

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2018-3-090
Karar Sayısı : 21-29/365-182
Karar Tarihi : 03.06.2021

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

Başkan : Birol KÜLE
Üyeler : Şükran KODALAK, Ahmet ALGAN, Hasan Hüseyin ÜNLÜ,
Ayşe ERGEZEN, Cengiz ÇOLAK

B. RAPORTÖRLER: Evrim Özgül KAZAK, İbrahim Hilmi KOÇAK, Ebru ÖZAKTAŞ,
Osman Can AYDOĞDU, Emre KARA

C. İLGİLİ TARAF: - Unilever San. ve Tic. Türk A.Ş.
Temsilcileri: Av. Hakan ÖZGÖKÇEN, Av. Sinan DİNİZ,
Av. Ceren SEYMENOĞLU
Ebulula Mardin Mardin Cd. Gül Sk. No:2, Maya Park Tower 2,
Akatlar, Beşiktaş/İSTANBUL

- (1) **D. DOSYA KONUSU:** Rekabet Kurulunun 18.03.2021 tarih ve 21-15/190-80 sayılı kararının 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 11. maddesi çerçevesinde yeniden değerlendirilmesi talebi.
- (2) **E. DOSYA EVRELERİ:** Rekabet Kurulunun (Kurul) 24.07.2019 tarih ve 19-26/391-M sayılı kararı uyarınca, Unilever San. ve Tic. Türk A.Ş.'nin (UNILEVER) çeşitli uygulamalar yoluyla nihai satış noktalarında rakip ürünlerin satışını engellemek suretiyle fiili münhasırlık oluşturarak 4054 sayılı Rekabeti Korunması Hakkında Kanun'un (4054 sayılı Kanun) 4. ve 6. maddelerini ihlal ettiği iddiasına yönelik olarak yürütülen soruşturma, Kurulun 18.03.2021 tarih ve 21-15/190-80 sayılı kararı ile sonuçlanmıştır.
- (3) Yürütülen soruşturma kapsamında hazırlanan Soruşturma Raporu ve Ek Görüş'e, toplanan delillere, yazılı savunmalara, sözlü savunma toplantısında yapılan açıklamalara ve incelenen dosya kapsamına göre Kurul, Nihai Kararında;
1. UNILEVER'in endüstriyel dondurma pazarında, anında tüketilen dondurma pazarında ve evde tüketilen dondurma pazarında hâkim durumda olduğuna,
 2. UNILEVER'in uyguladığı indirimler vasıtasıyla hâkim durumunu kötüye kullandığına ve 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesini ihlal ettiğine,
 3. UNILEVER'in Getir Perakende Lojistik AŞ (GETİR) ile akdettiği sözleşmede GETİR'e Kurulun 15.05.2008 tarih ve 08-33/421-147 sayılı kararında yasaklanan rekabet etmeme yükümlülüğü (REY) getirdiğine ve 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlal ettiğine,
 4. Bu nedenle UNILEVER'e
 - a. Kararın 2. maddesinde yer alan ihlal için 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesinin üçüncü fıkrası ve "Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar ile Hâkim Durumun Kötüye Kullanılması Hâlinde Verilecek Para Cezalarına İlişkin Yönetmelik" in (Ceza Yönetmeliği) 5. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi ve ikinci fıkrası ile üçüncü fıkrasının (b) bendi hükümleri uyarınca 2019 yılı mali yıl sonunda oluşan ve yurt içi

net satışları dikkate alınarak Kurul tarafından belirlenen yıllık gayri safi gelirlerinin takdiren %(.)'ü oranında olmak üzere 274.409.838,43 TL,

- b. Kararın 3. maddesinde yer alan ihlal için 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesinin üçüncü fıkrası ve Ceza Yönetmeliği'nin 5. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi ve ikinci fıkrası ile üçüncü fıkrasının (a) bendi hükümleri uyarınca 2019 yılı mali yıl sonunda oluşan ve yurt içi net satışları dikkate alınarak Kurul tarafından belirlenen yıllık gayri safi gelirlerinin takdiren %(.)'ü oranında olmak üzere 205.807.378,83 TL

idari para cezası verilmesine,

5. UNILEVER'e ait dolapların kullanılmasını düzenleyen ariyet sözleşmelerin münhasırlık hükmünün 100m2 altında kapalı satış alanı bulunan satış noktalarındaki rekabeti engellediğine ve 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlal ettiğine, münhasırlık hükmünün çıkartılması şartıyla ilgili sözleşmelere 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesi çerçevesinde bireysel muafiyet tanınmasına,
6. Bu çerçevede UNILEVER'in ve/veya distribütörlerinin,
- a. 100m2 ve altında kapalı net satış alanına sahip satış noktalarında olmak üzere,
- b. UNILEVER'e ait dolap dışında tüketicinin doğrudan erişebileceği bir başka dondurma dolabı yoksa,
- c. UNILEVER'e ait dondurma dolaplarının kullanılmasını düzenleyen ariyet sözleşmelerinin, dolabın görünür kısmının ve satış noktasındaki toplam dolap hacminin %30'unun rakip ürünlerin kullanımına izin verilmesini temin edecek şekilde düzenlenmesine,
7. UNILEVER'in ve/veya distribütörlerinin satış noktalarıyla yaptığı ariyet sözleşmelerinin bu karar ile getirilen düzenlemelere uygun olarak yeniden düzenlenmesi ve bayi/distribütörler ile nihai satış noktalarına UNILEVER tarafından bildirilmesi ve bu yükümlülüğün yerine getirildiğinin UNILEVER tarafından kısa kararın tebliğ tarihinden itibaren 60 gün içerisinde Kurula tevsik edilmesine, aksi takdirde UNILEVER hakkında soruşturma açılacağı ve 4054 sayılı Kanun'un 17. maddesi uyarınca işlem yapılacağı adı geçen teşebbüse bildirilmesine

gerekçeli kararın tebliğinden itibaren 60 gün içinde Ankara İdare Mahkemelerinde yargı yolu açık olmak üzere, oy birliğiyle hükmetmiştir.

- (4) Gerekçeli karar UNILEVER'e 04.05.2021 tarihinde tebliğ edilmiştir. Ayrıca Kurulun 20.05.2021 tarih ve 21-26/347-165 sayılı kararı ile, 18.03.2021 tarih ve 21-15/190-80 sayılı kararın 7. maddesinde geçen "...kısa kararın tebliği tarihinden itibaren 60 gün içerisinde ..." ifadesinin "...Rekabet Kurulunun 18.03.2021 tarih ve 21-15/190-80 sayılı gerekçeli kararının tebliği tarihinden itibaren 45 gün içerisinde..." şeklinde değiştirilmesine karar verilmiştir.
- (5) UNILEVER temsilcileri tarafından gönderilen ve Rekabet Kurumu (Kurum) kayıtlarına 20.05.2021 tarih, 17936 sayı ile intikal eden yazıda ise; Kurulun Nihai Kararının 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun (İYUK) 11. maddesi çerçevesinde yeniden değerlendirilmesi talep edilmiştir.
- (6) **F. RAPORTÖR GÖRÜŞÜ:** İlgili Bilgi Notunda 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 11. maddesi çerçevesinde yapılan başvurunun yeni bir hukuki durum

ortaya çıkarmadığı ve söz konusu başvuru kapsamında dile getirilen iddiaların Kurulun 18.03.2021 tarih ve 21-15/190-80 sayılı Nihai Kararı'nda değerlendirildiği dikkate alındığında anılan Nihai Karar'ın kaldırılması, geri alınması, değiştirilmesi veya yeni bir işlem tesis edilmesine yer olmadığı ifade edilmiştir.

G. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

G.1. Başvuru

(7) Başvuruda özetle;

- GETİR ile yapılan sözleşmede yalnızca kabin münhasırlığının bulunduğu, Kurulun vardığı sonucun öğretilen temel kural ve yöntemlere aykırılık oluşturduğu, GETİR'in de sözleşmenin anılan maddesinin yalnızca kabin münhasırlığına ilişkin olduğunu beyan ettiği, UNILEVER'in 25.11.2019 tarihinde GETİR ile arasındaki sözleşmeyi tadil ettiği, GETİR'in bu tarihten yaklaşık 7 ay sonrasında rakip ürün satışına başladığı, GETİR sözleşmesindeki ilgili hüküm bir REY olarak ele alınsa dahi, bu durumun rekabet karşıtı pazar kapamaya yol açmadığı ve 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlal etmediği, soruşturmada kabin münhasırlığı konusu ele alınırken bireysel muafiyet değerlendirmesi yapıldığı ancak GETİR sözleşmesiyle ilgili bireysel muafiyet değerlendirmesi yapılmadığı, bu durumun çelişkili olduğu ve ayrıca usul eksikliğine işaret ettiği, UNILEVER'in her yıl (.....) sözleşmesi bulunan bir ekosistemde yalnızca bir sözleşmesinde bulunan muğlak ifadeler nedeniyle rekabet karşıtı pazar kapamaya yol açmasının imkânsız olduğu, hususları ifade edilerek Nihai Karar'daki 3 ve 4(b) maddelerinin geri alınması talep edilmiştir.
- UNILEVER'in uyguladığı indirimlere ilişkin değerlendirmelerin şekilci ve niyet bazlı olduğu, geleneksel kanaldaki taviz uygulamalarına ilişkin idari para cezasının bu yaklaşıma dayandığı, oysa UNILEVER'in uyguladığı indirimlerin sadakat artırıcı etki ortaya çıkarması mümkün olmayan koşulsuz tavizler olduğu, dolayısıyla bu indirimlerin yalnızca yıkıcı fiyat analizine konu edilebileceği, böyle bir analize ise soruşturma döneminde veya gerekçeli kararda yer verilmediği, sadece belirli müşterilerin rakip ürünleri satmayı bıraktıklarının gösterilmesiyle etkinin kanıtlanmaya çalışıldığı, bazı rakiplerin bazı noktalardan çıkış yapmasının başlı başına rekabeti kısıtlayıcı etkiyi gösteremeyeceği, dolayısıyla bu durumun ancak rekabet sürecine işaret ettiği, esas olanın incelenen sistemin muhtemel etki standardını karşılaması, yani yapısal olarak dışlama potansiyeli gösterip göstermemesi olduğu, zira rakibin doğal rekabetin sonucu olarak da pazarın belli bir kısmından çıkabileceği, endüstriyel dondurma pazarında tam da bu durumun gerçekleştiği, ayrıca Kararda rekabete aykırı niyetin de ortaya konulmadığı, ticari açıdan makul olmadığı iddia edilen verilerin UNILEVER'in taviz sisteminin koşulsuz niteliğinin doğal bir sonucu olduğu, mercek altına alınan satış noktalarında UNILEVER'in yüksek seviyede ciro büyümesi yaşadığı ve günün sonunda UNILEVER'in yaptığı yatırımın kendisine oldukça yüksek kazançlarla geri döndüğü, bu yatırımın ticari açıdan makul olduğu, kaldı ki bu satış noktalarının pazarın yalnızca %(.....)'ine tekabül ettiği ve potansiyel olarak pazarın kapatılmasıyla ilişkilendirilmesinin mümkün dahi olmadığı dolayısıyla UNILEVER'in geleneksel kanalda uyguladığı tavizlerin, dışlayıcı etkisinden bahisle ihlal teşkil ettiğine yönelik tespitlerin gerekçesiz olduğu hususları ifade edilerek Nihai Karar'daki 2 ve 4(a) maddelerinin geri alınması talep edilmiştir.
- İhlallerin başlangıç ve bitiş zamanlarına ilişkin değerlendirme yapılmadığı ancak, cezanın takdiri esnasında süreye dayalı ağırlaştırıcı neden uygulandığı, bu tutumun UNILEVER'in savunma hakkının açık bir şekilde kısıtlanmasına neden olduğu,

gerekçeli kararda ihlalin süresine yönelik olarak yapılan tespitlerin hatalı olduğu, soruşturma kapsamında UNILEVER'in 2017-2019 yılları arasındaki indirim sistemi uygulamalarının incelendiği, 2016 yılının referans dönem olarak kullanıldığı, bunun ötesine geçen her türlü ihlal tespitinin incelenmeyen bir dönemde cezaya konu teşebbüs davranışının devam ettiğine yönelik varsayımsal bir sonuca ulaşıldığının anlaşıldığı, ne var ki Kurulun bu varsayımının UNILEVER'in 2021'de indirim sistemini değiştirmesi nedeniyle yanlış olduğu hususları ifade edilerek Nihai Karar'daki 4(a) maddesinin değiştirilmesi talep edilmiştir.

- Kurulun 4054 sayılı Kanun'un 4. ve 6. maddesinin ihlali sebebiyle idari para cezası istemesinin iki ayrı idari para cezasını beraberinde getiremeyeceği, nitekim Ceza Yönetmeliği'nin 4(1)(a). maddesinde ayrı eylemlere ayrı cezalar uygulanması için öngörülen şartların mevcut kararda sağlanmadığı, ilgili maddede temel para cezası bakımından "*Kanunun 4 üncü veya 6 ncı maddelerinde yasaklanmış, piyasa, nitelik ve kronolojik süreç olarak birden fazla bağımsız davranışın saptanması hâlinde, her bir davranış için ayrı ayrı hesaplanır*" düzenlemesinin yer aldığı, davranışların birbirinden bağımsız olup olmadığının değerlendirilmesinde kullanılan "*piyasa, nitelik ve kronolojik süreç*" unsurlarının kümülatif olarak aranıp aranmayacağı hususunun ise açık bırakıldığı, Danıştay'ın bir kararında¹ ise ayrı cezaya konu davranışların piyasa, nitelik ve kronolojik süreç olarak birbirinden bağımsız olma şartlarının bir arada gerçekleşmesi gerektiğinin belirtildiği, buna göre teşebbüslerin ihlale konu davranışlarının bağımsız kabul edilebilmesi adına davranışların belirtilen üç unsur itibarıyla da farklılık göstermesi gerektiği, işbu dosyada üç unsur bakımından da birliğin söz konusu olduğu hususları aktarılarak hiçbir şekilde kabul anlamına gelmemekle birlikte UNILEVER'e isnat edilen iddiaların, ancak tek bir idari para cezasına vücut verebileceği ifade edilmiştir.
- İdari para cezasının belirlenmesinde muhtemel zararın ağırlığının dikkate alınması gerektiğinin net bir biçimde belirtildiği, 4054 sayılı Kanun'un 16(5) ve Ceza Yönetmeliği'nin 5(2) maddelerinin ihlalin etkisinin sınırlı olmasının cezanın belirlenmesi açısından yerinin bir yorum/takdir meselesi değil, olgu meselesi anlamına geldiğini gösterdiği ifade edilmiştir.
- Ceza oranının Kurulun hem REY hem de indirim sistemleri dosyalarında uyguladığı temel para ceza oranlarının oldukça üstünde olduğu, dolayısıyla temel ceza oranı belirlenirken Ceza Yönetmeliği'nin 5(2). maddesinde sayılan iki unsurdan biri olan UNILEVER'in pazardaki gücü dikkate alınmış olabilecek ise de ihlal neticesinde gerçekleşen zararın hafifliğinin dikkate alınmadığı ve bu yönüyle de Nihai Karar'ın yeniden değerlendirilmesi gerektiği, hâkim durumdaki teşebbüsler için bile, tek marka anlaşmalarının doğurduğu kapama etkisinin seviyesi bakımından bir etki analizine tabi tutulmasının gerektiği, GETİR sözleşmesinin UNILEVER'in yıllık yaklaşık (.....) civarında sözleşmeden oluşan işlem hacminde tek örnek olduğu, aynı zamanda yıllık gayri safi gelirler içerisinde de oldukça düşük olduğu, özellikle GETİR üzerinden yapılan Algida satışlarının, toplam Algida satışları içerisindeki yeri dikkate alındığında, mağaza münhasırlığı hükmüne sözleşme metninde yer verilmesinden ve bunun uygulanmasından doğan faydanın, tespiti hâlinde karşılaşılabilecek bir önceki yıl cirosu üzerinden tesis edilecek idari para cezasına kıyasla oldukça önemsiz olduğu, bu kapsamda, GETİR sözleşmesinin bir münhasırlık hükmü içerdiğinin kabulünde dahi UNILEVER'in yıllık işlem hacmindeki yeri gözetildiğinde bu sözleşmenin sistematik bir uygulamanın parçası olmadığı ve etkisinin de az olduğu,

¹ Danıştay 13. Dairesi, 2006/4605 E., T. 24.06.2008.

aynı doğrultuda GETİR sözleşmesinin tam münhasırlık hükmü içerdiği iddiasının doğru olduğunun kabulünde dahi UNILEVER açısından ve toplam endüstriyel dondurma pazarı açısından küçük olarak değerlendirilebilecek GETİR gibi bir müşteriye münhasırlık getirilmesinin pazarda kayda değer ölçüde rekabeti kısıtlayıcı etkisinin olmadığı, zira GETİR üzerinden yapılan satışların iş birliğinin ilk yılı için Algida cirosundaki yerinin sadece %(.....) olduğu, pandemi koşulları nedeniyle e-ticaret hacminin son derece yükselmiş olduğu bugün itibarıyla bile e-ticaret aracılığıyla yapılan satışlarının tümünün Algida cirosundaki yerinin %(.....)'in altında bulunduğu belirtilmiştir.

- İndirim sistemleri bakımından rekabet karşıtı etki gösterdiği iddia edilen nokta sayısının UNILEVER'in toplam nokta sayısının cüzi bir kısmına karşılık geldiği, UNILEVER'in bir yıl içerisinde çalıştığı nokta sayısı ile oranlandığında, etkinin gerçekleştiği iddia edilen noktaların, çalışılan toplam nokta sayısının %(.....)'i gibi oldukça küçük bir kısmına tekabül ettiği, şüphesiz ki bu rakamların pazarda hissedilebilir bir etki ile bağdaştırılamayacağı, indirim sistemine ilişkin ihlal tespitine konu noktaların pazar içindeki yerinin ihmal edilebilir olduğu ve bu durumun Ceza Yönetmeliği'nin 5(2) maddesi anlamında ağır bir zarar olarak kabul edilemeyeceğini gösterdiği, bu kapsamda muhtemel zararın etkisinin değerlendirilmesi ve temel para cezası oranının buna göre yeniden belirlenmesi talep edilmiştir.
- İdari para cezasının belirlenmesinde hafifletici unsurların dikkate alınmasını gerektiği, UNILEVER'in GETİR sözleşmesinde sorunlu bulunan unsurları 25.11.2019 tarihli Ek Protokol aracılığıyla yürürlükten kaldırdığı, bu duruma gerekçeli kararda da yer verildiği, bununla birlikte, her ne kadar Kurulun geçmiş tarihli pek çok kararında ihlalin sonlandırılması bir hafifletici neden olarak değerlendirilse de GETİR sözleşmesinin ilgili maddesinin tadil edilmesinin işbu dosya kapsamında hafifletici bir unsur olarak görülmediği Kurulun içtihadının dikey anlaşmalar söz konusu olduğunda sözleşmeleri tadil etmenin ve ihlal teşkil ettiği iddia edilen sınırlamaları anlaşmalardan çıkarmanın hafifletici bir unsur olarak kabul gördüğü, buna göre mevcut kararın da bu içtihat ile çelişmemesi ve UNILEVER'in ihlale son vermesinin hafifletici bir sebep olarak değerlendirilmesi gerektiği, Ceza Yönetmeliği'nin 7(1) maddesi çerçevesinde hem GETİR sözleşmesine hem de UNILEVER'in diğer faaliyetlerine ilişkin olarak Kurum'un tüm ihlal iddialarının UNILEVER'in endüstriyel dondurma pazarında Algida iş koluna ilişkin yürüttüğü faaliyetlerine yönelik bulunduğu, nitekim UNILEVER'in 2019 yılı dondurma cirosunun toplam Türkiye cirosu içerisindeki payının ise yaklaşık %(.....) olduğu, keza GETİR üzerinden yapılan satışların iş birliğinin ilk yılı için Algida cirosu içerisindeki yerinin sadece %(.....) olduğu ve pandemi koşulları nedeniyle e-ticaret hacminin son derece yükselmiş olduğu bugün itibarıyla bile e-ticaret aracılığıyla yapılan satışların tümünün Algida cirosundaki yerinin ise %(.....) olduğu, dosya kapsamındaki ihlal konusu faaliyetlerin UNILEVER'in yıllık gayri safi gelirler içerisindeki payının çok düşük bulunduğu, Nihai Karar'ın Ceza Yönetmeliği ile çelişmemesi ve buna paralel olarak Ceza Yönetmeliği'nin ilgili hükmüne göre bu durumun hafifletici sebep olarak değerlendirilmesi gerektiği ifade edilmiştir.

G.2. Değerlendirme

- (8) İYUK'un "Üst makamlara başvurma" başlıklı 11. maddesinde, bir idari işleme karşı ilgililer tarafından idari dava açılmadan önce, idari işlemin kaldırılmasının, geri alınmasının, değiştirilmesinin veya yeni bir işlem yapılmasının üst makamdan, üst makam yoksa işlemi yapmış olan makamdan, idari dava açma süresi içinde istenebileceği düzenlenmektedir.

- (9) UNILEVER tarafından yapılan başvurunun konusunu Kurulun Nihai Kararı oluşturmaktadır. Bununla birlikte İYUK'un 11. maddesi kapsamında bir başvuruda bulunulabilmesi için aranan şartlardan ilki başvurunun süresinde yapılması gerekliliğidir. Anılan madde kapsamında bir başvuruda bulunabilmek için başvurunun idari dava açma süresi içinde yapılması gerekmekte olup bu süre Danıştay ve idare mahkemelerinde açılacak iptal davaları için 60 gün olarak belirlenmiştir. Gerekçeli karar UNILEVER'e 04.05.2021 tarihinde tebliğ edilmiştir. UNILEVER, İYUK'un 11. maddesi kapsamında 20.05.2021 tarihinde başvuru yapmıştır. Bu yönüyle başvurunun süresi içinde yapıldığı anlaşılmıştır.
- (10) Başvurunun GETİR ile ilgili olan kısmındaki iddialar gerekçeli kararda değerlendirilmiştir. Gerekçeli kararda detaylı olarak yer verildiği üzere, muafiyetin kaldırılmasından ibaret olduğu iddia edilen 2008 Kararı'nda, UNILEVER'in ve/veya distribütörlerinin satış noktalarıyla imzaladıkları sözleşmelerde yer alan rekabet etmeme yükümlülüklerinin endüstriyel dondurma pazarında etkin rekabetin oluşmasının önünde engel oluşturması sebebiyle endüstriyel dondurma pazarında etkin rekabetin tesis edilmesi için UNILEVER'in ve/veya distribütörlerinin son satış noktalarıyla yaptıkları rekabet etmeme yükümlülüğü içeren anlaşmalar yasaklanmış olup, UNILEVER'in rekabet etmeme yükümlülüğü getirdiği GETİR ile yaptığı SÖZLEŞME, 2008 Kararı'na aykırı bir şekilde, 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlal ettiğinden, UNILEVER hakkında 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesi gereğince idari para cezası uygulanmasına karar verilmiştir. Bu itibarla GETİR hakkındaki idari işlemin kaldırılması, geri alınması, değiştirilmesi veya yeni bir işlem tesis edilmesine yer olmadığı kanaatine ulaşılmıştır.
- (11) Başvurunun indirim sistemleri ile ilgili olan kısmındaki iddialar gerekçeli kararda değerlendirilmiştir. Gerekçeli kararda yer verilen detaylı inceleme sonucunda UNILEVER'in geleneksel kanalda uyguladığı indirimlerin rakiplerinin faaliyetlerinin zorlaştırılması amacını taşıdığı ve bu etkiyi gösterdiği tespit edilmiş olup, bu itibarla UNILEVER'in söz konusu indirim uygulamalarıyla hâkim durumunu kötüye kullandığı ve 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesini ihlal ettiği sonucuna varılmıştır. Dolayısıyla indirim sistemleri ile ilgili idari işlemin kaldırılması, geri alınması, değiştirilmesi veya yeni bir işlem tesis edilmesine yer olmadığı kanaatine ulaşılmıştır.
- (12) İhlal neticesinde gerçekleşen/gerçekleşmesi muhtemel zararın hafifliğinin temel para cezasının belirlenirken dikkate alınmamasına ilişkin olarak 2008 yılına ait muafiyetin geri alınması kararında UNILEVER'in dondurma pazarında son satış noktalarıyla yaptığı rekabet etmeme yükümlülüğü içeren anlaşmaların yasaklanmasına karar verilmiştir. Kararda ayrıca UNILEVER'in son satış noktalarına rakip ürünleri satmama şartına bağlı olarak herhangi bir avantaj sağlamaması ya da fiili münhasırlık yaratan bedelsiz ürün, indirim, kota gibi uygulamalarının yasaklanması da karara bağlanmıştır. Bu yönde açık bir karar tesis olmasına karşın Getir ile rekabet yasağı içeren anlaşma yapılmış, ayrıca fiili münhasırlık yaratan uygulamalar olduğu tespit edilmiştir. Söz konusu hususlar karar tesisinde geniş takdir yetkisi olan Kurul tarafından bu şekilde dikkate alınmak suretiyle değerlendirilmiştir. Kaldı ki kararda eylemlerin pazara etkilerinin olduğu, rakiplerin ilgili satış noktalarından bu eylemler sebebiyle çıkmış olduğu da kararda gösterilmiştir.
- (13) Diğer yandan soruşturma raporunda cezanın süresine yönelik değerlendirmelerde indirim sistemleri 2016, 2017, 2018 ve 2019 yılları için incelenmiştir. Soruşturmanın sürdüğü 2020 yılında da indirim sistemlerinde değişiklik yapıldığına ilişkin herhangi bir bilgi sunulmamıştır. Bu sebeple sözlü savunmanın yapıldığı tarih itibarıyla (9 Mart 2021), rekabeti kısıtladığı tespit edilen indirimlerin 5 yıldan uzun süredir uygulandığı değerlendirilmiştir. Bu hususlara gerekçeli kararda yer verilmiştir. Diğer yandan idari para cezasının takdirince hafifletici unsurlar Kurulun takdirindedir.

- (14) Getir Sözcüşmesi kapsamında tek bir sözcüşmeden bahsedilebilecek olsa da bu sözcüşmenin 4,5 yıl uygulanması, soruşturma sürecinde tadil edilmesi ve ancak 7 ay sonrasında adı geöen rakip platformda rakip ürünlerin satılması Kararda dikkate alınan unsurlar olmuştur. Bu noktada belirtilmesi gereken husus GETİR ile imzalanan sözcüşmeye yönelik idari para cezası Kanun'un 4. maddesinin ihlali nedeniyle verilmiş olmasıdır. Burada da 2008 kararı ile getirilen münhasır anlaşma yapma yasağı hususu etkin olmuş, bu nedenle de pazarın kapanmasına dair analiz yapılmamıştır.
- (15) Sonuç olarak, İYUK'un 11. maddesi uyarınca gerçekleştirilen ve muhteviyatında Kurulun 18.03.2021 tarih ve 21-15/190-80 sayılı kararının yeniden değeriendirilmesi, değeriştirilmesi ve geri alınması gibi talepleri içeren mevcut başvuruda UNILEVER tarafından belirtilen hususlarla ilgili olarak, hâlihazırda Kurul kararında gerekli değeriendirmelere yer verilmesinden hareketle talebin reddine karar verilmiştir.

H. SONUÇ

- (16) Yapılan yeniden değeriendirme sonucunda; 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 11. maddesi uyarınca Rekabet Kurulunun 18.03.2021 tarih ve 21-15/190-80 sayılı kararının kaldırılmasına, geri alınmasına, değeriştirilmesine veya yeni bir işlem yapılmasına yer olmadığına gerekçeli kararın tebliğinden itibaren 60 gün içinde Ankara İdare Mahkemelerinde yargı yolu açık olmak üzere, OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.