense of Article6, and including Article8(2) of Regulation (EEC) No1984/83 which are concluded by wholesalers, the above principles apply *mutatis mutandis* by taking account of the position of the brewery whose beer is the main subject of the agreement in question.

The present communication does not preclude that in individual cases even agreements between undertakings which do not fulfil the above criteria, in particular where the number of outlets tied to them is limited as compared to the number of outlets existing on the market, may still have only a negligible effect on trade between Member States or on competition, and would therefore not be

caught by Article 85(1) of the EEC Treaty.

Neither does this communication in any way prejudice the application of national law to the agreements covered by it.

2. Exclusive purchasing obligation

(Article 6)

41. The beers and other drinks covered by the exclusive purchasing obligation must be specified by brand or denomination in the agreement. An exclusive purchasing obligation can only be imposed on the reseller for drinks which the supplier carries at the time the contract takes effect and provided that they are supplied in the quantities required, at sufficiently regular intervals and at prices and on conditions allowing normal sales to the consumer. Any extension of the exclusive purchasing obligation to drinks not specified in the agreement requires an additional agreement, which must likewise satisfy the requirements of Title II of the Regulation. A change in the brand or denomination of a drink which in other respects remains unchanged does not constitute such an extension of the exclusive purchasing obligation.

42. The exclusive purchasing obligation can be agreed in respect of one or more premises used for the sale and consumption of drinks which the reseller runs at the time the contract takes effect. The name and location of the premises must be stated in the agreement. Any extension of the exclusive purchasing obligation to other such premises requires an additional agreement, which must likewise satisfy the provisions of Title II of the Regulation.

43. The concept of 'premises used for the sale and consumption of drinks' covers any licensed premises used for this purpose. Private clubs are also included. Exclusive purchasing agreements between the supplier and the operator of an off-licence shop are governed by the provisions of Title I of the Regulation.

44. Special commercial or financial advantages are those going beyond what the reseller could normally expect under an agreement. The explanations given in the 13th recital are illustrations. Whether or not the supplier is affording the reseller special advantages depends on the nature, extent and duration of the obligation undertaken by the parties. In doubtful cases usage in the trade is the decisive element.

45. The reseller can enter into exclusive purchasing obligations both with a brewery in respect of beers of a certain type and with a drinks wholesaler in respect of beers of another type and/or other drinks. The two agreements can be combined into one document. Article 6 also covers cases where the drinks wholesaler performs several functions at once, signing the first agreement on the

brewery's and the second on his own behalf and also undertaking delivery of all the drinks. The provisions of Title II do not apply to the contractual relations between the brewery and the drinks wholesaler.

46. Article6(2) makes the block exemption also applicable to cases in which the supplier affords the owner of premises financial or other help in equipping them as a public house, restaurant, etc., and in return the owner imposes on the buyer or tenant of the premises an exclusive purchasing obligation in favour of the supplier. A similar situation, economically speaking, is the transmission of an exclusive purchasing obligation from the owner of a public house to his successor. Under Article8(1)(e) this is also, in principle, permissible.

3. Other restrictions of competition that are exempted

(Article7)

47. The list of permitted obligations given in Article7 is exhaustive. If any further obligations restricting competition are imposed on the reseller, the exclusive purchasing agreement as a whole is no longer covered by the block exemption.

48. The obligation referred to in paragraph1(a) applies only so long as the supplier is able to supply the beers or other drinks specified in the agreement and subject to the exclusive purchasing obligation in sufficient quantities to cover the demand the reseller anticipates for the products from his customers.

49. Under paragraph1(b), the reseller is entitled to sell beer of other types in draught form if the other party has tolerated this in the past. If this is not the case, the reseller must indicate that there is sufficient demand from his customers to warrant the sale of other draught beers. The demand must be deemed sufficient if it can be satisfied without a simultaneous drop in sales of the beers specified in the exclusive purchasing agreement. It is definitely not sufficient if sales of the additional draught beer turn out to be so slow that there is a danger of its quality deteriorating. It is for the reseller to assess the potential demand of his customers for other types of beer; after all, he bears the risk if his forecasts are wrong.

50. The provision in paragraph1(c) is not only intended to ensure the possibility of advertising products supplied by over undertakings to the minimum extent necessary in any given circumstances. The advertising of such products should also reflect their relative importance visàvis the competing products of the supplier who is party to the exclusive purchasing agreement. Advertising for products which the public house has just begun to sell may not be excluded or unduly impeded.

51. The Commission believes that the designations of types customary in

interState trade and within the individual Member States may afford useful pointers to the interpretation of Article7(2). Nevertheless the alternative criteria stated in the provision itself are decisive. In doubtful cases, whether or not two beers are clearly distinguishable by their composition, appearance or taste depends on custom at the place where the public house is situated. The parties may, if they wish, jointly appoint an expert to decide the matter.

4. Agreements excluded from the block exemption

(Article8)

52. The reseller's right to purchase drinks from third parties may be restricted only to the extent allowed by Articles6 and 7. In his purchases of goods other than drinks and in his procurement of services which are not directly connected with the supply of drinks by the other party, the reseller must remain free to choose his supplier. Under Article8(1)(a) and (b), any action by the other party or by an undertaking connected with or appointed by him or acting at his instigation or with his agreement to prevent the reseller exercising his rights in this regard will entail the loss of the block exemption. For the purposes of these provisions it makes no difference whether the reseller's freedom is restricted by contract, informal understanding, economic pressures or other practical measures.

53. The installation of amusement machines in tenanted public houses may by agreement be made subject to the owner's permission. The owner may refuse permission on the ground that this would impair the character of the premises or he may restrict the tenant to particular types of machines. However, the practice of some owners of tenanted public houses to allow the tenant to conclude contracts for the installation of such machines only with certain undertakings which the owner recommends is, as a rule, incompatible with this Regulation, unless the undertakings are selected on the basis of objective criteria of a qualitative nature that are the same for all potential providers of such equipment and are applied in a nondiscriminatory manner. Such criteria may refer to the reliability of the undertaking and its staff and the quality of the services it provides. The supplier may not prevent a public house tenant from purchasing amusement machines rather than renting them.

54. The limitation of the duration of the agreement in Article8(1)(c) and (d) does not affect the parties' right to renew their agreement in accordance with the provisions of Title II of the Regulation.

55. Article8(2)(b) must be interpreted in the light both of the aims of the Community competition rules and of the general legal principle whereby

contracting parties must exercise their rights in good faith.

56. Whether or not a third undertaking offers certain drinks covered by the exclusive purchasing obligation on more favourable terms than the other party for the purposes of the first indent of Article8(2)(b) is to be judged in the first instance on the basis of a comparison of prices. This should take into account the various factors that go to determine the prices. If a more favourable offer is available and the tenant wishes to accept it, he must inform the other party of his intentions without delay so that the other party has an opportunity of matching the terms offered by the third undertaking. If the other party refuses to do so or fails to let the tenant have his decision within a short period, the tenant is entitled to purchase the drinks from the other undertaking. The Commission will ensure that exercise of the brewery's or drinks wholesaler's right to match the prices quoted by another supplier does not make it significantly harder for other suppliers to enter the market.

57. The tenant's right provided for in the second indent of Article8(2)(b) to purchase drinks of another brand or denomination from third undertakings obtains in cases where the other party does not offer them. Here the tenant is not under a duty to inform the other party of his intentions.

58. The tenant's rights arising from Article8(2)(b) override any obligation to purchase minimum quantities imposed upon him under Article9 in conjunction with Article2(3)(b) to the extent that this is necessary to allow the tenant full exercise of those rights.

VI. Servicestation agreements (Title III of Regulation (EEC) No1984/83)

1. Exclusive purchasing obligation

(Article10)

59. The exclusive purchasing obligation can cover either motor vehicle fuels (e.g. petrol, diesel fuel, LPG, kerosene) alone or motor vehicle fuels and other fuels (e.g. heating oil, bottled gas, paraffin). All the goods concerned must be petroleumbased products.

60. The motor vehicle fuels covered by the exclusive purchasing obligation must be for use in motorpowered land or water vehicles or aircraft. The term 'service station' is to be interpreted in a correspondingly wide sense.

61. The Regulation applies to petrol stations adjoining public roads and fuelling installations on private property not open to public traffic.

2. Other restrictions on competition that are exempted

(Article11)

62. Under Article11(b) only the use of lubricants and related petroleumbased products supplied by other undertakings can be prohibited. This provision refers to the servicing and maintenance of motor vehicles, i.e. to the reseller's activity in the field of provision of services. It does not affect the reseller's freedom to purchase the said products from other undertakings for resale in the service station. The petroleumbased products related to lubricants referred to in paragraph(b) are additives and brake fluids.

63. For the interpretation of Article11(c), the considerations stated in paragraph49 above apply by analogy.

3. Agreements excluded from the block exemption

(Article12)

64. These provisions are analogous to those of Article8(1)(a), (b), (d) and (e) and 8(2)(a). Reference is therefore made to paragraphs 51 and 53 above.

VII. Transitional provisions for beersupply and servicestation agreements

(Article15(2) and (3))

65. Under Article15(2), all beersupply and servicestation agreements which were concluded and entered into force before 1 January 1984 remain covered by the provisions of Regulation No67/67/EEC until 31 December 1988. From 1 January 1989 they must comply with the provisions of Titles II and III of Regulation (EEC) No1984/83. Under Article15(3), in the case of agreements which were in force on 1 July 1983, the same principle applies except that the 10year maximum duration for such agreements laid down in Article8(1)(d) and Article12(1)(c) may be exceeded.

66. The sole requirement for the eligible beersupply and servicestation agreements to continue to enjoy the block exemption beyond 1 January 1989 is that they be brought into line with the new provisions. It is left to the undertakings concerned how they do so. One way is for the parties to agree to amend the original agreement, another for the supplier unilaterally to release the reseller from all obligations that would prevent the application of the block exemption after 1 January 1989. The latter method is only mentioned in Article15(3) in relation to agreements in force on 1 July 1983. However, there is no reason why the possibility should not also be open to parties to agreements entered into between

1 July 1983 and 1 January 1984.

67. Parties lose the benefit of application of the transitional provisions if they extend the scope of their agreement as regards persons, places or subject matter, or incorporate into it additional obligations restrictive of competition. The agreement then counts as a new agreement. The same applies if the parties substantially change the nature or extent of their obligations to one another. A substantial change in this sense includes a revision of the purchase price of the goods supplied to the reseller or of the rent for a public house or service station which goes beyond mere adjustment to the changing economic environment.

(1) OJ 57, 25.3.1967, p. 849/67.

(2) OJ L 173, 30.6.1983, pp. 1 and 5.

(3) OJ 36, 6.3.1965, p. 533/65.

(4) OJ C 121, 13.5.1992, p. 2.

EK IV

Tek Elden Dağıtım Anlaşmalarına İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği
Tebliğ No: 1997/3

Rekabet Kurumu Başkanlığından:

Amaç

Madde 1

Bu Tebliğ'in amacı, belirli tek elden dağıtım anlaşmalarının 07.12.1994 tarih ve 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4 üncü maddesi hükümlerinin uygulanmasından grup olarak muaf tutulmasının koşullarını belirlemektir.

Kapsam

Madde 2

Yalnız iki teşebbüsün taraf olduğu, bir tarafın belirli malları ülkenin tamamında veya belirlenmiş bir bölümünde yeniden satması amacıyla yalnızca diğer tarafa sağlamayı kabul ettiği anlaşmalar, bu Tebliğ'de düzenlenen koşullara uygun olmak kaydıyla, Kanun'un 4 üncü maddesindeki yasaklamadan Kanun'un 5 inci maddesinin 3 üncü fıkrasına dayanılarak grup olarak muaf tutulmuştur.

Grup Muafiyeti Kapsamına Giren Yükümlülükler

Madde 3

Grup muafiyeti kapsamına giren yükümlülükler aşağıda belirtilmiştir.

a) Sağlayıcıya, anlaşma konusu malları anlaşma bölgesindeki kullanıcılara doğrudan satmama yükümlülüğünden başka rekabet sınırlaması yüklenemez.

b) Tek elden dağıtıcı üzerine,

1- Anlaşma konusu mallara rekabet halindeki malları üretmeme veya dağıtmama,

2- Anlaşma konusu malları yeniden satış amacıyla yalnız diğer taraftan alma,

3- Anlaşmada belirlenen bölge dışında anlaşma konusu mallara ilgili

olarak, müşteri aramama, şube açmama ve dağıtım deposu kurmama, yükümlülüklerinden başka rekabet sınırlaması yüklenemez.

c) Tek elden dağıtıcıya aşağıdaki yükümlülüklerden bir kısmının veya tamamının yüklenmesi halinde de muafiyet uygulanır.

1- Malların tüm çeşitlerini veya en az belli bir miktarını satınalma.

2- Anlaşma konusu malları, sağlayıcı tarafından belirlenmiş olan marka, paketlenme ve sunuş şekliyle satma.

3- Reklam yapmak, stok bulundurmak, satış ağı oluşturmak, garanti sağlamak, nitelikli eleman çalıştırmak gibi satış artırma uygulamalarında bulunma.

Grup Muafiyeti Kapsamı Dışında Kalan Koşullar ve Yükümlülükler

Madde 4

Aşağıdaki hallerden bir veya birkaçının anlaşmada yer alması halinde 2 nci madde ile tanınan muafiyet hükümleri uygulanmaz.

a) Aynı malların veya kullanıcı tarafından nitelikleri, fiyatı ve kullanım amaçları bakımından eş sayılan malların üreticilerinin bu mallar için kendi aralarında karşılıklı olarak tek elden dağıtım anlaşmaları yapmaları,

b) Aynı malların veya kullanıcı tarafından nitelikleri, fiyatı ve kullanım amaçları bakımından eş sayılan malların üreticilerinin bu mallar için kendi aralarında tek taraflı olarak tek elden dağıtım anlaşmaları yapmaları,

c) Kullanıcının, anlaşma konusu malları anlaşmada belirtilen bölgede sadece tek elden dağıtıcıdan elde edebilmesi ve anlaşmada belirlenen bölge dışında alternatif temin kaynaklarının olmaması,

d) Taraflardan birinin veya her ikisinin, araçların veya kullanıcıların anlaşma konusu malları ülke içindeki diğer satıcılardan veya alternatif temin kaynaklarının bulunmaması halinde ülke dışından elde etmelerini zorlaştırmaları.

Üretimin Bağlantılı Teşebbüsler Tarafından Yapılması

Madde 5

4 üncü maddenin (a) ve (b) bentlerinde anılan malların anlaşmanın taraflarından birine bağlantılı bir teşebbüs tarafından üretilmesi halinde de 4 üncü madde uygulanır.

Aşağıda nitelikleri belirtilen teşebbüsler bağlantılı teşebbüs sayılır.

a) Anlaşmanın taraflarından birinin doğrudan veya dolaylı olarak;

sermayesinin veya ticari mal varlığının yarıdan fazlasına veya oy haklarının yarıdan fazlasını kullanma yetkisine veya denetim kurulu, yönetim kurulu veya teşebbüsü temsile yetkili organlarının üyelerinin yarıdan fazlasını atama yetkisine veya işlerini idare etme hakkına sahip olduğu teşebbüsler.

b) Anlaşmanın taraflarından biri üzerinde (a) bendinde sayılan hak ve yetkilere doğrudan veya dolaylı olarak sahip olan teşebbüsler.

c) (b) bendinde anılan bir teşebbüs üzerinde (a) bendinde sayılan hak ve yetkilere doğrudan veya dolaylı olarak sahip olan teşebbüsler.

Anlaşmanın tarafları veya onlara bağlantılı teşebbüsler üzerinde (a)

bendinde sayılan hak ve yetkilere ortaklaşa sahip olan teşebbüsler anlaşmanın her iki tarafına bağlantılı teşebbüs olarak kabul edilirler.

Muafiyetin Geri Alınması

Madde 6

Kurul, bu Tebliğ ile muafiyet sağlanmış bir anlaşmanın, Kanun'un 5 inci maddesinde düzenlenen koşullara bağdaşmaz etkilere sahip olduğunu tesbit ederse ve özellikle aşağıda belirtilen hallerde, Kanun'un 13 üncü maddesine dayanarak, bu Tebliğ'in sağladığı muafiyeti geri alabilir.

a) Anlaşma bölgesinde anlaşma konusu mallar, aynı mallarla veya kullanıcı tarafından nitelikleri, fiyatı ve kullanım amaçları bakımından eş sayılan mallara etkin rekabet halinde değilse,

b) Anlaşma bölgesinde diğer sağlayıcıların dağıtımın farklı aşamalarına girişleri önemli ölçüde zorlaştırılmışsa,

c) Aracıların veya kullanıcıların anlaşma bölgesi dışında anlaşma konusu malları geleneksel yollarla elde etmeleri mümkün olmuyorsa,

d) Tek elden dağıtıcının kabul edilebilir haklı bir nedeni olmaksızın,

anlaşma konusu malları, uygun koşullarla başka yerden elde edemeyen alıcı gruplarına, anlaşmayla belirlenen bölgede doğrudan ve dolaylı olarak mal vermeyi reddetmesi veya aşırı derecede yüksek fiyatlarla satması.

Tebliğ'in Uyumlu Eylemlere Uygulanması

Madde 7

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

Kanun'un Altıncı Maddesinin Uygulanması

Madde 8

Bu Tebliğ hükümlerine göre tanınmış olan muafiyet, Kanun'un 6 ncı maddesinin uygulanmasını engellemez.

Bildirim

Madde 9

Bu Tebliğ kapsamına giren tek elden dağıtım anlaşmaları, Kanun'un 10 uncu maddesinde öngörülen bildirim tabi değildir.

Bu Tebliğ'in yürürlüğe girdiği tarihten önce aktedilmiş olup halen geçerli ve Tebliğ'de düzenlenen koşullara uygun olan anlaşmalar da Tebliğ kapsamına girer.

Yürürlük

Madde 10

Bu Tebliğ, Kanun'un Geçici 2 nci maddesine göre, Rekabet Kurulu'nun, bir tebliğ ile Kurumun teşkilatının oluşturduğunu ilan ettiği tarihte yürürlüğe girer.

Yürütme

Madde 11

Bu Tebliği, Rekabet Kurumu Başkanı yürütür.

EK V

TEBLİĞLER

Tek Elden Satın Alma Anlaşmalarına İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği **Tebliğ No: 1997/4**

Rekabet Kurumu Başkanlığından:

Amaç

Madde 1

Bu Tebliğ'in amacı, belirli tek elden satın alma anlaşmalarının 07.12.1994 tarih ve 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4 üncü maddesi hükümlerinin uygulanmasından grup olarak muaf tutulmasının koşullarını belirlemektir.

Kapsam

Madde 2

Birisi yeniden satıcı ve diğeri sağlayıcı olmak üzere, yalnız iki teşebbüsün taraf olduğu ve anlaşmada belirtilen malları yeniden satmak amacıyla sadece sağlayıcıdan veya onunla bağlantılı bir teşebbüsden ya da sağlayıcının mallarını satma görevi verdiği başka bir teşebbüsden satın alma konusunda yapılan anlaşmalar, bu Tebliğ'de düzenlenen koşullara uygun olmak kaydıyla, Kanun'un 4 üncü maddesi yasağından Kanun'un 5 inci maddesinin 3 üncü fıkrasına dayanılarak, grup olarak muaf tutulmuştur.

Grup Muafiyeti Kapsamına Giren Yükümlülükler

Madde 3

Tek elden satın alma anlaşmalarında,

a) Sağlayıcıya, anlaşma konusu malları veya anlaşma konusu mallara rakip malları yeniden satıcının ana satış bölgesinde ve onunla aynı dağıtım seviyesinde dağıtmama yükümlülüğünden başka,

b) Yeniden satıcıya, anlaşma konusu mallarla rekabet halindeki malları üretmeme veya dağıtmama yükümlülüğünden başka,

Rekabet sınırlaması yüklenemez.

Yeniden satıcıya, aşağıdaki yükümlülüklerden bir kısmının veya tamamının yüklenmesi halinde de muafiyet uygulanır.

- Malların tüm çeşitlerini veya en az belli bir miktarını satın alma.
- Anlaşma konusu malları sağlayıcı tarafından belirlenmiş marka veya paketleme ve sunuş şekliyle satma.
- Reklam yapmak, stok bulundurmak, satış ağı oluşturmak, garanti sağlamak, servis vermek, nitelikli eleman çalıştırmak gibi satış artırma uygulamalarında bulunma.

Grup Muafiyeti Kapsamı Dışında Kalan Koşullar ve Yükümlülükler

Madde 4

Aşağıdaki hallerden bir veya birkaçının anlaşmada yer alması halinde 2 nci maddeyle tanınan muafiyet hükümleri uygulanmaz.

a) Aynı malların veya kullanıcı tarafından nitelikleri, fiyatı ve kullanım amaçları bakımından eş sayılan malların üreticilerinin bu mallar için kendi aralarında karşılıklı olarak tek elden satın alma anlaşmaları yapmaları;

b) Aynı malların veya kullanıcı tarafından nitelikleri, fiyatı ve kullanım amaçları bakımından eş sayılan malların üreticilerinin bu mallar için kendi aralarında tek taraflı olarak tek elden satın alma anlaşmaları yapmaları;

c) Tek elden satın alma yükümlülüğünün, nitelikleri ve ticari teamül gereğince aralarında bir bağlantı olmayan, iki veya daha fazlası mallar için getirilmiş olması;

d) Anlaşmanın belirsiz bir süre için veya beş yıldan daha uzun bir süre için yapılması;

e) Sağlayıcı ile yeniden satıcının, ülkenin tümü veya bir bölümünde, sağlayıcının belirli malları yalnız yeniden satıcıya satması ve yeniden satıcının da bu malları yalnız sağlayıcıdan satın alması konusunda anlaşma yapmaları.

Üretimin Bağlantılı Teşebbüsler Tarafından Yapılması

Madde 5

4 üncü maddenin (a) ve (b) bentlerinde anılan malların anlaşmanın taraflarından birine bağlantılı bir teşebbüs tarafından üretilmesi halinde de 4 üncü madde uygulanır.

Aşağıda nitelikleri belirtilen teşebbüsler bağlantılı teşebbüs sayılır.

a) Anlaşmanın taraflarından birinin 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 temsile yetk-

ili organlarının üyelerinin yarısından fazlasını atama yetkisine veya işlerini idare etme hakkına sahip olduğu teşebbüsler.

b) Anlaşmanın taraflarından biri üzerinde (a) bendinde sayılan hak ve yetkilere doğrudan veya dolaylı olarak sahip olan teşebbüsler.

c) (b) bendinde anılan bir teşebbüs üzerinde (a) bendinde sayılan hak ve yetkilere doğrudan veya dolaylı olarak sahip olan teşebbüsler.

Anlaşmanın tarafları veya onlara bağlantılı teşebbüsler üzerinde (a) bendinde sayılan hak ve yetkilere müştereken sahip olan teşebbüsler anlaşmanın her iki tarafına bağlantılı teşebbüs olarak kabul edilirler.

Muafiyetin Geri Alınması

Madde 6

Kurul, bu Tebliğ ile muafiyet sağlanmış bir anlaşmanın, Kanun'un 5 inci maddesinde düzenlenen koşullarla bağdaşmaz etkilere sahip olduğunu tesbit ederse ve özellikle aşağıda belirtilen hallerde, Kanun'un 13 üncü maddesine dayanarak, bu Tebliğ'in sağladığı muafiyeti geri alabilir.

a) Anlaşma konusu mallar, ülkenin önemli bir bölümünde, aynı mallarla veya kullanıcı açısından nitelikleri fiyatı ve kullanım amacı bakımından eş sayılan mallarla etkin rekabet halinde değilse,

b) Diğer sağlayıcıların ülkenin önemli bir bölümünde dağıtımın farklı aşamalarına girişleri önemli ölçüde zorlaştırılmışsa,

c) Sağlayıcının, kabul edilebilir haklı bir nedeni olmaksızın, anlaşma konusu malları uygun koşullarla başka yerden elde edemeyen yeniden satıcı gruplarına mal vermeyi doğrudan veya dolaylı olarak reddetmesi.

Tebliğ'in Uyumlu Eylemlere Uygulanması

Madde 7

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

Kanun'un Altıncı Maddesinin Uygulanması

Madde 8

Bu Tebliğ hükümlerine göre tanınmış olan muafiyet, Kanun'un 6 ncı maddesinin uygulanmasını engellemez.

Bildirim

Madde 9

Bu Tebliğ kapsamına giren tek elden satın alma anlaşmaları, Kanun'un 10 uncu maddesinde öngörülen bildirim tabi değildir.

Bu Tebliğ'in yürürlüğe girdiği tarihten önce aktedilmiş olup halen geçerli ve Tebliğ'de düzenlenen koşullara uygun olan anlaşmalar da Tebliğ kapsamına girer.

Yürürlük

Madde 10

Bu Tebliğ, Kanun'un Geçici 2 nci maddesine göre, Rekabet Kurulu'nun, bir tebliğ ile Kurumun teşkilatını oluşturduğunu ilan ettiği tarihte yürürlüğe girer.

Yürütme

Madde 11

Bu Tebliği Rekabet Kurumu Başkanı yürütür.

EK VI

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**

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 ⁽¹⁾, as last amended by the Act of Accession of Austria, Finland and Sweden, and in particular Article 1 thereof,

Having published a draft of this Regulation ⁽²⁾,

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

Whereas:

(1) Under Regulation No 19/65/EEC the Commission is empowered to declare by means of a Regulation that Article 85 (3) of the Treaty applies to certain categories of agreements falling within Article 85 (1) to which only two undertakings are party and by which one party agrees with the other to supply only to that other certain goods for resale within a defined area of the common market. The experience gained in dealing with many motor vehicle distribution and servicing agreements allows a category of agreement to be defined which can generally be regarded as satisfying the conditions laid down in Article 85 (3). These are agreements, for a definite or an indefinite period, by which the supplying party entrusts to the reselling party the task of promoting the distribution and servicing of certain products of the motor vehicle industry in a defined area and by which the supplier undertakes to supply contract goods for resale only to the dealer, or only to a limited number of undertakings within the distribution network besides the dealer, within the contract territory.

A list of definitions for the purpose of this Regulation is set out in Article 10.

(2) Notwithstanding that the obligations listed in Articles 1, 2 and 3 normally have as their object or effect the prevention, restriction or distortion of competition within the common market and are normally liable to affect trade

(1) OJ No 36, 6. 3. 1965, p. 533/65.

(2) OJ No C 379, 31.12.1994, p. 16.

between Member States, the prohibition in Article 85 (1) of the Treaty may nevertheless be declared inapplicable to these agreements by virtue of Article 85 (3), albeit only under certain restrictive conditions.

(3) The applicability of Article 85(1) of the Treaty to distribution and servicing agreements in the motor vehicle industry stems in particular from the fact that the restrictions on competition and obligations agreed within the framework of a manufacturer's distribution system, and listed in Articles 1 to 4 of this Regulation, are generally imposed in the same or similar form throughout the common market. The motor vehicle manufacturers cover the whole common market or substantial parts of it by means of a cluster of agreements involving similar restrictions on competition and affect in this way not only distribution and servicing within Member States but also trade between them.

(4) The exclusive and selective distribution clauses can be regarded as indispensable measures of rationalization in the motor vehicle industry, because motor vehicles are consumer durables which at both regular and irregular intervals require expert maintenance and repair, not always in the same place. Motor vehicle manufacturers cooperate with the selected dealers and repairers in order to provide specialized servicing for the product. On grounds of capacity and efficiency alone, such a form of cooperation cannot be extended to an unlimited number of dealers and repairers. The linking of servicing and distribution must be regarded as more efficient than a separation between a distribution organization for new vehicles on the one hand and a servicing organization which would also distribute spare parts on the other, particularly as, before a new vehicle is delivered to the final consumer, the undertaking within the distribution system must give it a technical inspection according to the manufacturer's specification.

(5) However, obligatory recourse to the authorized network is not in all respects indispensable for efficient distribution. It should therefore be provided that the supply of contract goods to resellers may not be prohibited where they:

- belong to the same distribution system (Article 3 (10) (a)), or
- purchase spare parts for their own use in effecting repairs or maintenance (Article 3 (10) (b)).

Measures taken by a manufacturer or by undertakings within the distribution system with the object of protecting the selective distribution system are compatible with the exemption under this Regulation. This applies in particular to a dealer's obligation to sell vehicles to a final consumer using the services of an intermediary only where that consumer has authorized that intermediary to act as his agent (Article 3 (11)).

(6) It should be possible to prevent wholesalers not belonging to the

distribution system from reselling parts originating from motor vehicle manufacturers. It may be supposed that the system, beneficial to the consumer, whereby spare parts are readily available across the whole contract range, including those parts with a low turnover, could not be maintained without obligatory recourse to the authorized network.

(7) The ban on dealing in competing products may be exempted on condition that it does not inhibit the dealer from distributing vehicles of other makes in a manner which avoids all confusion between makes (Article 3 (3)). The obligation to refrain from selling products of other manufacturers other than in separate sales premises, under separate management, linked to the general obligation to avoid confusion between different makes, guarantees exclusivity of distribution for each make in each place of sale. This last obligation has to be implemented in good faith by the dealer so that the promotion, sale and after-sales service cannot, in any manner, cause confusion in the eyes of the consumer or result in unfair practices on the part of the dealer with regard to suppliers of competing makes. In order to maintain the competitiveness of competing products, the separate management of different sales premises has to be carried out by distinct legal entities. Such an obligation provides an incentive for the dealer to develop sales and servicing of contract goods and thus promotes competition in the supply of those products and competing products. These provisions do not prevent the dealer from offering and providing maintenance and repair services for competing makes of motor vehicle in the same workshop, subject to the option of obliging the dealer not to allow third parties to benefit unduly from investments made by the supplier (Article 3 (4)).

(8) However, bans on dealing in competing products cannot be regarded in all circumstances as indispensable to efficient distribution. Dealers must be free to obtain from third parties supplies of parts which match the quality of those offered by the manufacturer, and to use and sell them. In this regard, it can be presumed that all parts coming from the same source of production are identical in characteristics and origin; it is for spare-part manufacturers offering parts to dealers to confirm, if need be, that such parts correspond to those supplied to the manufacturer of the vehicle. Moreover, dealers must retain their freedom to choose parts which are usable in motor vehicles within the contract range and which match or exceed the quality standard. Such a limit on the ban on dealing in competing products takes account of both the importance of vehicle safety and the maintenance of effective competition (Article 3 (5) and Article 4 (1) (6) and (7)).

(9) The restrictions imposed on the dealer's activities outside the allotted area lead to more intensive distribution and servicing efforts in an easily supervised contract territory, to knowledge of the market based on closer contact with

consumers, and to more demand-orientated supply (Article 3 (8) and (9)). However, demand for contract goods must remain flexible and should not be limited on a regional basis. Dealers must not be confined to satisfying the demand for contract goods within their contract territories, but must also be able to meet demand from persons and undertakings in other areas of the common market. Advertising by dealers in a medium which is directed at customers outside the contract territory should not be prevented, because it does not run counter to the obligation to promote sales within the contract territory. The acceptable means of advertising do not include direct personal contact with the customer, whether by telephone or other form of telecommunication, doorstep canvassing or by individual letter.

(10) So as to give firms greater legal certainty, certain obligations imposed on the dealer that do not stand in the way of exemption should be specified regarding the observation of minimum distribution and servicing standards (Article 4 (1) (1)), regularity of orders (Article 4 (1) (2)), the achievement of quantitative sales or stock targets agreed by the parties or determined by an expert third party in the event of disagreement (Article 4 (1) (3) to (5)) and the arrangements made for after-sales service (Article 4 (1) (6) to (9)). Such obligations are directly related to the obligations in Articles 1, 2 and 3 and influence their restrictive effect. They may therefore be exempted, for the same reasons as the latter, where they fall in individual cases under the prohibition contained in Article 85 (1) of the Treaty (Article 4 (2)).

(11) Pursuant to Regulation No 19/65/EEC, the conditions which must be satisfied if the declaration of inapplicability is to take effect must be specified.

(12) Under Article 5(1)(1)(a) and (b) it is a condition of exemption that the undertaking should honour the guarantee and provide free servicing, vehicle recall work, and repair and maintenance services necessary for the safe and reliable functioning of the vehicle, irrespective of where in the common market the vehicle was purchased. These provisions are intended to prevent limitation of the consumer's freedom to buy anywhere in the common market.

(13) Article 5 (1) (2) (a) is intended to allow the manufacturer to build up a coordinated distribution system, but without hindering the relationship of confidence between dealers and sub-dealers. Accordingly, if the supplier reserves the right to approve appointments of sub-dealers by the dealer, he must not be allowed to withhold such approval arbitrarily.

(14) Article 5 (1) (2) (b) requires the supplier not to impose on a dealer within the distribution system any requirements, as defined in Article 4 (1), which are discriminatory or inequitable.

(15) Article 5 (1) (2) (c) is intended to counter the concentration of the dealer's demand on the supplier which might follow from cumulation of discounts. The purpose of this provision is to allow spare-parts suppliers which do not offer as wide a range of goods as the manufacturer to compete on equal terms.

(16) Article 5 (1) (2) (d) makes exemption subject to the condition that the dealer must be able to purchase for customers in the common market volume-produced passenger cars with the technical features appropriate to their place of residence or to the place where the vehicle is to be registered, in so far as the corresponding model is also supplied by the manufacturer through undertakings within the distribution system in that place (Article 10 (10)). This provision obviates the danger that the manufacturer and undertakings within the distribution network might make use of product differentiation as between parts of the common market to partition the market.

(17) Article 5 (2) makes the exemption dependent on other minimum conditions which aim to prevent the dealer, owing to the obligations which are imposed upon him, from becoming economically over-dependent on the supplier and from abandoning the competitive activity which is nominally open to him because to pursue it would be against the interests of the manufacturer or other undertakings within the distribution network.

(18) Under Article 5 (2) (1), the dealer may, for objectively justified reasons, oppose the application of excessive obligations covered by Article 3 (3).

(19) Article 5 (2) (2) and (3) and Article 5 (3) lay down minimum requirements for exemption concerning the duration and termination of the distribution and servicing agreement, because the combined effect of the investments the dealer makes in order to improve the distribution and servicing of contract goods and a short-term agreement or one terminable at short notice is greatly to increase the dealer's dependence on the supplier. In order to avoid obstructing the development of flexible and efficient distribution structures, however, the supplier should be entitled to terminate the agreement where there is a need to reorganize all or a substantial part of the network. To allow rapid settlement of any disputes, provision should be made for reference to an expert third party or arbitrator who will decide in the event of disagreement, without prejudice to the parties' right to bring the matter before a competent court in conformity with the relevant provisions of national law.

(20) Pursuant to Regulation No 19/65/EEC, the restrictions or provisions which must not be contained in the agreements, if the declaration of inapplicability of Article 85 (1) of the Treaty under this Regulation is to take effect, are to be specified (Article 6 (1), (1) to (5)). Moreover, practices of the parties which lead to

automatic loss of the benefit of exemption when committed systematically and repeatedly shall be defined (Article 6 (1) to (12)).

(21) Agreements under which one motor vehicle manufacturer entrusts the distribution of his products to another must be excluded from the block exemption, because of their far-reaching impact on competition (Article 6 (1), (1)).

(22) In order to ensure that the parties remain within the limits of the Regulation, any agreements whose object goes beyond the products or services referred to in Article 1 or which stipulate restrictions of competition not exempted by this Regulation should also be excluded from the exemption (Article 6 (1) (2) and (3)).

(23) The exemption similarly does not apply where the parties agree between themselves obligations concerning goods covered by this Regulation which would be acceptable in the combination of obligations which is exempted by Commission Regulation (EEC) No 1983/83(1) or (EEC) No 1984/83(2), as last amended by the Act of Accession of Austria, Finland and Sweden, regarding the application of Article 85 (3) of the Treaty to categories of exclusive distribution agreements and exclusive purchasing agreements respectively, but which go beyond the scope of the obligations exempted by this Regulation (Article 6 (1) (4)).

(24) In order to protect dealers' investments and prevent any circumvention by suppliers of the rules governing the termination of agreements, it should be confirmed that the exemption does not apply where the supplier reserves the right to amend unilaterally during the period covered by the contract the terms of the exclusive territorial dealership granted to the dealer (Article 6 (1) (5)).

(25) In order to maintain effective competition at the distribution stage, it is necessary to provide that the manufacturer or supplier will lose the benefit of exemption where he restricts the dealer's freedom to develop his own policy on resale prices (Article 6 (1) (6)).

(26) The principle of a single market requires that consumers shall be able to purchase motor vehicles wherever in the Community prices or terms are most favourable and even to resell them, provided that the resale is not effected for commercial purposes. The benefits of this Regulation cannot therefore be accorded to manufacturers or suppliers who impede parallel imports or exports through measures taken in respect of consumers, authorized intermediaries or undertakings within the network (Article 6 (1) (7) and (8)).

(1) *OJ No L 173, 30. 6.1983, p. 1.*

(2) *OJ No L 173, 30. 6.1983, p. 5.*

(27) So as to ensure, in the interest of consumers, effective competition on the maintenance and repair markets, the exemption must also be withheld from manufacturers or suppliers who impede independent spare-part producers' and distributors' access to the markets or restrict the freedom of resellers or repairers, whether or not they belong to the network, to purchase and use such spare parts where they match the quality of the original spare parts. The dealer's right to procure spare parts with matching quality from external undertakings of his choice and the corresponding right for those undertakings to furnish spare parts to resellers of their choice, as well as their freedom to affix their trade mark or logo, are provided for subject to compliance with the industrial property rights applicable to those spare parts (Article 6 (1) (9) to (11)).

(28) In order to give final consumers genuine opportunities of choice as between repairers belonging to the network and independent repairers, it is appropriate to impose upon manufacturers the obligation to give to repairers outside the network the technical information necessary for the repair and maintenance of their makes of car, while taking into account the legitimate interest of the manufacturer to decide itself the mode of exploitation of its intellectual property rights as well as its identified, substantial, secret know-how when granting licences to third parties. However, these rights must be exercised in a manner which avoids all discrimination or other abuse (Article 6 (1) (12)).

(29) For reasons of clarity, the legal effects arising from inapplicability of the exemption in the various situations referred to in the Regulation should be defined (Article 6 (2) and (3)).

(30) Distribution and servicing agreements can be exempted, subject to the conditions laid down in Articles 5 and 6, so long as the application of obligations covered by Articles 1 to 4 brings about an improvement in distribution and servicing to the benefit of the consumer and effective competition exists, not only between manufacturers' distribution systems but also to a certain extent within each system within the common market. As regards the categories of products set out in Article 1, the conditions necessary for effective competition, including competition in trade between Member States, may be taken to exist at present, so that European consumers may be considered in general to take an equitable share in the benefit from the operation of such competition.

(31) Since the provisions of 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⁽¹⁾, as last amended by the Act of Accession of Austria, Finland and Sweden, are applicable until 30 June 1995, provision should be made for transitional arrangements in

respect of agreements still running on that date which satisfy the exemption conditions laid down by that Regulation (Article 7). The Commission's powers to withdraw the benefit of exemption or to alter its scope in a particular case should be spelled out and several important categories of cases should be listed by way of example (Article 8). Where the Commission makes use of its power of withdrawal, as provided for in Article 8 (2), it should take into account any price differentials which do not principally result from the imposition of national fiscal measures or currency fluctuations between the Members States (Article 8).

(32) In accordance with Regulation No 19/65/EEC, the exemption must be defined for a limited period. A period of seven years is appropriate for taking account of the specific characteristics of the motor vehicle sector and the foreseeable changes in competition in that sector. However, the Commission will regularly appraise the application of the Regulation by drawing up a report by 31 December 2000 (Articles 11 and 13).

(33) Agreements which fulfil the conditions set out in this Regulation need not be notified. However, in the case of doubt undertakings are free to notify their agreements to the Commission in accordance with Council Regulation No 17(2), as last amended by the Act of Accession of Austria, Finland and Sweden.

(34) The sector-specific character of the exemption by category for motor vehicles broadly rules out any regulations containing general exemptions by category as regards distribution. Such exclusion should be confirmed in respect of Commission Regulation (EEC) No 4087/88 of 30 November 1988 concerning the application of Article 85(3) of the Treaty to categories of franchise agreements⁽³⁾, as last amended by the Act of Accession of Austria, Finland and Sweden, without prejudice of the right of undertakings to seek an individual exemption under Regulation No 17. On the other hand, as regards Regulations (EEC) No 1983/83 and (EEC) No 1984/83, which make provision for a more narrowly drawn framework of exemptions for undertakings, it is possible to allow them to choose. As for Commission Regulations (EEC) No 417/85⁽⁴⁾ and (EEC) No 418/85⁽⁵⁾, as last amended by the Act of Accession of Austria, Finland and Sweden, which relate to the application of Article 85 (3) of the Treaty to categories of specialization agreements and to categories of research and development agreements, respectively, but whose emphasis is not on distribution, their applicability is not called in question (Article 12).

(35) This Regulation is without prejudice to the application of Article 86 of the Treaty,

(1) *OJ No L 15, 18. 1. 1985, p. 16.*

(2) *OJ No L 13, 21. 2. 1962, p. 204/62.*

HAS ADOPTED THIS REGULATION:

Article 1

Pursuant to Article 85 (3) of the Treaty it is hereby declared that subject to the conditions laid down in this Regulation Article 85 (1) shall not apply to agreements to which only two undertakings are party and in which one contracting party agrees to supply, within a defined territory of the common market

- only to the other party, or
- only to the other party and to a specified number of other undertakings within the distribution system,

for the purpose of resale, certain new motor vehicles intended for use on public roads and having three or more road wheels, together with spare parts therefor.

Article 2

The exemption shall also where the obligation referred to in Article 1 is combined with an obligation on the supplier neither to sell contract goods to final consumers nor to provide them with servicing for contract goods in the contract territory.

Article 3

The exemption shall also apply where the obligation referred to in Article 1 is combined with an obligation on the dealer:

1. not, without the supplier's consent, to modify contract goods or corresponding goods, unless such modification has been ordered by a final consumer and concerns a particular motor vehicle within the range covered by the contract, purchased by that final consumer;
2. not to manufacture products which compete with contract goods;
3. not to sell new motor vehicles offered by persons other than the manufacturer except on separate sales premises, under separate management, in the form of a distinct legal entity and in a manner which avoids confusion between makes;
4. not to permit a third party to benefit unduly, through any after-sales service performed in a common work-shop, from investments made by a supplier, notably

(1) *OJ No L 359, 28. 12. 1985, p. 46.*

(2) *OJ No L 53, 22. 2. 1985, p. 1.*

(3) *OJ No L 53, 22. 2. 1985, p. 5.*

in equipment or the training of personnel;

5. neither to sell spare parts which compete with contract goods without matching them in quality nor to use them for repair or maintenance of contract goods or corresponding goods;

6. without the supplier's consent, neither to conclude distribution or servicing agreements with undertakings operating in the contract territory for contract goods or corresponding goods nor to alter or terminate such agreements;

7. to impose upon undertakings with which the dealer has concluded agreements in accordance with point 6 obligations comparable to those which the dealer has accepted in relation to the supplier and which are covered by Articles 1 to 4 and are in conformity with Articles 5 and 6;

8. outside the contract territory:

(a) not to maintain branches or depots for the distribution of contract goods or corresponding goods,

(b) not to solicit customers for contract goods or corresponding goods, by personalized advertising;

9. not to entrust third parties with the distribution or servicing of contract goods or corresponding goods outside the contract territory;

10. not to supply to a reseller:

(a) contract goods or corresponding goods unless the reseller is an undertaking within the distribution system, or

(b) spare parts within the contract range unless the reseller uses them for the repair or maintenance of a motor vehicle;

11. not to sell motor vehicles within the contract range or corresponding goods to final consumers using the services of an intermediary unless that intermediary has prior written authority from such consumers to purchase a specified motor vehicle or where it is taken away by him, to collect it.

Article 4

1. The exemption shall apply notwithstanding any obligation whereby the dealer undertakes to:

(1) comply, in distribution, sales and after-sales servicing with minimum standards, regarding in particular;

(a) the equipment of the business premises and the technical facilities for servicing;

(b) the specialized, technical training of staff;

(c) advertising;

(d) the collection, storage and delivery of contract goods or corresponding

goods and sales and after-sales servicing;

(e) the repair and maintenance of contract goods and corresponding goods, particularly as regards the safe and reliable functioning of motor vehicles;

(2) order contract goods from the supplier only at certain times or within certain periods, provided that the interval between ordering dates not exceed three months;

(3) endeavour to sell, within the contract territory and during a specified period, a minimum quantity of contract goods, determined by the parties by common agreement or, in the event of disagreement between the parties as to the minimum number of contractual goods to be sold annually, by an expert third party, account being taken in particular of sales previously achieved in the territory and of forecast sales for the territory and at national level;

(4) keep in stock such quantity of contract goods as may be determined in accordance with the procedure in (3);

(5) keep such demonstration vehicles within the contract range, or such number thereof, as may be determined in accordance with the procedure in (3);

(6) perform work under guarantee, free servicing and vehicle-recall work for contract goods and corresponding goods;

(7) use only spare parts within the contract range or corresponding spare parts for work under guarantee, free servicing and vehicle-recall work in respect of contract goods or corresponding goods;

(8) inform customers, in a general manner, of the extent to which spare parts from other sources might be used for the repair or maintenance of contract goods or corresponding goods;

(9) inform customers whenever spare parts from other sources have been used for the repair or maintenance of contract goods or corresponding goods.

2. The exemption shall also apply to the obligations referred to in (1) above where such obligations fall in individual cases under the prohibition contained in Article 85 (1).

Article 5

1. In all cases, the exemption shall apply only if:

(1) the dealer undertakes:

(a) in respect of motor vehicles within the contract range or corresponding thereto which have been supplied in the common market by another undertaking within the distribution network:

- to honour guarantees and to perform free servicing and vehicle-recall work to an extent which corresponds to the dealer's obligation covered by Article 4 (1) (6),

- to carry out repair and maintenance work in accordance with Article 4 (1) (1) (e);

(b) to impose upon the undertakings operating within the contract territory with which the dealer has concluded distribution and servicing agreements as provided for in Article 3 (6) an obligation to honour guarantees and to perform free servicing and vehicle recall work at least to the extent to which the dealer himself is so obliged:

(2) the supplier:

(a) does not without objectively valid reasons withhold consent to conclude, alter or terminate sub-agreements referred to in Article 3 (6);

(b) does not apply, in relation to the dealer's obligations referred to in Article 4 (1), minimum requirements or criteria for estimates such that the dealer is subject to discrimination without objective reasons or is treated inequitably;

(c) distinguishes, in any scheme for aggregating quantities or values of goods obtained by the dealer from the supplier and from connected undertakings within a specified period for the purpose of calculating discounts, at least between supplies of

- motor vehicles within the contract range,
- spare parts within the contract range, for supplies of which the dealer is dependent on undertakings within the distribution network, and
- other goods;

(d) supplies to the dealer, for the purpose of performance of a contract of sale concluded between the dealer and a final customer in the common market, any passenger car which corresponds to a model within the contract range and which is marketed by the manufacturer or with the manufacturer's consent in the Member State in which the vehicle is to be registered.

2. Where the dealer has, in accordance with Article 4 (1), assumed obligations for the improvement of distribution and servicing structures, the exemption shall apply provided that:

(1) the supplier releases the dealer from the obligations referred to in Article 3 (3) where the dealer shows that there are objective reasons for doing so;

(2) the agreement is for a period of at least five years or, if for an indefinite period, the period of notice for regular termination of the agreement is at least two years for both parties; this period is reduced to at least one year where:

- the supplier is obliged by law or by special agreement to pay appropriate compensation on termination of the agreement, or
- the dealer is a new entrant to the distribution system and the period of the

agreement, or the period of notice for regular termination of the agreement, is the first agreed by that dealer;

(3) each party undertakes to give the other at least six months' prior notice of intention not to renew an agreement concluded for a definite period.

3. The conditions for exemption laid down in (1) and (2) shall not affect;

- the right of the supplier to terminate the agreement subject to at least one year's notice in a case where it is necessary to reorganize the whole or a substantial part of the network,

- the right of one party to terminate the agreement for cause where the other party fails to perform one of its basic obligations.

In each case, the parties must, in the event of disagreement, accept a system for the quick resolution of the dispute, such as recourse to an expert third party or an arbitrator, without prejudice to the parties' right to apply to a competent court in conformity with the provisions of national law.

Article 6

1. The exemption shall not apply where.

(1) both parties to the agreement or their connected undertakings are motor vehicle manufacturers; or

(2) the parties link their agreement to stipulations concerning products or services other than those referred to in this Regulation or apply their agreement to such products or services; or

(3) in respect of motor vehicles having three or more road wheels, spare parts or services therefor, the parties agree restrictions of competition that are not expressly exempted by this Regulation; or

(4) in respect of motor vehicles having three or more road wheels or spare parts therefor, the parties make agreements or engage in concerted practices which are exempted from the prohibition in Article 85 (1) of the Treaty under Regulations (EEC) No 1983/83 or (EEC) No 1984/83 to an extent exceeding the scope of this Regulation; or

(5) the parties agree that the supplier reserves the right to conclude distribution and servicing agreements for contract goods with specified further undertakings operating within the contract territory, or to alter the contract territory; or

(6) the manufacturer, the supplier or another undertaking directly or indirectly restricts the dealer's freedom to determine prices and discounts in reselling contract goods or corresponding goods; or

(7) the manufacturer, the supplier or another undertaking within the network

directly or indirectly restricts the freedom of final consumers, authorized intermediaries or dealers to obtain from an undertaking belonging to the network of their choice within the common market contract goods or corresponding goods or to obtain servicing for such goods, or the freedom of final consumers to resell the contract goods or corresponding goods, when the sale is not effected for commercial purposes; or

(8) the supplier, without any objective reason, grants dealers remunerations calculated on the basis of the place of destination of the motor vehicles resold or the place of residence of the purchaser; or

(9) the supplier directly or indirectly restricts the dealer's freedom under Article 3 (5) to obtain from a third undertaking of his choice spare parts which compete with contract goods and which match their quality; or

(10) the manufacturer directly or indirectly restricts the freedom of suppliers of spare-parts to supply such products to resellers of their choice, including those which are undertakings within the distribution system, provided that such parts match the quality of contract goods; or

(11) the manufacturer directly or indirectly restricts the freedom of spare-part manufacturers to place effectively and in an easily visible manner their trade mark or logo on parts supplied for the initial assembly or for the repair or maintenance of contract goods or corresponding goods; or

(12) the manufacturer refuses to make accessible, where appropriate upon payment, to repairers who are not undertakings within the distribution system, the technical information required for the repair or maintenance of the contractual or corresponding goods or for the implementing of environmental protection measures, provided that the information is not covered by an intellectual property right or does not constitute identified, substantial, secret know-how; in such case, the necessary technical information shall not be withheld improperly.

2. Without prejudice to the consequences for the other provisions of the agreement, in the cases specified in paragraph 1 (1) to (5), the inapplicability of the exemption shall apply to all the clauses restrictive of competition contained in the agreement concerned; in the cases specified in paragraph 1 (6) to (12), it shall apply only to the clauses restrictive of competition agreed respectively on behalf of the manufacturer, the supplier or another undertaking within the network which is engaged in the practice complained of.

3. Without prejudice to the consequences for the other provisions of the agreement, in the cases specified in paragraph 1 (6) to (12), the inapplicability of the exemption shall only apply to the clauses restrictive of competition agreed in favor of the manufacturer, the supplier or another undertaking within the network

which appear in the distribution and servicing agreements concluded for a geographic area within the common market in which the objectionable practice, distorts competition, and only for the duration of the practice complained of.

Article 7

The prohibition laid down in Article 85 (1) of the Treaty shall not apply during the period from 1 October 1995 to 30 September 1996 to agreements already in force on 1 October 1995 which satisfy the conditions for exemption provided for in Commission Regulation (EEC) No 123/85.

Article 8

The Commission may withdraw the benefit of the application of this Regulation, pursuant to Article 7 of Regulation No 19/65/EEC, where it finds that in an individual case an agreement which falls within the scope of this Regulation nevertheless has effects which are incompatible with the provisions of Article 85 (3) of the Treaty, and in particular:

(1) where, in the common market or a substantial part thereof, contract goods or corresponding goods are not subject to competition from products considered by consumers as similar by reason of their characteristics, price and intended use;

(2) where prices or conditions of supply for contract goods or for corresponding goods are continually being applied which differ substantially as between Member States, such substantial differences being chiefly due to obligations exempted by this Regulation;

(3) where the manufacturer or an undertaking within the distribution system in supplying the distributors with contract goods or corresponding goods apply, unjustifiably, discriminatory prices or sales conditions.

Article 9

This Regulation shall apply *mutatis mutandis* to concerted practices falling within the categories covered by this Regulation.

Article 10

For the purposes of this Regulation the following terms shall have the following meanings:

1. 'distribution and servicing agreements' are framework agreements between two undertakings, for a definite or indefinite period, whereby the party supplying goods entrusts to the other the distribution and servicing of those goods;

2. 'parties', are the undertakings which are party to an agreement within the

meaning of Article 1: 'the supplier' being the undertaking which supplies the contract goods, and 'the dealer' the undertaking entrusted by the supplier with the distribution and servicing of contract goods;

3. the 'contract territory' is the defined territory of the common market to which the obligation of exclusive supply in the meaning of Article 1 applies;

4. 'contract goods' are new motor vehicles intended for use on public roads and having three or more road wheels, and spare parts therefor, which are the subject of an agreement within the meaning of Article 1;

5. the 'contract range' refers to the totality of the contract goods;

6. 'spare parts' are parts which are to be installed in or upon a motor vehicle so as to replace components of that vehicle. They are to be distinguished from other parts and accessories, according to trade usage;

7. the 'manufacturer' is the undertaking.

(a) which manufactures or procures the manufacture of the motor vehicles in the contract range, or

(b) which is connected with an undertaking described at (a);

8. 'connected undertakings' are:

(a) undertakings one of which directly or indirectly:

- holds more than half of the capital or business assets of the other, or
- has the power to exercise more than half the voting rights in the other, or
- has the power to appoint more than half the members of the supervisory board, board of directors or bodies legally representing the other, or
- has the right to manage the affairs of the other;

(b) undertakings in relation to which a third undertakings is able directly or indirectly to exercise such rights or powers as are mentioned in (a) above.

9. 'undertakings within the distribution system' are, besides the parties to the agreement, the manufacturer and undertakings which are entrusted by the manufacturer or with the manufacturer's consent with the distribution of servicing of contract goods or corresponding goods;

10. a 'passenger car which corresponds to a model within the contract range' is a passenger car:

- manufactured or assembled in volume by the manufacturer, and
- identical as to body style, drive-line, chassis, and type of motor with a passenger car within the contract range;

11. 'corresponding goods', 'corresponding motor vehicles' and 'corresponding parts' are those which are similar in kind to those in the contract range, are distributed by the manufacturer or with the manufacturer's consent, and are the subject of a distribution or servicing agreement with an undertaking within the distribution system;

12. 'resale' includes all transactions by which a physical or legal person - 'the reseller' - disposes of a motor vehicle which is still in a new condition and which he had previously acquired in his own name and on his own behalf, irrespective of the legal description applied under civil law or the format of the transaction which effects such resale. The terms resale shall include all leasing contracts which provide for a transfer of ownership or an option to purchase prior to the expiry of the contract;

13. 'distribute' and 'sell' include other forms of supply by the dealer such as leasing.

Article 11

1. The Commission will evaluate on a regular basis the application of this Regulation, particularly as regards the impact of the exempted system of distribution on price differentials of contract goods between the different Member States and on the quality of service to final users.

2. The Commissions will collate the opinions of associations and experts representing the various interested parties, particularly consumer organizations.

3. The Commissions will draw up a report on the evaluation of this Regulation on or before 31 December 2000, particularly taking into account the criteria provided for in paragraph 1.

Article 12

Regulation (EEC) No 4087/88 is not applicable to agreements concerning the products or services referred to in this Regulation.

Article 13

This Regulation shall enter into force on 1 July 1995.

It shall apply from 1 October 1995 until 30 September 2002.

The provisions of Regulation (EEC) No 123/85 shall continue to apply until 30 September 1995.

This Regulation shall be binding in its entirety and directly applicable in all Member States.

Done at Brussels, 28 June 1995.

For the Commission
Karel VAN MIERT
Member of the Commission

EK VII

Motorlu Taşıtlar Dağıtım ve Servis Anlaşmalarına İlişkin
Grup Muafiyeti Tebliği
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 Kanunun 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, Kanunun 4'üncü maddesindeki yasaklamadan Kanunun 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 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 eğitilmiş 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,

- 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 par çalar 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.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.

c.Belirli bir süre için akdedilmiş anlaşmalarda yenilememe isteğini anlaşmanın sona ermesinden altı ay önce bildirmeyi her iki tarafın da kabul etmesi.

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.

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 araçların 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 Kanunun 5 inci maddesinde düzenlenen koşullarla bağdaşmaz etkilere sahip olduğunu tesbit ederse, özellikle aşağıdaki hallerde, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında kanunun 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 VIII

(Published in the Official Journal. Only the published text is authentic:

OJ L 359, 28.12.1988, p. 46.)

Commission Regulation (EEC) No 4087/88 OF 30 NOVEMBER 1988

on the application of Article85(3) of the Treaty to categories of franchise agreements

THE COMMISSION OF THE EUROPEAN COMMUNITIES,

Having regard to the Treaty establishing the European Economic Community,

Having regard to Council Regulation No 19/65/EEC of 2 March 1965 on the application of Article85(3) of the Treaty to certain categories of agreements and concerted practices, (1) as last amended by the Act of Accession of Spain and Portugal, and in particular Article1 thereof,

Having published a draft of this Regulation, (2)

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

Whereas:

(1) Regulation No 19/65/EEC empowers the Commission to apply Article85(3) of the Treaty by Regulation to certain categories of bilateral exclusive agreements falling within the scope of Article85(1) which either have as their object the exclusive distribution or exclusive purchase of goods, or include restrictions imposed in relation to the assignment or use of industrial property rights.

(2) Franchise agreements consist essentially of licences of industrial or intellectual property rights relating to trade marks or signs and knowhow, which can be combined with restrictions relating to supply or purchase of goods.

(3) Several types of franchise can be distinguished according to their object: industrial franchise concerns the manufacturing of goods, distribution franchise concerns the sale of goods, and service franchise concerns the supply of services.

(4) It is possible on the basis of the experience of the Commission to define categories of franchise agreements which fall under Article85(1) but can normally be regarded as satisfying the conditions laid down in Article85(3). This is the case for franchise agreements whereby one of the parties supplies goods or provides services to end users. On the other hand, industrial franchise agreements should not be covered by this Regulation. Such agreements, which usually govern

relationships between producers, present different characteristics to the other types of franchise. They consist of manufacturing licences based on patents and/or technical knowhow, combined with trade mark licences. Some of them may benefit from other block exemptions if they fulfil the necessary conditions.

(5) This Regulation covers franchise agreements between two undertakings, the franchisor and the franchisee, for the retailing of goods or the provision of services to end users, or a combination of these activities, such as the processing or adaptation of goods to fit specific needs of their customers. It also covers cases where the relationship between franchisor and franchisees is made through a third undertaking, the master franchisee. It does not cover wholesale franchise agreements because of the lack of experience of the Commission in that field.

(6) Franchise agreements as defined in this Regulation can fall under Article 85(1). They may in particular affect intraCommunity trade where they are concluded between undertakings from different Member States or where they form the basis of a network which extends beyond the boundaries of a single Member State.

(7) Franchise agreements as defined in this Regulation normally improve the distribution of goods and/or the provision of services as they give franchisors the possibility of establishing a uniform network with limited investments, which may assist the entry of new competitors on the market, particularly in the case of small and medium-sized undertakings, thus increasing interbrand competition. They also allow independent traders to set up outlets more rapidly and with higher chance of success than if they had to do so without the franchisor's experience and assistance. They have therefore the possibility of competing more efficiently with large distribution undertakings.

(8) As a rule, franchise agreements also allow consumers and other end users a fair share of the resulting benefit, as they combine the advantage of a uniform network with the existence of traders personally interested in the efficient operation of their business. The homogeneity of the network and the constant cooperation between the franchisor and the franchisees ensures a constant quality of the products and services. The favourable effect of franchising on interbrand competition and the fact that consumers are free to deal with any franchisee in the network guarantees that a reasonable part of the resulting benefits will be passed on to the consumers.

(9) This Regulation must define the obligations restrictive of competition which may be included in franchise agreements. This is the case in particular for the granting of an exclusive territory to the franchisees combined with the prohibition on actively seeking customers outside that territory, which allows them to concen-

trate their efforts on their allotted territory. The same applies to the granting of an exclusive territory to a master franchisee combined with the obligation not to conclude franchise agreements with third parties outside that territory. Where the franchisees sell or use in the process of providing services, goods manufactured by the franchisor or according to its instructions and or bearing its trade mark, an obligation on the franchisees not to sell, or use in the process of the provision of services, competing goods, makes it possible to establish a coherent network which is identified with the franchised goods. However, this obligation should only be accepted with respect to the goods which form the essential subjectmatter of the franchise. It should notably not relate to accessories or spare parts for these goods.

(10) The obligations referred to above thus do not impose restrictions which are not necessary for the attainment of the abovementioned objectives. In particular, the limited territorial protection granted to the franchisees is indispensable to protect their investment.

(11) It is desirable to list in the Regulation a number of obligations that are commonly found in franchise agreements and are normally not restrictive of competition and to provide that if, because of the particular economic or legal circumstances, they fall under Article 85(1), they are also covered by the exemption. This list, which is not exhaustive, includes in particular clauses which are essential either to preserve the common identity and reputation of the network or to prevent the knowhow made available and the assistance given by the franchisor from benefiting competitors.

(12) The Regulation must specify the conditions which must be satisfied for the exemption to apply. To guarantee that competition is not eliminated for a substantial part of the goods which are the subject of the franchise, it is necessary that parallel imports remain possible. Therefore, cross deliveries between franchisees should always be possible. Furthermore, where a franchise network is combined with another distribution system, franchisees should be free to obtain supplies from authorized distributors. To better inform consumers, thereby helping to ensure that they receive a fair share of the resulting benefits, it must be provided that the franchisee shall be obliged to indicate its status as an independent undertaking, by any appropriate means which does not jeopardize the common identity of the franchised network. Furthermore, where the franchisees have to honour guarantees for the franchisor's goods, this obligation should also apply to goods supplied by the franchisor, other franchisees or other agreed dealers.

(13) The Regulation must also specify restrictions which may not be included in franchise agreements if these are to benefit from the exemption granted by the

Regulation, by virtue of the fact that such provisions are restrictions falling under Article 85(1) for which there is no general presumption that they will lead to the positive effects required by Article 85(3). This applies in particular to market sharing between competing manufacturers, to clauses unduly limiting the franchisee's choice of supplies or customers, and to cases where the franchisee is restricted in determining its prices. However, the franchisor should be free to recommend prices to the franchisees, where it is not prohibited by national laws and to the extent that it does not lead to concerted practices for the effective application of these prices.

(14) Agreements which are not automatically covered by the exemption because they contain provisions that are not expressly exempted by the Regulation and not expressly excluded from exemption may none the less generally be presumed to be eligible for application of Article 85(3). It will be possible for the Commission rapidly to establish whether this is the case for a particular agreement. Such agreements should therefore be deemed to be covered by the exemption provided for in this Regulation where they are notified to the Commission and the Commission does not oppose the application of the exemption within a specified period of time.

(15) If individual agreements exempted by this Regulation nevertheless have effects which are incompatible with Article 85(3), in particular as interpreted by the administrative practice of the Commission and the caselaw of the Court of Justice, the Commission may withdraw the benefit of the block exemption. This applies in particular where competition is significantly restricted because of the structure of the relevant market.

(16) Agreements which are automatically exempted pursuant to this Regulation need not be notified. Undertakings may nevertheless in a particular case request a decision pursuant to Council Regulation No 17 (3) as last amended by the Act of Accession of Spain and Portugal.

(17) Agreements may benefit from the provisions either of this Regulation or of another Regulation, according to their particular nature and provided that they fulfil the necessary conditions of application. They may not benefit from a combination of the provisions of this Regulation with those of another block exemption Regulation,

HAS ADOPTED THIS REGULATION:

Article 1

1. Pursuant to Article 85(3) of the Treaty and subject to the provisions of this Regulation, it is thereby declared that Article 85(1) of the Treaty shall not apply to franchise agreements to which two undertakings are party, which include one or more of the restrictions listed in Article 2.

2. The exemption provided for in paragraph 1 shall also apply to master franchise agreements to which two undertakings are party. Where applicable, the provisions of this Regulation concerning the relationship between franchisor and franchisee shall apply *mutatis mutandis* to the relationship between franchisor and master franchisee and between master franchisee and franchisee.

3. For the purposes of this Regulation:

(a) 'franchise' means a package of industrial or intellectual property rights relating to trade marks, trade names, shop signs, utility models, designs, copyrights, knowhow or patents, to be exploited for the resale of goods or the provision of services to end users;

(b) 'franchise agreement' means an agreement whereby one undertaking, the franchisor, grants the other, the franchisee, in exchange for direct or indirect financial consideration, the right to exploit a franchise for the purposes of marketing specified types of goods and/or services; it includes at least obligations relating to:

 - the use of a common name or shop sign and a uniform presentation of contract premises and/or means of transport,

 - the communication by the franchisor to the franchisee of knowhow,

 - the continuing provision by the franchisor to the franchisee of commercial or technical assistance during the life of the agreement;

(c) 'master franchise agreement' means an agreement whereby one undertaking, the franchisor, grants the other, the master franchisee, in exchange for direct or indirect financial consideration, the right to exploit a franchise for the purposes of concluding franchise agreements with third parties, the franchisees;

(d) 'franchisor's goods' means goods produced by the franchisor or according to its instructions, and/or bearing the franchisor's name or trade mark;

(e) 'contract premises' means the premises used for the exploitation of the franchise or, when the franchise is exploited outside those premises, the base from which the franchisee operates the means of transport used for the exploitation of the franchise (contract means of transport);

(f) 'knowhow' means a package of nonpatented practical information, resulting from experience and testing by the franchisor, which is secret, substantial and identified;

(g) 'secret' means that the knowhow, as a body or in the precise configuration

and assembly of its components, is not generally known or easily accessible; it is not limited in the narrow sense that each individual component of the knowhow should be totally unknown or unobtainable outside the franchisor's business;

(h) 'substantial' means that the knowhow includes information which is of importance for the sale of goods or the provision of services to end users, and in particular for the presentation of goods for sale, the processing of goods in connection with the provision of services, methods of dealing with customers, and administration and financial management; the knowhow must be useful for the franchisee by being capable, at the date of conclusion of the agreement, of improving the competitive position of the franchisee, in particular by improving the franchisee's performance or helping it to enter a new market;

(i) 'identified' means that the knowhow 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; the description of the knowhow can either be set out in the franchise agreement or in a separate document or recorded in any other appropriate form.

Article 2

The exemption provided for in Article 1 shall apply to the following restrictions of competition:

(a) an obligation on the franchisor, in a defined area of the common market, the contract territory, not to:

Ä grant the right to exploit all or part of the franchise to third parties,

Ä itself exploit the franchise, or itself market the goods or services which are the subjectmatter of the franchise under a similar formula,

Ä itself supply the franchisor's goods to third parties;

(b) an obligation on the master franchisee not to conclude franchise agreements with third parties outside its contract territory;

(c) an obligation on the franchisee to exploit the franchise only from the contract premises;

(d) an obligation on the franchisee to refrain, outside the contract territory, from seeking customers for the goods or the services which are the subjectmatter of the franchise;

(e) an obligation on the franchisee not to manufacture, sell or use in the course of the provision of services, goods competing with the franchisor's goods which are the subjectmatter of the franchise; where the subjectmatter of the franchise is the sale or use in the course of the provision of services both certain types of goods

and spare parts or accessories therefore, that obligation may not be imposed in respect of these spare parts or accessories.

Article3

1. Article1 shall apply notwithstanding the presence of any of the following obligations on the franchisee, in so far as they are necessary to protect the franchisor's industrial or intellectual property rights or to maintain the common identity and reputation of the franchised network:

(a) to sell, or use in the course of the provision of services, exclusively goods matching minimum objective quality specifications laid down by the franchisor;

(b) to sell, or use in the course of the provision of services, goods which are manufactured only by the franchisor or by third parties designed by it, where it is impracticable, owing to the nature of the goods which are the subjectmatter of the franchise, to apply objective quality specifications;

(c) not to engage, directly or indirectly, in any similar business in a territory where it would compete with a member of the franchised network, including the franchisor; the franchisee may be held to this obligation after termination of the agreement, for a reasonable period which may not exceed one year, in the territory where it has exploited the franchise;

(d) not to acquire financial interests in the capital of a competing undertaking, which would give the franchisee the power to influence the economic conduct of such undertaking;

(e) to sell the goods which are the subjectmatter of the franchise only to end users, to other franchisees and to resellers within other channels of distribution supplied by the manufacturer of these goods or with its consent;

(f) to use its best endeavours to sell the goods or provide the services that are the subjectmatter of the franchise; to offer for sale a minimum range of goods, achieve a minimum turnover, plan its orders in advance, keep minimum stocks and provide customer and warranty services;

(g) to pay to the franchisor a specified proportion of its revenue for advertising and itself carry out advertising for the nature of which it shall obtain the franchisor's approval.

2. Article1 shall apply notwithstanding the presence of any of the following obligations on the franchisee:

(a) not to disclose to third parties the knowhow provided by the franchisor; the franchisee may be held to this obligation after termination of the agreement;

(b) to communicate to the franchisor any experience gained in exploiting the franchise and to grant it, and other franchisees, a nonexclusive licence for the

knowhow resulting from that experience;

(c) to inform the franchisor of infringements of licensed industrial or intellectual property rights, to take legal action against infringers or to assist the franchisor in any legal actions against infringers;

(d) not to use knowhow licensed by the franchisor for purposes other than the exploitation of the franchise; the franchisee may be held to this obligation after termination of the agreement;

(e) to attend or have its staff attend training courses arranged by the franchisor;

(f) to apply the commercial methods devised by the franchisor, including any subsequent modification thereof, and use the licensed industrial or intellectual property rights;

(g) to comply with the franchisor's standards for the equipment and presentation of the contract premises and/or means of transport;

(h) to allow the franchisor to carry out checks of the contract premises and/or means of transport, including the goods sold and the services provided, and the inventory and accounts of the franchisee;

(i) not without the franchisor's consent to change the location of the contract premises;

(j) not without the franchisor's consent to assign the rights and obligations under the franchise agreement.

3. In the event that, because of particular circumstances, obligations referred to in paragraph 2 fall within the scope of Article 85(1), they shall also be exempted even if they are not accompanied by any of the obligations exempted by Article 1.

Article 4

The exemption provided for in Article 1 shall apply on condition that:

(a) the franchisee is free to obtain the goods that are the subject matter of the franchise from other franchisees: where such goods are also distributed through another network of authorized distributors, the franchisee must be free to obtain the goods from the latter;

(b) where the franchisor obliges the franchisee to honour guarantees for the franchisor's goods, that obligation shall apply in respect of such goods supplied by any member of the franchised network or other distributors which give a similar guarantee, in the common market;

(c) the franchisee is obliged to indicate its status as an independent

undertaking; this indication shall however not interfere with the common identity of the franchised network resulting in particular from the common name or shop sign and uniform appearance of the contract premises and/or means of transport.

Article5

The exemption granted by Article1 shall not apply where:

(a) undertakings producing goods or providing services which are identical or are considered by users as equivalent in view of their characteristics, price and intended use, enter into franchise agreements in respect of such goods or services;

(b) without prejudice to Article2(e) and Article3(1)(b), the franchisee is prevented from obtaining supplies of goods of a quality equivalent to those offered by the franchisor;

(c) without prejudice to Article2(e), the franchisee is obliged to sell, or use in the process of providing services, goods manufactured by the franchisor or third parties designated by the franchisor and the franchisor refuses, for reasons other than protecting the franchisor's industrial or intellectual property rights, or maintaining the common identity and reputation of the franchised network, to designate as authorized manufacturers third parties proposed by the franchisee;

(d) the franchisee is prevented from continuing to use the licensed knowhow after termination of the agreement where the knowhow has become generally known or easily accessible, other than by breach of an obligation by the franchisee;

(e) the franchisee is restricted by the franchisor, directly or indirectly, in the determination of sale prices for the goods or services which are the subjectmatter of the franchise, without prejudice to the possibility for the franchisor of recommending sale prices;

(f) the franchisor prohibits the franchisee from challenging the validity of the industrial or intellectual property rights which form part of the franchise, without prejudice to the possibility for the franchisor of terminating the agreement in such a case;

(g) franchisees are obliged not to supply within the common market the goods or services which are the subjectmatter of the franchise to end users because of their place of residence.

Article6

1. The exemption provided for in Article1 shall also apply to franchise agreements which fulfil the conditions laid down in Article4 and include obligations

restrictive of competition which are not covered by Articles 2 and 3(3) and do not fall within the scope of Article 5, on condition that the agreements in question are notified to the Commission in accordance with the provisions of Commission Regulation No 27 (4) and that the Commission does not oppose such exemption within a period of six months.

2. The period of six months shall run from the date on which the notification is received by the Commission. Where, however, the notification is made by registered post, the period shall run from the date on the postmark of the place of posting.

3. Paragraph 1 shall apply only if:

(a) express reference is made to this Article in the notification or in a communication accompanying it; and

(b) the information furnished with the notification is complete and in accordance with the facts.

4. The benefit of paragraph 1 can be claimed for agreements notified before the entry into force of this Regulation by submitting a communication to the Commission referring expressly to this Article and to the notification. Paragraphs 2 and 3(b) shall apply *mutatis mutandis*.

5. The Commission may oppose exemption. It shall oppose exemption if it receives a request to do so from a Member State within three months of the forwarding to the Member State of the notification referred to in paragraph 1 or the communication referred to in paragraph 4. This request must be justified on the basis of considerations relating to the competition rules of the Treaty.

6. The Commission may withdraw its opposition to the exemption at any time. However, where that opposition was raised at the request of a Member State, it may be withdrawn only after consultation of the Advisory Committee on Restrictive Practices and Dominant Positions.

7. If the opposition is withdrawn because the undertakings concerned have shown that the conditions of Article 85(3) are fulfilled, the exemption shall apply from the date of the notification.

8. If the opposition is withdrawn because the undertakings concerned have amended the agreement so that the conditions of Article 85(3) are fulfilled, the exemption shall apply from the date on which the amendments take effect.

9. If the Commission opposes exemption and its opposition is not withdrawn, the effects of the notification shall be governed by the provisions of Regulation No 17.

Article 7

1. Information acquired pursuant to Article 6 shall be used only for the purposes of this Regulation.

2. The Commission and the authorities of the Member States, their officials and other servants shall not disclose information acquired by them pursuant to this Regulation of a kind that is covered by the obligation of professional secrecy.

3. Paragraphs 1 and 2 shall not prevent publication of general information or surveys which do not contain information relating to particular undertakings or associations of undertakings.

Article 8

The Commission may withdraw the benefit of this Regulation, pursuant to Article 7 of Regulation No 19/65/EEC, where it finds in a particular case that an agreement exempted by this Regulation nevertheless has certain effects which are incompatible with the conditions laid down in Article 85(3) of the EEC Treaty, and in particular where territorial protection is awarded to the franchisee and:

(a) access to the relevant market or competition therein is significantly restricted by the cumulative effect of parallel networks of similar agreements established by competing manufacturers or distributors;

(b) the goods or services which are the subjectmatter of the franchise do not face, in a substantial part of the common market, effective competition from goods or services which are identical or considered by users as equivalent in view of their characteristics, price and intended use;

(c) the parties, or one of them, prevent end users, because of their place of residence, from obtaining, directly or through intermediaries, the goods or services which are the subjectmatter of the franchise within the common market, or use differences in specifications concerning those goods or services in different Member States, to isolate markets;

(d) franchisees engage in concerted practices relating to the sale prices of the goods or services which are the subjectmatter of the franchise;

(e) the franchisor uses its right to check the contract premises and means of transport, or refuses its agreement to requests by the franchisee to move the contract premises or assign its rights and obligations under the franchise agreement, for reasons other than protecting the franchisor's industrial or intellectual property rights, maintaining the common identity and reputation of the franchised network or verifying that the franchisee abides by its obligations under the agreement.

Article 9

This Regulation shall enter into force on 1 February 1989.

It shall remain in force until 31 December 1999.

This Regulation shall be binding in its entirety and directly applicable in all Member States.

(1) OJ 36, 6.3.1965, p. 533/65.

(2) OJ C 229, 27.8.1987, p. 3.

(3) OJ 13, 21.2.1962, p. 204/62.

(4) OJ 35, 10.5.1962, p. 1118/62.

KAYNAKÇA

• Genel rekabet kuralları

- Bellamy & Child, Common Market Law of Competition, Sweet & Maxwell, London, 1993*
Buigues P., Jacquemin A., Sapir A., European Policies on Competition, Trade and Industry, Edward Elgar Publishing Limited, UK 1995
EFTA Surveillance Authority, Decision of the EFTA Surveillance Authority, Official Journal of the European Communities, No. L 153/1, 18.6.94
Fingleton J., Fox E., Neven D., Seabright P., Competition Policy and the Transformation of Central Europe, Centre for Economic Policy Research, London, 1996
Korab Valentine, Cases and Materials on EC Competition Law, Sweet & Maxwell, London 1996
Miet Karel van, Les Enjeux Economiques, Sociaux et Politiques de la Concurrence en Europe, Forum Financier, 13/05/1997
Scherer F.M., Competition Policies for an Integrated World Economy, The Brookings Institution, Washington D.C., 1994
Wish Richard, Competition Law, Butterworths, London, Edinburgh, 1993

• Münhasır Dağıtım ve Münhasır Satınalma Blok Muafiyetleri:

- Ebhermann Cl.D., Laudati L.L., Proceedings of the European Competition Forum, Office for Official Publications of the European Communities, 1997*
Korab V., Exclusive Purchasing Obligations: Mars v Langnese and Schöller, ECLR 3, 1994
Trochu Michel, Incidence du Droit Communautaire sur la Rédaction des Contrats de Distribution, Recueil Dalloz Sirey, 1995
Williams K.P., Langnese-Iglo GmbH and Distribution Agreement, British Business Law

• Motorlu taşıt dağıtım anlaşmaları blok muafiyeti:

- AIT/FIA, Draft Commission Regulation (94/C 379/10) on the Application of Article 85 (3) of the Treaty to Certain Categories of Motor Vehicle Distribution and Servicing Agreements - Response from Alliance Internationale de Tourisme (AIT) and the Federation Internationale de l'Automobile (FIA), 28 February 1995*
European Commission, The Commission's Conclusions Concerning the Report on Car Price Differentials in the Community, Agence Europe, No. 1772, 9 May 1992
European Commission, Distribution of Motor Vehicles, Explanatory Brochure, IV-9509/95 EN
Coumes J.M., The New Block Exemption on Car Distribution, European Business Law Review, February 1996, s. 31 vd
Harbour M., Brown J., Wade P., Competition in European Car Distribution, International Car Distribution Programme, Research Paper No.2/94, Final issue, April 1994
Motor Vehicle Distribution, European Report, No.2247, September 3, 1997
OSD, Motorlu Taşıt Araçları Dağıtım Sistemi; Açıklama notları, Rapor 1995/15, Eylül 1995

Schwarz D., *The New Regulation on Motor Vehicle Distribution*, EC Competition Policy Newsletter Vol.1 No.6 Autumn/Winter 1995
Sheehan Rosalyn, *Motor Vehicle Distribution in Europe; Report of an Industry*, College of Europe, Bruges, May 1995
Wijckmans F., Vanderelst A., *The EC Commission's Draft Regulation on Motor Vehicle Distribution: Alea Lacta Est?*, (1995) 4 ECLR, s.225 vd

• **Franşiz Anlaşmaları Blok Muafiyeti**

De Cockborne Jean Eric, *Les Accords de Franchise au Regard du Droit Communautaire de la Concurrence*, Rev. Trim. Dr. Europ. 25 (2), Avr.-Juin 1989
Haas Marie-Emmanuelle, *Règlement Communautaire No 407/88 de la Commission du 30 Novembre 1988 Concernant L'application de L'article 85-3 a Certaines Catégories D'accords de Franchise*, Droit et Affaires N.487, Aout-Septembre 1989
Granier Thierry, *Prix Imposés, Prix Conseillés: Le Contrat de Franchisage a l'épreuve du Droit de la Concurrence*, Rev. Trim. Droit Com. 44 (3), Juill.-Sept. 1991
Leloup Jean-Marie, *Le Règlement Communautaire Relatif a Certaines Catégories d'accords de Franchise*, 3395, La Semaine Juridique, Ed. G, no.23
Le Moci, *Franchise*, dossier réalisé par Frederic Magnan, 18 April 1994
Trochu Michel, *Incidence du Droit Communautaire sur la Rédaction des Contrats de Distribution*, Recueil Dalloz Sirey, 24. Cahier – Chronique, 1995