

Rekabet Kurumu Başkanlığından;

**REKABET KURULU KARARI**

Dosya Sayısı : 2011-3-199 (Soruşturma)  
Karar Sayısı : 21-13/173-74  
Karar Tarihi : 11.3.2021

**A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER**

Başkan : Birol KÜLE  
Üyeler : Arslan NARİN (İkinci Başkan), Şükran KODALAK,  
Ahmet ALGAN, Hasan Hüseyin ÜNLÜ, Ayşe ERGEZEN

**B. RAPORTÖRLER:** Didem ULUÇ SÜDEMEN, Hatice ODABAŞ BUBA,  
Pelin TEBER KARABUDAK, Emre KARA

**C. BAŞVURUDA**

**BULUNAN**

- Efe Alkollü İçecekler Ticaret A.Ş.  
Temsilcisi: Av. Serkan MUTLUEL  
Adres: Ankara Caddesi No:81 Bayraklı Tower K:14 D:97/98  
Bayraklı/İzmir
- Kemal GÖRGÜNER  
Gül Sokak Günyap Park Evleri B Blok D:11 Küçükbakkalköy  
Ataşehir İstanbul
- Gizlilik talepli 1 başvuru

**D. HAKKINDA SORUŞTURMA**

**YAPILANLAR**

- Mey İçki San. ve Tic. A.Ş.  
Temsilcileri: Av. Gönenç GÜRKAYNAK,  
Av. Kemal Korhan YILDIRIM  
Adres: Çitlenbik Sokak No:12 Yıldız Mahallesi Beşiktaş/  
İstanbul

- (1) **E. DOSYA KONUSU:** Mey İçki San. ve Tic. A.Ş.'nin rakiplerinin faaliyetlerini zorlaştırdığı, açık noktalarla yaptığı sözleşmelerin münhasırlık içerdiği ve rakip ürün satılmamasını temin için baskı uyguladığı iddiaları hakkında verilen 17.11.2011 tarih ve 11-57/1476-532 sayılı Kurul kararının Danıştay 13. Dairesinin 27.11.2018 tarihli ve E: 2012/429, K: 2018/3352 sayılı kararı ile iptal edilmesi üzerine dosyanın yeniden değerlendirilmesi.
- (2) **F. İDDİALARIN ÖZETİ:** Mey İçki San. ve Tic. A.Ş.'nin (MEY İÇKİ) piyasadaki faaliyetleri ile rakiplerinin faaliyetlerini zorlaştırdığı, hakim durumunu kötüye kullandığı, açık noktalarla yaptığı sözleşmelerin münhasırlık içerdiği, rakip ürün satılmamasını temin için baskı uyguladığı iddiası ve 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanunun (4054 sayılı Kanun) 9. maddesi uyarınca tedbir kararı verilmesi talebi.
- (3) **G. DOSYA EVRELERİ:** Anılan iddialara ilişkin 23.08.2011 tarihli ve 2011-3-199/İİ-11-173-AİÇ sayılı ilk inceleme raporu Rekabet Kurulunun (Kurul) 14.09.2011 tarihli toplantısında görüşülmüş ve 11-47/1184-M sayılı karar ile başvuruya konu iddialar hakkında 4054 sayılı Kanun'un 40/1 maddesi uyarınca önaraştırma yapılmasına karar verilmiştir.
- (4) Söz konusu iddiaların incelenebilmesi amacıyla önaraştırma döneminde 10.10.2011 tarihinde MEY İÇKİ'nin İstanbul'daki genel merkezinde yerinde inceleme yapılmıştır. İnceleme konusuna ilişkin olarak iddiaları destekler nitelikte somut bir bilgi veya

bulguya ulaşılamamış olmakla birlikte, pazarlama direktörünün ajandasının 23.08.2010 tarihiyle işaretlenen bölümünde “*RK nedeniyle mail temizleme yapılmalı*” şeklindeki bir nota rastlanmıştır. Konuya ilişkin olarak teşebbüs tarafından, Burgaz İktisadi Bütünlüğü’nün MEY İÇKİ tarafından devralınmasına şartlı olarak izin verilen 08.07.2010 tarihli ve 10-49/900-314 sayılı Kurul kararı doğrultusunda, sürecin Kurul kararına uygun bir şekilde işlemesi için kendisine bilgi verilen konumunda olan bir yetkilinin “*kişisel tedirginlik*” nedeniyle bu şekilde bir not aldığı öne sürülmüştür. Ancak, önaraştırma raporunda bu açıklamanın tatmin edici olmadığı, bununla birlikte, inceleme sonucunda söz konusu ibarenin bir ihlale işaret eder nitelikte bir delil olarak değerlendirilmesine yetecek başka bir bulgu elde edilemediği belirtilmiştir.

- (5) Önaraştırma kapsamında, gizlilik talepli başvuru doğrultusunda MEY İÇKİ nedeniyle sorun yaşandığı iddia edilen 31 satış noktası ile görüşülmüş ve raporda, görüşme yapılan noktaların tamamının MEY İÇKİ’nin fiili münhasırlık amacına dönük olarak bir teşvik, telkin veya baskı uygulamaları içinde olmadığı yönündeki ifadeler yer verilmiştir.
- (6) Ayrıca önaraştırma döneminde MEY İÇKİ tarafından uygulanan indirim sistemi de incelenmiş olup teşebbüsün indirim sisteminin fiili münhasırlığa yol açtığı sonucuna ulaşılamadığı belirtilmiştir.
- (7) Bunun yanında gizlilik talebi bulunan şikâyetçilerden birine ait başvurunun ekinde Beyoğlu 3. Noterliği tarafından 07.07.2011 tarihinde 18699 yevmiye numarası ve İzmir 21. Noterliği tarafından 09.07.2011 tarihinde 17932 yevmiye numarası ile tutulan, karşı tarafın rızası bulunmaksızın yapılan ses kayıtlarına ilişkin düzenleme şeklindeki tespit tutanaklarına yer verilmiştir. Bununla birlikte, tutanakların Noterlik Kanunu ve bu Kanuna dayanılarak çıkarılan Noterlik Yönetmeliği hükümlerine aykırı şekilde tanzim edildiği ve beyanlarına yer verilen kişilerin kimliklerine ilişkin olarak tutanaklarda herhangi bir bilgiye yer verilmediği gerekçesiyle söz konusu tutanakların hukuka aykırı delil niteliğinde olduğu değerlendirilmiştir.
- (8) Sonuç itibarıyla, önaraştırma raporunda MEY İÇKİ’nin piyasadaki faaliyetleri ile rakiplerinin faaliyetlerini zorlaştırdığı, hâkim durumunu kötüye kullandığı, açık noktalarla yaptığı sözleşmelerin münhasırlık içerdiği iddialarını ortaya koyar mahiyette herhangi bir bulguya ulaşılamadığı ifade edilmiştir.
- (9) Söz konusu önaraştırma raporu sonucunda alınan Kurulun 17.11.2011 tarihli ve 11-57/1476-532 sayılı kararı kapsamında, 4054 sayılı Kanun’un 41. maddesi uyarınca soruşturma açılmasına gerek olmadığına, şikâyetin ve geçici tedbir talebinin reddine karar verilmiştir. Karara ilişkin olarak Efe Alkollü İçecekler Ticaret A.Ş. (EFE) vekili tarafından Danıştay 13. Dairesi nezdinde dava açılan davada, anılan Kurul kararının iptaline karar verilmesi talep edilmiştir. Bunun üzerine, Danıştay 13. Dairesi tarafından 27.11.2018 tarihli ve E:2012/429, K:2018/3352 sayılı kararda;
  - 10.10.2011 tarihinde MEY İÇKİ’nin genel merkezinde yapılan yerinde incelemede pazarlama direktörünün ajandasında ‘*RK nedeniyle mail temizleme yapılmalı*’ şeklindeki bir nota rastlandığı,
  - Gizlilik talebi bulunan şikâyetçilerden biri tarafından iddialara ilişkin noter tespit tutanakları sunulduğu, ayrıca konuya ilişkin çeşitli bilirkişi raporlarının da bulunduğu,
  - Rakı pazarında reklam ve tanıtım faaliyetlerinin yasal düzenlemeler ile sınırlanması nedeniyle tüketiciye ulaşma anlamında satış noktalarındaki görünürlüğün büyük önem taşıdığı, bu nedenle ilgili pazarda hâkim durumda bulunan teşebbüsün satış

noktalarındaki raf düzenlemelerini kendi lehine olacak şekilde yapmasının pazardaki rekabeti sınırlayıcı etkilerinin olabileceği

hususları vurgulanmıştır. Bu bağlamda sözü edilen mahkeme kararında;

- Şikâyet başvurularında ileri sürülen ve yukarıda sayılan bulgular ile desteklenen iddialar hakkında salt anılan iddiaları destekler nitelikte bir bulguya rastlanılmadığından bahisle soruşturma açılmasına gerek olmadığına karar verilmesinin eksik incelemeye dayandığı,
- Mevcut deliller ve bulgular doğrultusunda araştırmanın genişletilmesi suretiyle elde edilecek bilgi, belge ve deliller ışığında başvuru konusu iddiaların her türlü şüpheden uzak bir şekilde açıklığa kavuşturulması için soruşturma açılması gerekirken yeterli inceleme yapılmaksızın şikâyetin önaraştırma aşamasında reddine ilişkin dava konusu Kurul kararında hukuka uygunluğun bulunmadığı,
- Dava konusu Kurul kararının tesis edildiği tarihten sonra idareye yapılan benzer nitelikteki şikâyet başvurularının ciddiye alınması neticesinde açılan soruşturma kapsamında, dava konusu Kurul kararıyla incelenen dönemi de kapsayacak şekilde 2008-2012 yılları arasında MEY İÇKİ'nin rakiplerinin pazardaki faaliyetlerini zorlaştırma amacı ve etkisi taşıyan uygulamalar ile hâkim durumunu kötüye kullanmak suretiyle 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesini ihlâl ettiği kanaatine varılarak anılan teşebbüs hakkında idari para cezası uygulandığı, ancak bu durumun dava konusu Kurul kararını hukuka uygun hâle getirmeyeceği

sonucuna ulaşılmış ve anılan nedenlerle dava konusu Kurul kararının iptaline karar verilmiştir.

- (10) Anılan mahkeme kararı sonrası 21.05.2019 tarihli ve 2011-3-199/BN sayılı Bilgi Notu 30.05.2019 tarihli Kurul toplantısında ele alınmış ve Kurulun 30.05.2019 tarihli toplantısında; anılan mahkeme kararının gereğinin yerine getirilmesini teminen 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesini ihlal edip etmediğine yönelik olarak MEY İÇKİ hakkında soruşturma açılmasına 19-20/288-M sayılı ile karar verilmiştir.
- (11) Soruşturma bildirim 11.06.2019 tarihinde MEY İÇKİ tarafından tebellüğ edilmiş, MEY İÇKİ'nin birinci yazılı savunması 10.07.2019 tarih ve 4556 sayılı ile süresi içinde Kurum kayıtlarına intikal etmiştir.
- (12) Soruşturma süreci içerisinde 10.07.2019 tarihinde MEY İÇKİ'nin genel merkezinde ve Ege Bölge Müdürlüğünde yerinde incelemeler gerçekleştirilmiştir.
- (13) Soruşturma süre uzatımına ilişkin 25.10.2019 tarihli Bilgi Notu Kurulun 31.10.2019 tarihli toplantısında görüşülerek 19-37/551-M sayılı karar gereğince soruşturma süresi 6 ay uzatılmıştır. Ayrıca, soruşturma süresi içinde EFE tarafından 07.04.2020 tarih 3311 sayılı ile görüş gönderilmiştir.
- (14) Soruşturma raporu 27.05.2020 tarihinde MEY İÇKİ tarafından tebellüğ edilmiştir. Kurum kayıtlarına 28.05.2020 tarih 4913 sayılı ile intikal eden ikinci yazılı savunma süresinin uzatılmasına dair talep, Kurul tarafından 04.06.2020 tarih 20-27/332-M sayılı karar ile kabul edilmiştir.
- (15) Ardından, MEY İÇKİ tarafından 04.06.2020 tarih ve 5269 sayılı ile dosyaya giriş talebinde bulunulmuştur. Kurulun 02.07.2020 tarih ve 20-32/401-182 sayılı kararı ile bu talep kısmen reddedilmiştir. Talebin kabul edilen kısmı bakımından, ilgili belgeler COVID-19 tedbirleri kapsamında CD formatında taraf vekiline gönderilmiştir. MEY İÇKİ 24.07.2020 tarih ve 7705 sayılı ikinci yazılı savunmasını Kurum kayıtlarına süresi içerisinde intikal ettirmiştir.

- (16) 4054 sayılı Kanun'un 45. maddesi gereğince soruşturma raporunun tebliği üzerine yapılmış olan yazılı savunmaya karşı soruşturma heyetince hazırlanan 07.08.2020 tarihli ve 2011-3-199/EG sayılı Ek Görüş yazısı taraflara tebliğ edilmiştir. Ek yazılı görüşe karşı sunulan üçüncü yazılı savunma süresi içinde Kurul kayıtlarına girmiştir.
- (17) Kurul; yürütülen soruşturma ile ilgili olarak düzenlenen Rapor'a, Ek Görüş'e, toplanan delillere, yazılı savunmalara ve incelenen dosya kapsamına göre nihai kararı tesis etmiştir.
- (18) **H. RAPORTÖR GÖRÜŞÜ:** İlgili Rapor ve Ek Görüşte; Rakı pazarında hâkim durumda olduğu tespit edilen MEY İÇKİ'nin rakiplerinin pazardaki faaliyetlerini zorlaştırma amacı ve etkisi taşıyan uygulamalarına ilişkin olarak, 12.06.2014 tarih ve 14-21/410-178 sayılı Kurul kararı ile işbu soruşturma dönemini kapsayan soruşturma konusu eylemlere idari para cezası uygulanmış olması gerekçesiyle, adı geçen teşebbüse 4054 sayılı Kanun'un 4. ve 6. maddeleri kapsamında herhangi bir ilave idari para cezası uygulanmasına gerek olmadığı kanaatine varıldığı ifade edilmiştir.

## **I. İNCELEME, GEREKÇE VE HUKUKİ DAYANAK**

### **I.1. Hakkında Soruşturma Yürütülen Taraf: Mey İçki San. ve Tic. A.Ş. (MEY İÇKİ)**

- (19) MEY İÇKİ, 2004 yılında TEKEL'in alkollü içkiler bölümünü özelleştirme yoluyla devralarak kurulmuştur. Nurool/Limak/Özaltın/TÜTSAB ortak kontrolünde olan MEY İÇKİ, Nisan 2006'da bir özel yatırım fonu olan Texas Pacific Group (TPG) tarafından kontrol edilen Texas Pacific Group (Lux) Mey S.A.R.L (TPG Lux) tarafından devralınmıştır<sup>1</sup>. Ardından MEY İÇKİ, 2009 yılında Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu (TMSF) tarafından yönetimine el konulması sonrası yapılan ihalede Burgaz Alkollü İçecekler San. Tic. ve A.Ş.'yi (BURGAZ) Kurulun 08.07.2010 tarihli ve 10-49/900-314 sayılı kararıyla bazı koşul ve yükümlülükler çerçevesinde devralmış, daha sonra kararda öngörülen kapsamda BURGAZ'ın İstanbul Votka markası hariç tüm varlıkları Kurulun 06.07.2011 tarihli ve 11-41/865-M sayılı kararı ile Antalya Alkollü İçecekler San.ve Tic. A.Ş.'ye (ANTALYA A.Ş.) devredilmiştir.
- (20) Kurulun 17.08.2011 tarihli ve 11-45/1043-356 sayılı kararıyla ise Diageo Plc'nin (Diageo), Texas Pacific Group (Lux) Mey S.a.r.l (TPG Lux) ve Eurasia Beverages S.a.r.l'den MEY İÇKİ'nin hisselerini devralmasına bazı koşul ve yükümlülükler çerçevesinde izin verilmiştir.
- (21) MEY İÇKİ'nin ürün portföyünde; rakı ile birlikte, votka, cin, viski, likör gibi diğer yüksek alkollü içkiler de bulunmaktadır. Özellikle Diageo'nun MEY İÇKİ'yi devralması sonrasında uluslararası bilinirliğe sahip alkollü içki markaları da MEY İÇKİ portföyüne dâhil olmuştur.

### **I.2. MEY İÇKİ Hakkındaki 12.06.2014 Tarihli 14-21/410-178 Sayılı Soruşturma Kararı (Rakı-I)**

- (22) MEY İÇKİ hakkında Kurulun 14.02.2013 tarihli ve 13-10/130-M sayılı kararı ile soruşturma açılmış, soruşturmada MEY İÇKİ'nin satış noktaları üzerinde baskı oluşturarak rakip ürünlerin satışına engel olduğu, kendi ürünleri lehine münhasırlık uygulamak ve rakiplerin faaliyetini zorlaştırmak suretiyle 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesini ihlal ettiği iddiaları incelenmiştir.
- (23) Söz konusu soruşturmadaki iddialar MEY İÇKİ'nin:

<sup>1</sup> Kurulun 04.05.2006 tarihli ve 06-32/393-103 sayılı kararı.

- Satış noktalarında rakip ürün satışını engelleyen ve fiili münhasırlığa yol açan uygulamaları olduğu,
- Geleneksel kanalda ve yerinde tüketim kanalındaki satış noktalarına rakipleri dışlayacak hedefler koyarak, bu hedeflerin gerçekleşmesi halinde indirim uyguladığı,
- Satış noktalarında rakip teşebbüslerin ürünlerinin görünürlüğünü engellediği

şeklinde özetlenebilecektir.

- (24) Bu çerçevede söz konusu dosya kapsamında MEY İÇKİ'nin ilgili ürün pazarı olarak tanımlanan "rakı pazarı"nda hâkim durumda olduğu tespiti yapılmıştır. Buna binaen söz konusu kararda MEY İÇKİ'nin şikâyet konusu edilen; satış noktalarına "indirim", "bedelsiz ürün" gibi faydalar sağlamak suretiyle rakip teşebbüslerin nihai satış noktalarında yer almasını engelleme, zorlaştırma ve satış noktalarının belirli bir dönemdeki alımlarının tamamını içerecek şekilde belirleyerek bu hedeflere bağlı indirimler verme şeklinde ortaya çıkan uygulamaların, satış noktasının alımlarının tamamını ya da tamamına yakını kendisinden temin etmesini sağlamaya ve bu şekilde rakiplerin rakı pazarındaki faaliyetlerini zorlaştırmaya yönelik uygulamalar olarak ele alınabileceği ifade edilmiş, bu tür uygulamalara ilişkin temel rekabetçi endişenin de rakiplerin pazarın önemli bir kısmına erişiminin kısıtlanması ve rakiplerin rekabet açısından dezavantajlı konuma getirilmesi şeklinde olabileceği belirtilmiştir.
- (25) Sonuç olarak ilgili kararda MEY İÇKİ'nin rakı pazarında rakiplerinin pazardaki faaliyetlerini zorlaştırma amacı ve etkisi taşıyan uygulamaları ile hâkim durumunu kötüye kullandığı ve 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesini ihlal ettiği sonucuna ulaşılarak, teşebbüse 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesinin 3. fıkrası ve "Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar ile Hâkim Durumun Kötüye Kullanılması Halinde Verilecek Para Cezalarına İlişkin Yönetmelik" in 5. maddesinin 1. fıkrasının (b) bendi ve 2. fıkrası, 3. fıkrasının (a) bendi hükümleri uyarınca idari para cezası verilmiştir.

### **I.3. İlgili Pazar**

#### **I.3.1. İlgili Ürün Pazarı**

- (26) "İlgili Pazarın Tanımlanmasına İlişkin Kılavuz" hükümlerine göre belirli bir ürün ve onunla yüksek ikame edilebilirliği olan diğer ürünlerden oluşan pazarlar ilgili ürün pazarını oluşturmaktadır. Bir ürünün diğer bir ürünle aynı pazarda yer alabilmesi için bu ürünlerin tüketici gözünde nitelikleri, kullanım amaçları ve fiyatları açısından benzer olmaları ve birbirleriyle ikame edilmeleri gerekmektedir.
- (27) Pek çok türü olan alkollü içkilerin, üretim metotlarına göre fermente ve distile içkiler olarak ikiye ayrılması mümkündür. Bu ayrımında, bira ve şarap fermente içkiler; rakı, konyak/brendi, viski, rom, cin, likör ve tekila ise distile içkiler sınıfına girmektedir. Distile içkileri fermente içkilerden ayıran temel farklılık, bu içkilerin üretim sürecinde, alkolün oluşmasını sağlayan fermantasyon sürecinin ardından ek olarak damıtılma aşamasının bulunması, bunun sonucunda da fermente içkilere göre daha yüksek oranda alkol içermeleridir.
- (28) Yüksek alkollü içkiler olarak da nitelendirilebilecek distile içkiler grubunda yer alan her bir içki türünün bir ilgili ürün pazarı olarak değerlendirilmesi önceki Kurul kararlarıyla istikrar kazanmış bir yaklaşımdır.<sup>2</sup> Kurulun geçmiş kararlarında, rakı pazarı ile ilgili ayrıntılı analizler yapılarak rakının ayrı bir ürün pazarı olarak belirlenmesi gerektiği

<sup>2</sup> Kurulun 10.09.2007 tarihli ve 07-70/863-326 sayılı, 11.06.2009 tarihli ve 09-27/575-135 sayılı, 08.07.2010 tarihli ve 10-49/900-314 sayılı, 03.03.2011 tarihli ve 11-12/215-69 sayılı, 06.07.2011 tarihli ve 2010-3-149 sayılı kararları.

tespiti yapılmıştır. Bu çerçevede, başvuru konusu da göz önüne alınarak, ayrı bir değerlendirmeye gerek olmaksızın ilgili ürün pazarı “rakı pazarı” olarak belirlenmiştir.

### I.3.2. İlgili Coğrafi Pazar

- (29) İlgili coğrafi pazar belirlenirken, özellikle ilgili mal ve hizmetlerin özellikleri ile tüketici tercihleri bakımından giriş engellerinin, ilgili bölge ile komşu bölgeler arasında teşebbüslerin pazar payları veya mal ve hizmetlerin fiyatları bakımından hissedilir bir farklılığın olup olmadığı gibi unsurlar dikkate alınır.
- (30) Rakı pazarında yer alan ürünler bakımından pazara giriş, arz kaynaklarına ulaşma, üretim, dağıtım, pazarlama ve satış şartlarının bölgesel bir farklılık göstermediği dikkate alınarak ilgili coğrafi pazar “Türkiye” olarak belirlenmiştir.

### I.4. Dosya Kapsamında Elde Edilen Bilgi ve Belgeler

#### I.4.1. Alkollü İçecekler ve Rakı Pazarına İlişkin Bilgiler

- (31) Tütün ve Alkol Dairesi Başkanlığı (TADB)<sup>3</sup> verileri uyarınca hazırlanan aşağıdaki tabloda, incelenen soruşturma konusu dönem olan 2008-2011 yılları bakımından ülkemizde iç piyasaya arz edilen (üretim ve ithalat toplamı) bira, şarap ve distile<sup>4</sup> alkollü içki miktarları yer almaktadır:

Tablo 1- 2008-2011 Yıllarında İç Piyasaya Arz Miktarları (LT)

Yıl	2008	2009	2010	2011
Bira	925.020.469	923.508.131	921.500.292	925.564.164
Şarap	37.907.519	46.143.037	59.455.609	58.642.735
Rakı	44.602.479	44.698.058	46.380.793	48.810.329
Votka	8.808.434	10.365.555	11.781.288	15.296.042
Viski	1.671.075	2.544.165	2.468.335	4.453.765
Likör	1.284.706	1.200.823	1.487.770	1.789.351
Cin	1.234.617	1.261.496	1.498.252	1.810.294
Kaynak: TADB				

- (32) Yukarıdaki tablo incelendiğinde, düşük alkollü bir içecek olan biranın tüketim miktarının, diğer alkollü içkilerle kıyaslandığında oldukça yüksek olduğu ve 2008 yılında biradan sonra en çok tüketilen alkollü içki olan rakının yerini 2009 yılında şaraba devrettiği görülmektedir. Geleneksel içki niteliği taşıyan rakının distile alkollü içkiler içinde en çok tüketilen alkollü içki çeşidi olduğu görülmektedir. Votka ve viskide arz miktarı incelenen yıllar itibariyle artış gösterirken, likör ve cinde sabite yakın bir seyir izlenmektedir.
- (33) Rakı satışı, kapalı satış noktaları (KSN, evde tüketim kanalı) ve açık satış noktaları (ASN, yerinde tüketim kanalı) olmak üzere iki ana kanal üzerinden yapılmaktadır. Evde tüketim kanalındaki satış noktalarında alkollü içki, başka bir yerde tüketilmek üzere ambalajıyla satın alınmakta, yerinde tüketim noktalarındaysa satış yerinde tüketilmek üzere ve söz konusu satış noktasında sunulan yemek, müzik, eğlence gibi başka hizmetlerle birlikte bir yan unsur olarak satın alınmaktadır.
- (34) MEY İÇKİ'nin rakı satışları içinde ev kanalı ve yerinde tüketim kanalının aldığı pay aşağıdaki tabloda gösterilmektedir.

<sup>3</sup> Eski adıyla Tütün ve Alkol Piyasası Düzenleme Kurulu (TAPDK).

Tablo 2- MEY İÇKİ Rakı Satışlarının Satış Kanalları Bazında Dağılımı (%)

		2010		2011	
		Miktar	Ciro	Miktar	Ciro
Yerinde Tüketim		(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
Evde Tüketim Alt Kanalları	Geleneksel Kanal	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
	Ulusal Organize Kanal	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
	Lokal Organize Kanal	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
Toplam Evde Tüketim		(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
Genel Toplam		100,00	100,00	100,00	100,00

Kaynak: MEY İÇKİ'den Gelen Bilgiler<sup>5</sup>

- (35) Rakı satışında evde tüketim kanalı ile yerinde tüketim kanalının payı incelendiğinde evde tüketim kanalının yani kapalı satış noktalarının satış hacmi olarak öne çıktığı görülmektedir. MEY İÇKİ 2010 ve 2011 yıllarında sırasıyla rakı satışlarının ciro bazında %(.....)ve %(.....)ini evde tüketim kanalına yapmıştır. Yerinde tüketim kanalının MEY İÇKİ satışları içinde ciro bazındaki payı ise aynı yıllarda %(.....)ve %(.....)olarak gerçekleşmiştir.
- (36) Organize perakendeciler ve geleneksel perakendeciler olarak ikiye ayrılan evde tüketim kanalında ise geleneksel kanalın yüksek payı oldukça dikkat çekicidir. 2011 yılında MEY İÇKİ'nin toplam rakı satışlarının miktar bazında %(.....)'u, ciro bazında ise %(.....)'sı küçük market, bakkal, büfe gibi geleneksel perakendeciler tarafından gerçekleştirilmiştir. Söz konusu oranlar rakı pazarında faaliyet gösteren teşebbüsler için geleneksel kanalın önemini ortaya koymaktadır. Bir rakı üreticisi için geleneksel kanaldaki satış noktalarında yer almanın incelenen yıllar özelinde rakı pazarının yaklaşık %(.....)'ine ulaşmak anlamını taşıdığı anlaşılmaktadır.
- (37) İlgili dönemde rakı pazarında faaliyet gösteren teşebbüslerin piyasaya sürdüğü ürünler incelendiğinde, MEY İÇKİ'nin rakı ürünü portföyünde pazardaki diğer firmalara göre oldukça fazla sayıda olan markaları ile tüketiciye ulaştığı görülmektedir.

Tablo 3- Rakı Pazarında Yer Alan Teşebbüsler ve Markaları

Mey içki	Efe	Sarper	Anadolu	Antalya A.Ş.
Yeni Rakı	Efe Klasik	Beylerbeyi	Anadolu	Topkapı Klasik
Altınbaş	Efe Yaş Ü.	Beyoğlu	Anadolu Yaş Ü.	Topkapı Yaş Ü.
Tekirdağ Rakısı	Çilingir Rakı	Beylerbeyi Yaş Ü.	Rakı 2000	Topkapı MİR Yaş Ü.
Tekirdağ Altın	Sarı Zeybek		Sohbet	Burgaz
Yeni Rakı Yeni Seri	Kara Efe			Burgaz Yaş Ü.
Kulüp	Efe Organik			Abbas Klasik
Herdem İzmir Sakızlı	Çilingir Yaş Ü.			Ata Rakı
Yekta	Efe 5 Yıllık			7 Rakı
Birader				
Mest - Misket				
Mest-Sultaniye				
Herdem İzmir				
Herdem İzmir Yaş Ü.				
Mest-Boğazkere				
Kadim				
Tekirdağ Trakya				

<sup>5</sup> 12.06.2014 tarihli, 14-21/410-178 sayılı Kurul kararına esas teşkil eden 12.11.2013 tarih, 2012-3-001/SR sayılı Soruşturma Raporundan alınmıştır.

Kaynak: MEY İÇKİ'den Gelen Bilgiler<sup>6</sup>

- (38) Tabloda yer alan teşebbüslere ait markalar incelendiğinde, önceki tarihli Kurul kararlarına benzer şekilde MEY İÇKİ'nin alkollü içki piyasasında rakiplerine kıyasla önemli bir portföy gücü bulunduğu tespit edilebilmektedir.
- (39) Aşağıdaki tablolarda rakı pazarı bakımından MEY İÇKİ ve rakiplerinin hacim ve değer bazında pazar payları gösterilmektedir.

Tablo 4- Rakı Pazarındaki Teşebbüslerin Hacim (Litre) Bazında Pazar Payları (%)

Hacim Pazar Payı	2008	2009	2010	2011
MEY İÇKİ	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
EFE	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
ANTALYA A.Ş.	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
SARPER	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
ANADOLU	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
BURGAZ	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
Kaynak: MEY İÇKİ'den Gelen Bilgiler				

Tablo 5- Rakı Pazarındaki Teşebbüslerin Ciro (TL) Bazında Pazar Payları (%)

Değer Pazar Payı	2008	2009	2010	2011
MEY İÇKİ	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
EFE	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
ANTALYA A.Ş.	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
SARPER	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
ANADOLU	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
BURGAZ	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
Kaynak: MEY İÇKİ'den Gelen Bilgiler				

- (40) Hacim bazında pazar payları incelendiğinde MEY İÇKİ'nin 2009 yılında 2008 yılına kıyasla bir miktar pazar payı kaybı yaşadığı, sonrasında ise pazar payının sürekli bir şekilde arttığı anlaşılmaktadır. En yakın rakibi EFE'nin 2009 yılında bir önceki yıla göre pazar payını bir miktar arttırdığı, 2010 yılında %(.....) seviyesine ulaştığı, ancak bu payı koruyamayıp 2011 yılında yeniden %(.....) seviyesinin altına düştüğü görülmektedir. Değer bazında pazar payları da benzer bir seyir izlemektedir. 2009 yılında MEY İÇKİ bir miktar pay kaybedip, sonrasında ise kaybettiği payı geri almış ve 2011 yılında bir önceki yıla göre yaklaşık (.....) puanlık bir pazar payı artışı sergilemiştir. EFE'nin pazar payı ise 2010 yılına kadar bir miktar artış göstermekle birlikte, 2011 yılında yeniden düşüşe geçmiştir.
- (41) Söz konusu veriler, rakı pazarının sıkı oligopol özelliği taşıdığına işaret etmektedir. Lider konumundaki MEY İÇKİ'den sonra en yakın rakip EFE'nin pazar payının, soruşturma döneminde %(.....)'u geçmediği, SARPER ve ANADOLU gibi diğer rakiplerin pazar paylarının ise %(.....)'ün altında olduğu görülmektedir. Dolayısıyla, söz konusu rakiplerin MEY İÇKİ üzerinde önemli bir rekabetçi baskı yaratmadığı değerlendirilmiştir.

<sup>6</sup> 12.06.2014 tarihli, 14-21/410-178 sayılı Kurul kararına esas teşkil eden 12.11.2013 tarihli, 2012-3-001/SR sayılı Soruşturma Raporundan alınmıştır.



#### I.4.2. Yerinde İncelemelerde Elde Edilen Belgeler

(42) Soruşturma kapsamında ihlal iddialarına konu 2008-2011 yıllarına ilişkin olarak 10.07.2019 tarihinde MEY İÇKİ'nin genel merkezinde ve Ege Bölge Müdürlüğü'nde yerinde incelemeler gerçekleştirilmiş olup elde edilen belgelere aşağıda yer verilmektedir:

(43) (.....) tarafından (.....)'ya gönderilen 15.10.2010 tarihli "AĞIR ALKOL NKTF-(.....)ÖĞRT.EVİ" konu başlıklı e-postada şu ifade yer almaktadır:

"(.....) Bey,

*Noktada ürün kırılımı yok, tr bulundurabiliyoruz sadece noktada, devlet kurumu olduğu için kimse bu konuda herhangi bir aksiyon ihtiyacı duymuyor. Kaliteli yürüyoruz. İskontoları kapatınca nokta farklı kanallardan ürün alma eğilimine giriyor.*

*Ekteki noktaya nktf talebimiz var.*

*Bütçe: (.....) TL*

*Taviz:% (.....)*

*..."*

(44) (.....) tarafından (.....) 'e gönderilen 03.06.2011 tarihli "(.....) FREE SHOP-(RK NOKTASI AĞIR ALKOL ATF)" konu başlıklı e-postada şu ifadeler yer almaktadır:

"(.....) Bey

*Nokta (.....)liman girişinde olup, hem yüksek potansiyele sahip hem bölgede çok önemli bir prestij noktasıdır. Geçtiğimiz yıl rk kapsamında olan bu nokta hedefini 3 ay önceden realize etmiştir. Rakibin yoğun baskısı olan bu noktada bu yıl rk kapsamında dönemsel ödeme şeklinde yürümek istiyoruz.*

*Servis kalitesi yüksek şekilde yürüyeceğiz."*

(45) (.....) tarafından (.....)'e gönderilen 03.11.2011 tarihli "(.....) TEKEL SON.xls" konu başlıklı e-postada şu ifadeler bulunmaktadır:

"(.....) Bey

*Geçmiş dönem satışı (.....)litre olup bu sene (.....)litre satış planlanmaktadır. Artış % (.....) Taviz % (.....)e denk gelmektedir. Destekten sonra brüt katkı (.....)TL.*

*Aynı sokağa ikinci şubeyi açıyor. İşletme lokasyon olarak metro istasyonunun güzergahında olduğunda yaya trafiği çok yüksek ve bu anlamda noktaya giren insan sayısı oldukça fazla."*

(46) (.....) tarafından (.....)'e gönderilen 20.04.2011 tarihli "raf kampanyası" konu başlıklı e-postada şu ifadeler yer almaktadır:

"(.....)Bey,

*2010 yılında standımızın olmadığı konumu ve satışı itibariyle bizim için önemli olan noktalara raf kampanyası uygulanmıştır. Bu noktalarla halen düzenli bir şekilde çalışmakta olup rakip aktivitelerin yapılmasını engellemiş durumdayız. Aşağıda listesi bulunan noktalara 2011 yılında (2012 Nisan'a kadar) raf kampanyası uygulanması için bilgi ve onayınıza sunarım. Toplam Bütçe (.....)tl..."*

- (47) (.....) tarafından (.....)'ya gönderilen 22.10.2010 tarihli "(.....) nktf hk" konu başlıklı e-postada şu ifadeler bulunmaktadır:

"(.....) Bey,

*Bütçemizin çok kısıtlı olduğunu biliyorum ve ben ağır alkol bütçemi ekstra bütçede olarak bitirdim. Fakat bu noktayı sadece rakip satarken ağırlıklı kendi lehimize çevirdik. Şu anda (.....)lt bir rakı siparişi var. %(.....) tavizle (.....) TL tutarında bir maliyeti bulunmaktadır. bu nktf yi uyguluyabilirmiyiz."*

- (48) (.....) tarafından (.....)'ya gönderilen 22.10.2010 tarihli "ilet: (.....)." konu başlıklı e-postada şu ifadeler bulunmaktadır:

"(.....) Bey,

*Noktaya yapılan anlaşma bildiğiniz üzere çok sağlıklı değil. Nokta rakı hedefini tamamladı, yalnız votkada 4 seneyi aşkın bir sürede henüz hedefinin %(.....) sine ulaşabildi. Votkayı rakı ile doldurmasını talep etsek elimizdeki verilere göre hiç rakip satmayacağını varsayarsak 3 seneden az sürmeyecek. Noktaya bunu kabul ettiremiyoruz. Nuktada rakip satışı yok, birkaç şişe bulunduruluyor sadece, bu seviyeye getirdik işi. Rakı hedefini doldurduğunu biliyor ve yeni yaklaşımlarda bulunmamızı istiyor.*

*Nokta bizden votka almaya devam ediyor, anlaşmadan rakı-votkayı birbirinden ayırabilir miyiz? Votka alımına devam ettirip yeni bir çalışma bile yapsak votkayı işin dışında bırakıp düz fiyattan yürütmeyi planlıyorum.*

*Sizin öneriniz ve yorumunuzu alabilir miyim lütfen.*

*Saygılarımla"*

- (49) (.....)'dan (.....)'e gelen cevabi e-postada ise şunlar belirtilmektedir:

*"... rakı ile yeni anlaşma yapalım, votkayı ayıralım ve hedefi ile alım yapmaya devam etsin eski sözleşme üzerinden..."*

- (50) (.....) tarafından (.....)'e gönderilen 19.04.2011 tarihli "YENİ STAND KONUMLANDIRMA FORMU.xls" konu başlıklı e-postada şu ifadeler bulunmaktadır:

"(.....) Bey,

*(.....) merkezde bulunan (.....) Tekel'e giriş kısmına 2 adet Yr premium stant konumlandırılarak rakip ürünleri de kaldıracamız. Noktaya 24 adet yr 70 cl verilmesi için bilgi ve onayınıza sunarım."*

### **I.5. Değerlendirme**

- (51) Dosya konusu iddialar MEY İÇKİ'nin rakı pazarında evde tüketim kanalı ve yerinde tüketim kanalındaki satış noktalarında rakip ürünlerin bulunmasını engelleyici eylemlerinin 4054 sayılı Kanun'u ihlal ettiğine ilişkindir. Söz konusu iddialar MEY İÇKİ'nin;

- Satış noktalarında rakip ürün satışını engelleyen ve fiili münhasırlığa yol açan uygulamaları olduğu,
- Rakı pazarındaki hâkim durumunu kötüye kullanarak rakiplerin piyasadaki faaliyetlerini zorlaştırdığı, satış noktalarına rakip ürün bulundurulmaması için baskı yaptığı, MEY İÇKİ'nin uygulamaları nedeniyle rakip ürünlerin hiç satılmadığı, önerilmediği veya tüketicinin göremeyeceği konumda sergilendiği

şeklinde özetlenebilir.

- (52) Söz konusu iddiaların araştırılması için 2011 yılındaki önaraştırma ve 2019 yılında yürütülen işbu soruşturma döneminde MEY İÇKİ'nin genel merkezi ve Ege Bölge Müdürlüğünde yerinde incelemeler yapılmıştır. Yapılan inceleme ve değerlendirmeler neticesinde ulaşılan tespitler ve kanaatlere aşağıda yer verilmektedir.

### **I.5.1. Teorik Çerçeve**

- (53) MEY İÇKİ'nin şikâyet konusu edilen; satış noktalarına "indirim", "bedelsiz ürün" gibi faydalar sağlamak suretiyle rakip teşebbüslerin nihai satış noktalarında yer almasını engelleme, zorlaştırma ve satış noktalarının belirli bir dönemdeki alımlarının tamamını içerecek şekilde hedefler belirleyerek bu hedeflere bağlı indirimler verme şeklinde ortaya çıkan uygulamaları, esasen satış noktasının alımlarının tamamını ya da tamamına yakını kendisinden temin etmesini sağlamaya ve bu şekilde rakiplerin rakı pazarındaki faaliyetlerini zorlaştırmaya yönelik uygulamalar olarak ele alınabilecektir. Bu tür uygulamalara ilişkin temel rekabetçi endişe, rakiplerin pazarın önemli bir kısmına erişiminin kısıtlanması ve rakiplerin rekabet açısından dezavantajlı konuma getirilmesidir. Literatürde bu tür uygulamalar doğurduğu etkilerin benzerliği bakımından "münhasırlık" kapsamında değerlendirilmektedir.
- (54) Münhasırlık hükümlerinin her daim anlaşmalarda açık hükümler şeklinde yer alması ya da yazılı bir anlaşmaya bağlı olması zorunluluğu bulunmamaktadır. Kimi zaman anlaşmanın ya da anlaşma tarafı teşebbüsün uyguladığı politikaların neticesi olarak münhasırlık ortaya çıkabilmektedir. Bazı durumlarda münhasırlık, bir teşebbüsün diğer alternatiflere yönelmesini cazip olmaktan çıkararak uygulamalar vasıtasıyla da sağlanabilir. Bu gibi durumlara örnek olarak; üst pazarda yer alan üreticinin dağıtıcının/toptancının yararlanacağı indirimleri münhasıran ürünlerinin dağıtımını yapması şartına bağlaması ya da perakende satış noktasının yararlanacağı teşviklerin (promosyon/bedelsiz ürün/indirim) o noktanın satış potansiyelinin tamamı ya da çok büyük bir kısmının hakim durumdaki teşebbüse ayrılıp ayrılmamasına göre belirlenmesi gösterilebilir. Bu tür uygulamalar ise "fiili münhasırlık" olarak değerlendirilmektedir.
- (55) Münhasır anlaşmalar ve fiili münhasırlığa yol açan tek taraflı davranışlar birçok hukuk sisteminde mutlak olarak yasaklanmak yerine fiili ve potansiyel rekabetçi etkileri temelinde bir değerlendirmeye tabi tutulmaktadır.
- (56) Münhasırlık üst pazardaki sağlayıcı ile alt pazardaki dağıtıcı arasındaki dikey ilişkide ortaya çıkmakta ve çeşitli etkinlik kazanımları sağlayabilmektedir. Diğer taraftan, münhasır anlaşmalar farklı şekillerde ortaya çıkan rekabet karşıtı etkilere de yol açabilmektedir. Rakipleri dağıtım kanallarından dışlamak ya da rakiplerin minimum etkin ölçüğe ulaşmasını engelleyerek rakiplerin maliyetlerini arttırmak münhasır anlaşmaların ve fiili münhasırlığa yol açan uygulamaların yaygın olarak karşılaşılan rekabet karşıtı sonuçlarıdır. Birinci durumda, münhasırlık uygulayan teşebbüs, verimli ve maliyet etkin çalışan dağıtım ağını kullanarak rakibinin tüketiciye ulaşmasının önüne geçebilir. İkinci durumda ise teşebbüs münhasır anlaşmalar vasıtasıyla rakiplerinin minimum etkin ölçüğe erişmesini ve etkin bir rakip olarak ortaya çıkmasını engelleyebilir.
- (57) Münhasır anlaşmalara ilişkin temel rekabetçi endişe ilgili pazarın tamamının ya da önemli bir kısmının rakiplere kapanması ve rakiplerin ilgili pazarın önemli bir bölümünden dışlanması şeklinde ortaya çıkmaktadır. Dikey Anlaşmalara İlişkin Kılavuz'da "Pazar kapama etkisi, alıcının sağlayıcıya ve/veya sağlayıcının alıcıya

*erişimini kısıtlayan ticari stratejileri ifade etmektedir. ...”* denilmek suretiyle pazar kapama genel olarak tanımlanmaktadır. Özellikle<sup>7</sup>; hâkim durumdaki bir teşebbüsün münhasırlık uygulamaları ile mevcut rakiplerini piyasa dışına çıkarmaya ya da potansiyel rakiplerinin alt ve üst piyasaya erişimlerini engellemeye yönelik davranışlarda bulunması, piyasada rekabetin önemli ölçüde kısıtlanması sonucunu doğurabilir.

- (58) Rekabet hukuku literatürü uyarınca münhasır anlaşmalar ve fiili münhasırlığa yol açan uygulamaların, rekabeti sınırlayıcı anlaşmalar ya da tek taraflı davranışlar kapsamında incelenmesi mümkündür. Ancak, Avrupa Komisyonu (Komisyon) ve Avrupa Topluluğu Adalet Divanı (ATAD) içtihadı incelendiğinde; münhasırlık uygulamalarının hâkim durumdaki teşebbüs tarafından gerçekleştirildiği takdirde, hâkim durumun kötüye kullanılması kapsamında değerlendirilmesinin daha olası olduğu görülmektedir.<sup>8</sup> ATAD’ın “*Suiker Unie*”<sup>9</sup> kararında, hâkim durumdaki teşebbüsün müşterilerine uyguladığı sadakat indirimleri yoluyla rakiplere pazarın kapanmasına yol açtığı ve 102. maddeyi ihlal ettiği değerlendirilmiştir. ATAD’ın münhasırlığa ilişkin en önemli kararlarından biri olan Hoffmann La Roche<sup>10</sup> kararında da benzer şekilde bir değerlendirme yapılmış ve “*bir pazardaki hâkim durumda olan ve müşterilerini- kendi istekleri dâhilinde olsa dahi- zorunluluk ya da taahhüt aracılığıyla tedarik ihtiyaçlarının tamamı ya da büyük bir kısmını münhasıran kendisinden temin etmeleri yönünde bağlayan bir teşebbüs, 102. madde kapsamında hâkim durumunu kötüye kullanmaktadır*” denilmiştir.
- (59) Kurulun içtihadına bakıldığında ise münhasırlık uygulamalarının hâkim durumdaki teşebbüs tarafından gerçekleştirildiği durumda dahi 4054 sayılı Kanun’un 4. maddesi kapsamında değerlendirildiği<sup>11</sup> kararların yanında, 6. maddesi kapsamında değerlendirildiği<sup>12</sup> ve hatta aynı uygulamanın 4054 sayılı Kanun’un hem 4. hem de 6. maddesini ihlal ettiğinin tespit edildiği<sup>13</sup> karar örneklerinin olduğu görülmektedir.
- (60) Dosya konusu iddialar bakımından da MEY İÇKİ’nin fiili münhasırlık yaratmaya yönelik uygulamalarının 4. madde kapsamında değerlendirilmesi mümkün olmakla birlikte, eylemlerin hâkim durumdaki bir teşebbüs tarafından gerçekleştiriliyor olması ve teşebbüsün tek taraflı uygulamalarının sonucunda ortaya çıkması nedeniyle 6. madde kapsamında ele alınmasının uygun olduğu düşünülmektedir. Zira 4. madde ya da 6. madde kapsamında yapılacak değerlendirme bakımından farklılık bulunmamakta, her iki durumda da teşebbüsün uygulamalarının rakiplerin pazarın önemli bir kısmına erişimini kısıtlayıp kısıtlamadığı incelenmektedir<sup>14</sup>.
- (61) Bu bağlamda işbu raporda, MEY İÇKİ’nin pazardaki rakipleri dışlamaya ve faaliyetlerini zorlaştırmaya yönelik uygulamalarının 4054 sayılı Kanun’un “*Bir veya birden fazla teşebbüsün ülkenin bütününde ya da bir bölümünde bir mal veya hizmet piyasasındaki hâkim durumunu tek başına yahut başkaları ile yapacağı anlaşmalar ya da birlikte*

<sup>7</sup> Piyasa kapama kavramı, hâkim durumda olmayan teşebbüsleri de kapsayacak şekilde kullanılmaktadır.

<sup>8</sup> Whish R., Competition Law, s. 675.

<sup>9</sup> Suiker Unie v. Commission, Cases 40/73, 1975.

<sup>10</sup> Hoffman La Roche v. Commission, Case 85/76, 1979.

<sup>11</sup> 10.09.2007 tarihli ve sayılı 07-70/864-327 Coca-Cola Kararı; 13.07.2011 tarihli ve 11-42/911-281 sayılı Efes Kararı.

<sup>12</sup> 06.06.2011 tarihli ve 11-34/742-230 sayılı Turkcell Kararı; 06.12.2012 tarihli ve 12-62/1633-598 sayılı Kale Kilit Kararı.

<sup>13</sup> 08.02.2010 tarihli ve 10-14/175-66 sayılı İzocam Kararı.

<sup>14</sup> ICN 2013, Unilateral Conduct Workbook, s. 5.

*davranışlar ile kötüye kullanması*"nı yasaklayan 6. maddesi kapsamında bir ihlal oluşturup oluşturmadığı değerlendirilmiştir.

## **I.5.2. MEY İÇKİ Uygulamalarının 4054 Sayılı Kanun'un 6. Maddesi Kapsamında Değerlendirilmesi**

### **I.5.2.1. MEY İÇKİ'nin Rakı Pazarındaki Hâkim Durumu**

(62) Kurulun MEY İÇKİ'nin nihai satış noktalarıyla yaptığı mal alım sözleşmelerine 2002/2 sayılı Tebliğ ile tanınan muafiyetin geri alınmasını konu edinen 10.09.2007 tarihli ve 07-70/863-326 sayılı kararında; MEY İÇKİ'nin sahip olduğu yüksek pazar payının yanında pazara giriş engelleri ve rakiplerinden bağımsız davranabilme gücü değerlendirilmiştir. Bu bağlamda söz konusu kararda pazara giriş engeli yaratan hususlar;

- MEY İÇKİ'nin sahip olduğu Yeni Rakı markasının perakendeciler açısından bulundurulması zorunlu bir ürün (must stock) özelliği göstermesi,
- MEY İÇKİ'nin rakı dışında votka, cin, likör, kanyak, şarap ve biraya<sup>15</sup> yayılan portföyüyle Türkiye'deki en geniş alkollü içecek portföyüne sahip firma konumu,
- MEY İÇKİ ürünlerinin birçok kategoride normal ya da ucuz fiyat düzeyine sahip markalar kadar, daha pahalı (premium) markaları da içermesinin, teşebbüsün portföy gücüne katkı yapması,
- Dağıtımda geniş portföyün kapsam ekonomileri açısından MEY İÇKİ'ye avantaj sağlaması,
- Teşebbüsün bulunurluk oranının çok yüksek olması,
- Rakip teşebbüslerin portföy genişletme imkanlarının önünde engeller bulunması,
- Ölçek ekonomileri nedeniyle MEY İÇKİ'nin rakiplerine yönelik avantajlı konuma sahip olması

olarak sıralanmıştır<sup>16</sup>.

(63) MEY İÇKİ'nin rakiplerinden ve müşterilerinden bağımsız davranabilme gücü açısından yapılan değerlendirmelerde ise;

- MEY İÇKİ'nin faaliyetlerinin rakipleri tarafından kısıtlanmadığı,
- MEY İÇKİ'nin portföyünde yer alan ürünlerinin çok farklı kanallarda satıldığı, müşterilerin alıcı gücüne sahip olmadığı,
- Ürünlerinin bu teşebbüsler tarafından satılmaması durumunda MEY İÇKİ'nin ekonomik açıdan sarsılmayacağı,
- MEY İÇKİ müşterilerinin çoğu için MEY İÇKİ ürünlerini satmamanın, alkollü içki cirosunun önemli bir bölümünün kaybı anlamına geleceği

hususlarına dikkat çekilerek, MEY İÇKİ'nin müşterilerinden ve rakiplerinden bağımsız hareket etme gücüne sahip olduğu kanaatine ulaşılmıştır.

(64) MEY İÇKİ'nin rakı pazarında hâkim durumda olduğu tespiti, işbu dosya kapsamında iptale konu 17.11.2011 tarihli ve 11-57/1476-532 sayılı Kurul kararında yinelenmiştir. Ayrıca, Kurulun 12.06.2014 tarihli ve 14-21/410-178 sayılı Rakı-I kararında detaylı analizler sonucunda işbu soruşturmaya konu dönemi de kapsayan 2008-2012 yılları arasında MEY İÇKİ'nin rakı pazarında hâkim durumda olduğu ortaya konulmuştur.

<sup>15</sup> 10.09.2007 tarihli ve 07-70/863-326 sayılı kararın alındığı tarihte, MEY İÇKİ'nin portföyünde Tekel Birası markası da bulunmaktadır.

<sup>16</sup> Nitekim, Kurulun 16.02.2017 tarihli, 17-07/84-34 sayılı ve 25.10.2017 tarihli, 17-34/537-228 sayılı kararlarında da MEY İÇKİ'nin hâkim durumuna yönelik yapılan değerlendirmelerin geçerliliğini muhafaza ettiği ifade edilmiştir.

Gelinen noktada, mevcut soruşturmada incelenen ilgili dönemde (2008-2011), rakı pazarında hâkim durumda olduğu geçmiş tarihli Kurul kararlarıyla sabit olan MEY İÇKİ hakkında yeni bir hâkim durum analizi yapılmasına gerek olmadığı, söz konusu kararlarda konuya ilişkin yapılan tespitlerin geçerliliğini muhafaza ettiği değerlendirilmiştir.

- (65) MEY İÇKİ'nin rakı pazarındaki hâkim durumuna ilişkin söz konusu değerlendirme ışığında, aşağıda MEY İÇKİ'nin ilgili dönemdeki uygulamaları incelenecektir.

#### **I.5.2.2. Hâkim Durumun Kötüye Kullanılmasına Yönelik Değerlendirme**

- (66) Mevcut dosya kapsamında MEY İÇKİ'nin eylemleri indirim (taviz) uygulamaları ve rakiplerin görünürlüğünü engelleme şeklinde ikiye ayrılarak incelenecektir. İndirim uygulamaları kapsamında ise, mal alım sözleşmeleri ile ticari pazarlama kampanyaları vasıtasıyla uygulanan indirimlere ilişkin değerlendirmelere yer verilecektir.

##### **I.5.2.2.1. MEY İÇKİ'nin İndirim (Taviz) Uygulamaları**

- (67) MEY İÇKİ'nin ihlal iddialarına konu dönem olan 2008, 2009, 2010 ve 2011 yıllarına ilişkin açıklamalarında;
- Anlaşma yaptığı satış noktalarına (i) peşin/dönemsel bedelsiz ürün indirimi, (ii) ürün iskontosu, (iii) peşin/dönemsel tutarsal indirim ve (iv) peşin/dönemsel nakit indirim uyguladığı,
  - Yine ilgili yıllarda ticari pazarlama kampanyaları kapsamında da nakit indirim türü hariç olmak üzere yukarıda sayılan tüm indirim türlerinin satış noktalarına uygulandığı,
  - Satış noktalarına seçici ve kişiselleştirilmiş indirimler uygulanmadığı,
  - Birbirinden farklı nitelik arz eden ve eşit konumda olduğu söylenemeyecek farklı müşteri profilleri karşısında, ticari uygulamalarını gerçekleştirirken azami özen gösterildiği ve benzer durumlarda bulunan satış noktalarına eşit muamelede bulunulduğu,
  - İskonto ve kampanya uygulamalarının, satış noktaları arasında herhangi bir ayırıcı ya da dışlayıcı uygulamaya sebep olmadığı, ticari uygulamaların her birinin ticaret açısından makul, nesnel ve meşru gerekçeleri bulunduğu, rasyonel ve objektif gerekçelere dayanarak önceden belirlenmiş ve onaylanmış iskonto ve kampanya uygulamalarının eşit koşullardaki satış noktalarına ayırım gözetmeksizin uygulandığı,
  - Ancak yine belirli bir sistematik içerisinde birtakım meşru gerekçelere dayanarak bazı satış noktalarına istisnai uygulamalar yapılabildiği,
  - İndirim sistemlerinin rakiplerin pazardaki davranışlarından bağımsız olarak şekillendiği ve MEY İÇKİ'nin rakiplerinin pazara erişiminin zorlaştırılmadığı,
  - İndirimlerin satış noktalarının satış hacimlerine bakılmak suretiyle belirli bir zaman aralığıyla ya da hedeflerle/öngörülerle ilişkilendirilmeden sunulduğu

ifade edilmektedir.

- (68) MEY İÇKİ'nin uyguladığı indirim sistemi kendi içinde üçe ayrılmakta olup aşağıda her bir indirim türü için ayrıca tespit ve değerlendirmelere yer verilecektir.

#### **Bölge Müdürlükleri Tarafından Uygulanan İndirimler**

- (69) MEY İÇKİ'nin rakı pazarı bakımından aynı döneme ilişkin iddiaların incelendiği 2014 tarihli Rakı-I soruşturma kararında, bölgelere verilen bütçelerin önceden belirlenmiş bir indirim sistemine dayanmaksızın bölge müdürlüklerinin kendi inisiyatifleri ile seçtikleri noktalara ve yine kendi inisiyatifleri ile belirledikleri oranlarda verebildikleri, bu

bütçelerin ne şekilde ve ne amaçla kullanıldığı konusunda MEY İÇKİ'nin yazılı bir politikasının bulunmadığı tespiti yer almaktadır<sup>17</sup>.

- (70) Söz konusu Kurul kararında, gerek yerinde inceleme kapsamında elde edilen belgeler, gerekse 2014 kararına esas inceleme döneminde Kuruma yapılan bir ihbar kapsamında sunulmuş olan bilgiler ve MEY İÇKİ'nin iç yazışmaları çerçevesinde; MEY İÇKİ'nin söz konusu uygulamalarını, rakiplerin satış noktalarında yer almasını engelleme ve rakiplerini pazardan dışlama amacıyla gerçekleştirdiği kanaatine varılmıştır<sup>18</sup>. Bu kapsamda, işbu mahkeme kararı çerçevesinde yürütülen soruşturma ile aynı dönemi incelemiş olan 2014 soruşturması kapsamında yapılmış olan yerinde incelemede rakı pazarı bakımından elde edilen belgelere aşağıda yer verilmektedir<sup>19</sup>:

- (71) MEY İÇKİ (.....)Müdürü (.....)tarafından satış geliştirme şeflerine 14.10.2009 tarihinde gönderilen e-postada aşağıdaki ifadeler yer almaktadır:

*“Toplantıda görüşülen ve takip edilmesi gereken önemli konular aşağıda belirtilmiştir. Dikkatli okumanızı, ekip ile iyi paylaşmanızı ve sahada uygulanırlığının bizzat kontrol edilmesini istiyorum.*

*... Elda grubu yaygın dağıtım yerine satış hacmi yüksek noktalara önem veriyor. Bu noktalar sizlerin ve ekibinizin kontrolünde olacak ve rakip girmesi engellenecektir. Daha öncede sizlere bildirdiğim gibi her şef ilk 100 müşterisine ağırlık verecek ve bu noktalarda sorun olmayacak. Sizlere gelen bütçeler ağırlıklı olarak buralarda kullanılacak.”*

- (72) MEY İÇKİ (.....)Müdürlüğü Distribütör Şefi tarafından Bölge Müdürüne 15.03.2010 tarihinde gönderilen rakip aktivitelerini özetleyen e-postada aşağıdaki ifadeler yer almaktadır:

*“...dağıtmakta olduğu Abbas rakı volümlü noktalara girmek için yüksek vade ve iskontolar uygulayarak stoklu ürün vermeye çalışıyorlar fakat şu ana kadar bizi rahatsız edecek imkanı tanımadık.”<sup>20</sup>*

- (73) MEY İÇKİ (.....)Müdürlüğünde elde edilen 03.04.2010 tarihli “Bölge Satış Şefi Haftalık Rapor” başlıklı belgenin “Rakip Faaliyetler” başlıklı bölümünde aşağıdaki ifadeler yer almaktadır:

*“TOPKAPI&ABBAS: ...Şirket yetkilileri sahada noktaları ziyaret edip yüksek iskontolarla %10 ve uzun vadelerle satış yapmaya çalışmaktadırlar. etmektedir11Abbas noktadan raf alır ise %3 iskonto ve koliyede bir şişe bedelsiz veriyor. ... noktalar 19.90 tl fiyatla satmakta 2 noktada çalışma yaptık. Yekta ile ürünü kestik.”*

- (74) MEY İÇKİ (.....)Müdürlüğü Distribütör Şefi tarafından MEY İÇKİ Satış Müdürüne gönderilen “Haftalık Rapor” konu başlıklı ve 20.02.2010 tarihli e-postanın ekinde yer alan raporda aşağıdaki ifadeler yer almaktadır:

*“ RAKİP FAALİYETLER:*

*... Batıkaradeniz bölge genelinde rakibin sadece Bartın bölgede Burgaz rakı 6000 TL mal alımına %8 iskonto teklif etmiş fakat yoğunluk alması engellenmiştir.”*

<sup>17</sup> 2014 tarihli Rakı-I kararı, para. 86.

<sup>18</sup> 2014 tarihli Rakı-I kararı, para. 146.

<sup>19</sup> 2014 tarihli Rakı-I kararı, para.88-141.

<sup>20</sup> Abbas Rakı markası, ANTALYA A.Ş.'ye aittir.



- (75) MEY İÇKİ (.....)Müdürü (.....)tarafından gönderilen ve bölge müdürlüklerinin faaliyetlerinin pazara yansımaları hakkında fikir veren 18.05.2010 tarihli e-postada<sup>21</sup>:

*“Nisan ayı rakı Pazar payımız 3,6 büyümüş durumda... sizlerden konuyu çok net takip etmenizi, ekibinizi uyurmanızı ve aşağıdaki önlemleri almanızı istiyorum.*

*Rakıda rakibin güçlü olabileceği tüm alanları kapatmak ve hedefimiz olan %80'e bu ay sonu itibarıyla gelebilmektir. Şu an 77,5 az bir oran kaldı.*

*... Olayın kısacası tüm rakı ve votka noktalarında rakiplere asla göz açtırmadan tüm önlemleri alarak noktaya asla yok sattırmamamız gerekir.”*

denilmektedir.

- (76) MEY İÇKİ (.....)Müdürlüğünde 2014 soruşturması kapsamında yapılan yerinde incelemede, anılan Bölge Müdürlüğüne bağlı olarak çalışan bazı distribütörler için hazırlanan 2010 yılı gelişim planları elde edilmiştir. Bu planlarda MEY İÇKİ'nin, distribütörleri aracılığıyla sahada uygulayacağı stratejiyi açıklayan bölümler yer almaktadır:

*“2010 Yılı Gelişim Planı, Karabük Kartek Distribütörü” başlıklı sunumun altıncı slaytında, 2010 Yılı Gelişim Planı, İstanbul Yıldız Distribütörü” başlıklı sunumun “2010 Satış Gelişim Planı” başlıklı altıncı slaytında, “2010 Yılı Gelişim Planı, Düzce Aypar Distribütörü” başlıklı sunumun “2010 Satış Gelişim Planı” başlıklı altıncı slaytında, “Ucuz ve Premium segmentteki rakip ürünlere karşı noktalar tespit edilerek bu noktalarda raf görseiliğimizi artırılacak ve POSM ve kampanya destekleri sağlayacağız”*

- (77) MEY İÇKİ satış şefi (.....)'den MEY İÇKİ (.....) Bölge Müdürü (.....)'a gönderilen ve rakibin bulunduğu noktalara özel kampanyalar düzenlendiğine işaret eden 01.01.2010 tarihli e-postada<sup>22</sup>:

*“Adana da İzmir rakı stoğu az olup Efe ve Burgaz bulunurluğu yüksek olan bayilere, satış ve raf kampanyası planladım.*

*Mekanizma: Ekte tespit ettiğimiz bayilere, 2 koli karma İzmir Rakı satışı yaparak (530 TL+ KDV), 1 şişe İzmir Rakı 70 cl bedelsiz vereceğiz (%3,5)*

*Ayrıca yine bu bayilere, ek teşhirler oluşturarak, 2 ay süreli (Şubat ve Mart) raf kampanyaları yapacağız. Aylık 1 şişe İzmir Rakı 70 cl bedelsiz vereceğiz.”*

ifadesi yer almaktadır.

- (78) Konuya ilişkin 2014 tarihli Rakı-I kararında, ihbarcı tarafından Kuruma sunulmuş olan ve bölge müdürlüklerine verilen bütçelerin kullanım şekline işaret eden MEY İÇKİ'nin iç yazışmalarına aşağıdaki e-postalar örnek gösterilebilir:

- (79) 07.10.2011 tarihinde MEY İÇKİ Bölge Müdür Yardımcısına gönderilen e-posta ve devamında yapılan yazışmada:

*Kimden: Satış Şefi*

*Kime: (BMY)*

*“Emek Büfe eğer sürekli iskonto verecekseniz ben tek satarım diyor. Onun dışında kabul etmiyor.”*

<sup>21</sup> 2014 tarihli Rakı-I kararı, para. 97. Metindeki vurgu, işbu soruşturmanın raportör heyetine aittir.

<sup>22</sup> 2014 tarihli Rakı-I kararı, para. 101.



*Kimden: BMY*

*Kime: Satış Şefi*

*"Butcen oranında verebilirsin ancak tek satması koşuluyla. Butceni efektif kullanman gerek"*

...

*Kimden: Satış Şefi*

*Kime: (BMY)*

*"Ok bütçem doğrultusunda tek sattırmak için görüşüyorum"*

ifadeleri bulunmaktadır.

- (80) MEY İÇKİ Bölge Satış Şefi ile Bölge Müdür Yardımcısı arasında 07.10.2011 ve 08.10.2011 tarihlerinde gerçekleşen e-posta yazışmasında aşağıdaki ifadeler yer almaktadır:

*"07.10.2011*

*Kimden: Satış Şefi*

*Kime: BMY*

*"Sucuya urun satmaması durumunda %3*

*Gostermemesi durumunda %2 mi vereceğiz.*

*Yoksa rakıp varsa biz yokuzmu diyeceğiz."*

*Kimden: BMY*

*Kime: Satış Şefi*

*"Hayır satmayacak herhalukarda"*

*Kimden: Satış Şefi*

*Kime: BMY*

*"Hic satmaması durumun da %3 mu vereceğiz."*

*Kimden: BMY*

*Kime: Satış Şefi*

*"Normalde ne veriyoruz"*

*Kimden: Satış Şefi*

*Kime: BMY*

*"%4"*

*Kimden: BMY*

*Kime: Satış Şefi*

*"3"*

*8.10.2011*

*Kimden: Satış Şefi*

*Kime: BMY*

*"Emek Bufeye kestığımız faturada ıskonto vermiyor. Butcesi 1611tl"*

Kimden: BMY

Kime: Satış Şefi

“Daha tanımlanmadı. Rakıbu tamamen çıkarıyor mu”

Kimden: Satış Şefi

Kime: BMY

“Evet”

- (81) Söz konusu belgelerin yanı sıra, MEY İÇKİ tarafından ilgili dönemde uygulanan indirim sistemlerine ilişkin 2014 tarihli Rakı-I kararında dikkat çekilen bir başka tespit, “Nokta Kampanya Teklif Formu (NKFT)” olarak adlandırılan taviz bütçesinin MEY İÇKİ'nin toplam cirosu içindeki oranı %1'e ulaşmamakla birlikte, rakibin özellikle yer almayı hedeflediği, satış potansiyeli yüksek noktalar bakımından söz konusu oranın %10'a kadar ulaşmasıdır. Ayrıca kararda, daha az miktarda alım yapan satış noktalarına daha yüksek indirim oranları verilebildiği, dolayısıyla satış noktalarına birbirinden farklı oranlarda uygulanan indirimlerin alım miktarı ile bir ilişkisi olmadığı da ortaya konulmuştur<sup>23</sup>.
- (82) Sonuç olarak, MEY İÇKİ'nin bölge müdürlükleri vasıtasıyla uyguladığı indirimlerin, rakipleri noktalardan dışlamaya yönelik yaygın bir strateji olduğu tespiti yapılmaktadır.

#### **Mal Alım Sözleşmeleri (MAS) Kapsamında Verilen İndirimler**

- (83) MEY İÇKİ hem KSN ile hem de açık satış noktaları ASN ile Mal Alım/Satım Sözleşmesi (MAS) imzalamakta ve MAS uyarınca satış noktalarına indirim vermektedir. Söz konusu MAS'a Kurulun 10.04.2008 tarih ve 08-28/320-104 sayılı kararı ile 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi bakımından menfi tespit belgesi verilmiştir. Kararda, MAS'lara 4. madde bakımından menfi tespit verilmesinin temel nedenini, sözleşme indirim oranlarının, hedef alım miktarının gerçekleşip gerçekleşmemesine bağlı olmaması şeklinde özetlemek mümkündür. Söz konusu kararda;

*“...(fiili) münhasırlığa yol açacak eylemlerden kaçınılması rakip teşebbüslerin piyasaya girişlerinin engellenmemesi ya da mevcutların faaliyetlerinin zorlaştırılmaması amacına dönüktür ve bunların aksine eylemler esas itibarıyla Kanun'un 6. maddesinin uygulama alanına girmektedir. ...Dolayısıyla Sözleşme'nin ilgili hükümlerinin bağlılık (sadakat) indirimi uygulamasına dönüştürülecek şekilde dizayn edilmesi ve uygulanması halinde Kanun'un 6. maddesi kapsamına girmesi ve bu açıdan müdahaleye ve yaptırıma tabi olma olanağı her zaman mevcuttur.”*

denilerek sözleşme hükümlerinin 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesine aykırılık taşımamakla birlikte sözleşmenin ne şekilde uygulandığına bağlı olarak Kanun'un 6. maddesi kapsamında incelenmesinin mümkün olduğu vurgulanmıştır.

- (84) 2014 tarihli Rakı-I kararında yer verilen ve aynı zamanda işbu soruşturma kapsamında MEY İÇKİ tarafından yeniden Kuruma sunulan bilgiler kapsamında, 2009 yılında “(.....)” adlı açık satış noktası ile akdedilen tip sözleşmenin 3.a. maddesi “*Satış noktası/işletmeci, kendi satış yeteneğini ve müşteri çevresini dikkate alarak Sözleşme süresi içinde aşağıda belirtilen miktarda ürünü satın almayı hedeflemektedir. Eğer hedeflere sözleşme dönemi bitmeden ulaşırsa, Sözleşme süresi dolana kadar işbu Sözleşme hükümleri iskonto ve bedelsiz ürün hariç uygulanmaya devam eder.*” şeklindedir. Sözleşmenin “Sağlanacak Teşvikler” başlıklı 3.b maddesi ise “*Mey, yukarıda Madde 3.a'da belirtilen hedeflerden bağımsız olarak, Satış*

<sup>23</sup> 2014 tarihli Rakı-I kararı, para. 139-142.

*Noktası/işletmecinin satışlarını ve sürümü artırma faaliyetine destek olmak amacıyla aşağıda belirtilen teşvikleri sağlayacaktır.” düzenlemesini içermektedir. Söz konusu düzenlemelerden, sözleşmede belirlenen teşvikleri elde etmenin, alım hedefini gerçekleştirmek şartına bağlanmadığı anlaşılmaktadır.*

- (85) Diğer yandan sözleşmenin 2.3. maddesinde “*Satış noktası/işletmeci, işbu sözleşmenin yürürlükte olduğu sürece, Mey tarafından kendisine verilecek olan reklam amaçlı mamül ve her türlü tanıtım malzemesini, ürünlerin ve markaların en rahat görülebileceği şekilde teşhir etmeyi ve bu nedenle Satış Noktası/İşletmesinde Mey tarafından makul olarak talep edilen her türlü düzenlemeyi yapmayı kabul etmiştir.*” ifadesi yer almaktadır.
- (86) MEY İÇKİ tarafından yukarıda ilgili hükümlerine yer verilen sözleşmenin imzalanmasından önce, satış noktaları ile yapılacak anlaşmalarda kullanılmak üzere Anlaşma Teklif Formları (ATF) hazırlanmaktadır. Ancak, işbu soruşturma kapsamında MEY İÇKİ tarafından Kuruma sunulan bilgiler çerçevesinde hazırlanan ATF'lerin onaylandıktan sonra satış noktaları ile imzalandığı, sonrasında ise ATF'lerin saklanmadığı belirtilmiştir. Keza, 2014 tarihli Rakı-I kararına konu dönemde de MEY İÇKİ tarafından aynı husus dile getirilmiştir<sup>24</sup>.
- (87) Her ne kadar MEY İÇKİ tarafından işbu soruşturma kapsamında ihlal iddialarına konu dönem bakımından ATF sunulmamış olsa da, 2014 tarihli Rakı-I kararında, soruşturma döneminde yapılan yerinde inceleme esnasında raportörler tarafından bulunmuş olan ATF'ler; anlaşma yapılması planlanan noktanın geçmiş dönemdeki MEY İÇKİ ve rakip ürün satış miktarları, anlaşma dönemi için belirlenen satış hedefleri, anlaşmada öngörülen indirim miktarı ve bir önceki döneme göre hedeflenen satış artışı gibi sözleşmelerden daha detaylı bilgiler içermektedir<sup>25</sup>. Soruşturma konusu dönemde, ATF'ler kapsamında hedef belirlenirken satış noktasının geçmiş MEY İÇKİ satışlarıyla birlikte rakip ürün satışları da dikkate alınmakta olup, ATF'lerde belirlenen hedefler, satış noktalarının toplam rakı alım miktarından büyüktür<sup>26</sup>.
- (88) 2014 tarihli Rakı-I kararına konu dönemde MEY İÇKİ'nin uygulamaları nedeniyle EFE'nin kendisinden alım yapmayı bıraktığı ya da azalttığını iddia ettiği ve MEY İÇKİ'nin anlaşmalı olduğu kapalı ve açık satış noktaları için belirlenen hedefler, bu noktaların geçmiş dönem MEY İÇKİ alım miktarları ve anlaşma döneminde MEY İÇKİ'den yaptıkları alım miktarlarına ilişkin örnekler aşağıda yer almaktadır:

<sup>24</sup> 2014 tarihli Rakı-I kararı, para. 151.

<sup>25</sup> 2014 tarihli Rakı-I kararı, para. 150-151.

<sup>26</sup> 2014 Rakı-I kararı, para. 152, 153, 156, 159. Söz konusu belgeler 2012 ve 2013 yıllarına aittir. İşbu soruşturmanın incelediği dönemin (2008-2011) dışında olması nedeniyle anılan belgeler işbu soruşturma kapsamında değerlendirilmeyecek olmakla birlikte, 2014 tarihli Rakı-I kararında anılan belgelerden yola çıkılarak rakipten bilgi talep edilmek suretiyle yapılan analizler sonucunda 2008-2011 yıllarına ilişkin de aynı yönde tespitlere ulaşıldığı belirtilmelidir.

Tablo 6- Kapalı Satış Noktası Anlaşma Bilgileri<sup>27</sup>

	Anış. Bş.	Anış. Bt.	Gerçek Alım. (lt)	Hedef Alım (lt)	Geçmiş Alım (lt)	Hedef Alım /Geçmiş Alım (%)	Gerçek Alım/Hedef Alım (%)
(.....)	01.06.2010	30.04.2011	2.475	2.222	1.933	114,95	111,39
(.....)	01.07.2009	30.04.2011	4819	3000	1.922	156,09	160,63
(.....)	01.01.2010	31.01.2011	2.881	5.036	7.417	67,90	57,21
(.....)	01.05.2010	30.11.2010	4.355	4.021	3.939	102,08	108,31
(.....)	01.08.2010	31.10.2011	4.963	6.006	4.824	124,50	82,63
(.....)	01.01.2011	31.12.2011	3.197	2.037	1.104	184,47	156,95
(.....)	01.12.2010	30.11.2011	4.588	3.351	3621	92,54	136,91
(.....)	01.07.2009	30.04.2011	3051,45	1400	823	170,11	217,96

Kaynak: MEY İÇKİ

Tablo 7- Açık Satış Noktası Anlaşma Bilgileri

	Anış. Bş.	Anış. Btş.	Gerçek Alım (lt)	Hedef Alım (lt)	Geçmiş Alım (lt)	Hedef Alım/ Geçmiş Alım (%)	Gerçek Alım/ Hedef Alım (%)
(.....)	11.12.2009	12.11.2010	4.736	5.196	567	916,40	91,15
(.....)	20.02.2008	19.02.2009	11.057	23.520	94	677,81	47,01
(.....)					1.794		
(.....)					1.582		
(.....)	01.12.2009	02.06.2011	2.223	1.686	0		131,85
(.....)	01.05.2008	01.08.2009	2.085	3.500	1563	223,93	59,57
(.....)	01.04.2010	27.06.2011	3.989	3.496	0		114,10
(.....)	01.06.2008	01.06.2009	11.993	10.514	8004	131,36	114,07
(.....)	01.05.2008	01.05.2009	2.869	3.538	2549	138,80	81,09
(.....)	01.02.2008	01.02.2011	4.417	4.185	412	1015,78	105,54
(.....)	15.08.2010	07.12.2011	6.253	5.955	3528	168,79	105,00
(.....)	08.12.2009	07.01.2011	5.450	4.686	2920	160,48	116,30
(.....)	01.02.2008	01.02.2009	7.680	8.568	5951	143,98	89,64
(.....)	03.03.2010	03.03.2011	7.055	6.268	5443	115,16	112,56
(.....)	07.12.2010	27.07.2011	1627,4	1503	1363	110,27	

<sup>27</sup> Söz konusu tablolar, 12.11.2013, 2012-3-001/SR-01 sayılı soruşturma raporu ve aynı zamanda Kurulun 2014 tarihli Rakı-I gerekçeli kararında yer almaktadır.

							108,28
Kaynak: MEY İÇKİ							

- (89) ATF'ler kapsamında satış noktaları için belirlenen hedeflerin satış noktasının toplam rakı alımından fazla olması, noktaların anlaşmaya uygun davranmaları halinde alımlarının tamamını MEY İÇKİ'den yapmaları sonucunu doğurabilecektir<sup>28</sup>. Bu kapsamda, 2014 Rakı-I kararında MEY İÇKİ'nin rakı pazarındaki en yakın rakibi olan EFE'den MEY İÇKİ'nin uygulamaları nedeniyle EFE ürünlerinin alımını bıraktığı ya da azalttığını iddia ettikleri noktaların listesi ve bu noktalara yapılan aylık satışlar talep edilmiş; ardından söz konusu noktalar için belirlenen hedefler, bu noktaların geçmiş dönem MEY İÇKİ alım miktarları ve anlaşma döneminde MEY İÇKİ'den yaptıkları alım miktarları açık ve kapalı satış noktaları bakımından ayrı ayrı incelenmiştir. Söz konusu analiz neticesinde, satış noktalarının her biri için anlaşmada belirlenen hedef alım miktarlarının ilgili satış noktasının geçmiş dönem toplam rakı alımından (hem MEY İÇKİ hem de rakip ürün alımı toplamı) büyük olduğu tespiti yinelenmiştir.<sup>29</sup>
- (90) Sonuç olarak, MEY İÇKİ'nin satış noktalarıyla imzaladığı sözleşmelerde nokta talebinin tamamının ya da önemli bir kısmının MEY İÇKİ'den karşılanmasına bağlı indirim verilmesine ilişkin açık bir hüküm bulunmadığı; ancak sözleşmelerin uygulanması incelendiğinde hedeflerin satış noktasının geçmiş dönemdeki toplam rakı alımlarının tamamını içerecek şekilde belirlendiği, satış noktaları tarafından hedeflerin büyük oranda gerçekleştirildiği, dolayısıyla uygulamada MAS'lar vasıtasıyla rakip faaliyetlerinin zorlaştırıldığı değerlendirilmiştir.<sup>30</sup>

### **MEY İÇKİ'nin Ticari Pazarlama Kampanyaları**

- (91) Bölge müdürlükleri tarafından verilen ve MAS kapsamında uygulanan indirimler dışında MEY İÇKİ Ticari Pazarlama Departmanı tarafından planlanan ve satış noktalarına dönemsel olarak uygulanan indirimler de bulunmaktadır.
- (92) Kampanyalara ilişkin olarak soruşturma kapsamında MEY İÇKİ tarafından yapılan açıklamalarda;
- MEY İÇKİ'nin düşük cirolu açık ve kapalı içki noktaları için herhangi bir anlaşma yapmadığı, bunun yerine, ticari pazarlama kampanyaları ya da Nokta Teklif Formu (NKTF) üzerinden kısa süreli belirli aralıklar için satış noktalarına indirim teklif ettiği ve bu indirimlerin de kampanya kategorisinde olduğu,
  - NKTF kapsamında aylık olarak uygulanan ticari pazarlama kampanyaları çerçevesinde ortalama %1 ila %2 oranında indirim sağlandığı,
  - NKTF bütçelerinin belirli limitler dahilinde ilgili satış müdürlerinin ve bölge müdürlerinin onay mekanizmaları çerçevesinde kullanıldığı, satış temsilcilerinin kendi inisiyatifleri doğrultusunda kampanya yapmalarının mümkün olmadığı,
  - MEY İÇKİ tarafından özellikle, rakip ürün bulunduran ve bulundurmeyen nokta gibi bir ayırım gözetilmediği

vurgulanmıştır.

- (93) Bununla birlikte, kampanyalar aracılığıyla belirli satış noktalarına sürekli olarak belirli bir alım miktarı karşılığında indirim sağlandığı ve bu durumun satış noktalarının tüm

<sup>28</sup> 2014 Rakı Kararı, para. 156.

<sup>29</sup> 2014 Rakı Kararı, para. 156, Tablo 1 ve 2. Söz konusu analiz, işbu soruşturmanın incelediği dönem olan 2008-2011 yıllarını da kapsamaktadır.

<sup>30</sup> 2014 MEY İÇKİ/Rakı Kararı, para. 178, 179.

rakı alımlarını veya alımlarının önemli bir kısmını sadece MEY İÇKİ'den yapmalarına neden olduğu yönünde herhangi bir tespitte bulunulmamıştır.

#### I.5.2.2.2. Rakiplerin Satış Noktalarındaki Görünürlüğünü Engellemeye Yönelik Uygulamalar

- (94) Şikâyet konusu iddialardan bir diğeri MEY İÇKİ'nin rakip ürünlerin satış noktası içinde görünürlüğünü azaltmaya ya da engellemeye yönelik uygulamaları olduğuna ilişkindir. Gerek önaraştırma sürecinde ve gerekse işbu soruşturma kapsamında yapılan yerinde incelemede, MEY İÇKİ tarafından rakip görünürlüğünün engellendiğine yönelik herhangi bir bilgi ya da belgeye rastlanmamıştır. Bununla birlikte, aynı döneme ilişkin inceleme yapılan 2014 tarihli Rakı-I kararında, MEY İÇKİ'nin geleneksel kanaldaki kapalı satış noktalarında rakı reyonunun dizilimine ilişkin uygulamaları ile satış noktalarında rakip ürünlerin yerleşimi ve görsel malzemelerinin kullanımına ilişkin stratejisini gösteren belgelere yer verilmiştir<sup>31</sup>. Anılan kararda yer alan planogram, MEY İÇKİ'nin raf dizilimine ve görünürlüğe ilişkin uygulamalarının sadece kendi ürünlerinin değil, rakip ürünlerin raflardaki konumlarını da içerecek şekilde yaptığını işaret etmektedir.

Şekil 1-Raf Dizilimi Şeması<sup>32</sup>

ALKOLLÜ İÇKİLER REYONU								
KOLON 1			KOLON 2			KOLON 3		
	KULUP ALTINBAŞ TEKİRDAĞ ANTIK SERİ TEKİRDAĞ TRAKYA SERİ		TEKİRDAĞ	TEKİRDAĞ		TEKİRDAĞ		
	ALA YENİ RAKI YENİ SERİ		YENİ RAKI	YENİ RAKI		YENİ RAKI		
	YENİ RAKI		YENİ RAKI			YENİ RAKI		
	YEKTA İZMİR	RAKİP	YEKTA İZMİR	RAKİP		YEKTA İZMİR	RAKİP	

- (95) Şemada, işbu soruşturmaya konu dönemin de dâhil olduğu 2008-2012 tarihleri bakımından uygulamada, satış noktalarında alkollü içkiler reyonunun 12 eşit birime bölündüğü ve bu birimlerden toplam olarak bir buçuğunun rakip ürünlere ayrıldığı, alkollü içkiler reyonunun diziliminde rakip ürünlere ayrılan bölümün, toplam alkollü içkiler reyonunun %12,5'ini, MEY İÇKİ'ye ayrılan bölümün ise %87,5'ini oluşturduğu tespiti yapılmıştır. Ayrıca şemaya ilişkin olarak, MEY İÇKİ'nin rakip ürünler için reyonun en alt rafının ayırdığı hususunun dikkat çektiği, bu durumun, rakip ürünlerin tüketici tarafından görülmesini zorlaştıracak yönündeki tespiti önem taşımaktadır.
- (96) Bahsi geçen kararda, rakip ürünlerin görünürlüğünü konu alan birtakım belgelere yer verilmiştir. 2014 tarihli Rakı-I kararında ihlale konu edilen belgelerden işbu soruşturma kapsamında incelenen döneme (2008-2011) ilişkin olanlara aşağıda yer verilmektedir:
- (97) MEY İÇKİ Asya Bölge Müdürlüğünde yapılan yerinde incelemede elde edilen Karabük Kartek Distribütörü, İstanbul Yıldız Distribütörü, Zonguldak Aday Distribütörü, Düzce

<sup>31</sup> 2014 tarihli Rakı-I Kararı, para. 188-217.

<sup>32</sup> 2014 tarihli Rakı-I Kararı, para. 191.

Aypar Distribütörü için hazırlanan 2010 Yılı Gelişim Planı başlıklı sunumlarda ortak olarak yer alan “2010 Yılı Kalıcı Malzeme Gelişim Planı” başlıklı slaytlarda<sup>33</sup>:

*“...2010 yılında Kalıcı malzemelerle ilgili aylık hedefler oluşturarak ve bu rakamları gerçekleştirerek rakibin nokta içerisindeki hareket kabiliyetinin en aza indirerek, ürün görseiliğimizi üst seviyelere çıkarılması hedeflenmektedir.”*

ifadesi yer almaktadır.

- (98) İstanbul Gülenler Distribütörü için hazırlanan 2010 Yılı Gelişim Planının “2010 Yılı Kalıcı Malzeme Gelişim Planı” başlıklı slaytı;

*“Dist. Bölgesinde 2010 yılında öncelikli amaç noktalarda bulunan rakip standlara yönelik çalışma yaparak bu noktalardan rakip malzemelerin kaldırılması ve kendi standlarımızın kurulumu olacaktır.*

*Rakiplerin noktalar içerisindeki hareket kabiliyetinin en aza indirerek, ürün görseiliğimizi üst seviyelere çıkarılması hedeflenmektedir.”*

ifadesini içermektedir.

- (99) Söz konusu belgeler, MEY İÇKİ'nin satış noktalarında raf düzenlemesi yaptığı ve bu raf düzenlemesinin rakipleri dışlama amacı taşıdığına işaret etmektedir.

- (100) Hâkim durumdaki teşebbüsün satış noktalarındaki raf düzenlemesini kendi lehine olacak şekilde yapması ve rakiplerin bu şekilde dezavantajlı konuma getirmesinin pazardaki rekabeti sınırlayıcı etkileri olabilmektedir. MEY İÇKİ'nin geleneksel kanaldaki uygulamalarının esasen “kategori yönetimi” (*category management*) olarak adlandırılan ve 1990'lı yılların başından itibaren süpermarket sektöründe başvurulan uygulamayla benzer yönleri bulunmaktadır.

- (101) Kategori yönetimi uygulamalarının rakipleri dışlayıcı etkisi bakımından;

- Tekelci güce sahip ve ilgili ürün pazarında kategori lideri konumunda olan bir üreticinin varlığı,
- Kategori liderinin rakip ürünlerin noktadaki etkinliğinin azaltılmasına yönelik tavsiyelerde bulunması,
- Satış noktaları nezdinde bu tavsiyelerin sadece tavsiye olmakla sınırlı kalmayarak, noktalar üzerinde kontrol unsuruna dönüşmesi

gibi hususlar önem kazanmaktadır.

- (102) Bu kriterler doğrultusunda, kararda rakı pazarında hâkim durumda olan MEY İÇKİ'nin geleneksel kanaldaki kapalı satış noktalarında raf dizilimine kendi lehine olacak şekilde müdahale etme ve rakip ürünlerin görünürlüğünü engelleme yönündeki uygulamalarının rakiplerinin pazardaki faaliyetlerini zorlaştırabilecek nitelikte olduğu tespiti yapılmış<sup>34</sup>; bahse konu uygulamalar, rakipleri dışlamaya yönelik diğer uygulamalar ile birlikte rakipleri dışlama stratejisinin bir parçası olarak değerlendirilmiştir<sup>35</sup>.

- (103) MEY İÇKİ'nin yukarıda bahsi geçen politikasının, incelenen dönem bakımından “Mal Alım Sözleşmeleri” ve “Yatırım Destek Sözleşmeleri”ne de yansıdığı anlaşılmaktadır. Zira 2011 yılı öncesinde MEY İÇKİ'nin satış noktalarıyla imzaladığı “Mal Alım/Satım

<sup>33</sup> 2014 tarihli Rakı-I kararı, para. 199.

<sup>34</sup> 2014 tarihli Rakı-I kararı, para. 228.

<sup>35</sup> 2014 tarihli Rakı-I kararı, para. 229.

Sözleşmesi”nin 2.3. maddesinde “Satış noktası/İşletmeci, işbu Sözleşmenin yürürlükte olduğu sürece Mey tarafından kendisine verilecek olan reklam amaçlı mamul ve her türlü tanıtım malzemesini, ürünlerin ve markaların en rahat görülebileceği şekilde teşhir etmeyi ve bu şekilde Satış Noktası/İşletmesinde Mey tarafından makul olarak talep edilen her türlü düzenlemeyi yapmayı kabul etmiştir.” hükmü yer almaktadır.

- (104) Benzer şekilde Yatırım Destek Sözleşmesinin “Tarafların Yükümlülükleri” başlıklı 4.2. maddesinde “SATIŞ NOKTASI/İŞLETMECİ, taraflar arasında imzalanan Mal Alım Sözleşmesi ve işbu sözleşme kapsamında Mey ve/veya DİSTRİBÜTÖR’lerinden satın aldığı ürünlerin her çeşidini sözleşme tarihinden itibaren işyerinde bulundurmaya, pazarlamaya, satmaya; verilen görsel ve teşhir malzemelerini, Mey tarafından belirlenen yer ve şekilde amacına uygun kullanmayı ve bu konuda Mey’in talimatlarına uymayı taahhüt etmektedir” hükmü yer almaktadır. Anılan hükmün, sözleşme imzalanan satış noktalarında MEY İÇKİ’nin rakı pazarındaki tüm ürünlerini teşebbüsün belirlediği yer ve şekilde teşhirini zorunlu tuttuğu sonucuna ulaşılmıştır.
- (105) Bu noktada, soruşturma konusu dönem olan 2011 yılı öncesi bakımından Mal Alım Sözleşmesi ve Yatırım Destek Sözleşmesinin yukarıda yer verilen ilgili maddelerinin, rakip ürünler bakımından satış noktalarında bulunurluğu ve görünürlüğü olumsuz etkileyebilecek ve rakiplerin faaliyetlerini zorlaştırmaya imkân verecek nitelikte olduğu değerlendirilmiştir.

#### **1.5.2.2.3. MEY İÇKİ Uygulamalarının Rekabet Karşısı Amaç ve Etki Kapsamında Değerlendirilmesi**

- (106) 4054 sayılı Kanun’un 6. maddesinin (a) bendinde “ticari faaliyet alanına başka bir teşebbüsün girmesine doğrudan veya dolaylı olarak engel olunması ya da rakiplerin piyasadaki faaliyetlerinin zorlaştırılmasını amaçlayan eylemler” hâkim durumun kötüye kullanılmasına örnek hallerden biri olarak sayılmıştır. Madde metninde yer alan ifade 6. maddenin ihlali için rakiplerin faaliyetini zorlaştırmayı amaçlayan eylemlerin gerçekleştirilmesini yeterli görmekle birlikte, mehz mevzuatta özellikle 2005 yılında yayınlanan 82. maddenin uygulanmasına ilişkin “Tartışma Metni” ve 2009 yılında yayınlanan “Hâkim Durumdaki Teşebbüslerin Dışlayıcı Kötüye Kullanmalarında 82. Madde Uygulama Önceliklerine İlişkin Kılavuz”<sup>36</sup> (Hâkim Durum Kılavuzu) ile birlikte hâkim durumun kötüye kullanılmasına ilişkin incelemelerde genel olarak şekil bazlı yaklaşımdan ziyade etki bazlı yaklaşımın benimsendiği görülmektedir. Bu bakımdan mehz mevzuatta ihlalin varlığı için hâkim durumdaki teşebbüsün eylemlerinin rakiplerin dışlanması etkisini doğurması veya bu etkiyi doğurabilecek nitelikte olması aranmaktadır.
- (107) Bununla birlikte Hâkim Durum Kılavuzu’nda dışlayıcı davranışların geneline yönelik olarak muhtemel pazar kapama etkisinin değerlendirilmesinde kullanılacak araçlar arasında hâkim durumdaki teşebbüsün dışlayıcı stratejisini gösteren deliller sayılmış ve teşebbüsün amacını gösteren bu tür delillerin hâkim durumdaki teşebbüsün davranışının yorumlanmasında yardımcı olduğu ifade edilmiştir<sup>37</sup>. Bu bağlamda, MEY İÇKİ’nin rakiplerin pazara erişmesini engelleme, diğer bir deyişle rakipleri dışlama amacına işaret eden belgeler, MEY İÇKİ uygulamalarının muhtemel pazar kapama

<sup>36</sup> Communication from the Commission — Guidance on the Commission's enforcement priorities in applying Article 82 of the EC Treaty to abusive exclusionary conduct by dominant undertakings, 2009/ C 45/02. “2009/ C 45/ 02 Council Regulation (EC) No 1/2003 of 16 December 2002 on the Implementation of the Rules on Competition Laid down in Articles 81 and 82 of the Treaty [2003], OJ L1/1.” kapsamında, 01.12.2009 tarihinde 81. ve 82. maddeler 101. ve 102. madde olarak değiştirilmiştir.

<sup>37</sup> Hakim Durum Kılavuzu, para. 20.



etkisinin değerlendirilmesi bakımından önemli olabilecektir. İşbu soruşturma kapsamında ihlal iddialarına konu dönem bakımından yapılan yerinde incelemede elde edilen bazı belgelerin MEY İÇKİ'nin rakı pazarında rakiplerini dışlamaya yönelik amacı bulunduğu işaret ettiği düşünülmektedir. Bu belgeler aşağıda sıralanmaktadır:

- (108) (.....) tarafından (.....)'e gönderilen 20.04.2011 tarihli "raf kampanyası" konu başlıklı e-postada şu ifadeler yer almaktadır:

"(.....) Bey,

*2010 yılında standımızın olmadığı konumu ve satışı itibariyle bizim için önemli olan noktalara raf kampanyası uygulanmıştır. Bu noktalarla halen düzenli bir şekilde çalışmakta olup rakip aktivitelerin yapılmasını engellemiş durumdayız. Aşağıda listesi bulunan noktalara 2011 yılında (2012 Nisan'a kadar) raf kampanyası uygulanması için bilgi ve onayınıza sunarım. Toplam Bütçe (.....) tl..."*

- (109) (.....)'den (.....)'ya gönderilen 22.10.2010 tarihli "ilet: (.....)." konulu e-postada şu ifadeler bulunmaktadır:

"(.....)Bey,

*Noktaya yapılan anlaşma bildiğiniz üzere çok sağlıklı değil. Nokta rakı hedefini tamamladı, yalnız votkada 4 seneyi aşkın bir sürede henüz hedefinin %20 sine ulaşabildi. Votkayı rakı ile doldurmasını talep etsek elimizdeki verilere göre hiç rakip satmayacağını varsayarsak 3 seneden az sürmeyecek. Noktaya bunu kabul ettiremiyoruz. Noktada rakip satışı yok, birkaç şişe bulunduruluyor sadece, bu seviyeye getirdik işi. Rakı hedefini doldurduğunu biliyor ve yeni yaklaşımlarda bulunmamızı istiyor.*

*Nokta bizden votka almaya devam ediyor, anlaşmadan rakı-votkayı birbirinden ayırabilir miyiz? Votka alımına devam ettirip yeni bir çalışma bile yapsak votkayı işin dışında bırakıp düz fiyattan yürütmeyi planlıyorum.*

*Sizin öneriniz ve yorumunuzu alabilir miyim lütfen.*

*Saygılarımla"*

- (110) (.....)'den (.....)'e gönderilen 19.04.2011 tarihli "YENİ STAND KONUMLANDIRMA FORMU.xls" konulu e-postada şu ifadeler bulunmaktadır:

"(.....) Bey,

*(.....) merkezde bulunan (.....) giriş kısmına 2 adet Yr premium stant konumlandırılarak rakip ürünleri de kaldıracacağız. Noktaya 24 adet yr 70 cl verilmesi için bilgi ve onayınıza sunarım."*

- (111) Söz konusu belgelere benzer şekilde, anılan dönemi de kapsayan, Kurulun 2014 tarihli Rakı-I kararında MEY İÇKİ'nin rakiplerinin satış noktalarından dışlanmasına ve satış noktalarındaki etkinliğini azaltmaya yönelik amacını ortaya koyan birçok belgeye yer verildiği görülmektedir<sup>38</sup>. Anılan belgelerden bazılarında aşağıda yer verilmektedir:

- (112) MEY İÇKİ Asya Bölge Müdürü tarafından satış geliştirme şeflerine 14.10.2009 tarihinde gönderilen e-postada<sup>39</sup>:

*"... (.....) grubu yaygın dağıtım yerine satış hacmi yüksek noktalara önem veriyor. Bu noktalar sizlerin ve ekibinizin kontrolünde olacak ve rakip girmesi engellenecektir."*

<sup>38</sup> 2014 tarihli Rakı-I kararı, para 240-247.

<sup>39</sup> 2014 tarihli Rakı-I kararı, para 240.

ifadesi yer almaktadır.

- (113) MEY İÇKİ (.....) tarafından satış şeflerine 18.05.2010 tarihinde gönderilen e-postada aşağıdaki ifadeler yer almaktadır<sup>40</sup>:

*“Rakıda rakibin güçlü olabileceği tüm alanları kapatmak... Olayın kısacası tüm rakı ve votka noktalarında rakiplere asla göz açtırmadan tüm önlemleri alarak noktaya asla yok sattırmamız gerekir.”*

- (114) Sonuç olarak, gerek işbu soruşturma kapsamında elde edilen, gerekse anılan dönemi de kapsayan 2014 Rakı-I kararında yer verilen belgelerin<sup>41</sup>, verilen indirimlerin rakiplerin satış noktasına girmesini ve rafta yer almasını engelleme amacı taşıdığı değerlendirilmektedir.

- (115) Öte yandan, mehzaz mevzuatta hâkim durumun kötüye kullanılmasına ilişkin ihlal iddialarında hâkim durumdaki teşebbüsün eylemlerinin rakiplerin dışlanması etkisini doğurması veya bu etkiyi doğurabilecek nitelikte olması aranmaktadır. Bu noktada hâkim durumdaki teşebbüsün davranışının fiili ve muhtemel etkileri ayırımının üzerinde durmak gerekmektedir. Zira etkinin gösterilmesi mutlaka davranışın mevcut ve potansiyel rakipleri üzerindeki fiili etkisinin gösterilmesi olarak değil, mevcut ve potansiyel rakipler üzerindeki *fiili veya muhtemel etkilerinin* değerlendirilmesi olarak anlaşılmalıdır.

- (116) “British Airways” kararında İlk Derece Mahkemesi, 82. madde kapsamında bir ihlalin varlığı için, incelenen kötüye kullanma davranışının ilgili pazarlarda somut bir etki ortaya çıktığının gösterilmesinin gerekmediği, kötüye kullanma davranışının ilgili pazarda rekabeti kısıtlayabilecek nitelikte olduğunun ortaya konmasının yeterli olduğu değerlendirmesini yapmıştır.<sup>42</sup> Michelin II kararında da benzer bir değerlendirme yapılmış ve hâkim durumdaki teşebbüsün davranışının rekabet karşıtı etki doğurabilecek nitelikte olması yeterli görülmüştür.<sup>43</sup>

- (117) Avrupa Komisyonunun Hâkim Durum Kılavuzu’nda dışlayıcı eylemlerin etkin rekabeti kısıtlayacak şekilde pazar kapama etkisine dikkat çekilmiş ve “pazar kapama” kavramı; *“hâkim durumdaki teşebbüsün eylemlerinin sonucu olarak mevcut ya da potansiyel rakiplerin tedarik kaynaklarına veya pazarlara etkin erişiminin kısıtlanması yahut engellenmesi ve bu vasıta ile fiyatları<sup>44</sup> tüketicilerin aleyhine olacak şekilde artırmasının muhtemel olması”* şeklinde tanımlanmıştır. Sadece AB literatüründe değil, ABD literatüründe de ihlalin tespiti için muhtemel etkinin yeterliliği yönünde genel bir eğilimin bulunduğu belirtilmelidir.<sup>45</sup>

- (118) Bahsi geçen Kılavuz’da hâkim durumdaki bir teşebbüsün davranışının ihlal olarak değerlendirilebilmesi için pazarın önemli bir kısmının rakiplerin erişimine kapanmasına yol açması ya da yol açabilecek nitelikte olmasının arandığı belirtilmiş ve bu değerlendirmede genellikle hâkim durumdaki teşebbüsün konumu, ilgili pazarın

<sup>40</sup> 2014 tarihli Rakı-I kararı, para 240.

<sup>41</sup> Kararda, elde edilen belgelerin MEY İÇKİ’de satış direktörü, bölge müdürü, müdür yardımcısı ve satış şefi seviyesindeki çalışanların ifadelerini içerdiği, bu kişilerin MEY İÇKİ distribütörlerinde çalışan satış elemanları olmadığı, farklı bölge müdürlüklerinde benzer belgelerin bulunduğu dolayısıyla dışlayıcı stratejinin münferit bir olaydan ziyade yaygın, bilinçli ve kurumsal bir uygulama olduğu vurgulanmıştır.

<sup>42</sup> Case T-219/99 British Airways v Commission, December 17, 2003, para. 293.

<sup>43</sup> Case T-203/01 Michelin v Commission, September 30, 2003, para 239.

<sup>44</sup> Hakim Durum Kılavuzu’nda fiyatları artırma ifadesi, hâkim durumdaki teşebbüsün fiyat, arz miktarı, ürün ve hizmet çeşitliliği, kalite ve inovasyon gibi rekabetin çeşitli parametrelerini kendi lehine ve tüketici aleyhine etkileyebilmesi olarak tanımlanmıştır. Bkz. para. 11.

<sup>45</sup> Yavuz, H., Tek Taraflı Davranışların Değerlendirilmesinde Niyet Unsuru, s. 49.

özellikleri, rakiplerin konumu, müşterilerin konumu, davranışın boyutu, pazar kapamaya ilişkin doğrudan göstergeleri ve dışlayıcı stratejiye ilişkin kanıtlar gibi hususların ele alındığı ifade edilmiştir.<sup>46</sup>

- (119) Yukarıda yer verilen bilgiler doğrultusunda, MEY İÇKİ'nin piyasadaki rakiplerini dışlama amacı taşıyan davranışlarının, pazarı rakiplere kapayabilecek nitelikte olup olmadığı hususu irdelenmiştir.
- (120) Bilindiği üzere 2004 yılına kadar tekel niteliğini koruyan rakı pazarı, 2004 yılından sonra özel teşebbüslerin rekabetine açılmıştır. Soruşturma dönemi olan 2011 yılı itibarıyla, rakı pazarındaki tekelin sona ermesinin üzerinden yedi yıl geçmiş olmasına rağmen MEY İÇKİ'nin yüksek pazar payını koruduğu görülmektedir.
- (121) Soruşturmaya konu dönemde MEY İÇKİ ve rakiplerinin rakı pazarındaki paylarına aşağıda yer verilmektedir:

Tablo 8- Rakı Pazarındaki Teşebbüslerin Hacim (Litre) Bazında Pazar Payları (%)

Hacim Pazar Payı	2008	2009	2010	2011
MEY İÇKİ	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
EFE	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
ANTALYA A.Ş.	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
SARPER	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
ANADOLU	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
BURGAZ	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)

Kaynak: MEY İÇKİ'den Gelen Bilgiler

Tablo 9- Rakı Pazarındaki Teşebbüslerin Ciro (TL) Bazında Pazar Payları (%)

Değer Pazar Payı	2008	2009	2010	2011
MEY İÇKİ	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
EFE	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
ANTALYA A.Ş.	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
SARPER	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
ANADOLU	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
BURGAZ	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)

Kaynak: MEY İÇKİ'den Gelen Bilgiler

- (122) 2008-2009 yıllarında teşebbüslerin hacim bakımından pazar payları incelendiğinde, MEY İÇKİ'nin %(.....) civarındaki payının 2010 yılında %(.....)'ye, 2011 yılında ise %(.....)'e yükseldiği görülmektedir. Öte yandan, EFE'nin 2008-2010 arasında payını %(.....) seviyesinden %(.....) civarına yükselttiği, ancak pazar payının 2011 yılında %(.....) gerilediği tespit edilmektedir.
- (123) MEY İÇKİ'nin pazardaki konumunun 2009 yılında yaşanan azalma haricinde genel olarak istikrarlı bir seyir izlediği görülmektedir. Bununla birlikte, MEY İÇKİ'nin en düşük pazar payına sahip olduğu 2009 yılında dahi, BURGAZ'ın yaklaşık (.....) katı, EFE'nin ise (.....) katı kadar pazar payına sahip olduğu anlaşılmaktadır. 2011 yılına gelindiğinde ise, MEY İÇKİ ve EFE arasındaki farkın yaklaşık (.....) katına çıktığını belirtmek gerekmektedir. Değer bazlı pazar paylarının da benzer bir tablo çizdiği görülmektedir.

<sup>46</sup> Hakim Durum Kılavuzu, para. 26.

- (124) Öte yandan, MEY İÇKİ'nin rakı pazarında en yüksek tüketime sahip olan Yeni Rakı markası geçmiş Kurul kararlarında “bulundurulması zorunlu ürün (*must stock*)” olarak değerlendirilmiştir. Aşağıda Yeni Rakı markasına ait hacim ve değer bazında pazar paylarına yer verilmektedir.

Grafik 1- Yeni Rakı'nın Hacim ve Değer Bazında Pazar Payı (2009-2011) (%)

(.....TİCARİ SIR.....)

Kaynak: MEY İÇKİ'den Gelen Bilgiler

- (125) Yukarıdaki grafikte, Yeni Rakı'nın hacim bakımından payının, 2009 yılında % (.....) iken 2011 yılında % (.....)'e yükseldiği görülmektedir. Yukarıda yer verilen MEY İÇKİ'nin hacim bazlı pazar payı verileri ile birlikte değerlendirildiğinde, MEY İÇKİ satışlarının yaklaşık % (.....)'inin Yeni Rakı üzerinden gerçekleştiği anlaşılmaktadır. Nitekim hâkim durumdaki teşebbüsün rakı satışlarının % (.....)'inin Yeni Rakı markasından teşekkül etmesi, söz konusu markanın *must-stock* özelliğini ortaya koymaktadır. Rakı kategorisiyle özdeşleşmiş bir marka olan Yeni Rakı'nın vazgeçilmez ürün özelliği ise, MEY İÇKİ'nin pazardaki konumunu daha da güçlendirmektedir. Zira satış noktaları için bulundurulması zorunlu bir ürüne sahip olan teşebbüs, satış noktaları için vazgeçilmez ticari partner (*unavoidable trading partner*) niteliğindedir ve bu özellik teşebbüsün tek taraflı davranışlarının rekabet karşısı pazar kapama etkisini doğurma ihtimalini artırmaktadır.<sup>47</sup>
- (126) Öte yandan MEY İÇKİ ve rakiplerinin bulunurluk oranları, teşebbüsün soruşturma döneminde pazardaki konumunu göstermesi bakımından önemlidir. Ülkemizde rakı satışının büyük bölümünün gerçekleştirildiği geleneksel kanalda MEY İÇKİ ve pazardaki en büyük rakibi EFE'nin sayısal ve ağırlıklı bulunurluk oranlarına aşağıda Grafik 2 ve Grafik 3'te yer verilmektedir.

Grafik 2- MEY İÇKİ ve EFE Sayısal Bulunurluk Oranları (2009-2011) (%)

(.....TİCARİ SIR.....)

Kaynak: MEY İÇKİ

Grafik 3- MEY İÇKİ ve EFE Ağırlıklı Bulunurluk Oranları (2009-2011) (%)

(.....TİCARİ SIR.....)

Kaynak: MEY İÇKİ

- (127) Yukarıdaki grafikler MEY İÇKİ bakımından incelendiğinde, teşebbüsün rakı markalarının, ülkemizde alkollü içki satışı yapılan nihai satış noktalarının çok büyük bölümünde bulunduğu anlaşılmaktadır. Sayısal bazda MEY İÇKİ'nin, EFE'nin yaklaşık

<sup>47</sup> Hakim Durum Kılavuzu, para. 36, ICN, Unilateral Conduct Workbook Chapter 5: Exclusive Dealing, para. 27.

iki katı bulunurluğa sahip olduğu, başka bir deyişle EFE'nin bulunduğu geleneksel nokta sayısından yaklaşık iki katı kadar noktada MEY İÇKİ'nin bulunduğu görülmektedir. Ağırlıklı bulunurluk oranlarına bakıldığında ise MEY İÇKİ'nin soruşturma konusu dönem boyunca bulunurluk oranlarının %(.....)'nin üzerinde olduğu, rakibi EFE'nin ise en yüksek bulunurluğa ulaştığı 2010 yılında dahi %(.....) ile MEY İÇKİ'nin oldukça gerisinde olduğu anlaşılmaktadır. İki grafik birlikte değerlendirildiğinde, EFE, bulunduğu noktalarda %(.....) civarında anlamlı bir bulunurluk elde ederken, MEY İÇKİ bunun iki katı oranındaki noktada çok daha yüksek bir anlamlı bulunurluk ile tüketiciye ulaşmaktadır.

- (128) Sonuç olarak MEY İÇKİ ve rakiplerinin pazar payları, MEY İÇKİ'nin Yeni Rakı markasının konumu ve bulunurluk oranlarına ilişkin veriler birlikte değerlendirildiğinde, MEY İÇKİ'nin tekele yakın bir pazar gücüne sahip olduğu görülmekte ve bu güç MEY İÇKİ'nin rakipleri dışlayıcı davranışlarının pazarda rekabet karşıtı etki doğurma ihtimalini artırmaktadır.
- (129) Bu aşamada, soruşturma kapsamında elde edilen ve dışlayıcı etkiyi gösteren belgeler sınırlı olmakla birlikte, aynı ilgili ürün pazarında, aynı dönemi ve uygulamaları konu edinen 2014 tarihli Rakı-I kararında, oldukça detaylı değerlendirmelere yer verilerek fiili etki açıkça ortaya konulmuştur. Zira anılan karara esas teşkil eden soruşturma kapsamında yapılan yerinde incelemelerde elde edilen bilgi ve belgeler ile o dönemde Kuruma yapılan çeşitli ihbarlar kapsamında sunulan bilgi ve belgelerin incelenmesi neticesinde, 2008-2011 yıllarını da kapsayan dönemde;
- MEY İÇKİ'nin bölge müdürlükleri tarafından verilen tavizleri ve satış noktaları ile yaptığı sözleşmelerin rakiplerin pazarın önemli bir kısmına erişimini engelleyecek nitelikte olduğu,
  - MEY İÇKİ tarafından rakipler bakımından önemli görülen satış noktalarına indirim, bedelsiz ürün, stant bedelsizi veya stant koruma bedeli gibi rakip ürün bulundurulmamasına yönelik çeşitli tavizler verildiği,
  - MEY İÇKİ'nin sözleşmeli noktalara verdiği indirimlerin, satış noktalarının rakı alımlarının tamamını ya da tamamına yakını MEY İÇKİ'den yapmasına yol açtığı ve bu durumun rakiplerin satış noktalarına girmesini engellediği veya zorlaştırdığı,
  - MEY İÇKİ'nin rakip ürünlerin görünür şekilde sergilenmesinin engellenmesine yönelik uygulamalarının da rakipleri dışlama stratejisinin bir parçası olduğu,
  - 2009 yılı sonrasında MEY İÇKİ'nin sözleşmesel ve/veya fiili münhasırlığa yönelik uygulamalarının, rakiplerin pazar payı gelişimini baskıladığı,
  - Bulunurluklar bakımından da MEY İÇKİ'nin en yakın rakibi sabit bir seyir izlerken, daha küçük rakiplerin bulunurluklarının azaldığı,
  - MEY İÇKİ'nin rakipleri dışlayıcı uygulamalarının ürün çeşitliliği ve tüketici tercihleri üzerinde de olumsuz etkisi olabileceği, zira rakiplerin satış noktalarında bulunurluğunun sınırlandırılmasının tüketicilerin daha az ürün çeşidine erişebilmelerine neden olabileceği

tespitleri yapılmıştır.

- (130) Bu bağlamda, bahsi geçen kararda, MEY İÇKİ'nin geleneksel kapalı satış noktaları ve yerinde satış noktalarına çeşitli isimler altında verdiği indirimler ve peşin ödemeler ile rakiplerin satış noktasında görünürlüğüne sınırlamaya yönelik uygulamalarının rakiplerin rakı pazarının önemli bir bölümüne erişiminin sınırlandırılması amacını taşıdığı

ve bu etkiyi doğurduğu kanaatine varılmıştır. Sonuç olarak, MEY İÇKİ'nin rakı pazarındaki rakiplerini dışlayıcı etki doğurduğu tespit edilen söz konusu uygulamaları, 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesi kapsamında hâkim durumun kötüye kullanılması olarak değerlendirilmiştir. Tüm bu bilgi ve belgeler göz önüne alınarak, 2014 tarihli Rakı-I kararındaki ihlal tespitinin, aynı teşebbüs tarafından aynı dönemi kapsayan eylemler bakımından da geçerli olduğu kanaatine varılmaktadır.

### I.5.3. Savunmalar ve Savunmaların Değerlendirilmesi

- (131) MEY İÇKİ tarafından yapılan savunmalar önce usule, ardından esasa yönelik olarak ele alınıp değerlendirilecektir.

#### I.5.3.1. Usule Yönelik Savunmalar ve Değerlendirme

- (132) Soruşturma Bildiriminde herhangi bir ilgili ürün pazarının tanımlanmaması nedeniyle MEY İÇKİ'nin tanımlanmayan pazarda hâkim durumda olamayacağı ve pazardaki faaliyetleri ile rakiplerin faaliyetlerini zorlaştırarak hâkim durumunu kötüye kullandığına dair herhangi bir hukuki dayanağın olmayacağı, ilgili ürün pazarı tanımlandıktan sonra hâkim durum değerlendirmesi yapılması gerektiği ifade edilmiştir.

Mevcut soruşturmada ilgili ürün pazarı "rakı pazarı" olarak tanımlandığından, teşebbüsün bu savunmasına katılmak mümkün olmamıştır.

- (133) Noterlik Kanunu gereğince noterlere tanınmış belgelendirme yetkisine ilişkin olarak işleme katılan kimselerin kimlik bilgilerinin alınması zorunluluğu varken şikâyetçi tarafından sunulan noter tutanaklarının bu şartı sağlamadığı, dolayısıyla söz konusu tutanakların hukuka uygun yollardan elde edilmiş delil olarak değerlendirilemeyeceği, bu durumun Anayasa'nın 38. maddesi ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin adil yargılama hakkını düzenleyen 6. maddesi üzerine verilen Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararı ile örtüşmediği, kaldı ki Kurulun soruşturma açılmasına yer olmadığına ilişkin kararında noter tutanakları hakkında kapsamlı bir tahkikat yapıp noter tutanaklarında adı geçen her bir satış noktası ile iletişime geçilmesine rağmen, noktalar tarafından iddiaların asılsız olduğunun belirtildiği ifade edilmiştir.

İlgili noter tutanaklarına ilişkin olarak önaraştırma kararında gerekli tespitler yapılmış olup soruşturma raporunda ise söz konusu tutanıklara dayanılarak herhangi bir ilave tespitte bulunulmamıştır.

- (134) Soruşturma konusu eylemlerin daha önce Kurulun 12.06.2014 tarih ve 14-21/410-178 sayılı kararıyla (2014 Rakı Kararı) cezalandırıldığı, anılan kararın mevcut soruşturmadaki eylemleri evleviyetle kapsadığı, *ne bis in idem* ilkesi uyarınca aynı pazarda aynı dönemde gerçekleşen aynı faaliyetler için mükerrer yargılama yapılmaması, ikinci bir ihlal ve idari para cezası verilmemesi gerektiği, bu ilkeye uyulmaması halinde rakiplerin her sene kötü niyetli şikâyetlerde bulunmasının önünün açılacağı ve usul ekonomisine aykırılık teşkil eden bu durum nedeniyle MEY İÇKİ'nin adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddia edilmiştir.

Söz konusu tespitlere dosya kapsamında detaylı bir şekilde yer verilmekte olup dosya kapsamında ulaşılan kanaati değiştirecek herhangi bir farklı tespit bulunmamaktadır. Ancak ilaveten belirtmek gerekir ki, *ne bis in idem* ilkesine riayet edildiğinden ikinci bir ihlal tespitinde de bulunulmamıştır. Bu durum aynı eylemler için 2014 Rakı Kararı'nda ulaşılan ihlal tespiti yönündeki sonucu değiştirmemektedir.

- (135) Soruşturma Raporunun etki analizi içermediği, belgelendirilebilen kanıtların olmaması nedeniyle ihlali ispatlamakta yetersiz kaldığı, mevcut dosya bakımından temelsiz iddiaları desteklemek adına birçok kez 2014 Rakı Kararı'na dayanak olan belgelere

atıfta bulunulduğu, oysa mevcut dosya bakımından MEY İÇKİ'de yapılan yerinde incelemelerde delil toplama imkânının bulunduğu ifade edilmiştir.

(136) Dosya kapsamında MEY İÇKİ Genel Merkezi ve yanı sıra Ege Bölge Müdürlüğü'nde yerinde inceleme yapılmıştır. Ancak ihlal iddialarının yaklaşık dokuz yıl önceye ilişkin olması nedeniyle, değerlendirme yapılabilmesi amacıyla aynı dönemin incelendiği 2014 Rakı Kararı'na Soruşturma Raporunda gerekli atıflar yapılmıştır. Buna rağmen, 2019 yılında MEY İÇKİ'de yapılan yerinde incelemede az sayıda olmakla birlikte anılan eski döneme ilişkin belgeler elde edilmiş ve bu belgelere dosya kapsamında yer verilmiştir.

(137) Soruşturma Raporunun 166. paragrafında yer verilen değerlendirmeden, dosya kapsamında MEY İÇKİ aleyhine olan iddiaları destekleyebilecek herhangi bir kanıt bulunmadığının açık olduğu iddia edilmiştir.

Soruşturma Raporunun 166. paragrafında, önce MEY İÇKİ'nin uyguladığı indirim sisteminin rakip faaliyetlerini engelleme amacı taşımadığı yönündeki savunmasına yer verilmiş, ardından Soruşturma Heyeti tarafından bu savunmayı destekleyecek herhangi bir bulguya ulaşılamadığı belirtilmiştir. Başka bir deyişle, ilgili paragrafta MEY İÇKİ'nin ilgili dönemde rakı piyasasındaki rakiplerini dışlama amacını taşıdığına ilişkin detaylı tespitlere hâlihazırda 2014 Rakı Kararı'nda yer verildiği ve mevcut soruşturma bakımından -MEY İÇKİ'nin işbu savunmasına paralel olarak- 2014 Rakı Kararı'ndaki tespitlere aykırı herhangi bir bulguya ulaşılamadığı ifade edilmek istenmiştir.

(138) MEY İÇKİ'nin rekabet hukukuna uyum amacıyla birçok tedbir aldığı, bu kapsamda çalışanlarına belirli aralıklarla eğitimler verdiği, anlaşmalarda bazı değişiklikler yaptığı, rekabet uyum programı uyguladığı, ayrıca incelemeye yardımcı olduğu, bu hususların geçmiş Kurul uygulamasında hafifletici unsur olarak dikkate alındığı, bu sebeple ceza verilmesine karar verildiği takdirde bu hususların da göz önüne alınması gerektiği ifade edilmiştir.

Dosya kapsamında ilgili savunma hakkında değerlendirmenin aksine farklı bir kanaate ulaşılamamaktadır.

(139) Kurulun ihlalin varlığına karar vermesi halinde idari para cezası vermek yerine 4054 sayılı Kanun'un 9. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca bir görüş yazısı gönderilmesine karar verilmesinin daha isabetli olacağı iddia edilmiştir.

Dosya konusu eylemlerin, 2014 Rakı Kararı ile cezalandırılmış olması nedeniyle teşebbüse herhangi bir idari para cezası uygulanmasına gerek bulunmadığı detaylı şekilde belirtilmiştir.

(140) MEY İÇKİ'ye dosyaya giriş hakkı kapsamında tam erişim imkânı sağlanmadığı, talebin kısmen reddedildiği, bu nedenle savunma hakkının kısıtlandığı ifade edilmiş ise de Teşebbüs tarafından Kuruma iletilen dosyaya giriş talebi, 2010/3 sayılı Dosyaya Giriş Hakkının Düzenlenmesine ve Ticari Sırların Korunmasına İlişkin Tebliğ (2010/3 sayılı Tebliğ)'in 6. ve 7. maddeleri uyarınca, Kurul tarafından 02.07.2020 tarih ve 20-32/401-182 sayılı karar ile kısmen reddedilmiştir. Öte yandan, erişimine izin verilen evrak CD formatında taraf vekiline gönderilmiştir. Dolayısıyla, tarafın savunma hakkının kısıtlandığı savunmasına katılmak mümkün değildir.

### **1.5.3.2. Esasa Yönelik Savunmalar ve Değerlendirme**

(141) Soruşturma Bildiriminin ekinde bulunan mahkeme kararı ışığında bildirim ilgili ürün pazarı bakımından zımni olarak rakı pazarına atıf yaptığı kabul edilse dahi, piyasaya önemli bir yasal giriş engelinin olmadığı ve potansiyel rekabetin olduğu rakı pazarında,



tek başına pazar paylarının MEY İÇKİ'nin hâkim durumda olduğunu göstermesi bakımından yeterli olmadığı ileri sürülmüştür.

Mevcut soruşturma raporu da dâhil olmak üzere Kurulun farklı tarihlerde aldığı birçok kararında, gerek MEY İÇKİ gerekse rakiplerin konumundan ve MEY İÇKİ'nin güçlü bilinirliğe sahip markalarından ötürü, MEY İÇKİ'nin hâkim durumda olduğu tespit edilmiştir. Bu bakımdan savunmaya katılmak mümkün değildir.

- (142) MEY İÇKİ'nin hazırlamış olduğu Raf, Görünürlük ve Teşhir Uygulamalarına İlişkin Kılavuz'da belirtilen raf yerleşimi ve ürün dizilimine bağlı olarak satış noktalarındaki rafların görünür bölümünün ve diğer nokta içi teşhir alanlarının en fazla %70'ine ilişkin olarak dizilim tavsiyesinde bulunulmakta olduğu, raf dizilimi ile ilgili olarak alınan tedbirlerin ölçüsüz olmaması ve pazardaki rekabetin olumsuz etkilenmemesi kaydıyla pazar payı %40'ın üzerinde olsa dahi teşebbüslerin bu tarz uygulamalarda bulunabileceği, kaldı ki MEY İÇKİ'nin rakiplerinin bulunurluk oranlarının ağırlıklı dağılımında kayda değer oranda değişme olmamasının görünürlük ve bulunurluğa ilişkin dışlayıcı bir uygulama söz konusu olmadığını ortaya koyduğu ifade edilmiştir.

Konuya açıklık getirmek adına, MEY İÇKİ'ye raf dizilimine ilişkin getirilen sınırlamanın 16.02.2017 tarihli ve 17-07/84-34 sayılı Kurul kararında yer aldığı belirtilmelidir. Anılan kararın 4/e numaralı sonucunda "*MEY İçki San. ve Tic. A.Ş.'nin geleneksel kanaldaki satış noktalarında rakı bulunan raflar bakımından, rafın görünür bölümünün ve diğer nokta içi rakı teşhir alanlarının (modül, stant gibi) yalnızca %70'ine ilişkin olarak dizilim tavsiyesinde bulunması, tavsiyelerinin yalnızca MEY İÇKİ rakı ürünlerine ilişkin olması ve rakip ürünlerin raflardaki yerleşimine ilişkin olarak satış noktalarında tavsiyede bulunmaması*"na karar verilmiştir. Söz konusu sınırlamayı getiren Kurul kararı, işbu soruşturmada incelenen dönemden daha sonraki bir tarihte alınmıştır. Bunun yanında, görünürlük ve bulunurluğa ilişkin savunmalara cevaben, mevcut soruşturma ile aynı dönemi inceleyen 2014 Rakı-I kararında, bulunurluk oranları ve görünürlük bakımından yapılan tespitlerin başlı başına birer ihlal olarak değil, teşebbüsün rakipleri dışlayıcı stratejisinin bir parçası olarak ele alındığı hatırlatılmalıdır.

- (143) MEY İÇKİ'nin soruşturma konusu dönemde hâkim durumunu kötüye kullanmadığı, nitekim soruşturma dosya içeriğinde yer alan ilgili belgede de teşebbüsün satış noktasına herhangi bir zorlamada bulunamayacağı ve az da olsa rakip ürün bulundurulduğu yönünde ifadelerin mevcut olduğu iddia edilmiştir.

Dosya kapsamında, MEY İÇKİ ve rakiplerinin pazar payları, MEY İÇKİ'nin "Yeni Rakı" markasının konumu ve bulunurluk oranlarına ilişkin veriler birlikte değerlendirildiğinde, MEY İÇKİ'nin tekele yakın bir pazar gücüne sahip olduğu ve bu gücün, MEY İÇKİ'nin rakipleri dışlayıcı davranışlarının pazarda rekabet karşıtı etki doğurma ihtimalini artırdığı tespiti yapılmıştır.

Ayrıca, gerek soruşturma döneminde yapılan yerinde incelemede bulunan belgeler, gerekse yargı sürecinde kesinleşmiş olan 2014 Rakı Kararı'nda aynı dönem ve aynı ilgili ürün pazarı bakımından yer verilen ihlale ilişkin tespitler birlikte ele alındığında; 2008-2011 yıllarını da kapsayan dönemde;

- MEY İÇKİ'nin bölge müdürlükleri tarafından verilen tavizlerin ve MEY İÇKİ'nin satış noktaları ile yaptığı sözleşmelerin rakiplerin pazarın önemli bir kısmına erişimini engelleyecek nitelikte olduğu,
- MEY İÇKİ tarafından rakipler bakımından önemli görülen satış noktalarına indirim, bedelsiz ürün, stant bedelsizi veya stant koruma bedeli gibi rakip ürün bulundurulmamasına yönelik çeşitli tavizler verildiği,



- MEY İÇKİ'nin sözleşmeli noktalara verdiği indirimlerin, satış noktalarının rakı alımlarının tamamını ya da tamamına yakını MEY İÇKİ'den yapmasına yol açtığı ve bu durumun rakiplerin satış noktalarına girmesini engellediği veya zorlaştırdığı,
- MEY İÇKİ'nin rakip ürünlerin görünür şekilde sergilenmesinin engellenmesine yönelik uygulamalarının da rakipleri dışlama stratejisinin bir parçası olduğu,
- 2009 yılı sonrasında MEY İÇKİ'nin akdi ve/veya fiili münhasırlığa yönelik uygulamalarının, rakiplerin pazar payı gelişimini baskıladığı,
- Bulunurluklar bakımından da MEY İÇKİ'nin en yakın rakibi sabit bir seyir izlerken, daha küçük rakiplerin bulunurluklarının azaldığı,
- MEY İÇKİ'nin rakipleri dışlayıcı uygulamalarının ürün çeşitliliği ve tüketici tercihleri üzerinde de olumsuz etkisinin olabileceği, zira rakiplerin satış noktalarında bulunurluğunun sınırlandırılmasının tüketicilerin daha az ürün çeşidine erişebilmelerine neden olabileceği

değerlendirilmiştir.

Öte yandan, Soruşturma Raporunda yer almayan ancak dosyada bulunan ilgili belgede yer alan iddiaların, bir satış noktasının MEY İÇKİ'ye yönelik münferit beyanlarından ibaret olduğu anlaşılmaktadır. Bu noktada, gerek dosya kapsamında ve gerekse aynı döneme ilişkin ihlal tespiti içeren 2014 Rakı Kararı'nda yapılan tespitlerin aksini kanıtlayacak bir husus bulunmadığı değerlendirilmiştir.

- (144) Bölge müdürlükleri aracılığıyla verilen indirimlere ilişkin belgelerin çoğunun, rakip davranışlarına ilişkin gözlemler ve hedeflerden ibaret olduğu, belgelerde geçen bazı agresif ifadelerin sadece motivasyon amaçlı olduğu ve dışlayıcı kötüye kullanmanın kanıtı olamayacağı, rakiplerin de yüksek indirim ve uzun vadeler uygulayabildiği, bölge müdürlüklerinin noktalarla çalışma konseptinin yanlış yorumlandığı ifade edilmiştir.

Savunmada atıf yapılan tüm belgelere dosya kapsamında yer verilmiştir.

Belgelerin ilkinde, MEY İÇKİ Asya Bölge Müdürü satış şeflerine, bölge müdürlüğü bütçesinin Efe Alkollü İçecekler Ticaret A.Ş. (EFE)'nin önem verdiği satış hacmi yüksek noktalara, rakibin girmesinin engellenmesine yönelik olarak kullanılması talimatını vermektedir. Belgede her şefin bütçelerini ağırlıklı olarak ilk 100 satış noktasında kullanması ve bu noktalara rakiplerin girmesinin engellenmesi talimatı verilmektedir. Bu belgede yer alan ifadeler rakiplerin satış noktalarındaki varlığının pazardaki rekabet düzeyini artırdığına, rakiplerin pazardan çıkması halinde noktalara verilecek indirim düzeyinde MEY İÇKİ lehine bir azalmanın olacağına işaret etmektedir.

İkinci belgede geçen ifadeler, "Topkapı" ve "Abbas" ürünlerini üreten Antalya Alkollü İçecekler San. ve Tic. A.Ş. (ANTALYA A.Ş.)'nin rafta yer almak için satış noktalarına verdiği yüksek indirimler hakkında bilgi verildikten sonra, MEY İÇKİ'nin uygulamaları neticesinde, ANTALYA A.Ş.'nin ürünlerinin satış noktalarından çıkarıldığına işaret etmektedir.

Üçüncü belgede, Burgaz Alkollü İçecekler San. Tic. ve A.Ş. (BURGAZ)'nin satış noktalarında yer almak için BURGAZ'ın uyguladığı indirim kampanyasının satış noktalarının geneline yayılmasının ve rakiplerin MEY İÇKİ'den daha fazla indirim teklif ederek satış noktalarında yer almasının engellendiği ifade edilmektedir.

Dördüncü belgede, distribütör şefi, MEY İÇKİ Asya Bölge Müdürü'ne rakiplerin faaliyetlerini özetlemekte ve yüksek miktarda alkollü içki satışı olan noktalarda yer alabilmek için ANTALYA A.Ş.'nin yüksek indirimler yaptığını ancak bu faaliyetlere

karşılık verildiğini ve ANTALYA A.Ş.'ye noktalara girme imkanı tanınmadığını ifade etmektedir.

Bir başka teşebbüs içi değerlendirme içerikli belgede, rakı kategorisinde rakibin güçlü olabileceği tüm alanları kapatmak ve sonuç olarak tüm rakı ve votka noktalarında rakiplere asla göz açtırmadan tüm önlemleri alarak noktaya asla yok sattırmamak gerektiği yönünde ifadeler kullanılmıştır.

Başka bir belgede, Emek Büfe adlı satış noktasının, sadece sürekli iskonto durumunda MEY İÇKİ ürünlerini tek satacağı yönünde raporlama yapıldığı, farklı bir anlaşmayı kabul etmediği ifadesi bulunmaktadır. Başka belgelerde de benzer bir duruma ilişkin teşebbüs içi değerlendirme yapıldığı görülmektedir.

Sonuç olarak, gerek soruşturma kapsamında elde edilen gerekse anılan dönemi de kapsayan 2014 Rakı Kararı'nda yer verilen belgelerin, verilen indirimlerin rakiplerin satış noktasına girmesini ve rafta yer almasını engelleme amacı taşıdığı değerlendirilmiştir.

- (145) MEY İÇKİ'nin noktalarda imzalanan Mal Alım Sözleşmesi (MAS) ve Anlaşma Teklif Formu (ATF)'ler aracılığıyla rakiplerinin faaliyetlerini zorlaştırdığı yönündeki tespitlerin doğru olmadığı, soruşturma konusu dönemde yüksek ciro lu noktalarda MAS imzalandığı, farklı kategoriler için farklı indirim oranları bulunduğu, sözleşme imzalanacak noktaların daha önceden belirlenmiş objektif sınırlandırmalara tabi olduğu, noktaların kendi satış öngörülerini MEY İÇKİ'ye ilettiği, teşebbüsün noktalara bağlayıcı hedefler koymadığı, indirimlerin hedefe bağlı olmadığı iddia edilmiştir.

MEY İÇKİ'nin satış noktalarıyla imzaladığı sözleşmelerde nokta talebinin tamamının ya da önemli bir kısmının MEY İÇKİ'den karşılanmasına bağlı indirim verilmesine ilişkin açık bir hüküm bulunmadığı; ancak sözleşmelerin uygulanması incelendiğinde hedeflerin satış noktasının geçmiş dönemdeki toplam rakı alımlarının tamamını içerecek şekilde belirlendiği, satış noktaları tarafından hedeflerin büyük oranda gerçekleştirildiği, dolayısıyla uygulamada MAS'lar vasıtasıyla rakip faaliyetlerinin zorlaştırıldığı değerlendirilmiştir.

- (146) Raporda MEY İÇKİ'nin satış noktalarındaki görünürlük uygulamalarına ilişkin olarak 2014 Rakı Kararı'nda yer alan belgelere atıf yapıldığı, ancak bu belgelerin hiçbirinin rekabet karşıtı davranışı kanıtlamadığı, ayrıca Raporda görünürlük uygulamalarının kategori yönetimi olarak değerlendirildiği, ancak teşebbüsün davranışlarının satış noktaları üzerinde kontrol unsuruna dönüştüğü yönündeki değerlendirmenin gerçeği yansıtmadığı, raf dizilimi ve görsellere ilişkin tavsiyeden öteye gidilmediği ifade edilmiştir.

2014 Rakı Kararı'nda, MEY İÇKİ'nin geleneksel kanaldaki kapalı satış noktalarında rakı reyonunun dizilimine ilişkin uygulamaları ile satış noktalarında rakip ürünlerin yerleşimi ve görsel malzemelerinin kullanımına ilişkin stratejisini gösteren belgelere yer verilmiştir. Anılan kararda yer alan planogram, MEY İÇKİ'nin raf dizilimine ve görünürlüğe ilişkin uygulamalarının sadece kendi ürünlerinin değil, rakip ürünlerin raflardaki konumlarını da içerecek şekilde yaptığını işaret etmektedir.

- (147) MEY İÇKİ uygulamalarının rekabeti kısıtlayıcı etkisinin ortaya konulmadığı, MEY İÇKİ'nin münhasır ya da fiili münhasırlık yaratacak bir uygulamasının bulunmadığı, kaldı ki pazarın tümünün rekabete açık olduğu, sözleşmelerin müşteri ve tüketicilere fayda sağladığı, kısa süreli olan sözleşmelerin pazar kapamaya sebep olmadığı, EFE'nin yüksek bulunurluk oranlarının da dışlayıcı uygulama iddialarının aksini gösterdiği ifade edilmiştir.

MEY İÇKİ'nin geleneksel kapalı satış noktaları ve açık satış noktalarına çeşitli isimler altında verdiği indirimler ve peşin ödemeler ile rakiplerin satış noktasında görünürlüğünü sınırlamaya yönelik uygulamalarının rakiplerin rakı pazarının önemli bir bölümüne erişiminin sınırlanması amacını taşıdığı ve bu etkiyi doğurduğu kanaatine varılmıştır. Yukarıda yer verildiği üzere MEY İÇKİ'nin rakiplerin pazara erişmesini engelleme, diğer bir deyişle rakipleri dışlama amacına işaret eden belgeler, MEY İÇKİ uygulamalarının pazar kapama etkisinin değerlendirilmesi bakımından göz önünde bulundurulmuştur.

#### I.5.4. Genel Değerlendirme

- (148) Yukarıda yer verilen tespit ve değerlendirmeler ışığında, soruşturma döneminde MEY İÇKİ'nin % (.....) aralığında yüksek pazar payına sahip olması, YENİ RAKI markasının bulundurulması zorunlu ürün (*must stock*) niteliğinde olması, en yakın rakibinin pazar payı ile arasında yaklaşık (.....) kat fark olması nedenleriyle, incelemeye konu 2008-2011 döneminde MEY İÇKİ'nin rakı pazarında hakim durumda olduğu değerlendirilmiş ve bununla bağlantılı olarak önemli bir pazar gücüne sahip olduğu tespiti yapılmıştır. Bu nedenle, hâkim durumdaki teşebbüsler için öngörülen, rekabetin kısıtlanmasına yol açmama şeklindeki özel sorumluluğun, MEY İÇKİ açısından da geçerli olduğuna şüphe bulunmamaktadır. Bu özel sorumluluk bağlamında, teşebbüsün eylemlerinin kötüye kullanma teşkil edip etmediği hususunun ortaya koyulması gerekmektedir.
- (149) Mevcut dosya kapsamında elde edilen bazı delillerde yer alan "...rakip aktivitelerin yapılmasını engellemiş durumdayız...", "...Noktada rakip satışı yok, birkaç şişe bulunduruluyor sadece, bu seviyeye getirdik işi...", "...Tekel'e giriş kısmına 2 adet Yr premium stant konumlandırılarak rakip ürünleri de kaldıracacağız..." gibi çeşitli ifadelerin, MEY İÇKİ'nin rakipleri dışlama amacını açıkça ortaya koyduğu değerlendirilmektedir. Öte yandan, aynı delillerin fiili veya potansiyel etkinin varlığını göstermek bakımından yeterli olmadığı değerlendirilmektedir. Her ne kadar hâkim durum dosyalarında amaç veya niyet, etki analizi ile birlikte destekleyici bir unsur olarak önem taşımakta ise de, bunun ötesinde en azından potansiyel etkinin ve varsa fiili etkinin gösterilmesi gerektiği değerlendirilmektedir.
- (150) Dosya kapsamında elde edilen delillerin etki bakımından ispat standardını karşılayıp karşılamadığı incelenirken göz önünde bulundurulması gereken başlıca husus, inceleme konusu dönemin üzerinden yaklaşık 10 yıl gibi uzun bir süre geçmiş olması ve söz konusu uzun sürecin, geçmişe ilişkin delil elde etme imkânını kısıtlamasıdır. Diğer yandan, 2008-2012 dönemini inceleyen ve mevcut dosyada incelenen dönemi evleviyetle kapsayan 2014 Rakı-I kararında, aynı iddialar bakımından MEY İÇKİ'nin rakı pazarında rakipleri dışlayıcı eylemleri amaçladığı ve bu amaç doğrultusunda etkinin doğduğu, dolayısıyla 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesinin ihlal edildiği tespitinin ardından, MEY İÇKİ'ye diğer ihlaller kapsamında toplamda %1,5 oranında idari para cezası verilmiş olup, aşağıda yer verileceği üzere söz konusu ceza yargısal sürecin sona ermesiyle birlikte kesinleşmiş bulunmaktadır. Bir başka deyişle, anılan kararda mevcut dosya ile aynı iddialar, aynı dönem için incelenmiş olup amaç ve etki bakımından yeterli ispat gücüne sahip delil<sup>48</sup> elde edilerek ihlal tespitinde bulunulmuştur. Bu noktada, ihlal tespiti yapılmış olan ve yargıda kesinleşen bir Kurul kararı mevcudiyeti altında, aynı dönem ve iddialara ilişkin olarak ilave bir tespit/değerlendirme yapılmasına gerek bulunmadığı ve 2014 tarihli Rakı-I kararındaki ihlal tespitinin işbu soruşturma bakımından da geçerli olduğu değerlendirilmiştir.

<sup>48</sup> 2014 tarihli Rakı-I kararı, para.240-247, 263-264, 269-288.

- (151) Kurulun 2014 tarihli Rakı-I kararında, MEY İÇKİ'nin rakı pazarında rakipleri dışlamaya yönelik niyeti ile birlikte bu eylemlerin etki doğurduğu da ortaya konularak 2008-2012 yılları bakımından MEY İÇKİ'nin 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesini ihlal ettiğinden bahisle adı geçen teşebbüse idari para cezası verilmesine hükmedilmiştir.
- (152) Yukarıda detaylı olarak yer verildiği üzere MEY İÇKİ'nin rakipleri dışlamaya yönelik eylemleri, açık ve kapalı satış noktalarının rakı alimlerinin büyük çoğunluğunu veya tamamını MEY İÇKİ'den yapmaları ve belirlenen hedefleri gerçekleştirmeleri halinde, indirim, bedelsiz ürün gibi çeşitli tavizler verilmesi yoluyla gerçekleşmiştir. Bunun yanı sıra, raf dizilimine ilişkin olarak MEY İÇKİ tarafından verilen tavsiyelerin, hatta tavsiyenin de ötesinde satış noktasına uygulanan baskıların, rakiplerin bulunurluğuna ve görünürlüğüne doğrudan etki ederek rakiplerin tüketici ile buluşmasını engellediği, dolayısıyla rakipleri dışlama anlamında etkinin doğduğu tespit edilmiştir. Söz konusu eylemler 2008-2012 yılları arası baz alınarak incelenmiş ve rakiplerinin pazardaki faaliyetlerini zorlaştırma amacı ve etkisi taşıyan uygulamalar ile hakim durumunu kötüye kullanmak suretiyle 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 6. maddesini ihlal ettiğine yönelik yapılan tespitten ardından teşebbüse idari para cezası verilmiştir.
- (153) Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar İle Hâkim Durumun Kötüye Kullanılması Halinde Verilecek Para Cezalarına İlişkin Yönetmelik'in (Para Cezaları Yönetmeliği) 4. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi "*Bu Yönetmeliğin 5 inci maddesi çerçevesinde temel para cezası hesaplanır. Temel para cezası, Kanunun 4 üncü veya 6 ncı maddelerinde yasaklanmış, piyasa, nitelik ve kronolojik süreç olarak birden fazla bağımsız davranışın saptanması halinde, her bir davranış için ayrı ayrı hesaplanır.*" şeklinde düzenlenmiştir. Davranışın tek olup olmadığı değerlendirilirken (i) ilgili davranışların gerçekleştiği pazar, (ii) davranışların niteliği ve (iii) davranışların kronolojik süreci kümülatif şartlar olarak aranmaktadır.
- (154) Literatürde *ne bis in idem*<sup>49</sup> ilkesi aynı eylem ve konudan dolayı mükerrer yargılama ve cezalandırmayı yasaklayan bir ceza hukuku ilkesi olarak kabul görmektedir<sup>50</sup>. Bu ilke uyarınca, kesinleşmiş hüküm bulunan bir konuda, aynı kişiye, aynı eyleminden dolayı birden fazla ceza verilemeyeceği kabul edilmektedir<sup>51</sup>. Temel insan haklarından olan *ne bis in idem* ilkesi birçok uluslararası sözleşmede de yerini almıştır<sup>52</sup>. Türkiye bakımından, 1982 Anayasası'nda ilkeye doğrudan yer verilmese de meri mevzuat içinde 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 223. maddesinin yedinci fıkrasındaki "*Aynı fiil sebebiyle, aynı sanık için verilmiş bir hüküm veya açılmış bir dava varsa, davanın reddine karar verilir.*" hükmü doğrudan *ne bis in idem* ilkesine işaret etmektedir.
- (155) Kaynağını ceza hukukunun geçmişinde bulan söz konusu ilke, kabahat teşkil eden ve karşılığında "idari ceza" olarak nitelendirilen yaptırımların uygulandığı rekabet ihlalleri bakımından da geçerlidir<sup>53</sup>. Ancak, bu noktada literatürde bir ayırım yapılabilmekte olup, ilkenin maddi hukuk boyutunu oluşturan ikinci kez cezalandırılmama yasağı

<sup>49</sup> Non bis in idem olarak da geçmektedir.

<sup>50</sup> ÖZAY, İ. (1985), İdari Yaptırımlar, İstanbul Üniversitesi Yayın No:3326, İstanbul, s.35.

<sup>51</sup> KARABEL, G. (2015), Rekabet Hukukunda Ne Bis In Idem İlkesi, Rekabet Kurumu Uzmanlık TezlerNo:141, Ankara, s.3.

<sup>52</sup> Uluslararası Ceza Mahkemesi Statüsü'nün 20. maddesi, Ceza Yargılarının Milletlerarası Değeri Konusunda Avrupa Sözleşmesi'nin 53. maddesi, Ceza Kovuşturmalarının Aktarılmasına Dair Avrupa Sözleşmesi'nin 35. maddesi, Suçluların İadesine Dair Avrupa Sözleşmesi'nin 9. maddesi, Schengen Uygulama Anlaşması'nın 54. maddesi, Birleşmiş Milletler Medeni ve Siyasal Haklar Sözleşmesi'nin 14/7. maddesi *ne bis in idem* ilkesine ilişkindir.

<sup>53</sup> KARABEL 2015, s.6.

rekabet hukuku bakımından geçerliliğini korurken, muhakeme hukuku boyutunu oluşturan ikinci kez yargılanmama yasağının rekabet hukukunda geçerli olmadığı ileri sürülmektedir<sup>54</sup>. Buna gerekçe olarak ise, rekabet ihlallerinin kabahat niteliği gösterilmektedir.

- (156) İlkenin uygulama alanını belirlemek adına, üç şartın bir arada bulunması gerekmektedir. Buna göre (i) olayların, (ii) kişilerin ve (iii) hukuki menfaatin aynılığı şartları sağlanmadığı sürece *ne bis in idem* ilkesi uygulama alanı bulamayacaktır<sup>55</sup>.
- (157) Yukarıda çizilen teorik çerçevede, Kurulun 2014 Rakı-I kararı ile işbu mahkeme kararı uyarınca yürütülen mevcut soruşturmanın aynı teşebbüsün aynı eylemlerini konu edindiği ve her iki sürecin de aynı hukuki menfaati taşıdığı değerlendirilmektedir. Bu noktada, önaraştırma sonucunda alınan 17.11.2011 tarih ve 11-57/1476-532 sayılı Kurul kararını iptal eden, Danıştay 13. Dairesinin 27.11.2018 tarihli ve E:2012/429, K:2018/3352 sayılı kararının gereğini<sup>56</sup> yerine getirmek üzere yürütülen soruşturmada, adil yargılanma hakkının bir sonucu olarak bireylerin aynı suçtan dolayı ikinci kez cezalandırılmasını engelleyen *ne bis in idem* ilkesinin benimsenmesi gerektiği değerlendirilmiştir. Bu noktada, aynı teşebbüsün aynı döneme ilişkin aynı davranışlarından ötürü ikinci kez cezalandırılması söz konusu ilkeye aykırılık teşkil edecektir.
- (158) Nitekim MEY İÇKİ tarafından da aynı yönde savunma yapılmış ve 2014 tarihli Rakı-I kararında verilen cezanın teşebbüsün bütün cirosu üzerinden hesaplandığı da hatırlatılarak herhangi bir cezaya hükmedilmemesi gerektiği belirtilmiştir. Sonuç olarak, yapılan değerlendirmeler ve savunmalar çerçevesinde teşebbüse herhangi bir ceza verilmemesi gerektiği kanaatine ulaşılmıştır.

## J. SONUÇ

- (159) 30.05.2019 tarihli ve 19-20/288-M sayılı Kurul kararı uyarınca yürütülen soruşturma ile ilgili olarak düzenlenen Rapor'a ve Ek Görüş'e, toplanan delillere, yazılı savunmalara, sözlü savunma toplantısında yapılan açıklamalara ve incelenen dosya kapsamına göre,
1. Mey İçki San ve Tic. A.Ş.'nin incelenen dönemde rakı pazarında hakim durumda olduğuna OYBİRLİĞİ ile,
  2. Mey İçki San. ve Tic. A.Ş.'nin rakiplerinin pazardaki faaliyetlerini zorlaştırmak suretiyle 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesini ihlal ettiğine OYBİRLİĞİ ile,
  3. Bununla birlikte söz konusu ihlale ilişkin olarak, 12.06.2014 tarih ve 14-21/410-178 sayılı Kurul kararı ile işbu soruşturma dönemini kapsayan soruşturma konusu eylemlere idari para cezası uygulanmış olması nedeniyle Mey İçki San. ve Tic. A.Ş.'ye herhangi bir ilave idari para cezası uygulanmasına gerek olmadığına OYBİRLİĞİ ile,

gerekçeli kararın tebliğinden itibaren 60 gün içinde Ankara İdare Mahkemelerinde yargı yolu açık olmak üzere, karar verilmiştir.

<sup>54</sup> KARABEL 2015, s.15.

<sup>55</sup> KARABEL 2015, s.24-26.

<sup>56</sup> Söz konusu yargı kararında Danıştay, 2014 tarihli Rakı-I kararının işbu soruşturmada incelenen dönemini evleviyetle kapsamasının ve teşebbüsün aynı eylemlerinin 2014 Kararında cezalandırılmış olmasının dava konusu Kurul kararını hukuka uygun hâle getirmeyeceği, her halükarda eksik inceleme yapıldığı gerekçesiyle iptal kararı vermiştir.