

AVRUPA BİRLİĞİ İÇTİHA TLARI İŞİĞİNDA SEÇİCİ DAĞITIM SİSTEMLERİNDEKİ İNTERNETTEN SATIŞ YASAKLARI

INTERNET SALES BANS IN SELECTIVE DISTRIBUTION SYSTEMS IN THE LIGHT OF EUROPEAN UNION CASE LAW

Özge ÖZSOY*  

Makale Bilgi

Gönderilme: 20/02/2020
Kabul: 26/04/2020

Anahtar Kelimeler

Seçici Dağıtım Sistemi,
İnternet Satış Yasağı,
Avrupa Birliği,
Dikey Anlaşmalar,
Rekabet Hukuku.

Article Info

Received: 20/02/2020
Accepted: 26/04/2020

Keywords

Selective Distribution System,
Internet Sales Ban,
European Union,
Vertical Agreements,
Competition Law.

Özet

Seçici dağıtım sistemi, bir üreticinin, ürününün yetkili satıcılara satışını kısıtlayan ve de onaylanmış satıcıların yetkilendirilmemiş satıcılara satış yapmasını önleyen dağıtım yöntemi olarak tanımlanabilir. Seçici dağıtım sistemleri, Avrupa Komisyonu'nun Dikey Anlaşmalar Grup Muafiyeti Tüzüğü ve Dikey Kısıtlamalar Kılavuzu çerçevesinde Avrupa Birliği rekabet hukuku bakımından düzenlenmiştir. Avrupa Birliği'ndeki teşebbüsler tarafından seçici dağıtım sisteminin uygulandığı birçok durumda çevrimiçi platformlar yoluyla satışlar hakkındaki yasaklar uygulamaya konmuş ve bu kısıtlamaların hukuka uygun olup olmadığını genellikle ulusal rekabet kurumları ve ulusal mahkemeler göz önüne almak zorunda kalmıştır. Örneğin, Pierre Fabre Dermo-Cosmétique ile ilgili olarak Paris Temyiz Mahkemesi tarafından yapılan talep sonucunda verilen 13 Ekim 2011 tarihli ön kararda, Pierre Fabre'in seçici dağıtım sistemi, ürünlerin sadece eczaneler gibi yetkili dağıtıcılar vasıtasıyla satılmasına izin verdiği, yani çevrimiçi satış olasılığını ortadan kaldırdığı için, rekabeti kısıtlayıcı amacın var olduğuna hükmedilmiştir. Zira söz konusu dağıtım sistemi, fiili olarak interneti bir pazarlama yöntemi olarak yasaklamıştır. Avrupa Birliği Adalet Divanı'nın seçici dağıtım sistemlerindeki internet satış yasakları hakkında verdiği son karar ise Coty Prestige Germany kararıdır. Buna göre, lüks mallara ilişkin bir seçici dağıtım sistemi bağlamında, üçüncü taraf platformlar yoluyla satış yapmaya ilişkin yetkili dağıtıcılar için öngörülen bir yasak, Avrupa Birliği'nin İşleyişi Hakkında Antlaşma m.101/1 anlamında bir rekabeti kısıtlama anlamına gelmek zorunda değildir. Zira yetkili dağıtıcının kendi internet sitesi yoluyla satış faaliyetine izin verilmektedir.

Abstract

Selective distribution system can be defined as a distribution method of a manufacturer limiting the sale of his/her product to authorised resellers, and also preventing the approved resellers from selling to unauthorised resellers. Selective distribution systems are regulated in European Union competition law under the the European Commission's Block Exemption Regulation on Vertical Agreements and Vertical Restraints Guidelines. Bans on sales via online platforms have been implemented by the undertakings in the European Union in many cases where selective distribution system is applied, and national competition authorities and courts have had to assess whether these restraints are legal. For example, in the preliminary ruling dated October 12, 2011 rendered as a result of request by the Paris Court of Appeal in respect of Pierre Fabre Dermo-Cosmétique, the selective distribution system of Pierre Fabre was considered as object restricting competition, as it allowed the products to be sold only through such authorized distributors as pharmacies, in other words removed the online sales possibility. For the said distribution system banned factually the internet as a marketing method. The recent judgement given by the European Court of Justice on internet sales bans in selective distribution systems is the Coty Prestige Germany ruling. Accordingly, within the context of a selective distribution system concerning luxury goods, a ban envisaged for authorised distributors concerning sale via third party platforms does not have to mean a restraint of competition in the sense of Article 101(1) of the Treaty on the Functioning of the European Union. For it is allowed to sell via the authorised distributors' own website.

I. GİRİŞ

Tüm dünyada ekonominin kamu otoritesinden bağımsız ve serbest çalışması modeli çoğunlukla işletilmektedir. Buna göre; piyasa, kaynakları kendi doğal düzenine göre kullanır ve ister hukuki ister ekonomik olsun herhangi bir müdahaleye ihtiyaç olmaksızın kendiliğinden faaliyet gösterir. Piyasada homojen mal üreten çok sayıda firma vardır ve piyasaya giriş çıkış serbestisi vardır. Teşebbüsler kendi aralarında anlaşma yaparak rekabeti bozarlarsa, yüksek fiyatlar oluşacaktır. Bu görüş, neo-klasik teori olarak adlandırılır. Piyasaya giriş çıkış serbestisine bağlı olarak artan fiyatlar karşısında piyasaya yeni giren teşebbüsler olacak ve “bozulan piyasa yeniden düzelecektir.” Ancak, bu şekilde piyasanın kendi kendine düzelemediği durumlar nedeniyle dünyada çeşitli hukuk sistemlerinde rekabet hukuku adlı hukuk dalı meydana gelmiştir.¹

Rekabet hukukunun amacı, teşebbüslerin kartelleşmesini ve hakim durumlarını kötüye kullanmalarını önleyerek piyasada rekabetin düzgün şekilde işlenmesini sağlamaktır. Rekabet hukuku öncelikle hakim durumun kötüye kullanılmasını yasaklar, zira amaç, bu şekilde piyasa şartlarının belirlenmesinin rekabeti engellemesidir. İkinci olarak, rekabet hukuku kartelleşmeyi yasaklar. Aynı sektörde faaliyet gösteren firmaların aralarında anlaşarak piyasa şartlarını belirlemelerine ve böylece rekabeti azaltmalarına ve karlarını artırmalarına kartelleşme denir.² Kartelin ekonomideki anlamı, aynı veya benzer sektörde faaliyet gösteren birkaç büyük teşebbüsün “piyasalarda monopolcü duruma gelmek için aralarında yapmış oldukları gizli veya açık anlaşma”dır.³

Öncelikle rekabet hukukunun yasak alanını belirlemek gerekir. Yasaklanan husus, adından anlaşılana aksine, piyasada oluşan rekabet yerine serbest piyasa düzeninin oluşturduğu kurallara aykırı olarak yapılan fiil ve işlemlerdir. Rekabet; Türk rekabet hukukunda ve Avrupa Birliği (AB) rekabet hukukunda anlaşmalar, kararlar, uyumlu eylemler, hakim durumun kötüye kullanılması ve birleşme ve devralmalar ile bozulabilir.⁴ Buna göre, rekabetin bozulduğu araçlardan ilki, teşebbüslerin veya teşebbüs birliklerinin kendi aralarında yaptıkları anlaşmalardır. Bu anlaşmaların önemli kısmını da dağıtım anlaşmaları⁵ oluşturmaktadır. Böylece, Türk rekabet hukukunun ve AB rekabet hukukunun en geniş kapsamlı kısmı, teşebbüsler tarafından üretilen mal ve hizmetlerin bunları kullanacak tüketicilere ulaştırılması ve bu süreçte yer alan taraflar arasındaki ilişkilidir.⁶

Bu çalışmanın amacı, AB Adalet Divanı'nın (ABAD) son kararları ışığında, seçici dağıtım sistemlerindeki internet satış yasaklarının rekabete aykırı olup olmadığını incelemektir. Rekabetin bozulduğu araçlardan ilki olan anlaşmaların bir kısmı dağıtım anlaşmalarıdır. Seçici dağıtım anlaşmaları da dağıtım anlaşmalarının bir parçasını oluşturmaktadır. Çalışma ilk olarak dağıtım anlaşmalarını tanımlayacak, daha sonra seçici dağıtım sisteminin ne olduğunu detaylı bir şekilde açıklayacaktır. Bu tanımlamalardan sonra yargı kararlarını irdeleyecek olan çalışma, ABAD'ın seçici dağıtım anlaşmalarının rekabete aykırı olup olmadığını incelediği Metro kararlarına değinecektir. Çalışmanın en önemli kısmını ise ABAD'ın seçici dağıtım sistemlerindeki internet satış yasaklarını irdelediği Pierre Fabre ve Coty Germany kararları oluşturacaktır.

II. AB REKABET HUKUKUNDA ANLAŞMALARIN SINIFLANDIRILMA ŞEKLİ

AB rekabet hukukunda anlaşma çeşitleri sınırlı sayıda sayılmamıştır. AB rekabet hukukunun temel hükümlerinden biri olan ABİHAM.101, rekabeti sınırlayan anlaşmaları saymıştır. Ancak, bunlar sadece rekabeti sınırlayan en tipik anlaşma şekilleridir.⁷ Rekabet hukuku düzenlemelerinde anlaşmalar sınıflandırılmadığı için, uygulamada bir sınıflandırma yapılmıştır.

¹ KARABULUT, Hüseyin: “Rekabetin Korunması Hakkındaki Kanun Kapsamında Dağıtım Anlaşmaları”, Legal Fikri ve Sınai Haklar Dergisi, 1(4), 2005, s.978.

² KARABULUT, s. 979.

³ SEYİDOĞLU, Halil: Ekonomik Terimler Ansiklopedik Sözlük, 3.Bası, Güzem Can Yayınları, İstanbul 2002, s.456.

⁴ Bkz. 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun (RG 13.12.1994, S.22140) m.4, 6, 7 ve Avrupa Birliği'nin İşleyişi Hakkında Antlaşma (ABİHA) (OJ C 326, 26.10.2012) m.101 ve 102 ile Birleşme Tüzüğü (“Council Regulation (EC) No 139/2004 of 20 January 2004 on the control of concentrations between undertakings”) (OJ L 24, 29.1.2004).

⁵ Dağıtım anlaşmalarının tanımı için bkz. aşağıda II. Dağıtım anlaşmalarının tanımı.

⁶ KARABULUT, s. 979.

⁷ LASOK, K.P.E/LASOK, D: Law and Institutions of the European Union, 7. Ed., Butterworths, New York 2005, s.502, 503.

Buna göre anlaşmalar yatay ve dikey olmak üzere ikiye ayrılır.

III. DAĞITIM ANLAŞMALARININ TANIMI

Üretilmiş bir ürün, üretimden son tüketiciye ulaştırılmasına kadar çeşitli aşamalardan geçer. Önce üretici ile dağıtıcı bir anlaşma yapar. Daha sonra dağıtıcı ile toptancı bir anlaşma yapar. Son olarak toptancı ve perakendeci bir anlaşma yapar. Her biri ürünün son tüketiciye varmasının basamağı olan dağıtım anlaşmaları, üretimden tüketime kadar geçen çeşitli aşamaları birbiriyle birleştirmesi nedeniyle “dikey anlaşmalar” olarak adlandırılır.⁸

IV. DAĞITIM ANLAŞMALARINDA ÜRETİCİ-DAĞITICI İLİŞKİSİ

Üretici bir fiyat tespit eder, dağıtıcı o fiyat üzerinden istediği kadarını satın alır ve dağıtıcı ürünü kime isterse ona, istediği kanallar yoluyla ve seçtiği fiyat üzerinden satma konusunda serbest olur. Bu varsayımsal dünyada mal devredildiğinde, mal üzerindeki tüm mülkiyet hakları devredilir. Mülkiyet hakkı üzerinde hiçbir kısıtlama olmaz. Gerçek pazarlarda, sağlayıcılar perakendeci dağıtıcıların ürünleri sattıkları fiyatları, sattıkları müşterileri ve dağıtıcıların sattıkları yolları kısıtlamayı seçerler.⁹

V. DAĞITIM ANLAŞMALARININ AB HUKUKUNDA DÜZENLENMESİ

Avrupa Komisyonu’nun çıkardığı düzenlemelerde (tüzükler ve kılavuzlar), dağıtım anlaşmaları, üretim zincirinin farklı seviyesinde bulunan teşebbüsler arasında yapılan anlaşmalar anlamına gelen dikey anlaşmalar kapsamında düzenlenmiştir. Avrupa Komisyonu, birkaç sektör dışında, dikey anlaşmalar için genel kapsayıcı bir tüzük çıkarma yolunu seçmiştir. Dikey anlaşmalar, Dikey Anlaşmalar Grup Muafiyeti Tüzüğü¹⁰ m.1, bent (a)’da şöyle tanımlanmıştır:

“Dikey anlaşma”, her birinin anlaşma veya uyumlu eylemin amaçları bakımından üretim veya dağıtım zincirinin farklı bir seviyesinde faaliyet gösterdiği iki veya daha fazla teşebbüs arasında akdedilen ve tarafların belli mallar veya hizmetler satın alabildiği, satabildiği veya yeniden satabildiği şartlara ilişkin bir anlaşma veya uyumlu eylem anlamına gelir.”

VI. SEÇİCİ DAĞITIM SİSTEMİNİN TANIMI

Seçici dağıtım sistemi, bir üreticinin, ürününün yetkili satıcılara satışını kısıtlayan ve de onaylanmış satıcıların yetkilendirilmemiş satıcılara satış yapmasını önleyen dağıtım yöntemi olarak tanımlanabilir.¹¹ Diğer bir deyişle, sağlayıcının sözleşme konusu malı sadece belli ölçütleri karşılayan dağıtıcılara satmayı seçtiği ve bu dağıtıcıların bu tür malları yetkisiz dağıtıcılara satmamayı taahhüt ettikleri anlaşmadır.¹² Bu ölçütler çoğunlukla dağıtıcıların kişisel nitelikleri veya satış yerlerine ilişkindir. Seçici dağıtım sistemine genellikle “markalı ürünler”¹³ veya parfümler,¹⁴ kozmetik ürünleri,¹⁵ ile elektrik ve elektronik ürünler¹⁶ gibi “satımı özel uzmanlık ve eğitim gerektiren” ürünlerin dağıtımında rastlanmaktadır.¹⁷ Sağlayıcı, seçici dağıtım sistemiyle daha az sayıda müşteriye ulaşmayı sağlayacak bir dağıtım modelini tercih etmektedir, zira söz konusu mal veya hizmetin talebi, “satış noktasının ambiyansı”, “satış öncesi/sonrası hizmet

⁸ ASLAN, Yılmaz: “Rekabet Kurallarının Dağıtım Anlaşmalarına Uygulanması ve Rekabet Kurulunun Konuya İlişkin Tebliğleri”, Rekabet Bülteni, 2, 2000, s.12

⁹ IACOBUCCI, Edward/WINTER, Ralph A.: “European Law on Selective Distribution and Internet Sales: An Economic Perspective”, Antitrust Law Journal, 81(1), 2016, s.48-49.

¹⁰ Commission Regulation (EU) No 330/2010 of 20 April 2010 on the application of Article 101(3) of the Treaty on the Functioning of the European Union to categories of vertical agreements and concerted practices, OJ L 102, 23.4.2010, s.1-7.

¹¹ AKIN, Özge: “Has the New Regulation Satisfied the ‘Manufacturers with Selective Distribution Systems’?”, Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi, 2(2), 2002, s.93.

¹² WITT, Anne C.: “Restrictions on the use of third-party platforms in selective distribution agreements for luxury goods”, European Competition Journal, 12(2-3) 2016, s.437.

¹³ UZUNALLI, Sevilay: “Rekabet Hukukuna Göre Dağıtım Anlaşmalarında İnternette Satış Sınırlamaları”, Journal of Yaşar University, 8(Özel), 2013, s.2920; WITT, s.437.

¹⁴ IACOBUCCI/WINTER, s.50.

¹⁵ Bu konuda bkz. Case C-439/09, Pierre Fabre Dermo-Cosmétique SAS v. President de l’Autorité de la Concurrence, Ministre de l’Économie, de l’Industrie et de l’Emploi, 2011 ECR I-09419.

¹⁶ Bu konuda bkz. Case 26/76 Metro SB-Großmärkte v Commission (‘Metro I’) ECLI:EU:C:1977:167; Case 75/84 Metro SB-Großmärkte v Commission (‘Metro II’) ECLI:EU:C:1986:399.

¹⁷ UZUNALLI, s.2920. Bu ürünleri Ali Fuat KOÇ, “yüksek kaliteli ve teknik olarak karmaşık yapıdaki tüketici ürünleri” şeklinde adlandırmıştır. Bkz. KOÇ, Ali Fuat, AT Rekabet Hukukunda Seçici Dağıtım Anlaşmaları, Rekabet Kurumu Uzmanlık Tezleri Serisi No. 176, Ankara 2005, s.35.

sunumu” gibi fiyat dışı parametrelere bağlıdır.¹⁸

İlgili ürünlerin satışı üzerinde kontrol sağlayabilmek için, üreticiler/sağlayıcılar, anlaşmalar yoluyla, dağıtıcılara çoğunlukla internet üzerinden dağıtım da dahil olmak üzere, bir dizi farklı yükümlülükler getiren seçici dağıtım sistemlerinden faydalanmışlardır.¹⁹ Çevrimiçi satışların artması karşısında bu sistemlerin kullanılması artmaktadır.²⁰ Seçici dağıtım kısıtlamaları bağlamında, sağlayıcılar satışların internet üzerinden yapılabileceği derece üzerinde kısıtlamalar uygularlar. Ayrıca, sağlayıcılar perakendecilere çevrimiçinden ziyade fiziki mağazalar yoluyla satış yapmaları için teşvik verirler.²¹

Avrupa Komisyonu, e-ticaret sektöründe yaygın rekabet kısıtlamalarını tanımlama ve var olan kuralların bu meselelere cevap verebilip veremediğini değerlendirme amacıyla bu sektöre ilişkin resmi bir soruşturma yürütmüştür.²² Komisyon’un E-ticaret Sektörü Soruşturması’nın bulguları, çevrimiçi dağıtımın ortaya çıkışının bu trendi sadece arttırdığını öne sürmektedir. Son 10 yıl boyunca e-ticaretin büyümesine cevaben ne tedbirler aldıkları sorulduğunda, üreticilerin %19’u ilk başta seçici dağıtım uygulamazken, sonradan bir seçici dağıtım sistemi getirdiklerini belirtmişlerdir. Üreticilerin %67’si, dağıtım anlaşmalarında yeni ölçütler getirdiklerini bildirmişlerdir. Komisyon’un anketine cevap veren üreticilerin yarısından fazlası, son dönemlerde ürünlerinden en az bir kısmı için seçici dağıtımdan faydalandıklarını söylemişlerdir.²³ Seçici dağıtım kullanma nedenleri sorulduğunda, üreticiler genellikle amaçlarının yüksek kaliteli dağıtım sağlamak, satış öncesi ve satış sonrası hizmetlerin kalitesini etkilemek, müşterilerin genel alışveriş deneyimini iyileştirmek ve marka imajını korumak olduğunu belirtmişlerdir. Son amaca ilişkin olarak, üreticiler, yeterli satış çevresi sağlamaya çalışarak tüketicilerin prestij ve lüks algıları ile markalarının ününü korumak için seçici dağıtım sistemini kullandıklarını belirtmişlerdir.²⁴

VII. AB HUKUKUNDA SEÇİCİ DAĞITIM ANLAŞMALARI

Teşebbüsler arasındaki bütün anlaşmalarda olduğu gibi, seçici dağıtım anlaşmaları da Avrupa Birliği’nde Avrupa Birliği’nin İşleyişi Hakkında Antlaşma (ABİHA) m.101’de düzenlenmiştir. Madde 101/1, amacı veya etkisi rekabetin sınırlanması ya da korunması olan anlaşmaları yasaklamaktadır. Madde 101/3 ise, etkili üretime veya dağıtıma katkıda bulunan anlaşmaların veya kısıtlamaların muaf tutulabilmelerine izin vermektedir. Söz konusu muafiyetin bazı şartları bulunmaktadır. Tüketicilere ortaya çıkan faydanın adil bir payı verilmeli; uygulanan kısıtlamalar etkililiklere ulaşma için vazgeçilmez olmalı; kısıtlamalar söz konusu ürünlerin önemli bir kısmı için rekabetin ortadan kaldırılmasını içermemelidir.²⁵ Grup muafiyeti (330/2010 sayılı Tüzük),²⁶ birçok dikey sınırlama için ABİHA m.101’in uygulanmasına karşı “güvenli limanlar” sunar.²⁷

VIII. AĞIR KISITLAMANIN (“HARDCORE RESTRICTION”) TANIMI

Ağır kısıtlamalar, ABİHA m.101/1’in şartlarını varsayımsal olarak karşılayan dikey kısıtlamalardır.²⁸ Avrupa Komisyonu’nun yayınladığı Dikey Kısıtlamalar Kılavuzu’nun belirttiği üzere, “bir anlaşmaya bu tür bir ağır kısıtlama dahil edilmesi, anlaşmanın ABİHA m.101/1

¹⁸ YÜKSEK, Cemile: Seçici Dağıtım Sisteminde İnternette Satış Sınırlamaları, Rekabet Kurumu Uzmanlık Tezleri Serisi No. 152, Ankara 2017, s.9-10.

¹⁹ COLANGELO, Giuseppe/TORTI, Valerio Torti: “Selective Distribution and Online Marketplace Restrictions Under EU Competition Rules After Coty Prestige”, European Competition Journal, 14(1), 2018, s.82; IACOBUCCI/WINTER, s.47.

²⁰ COLANGELO/TORTI, s.82

²¹ IACOBUCCI/WINTER, s.49.

²² European Commission, Decision (HT.4607) of 6 May 2015 initiating an inquiry into the e-commerce sector pursuant to Article 17 of Council Regulation (EC) No 1/2003, C(2015) 3026 final.

²³ European Commission, Staff Working Document, Preliminary Report on the E-commerce Sector Inquiry SWD(2016) 312 final, para. 199-204 ve 907-909.

²⁴ European Commission, Staff Working Document, Preliminary Report on the E-commerce Sector Inquiry SWD(2016) 312 final, para. 209.

²⁵ IACOBUCCI/WINTER, s.47-48.

²⁶ Commission Regulation (EU) No. 330/2010 of 20 April 2010 on the Application of Article 101(3) of the Treaty on the Functioning of the European Union to Categories of Vertical Agreements and Concerted Practices, 2010 O.J. (L 102) 1.

²⁷ IACOBUCCI/WINTER, s.48.

²⁸ IACOBUCCI/WINTER, s.48

kapsamına girdiği varsayımına yol açar. Ayrıca, anlaşmanın ABİHA m.101/3'ün şartlarını karşılamasının olası olmadığı varsayımına da yol açar.”²⁹

IX. AVRUPA KOMİSYONU'NA GÖRE ÇEVİRİMİÇİ SATIŞLAR AÇISINDAN AĞIR KISITLAMA SAYILAN HUSUSLAR

Avrupa Komisyonu, çevrimiçi satışlar açısından fiziksel mağazalardan yapılan satışlar için uygulanan ölçütlerden farklı ölçütler uygulayarak, daha geniş çapta tüketiciye ulaşmak için interneti kullanma konusunda dağıtıcıları vazgeçiren yükümlülükleri ağır kısıtlama addetmektedir. Dikey Kısıtlamalar Kılavuzu, “Kural olarak, her dağıtıcının ürünleri satmak için interneti kullanmasına izin verilmelidir” diyerek, yasakların gerekçesini ortaya koymaktadır.³⁰

X. ÜRETİCİNİN SEÇİCİ DAĞITIM KISITLAMALARINI BENİMSEMESİNİN SEBEBİ

Örnek olarak pahalı ve kaliteli bir parfüm gibi lüks ürünleri düşünelim. İmaj, bu ürünlerin hassas bir bileşenidir, yani sağlayıcıların esasen imaja yatırım yaptığı ürünler için birçok tüketici bir tercihte bulunur. Bu ürünlerin hem sağlayıcıları hem perakende dağıtıcıları, ürün imajını artırmak için yatırımda bulunurlar. Dior veya Chanel gibi parfümlerin sağlayıcıları, fiziki ürünün kendisini yaratmaktan ziyade ürünün imajını yaratmaya çok daha fazla para harcarlar; kimyasallar ve yeni ürünlerin geliştirme masrafları, parfüm sağlayıcıların toplam maliyetlerinin ancak küçük bir miktarını oluşturur. Parfüm sağlayıcıları basit bir şekilde parfümü kimyasal madde olarak toptan satmaktan ziyade ürün imajına kaynak yatırımı yaparlar, çünkü bu yatırım, ürünlerine ilişkin talebi artırır. İmaja yapılan yatırımlar sadece üretim düzeyinde değil, perakende düzeyinde de yer alır.³¹ Perakendeciler, pahalı ve kaliteli imajlara çok fazla yatırım yaparlar ve sağlayıcılar pahalı ve kaliteli perakende dükkanlarındaki daha yüksek zamlar yoluyla bu perakende yatırımını desteklerler. Bir tüketici hem parfümün kokusuna hem onun imajına değer verir ve dolayısıyla sağlayıcılar ürünün bu boyutlarının ikisine de kaynak yatırımı yaparlar. Talep, sadece fiyata ve üreticinin ürün ve imaj yatırımına bağlı değil, imaj yatırımı ile satış noktası bilgi temini gibi perakendeci kararlarına da bağlıdır. Kısıtlamalar olmaksızın, fiziksel mağazalar, imaj ya da bilgi yatırımlarının tam marjinal değerini yansıtamaz. Alıcılar ürün hakkında bilgi elde etmek için bir mağazaya gidebilirler ve daha sonra bir internet perakendecisinden satın alabilirler. Kısmen perakendecinin kendi imaj yatırımı ile oluşturulan ve daha sonra ürün imajına aktarılan marka imajı, alıcıların talebini etkiler.³² Buna ekonomide bedavacılık sorunu denmekte olup, internetten satışın bedavacılık sorununa yol açma endişeleri mevcuttur.³³

XI. METRO KARARLARI

Seçici dağıtım sistemlerinin hukuka uygunluğunu belirlemek için, AB Adalet Divanı niteliksel ölçütler ile niceliksel ölçütler arasında ayırım yapmıştır. Bu tür bir ayırım, ilk olarak *Metro v. Commission (No. 1)*³⁴ kararında tespit edilmiştir. Bu davaya göre, Saba şirketi elektrik ve elektronik ekipman pazarında faaliyet göstermektedir. Saba şirketi, bayinin elektrik ve elektronik ekipman konusunda uzman olmasını şart koşan bir nitelik ve ayrıca şirket binasına, Saba'nın her çeşit ürününün stoklanmasına, yeterli satış tanıtım hizmeti sunmaya, teknik uzmanlığa sahip işçilere, yeterli bir ciroya ulaşmaya ilişkin nitelikler dahil eden bir seçici dağıtım sistemi kurmuştur. Avrupa Komisyonu, örneğin yetişmiş kadroya, uygun şirket binasına ve satış sonrası hizmetlere ilişkin niteliklerin ABİHA m.101/1'in (eski m.81/1) kapsamı dışında olan niteliksel ölçütler olduğuna karar vermiştir. Komisyon'a göre, bunlar ürünün niteliği için gereklidir. Yeterli ciroya, her çeşit ürünün stoklanmasına ilişkin ölçütlerin ise niceliksel ölçüt olduğuna karar verilmiştir, yine de bu tür ölçütler için bireysel muafiyet tanınmıştır, zira Komisyon'a göre, tüketiciler bu tür bir sistemden yarar görmüştür. Aslında, bir uzman perakendeci şart koşma, niteliksel bir ölçüt değildir, zira bu yolla büyük mağazalar ve indirim mağazaları diğer ölçütleri karşılayabilseler de hariç tutulmuştur. Bu nedenle, Saba'nın seçici dağıtım sistemine kabul edilmemiş olan Metro mağazası tarafından Komisyon'un kararına karşı

²⁹ Dikey Kısıtlamalar Kılavuzu [Commission Notice - Guidelines on Vertical Restraints, SEC (2010) 411 final (May 10, 2010)], supra note 2, para. 47.

³⁰ IACOBUCCI/WINTER, s.48.

³¹ IACOBUCCI/WINTER, s.50.

³² IACOBUCCI/WINTER, s.50.

³³ Bedavacılık sorunu ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. YÜKSEK, s.12-14.

³⁴ Case 26/76 Metro SB-Großmärkte v Commission (*Metro I*) ECLI:EU:C:1977:167.

iptal davası açılmıştır.³⁵ Bu davada ABAD, seçici dağıtım anlaşmalarının şu üç kümülatif şartı yerine getirirse ABİHA m.101/1 ile uyumlu olduğuna karar vermiştir:

- A) Söz konusu ürünün özellikleri, kalitesini korumak veya uygun kullanımını sağlamak için bu tür bir ağı gerektirmeli;
- B) Yeniden satıcılar, tüm potansiyel yeniden satıcılar için *yeknesak olarak belirlenen ve ayrımcı bir biçimde uygulanmayan*, niteliksel özellikteki nesnel ölçütlere dayanarak seçilmeliler;
- C) Yeniden satıcıları seçme ölçütleri, gerekli olanın ötesine geçmemelidir.³⁶

ABAD'ın geliştirdiği bu ölçütlere, seçici dağıtım ve dikey sınırlamalar bağlamında daha sonra ABAD, Genel Mahkeme ve Avrupa Komisyonu tarafından atıfta bulunulmuştur. Karar, ABİHA m.101/1'i ihlal eden seçici dağıtım anlaşmaları ile ihlal etmeyen seçici dağıtım anlaşmaları arasındaki ayrımı ortaya koymuştur.³⁷

Metro mağazası, *Metro v. Commission (No. 2)*³⁸ davasında, Avrupa Komisyonu'nun Saba'nın seçici dağıtım sistemi için tanıdığı muafiyetin devamına dair kararına karşı itirazda bulunmuştur. Bu davada, ABAD dördüncü bir şart eklemiştir: Pazardaki benzer dağıtım sistemlerinin sayısı, diğer dağıtım şekillerinin olasılığını imkansız kılmamalı veya sabit fiyat yapısına yol açmamalıdır.³⁹

XII. PIERRE FABRE KARARI⁴⁰

A. Olay

Pierre Fabre Dermo-Cosmetique, Fransız tıbbi olmayan kozmetik ve kişisel bakım ürünleri üreticisidir. Bu ürünler, bir seçici dağıtım sistemi yoluyla Fransız ve AB pazarlarında dağıtılmaktaydı. Dağıtım sözleşmesi çerçevesinde, ürünlerin bir eczacının mevcut olması gereken fiziki bir ortamdaki perakende eczaneler yoluyla pazarlanması zorunluydu. Fiziki bir ortamdaki eczaneler dendiği için, bu tür bir hüküm, internet üzerinden herhangi bir satış yapılmasını yasaklamaktaydı. Fransız Rekabet Kurumu, bu maddenin Pierre Fabre'nin perakendecilerinin sözleşme konusu malları çevrimiçi satmasına engel olduğu sonucuna varmış ve dağıtım sistemini ABİHA m.101 ve Fransız rekabet mevzuatının buna eşdeğer kuralı ile amaç bakımından uyumsuz addetmiştir. Daha sonra, bu karara karşı Fransız mahkemesine başvurulmuştur. Fransız mahkemesi ise konuyu bekletici sorun yapıp, ABAD'a seçici dağıtım sistemi içerisinde yer alan, internet satışları hakkındaki mutlak bir yasağın meşruiyeti hakkında bazı sorunlar yöneltmeye karar vermiştir.⁴¹

B. ABAD Kararı

ABAD ilk olarak, seçici dağıtım anlaşmalarının, Metro kararı koşullarını karşılamadığı sürece, ABİHA m.101 anlamında amaç bakımından rekabeti kısıtladığını vurgulamıştır.⁴² Ardından, ABAD bir seçici dağıtım sistemi bağlamında bir pazarlama yöntemi olarak internet hakkındaki genel ve mutlak bir yasağın amaç bakımından bir rekabet kısıtlaması teşkil ettiğine karar vermiştir.⁴³ Ayrıca, Divan, prestijli bir imajı koruma amacının rekabeti kısıtlama için meşru bir amaç olmadığını ve söz konusu çevrimiçi satış yasağını haklı gösteremediğini eklemiştir.⁴⁴

³⁵ AKIN, s.93.

³⁶ Metro I, para 20.

³⁷ KOÇ, s.27.

³⁸ Case 75/84 Metro SB-Großmärkte v Commission ('Metro II') ECLI:EU:C:1986:399.

³⁹ Metro II, para 40.

⁴⁰ Pierre Fabre Dermo-Cosmetique SAS v. President de l'Autorite de la Concurrence, C-439/09, [2011] ECR I-9419 (Pierre Fabre).

⁴¹ Pierre Fabre kararı hakkında ayrıntılı inceleme için bkz. COLANGELO/TORTI, s.92-94.

⁴² Pierre Fabre, para. 39.

⁴³ Pierre Fabre, para. 54.

⁴⁴ Pierre Fabre, para. 46.

XIII. COTY GERMANY GMBH V. PARFÜMERIE AKZENTE GMBH (COTY GERMANY) KARARI⁴⁵

A. Olay

Coty Germany, kısaca Coty, Almanya’da lüks kozmetik ürünleri satan lider sağlayıcılardan biridir ve ürünlerinin lüks imajını koruyabilmek amacıyla, bu malların bazılarını bir seçici dağıtım ağı yoluyla satmaktadır. Coty seçici dağıtım anlaşmalarına internet satışları ile ilgili özel bir hüküm koymuştur. Esasen, sözleşme, seçici dağıtıcıların Coty ürünlerini dağıtıcının bir elektronik alışveriş penceresi yoluyla satmasına imkan vermektedir. Sözleşme, farklı bir ticaret unvanının kullanımını veya bir yetkili dağıtıcı olmayan üçüncü taraf teşebbüsün görünür linkini yasaklamaktadır. Pierre Fabre davasındaki sözleşmenin aksine, Coty’nin seçici dağıtım sözleşmesi, mutlak bir çevrimiçi (internet) satış yasağı uygulamamaktadır, zira Coty halkın farkedemeyeceği bir şekilde (yani platformun ismi görünür değil) bir üçüncü taraf platform aracılığıyla veya dağıtıcının kendi internet sitesi yoluyla internet satış faaliyetine izin vermektedir. Ancak, mallarının internet satışı için bir üçüncü taraf platformun fark edilir biçimde kullanımını yasaklamaktadır. Parfümerie Akzente, kısaca Akzente, değişikliği imzalamayı reddetmiş ve buna ek olarak, amazon.de yoluyla Coty ürünlerinin dağıtımına girişmiştir. Coty, Akzente’nin bu üçüncü taraf platform yoluyla satışlara girişmesini önleyebilmek için hukuk davası açmıştır. Ana davadaki uyuşmazlık, Coty’nin yetkili dağıtıcılarından biri olan Parfümerie Akzente GmbH ile Parfümerie Akzente’nin amazon.de platformu yoluyla ürünlerini dağıtmasını önleyen bir tedbir kararı isteyen Coty Germany arasındadır. İlk derece düzeyinde, Akzente üstün gelmiştir, çünkü mahkeme ilgili sınırlamanın Alman Kanunu’na ve ABİHA m.101’e aykırılık teşkil ettiğine karar vermiştir. İlk Derece Mahkemesi tarafından davanın reddedilmesinin ardından, Coty, kararı Oberlandesgericht (Frankfurt’taki Temyiz Mahkemesi) nezdinde temyiz etmiştir. Frankfurt’taki Temyiz Mahkemesi, bir ön karar yoluyla bu hukuk meselesi hakkında Adalet Divanı’nın yardımını istemiş ve ABAD’dan AB rekabet kuralları çerçevesinde lüks mallara ilişkin seçici dağıtım anlaşmalarının değerlendirilmesi hakkında yorumlayıcı rehberlik talep etmiştir. Temyiz Mahkemesi, lüks mallara ilişkin bir seçici dağıtım sistemi bağlamında AB rekabet hukukunun uygulanması ile ilgili olarak ABAD’a bazı sorular yöneltmiştir.⁴⁶

B. ABAD Kararı

ABAD’ın *Coty Germany* davasına ilişkin 6 Aralık 2017’de yayınlanan kararı, Alman mahkemesinin sorduğu sorulara göre üç bölümde incelenebilir:

1) Temyiz Mahkemesi tarafından sorulan ilk soru, üçüncü taraf platform meselesinden ziyade, genel anlamda seçici dağıtım ile ABİHA m.101/1 arasındaki ilişkiye hitap eder. Yukarıda görüldüğü üzere, Pierre Fabre kararında, ABAD lüks imajının korunmasının, haklı bir gerekçe olarak ileri sürülemeyeceğini belirtmiştir. Coty Germany kararında ise, Adalet Divanı olası yanlış anlaşılmaları önlemek ve Pierre Fabre kararını açıklığa kavuşturabilmek için açıklama yapar ve bu gözlemlerin Pierre Fabre davasının özel bağlamı çerçevesinde okunması ve yorumlanması gerektiğini teyit eder. ABAD özellikle Pierre Fabre davasında sözleşme maddesinin bir mutlak çevrimiçi satış yasağı içerdiğini ve lüks olmayan kozmetik malları ilgilendirdiğine işaret etmiştir. Adalet Divanı, başlangıç noktası olarak seçici dağıtım anlaşmalarının iç pazardaki rekabeti ister istemez etkilediğini kabul etmeye devam etmiştir.⁴⁷ Fakat bu, aslında söz konusu anlaşmaların ABİHA m.101/1’in yasağı kapsamında olduğu anlamına gelmek zorunda değildir. Bu davada, sözleşme konusu malların lüks niteliği (lüks imajının korunması), seçici dağıtım ABİHA m.101/1’in yasağından uzaklaştırmak için nesnel bir gerekçe kabul edilir.⁴⁸ Bunun şartları şöyle sayılmıştır:

a) İlgili malların niteliğine ilişkin olarak meşru olmalıdır.

b) Yeniden satıcılar, tüm olası satıcılar için yeknesak olarak konmuş ve ayırıcı olmayan bir şekilde uygulanmış bir niteliksel özellikteki nesnel kriterler temelinde seçilmelidir.

⁴⁵ Case C-230/16, Coty Germany GmbH v Parfümerie Akzente GmbH, ECLI:EU:C:2017:941 (Coty Germany).

⁴⁶ WIJCKMANS, Frank: “Coty Germany GmbH v Parfümerie Akzente GmbH: Possibility in Selective Distribution System to Ban Sales via Third-Party Platforms”, *Journal of European Competition Law & Practice*, 9(6), 2018, s.373; CLERCKX, Serge/GROEBL, Marc/SWINDELLS, Rebecca/PERRAUT, Anne-Sophie: “CJEU Issues Long-Awaited Coty Decision on Luxury Goods Supplier’s Online Platform Ban”, *The Licensing Journal*, 38(2), 2018, s.3-4.

⁴⁷ Coty Germany, para. 23.

⁴⁸ Coty Germany, para. 25-29.

c) Konan kriterler, gerekli olanın ötesine geçemez.

Görüldüğü üzere, ABAD'ın ilk soruya verdiği cevapta eski kararlarına kıyasla yeni bir husus bulunmamakta olup, Metro I kararındaki şartlar tekrarlanmıştır. Böylece ABAD önceki içtihadını teyit etmiştir. İnternet satışları için üçüncü taraf platformlardan farkedilir şekilde yararlanmayla ilgili olan, lüks mallara ilişkin seçici dağıtım sisteminin üyelerine uygulanan yasak, yukarıdaki üç şartı yerine getirmesi şartıyla sözleşme konusu malların lüks imajını koruma amacı ışığında ABİHA m.101 çerçevesinde meşru bir sınırlama olabilir.

2) İkinci olarak, Coty'nin uyguladığı üçüncü taraf platform yasağı, ABAD tarafından yukarıda belirtilen üç şart karşısında değerlendirilir. Daha özel olarak, ABAD, yasağın güdülen amaç ile orantılı olup olmadığını inceler. Bu amaçla iki soru cevaplandırılır:

a) Yasak Coty mallarının lüks imajını korumak için uygun mu?

b) Yasak bu amaca ulaşmak için gerekli olanın ötesine geçiyor mu?

ABAD bu ölçütleri uygulamayı doğal olarak Alman mahkemesine bırakırken, üçüncü taraf platform yasağının mevcut şartlar altında yasal görüldüğünü belirtir. İlk soruya ilişkin olarak, Coty ile üçüncü taraf platform arasında bir sözleşme ilişkisinin var olmaması, yetkili ağ için Coty tarafından dayatılan kalite standartlarına uymayı sağlamak bakımından bir engel teşkil eder.⁴⁹ İkinci soruya ilişkin olarak, ABAD, Avrupa Komisyonu'nun E-ticaret Sektörü Soruşturması'na⁵⁰ atıfta bulunur ve yetkili dağıtıcıların kendi çevrimiçi sanal mağazalarının (üçüncü taraf platformlar değil) ana çevrimiçi dağıtım kanalı olmaya devam etmesine işaret eder.⁵¹ Sonuç olarak, yukarıdaki şartların değerlendirilmesinde, ABAD söz konusu hükmün açıkça sözleşme konusu malların lüks imajını koruma amacı olduğu ve yeknesak olarak öngörüldüğü ve ayrımcı şekilde uygulanmadığı sonucuna varmıştır. Orantılılık şartına (üçüncü şarta) ilişkin olarak, ABAD söz konusu yasağın uygun olduğu ve güdülen hedef ışığında gerekli olanın ötesine geçmediğini düşünmüştür. ABAD özellikle, söz konusu hükmün mutlak bir çevrimiçi satış yasağı içermediğine işaret etmiştir. Ayrıca, bu hüküm Coty'nin ürünlerinin satılacağı şartlar üzerinde daha etkili bir kontrol uygulamasını sağlamıştır. Bu, sağlayıcı ile platform arasında bir sözleşme olmaması nedeniyle, ürünler bir üçüncü taraf platform yoluyla satılsaydı, daha zor olurdu.⁵²

3) Kararda cevap verilen son soru, bir üçüncü taraf platform yasağının Dikey Anlaşmalar Grup Muafiyeti Tüzüğü anlamında bir müşteri sınırlaması veya pasif satış sınırlaması anlamına gelip gelmediğidir. Divan, bir üçüncü taraf platform yasağının Tüzük anlamında bir müşteri sınırlaması veya pasif satış sınırlaması anlamına gelmediği sonucuna varır ve çevrimiçi alıcılar grubu içinde bir üçüncü taraf platform müşterileri grubu tanımlamanın veya belirlemenin mümkün olmadığı gerçeğine atıfta bulunur.⁵³ Ayrıca, Google, Yandex, Bing gibi çevrimiçi arama motorlarının müşterilerin, yetkili dağıtıcıların çevrimiçi kampanyalarını bulmasına sağladığına işaret edilir. Divan, sunulan şartlar altında Coty'nin üçüncü taraf platform yasağının Tüzük'ün içerdiği grup muafiyeti menfaatinden faydalandığı (muaf olduğu) sonucuna varır.⁵⁴

C. Kararın Değerlendirilmesi ve Önemi

Öncelikle kararda nelerin incelendiğine değinmek gerekir. Bu karar, lüks mallara ilişkin bir seçici dağıtım sistemi içerisindeki bir çevrimiçi platform yasağının AB rekabet hukuku ile uyumlu olma derecesini açıklığa kavuşturur. Hukuk Sözcüsünün görüşüne uyararak, Adalet Divanı malların lüks imajını korumayı hedefleyen bir seçici dağıtım sistemi içerisindeki bir çevrimiçi platform yasağının üç şart altında ABİHA m.101 ile uyumlu olduğuna karar vermiştir.⁵⁵ Karar, ilgili malların niteliğine bakmaksızın, çevrimiçi platformlar yoluyla satışlar hakkındaki kısıtlamaları ağır kısıtlama olmaktan çıkarmıştır. Dolayısıyla, bu tür sınırlamalar muafiyetten yararlanabilir. Lüks malların seçici dağıtımını bağlamında, ABAD daha da ileri gitmiş ve bir

⁴⁹ Coty Germany, para. 48.

⁵⁰ Final Report on the E-commerce Sector Inquiry, COM(2017) 229 final.

⁵¹ Coty Germany, para. 54.

⁵² CLERCKX/GROEBL/SWINDELL/PERRAUT, s.4.

⁵³ Coty Germany, para. 66.

⁵⁴ WIJCKMANS, s.374.

⁵⁵ CLERCKX/GROEBL/SWINDELL/PERRAUT, s.3.

platform yasağının ABİHA m.101'in kapsamı dışında olduğuna karar vermiştir.⁵⁶ Sonuç olarak, lüks mallara ilişkin bir seçici dağıtım sistemi bağlamında, üçüncü taraf platformlar yoluyla satış yapmaya ilişkin yetkili dağıtıcılar için öngörülen bir yasak, ABİHA m.101/1 anlamında bir rekabeti sınırlama anlamına gelmek zorunda değildir. Durum böyle bile olsa, bu tür bir sınırlama yine de Dikey Anlaşmalar Grup Muafiyeti Tüzüğü'nün içerdiği grup muafiyetinden yararlanabilir.⁵⁷

Buna karşın, Divan, gerekçesinin lüks olmayan mallar için ne ölçüde geçerli olacağını tartışmamıştır. Böylece, bu tür mallar için ulusal makamların daha sıkı bir yaklaşım benimsemesi için alan bırakmıştır.⁵⁸

Coty Germany kararı ile, Adalet Divanı, malların lüks imajını korumayı hedefleyen seçici dağıtım sistemleri ile ilgili düşüncesini açıklığa kavuşturmuştur ve bir çevrimiçi platform yasağının ABİHA m.101 ve Dikey Anlaşmalar Grup Muafiyeti Tüzüğü'ne uygunluğu hakkında değerli bir rehberlik sunmuştur. Çevrimiçi pazar yasakları ile ilgili olarak AB düzeyinde ve ulusal düzeyde benimsenen çelişkili konular dikkate alındığında, bu karar özel bir öneme sahiptir. Bu karar, 2015 tarihli E-ticaret Sektörü Soruşturması hakkındaki Final Raporu da dahil olmak üzere, çevrimiçi platform yasaklarına ilişkin olarak Komisyon tarafından benimsenen destekleyici konumu geçerli kılar. Komisyon'un bu yaklaşımı, özellikle Fransa ve Almanya olmak üzere birkaç ulusal rekabet kurumu tarafından benimsenen katı yaklaşım ile zıt düşer.⁵⁹ Bu nedenle, karar, Fransız ve Alman makamlarının konularını gözden geçirmeye zorlayacaktır. Sonuç olarak, söz konusu karar, üçüncü taraf platform yasaklarına uygulanacak yaklaşım hakkında bazı Üye Devlet mahkemeleri ve rekabet kurumları ile Avrupa Komisyonu arasında süregelen bir tartışmayı sona erdirir veya en azından sona erdirir görünür. Bu ulusal mahkemeler ve rekabet kurumları, bu tür üçüncü taraf platformların kullanımını hakkındaki sınırlamaları rekabetin kaydedeğer bir sınırlaması saymıştır. Ancak, Adalet Divanı, bunu kabul etmemiş ve Avrupa Komisyonu ile aynı yaklaşımı benimsemiştir.⁶⁰

Yukarıdaki nedenlerle, Coty Germany kararının, çevrimiçi pazarları etkileyen AB e-ticaretinin geleceğini, lüks mallar endüstrisini ve internet platformlarını şekillendirmesi beklenmektedir.⁶¹

Pierre Fabre kararından farklı olarak, Coty Germany kararı, lüks ürünler hakkında olup, lüks ürünün özelliklerini göz önüne alarak amaç unsuru incelemesinde bulunmuştur. İkinci bir fark olarak, Coty Germany kararı, internette satış kısıtlamasının mutlak ve genel bir kısıtlama olmadığı hükmüne varmıştır. Her iki kararın ortak yönü, lüks ürünlerin özelliklerinin korunabilmesi için konan kısıtlamanın amacının hukuka uygun olduğu sonucuna varılmasıdır.⁶²

IXV. SONUÇ

Bir dağıtım anlaşması türü olan seçici dağıtım anlaşması, üreticinin sözleşme konusu mali sadece kendi belirlediği ölçütleri karşılayan dağıtıcılara satmayı seçtiği ve bu dağıtıcıların bu tür malları yetkisiz dağıtıcılara satmamayı taahhüt ettikleri anlaşmadır. Seçici dağıtım anlaşmaları, ürünün kalitesini korumak amacıyla çeşitli kısıtlamalar öngörür. İnternetin ve e-ticaretin yaygınlaşması nedeniyle, söz konusu kısıtlamaların en önemlisi şüphesiz internet üzerinden yapılan satışlar hakkındaki kısıtlamalardır.

AB hukuku, anlaşmaların internet üzerinden dağıtım hakkında sıkı sınırlar koymalarını yasaklamaktadır. Daha yüksek bir pazar payı, genellikle bu tür sınırlar koyan bir teşebbüsün ABİHA m.101'i ihlal etmiş olmasına karar verilme riskini artırır. Pierre Fabre davasında karar verildiği üzere, imajın korunması, kısıtlamalar için geçerli bir temel değildir.⁶³

Coty Germany kararından sonra ise, AB'de çevrimiçi kanallar yoluyla malların dağıtımı

⁵⁶ SZOT, Patrycja/AMZA, Ana: "Marketplaces Restrictions and Selective Distribution after Coty Germany", Yearbook of Antitrust and Regulatory Studies, 11(18), 2018, s.244.

⁵⁷ WIJCKMANS, s.373.

⁵⁸ CLERCKX/GROEBL/SWINDELL/PERRAUT, s.3.

⁵⁹ CLERCKX/GROEBL/SWINDELL/PERRAUT, s.4.

⁶⁰ WIJCKMANS, s.375.

⁶¹ COLANGELO/TORTI, s.99.

⁶² GÜRKAYNAK, Gönenç/ÖZGÖKÇEN, M. Hakan/YARDIM, Görkem/ÖNER, Merve: "Seçici Dağıtım Sistemleri ve İnternet Satışlarına Yeni Bir Bakış: Coty Kararı ve Diğerleri", Rekabet Hukukunda Dikey Anlaşmaların Son 10 Yılı, Kerem Cem Sanlı (ed.), Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul 2019, s.144.

⁶³ IACOBUCCI/WINTER, s.2.

ile ilgili olarak, marka sahipleri şunları dikkate almalıdır: İlk olarak, önceki içtihadıyla uyumlu olarak, ABAD, sözleşme konusu malların lüks imajını korumayı amaçlayan seçici dağıtım sistemlerinin şu şartlar ile ABİHA m.101'e uyduğunun düşünüldüğünü teyit etmiştir:

1. Yeniden satıcılar, niteliksel özellikteki nesnel kriterler temelinde seçilmelidir.
2. Öngörülen kriterler, gerekli olanın ötesine geçmemelidir.

İkinci olarak, Avrupa Komisyonu'nun konumuna uygun olarak, ABAD, çevrimiçi platform yasakları ile ilgili destekleyici bir yaklaşım benimsemiştir. ABAD'ın kararı, çevrimiçi platform yasaklarının lüks mallara ilişkin bir seçici dağıtım sistemi içerisinde ABİHA m.101 ile uyumlu addedilmesinin olası olduğunu belirtir. Ancak, ABAD, aynı yaklaşımın lüks olmayan mallara ilişkin seçici dağıtım sistemi için ne derecede geçerli olabileceğini açıklığa kavuşturmamıştır. Bunu ulusal rekabet kurumlarının nasıl yorumlayacağı belli değildir.⁶⁴

Coty Germany kararından sonra dahi, AB'deki teşebbüsler seçici dağıtım çerçevesinde platform yasaklarının ve diğer e-ticaretle bağlantılı kısıtlamaların kullanımı ile ilgili belirsizlikler yaşamaya devam edecektir. Bunun ilk nedeni, ABAD'ın "lüks mal" ifadesinin ne olduğunu açıklamış olmamasıdır. Dolayısıyla, her bir ulusal mahkeme veya rekabet kurumu kendi tanımını yapacak ve farklı ekonomik teoriye ağırlık verecektir. Belirsizliğin ikinci nedeni ise, ABAD'ın kararının lüks olmayan mallar için ne derecede geçerli olduğunu açıklamamış olmasıdır. Dolayısıyla, bu alan da ulusal makamların yorumuna kalacaktır.

⁶⁴ CLERCKX/ GROEBL/SWINDELL/PERRAUT, s.5.

KAYNAKÇA

- AKIN, Özge: “Has the New Regulation Satisfied the ‘Manufacturers with Selective Distribution Systems?’”, Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi, 2(2), 2002, s.91-106.
- ASLAN, Yılmaz: “Rekabet Kurallarının Dağıtım Anlaşmalarına Uygulanması ve Rekabet Kurulunun Konuya İlişkin Tebliğleri”, Rekabet Bülteni, (2), 2000, s.12.
- Case 26/76 Metro SB-Großmärkte v Commission (‘Metro I’) ECLI:EU:C:1977:167.
- Case 75/84 Metro SB-Großmärkte v Commission (‘Metro II’) ECLI:EU:C:1986:399.
- Case C-230/16, Coty Germany GmbH v Parfümerie Akzente GmbH, ECLI:EU:C:2017:941.
- Case C-439/09, Pierre Fabre Dermo-Cosmétique SAS v. President de l’Autorité de la Concurrence, Ministre de l’Économie, de l’Industrie et de l’Emploi, 2011 ECR I-09419.
- CLERCKX, Serge/GROEBL, Marc/SWINDELL, Rebecca/PERRAUT, Anne-Sophie: “CJEU Issues Long-Awaited Coty Decision on Luxury Goods Supplier’s Online Platform Ban”, The Licensing Journal, 38(2), 2018, s.3-5.
- COLANGELO, Giuseppe/TORTI, Valerio: “Selective Distribution and Online Marketplace Restrictions Under EU Competition Rules After Coty Prestige”, European Competition Journal, 14(1), 2018, s.81-109.
- Commission Notice - Guidelines on Vertical Restraints, SEC (2010) 411 final (May 10, 2010).
- Commission Regulation (EU) No 330/2010 of 20 April 2010 on the application of Article 101(3) of the Treaty on the Functioning of the European Union to categories of vertical agreements and concerted practices, OJ L 102, 23.4.2010, s.1-7.
- Commission Regulation (EU) No. 330/2010 of 20 April 2010 on the Application of Article 101(3) of the Treaty on the Functioning of the European Union to Categories of Vertical Agreements and Concerted Practices, 2010 O.J. (L 102) 1.
- European Commission, Decision (HT.4607) of 6 May 2015 initiating an inquiry into the e-commerce sector pursuant to Article 17 of Council Regulation (EC) No 1/2003, C(2015) 3026 final.
- European Commission, Staff Working Document, Preliminary Report on the E-commerce Sector Inquiry SWD(2016) 312 final, SWD(2016) 312 final.
- Final Report on the E-commerce Sector Inquiry, COM(2017) 229 final.
- GÜRKAYNAK, Gönenç/ÖZGÖKÇEN, M. Hakan/YARDIM, Görkem/ÖNER, Merve: “Seçici Dağıtım Sistemleri ve İnternet Satışlarına Yeni Bir Bakış: Coty Kararı ve Diğerleri”, Rekabet Hukukunda Dikey Anlaşmaların Son 10 Yılı, Kerem Cem Sanlı (ed.), Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul 2019.
- IACOBUCCI, Edward/WINTER, Ralph A: “European Law on Selective Distribution and Internet Sales: An Economic Perspective”, Antitrust Law Journal, 81(1), 2016, s.47-64.
- KARABULUT, Hüseyin: “Rekabetin Korunması Hakkındaki Kanun Kapsamında Dağıtım Anlaşmaları”, Legal Fikri ve Sınai Haklar Dergisi, 1(4), 2005, s.978-1008.
- KOÇ, Ali Fuat, AT Rekabet Hukukunda Seçici Dağıtım Anlaşmaları, Rekabet Kurumu Uzmanlık Tezleri Serisi No. 176, Ankara 2005.
- LASOK, K.P.E./LASOK, D.: Law and Institutions of the European Union, 7.Ed., New York 2005.
- SEYİDOĞLU, Halil, Ekonomik Terimler Ansiklopedik Sözlük, 3. Bası, Güzem Can Yayınları, İstanbul 2002.
- SZOT, Patrycja/AMZA, Ana: “Marketplaces Restrictions and Selective Distribution after Coty Germany”, Yearbook of Antitrust and Regulatory Studies, 11(18), 2018, s.241-284.
- UZUNALLI, Sevilay: “Rekabet Hukukuna Göre Dağıtım Anlaşmalarında İnternette Satış Sınırlamaları”, Journal of Yaşar University, 8(Özel), 2013, s.2915-2960.
- WIJCKMANS, Franck: “Coty Germany GmbH v Parfümerie Akzente GmbH: Possibility in Selective Distribution System to Ban Sales via Third-Party Platforms”, Journal of European Competition Law & Practice, 9(6), 2018, s.373-375.
- WITT, Anne C.: “Restrictions on the use of third-party platforms in selective distribution agreements for luxury goods”, European Competition Journal, 12(2-3), 2016, s.435-461.
- YÜKSEK, Cemile: Seçici Dağıtım Sisteminde İnternette Satış Sınırlamaları, Rekabet Kurumu Uzmanlık Tezleri Serisi No. 152, Ankara 2017.