

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2015-3-21 (Soruşturma)
Karar Sayısı : 17-07/84-34
Karar Tarihi : 16.02.2017

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

Başkan : Prof. Dr. Ömer TORLAK
Üyeler : Arslan NARİN, Fevzi ÖZKAN,
Adem BİRCAN, Şükran KODALAK, Mehmet AYAN

B. RAPORTÖRLER : Neyzar ÜNÜBOL, Didem ULUÇ

C. BAŞVURUDA

BULUNANLAR : - Gizlilik talepli 2 başvuru

D. HAKKINDA SORUŞTURMA

YAPILAN :- Mey İçki San. ve Tic. A.Ş.
Temsilcileri: Av. Gönenç GÜRKAYNAK, Av. K. Korhan
YILDIRIM, Av. Eda DURU
Çitlenbik Sok. No:12 Yıldız Mah. Beşiktaş/İSTANBUL

- (1) **E. DOSYA KONUSU:** Mey İçki San. ve Tic. A.Ş.'nin rakiplerinin faaliyetlerini engelleyici davranışlarda bulunmak suretiyle hakim durumunu kötüye kullandığı iddiası.
- (2) **F. İDDİALARIN ÖZETİ:** Rekabet Kurumu (Kurum) kayıtlarına 17.03.2015 tarihinde intikal eden başvuruda Mey İçki San. ve Tic. A.Ş.'nin (MEY İÇKİ) rakı satış noktaları üzerinde tavizler ve birtakım uygulamalar yoluyla baskı oluşturarak rakip teşebbüslerin faaliyetlerini zorlaştırdığı ve hakim durumunu kötüye kullanarak 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanunu (4054 sayılı Kanun) ihlal ettiği belirtilmektedir. Ayrıca MEY İÇKİ'nin "Duty Free Shop" olarak tabir edilen, havalimanları başta olmak üzere gümrük giriş ve çıkış kapılarında bulunan gümrüksüz satış mağazalarının genel tedarikçisi olan firmalar ile sözlü olarak münhasırlık içeren anlaşmalar yaptığı, bu yolla söz konusu mağazalarda başka bir rakı markasına yer verilmemesini şart koştuğu ya da görünürlük ve adet bakımından sınırlama getirerek rakipleri dışladığı iddia edilmiştir. Buna ek olarak MEY İÇKİ tarafından gümrüksüz satış mağazalarına, stant bedeli ve sair görsel materyaller için olağan bedellerin çok üzerinde ödemeler yapıldığı ve böylelikle gizli anlaşmalarla vaat edilen ayrıcalıkların yerine getirildiği ifade edilmiştir. Şikâyetçi rakiplerin gümrük satış mağazalarına yapılan satışlarında son yıllarda kayda değer bir düşüş olduğunu, bunda MEY İÇKİ'nin bu mağazalara mal veren genel tedarikçilerle sözlü anlaşmalar yapmasının ve kendi ürünlerinin olduğu raflarının MEY İÇKİ'ye verilerek bu teşebbüse ait markaların daha üstün bir şekilde teşhir edilmesinin payı olduğunu belirtmiştir.

- (3) Şikayetçinin Kurum kayıtlarına 22.06.2015 tarihinde intikal eden ikinci başvurusunda ise Kurul'un 12.06.2014 tarih ve 14-21/410-178 sayılı kararı sonrasında MEY İÇKİ'nin rakiplerinin faaliyetlerini zorlaştırıcı eylemlerinin sonlanmadığı ifade edilerek, *duty free* mağazalarındaki uygulamaların, MEY İÇKİ'nin diğer satış noktalarında yürüttüğü rakipleri dışlayıcı politika ile benzer olduğu ifade edilmiştir. MEY İÇKİ'nin dışlayıcı faaliyetlerinin daha çok bölge satış kadrolarının sözlü talimatları doğrultusunda, distribütörler ve distribütörlerin kadrosunda yer alan satış temsilcilerine verilen hedefler ve sorumluluklar üzerinden yürütüldüğü vurgulanmıştır. Anılan uygulamalardaki niyet ve etkinin satış noktaları bazında sahada yapılacak incelemelerle görülebileceği, bu incelemelerde MEY İÇKİ'nin; münhasıran MEY İÇKİ ürünü satan noktalar ile rakip ürünleri de satan noktalara iskonto, nakit yatırım, cari hesap açılması, işyerine yapılan dizayn, tefrişat, tadilat, raf ve tabela gibi yatırımlar, noktalara verilen promosyonlar ve noktalara servis sıklığı gibi konularda farklı avantajlar sağlayarak rakipleri dışladığı hususunun tespit edilebileceği ifade edilmiştir. Öte yandan, soruşturma sonrası MEY İÇKİ'nin noktalarda görünürlüğe ilişkin rakipler aleyhine uygulamalarının artarak devam ettiği iddia edilerek bu bağlamda rekabet savunuculuğu kapsamında Tütün ve Alkol Piyasası Düzenleme Kurulu (TAPDK) ile işbirliği yapılarak *ex-ante* düzenlemeler geliştirilmesi talep edilmiştir.
- (4) Başvuruda yer alan bir diğer husus ise, 2014 tarihli Kurul kararında yer verilmiş bulunan MEY İÇKİ'nin Yatırım Destek Sözleşmesi'nin 2.3. maddesinde yer alan ifadeye ilişkin değerlendirmenin, MEY İÇKİ tarafından dikkate alınmadığıdır. Kararda, sözleşmenin 2.3. maddesindeki ifadelerle ilişkin olarak, rakiplerin aleyhine olacak şekilde raf düzenlemesi yapılması ve rakiplerin görünürlüğünü engellemeye yönelik uygulamaların satış noktası üzerinde kontrol unsuruna dönüşebileceği tespitinin yapıldığı, ancak MEY İÇKİ'ye bu maddenin kaldırılması yönünde yaptırım uygulanmadığı, bu noktada ilgili sözleşmedeki ifadelerin tekrar incelenmesi ve ihlal tespiti durumunda teşebbüse idari para cezası uygulanması talep edilmektedir.
- (5) Bir diğer şikâyet konusu olarak, Kurul'un soruşturma kararının ardından MEY İÇKİ'nin satış politikasında şeffaflığı ortadan kaldırarak, münhasırlığa ve görünürlüğe ilişkin olarak noktaları yönlendirmeye yönelik iskonto, bedelsiz ürün ve benzeri uygulamalarda sorumluluk ve inisiyatifli satış ekiplerine devrettiği, esasen soruşturma gerekçeli kararında da belirtildiği üzere farklı noktalara birbirinden farklılaşan oranlarda indirim verildiği ifade edilerek, söz konusu satış sisteminin hem rakip faaliyetlerini zorlaştırdığı, hem de eşit konumdaki alıcılar arasında ayrımcılık yapmak gibi farklı bir rekabet ihlalinin de ortaya çıkardığı, bu noktada Yeni Rakı gibi "*must stock*" (bulundurulması zorunlu ürün) özelliği gösteren bir ürüne ilişkin ayrımcı satış politikasının, 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesi kapsamında değerlendirilmesi gerektiği ifade edilmiştir.

- (6) Bunun yanı sıra Kurum kayıtlarına 15.01.2016 tarihinde giren gizlilik talepli başvuruda MEY İÇKİ tarafından uzunca bir süredir piyasanın tamamını ele geçirme, sektördeki diğer firmaların faaliyetlerini önleme yönünde ve özellikle başvuru sahibi aleyhine bir takım hukuka aykırı eylemlerde bulunduğu, MEY İÇKİ'nin söz konusu faaliyetlerinin başvuru sahibinin piyasadaki durumunu sarsar hale geldiği, 10.04.2008 tarih ve 08-28/320-104 sayılı Kurul kararı ile MEY İÇKİ'nin piyasadaki hâkim durumu nedeni ile (fiilen) münhasırlık içeren uygulamalar ve bağlılık (sadakat) indirimi yapamayacağına belirtildiği ve MEY İÇKİ'nin bu esaslara aykırı eylemlerinin 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesi anlamında her zaman şikâyet konusu olabileceğinin vurgulandığı, başvuru sahibinin ürünlerinin satılmakta olduğu birçok işyerinde MEY İÇKİ dağıtım görevlileri tarafından işyeri sahiplerine sürekli olarak, başvuru sahibinin ürünlerinin satılmaması, yalnızca MEY İÇKİ'ye ait ürünlerin satılması yönünde teklifte bulunduğu, bunun kabul edilmesi halinde satış noktalarına bedelsiz ürün, bedelsiz teşhir araçları, iskonto ve sair avantajların sağlanacağına taahhüt edildiği, MEY İÇKİ'nin satış noktalarıyla yasal engeller nedeni ile yazılı olarak yapamadığı sözleşmeleri sözlü anlaşmalar çerçevesinde gerçekleştirmeye çalıştığı ve fiilen de gerçekleştirildiği, MEY İÇKİ tarafından sürdürülen hakim durumun kötüye kullanılmasına dayanan bu rekabet karşıtı tutumu nedeni ile rakı pazarındaki rekabet ortamının yok olduğu, bunun sonucunda da açık bir tekel olgusunun ortaya çıktığı iddia edilmiştir.
- (7) Buna ek olarak soruşturma döneminde MEY İÇKİ'nin soruşturma konusu uygulamalarına ilişkin iki ayrı ihbar başvurusu 29.12.2015 ve 10.02.2016 tarihlerinde Kurum kayıtlarına intikal etmiştir. İhbar başvurularında MEY İÇKİ'nin rakip teşebbüsleri piyasa dışına itme amaçlı olduğu iddia edilen şirket içi e-posta yazışmalarının olduğu belgeler Kurum dikkatine sunulmuştur. Söz konusu başvurularda şirket içi yazışmalarda kullanılan ifadelerin ne anlama geldiğine ve söz konusu yazışmaların hangi saiklerle gerçekleştirildiğine yönelik açıklamalar mevcuttur. Ayrıca söz konusu ihbar başvuruları ekinde yer alan e-postaların doğruluğunu teyit amacıyla e-postaların bir örneği MEY İÇKİ'den talep edilmiş, söz konusu talep doğrultusunda MEY İÇKİ tarafından söz konusu e-postaların bir bölümü 11.07.2016 tarihinde Kurum kayıtlarına intikal etmiştir.
- (8) **G. DOSYA EVRELERİ:** Kurum kayıtlarına 17.03.2015 tarihinde intikal eden başvuru hakkında hazırlanan 16.04.2015 tarih ve 2015-3-21/İİ sayılı İlk İnceleme Raporu, Rekabet Kurulu'nun (Kurul) 24.04.2015 tarihli toplantısında görüşülmüş ve 15-22/266-M sayı ile MEY İÇKİ hakkında önaraştırma yapılmasına karar verilmiştir. Önaraştırma kapsamında yapılan tespitler ve ulaşılan sonuçlar sonucunda hazırlanan Önaraştırma Raporu Kurul'un 28.07.2015 tarihli toplantısında görüşülmüş ve 15-32/459-M sayı ile MEY İÇKİ hakkında soruşturma açılmıştır. 4054 sayılı Kanun'un 43. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca yapılan soruşturma açıldığına dair bildirim 10.08.2015 tarihinde MEY İÇKİ tarafından tebellüğ edilmiştir. MEY İÇKİ'nin birinci yazılı savunması 08.09.2015 tarihinde süresi içerisinde Kurum kayıtlarına intikal etmiştir.
- (9) Soruşturma safhasında Kurum kayıtlarına giren 15.01.2016 tarihli gizlilik talepli başvurunun içeriğinin soruşturma konusu ile benzer olması nedeniyle başvuru sahibinin şikâyetçi olarak MEY İÇKİ hakkında yürütülen işbu soruşturmaya dahil edilmesine 10.03.2016 tarih ve 16-09/150-M sayı ile ve MEY İÇKİ'nin şikâyete konu uygulamaları hakkında geçici tedbir uygulanması talebinin reddine 10.03.2016 tarih ve 16-09/150-65 sayı ile karar verilmiştir.
- (10) Öte yandan, soruşturma safhasında 30.12.2015 tarih ve 2015-3-21/BN-01 sayılı Bilgi Notu Kurul'un 06.01.2016 tarihli toplantısında görüşülmüş ve 16-01/11-M sayılı karar ile soruşturmanın ilk altı aylık süresi bitiminden itibaren altı ay uzatılmıştır.

17-07/84-34

- (11) Soruşturma süreci içerisinde 17.03.2016 tarihinde MEY İÇKİ genel merkezinde, 25.06.2015 tarihinde ise MEY İÇKİ distribütörü Gram Gıda ve Tekel Mad. Tic. A.Ş.'de yerinde incelemeler gerçekleştirilmiştir. Ayrıca MEY İÇKİ'den çeşitli tarihlerde bilgi talebinde bulunulmuş, bilgi taleplerine gelen cevaplar muhtelif tarihlerde Kurum kayıtlarına girmiştir. Buna ek olarak MEY İÇKİ'nin rakiplerinden Efe Alkollü İçecekler Ticaret A.Ş. (EFE), Sarper İçecek Sanayi Tic. A.Ş. (SARPER) ve Antalya Alkollü İçecekler San. ve Tic. A.Ş.'den (ANTALYA İÇECEK) bilgi istenmiş ve istenen bilgiler Kurum kayıtları arasına girmiştir. Ayrıca bazı kapalı satış noktaları ve Çağdaş Marketler A.Ş. (ÇAĞDAŞ MARKETLER) ile görüşmeler gerçekleştirilmiştir.
- (12) MEY İÇKİ tarafından, soruşturma bildiriminde yer verilen MEY İÇKİ'nin indirimlerinin incelendiği 139 adet satış noktasına ilişkin örneklem kullanılarak rakiplerin satış noktalarından dışlanma iddiası ile MEY İÇKİ'nin indirim oranları arasında bir ilişki bulunup bulunmadığının analiz edildiği bir rapor Kurum kayıtlarına 14.03.2016 tarihinde sunulmuştur. Söz konusu rapora ilişkin olarak Ekonomik Analiz ve Araştırma Dairesi'nin (EAAD) mesleki görüşü talep edilmiş olup EAAD tarafından 31.05.2016 tarihli görüş hazırlanmıştır.
- (13) Yürütülen soruşturmaya istinaden hazırlanan, 28.07.2016 tarihli ve 2015-3-21/SR sayılı Soruşturma Raporu Kurul Üyelerine ve taraflara 4054 sayılı Kanun'un 45. maddesi gereğince 01.08.2016 tarihinde tebliğ edilmiş ve soruşturma taraflarının ikinci yazılı savunmaları talep edilmiştir.
- (14) MEY İÇKİ vekili tarafından gönderilen ve Kurum kayıtlarına 03.08.2016 tarihinde intikal eden yazı ile ikinci yazılı savunma süresinin 30 gün uzatılması talep edilmiştir. Söz konusu talep Kurul'un 26.08.2016 tarihli toplantısında görüşülmüş olup, MEY İÇKİ'nin savunma süresinin, 4054 sayılı Kanun'un 45. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca, bitiminden itibaren 30 gün uzatılmasına 16-29/486-M sayı ile karar verilmiştir.
- (15) 29.09.2016 tarihinde süresi içerisinde Kurum kayıtlarına intikal eden MEY İÇKİ'nin ikinci yazılı savunmasına karşılık hazırlanmış bulunan 13.10.2016 tarih ve 2015-3- 021/EG sayılı Ek Yazılı Görüş MEY İÇKİ tarafından 20.10.2016 tarihinde tebellüğ edilmiştir. MEY İÇKİ'nin 26.10.2016 tarihinde Kurum kayıtlarına giren başvurusunda üçüncü yazılı savunma süresinin uzatılması talep edilmiştir. İlgili talep Kurul'un 03.11.2016 tarih ve 16-36/626-M sayılı kararı ile uygun bulunmuş ve savunma süresi bitiminden itibaren 30 gün uzatılmıştır. Tarafın üçüncü yazılı savunması süresi içerisinde Kurum kayıtlarına intikal etmiştir.
- (16) Kurul'un 28.12.2016 tarih ve 16-45/721-M sayılı kararı çerçevesinde sözlü savunma toplantısı 07.02.2017 tarihinde gerçekleştirilmiştir. Kurul yürütülen soruşturma ile ilgili olarak düzenlenen Rapor'a, Ek Görüş'e, toplanan delillere, yazılı savunmalara, sözlü savunma toplantısında yapılan açıklamalara ve incelenen dosya kapsamına göre 16.02.2017 tarihinde 17-07/84-34 sayılı nihai kararını vermiştir.
- (17) **H. RAPORTÖR GÖRÜŞÜ:** İlgili dosyada; MEY İÇKİ'nin rakı pazarında hakim durumda olduğu, rakiplerinin pazardaki faaliyetlerini zorlaştırma amacı ve etkisi taşıyan uygulamaları ile hakim durumunu kötüye kullandığı ve 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesini ihlal ettiği, MEY İÇKİ'ye 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesi uyarınca idari para cezası uygulanması gerektiği belirtilmektedir.

I. İNCELEME, GEREKÇE VE HUKUKİ DAYANAK

I.1. Hakkında Soruşturma Yürütülen Taraf- MEY İÇKİ

- (18) MEY İÇKİ, 2004 yılında TEKEL'in alkollü içkiler bölümünü özelleştirme yoluyla devralarak Nurol/Limak/Özaltın/TÜTSAB ortak kontrolünde kurulmuştur¹. Nisan 2006'da Amerika Birleşik Devletleri (ABD) menşeli bir özel yatırım fonu olan Texas Pacific Group (TPG) tarafından kontrol edilen Texas Pacific Group (Lux) Mey S.A.R.L (TPG Lux) tarafından devralınan² MEY İÇKİ'nin kontrolü, 2011 yılında Diageo Plc (DİAGEO) tarafından devralınmıştır³. Diageo Turkey Holdings Limited, MEY İÇKİ'nin halihazırda %100 hissesine sahiptir.
- (19) MEY İÇKİ'nin ürün portföyünde; rakı ile birlikte, votka, cin, viski, likör, rom, şarap ve tekila gibi diğer yüksek alkollü içkiler de bulunmaktadır. Özellikle DİAGEO'nun MEY İÇKİ'yi devralması sonrasında uluslararası bilinirliğe sahip alkolü içki markaları da MEY İÇKİ portföyüne dahil olmuştur.

I.2. MEY İÇKİ Hakkındaki Geçmiş Kurul Kararları

I.2.1. 10.09.2007 tarih ve 07-70/863-326 sayılı Muafiyetin Geri Alınması Kararı

- (20) MEY İÇKİ'nin nihai satış noktalarıyla yaptığı mal alım sözleşmelerine ilişkin 2003/3 ve 2007/2 sayılı Rekabet Kurulu Tebliği ile Değişik, Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği (Dikey Tebliğ) ile öngörülen grup muafiyetinin geri alınması talebi üzerine yapılan inceleme sonucunda MEY İÇKİ'nin rakı pazarında hakim durumda bulunduğu, münhasırlık uygulamalarının rakipleri dışladığı ve tüketiciye yarar sağlamadığı, nihai satış noktalarıyla yapılan münhasırlık uygulamalarının tüketicinin ürün tercih imkanını sınırlandırdığı ve münhasırlıkla ilgili verilen indirim ve bedelsiz ürünlerin satış noktasına kaldığı tespitleri yapılmıştır. Satış noktalarıyla münhasırlığın hakim durumdaki teşebbüs tarafından uygulanmasının pazarın kapatılmasına yol açabileceği belirtilmiştir. Kararda içerdikleri rekabet etmeme yükümlülüğü nedeniyle MEY İÇKİ'nin satış noktaları ile yaptığı sözleşmelerin 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesine aykırı olduğuna, grup muafiyetinden yararlanmadığına ve ilgili sözleşmelere bireysel muafiyet tanınmasının mümkün olmadığına, satış noktasının fiilen münhasır hale gelmesi amacıyla başvuru ve bu sonucu doğuracak şekilde yapılan servis sıklığının değiştirilmesi, belirli bir asgari alım/satım şartına bağlanan kotaya dayalı bedelsiz ürün, indirim gibi uygulamalara da son verilmesi gerektiğine hükmedilmiştir.

I.2.2. 10.04.2008 tarih ve 08-28/320-104 sayılı Menfi Tespit Kararı

- (21) MEY İÇKİ tarafından nihai satış noktalarıyla imzalanmak üzere hazırlanan tip dikey sözleşmelere menfi tespit belgesi verilmesi/muafiyet tanınması talebi üzerine yürütülen incelemede, incelemeye konu "Tip Sözleşmelerin";
- Sözleşmeye konu ürünlerin alımı bakımından kota içerdiği, bu kotaya bağlı iskonto ve bedelsiz ürün verilebilmesini kapsadığı, söz konusu kota/iskonto/bedelsiz ürün miktarının her nokta için farklı belirlenebileceği dolayısıyla, bu nitelikleri dikkate alındığında Tip Sözleşmenin hedef indirim sistemi içeren bir yapıya sahip oldukları,
 - Hakim durumda bulunan bir teşebbüsün uygulayacağı hedef indirimlerinin rekabeti bozucu nitelikte olabileceği ve kötüye kullanma hali olduğunun literatürde kabul edildiği,

¹ Kurul'un 15.12.2003 tarih, 03-79/965-396 sayılı kararı.

² Kurul'un 04.05.2006 tarih, 06-32/393-103 sayılı kararı.

³ Kurul'un 17.08.2011 tarih, 11-45/1043-356 sayılı kararı

- MEY İÇKİ'nin sözleşmeyle satış noktalarının ihtiyaçlarının tamamını veya büyük bölümünü yalnız kendinden satın almasını sağlayacak şekilde her nokta için kota belirlemesi ve bu kotaya bağlı iskonto/bedelsiz ürün vererek rakiplerini dışlamasının mümkün olduğu,
- Fiili münhasırlığa yol açacak eylemlerden kaçınılması, rakip teşebbüslerin piyasaya girişlerinin engellenmemesi ve mevcut rakiplerin faaliyetlerinin zorlaştırılmaması gerektiği, aksine eylemlerin esas itibarıyla 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesinin uygulama alanına girdiği,
- Tip Sözleşmeye mevcut haliyle muafiyet verilmesinin, daha sonra bu Sözleşme hükümlerine dayanılarak muhtemel bir kötüye kullanma iddiasına esas alınması olasılığını ortadan kaldırmayacağı, zira muafiyetin 4054 sayılı Kanun'un yalnızca 4. maddesi uygulamasından koruma sağladığı,

tespitlerinde bulunulmuştur.

- (22) Tip Sözleşmelerin 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamına gireceği ve bu nedenle menfi tespit verilemeyeceği, asgari alım şartına bağlı bedelsiz ürün, indirim gibi uygulamaları içermesi sebebiyle muafiyetin geri alınmasına dair 10.09.2007 tarih ve 07-70/863-326 sayılı Kurul kararındaki değerlendirmeler de dikkate alınarak, aynı kanunun 5. maddesinde sayılan muafiyet koşullarıyla bağdaşmaz etkilere sahip olduğundan anılan sözleşmeye bireysel muafiyet tanınamayacağı değerlendirilmiştir.
- (23) Diğer taraftan; inceleme süreci içinde sözleşmeden alıcının belirli bir miktar ürünü satın almasına dair yükümlülük metinden çıkarılarak söz konusu hüküm alıcı üzerinde bağlayıcı olmayan biçime dönüştürülmüştür. Sözleşmenin değişikliğe uğramış halinde "*Mey, yukarıda Madde 3.a'da belirtilen hedeflerden bağımsız olarak, Satış Noktası/İşletmecinin satışlarını ve sürümünü artırma faaliyetlerine destek olmak amacıyla aşağıda belirtilen teşvikleri sağlayacaktır*" denilerek verilecek teşvikin hedef alım miktarının gerçekleşmesine bağlı olmadığı vurgulanmıştır. Sözleşme genelinde belirlenen hedeflere ulaşılmaması halinde yaptırım öngören herhangi bir hükme yer verilmemiştir.
- (24) Kararda incelemeye konu sözleşmelerin tadil edilmiş halinin 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamında yasaklamaya konu edilebilecek hükümlerden arındırıldığı, sözleşmede düzenlenen hedeflerin ve teşviklerin rekabeti kısıtlayıcı bir amaç ve plan doğrultusunda uygulanabilme (kötüye kullanma) ihtimali olmakla birlikte peşinen böyle olduğu varsayımının da doğru olmayacağı, verilecek menfi tespit belgesi mevcut durumun tespiti niteliğinde olduğundan geleceğe dönük bir garanti vermediği gibi talebe uygun olarak 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesini de kapsamadığı belirtilmiştir. Ayrıca sözleşmenin ilgili hükümlerinin bağlılık (sadakat) indirimi uygulamasına dönüştürülecek şekilde dizayn edilmesi ve uygulanması halinde 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesi kapsamına girmesi ve bu açıdan müdahaleye ve yaptırıma tabi olma olasılığının bulunduğu değerlendirmelerine yer verilmiştir.
- (25) Yapılan tespit ve değerlendirmeler sonucunda Kurul, MEY İÇKİ'nin inceleme konusu tip dikey sözleşmelerine, rekabeti kısıtlayıcı herhangi bir hüküm içermemesi nedeniyle ve talep doğrultusunda 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesine herhangi bir aykırılık içermemesi nedeniyle aynı Kanun'un 8. maddesi uyarınca menfi tespit verilmesine karar vermiştir.

I.2.3. MEY İÇKİ'nin Rakı Pazarındaki Uygulamalarına İlişkin Soruşturma Kararı

- (26) Kurul'un 12.06.2014 tarih ve 14-21/410-178 sayılı kararında MEY İÇKİ'nin 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 ve bu yolla rakiplerin faaliyetini zorlaştırarak 4054 sayılı Kanun'un 4. ve 6. maddesini ihlal ettiği iddiaları incelenmiştir.
- (27) Kararda MEY İÇKİ'nin "rakı pazarı"nda hakim durumda olduğu tespiti yapılmıştır. MEY İÇKİ'nin mal alım anlaşmaları ile satış noktalarına belirli bir dönemdeki alımlarının tamamını içerecek şekilde hedefler belirleyerek bu hedeflere bağlı indirimler verme şeklinde ortaya çıkan uygulamalarının, 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. Bölge müdürlükleri tarafından verilen ve satış noktası bazında belirlenen indirimlerin ise rakiplerin bazı satış noktalarına erişimini zorlaştıracak şekilde uygulandığı tespit edilmiştir. Kararda ticari pazarlama kampanyaları kapsamında verilen indirimlerin ise tüm satış noktaları için aynı koşulları içermesi ve kısa süreli uygulanması nedeniyle rakipleri dışlayıcı nitelikte olmadığı değerlendirilmiştir. Kararda ayrıca MEY İÇKİ'nin rakiplerinin satış noktalarındaki görünürlüğünü azaltmaya ve rakiplere ait stantların satış noktalarından çıkarılmasına yönelik uygulamaları olduğu tespit edilmiştir.
- (28) Sonuç olarak, ilgili kararda MEY İÇKİ'nin rakiplerinin pazardaki faaliyetlerini zorlaştırma amacı ve etkisi taşıyan uygulamaları ile hakim durumunu kötüye kullandığı ve 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesini ihlal ettiği sonucuna ulaşılarak, teşebbüse 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesinin üçüncü fıkrası ve "Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar ile Hakim Durumun Kötüye Kullanılması Halinde Verilecek Para Cezalarına İlişkin Yönetmelik" in (Ceza Yönetmeliği) 5. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi ve ikinci fıkrası, üçüncü fıkrasının (a) bendi hükümleri uyarınca idari para cezası verilmesine hükmedilmiştir.

I.3. MEY İÇKİ'nin Rakiplerinin Görüşleri

- (29) Bunun yanı sıra sektörde faaliyet gösteren bazı üreticilerle 01.07.2015 tarihinde bir görüşme gerçekleştirilmiştir. Söz konusu görüşmede; (.....) tarafından; MEY İÇKİ'nin rakipleri dışlayıcı davranışlarının 2014 tarihli karardan sonra artarak devam ettiği, MEY İÇKİ'nin satış noktalarında bizzat raf dizilimini belirlediği, satış noktalarına özel soğutucular ve tabelalar koyduğu, birçok noktada maliyetin altında satışlar yaptığı, buradaki amacın yerli üreticiyi yok etmek olduğu ifade edilmiştir. Teşebbüs yetkilisi, MEY İÇKİ tarafından eskiden noktalara indirim verilirken artık indirim vermek yerine "Hizmet Bedeli Faturası" adı altında dolaylı olarak taviz verildiğini ifade etmiştir.

- (30) (.....) İç Anadolu Bölge Sorumlusu (.....) tarafından MEY İÇKİ'nin rakiplerini dışlayıcı faaliyette bulunurken satış noktaları ile münhasır yazılı anlaşma yapmadığı, rakip marka ürünlerinin görseelliğini azaltmak amacıyla raf yatırımı yaparak rakip ürün satışını engellediği, rakıda noktanın önemine göre rakibi bulundurmamaya yönelik yüksek iskonto uyguladığı, ayrıca hizmet bedeli faturası karşılığında yapılan nakit ödemelerle rakip ürünlerin görünürlüğünün ve bulunurluğunun sifira inmesini istediği, göz hizasındaki rafları kendisi için ayırdığı, bel hizasının altındaki rafları rakip ürüne bıraktığı, dolayısıyla müşterinin göremediği ürünün satılmadığı, bu uygulamaların amacının tamamen rakipleri yok etmek olduğu, restoranların sadece MEY İÇKİ ürünlerinin satılması hususunda MEY İÇKİ'den nakit para aldıkları ifade edilmiştir.
- (31) Ayrıca MEY İÇKİ'nin satış noktalarına yıllık kotayı doldurması halinde indirim verdiği, bazı noktalara doğrudan nakit yardım yapıldığı, bazı marketlerde içki rafının %80'ini MEY İÇKİ'nin kendisi için ayırdığı, ÇAĞDAŞ MARKETLER'in buna örnek olarak verilebileceği, market yetkililerinin "*benim Mey ile rafların yüzde 80'inin MEY İÇKİ'ye ayrılmasına yönelik anlaşmam var raflar boş dursa bile koyamıyoruz*" şeklinde beyanda bulunduğu, açık tüketim noktalarında tüketilen her bir ürün için MEY İÇKİ tarafından kapak parası verildiği, bu bedellerin kapak başına 3 ila 5 lira olduğu, bunun da garsonların Yeni Rakı'yı önermesinde önemli olduğu ifade edilmiştir.
- (32) (.....) toplantıdaki diğer teşebbüs temsilcilerinin söylediklerinin tamamına katıldığını, ayrıca istisnasız her restoranda olmak kaydıyla menaj takımı denilen TAPDK mevzuatına göre bulundurulması hukuka aykırı olan peçete, masa örtüsü gibi promosyon malzemelerinin MEY İÇKİ tarafından satış noktalarına dağıtıldığını ifade etmiştir.
- (33) (.....) Kurum kayıtlarına 01.06.2016 tarihinde giren yazısında ise özetle;
- Kurul'un MEY İÇKİ hakkındaki geçmiş kararları kapsamında, bahse konu teşebbüsün uygulamalarına ilişkin yapılacak değerlendirmelerde, pazar kapama ve rakipleri dışlamaya ilişkin amaç ve etkiyi ortaya koymak adına pazarın tamamını dikkate alarak yapılan değerlendirmeler ya da taviz sisteminin pazardaki yaygınlığına bakılarak yapılan çıkarımların yanıltıcı sonuçlar vermeye müsait olduğu,
 - Kurul'un bira ve gazlı içecekler sektörüne ilişkin kararlarına kıyasla rakı pazarında yapısal ve davranışsal önlemlerinin eksik kaldığı,
 - Kurul'un MEY İÇKİ'nin sözleşmelerine menfi tespit tanıdığı 10.04.2008 ve 08-28/320-104 sayılı kararında verilecek menfi tespit belgesinin mevcut durumun tespiti niteliğinde olduğundan; geleceğe dönük bir garanti vermediği gibi, talebe uygun olarak 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesini de kapsamadığının belirtildiği, kararın sonuç bölümünde ise sadece 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi bakımından sözleşmelere menfi tespit verildiği, bunun da MEY İÇKİ'ye sözleşme kapsamında uzun bir süre boyunca hakim durumunu kötüye kullanma ve rakiplerini dışlama imkanı verdiği, sözleşmeleri şekilsel olarak yalnızca 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamında ele alınmasının ve MEY İÇKİ tarafından uygulanacak indirim sistemlerinde neyi yapıp neyi yapamayacağını açık ve şeffaf bir hale getirmemenin sonucunda ortaya çıkan yapıdan sadece MEY İÇKİ'nin yararlanacağını açık olduğu,
 - Kurul'un MEY İÇKİ'nin 2009 yılından itibaren geçmişe yayılmış olarak ve sistematik olarak dışlayıcı davranışları uyguladığı tespit edildiği halde, Kurul tarafından verilen 12.06.2014 tarih ve 14-21/410-178 sayılı kararda yalnızca idari para cezası uygulanmasının fakat yapısal ve/veya davranışsal tedbirlere yer verilmemesinin MEY İÇKİ'nin davranışları bakımından belirsiz bir alan bıraktığı,

- Rakı pazarına Kurul tarafından yapısal bir müdahalede bulunulmamasının ilgili pazardaki rekabetin tesisi sürecini ötelediği, bu kapsamda mezkur soruşturma sürecinin yalnızca *ex-post* yaklaşımla bir ihlal tespiti ve idari para cezası kapsamında değil, rakı pazarında rekabetin tesisine katkı sağlayacak yapısal tedbirleri de beraberinde getiren bir yaklaşımı da içermesi gerektiği,
- Bu noktada Kurul'un görünürlük, indirim sistemlerinin şeffaflığı ve açık satış noktalarında rekabet üzerine yoğunlaşan yapısal tedbirler getirmesinin uygun olacağı,
- *R.J. Reynolds TobaccoCo. V. Philip Morris Inc* kararında Philip Morris'in raflarda pazar payı kadar alanı kapamasının kapama etkisine ve rekabet ihlaline yol açmadığı sonucuna varıldığı, bunun hakim durumdaki bir teşebbüsün pazar payı oranında raf satın almasının uygunluğu yönünde genel bir tespite dayalı olmayıp "*rule of reason*" yaklaşımı kapsamında ele alındığı, kararda Philip Morris'in pazar payının %51 olması nedeniyle, rafları pazar payı oranında kısıtlansa da rakipler için görünürlük için halen yeterli alanın ve imkanın bırakılmış olduğu, söz konusu alımların kısa süreli olması ve anlaşmanın taraflarının bu anlaşmaları diledikleri zaman sonlandırabiliyor olmaları nedeniyle Philip Morris'in uygulamalarının herhangi bir kapamaya sebep olmadığı,
- Bu kapsamda Philip Morris kararında makul bulunan hususun hakim durumdaki teşebbüsün pazar payı kadar rafı kapatması değil, bu davranışta bulunan teşebbüsün hakim durumda da olsa pazar payının ve uygulamalarının etkisinin pazarı kapayacak seviyede olmadığı, bundan dolayı kararda Philip Morris'in pazar payının makul bulunduğu için teşebbüsün uygulamalarında ihlal tespitinde bulunulmadığı, bu noktada kararın hakim durumdaki teşebbüslerin pazar payları oranında rafları ve görünürlüğü kapama hakkına sahip olacağı şeklinde yorumlanmaması gerektiği,
- MEY İÇKİ tarafından verilen tavizler ve indirim sistemleri ile satış noktalarındaki görünürlüğü rakiplerin faaliyetlerini zorlaştıracak ölçüde kapatıldığına ve 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesinin ihlal edildiğine ilişkin tespit yapılarak aynı 4054 kanununun 16. maddesi kapsamında idari para cezası verilmesi gerektiği,
- *Ex-ante* müdahale kapsamında ise MEY İÇKİ'nin öncelikle ihlale son vermesi ve bunun nasıl gerçekleştirileceğinin 4054 sayılı Kanun'un 9. maddesinin birinci fıkrası kapsamında MEY İÇKİ'ye bildirilmesi gerektiği, ayrıca Kurul'un bira ve gazlı içecekler kararlarında olduğu üzere MEY İÇKİ tarafından uyulması gereken kuralların belirlenmesi ve bu kurallara uyulmaması halinde 4054 sayılı Kanun'un 17. maddesi kapsamında teşebbüse süreli para cezası uygulanması, buna ek olarak satış noktalarına raflarda MEY İÇKİ dışındaki teşebbüslerin raflardaki görünürlüğü sağlanması yönünde yükümlülük getirilmesi gerektiği,
- MEY İÇKİ tarafından belirli bir kotayı tamamlamak sözüyle alınan tavizlerin, satış noktasını söz konusu hedefi en kısa zamanda bitirmeye ve yeniden tavizli bir alım yapmaya teşvik ettiği, bunun da satış noktasının diğer ürünlerin alımını azaltarak MEY İÇKİ ürünlerindeki kotasını eritme çabasına yol açtığı, bu yönüyle MEY İÇKİ tarafından belirli bir süre sınırı konulmamakla birlikte hedef kota uygulamasıyla satış noktalarına verilen indirimlerin rakipleri dışlayıcı etkiye sahip olduğu,
- MEY İÇKİ tarafında, özellikle rakiplerin tutunmaya çalıştığı noktalara yönelik olarak, benzeri taviz sistemleri ile dışlayıcı uygulamalarda bulunduğu görülmekle birlikte, bu uygulamaların ortaya konulmasındaki zorluğun, MEY İÇKİ tarafından uygulanan taviz sisteminin şeffaf olmamasından kaynaklandığı,

- MEY İÇKİ'nin anti-rekabetçi uygulamalarına sadece idari para cezası vermenin ihlali sonlandırmaya yetmediği ve ayrıca şeffaf olmayan belirsiz bir taviz sisteminde MEY İÇKİ tarafından tespiti zor ihlallerin hayata geçirilmesinin kolaylaştığı dikkate alındığında; MEY İÇKİ tarafından kullanılan taviz sistemlerinin şeffaflığının sağlanmasının, en azından uygulanan tüm indirim sistemlerinden Kurum'un haberdar edilmesinin, devam eden süreçte izleme ve denetim mekanizmalarının daha etkin oluşturulması bakımından yerinde olacağı,
- Açık satış noktalarında rekabetin tesisi bakımından ise en azından belirli ölçeğin üzerindeki satış noktaları için en az iki üreticinin markalarının menüde yer alması zorunluluğu gibi bazı kuralların Kurum tarafından ya da Kurum ve TAPDK işbirliği içinde geliştirilmesi gerektiği,
- Son olarak MEY İÇKİ'nin geçmiş tarihli Kurul kararlarına rağmen uygulamalarında bir değişikliğin söz konusu olmadığı, bundan dolayı, bu soruşturma kapsamında da geçmişte tespit edilen ihlallere benzer nitelikteki bir ihlalin tespiti halinde, sadece tüzel kişilik olarak teşebbüse değil, aynı zamanda teşebbüsün ticari stratejilerinde belirleyici etkisi olan yöneticilere de 4054 sayılı Kanununun 16. maddesi kapsamında idari para cezası verilmesi gerektiği

ifade edilmiştir.

I.4. Başvuru Konusu İddialara İlişkin Satış Noktası Beyanları

- (34) İncelemeye konu iddialara ilişkin olarak İzmir'de faaliyet gösteren bir satış noktası Kurum kayıtlarına 13.07.2015 tarihinde giren yazısında 10 yıldır MEY İÇKİ ile çalıştıklarını, EFE ürünlerini de noktada bulundurmaya başladıktan sonra MEY İÇKİ'nin kendileri ile raf anlaşması yapmayı ve cari hesapla çalışmayı reddettiğini beyan etmiştir.
- (35) 11.06.2015 tarihinde kimliğinin gizli kalmasını talep eden eski bir MEY İÇKİ çalışanı ile şikayetçi vekilinin de katılımıyla bir görüşme gerçekleştirilmiştir. Yaklaşık 10 yıl boyunca farklı bölgelerde MEY İÇKİ'de satış temsilcisi olarak çalıştığını beyan eden tanık, Kurum'un MEY İÇKİ hakkında 2014 yılında sonlandırmış olduğu soruşturma sonrasında da rakipleri dışlayıcı davranışlarının devam ettiğini, MEY İÇKİ satış direktörü K. B. tarafından yılbaşı balosunda hedeflerinin sürekli pazar payı kazanmak olduğunu ve almış oldukları cezanın onları yıldırması gerektiği konusunda konuşma yapıldığını, MEY İÇKİ CEO'su Galip YORGANCIOĞLU'nun da yine aynı düzlemde İzmir'de rakip pazar payının %81 olmasını istediğini, almış oldukları cezanın onları engelleyemeyeceğini dile getirdiğini beyan etmiştir.
- (36) İhbarcı beyanında, 2014 yılında tamamlanan soruşturmanın ardından MEY İÇKİ çalışanlarının e-posta kutularında yönetim kadroları tarafından ciddi bir temizlik yapıldığı, satış şeflerinin satış temsilcilerine her türlü direktifi sözlü olarak iletmeye başladığı, MEY İÇKİ tarafından çalışanlarının performansının satış noktalarında rakip ürünleri rafta göstermemekle ilişkilendirildiği, bizzat kendisinin 2014 yılında rakip ürünlerin el ve göz hizasında yer almasından dolayı ihtar aldığı, rakip görünürlüğünü istenilen seviyede tutamayan birçok satış temsilcisinin iş akdinin feshedildiği, bu nedenle işten çıkarılan birçok MEY İÇKİ çalışanının işe iade davalarını kazandığı ifade edilmiştir.
- (37) Bunların yanı sıra rakip ürünleri satmakta ısrar eden satış noktalarının alacağı indirimin azaltıldığı, rafın kendisiyle birlikte raf bedelsizleri verilerek rakiplerin noktada görünür olmasının engellendiği, yerinde tüketim kanalında sadece MEY İÇKİ ürünlerinin satılması için bir takım kampanyalar düzenlendiği belirtilmiştir. Tanık tarafından MEY İÇKİ'nin noktalara sağladığı indirimlerin baştan tutarsal indirim şeklinde bedelsiz ürün olarak ya da peşin ödeme kapsamında yatırım desteği olarak kullanıldığı ifade edilmiştir. İhbarcı İzmir'de yer alan (.....) MEY İÇKİ tarafından sağlanan nakit ve/veya bedelsiz ürün gibi bir takım faydalar ile noktanın fiilen münhasır hale getirildiğini beyan etmiştir.

I.5. İlgili Pazar

I.5.1 İlgili Ürün Pazarı

- (38) “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.
- (39) Pek çok türü olan alkollü içkilerin, üretim metotlarına göre fermente ve distile içkiler olarak ikiye ayrılması mümkündür. Bu ayırmada, 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.
- (40) Yüksek alkollü içkiler olarak da nitelenebilecek distile içkiler gurubunda yer alan her bir içki türünün ayrı bir ilgili ürün pazarı olarak değerlendirilmesi önceki Kurul kararlarıyla da istikrar kazanmış bir yaklaşımdır.⁴ Bu çerçevede, başvuru konusu da göz önüne alınarak, ilgili ürün pazarı önceki Kurul kararlarına benzer şekilde “rakı pazarı” olarak belirlenmiştir.

I.5.2. İlgili Coğrafi Pazar

- (41) 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 alınmaktadır.
- (42) İnceleme konusu ilgili ürün pazarlarında yer alan ürünler bakımından pazara giriş, arz kaynaklarına ulaşma, üretim, dağıtım, pazarlama ve satış şartlarının bölgesel bir farklılık göstermediği göz önüne alınarak ilgili coğrafi pazar “Türkiye” olarak belirlenmiştir.

I.5.3. Rakı Pazarına İlişkin Bilgiler

- (43) Geleneksel içki niteliği taşıyan rakının ülkemiz alkollü içkiler pazarında tüketim miktarı bakımından önemli bir yeri vardır. Aşağıdaki tabloda gösterilen iç piyasaya arz edilen alkollü içki miktarları incelendiğinde, rakının distile⁵ alkollü içkiler içinde en çok tüketilen alkollü içki çeşidi olduğu görülmektedir.

⁴Kurul’un 10.09.2007 tarih ve 07-70/863-326 sayılı, 11.06.2009 tarih ve 09-27/575-135 sayılı, 08.07.2010 tarih ve 10-49/900-314 sayılı, 03.03.2011 tarih ve 11-12/215-69 sayılı, 06.07.2011 tarih ve 2010-3-149 sayılı kararları.

⁵ Üretim aşamasında damıtılan içkiler distile içki olarak tanımlanmaktadır. Türkiye’de 2015 yılı verileri ile tüketimi en çok olan bira ve şarap ise fermente içkiler sınıfındadır.

17-07/84-34

Tablo 1: İç Pazara Arz Edilen Toplam Alkollü İçki Miktarı (litre)

Alkollü İçki Çeşidi	2013	2014	2015
Bira	878.912.869	943.199.212	908.197.848
Köpüren Şaraplar	641.885	627.896	413.440
Şarap	62.240.038	62.858.199	63.626.641
Diğer Fermente Alkollü İçkiler	2.619.889	2.821.443	3.076.284
Kanyak, Brendi	347.793	330.598	295.786
Rakı	42.336.790	40.267.282	39.201.309
Rom	593.234	714.177	641.646
Ardıç Aromalı İçkiler, Cin	1.745.813	2.051.448	1.839.522
Votka	14.908.720	16.000.653	14.130.725
Likörler	1.772.530	2.065.225	1.663.371
Viski	4.902.898	6.097.096	7.015.857
Diğer Distile Alkollü İçkiler	693.525	737.886	831.208

- (44) TEKEL'in özelleştirilmesinden sonraki süreçte rakı pazarına girişler olmuş, yeni teşebbüslerin de pazara girmesiyle farklı çeşit, marka ve segmentlerde rakı satılmaya başlanmıştır. Pazara MEY İÇKİ sonrasında ilk giren teşebbüs EFE olmuş, ardından BURGAZ, ANADOLU, SARPER, TARIŞ-TAT ve ANTALYA pazara giriş yapmıştır. TARIŞ-TAT bir süre sonra pazarı terk etmiş, BURGAZ dışında pazara yeni giren teşebbüsler de pazardan çok düşük oranda pay almışlar ve MEY İÇKİ üzerinde rekabetçi baskı oluşturamamışlardır. Öte yandan rakı pazarında halihazırda "Sakı" markasıyla Allco İçecek A.Ş., "Demlen" markasıyla Neva Alkollü İçecekler A.Ş., faaliyet gösterse de pazar payları oldukça düşük seviyelerde kalmıştır. Mevcut durum itibarıyla MEY İÇKİ en geniş rakı portföyüne sahip teşebbüstür. Rakı pazarında faaliyet gösteren teşebbüslere ait ciro bazında pazar paylarına aşağıdaki tabloda yer verilmektedir.

Tablo 2: Teşebbüslerin Rakı Pazarında Satış Ciro Bazlı Pazar Payları (%)

TEŞEBBÜS	2013	2014	2015
MEY İÇKİ	(.....)	(.....)	(.....)
EFE	(.....)	(.....)	(.....)
ANTALYA İÇECEK	(.....)	(.....)	(.....)
SARPER	(.....)	(.....)	(.....)
ANADOLU	(.....)	(.....)	(.....)
Diğer	(.....)	(.....)	(.....)
Toplam	100,0	100,0	100,0

- (45) MEY İÇKİ 2015 yılında %(.....) pazar payı ile rakı pazarında açık ara lider konumundadır. En yakın rakibi ise %(.....) pazar payı ile EFE'dir.
- (46) MEY İÇKİ'nin sahip olduğu Yeni Rakı markası 2015 yılı itibarıyla tek başına toplam rakı pazarındaki satışların %(.....)'ünü oluşturmaktadır. Yeni Rakı markası Kurul'un 10.09.2007 tarih ve 07-70/863-326 sayılı kararında, rakı kategorisiyle özdeşleşmiş yüksek bilinirliğe ve marka bağlılığına sahip bir marka olması ile perakendecilerin ciroları içinde önemli bir payı bulunması yönleriyle ele alınmış ve rakı satışı yapan satış noktaları için bulundurulması zorunlu (*must-stock*) ürün niteliğinde olduğu değerlendirilmiştir. Karar sonrasında rakı pazarında, Yeni Rakı'nın konumu ve rakı satan perakende satış noktaları için bulundurulması zorunlu ürün niteliğini değiştirecek bir gelişme yaşanmamıştır.

17-07/84-34

- (47) Rakı satışı evde tüketim kanalı (kapalı satış noktaları, KSN) ve yerinde tüketim kanalı (açık satış noktaları, ASN) 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. MEY İÇKİ'nin rakı satışları içinde ev kanalı ve yerinde tüketim kanalının aldığı pay aşağıdaki tabloda gösterilmektedir.

Tablo 3: MEY İÇKİ Rakı Satışlarının Satış Kanalları Bazında Dağılımı (%)

SATIŞ KANALI	2013	2014	2015
Evde Tüketim	(.....)	(.....)	(.....)
-Ulusal Organize Kanal	(.....)	(.....)	(.....)
-Geleneksel Kanal	(.....)	(.....)	(.....)
Yerinde Tüketim	(.....)	(.....)	(.....)

- (48) Rakı satışlarının yoğunluğu bakımından evde tüketim kanalı öne çıkmaktadır. MEY İÇKİ 2013, 2014 ve 2015 yıllarında sırasıyla rakı satışlarının ciro bazında %(.....), %(.....) ve %(.....) evde tüketim kanalına yapmıştır. Yerinde tüketim kanalının MEY İÇKİ satışları içindeki ciro bazındaki payı ise aynı yıllarda %(.....), %(.....) ve %(.....) olarak gerçekleşmiştir. Tablodaki veriler evde tüketim ve yerinde tüketim ana başlıkları altında incelendiğinde, MEY İÇKİ'nin 2013 yılından bu yana evde tüketim kanalındaki payında 6 puanlık bir düşüş olduğu, öte yandan yerinde tüketim kanalında ise yaklaşık 6 puanlık artış olduğu dikkat çekmektedir.
- (49) Organize perakendeciler ve geleneksel perakendeciler olarak ikiye ayrılan evde tüketim kanalı içinde ise geleneksel kanal daha fazla pay almaktadır. 2015 yılında MEY İÇKİ'nin toplam rakı satışlarının ciro bazında %(.....) geleneksel kanalda gerçekleşmiştir. Söz konusu oran rakı pazarında faaliyet gösteren teşebbüsler bakımından geleneksel kanalda yer almanın önemini ortaya koymaktadır. Bir rakı üreticisi için geleneksel kanaldaki satış noktalarında yer almanın rakı pazarının yarısına ulaşmak anlamını taşıdığı söylenebilir.
- (50) Rakı pazarında faaliyet gösteren teşebbüslerin evde tüketim kanalındaki pazar payları organize perakende kanalı ve geleneksel perakende kanalı ayırımında aşağıdaki tabloda gösterilmektedir.

Tablo 4: Teşebbüslerin Evde Tüketim Kanalında Ciro Bazlı Pazar Payları (%)

ORGANİZE PERAKENDE KANAL	2013	2014	2015
MEY İÇKİ	(.....)	(.....)	(.....)
EFE	(.....)	(.....)	(.....)
ANTALYA İÇECEK	(.....)	(.....)	(.....)
SARPER	(.....)	(.....)	(.....)
ANADOLU	(.....)	(.....)	(.....)
Diğer	(.....)	(.....)	(.....)
Toplam	100,0	100,0	100,0
GELENEKSEL KANAL	2013	2014	2015
MEY İÇKİ	(.....)	(.....)	(.....)
EFE	(.....)	(.....)	(.....)
ANTALYA İçecek	(.....)	(.....)	(.....)
SARPER	(.....)	(.....)	(.....)
ANADOLU	(.....)	(.....)	(.....)
DİĞER	(.....)	(.....)	(.....)
Toplam	100,0	100,0	100,0

- (51) Rakı pazarı bakımından önemli olgulardan biri de dağıtımda ölçek ekonomilerinin varlığıdır. Bu pazarda etkin bir şekilde rekabet etmek isteyen bir teşebbüsün belirli bir dağıtım ölçeğine erişmesi önemlidir. Zira etkin bir dağıtım ağının varlığı hem evde tüketim hem de yerinde tüketim kanallarında bulunurluğun devamlılığını sağlamak bakımından elzemdir. Öte yandan rakı pazarında ürün portföyünün nihai satış noktalarında bulunabilmesi, bu noktalara etkin bir şekilde dağıtım yapılabilmesine bağlıdır. Rakı ürünü, nihai satış noktalarında yüksek oranda ve tüketicinin görebildiği şekilde bulunabildiği ölçüde satış hacmini arttırabilecektir.
- (52) Pazardaki en büyük oyuncu konumunda olan MEY İÇKİ bakımından incelendiğinde, teşebbüsün rakı markalarının, ülkemizde alkollü içki satışı yapılan nihai satış noktalarının çok büyük bölümünde bulunduğu anlaşılmaktadır. MEY İÇKİ'den sonra en yüksek bulunurluğa sahip teşebbüs ise EFE'dir.
- (53) Alkollü içki sektöründeki yasal düzenlemelerden kaynaklanan reklam yasakları da rakı pazarında faaliyet gösteren teşebbüsler için önemli bir husustur. Reklam yasakları nedeni ile özellikle reklam yoluyla yeni ürünlerin tüketicilere tanıtılması ve marka bilinirliği yaratılması zorlaşmaktadır. Bu bakımdan ürünlerin tüketicilere tanıtılması ve bilinirliğinin artması için satış noktalarında ürün bulundurulması ve ürünlere ilişkin yer alan görseller ve tanıtım materyalleri önem taşımaktadır. Reklam yasaklarının olduğu pazarda tüketiciye ulaşma bakımından yerinde tüketim kanalının önemi giderek artmaktadır.

I.6. Yerinde İncelemelerde Elde Edilen Deliller

- (54) **Delil 1:** 27.04.2015 tarihinde MEY İÇKİ çalışanı (.....), Mey İçki Ege-Akdeniz Bölge Müdür (.....) ve MEY İÇKİ İzmir Bölge Müdür Yardımcısı (.....) arasında geçen "FW: Nisan ayı tutarsal indirimler" konulu e-posta silsilesi içinde aşağıdaki ifadeler yer almaktadır:

MEY İÇKİ çalışanı (.....)'dan MEY İÇKİ Ege Bölge Müdür Yardımcısı (.....)'a

"(.....) tekel için sizin okeyiniz olursa (.....) Bey de ok diyor, bunun disında barış tekel'i de tanımlatmak istiyorum, diğer 3 nokta mayıs-haziran döneminde tanımlanabilir." denilmektedir.

MEY İÇKİ İzmir Bölge Müdürü (.....)'dan MEY İÇKİ çalışanı (.....)'a;

"(.....) Ok (.....) açığını sonraki Q da kapatırsa diğer taksidi alır. Yoksa alamayacağını söyle lt"

MEY İÇKİ Ege-Akdeniz Bölge Müdürü (.....)'dan MEY İÇKİ çalışanı (.....)'a;

Ok (.....) dediğim gibi odemeleri çaurterin hemen basında pesin yapmak doğru değil. Öngörülerin gerçekleşme durumlan önemli.",

06.05.2015 tarihinde MEY İÇKİ çalışanı (.....)'dan (.....)'a;

"(.....) Bey, (.....) market dün ve bugün yazılan siparişlerle artıya geçiyor, nokta bir haftadır arıyor, tt olarak her zaman düzgün olduğumuz bir nokta, (.....) + kdvd lik taksidini tanımlayabilir miyiz".

- (55) **Delil 2:** 14.05.2015 tarihinde MEY İÇKİ İzmir Bölge Müdür Yardımcısı (.....)'ın MEY İÇKİ Satış Şefleri (.....) ve (.....)'a gönderdiği e-postada bazı noktalara yönelik sorulara ilişkin olarak MEY İÇKİ Satış Şefi (.....)'ın gönderdiği "Problemler Noktalar" konulu e-postada aşağıdaki ifadeler yer almaktadır:

"(.....);

(.....) market: nokta sahibi hapse girdiği için noktada senet imzalatacak yetkili yok bu sebeple carisi kapandı stok sorunu yaşıyor

(.....): ben dün bu noktadaydım noktada bedelsizleri veriş zamanımızın gecikmesi dışında sorun yok

(.....): noktayla anlaşmamız bitti, bedelsiz verip çalıştığımız dönemde 2 haftada bir rafları bozduğu için yeni anlaşma yapmayı stok yükleyerek devam etmeyi planlıyoruz

(.....) market: nokta iyi bir distile ve sarap noktası viski potansiyeli düşük olduğu için 2500 uygun değil

(.....) market: küçük parktaki bedelsiz sorunu yaşadığımız için rafları uygun dizilimde değil

Hevval kaya: nokta (.....) tl bedelsiz talebi bulunuyor,"

- (56) **Delil 3:** 04.06.2015 tarihinde MEY İÇKİ Ege Akdeniz Bölge Müdürü (.....)'dan MEY İÇKİ Ege Bölge Müdür Yardımcısı (.....)'a gönderilen fotoğrafta (.....)'nin rafı görülmekte olup, rafın görünen bölümünde EFE'nin sergilendiği anlaşılmaktadır. Söz konusu e-postaya cevaben (.....)'ın "?" şeklindeki ifadesi üzerine; 04.06.2015 tarihinde MEY İÇKİ Ege Akdeniz Bölge Müdürü (.....)'dan MEY İÇKİ İzmir Bölge Müdür Yardımcısı (.....)'a gönderilen "(.....) Tekel Bayı" konulu e-postada aşağıdaki ifadeler yer almaktadır:

"(.....) market uzun vade cari hesap, raf bedelsizi ve iskontolar konusunda anlaşılmıyor. LE nokta kapsamına aldık. Stand onerdik. Hicbirine yanasmadı. İşletmenin cari hesap çalışmıyoruz."

- (57) **Delil 4:** 10.06.2015 tarihinde MEY İÇKİ çalışanı (.....), MEY İÇKİ çalışanı (.....), MEY İÇKİ Ege-Akdeniz Bölge Müdürü (.....) ve MEY İÇKİ Saha Planlama Uzmanı (.....) arasında geçen "FW: (.....) Tekel hk." başlıklı e-posta silsilesine aşağıda yer verilmektedir:

MEY İÇKİ çalışanı (.....)'den MEY İÇKİ çalışanı (.....)'ye

"(.....),(.....) VP kodlu (.....) Tekel'de yapmış olduğumuz anlaşmaya istinaden Nisan-Haziran dönemi (.....) TL+KDV ilk kısmının tanımlanmasını görüş ve onayınıza sunarım."

MEY İÇKİ Ege-Akdeniz Bölge Müdürü (.....)'dan MEY İÇKİ çalışanları (.....) ve (.....)'ya;

"(.....) Volume Öngörülerini gerçekleştirmiş mi kontrol edermisin"

MEY İÇKİ Saha Planlama Uzmanı (.....)'dan MEY İÇKİ Ege-Akdeniz Bölge Müdürü (.....)'a;

"(.....) Bey; Öngörülerini tamamdır. Q4 alimlan bugüne kadar (.....) litredir. Hedef (.....) litreydi. MEY (.....) DIAGEO (.....)"

MEY İÇKİ Ege-Akdeniz Bölge Müdürü (.....)'dan MEY İÇKİ Saha Planlama Uzmanı Şenol (.....)'ya;

"O zaman hedefin artması lazım"

(58) **Delil 5:** 11.06.2015 tarihinde (.....)'den MEY İÇKİ çalışanı (.....)'e gönderilen, "(.....) Gıda Pazarı, (.....) şarküteri" başlıklı e-posta ekinde yer alan iki fotoğraf yer almaktadır.

(59) **Delil 6:** MEY İÇKİ Saha Planlama Uzmanı (.....)'te Satış Şeflerine ve MEY İÇKİ İzmir Bölge Müdür Yardımcısı (.....)'a gönderilen e-postada aşağıdaki ifadeler yer almaktadır.:

"Yeni anlaşma bilgileri girilecekler; yıllık yani (.....) aylık anlaşma olacak. Tüm distile ürünleri. (.....) litre sadece LE rakı için girmelisiniz, diğer rakı, votka için noktanın potansiyeli göre oluşturunuz."

(60) **Delil 7:** 20.02.2016 tarihinde MEY İÇKİ çalışanı (.....) tarafından MEY İÇKİ çalışanı (.....)'ye gönderilen "*Haftalık Çalışma Planı-Rapor*" başlıklı e-postada aşağıdaki ifadeler yer almaktadır:

"(.....) Bey;

Haftalik calisma planım ektedir.

(.....) Market içerisinde değişiklik yaptı. Ekte resimleri var. Düzelteceğini söylüyor ancak elinde okadar stoğumuz yok ve ödemelerinde sorun var.

Bu sebeple noktanın hak edişi ile ilgili attığım maili dikkate almamanızı rica ediyorum.

Elda Gold rakı 100'lük raflarda 88 Liraya satılıyor. Noktaya gelişi 80 TL. Belli başlı noktalarda yine yüksek iskonto ile ürün verirken, bazı noktalarda klasikde 5% yaş üzümde 8% iskonto yapıyorlar....."

(61) **Delil 8:** 22.02.2016 tarihinde MEY İÇKİ çalışanı (.....)'dan MEY İÇKİ Ege Bölge Müdür Yardımcısı (.....)'a gönderilen "(.....)" başlıklı e-posta ve ekinde bulunan satış noktası fotoğraflarına istinaden MEY İÇKİ Ege Bölge Müdür Yardımcısı (.....)'ın MEY İÇKİ çalışanı (.....)'e gönderdiği e-postada aşağıdaki ifadeler yer almaktadır:

"(.....) bunu kullanalım onayda ltf"

(62) **Delil 9:** 26.02.2016 tarihinde MEY İÇKİ Saha Planlama Uzmanı (.....)'dan kalabalık bir MEY İÇKİ çalışanı grubuna gönderilen "*T3000 nokta dizilim modul durumları*" konu e-posta ve ekinde yer alan "*Dizilim Raporu.xlsx*" adlı excel dosyasında aşağıdaki ifadeler yer almaktadır:

"T3000 noktalarındaki dizilim başarıımız %(.....), DA noktalarda % (.....)."

(63) **Delil 10:** MEY İÇKİ çalışanı (.....)'dan MEY İÇKİ İzmir Bölge Müdür Yardımcısı (.....)'a 27.02.2016 tarihinde gönderilen e-posta başlığında aşağıdaki ifadeler yer almaktadır:

"(.....) Mavişehirde beylerbeyi ve efe masaları var"

17-07/84-34

- (64) **Delil 11:** 11.03.2016 tarihinde (.....)'tan kalabalık bir MEY İÇKİ çalışanı grubuna gönderilen, “D3.000 Noktaları - SUBAT FYTD16 Son Durum hk.” başlıklı e-postada yer alan ifadeler aşağıda yer almakta ardından bölge bazında D300 noktaları, Diğer Aktif noktalar ve modül sayılarına ilişkin tabloya yer verilmektedir:

“(.....);
(.....) 3.029 (.....).
(.....);
- 1.587 (.....).
- 578 (.....).
- 864 (.....).
• (.....) 3.029 (.....) 2.059 (.....).
- (.....) 1.323 (.....).”
...
3.029 (.....).”

- (65) **Delil 12:** 11.03.2016 tarihinde MEY İÇKİ çalışanı (.....) tarafından MEY İÇKİ Ege Bölge Müdür Yardımcısı (.....)'a gönderilen tarihli e-posta ve içeriğinde bulunan tabloda aşağıdaki ifadeler yer almaktadır:

“(.....) Bey
Yukarıdaki tutarsal indirimlerin tanımlanması için onayınıza sunarım..”

- (66) **Delil 13:** 14.03.2016 tarihinde MEY İÇKİ Ege-Akdeniz Bölge Müdürü (.....)'dan MEY İÇKİ çalışanı (.....)'e gönderilen “OFFTRADE- (.....) DIAGEO, (.....) planogram” başlıklı e-postada aşağıdaki ifadeler yer almaktadır:

“(.....) hanım,
Ekli atf ve planogram üzerinden (.....) Bey, (.....) Beye durumu aktararak ön onay almak istiyor.
Nokta ile diğer alternatifler şu ana dek olumsuz sonuçlandı sizden haber bekliyor olacağız..”

- (67) **Delil 14:** 16.03.2016 tarihinde MEY İÇKİ Ege Bölge Müdür Yardımcısı (.....)'dan MEY İÇKİ çalışanı (.....)'ye gönderilen “(.....) Market Bostanlı” başlıklı e-postada aşağıdaki ifadeler yer almaktadır:

“Olabilecek en iyi TT resmi bana yollar misin
Atf sini onaya sunacağım”

- (68) **Delil 15:** 17.03.2016 tarihinde MEY İÇKİ çalışanı (.....)'den MEY İÇKİ İzmir Bölge Müdür Yardımcısı (.....)'a gönderilen "Gürpa Off Trade Sorunlu Noktalar" başlıklı e-postada aşağıdaki ifadeler yer almaktadır:

"Bostanlı:

- (.....): Karacasulu döneminde carilerin kapanması sebebi ile gerilen ilişkiler sebebi ile 2016 yılında ürün almadı. Dizilim vardı, bu da bozulmuş durumda.

- (.....): Dizilim desteği konusunda beklentisi olduğundan ürün alımı yapmıyor.

- (.....) Tekel/(.....): (.....) caddesinde, (.....) karşısı. Destek beklentisi karşılanmadığından ürün alımı yapmıyor.

Karşıyaka:

- (.....) Tekel (.....): Modül noktası. Destek talebi var. Şu an raf dizilimi iyi ancak bozabilir. Ürün alımına devam ediyor. (Cari çalışılmıyor)

- (.....): Modül noktası, raflar bozuk. Destek talebi var. Az miktarda ürün alıyor. (Cari çalışılmıyor)

- (.....) Market/(.....): Modül noktası. Destek talebi var. Ürün alımına devam ediyor ancak raflarda dizilim kötü. (Cari çalışılmıyor)

- (.....): Ben uğrayacağım, destek beklentisi var. (Cari çalışılmıyor)

- (.....) Tekel/(.....): Yüklü alımları dışardan yapıyor. Destek ve iskonto talebi var. (Cari çalışılmıyor)

- (.....) Tekel: Soğutucu sozu verilmiş. Raf desteği talebi var, raflar çok iyi değil. (Cari çalışılmıyor)

- (.....) Tekel/(.....): Dizilim konusunda görüşüleceği söylenmiş ama görülmemiş. Müşteri ılımlı, görüşülerek çözülebilir. (Cari verilmeye başlandı)

- (.....): Modül noktası. Dizilim sorunlu. (Cari çalışılıyor)

- (.....) Tekel: Modül talebi var, dizilim konusunda destek olacağı sözünü verdi. (Cari veriliyor)

Çevre:

- (.....) Gıda: Mal alımı yapmıyor. Sorun konusunda net konuşmuyor. (Cari çalışılmıyor)

- (.....) Büfe: Dizilim iyi, destek talebi var. (Cari veriliyor)

- (.....) Market/(.....): Dizilim iyi, destek talebi var (Cari limiti var, peşin çalışıyor)

...

"İlave olarak:

(.....): Destek beklentisi var, dizilim kötü."

- (69) **Delil 16:** 17.03.2016 tarihinde MEY İÇKİ çalışanı (.....) tarafından MEY İÇKİ Ege Bölge Müdür Yardımcısı (.....)'a gönderilen "7-14 Mart İzmir Bölge Gelisim ve Koruma Hk." başlıklı e-postanın ekinde "İzmir Bölge Gelişim ve Koruma Resimleri" adlı powerpoint dosyası yer almaktadır.

- (70) **Delil 17:** (.....)'ndan bir grup MEY İÇKİ çalışana gönderilen "Şubat Merch Analiz Raporu" başlıklı, bir araştırma şirketine yaptırıldığı anlaşılan MEY İÇKİ ve rakiplerinin bulunurluk analiz sonuçları ve önyüz analiz sonuçlarına ilişkin verileri içeren e-posta yer almaktadır.

- (71) **Delil 18:** (.....)'den MEY İÇKİ çalışanı (.....)'e gönderilen e-posta ekinde yer alan fotoğraflarda noktaya ait rafların fotoğrafları bulunmaktadır.
- (72) Ayrıca, yerinde incelemelerde söz konusu belgelere ek olarak MEY İÇKİ satış şeflerinden MEY İÇKİ Bölge Müdürlerine gönderilen ve satış noktalarındaki raf dizilimlerini gösteren birçok fotoğraf ile MEY İÇKİ ürünlerinin satış noktalarındaki raflarda hangi konumda bulunması gerektiğini gösteren planogram elde edilmiştir. Planogram incelendiğinde, satış noktasındaki orta teşhir ünitesindeki rakı raflarının hacmen %(.....) MEY İÇKİ'ye tahsis edilmesinin öngörüldüğü görülmektedir. Ayrıca planogramda, distile raf payları ile orantılı dizilim olacağına ilişkin ifade yer almaktadır.

I.7. Değerlendirme

I.7.1. MEY İÇKİ'nin Rakı Pazarındaki Hakim Durumu

- (73) Bilindiği üzere 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesinin ihlalinden söz edilebilmesi için öncelikle teşebbüsün hakim durumda bulunması gerekmektedir. MEY İÇKİ hakkında alınan önceki tarihli pek çok Kurul kararında, teşebbüsün rakı pazarında hakim durumda olduğu tespit edilmiştir. Bu aşamada, MEY İÇKİ'nin rakı pazarındaki hakim durumunun mevcut pazar koşulları içerisinde devam edip etmediği değerlendirilecektir.

I.7.1.1. Hakim Duruma İlişkin Geçmiş Kararlardaki Tespitler

- (74) Kurul'un 10.09.2007 tarih ve 07-70/863-326 sayılı kararında MEY İÇKİ'nin piyasadaki konumu ile ilgili önemli değerlendirmelere yer verilmiştir. Yeni Rakı markasının perakendeciler açısından bulundurulması zorunlu bir ürün (*must stock*) özelliği göstermesi, MEY İÇKİ'nin Türkiye'deki en geniş alkollü içecek portföyüne sahip olması, 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 pazara giriş engeli yaratan hususlar olarak sıralanmıştır. MEY İÇKİ'nin rakiplerinden ve müşterilerinden bağımsız davranabilme gücü açısından yapılan değerlendirmelerde ise; faaliyetlerinin rakipleri tarafından kısıtlanmadığı, portföyünde yer alan ürünlerinin çok farklı kanallarda satıldığı, alıcıların alım gücüne sahip olmadığı, ürünün 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 değerlendirilmiştir.
- (75) Kurul'un Burgaz Alkollü İçecekler Ticari ve İktisadi Bütünlüğü'nün (BURGAZ) MEY İÇKİ tarafından devralınması işlemine izin verilmesi talebi hakkındaki 18.11.2009 tarih, 09-56/1325-331 sayılı kararında; yukarıda yer verilen hakim durum analizi sonrasında pazarda bir takım dinamiklerin değiştiği, pazara giriş ve çıkışların yaşandığı, BURGAZ'ın başta rakı olmak üzere belli ürünlerde ciddi pazar payı elde ettiği vurgulanarak yeni bir hakim durum analizine ihtiyaç duyulduğu ifade edilmiştir.

- (76) Söz konusu karar kapsamında yapılan hakim durum değerlendirmesi sonucunda;
- MEY İÇKİ'nin sahip olduğu yüksek pazar payı ve pazardaki giriş engelleri ile rakiplerinden ve müşterilerinden bağımsız hareket edebilme kabiliyetine sahip olduğuna,
 - Her ne kadar Burgaz'ın rekabetçi fiyatı MEY İÇKİ'nin pazar gücünü bir süre aşındırılmış ve teşebbüsü olumsuz yönde etkilemiş olsa da MEY İÇKİ'nin yeni ürünler ve bu fiyat hareketine verdiği yanıt ile kayıplarını bir ölçüde telafi edebildiğine,
 - Bu durumun MEY İÇKİ'nin hakim durumda olduğuna dair gösterge niteliğinde olduğuna,
 - O dönem de pazara yeni giren teşebbüslerin MEY İÇKİ karşısında rekabetçi güç yaratamadığına ve hatta Koç Holding ortaklığı Tariş-Tat'ın benzer bir nedenle pazarı terk ettiğine

dikkat çekilerek MEY İÇKİ'nin hakim durumda olduğu sonucuna varılmıştır.

- (77) Kurul'un 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 4. ve 6. maddelerini ihlal ettiği iddiası üzerine yürütülen 12.06.2014 tarih ve 14-21/410-178 sayılı soruşturma kararında ise yapılan değerlendirmeler çerçevesinde; MEY İÇKİ'nin ve rakiplerinin pazar payı ve bulunurlukları, rakı pazarındaki giriş engelleri, MEY İÇKİ'nin bulundurulması zorunlu ürün niteliğindeki markaları ve MEY İÇKİ'nin alıcılarının alım gücü gibi hususlar incelenmiş ve MEY İÇKİ'nin rakı pazarındaki hakim durumunu sürdürdüğü ve hatta güçlendirdiği tespiti yapılmıştır.

I.7.1.2. MEY İÇKİ'nin Pazardaki Mevcut Durumu

- (78) Hâkim Durumdaki Teşebbüslerin Dışlayıcı Kötüye Kullanma Niteliğindeki Davranışlarının Değerlendirilmesine İlişkin Kılavuz'un (Kılavuz) "2.2. Hâkim Durumun Tespiti" başlıklı bölümünde belirtildiği üzere "*hâkim durum değerlendirmesinde göz önünde bulunduran temel unsurlar; incelenen teşebbüsün ve rakiplerinin ilgili pazardaki konumu, pazara giriş ve pazarda büyüme engelleri, alıcıların pazarlık gücü olarak sınıflandırılabilir*"⁶. Bu kapsamda aşağıda MEY İÇKİ'nin rakı pazarı özelinde hakim durumda olup olmadığına ilişkin değerlendirmelere yer verilmektedir.
- (79) Rekabet analizlerinde hâkim durum değerlendirmesi yapılırken teşebbüsün ve rakiplerinin pazar payı, dikkate alınması gereken önemli bir ölçüttür. Ancak burada yalnızca pazar paylarının incelenmesi, teşebbüsün hâkim durumda olduğunu göstermek için yetersiz kalmakta; pazara giriş engelleri, teşebbüsün portföy gücü ve buna bağlı olarak incelenen teşebbüsün müşteriler karşısındaki konumu ve özellikle alkollü içecekler sektöründe faaliyet gösteren teşebbüsler için satış noktalarında bulunurluk oranlarının bu kapsamda ayrıntılı olarak irdelenmesi gerekmektedir. Bu çerçevede aşağıda öncelikle rakı pazarında faaliyet gösteren teşebbüslerin pazar paylarına yönelik bilgilere yer verilmektedir.

I.7.1.2.1. MEY İÇKİ ve Rakiplerinin Pazar Payları

- (80) Hakim duruma yönelik yapılan değerlendirmelerde en önemli kriterlerden biri olan pazar payı, belirli bir ilgili ürün pazarındaki pazar gücünün ölçümü açısından belirleyici olmaktadır. Belirli bir pazarda teşebbüsün yüksek pazar payına sahip olması, hakim durumun varlığının ispatı yönünde güçlü bir karine teşkil etmektedir.

⁶ Para. 10

17-07/84-34

- (81) Kılavuz'da belirtildiği üzere aksini gösterecek bir durum söz konusu değilse, Kurul'un yerleşik uygulamasında %40'ın altında pazar payına sahip olan teşebbüslerin hâkim durumda olması ihtimalinin düşük olduğu kabul edilmekte, bu düzeyin üzerindeki pazar payına sahip olan teşebbüsler bakımından ise daha detaylı bir incelemeye gidilmektedir⁷. AB içtihadında ise genel olarak %70'in üzerinde pazar payı hakim duruma yönelik güçlü bir karine teşkil etmektedir⁸. Avrupa Komisyonunun (Komisyon) *Hoffman-La Roche* kararında çeşitli ilgili ürün pazarları bakımından %70 ila %90 arasında pazar payına sahip olan firmanın söz konusu pazar payının "*hakim durumun varlığını ispatlayacak seviyede*" yüksek olduğu ifade edilmiştir. Komisyon'un *Hilti*⁹ ve *Tetra Pak*¹⁰ kararlarında da benzer tespitler yapılmış, Avrupa Adalet Divanı'nın *Hoffman-La Roche* kararında¹¹ yüksek pazar payına sahip olunmasının ve bu pazar payının uzun süre korunmasının "*istisnai haller haricinde*" hakim durumun varlığına delil olduğu tespiti yapılmıştır.
- (82) Bilindiği üzere, MEY İÇKİ TEKEL'in alkollü içkiler bölümünün özelleştirilmesi yoluyla devraldığı¹² ve TEKEL'in alkollü içkiler piyasasında inhisari olarak faaliyet gösterdiği dönemden gelen yüksek marka bilinirliğine sahip ürün grupları sayesinde alkollü içkiler piyasasında güçlü bir konuma sahip olmuştur. Özelleştirme sonrası dönemde de MEY İÇKİ'nin pazardaki ağırlığı devam etmiş ve rakiplerine nazaran pazar payı oldukça yüksek seviyelerde seyretmiştir.
- (83) Bu bağlamda MEY İÇKİ ve rakiplerine ait ciro bazında pazar paylarına aşağıdaki grafikte yer verilmektedir.

Grafik 1: Rakı Pazarında Faaliyet Gösteren Teşebbüslerin Ciro Bazında Pazar Payları (%)

(.....TİCARİ SIR.....)

- (84) Son üç yıllık pazar payı verileri incelendiğinde, MEY İÇKİ'nin pazardaki konumunda kayda değer bir değişiklik yaşanmadığı, teşebbüsün pazardaki konumunun genel olarak istikrarlı bir seyir izlediği ve hatta pazar payını bir miktar artırdığı görülmektedir. Buna ek olarak MEY İÇKİ, en yakın rakibi EFE'nin pazar payının dokuz katı aşkın bir pazar payına sahiptir. Yukarıdaki tabloda görüldüğü üzere, MEY İÇKİ'nin en yakın rakibi olan EFE'nin 2014 yılı pazar payında bir miktar düşüş olmasına rağmen 2015 yılında yarım puan yükselmiştir. EFE'den sonra gelen ANTALYA İÇECEK, SARPEN ve ANADOLU'nun pazar payları ise oldukça düşük seviyededir.
- (85) Teşebbüslerin hacim bazında pazar payları ise Grafik 2'de yer almaktadır.

Grafik 2: Rakı Pazarında Faaliyet Gösteren Teşebbüslerin Hacim Bazında Pazar Payları (%)

(.....TİCARİ SIR.....)

⁷ Para. 12

⁸ Donough ve Padilla, *The Law and Economics of Article 82 EC*, 2006, s. 113.

⁹ Case T-30/89, *Hilti AG ve Comissison*, 1991, ECR II-1439, para. 92.

¹⁰ Case C-333/94 P, *Tetra Pak International SA ve Commission*, 1996, ECR I-5951.

¹¹ *Hoffman-La Roche* kararı, Case 85/76, ECR 461, para. 38-40.

¹² Kurul'un 04.05.2006 tarih ve 06-32/393-103 sayılı kararı.

- (86) Teşebbüslerin hacim bazında pazar payı verileri incelendiğinde, benzer şekilde MEY İÇKİ'nin 2015 yılında %(.....) pazar payı ile rakı pazarında açık ara lider konumunda olduğu görülmektedir. Ayrıca değer bazında ortaya konan pazar paylarına paralel şekilde MEY İÇKİ'nin hacim bazında pazar paylarının da artış eğilimi içinde olması dikkat çekicidir. MEY İÇKİ'nin en yakın rakibi ise %(.....) pazar payı ile EFE'dir. 2015 itibarıyla pazardaki diğer oyuncuların oldukça düşük pazar paylarına sahip olduğu görülmektedir. Bu yönüyle yukarıda yer verilen yüksek pazar payları ve bunun karşısında rakiplerin konumu MEY İÇKİ'nin hakim durumda olduğunun önemli bir göstergesidir.

I.7.1.2.2. Pazara Giriş Engelleri

- (87) Hakim durum değerlendirmesinde pazar payı en önemli ölçüt olarak kabul edilmekle birlikte, pazara giriş engellerinin varlığı ve yoğunluğu incelenen teşebbüsün pazardaki konumunu doğrudan etkileyen faktörler arasındadır. Yasal giriş engelleri, ölçek ve kapsam ekonomileri veya kapasite kısıtları giriş engelleri olarak nitelendirilebilmektedir. Bu yönüyle rakı pazarı bakımından mevcut ve potansiyel rakiplerin pazarda genişleme ve girişleri karşısında engellerin varlığı aşağıda incelenmektedir.

Yasal Giriş Engelleri

- (88) Sektörel düzenleyici TAPDK kuruluşundan itibaren alkollü içkiler sektöründe regülasyon faaliyetlerini yoğunlaştırmış ve alkollü içkilerin üretimi, tanıtımı ve satışı bakımından, mevzuat ve oluşturulan ikincil düzenlemeler ile revizyona gidilmiştir.
- (89) Alkollü içkiler bakımından mevcut reklam ve tanıtım yasakları, 4250 sayılı İspirto ve İspirtolu İçkiler İnhisari Kanunu'nda (4250 sayılı Kanun) 6487 sayılı Kanunla yapılan 24.05.2013 tarihli değişikliklerle birlikte önemli ölçüde farklılaşmıştır. 4250 sayılı Kanun'un 6. maddesinin birinci fıkrasında yer verilen düzenlemeye göre alkollü içkilerin her ne surette olursa olsun reklamı ve tüketicilere yönelik tanıtımı ve bu ürünlerin kullanılmasını ve satışını özendiren veya teşvik eden kampanya, promosyon ve etkinlik yapılması yasaklanmaktadır. Ürün reklamının yapılmasına getirilen bu kısıtlama pazardaki yeni ürünlerin tanıtımı ve pazara girecek teşebbüsler için önemli bir engel oluşturmaktadır. Öte yandan, alkollü içkilere getirilen en önemli satış kısıtlamalarından biri, 22:00 ila 06:00 saatleri arasında perakende olarak her türlü alkollü içki satışının yasaklanmasıdır.
- (90) Maddenin devamında alkollü içkilerin sadece sunum izni verilen yerlerde açık olarak tüketilebileceği ve bu yerlerde tesis sınırları dışında tüketilmek üzere alkollü içki satışı yapılamayacağı düzenlenmektedir. Ayrıca alkollü içkilerin, işletme dışından görülecek şekilde perakende olarak satışa arz edilmesi de yasaklanmıştır.
- (91) Maddede yer alan ve alkollü içki tanıtımı ve satışına yönelik bir diğer önemli kısıtlama ise meskun mahaller ve konaklama yerleri hariç olmak üzere, otoyollardaki ve devlet karayollarındaki yapı ve tesisler ile öğrenci yurtları, sağlık hizmeti verilen yerler, spor müsabakası yapılan stadyum ve kapalı spor salonları, her türlü eğitim ve öğretim kurumları, kahvehane, kıraathane, pastane, bezik ve briç salonları ile akaryakıt istasyonlarının mağaza ve lokantalarında alkollü içkilerin satışının yasaklanmasıdır.

- (92) Anılan yasal kısıtlamalara yönelik olarak TAPDK tarafından; işyeri tabelası hariç, işyeri dışında yer alan alkollü içkilerin reklam ve tanıtımına yönelik taşınır/taşınmaz her türlü materyalin (totem, pano, led yazı, levha, dijital yazı, yönlendirici levha, balon, çıkartma, bez ve kağıt afiş, strafor harfler, neon reklam yazıları, vinly reklamlar, banner, billboard, ilan panosu, raket, postermatik, reklam panosu, megalight, megaboard, hareketli ya da yanıp sönen reklamlar, cam grafikler vb.) ilgili mevzuat hükümlerine aykırılık teşkil edeceği ifade edilmektedir¹³.
- (93) Bu noktada, alkollü içki pazarında getirilen reklam ve satışa yönelik kısıtlamaların ciddi şekilde arttığı görülmektedir. Söz konusu düzenlemeler, mevcut teşebbüslerin katlanmadığı ancak yeni girecek olan teşebbüslerin katlanmak zorunda olduğu maliyetler açısından bakıldığında, yeni girişler için bir dezavantaj olacak ve bu bağlamda piyasaya girişe ve pazar payının artırılmasına engel teşkil edebilecektir. Pazarı yeni girecek teşebbüslere ilave maliyet getirebilecek veya piyasaya sonradan giren teşebbüslerin ürünlerini pazardaki yerleşik teşebbüsle aynı seviyede tanıtma imkânını kısıtlayabilecek söz konusu düzenlemeler, MEY İÇKİ'nin *Yeni Rakı* ürünü gibi tüketici bilinirliği yüksek bir ürünün bulunduğu pazar bakımından giriş engeli olarak değerlendirilmektedir. Bu durum pazara 2013 yılı öncesinde giren teşebbüslerin de bilinirliğini olumsuz etkilemektedir.
- (94) Yukarıda bahsedilen yasal giriş engellerine ek olarak bilindiği üzere alkollü içki üretim tesisi kurmak ya da yurtdışında alkollü içecek ithal etmek isteyen teşebbüslerin öncelikle TAPDK'dan üretim izni ve dağıtım yetki belgesi alması, kurulacak tesisin de TAPDK mevzuatına uygun teknik özellikleri taşıması gerekmektedir. Bu anlamda en önemli yasal giriş engeli olarak, bira ve şarap hariç alkollü içki üretecek tesisin "Alkol ve Alkollü İçki Tesislerinin Haiz Olmaları Gereken Teknik Şartlar, Kurulmaları, İşletilmeleri ve Denetlenmelerine İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik" in 9. maddesi uyarınca en az 1.000.000 litre kapasiteye sahip olması gerekliliğidir. Bu çerçevede söz konusu kapasite zorunluluğu pazarın dinamikleri göz önünde bulundurulduğunda önemli bir giriş engeli teşkil etmektedir.

Ölçek ve Kapsam Ekonomileri

- (95) Bilindiği gibi, ölçek ve kapsam ekonomilerinin varlığı pazara giriş engeli ve dolayısıyla pazara yeni girecek teşebbüsler için dezavantaj oluşturabilmektedir. Kurul'un 18.11.2009 tarih ve 09-56/1325-331 sayılı kararında rakı ve genel olarak alkollü içki piyasası özelinde üretimde ölçek ekonomilerinin önemli olmadığı ancak özellikle dağıtım bakımından ölçek ve kapsam ekonomilerinin varlığı tespiti yapılmıştır. Bu kapsamda MEY İÇKİ hakkında Kurul'un 14.02.2013 tarih ve 13-10/130-M sayılı kararında kapsam ve ölçek ekonomilerinin önemini incelemeye konu alkollü içki pazarı bakımından dağıtım seviyesinde kendini gösterdiği, bunun ise teşebbüslerin maliyetlerinin farklılaşmasına yol açtığı, bu çerçevede MEY İÇKİ'nin farklı kategorilerdeki rakı markalarının üretim maliyetleri ve bu ürünlerin dağıtım maliyetlerinin analiz edildiği verilere göre MEY İÇKİ'nin söz konusu maliyetlerinin en yakın rakibine kıyasla düşüklüğünün MEY İÇKİ'ye mevcut ve potansiyel rakiplerine göre önemli bir avantaj sağladığı tespiti yapılmıştır.

¹³ TAPDK tarafından 25.06.2013 tarihinde yayımlanan "4250 sayılı Kanun'da Yer Alan Reklam Ve Tanıtıma Yönelik Değişiklerden Bazılarının Uygulanması" hakkında kamuoyu duyurusu http://www.tapdk.gov.tr/tr/duyurular/reklam_ve_tanitim.aspx Erişim tarihi 25.07.2016.

- (96) Buna ek olarak 18.11.2009 tarih ve 09-56/1325-331 sayılı Kurul kararında "...Pazara giriş engellerine yönelik kriterlerin rakı pazarı özelinde ele alınması gerekmektedir. Bunun nedeni rakı pazarına güçlü bir giriş, votka ve diğer ürünler için bir kaldıraç olarak kullanılabilir. Bir diğer ifadeyle rakının Türk alkollü içkiler pazarındaki yerinin ve hacminin diğer bütün alkollü içkilerden çok farklı olması nedeniyle alkollü içkiler pazarında MEY İÇKİ gibi bir teşebbüs karşısında güçlü bir şekilde var olmak için öncelikle rakı pazarında güçlü bir şekilde faaliyet göstermek gerekmektedir. Tesis kurma maliyetinin yüksek olmadığı alkollü içkiler sektöründe, rakı pazarında rekabetçi bir güçle bulunmanın diğer alkollü içkilerin tüketici ile buluşturulmasında kolaylık sağlayacağı ortadadır. Rakı üretimi olmaksızın bu pazara girilmesi bu açıdan bir dezavantaj teşkil edecektir..." tespiti yapılmıştır.

MEY İÇKİ'nin Marka (Yeni Rakı) ve Portföy Gücü

- (97) MEY İÇKİ'nin sahip olduğu Yeni Rakı markası uzun zamandır piyasada yer alan bir marka olup, rakı üretiminin devlet tekelinde olduğu dönemden beri rakı tüketicilerinin büyük ölçüde bildiği kuvvetli bir markadır. Hatta Yeni Rakı'nın rakı kategorisiyle özdeş olduğu, 10.09.2007 tarih ve 07-70/863-326 sayılı muafiyetin geri alınması kararında da belirtilmiş, bu çerçevede ürünün perakende noktalar tarafından bulundurulması zorunlu ürün (*must stock*) niteliğini haiz olduğu vurgulanmıştır. Toplam rakı pazarındaki son üç yıllık tüketim içerisinde Yeni Rakı'nın hacim ve değer bazındaki pazar payına Grafik 3'te yer verilmektedir.

Grafik 3: Yeni Rakı'nın Hacim ve Değer Bazında Pazar Payı (2013-2015, %)

(.....TİCARİ SIR.....)

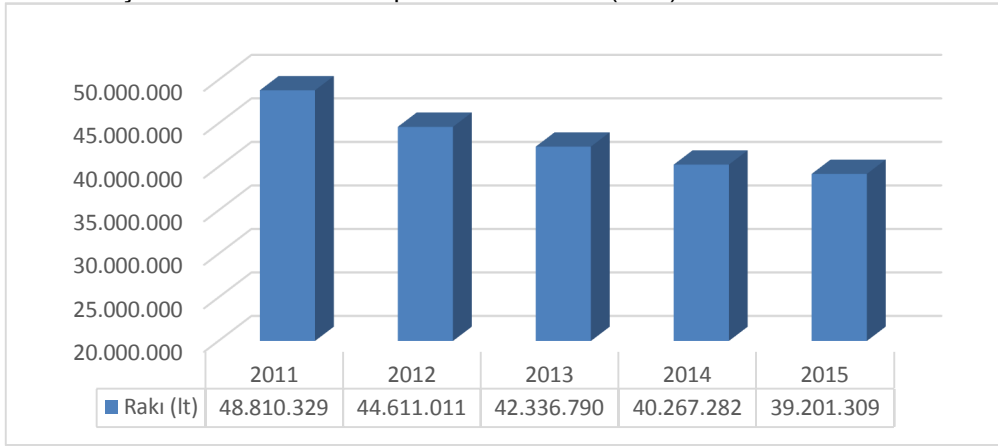
- (98) Rakı pazarındaki toplam tüketim içerisinde Yeni Rakı'nın hacim bazında pazar payı 2013 yılından bu yana düşüş eğilimi içerisinde olsa da %(.....) gibi yüksek bir seviyededir. Değer bazında ise 2013 yılında pazar payı %(.....) iken 2014 yılında bir miktar düşüş gerçekleşse de 2015 yılında yeniden artmış ve %(.....) olarak gerçekleşmiştir. Yıllar itibarıyla MEY İÇKİ'nin Yeni Rakı markasının pazar payında kayda değer bir değişiklik olmaması söz konusu markanın pazardaki öneminin ve bilinirliğinin ortaya konması açısından önem teşkil etmektedir.
- (99) Bu noktada, Yeni Rakı hem bilinirlik hem de marka değeri açısından rakı pazarındaki birinci ürün niteliğindedir ve hacim bazında pazarın genel olarak küçülmesine karşın değer bazındaki pazar payını koruması Yeni Rakı'nın pazardaki bu güçlü konumunu teyit etmektedir.
- (100) Bu bilgilerden hareketle, Yeni Rakı markasının bu pazarda son derece önemli bir ürün olduğu, halen rakı kategorisiyle özdeşleştirilme özelliğini koruduğu, söz konusu satış hacmi ile satış noktalarında bulundurulması gereken ürün olduğu ve Yeni Rakı'nın güçlü konumunun piyasaya yeni giriş yapan teşebbüsler ya da potansiyel girişler açısından giriş engeli oluşturduğu açıktır.
- (101) Öte yandan, alkollü içki piyasasında ürün farklılaştırmasının yoğun olması da portföy gücünün bir kaynağını oluşturmaktadır. Ürün farklılaştırması sonucunda alt tüketici gruplarının beğenilerine daha yakından hitap eden ürünler piyasaya sürülerek, tüketicilerde marka bağlılığı oluşturabilmekte ve bu ürünlere yönelik talebin fiyat esnekliği daha katı olmaktadır. Bu gerekçeyle farklılaştırılmış ürünlerin bulunduğu pazarlar homojen ürünlerin üretildiği piyasalara göre daha yüksek giriş engelleri ihtiva edebilmektedir.

- (102) MEY İÇKİ yukarıda da belirtildiği gibi başta rakı olmak üzere, viski, votka, cin, likör ve şarap üretiminde bulunmakla birlikte MEY İÇKİ'nin cirosunun büyük bölümünü oluşturan rakı kategorisindeki ürünler incelendiğinde teşebbüsün dokuz farklı marka¹⁴ ile rakı pazarının tüketicilere yönelik bütün segmentlerinde faaliyet gösterdiği görülmektedir. Öte yandan, 17.08.2011 tarih, 11-45/1043-356 sayılı Kurul kararı ile birlikte koşullu olarak izin verilen DIAGEO tarafından MEY İÇKİ hisselerinin devralınması işleminin ardından, cin, likör ve votka pazarında MEY İÇKİ'nin portföyüne DIAGEO'nun bünyesinde bulunan yüksek marka bilinirliğine sahip uluslararası markalar da dahil olmuş ve böylelikle MEY İÇKİ'nin portföyü derinleşmiştir. Söz konusu ürün çeşitliliği de pazara giriş engeli oluşturmaktadır.

Pazarın Küçülme Eğilimi İçinde Olması

- (103) Son yıllardaki toplam rakı tüketimi pazarın daraldığını göstermektedir. TAPDK verilerine göre son dört yıl içerisinde iç piyasaya sunulan rakı miktarına ilişkin verilere aşağıdaki grafikte yer verilmektedir.

Grafik 4: İç Pazar Arz Edilen Toplam Rakı Miktarı (Litre)



- (104) 2011 yılından bu yana iç piyasada tüketilen rakı miktarının bir düşüş eğiliminde olduğu görülmektedir. Bunda özellikle son yıllarda tüketicilerin düşük alkollü içkilere eğilim göstermesi ve farklı alkollü ürünlerin tercih edilmeye başlanmasının etkili olduğu değerlendirilmektedir. Dolayısıyla rakı pazarında hacimsel olarak kayda değer bir artış olmaması giriş engeli niteliğindedir.

Nihai Satış Noktalarında Bulunurluk

- (105) Rakı pazarında ürün portföyünün nihai satış noktalarında bulunabilmesi, bu noktalara etkin bir şekilde dağıtım yapılabilmesine bağlıdır. Rakı ürünü, nihai satış noktalarında yüksek oranda ve tüketicinin görebildiği şekilde bulunabildiği ölçüde satış hacmini arttırabilecektir. Buna ek olarak yukarıda değinildiği üzere TAPDK tarafından getirilen reklam yasakları dolayısıyla ürünlerin satış noktalarında bulunurluğu daha önemli hale gelmiştir.
- (106) Pazardaki en büyük oyuncu konumunda olan MEY İÇKİ bakımından incelendiğinde, teşebbüsün rakı markalarının, ülkemizde alkollü içki satışı yapılan nihai satış noktalarının çok büyük bölümünde bulunduğu anlaşılmaktadır. Ülkemizde rakı satışının büyük bölümünün gerçekleştirildiği geleneksel kanalda MEY İÇKİ ve rakiplerinin sayısal ve ağırlıklı bulunurluk oranlarına aşağıda yer verilmektedir.

¹⁴ Yeni Rakı, Yekta Rakı, Tekirdağ Rakısı, Tayfa Rakı, Mest, Kulüp Rakı, Herdem İzmir, Birader ve Altınbaş Rakı.

(.....TİCARİ SIR.....)

(.....TİCARİ SIR.....)

- (107) Rakı pazarındaki en büyük iki teşebbüsün bulunurluk oranlarına bakıldığında, sayısal bazda MEY İÇKİ'nin, en yakın rakibi EFE'nin yaklaşık iki katı bulunurluğa sahip olduğu görülmektedir. Ağırlıklı bulunurluk oranlarına bakıldığında ise MEY İÇKİ'nin son üç yıl içerisinde bulunurluk oranlarının % (.....)'un üzerinde olması dikkat çekicidir.
- (108) Yukarıda ifade edildiği üzere MEY İÇKİ'nin hem Yeni Rakı markası hem de geniş ürün portföyü ile satış noktalarının alkollü içki ihtiyacının önemli bir bölümünü karşılaması nedeniyle, bu pazarda geniş olmayan ve güçlü markalardan oluşmayan bir ürün portföyü ile noktalara girilmesinin oldukça zor olduğu, bu açıdan pazarda yerleşik teşebbüs niteliğindeki MEY İÇKİ ve onun "must stock" niteliğini haiz Yeni Rakı markasının önemli avantaj sahibi olduğu anlaşılmaktadır.

1.7.1.2.3. MEY İÇKİ'nin Müşterileri Karşısındaki Konumu

- (109) MEY İÇKİ'nin öncelikle rakı kategorisiyle özdeş ve tek başına % (.....) pazar payına sahip Yeni Rakı markasına sahipliği, teşebbüsü müşterileri nezdinde güçlü kılmakta ve bu ürünü noktada bulundurulması zorunlu bir ürün haline getirmektedir. MEY İÇKİ bu durumunu portföyündeki diğer rakı markaları ve diğer alkollü içkiler ile pekiştirmektedir. Dolayısıyla bu açıdan satış noktalarının MEY İÇKİ ürünlerini bulundurması kendileri açısından önem taşımaktadır.
- (110) Diğer yandan MEY İÇKİ'nin farklı alkollü içecek kategorilerinde yüksek pazar payına sahip markaları içeren geniş portföyü, satış noktalarıyla ve dağıtıcılar karşısında pazarlık gücü bakımından teşebbüse önemli avantaj sağlamaktadır.
- (111) Bilindiği gibi geleneksel kanaldaki noktalar çok yaygın ve küçük hacimli olup finansal açıdan güçlü olmadıkları gibi alım gücüne de sahip değildirler. MEY İÇKİ rakı satışlarının % (.....)'lik kısmının bu kanala yapılması, firmanın müşterilerinin büyük kısmının alıcı gücünün düşük olduğunu göstermektedir. MEY İÇKİ'nin rakı satışlarının yaklaşık olarak % (.....)'sını yaptığı yerinde tüketim noktalarının da tek başlarına bir alıcı gücü olmadığı görülmektedir. Bu aşamada genellikle modern kanalın alıcı gücünden bahsedilebilmekle birlikte, modern kanalın MEY İÇKİ'nin rakı cirosunun içindeki küçük payı bu kanaldaki noktaların bu pazar özelinde düşük bir ağırlığa sahip oldukları sonucunu doğurmaktadır. Diğer yandan, Yeni Rakı'nın marka gücü ve rakı pazarındaki toplam satışların yarısından fazlasına sahip olması MEY İÇKİ'ye müşterileri karşısında önemli bir avantaj sağlamaktadır.
- (112) Yukarıda yer verilen değerlendirmeler, MEY İÇKİ'nin hakim durumda olduğu tespiti yapılan yakın tarihli Kurul kararlarından bu yana gelinen noktada pazarın temel dinamiklerinde ve dolayısıyla MEY İÇKİ'nin hakim durumunda herhangi bir değişik olmadığını göstermektedir. Bu bağlamda yukarıda yer verilen analizler doğrultusunda MEY İÇKİ'nin rakı pazarındaki hakim durumu devam etmektedir.

I.7.2. Hakim Durumun Kötüye Kullanılması Değerlendirilmesi

- (113) MEY İÇKİ'nin hakim durumunu kötüye kullandığı iddialarını temel olarak; gümrüksüz satış mağazalarından rakipleri dışladığı, satış noktalarına verdiği indirim ve çeşitli avantajlarla rakipleri dışladığı ve rakiplerin satış noktalarında görünürlüğünün ve bulunurluğunun engellendiği iddiası olarak üç grupta incelemek mümkündür.

I.7.2.1. Gümrüksüz Satış Mağazalarındaki Uygulamaların Değerlendirilmesi

- (114) Türkiye'ye gelen yolcular ve Türkiye'den giden yolculara giriş ve çıkış yolcu kapılarında satış yapmak üzere açılan gümrüksüz satış mağazaları ve bunların depolarının kuruluşuna, işleyişine ve buralardan eşya satışına ilişkin usul ve esaslar, Gümrüksüz Satış Mağazaları Yönetmeliği (Yönetmelik) uyarınca düzenlenmektedir. Yönetmelik'in 4/ç maddesi uyarınca mağazadan satılabilecek eşyayı, miktarını, kıymetini ve eşya alabilecek kişileri saptamak, özel veya zorunlu durumları inceleyip sonuçlandırmak ve gerekli tedbirleri almak Gümrük Müsteşarlığı'nın yetki alanındadır.
- (115) Vergisiz gümrük satış noktalarından sadece belli bir grup tüketici (yurtdışına çıkan) alışveriş yapabilirken yurtiçi satış noktalarından herkes yararlanabilmektedir. Ayrıca vergisiz gümrük satış noktalarında satılan ürünlerin fiyatları, bu satış noktalarına yurtiçi satış noktalarına kıyasla önemli bir vergi avantajı sağlanması nedeniyle, yurtiçi satış noktalarında satılan ürünlerden farklıdır.
- (116) Şikayetçi tarafından MEY İÇKİ'nin "*Duty Free Shop*" olarak tabir edilen, havalimanları başta olmak üzere Türkiye Cumhuriyeti'nin gümrük giriş ve çıkış kapılarında bulunan, yurtdışından Türkiye'ye ya da Türkiye'den yurtdışına seyahat eden yolcuların alışveriş yapmasına açık olan gümrüksüz satış mağazalarında 4054 sayılı Kanun hükümlerine aykırı olarak rakiplerin pazar payı kazanmasını engellemek için rakiplerini dışlayıcı uygulamaları olduğu iddia edilmektedir.
- (117) Bu çerçevede şikayetçi, gümrüksüz satış mağazalarının işletmecileri konumunda bulunan Unifree Duty Free İşletmeciliği A.Ş. (UNIFREE) ve Setur Servis Turistik A.Ş. (SETUR) ile gerçekleştirdiği görüşmelerde, MEY İÇKİ'nin gümrüksüz satış mağazalarında başka bir rakı markasına yer verilmemesini şart koştuğu ya da görünürlük ve adet bakımından sınırlama getirdiği bilgisini aldıklarını ifade etmiştir. Ayrıca şikayetçi MEY İÇKİ tarafından gümrüksüz satış mağazaları ile yapılan gizli ve sözlü anlaşmalarla münhasırlık içeren anlaşmalar yapıldığını, gümrüksüz satış mağazalarına stant bedeli ve sair görsel materyaller için olağan bedellerin çok üzerinde ödemeler yapıldığını iddia etmiştir.
- (118) Şikayetçi ile yapılan görüşmede; *duty free* mağazalarının İstanbul Atatürk Havalimanı'nda UNIFREE, Sabiha Gökçen Havalimanı'nda SETUR, Antalya Havalimanı'nda Net Nüans firmaları tarafından işletildiği, İstanbul'daki havalimanlarında MEY İÇKİ'nin büyük miktarda doğrudan ya da dolaylı (avantajlar raf bedelleri vb.) indirim vererek rakip ürünlerin raflarda yer almasına engel olduğu, bu bağlamda özellikle UNIFREE ve SETUR ile sorun yaşadıkları, *duty free* kanalıyla yaptıkları rakı satışlarının ciroları içerisindeki payının %1 olduğu ifade edilerek, özellikle yurtdışından Türkiye'ye girişte satış hacminin yüksek olduğu mağazalarda tüketiciye sunulmadıkları, yurtdışına çıkış mağazalarında ise rakı olmayan ürünlerin yanında alt raflarda görünmeyen yerlerde satıldıkları ve MEY İÇKİ'nin iddia konusu uygulamaları nedeniyle, ciro bazında %5'lik bir artış potansiyelinin gerçekleştirilemediği belirtilmiştir.

(119) Öte yandan, şikayetçi TAPDK mevzuatı ile öngörülen bulunurluk şartının *duty free* mağazaları bakımından da geçerli olduğu iddiasını ileri sürmektedir. Bu noktada, şikayetçinin *duty free* kanalına ilişkin özel bazı mevzuat hükümlerine aykırılık iddiaları 4054 sayılı Kanun kapsamında ele alınamayacaktır. Bununla birlikte, MEY İÇKİ'nin gümrüksüz satış mağazası kanalındaki uygulamaları ele alınarak, rakipleri dışlayıcı davranışlarda bulunup bulunmadığı incelenmiştir.

(120) MEY İÇKİ tarafından gümrüksüz satış mağazalarında rakı satılma koşulları ve mevcut duruma ilişkin;

- Doğrudan *duty free* mağazalarına satış yapılmadığı, mevcut durumda bu satışların Kuzey Kıbrıs'ta mukim MEY İÇKİ iştiraki Taşel Türk Alkollü içki ve Şarap Endüstrisi Ltd. (TAŞEL) tarafından gerçekleştirildiği,
- Dökme rakının TAŞEL tarafından üretim sürecinden geçirilerek (rakının seyreltme, dinlendirme ve şişeleme işlemleri) Kıbrıs menşeli bir ürün halini alıp; Türkiye *duty free* müşterilerine satılmak üzere Mersin Serbest Bölgede faaliyet gösteren Aquamarine Dış Ticaret Ltd. Şti. (AQUAMARINE) şirketine gönderildiği,
- Rakiplerin birtakım *duty free* işletmecileriyle söz konusu mevzuat gereği yaşamış olduğu sıkıntılardan haberdar olduğu,
- (.....) bir dönem UNIFREE'ye satış yapmadığı, MEY İÇKİ'ye ait bir rakı ürünü satın alınmak istendiğinde, bu ürünün üzerinde "*produced in Turkey, bottled in TRNC by Taşel*" ifadesinin yazdığı, bununla birlikte, (.....) *duty free* mağazalarda sattığı ürünlerin üzerinde ise "(.....)" ifadesinin yer aldığı, *duty free* işletmecisi olarak örneğin UNIFREE tarafından bu ürünlerin gerçekten (.....) ait olup olmadığının kontrol edilemediği,
- Ek olarak, rakının Türkiye'deki coğrafi işaret tescili kuralı sebebiyle sadece Türkiye'de üretilebileceğinden (.....) ait şişe üzerinde ürünün Türkiye'de üretildiğine dair bir ibare olmaması, hatta aksine üretimin Kıbrıs'ta yapıldığının yazması nedenleriyle *duty free* işletmecisini bu ürünün rakı olarak adlandırılıp adlandırılmayacağı noktasında şüpheye düşürdüğü, sonuç olarak UNIFREE'nin yasal yükümlülüklerini yerine getiremeyen (.....) ürünlerini bir dönem kendi tercihiyle satmayı reddettiği,
- Öte yandan, MEY İÇKİ'nin diğer bir rakibi olan (.....) ise benzer şekilde rakı *proses* ve şişeleme işlemlerini Kıbrıs'ta yürütmesinden hareketle rahatlıkla *duty free* mağazalarda satış yapabildiği

açıklamalarında bulunulmuştur.

(121) (.....) tarafından, MEY İÇKİ'nin *duty free* mağazalarına yönelik uygulamalarının tespit edilebilmesi amacıyla gümrüksüz satış mağazalarında rakı ürünlerinin bulunurluğu ve dizilimine ilişkin olarak resmi bilirkişi aracılığıyla tespit yaptırılmıştır. Söz konusu bilirkişi tutanaklarında;

- İstanbul Sabiha Gökçen Havalimanı Dış Hatlar Gelen ve Giden Yolcu bölümlerinde bulunan SETUR *duty free* mağazalarında yapılan incelemelerde, mağazaların rakı satılan bölümlerinde (.....) sahibi olduğu rakı grubu ürünlerin bulunmadığı,
- Atatürk Havalimanı Dış Hatlar Terminali gelen yolcu bölümünde bulunan *duty free* reyonlarının üç katlı sistemden oluştuğu ve her katında yalnızca MEY İÇKİ'ye ait ürünlerin bulunduğu, başkaca bir markaya ait ürünlerin bulunmadığı,
- Atatürk Havalimanı Dış Hatlar giden yolcu bölümünde MEY İÇKİ'ye ait rakı markalarının yanı sıra (.....) ait ürünlerin yer hizasında satışının yapıldığı,

- UNIFREE tarafından işletilen İzmir Adnan Menderes Havalimanı Dış Hatlar Terminali gelen ve giden yolcu mağazalarında yalnızca MEY İÇKİ'ye ait rakı ürünlerinin bulundurulduğu, (.....) ait ürünlerin ise bulundurulmadığı,
- SETUR tarafından işletilen İzmir Limanı giriş ve çıkış yolcu salonunda bulunan *duty free* mağazalarda MEY İÇKİ, (.....) ve diğer ölçülerde başka rakı markalarının bulunduğu,
- SETUR tarafından işletilen İpsala Sınır Kapısı'nda yer alan bir diğer *duty free* mağazasında (.....) ait ürünlerin söz konusu mağazada bulunduğu ve diğer rakılarla birlikte, genel rakı reyonlarında teşhir edildiği ve satıldığı,
- Edirne İli Kapıkule Gümrüğü'nde bulunan ve SETUR tarafından işletilen Türkiye'den Bulgaristan'a çıkış ve Bulgaristan'dan Türkiye'ye giriş olmak üzere her iki mağazada da (.....) ait rakı ürünlerinin bulunduğu

tespit edilmiştir.

- (122) Söz konusu bilirkişi tespit tutanaklarında, gümrüksüz satış mağazalarının bazılarında MEY İÇKİ'nin rakiplerinin yer aldığı, bazılarında ise sadece MEY İÇKİ rakı markalarının bulunduğu görülmektedir. Bununla birlikte, gümrüksüz satış mağazaları pazarında rakı markalarının sahip oldukları bulunurluk ve pazar payı oranlarını gösteren bağımsız pazar araştırma verisi bulunmamaktadır. MEY İÇKİ tarafından söz konusu kanaldaki pazar paylarının, Türkiye genelindeki rakı kategorisindeki pazar payı rakamlarına yakın olacağı tahmininde bulunulmuştur. Dolayısıyla, bilirkişi tespit raporlarındaki MEY İÇKİ'nin yüksek bulunurluğunu, teşebbüsün Türkiye genelindeki yüksek pazar payı ve bulunurluğuyla ilişkilendirmek mümkündür.
- (123) Bu noktada, sadece söz konusu bilirkişi tespit raporlarından hareketle rakip ürünlerin bulunurluklarına ilişkin anlamlı bir tespit yapılması olanağı bulunmamakta olup, aşağıdaki tabloda MEY İÇKİ ve (.....) gümrüksüz satış mağazaları kanalında gerçekleştirdikleri satış miktarına yer verilmektedir.

Tablo 5: MEY İÇKİ ve (.....) Gümrüksüz Satış Mağazalarına Satışları (TL)

	2013	2014
MEY İÇKİ	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)

- (124) MEY İÇKİ Genel Merkezi ve distribütörlerinde yapılan yerinde incelemelerde MEY İÇKİ'nin gümrüksüz satış mağazası kanalında rakiplerin bulunurluğunu engellemeye ya da rafta görünürlüğünü azaltmaya yönelik amaç veya uygulamasına işaret eden herhangi bir belge elde edilememiştir. Öte yandan, (.....) belli gümrüksüz satış mağazalarında bulunurluk sağladığı, (.....) haricinde diğer küçük rakiplerin de bazı mağaza raflarında yer alabildiği tespitinin bilirkişi raporlarında yer aldığı görülmüştür.
- (125) Ayrıca şikayetçinin, MEY İÇKİ'nin *duty free* mağazası işleticisi teşebbüslere rakip ürünleri bulundurmama ve görünürlüğü engelleme karşılığında sağladığı iddia edilen ekonomik faydaların incelenebilmesi amacıyla UNIFREE ve SETUR'dan bilgi talebinde bulunulmuştur. UNIFREE'nin cevabi yazısında üç farklı rakı üreticisinden rakı alımı yapıldığı, satışa sunulan rakı ürünlerinin tüm markalara eşit şekilde yer ayrılarak sergilendiği ve alımlar bakımından rakı tedarikçisi firmaya yönelik olarak ilgili mevzuat haricinde herhangi bir özel koşul aranmadığı ifade edilmiştir. SETUR'un cevabi yazısında ise mevcut durumda mağazalarda MEY İÇKİ ve (.....) rakı satıldığı, (.....) ile görüşmelerin sürdürüldüğü, mutabık kalınması halinde (.....) da alım yapılmaya başlanacağı bilgisi edinilmiştir. Ayrıca satış mağazalarında rakı ürünlerinin teşhirine, ilgili teşebbüslerin rakı pazarındaki pazar payları ve satış rakamlarına göre karar verildiği ifade edilmiştir.

17-07/84-34

(126) Bu noktada, mevcut bilgi ve belgelerden hareketle MEY İÇKİ'nin gümrüksüz satış mağazaları kanalında rakipleri dışlayıcı davranışlarda bulunduğuna yönelik herhangi bir bulguya ulaşılamamıştır.

1.7.2.2. MEY İÇKİ'nin Rakı Pazarındaki İndirim Uygulamaları

(127) MEY İÇKİ'nin rakı pazarında satış noktalarına uyguladığı indirimler oldukça geniş bir yelpazeye yayılmaktadır. Yapılan incelemeler sonucunda rakı pazarında hakim durumda olan MEY İÇKİ'nin satış noktalarına genel olarak "taviz" olarak adlandırılan çeşitli indirim ve finansal avantajlar verdiği tespit edilmiştir. MEY İÇKİ'nin indirimlerini temel olarak üç grupta kategorize etmek mümkündür:

- kapalı ve açık satış noktaları ile yapılan anlaşmalar kapsamında verilen indirimler
- yazılı bir sözleşme olmaksızın satış noktası bazında belirlenen indirimler
- Ticari Pazarlama Birimi tarafından aylık olarak hazırlanan ticari kampanyalar

(128) Aşağıdaki tabloda MEY İÇKİ'den gelen bilgiler doğrultusunda kategori bazında son üç yılda verilen indirimler gösterilmektedir.

Tablo 6: MEY İÇKİ'nin Kategori Bazında İndirimler Listesi (TL)

İndirim Türü	2013		2014		2015	
	Yerinde Tüketim	Evde Tüketim	Yerinde Tüketim	Evde Tüketim	Yerinde Tüketim	Evde Tüketim
Bedelsiz	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
Kampanyalar	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
Kontrat İskonto & Ciro Primleri	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
Kontrat & Proje Dip Toplam	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
Yatırım Destek (Nakit Yatırımlar)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
Görsel Destekler (Prom. Malz. Dahil)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
Toplam	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)

(129) Ayrıca stant bulundurulması, görünürlük, belirlenen şekilde ürün dizilimi gibi satış noktasında bulunurluk ve görünürlüğe ilişkin talepler karşılığında da MEY İÇKİ tarafından satış noktalarına "taviz" olarak adlandırılan çeşitli indirimler verildiği anlaşılmaktadır.

(130) Şikayete konu iddialar incelendiğinde, MEY İÇKİ'nin iddia konusu dışlayıcı uygulamalarının gerçekleştirilmesinde, uyguladığı indirimlerin (daha geniş anlamda tavizlerin) en önemli araç olduğu görülmektedir. MEY İÇKİ'nin satış noktalarına özgü tanımladığı indirimler ve mal alım anlaşmaları, hedef indirimlerine dönüşmeleri halinde, rakı pazarındaki rakipleri dışlayıcı nitelikte olabileceklerdir. Bu bölümde MEY İÇKİ'nin indirimleri ve satış noktalarının satın alımları üzerindeki etkileri değerlendirilecek, ardından MEY İÇKİ'nin satış noktalarında rakı ürününün bulunurluk ve görünürlüğüne ilişkin uygulamaları incelenecektir.

I.7.2.2.1. Mal Alım Anlaşmaları Kapsamındaki Uygulamalar

- (131) MEY İÇKİ hem KSN'ler ile hem de ASN'ler ile Mal Alım/Satım Sözleşmesi imzalamakta ve bu sözleşme uyarınca satış noktalarına indirim vermektedir. MEY İÇKİ'nin mal alım sözleşmelerine Kurul'un 10.04.2008 tarih ve 08-28/320-104 sayılı kararı ile 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi bakımından menfi tespit belgesi verilmiştir. Kararda sözleşmelere 4. madde bakımından menfi tespit verilmesinin temel nedeni sözleşmelerdeki indirim oranının, hedef alım miktarının gerçekleşip gerçekleşmemesine bağlı olmaması olarak özetlenebilir. 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 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesi kapsamında incelenmesinin mümkün olduğu vurgulanmıştır.

- (132) Bilindiği üzere, hakim durumdaki teşebbüs tarafından uygulanan hedef indirimleri, satış noktasına belirli miktarda ürün alımı yaptığı takdirde verilen indirimler olup, satış noktasının potansiyeline göre kişiselleştirilmiş ve belirli bir dönemdeki alımlarının tamamını veya önemli bir kısmını karşılayacak hedefler belirlenmesi halinde bu tür indirimler rakipleri dışlayıcı nitelikte olabilecektir. Bu bağlamda MEY İÇKİ'nin fiili uygulamasının incelenerek, hem ASN hem de KSN'ler ile yaptığı sözleşmelerinde yer alan hedef alım miktarlarının satış noktası bazında kişiselleştirilmiş hedefler içerip içermediği, bu hedeflerin satış noktalarının rakı alımlarının tamamını ya da büyük bir kısmını oluşturup oluşturmadığı ve indirimin (tavizin) satış noktasına verilmesi ile sözleşmede yer alan hedefin gerçekleşmesi arasında uygulamada bağ kurulup kurulmadığı incelenmiştir.
- (133) MEY İÇKİ'nin mal alım sözleşmelerinin güncel hali incelendiğinde, sözleşmenin "Hedefler" başlıklı 3.a. maddesinin *"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 ıskonto hariç uygulanmaya devam eder."* şeklinde düzenlendiği görülmektedir. Sözleşmenin "Uygulama Koşulları" başlıklı 3.b maddesi ise *"Mey, yukarıda Madde 3.a'da belirtilen hedeflerden bağımsız olarak, Satış Noktası/işletmeciye aşağıdaki şekilde uygulama yapacaktır."* düzenlemesini içermekte ve altında tavsiye edilen satış fiyatı üzerinden belirli bir yüzde indirim yapılacağına dair ifade yer almaktadır. Sözleşmenin 3.b maddesi uyarınca sözleşmede belirlenen teşvikleri elde etmek sözleşmede yer alan alım hedefini gerçekleştirmek şartına bağlanmamıştır.
- (134) Diğer yandan sözleşmenin 2.3. maddesi *"SATIŞ NOKTASI/İŞLETMECİ, işbu Sözleşme'nin yürürlükte olduğu sürece, MEY tarafından kendisine verilecek olan tanıtım malzemesini ve satın alacağı MEY ürünlerini, TAPDK dahil ve bunlarla sınırlı olmamak kaydı ile ilgili mevzuata aykırı olmayacak ve tüketici tercihlerini azaltmayacak şekilde, alkollü içkilere tahsis edilen alanlarda ve MEY'in amacına uygun olarak teşhir etmeyi yapmayı kabul etmiştir."* şeklindedir.

17-07/84-34

- (135) Sözleşme metni oldukça sınırlı olup uygulamanın tavsiye edilen satış fiyatı üzerinden belirli bir indirim oranı öngördüğü ancak bu indirimlerin ne şekilde verildiği (her alımda ürün faturasına belirlenen oranda indirimin yansıtıldığı veya sözleşme süresince yaptığı alım miktarına göre belirlenen miktarın geri ödendiği) konusunda belirlilik taşımamaktadır. Ayrıca sözleşme metni açık bir şekilde verilen indirimlerin (teşviklerin) sözleşmede belirlenen hedefe bağlı olmadığını vurgulamaktadır.
- (136) Dosya kapsamında yapılan yerinde incelemelerde nihai satış noktaları ile yapılacak anlaşmalarda kullanılmak üzere hazırlanan Anlaşma Teklif Formları (ATF) elde edilmiştir¹⁵. ATF'lerin anlaşma yapılması planlanan noktanın geçmiş dönemdeki MEY İÇKİ rakı satış miktarı, anlaşma dönemi için belirlenen satış hedefleri, anlaşmada öngörülen indirim miktarı, bir önceki döneme göre hedeflenen satış artışı ve verilecek indirimin ne şekilde ödeneceği gibi detayları içerdiği anlaşılmaktadır. Dolayısıyla sadece satış miktar hedefi ve belirli bir indirim oranı yazılı olan sözleşmelere kıyasla ATF'ler daha fazla bilgiyi içermektedir. Yerinde incelemelerde elde edilen ATF'lerin bir kısmında yer alan sözleşme bilgileri aşağıdaki tabloda gösterilmektedir.

Tablo 7: Yerinde İncelemelerde Elde Edilen ATF'lerde Yer Alan Anlaşma Detayları

Nokta Adı	Sözleşme Süresi (ay)	Hedef Rakı Satış Miktarı (lt)	Bir Önceki Sözleşmeye Göre Hedef Artış Oranı (%)	Taviz Oranı (%)
(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)

¹⁵ ATF metinlerine ilişkin olarak MEY İÇKİ tarafından yapılan ilk açıklamada, söz konusu formların tümünün MEY İÇKİ'de saklanmadığı bilgisi verilmiştir. Bunun üzerine MEY İÇKİ'den ATF formları talep edilmiş olup gelen cevabi yazı ekinde ATF formlarından bazıları gönderilmiştir.

- (137) Bu bağlamda MEY İÇKİ'nin mal alım anlaşmalarının uygulanışının anlaşılabilmesi için anlaşmanın kendisinden çok anlaşmaya ilişkin ATF'lerin incelenmesi gerekmektedir. Bununla birlikte MEY İÇKİ tarafından ATF'lerin anlaşma yapıldıktan sonra saklanmadığı belirtilmiş ve yalnızca kayıtlarında bulabildikleri ATF'ler gönderilmiştir. ATF'lerde mal alım anlaşmaları için belirli bir süre öngörüldüğü ve anlaşma süresince alım yapılması öngörülen rakı miktarının yer aldığı anlaşılmaktadır. İncelenen ATF'lerde rakip satış miktarına ilişkin bilgilerin yer almadığı, satış noktasının geçmiş dönemdeki MEY İÇKİ rakı satışlarının esas alındığı ve bu miktar üzerinden bir artış oranı belirlendiği görülmektedir¹⁶. Dolayısıyla incelenen anlaşmalar için belirlenen hedefler geçmiş dönem MEY İÇKİ rakı alımlarını baz almakta ve bu alım üzerinden bir artış oranı öngörerek her bir satış noktası için bir önceki anlaşma dönemindeki alım miktarından fazla olacak şekilde belirlenmektedir. Bu noktada söz konusu ATF'lerin incelenmesi sonucunda, anlaşmalarda yer alan hedefler ve indirimlerin standart indirimler olmaktan ziyade her bir satış noktasına özgü tasarlanan, kişiselleştirilmiş hedefler ve indirimler olduğu tespit edilmiştir.
- (138) Anlaşmalarda satış noktaları için belirlenen hedeflerin satış noktasının alımının tamamından fazla olması, verilecek indirimlerin hedefin gerçekleştirilmesine bağlı olması halinde satış noktalarının alımlarının tamamını MEY İÇKİ'den yapmaları sonucunu doğurabilecektir. MEY İÇKİ'nin anlaşmalı olduğu KSN'ler ve bu KSN'lerle yapılan anlaşmaların detayları incelenmiştir. KSN'lerin bazıları ile anlaşma bitimi ertesinde yeni anlaşma yapıldığı ve yeni rakı alım hedefi belirlendiği ve yeni belirlenen hedeflerin bir önceki anlaşma dönemine göre önemli oranda artış gösterdiği tespit edilmiştir. Aşağıdaki tabloda rastgele seçilen bazı KSN'ler için birbirini takip eden iki farklı anlaşma döneminde öngörülen rakı alım hedefleri ve bu hedeflerin artış oranı gösterilmektedir.

¹⁶14-21/410-178 sayılı Kurul kararının ilişkin olduğu dönemde MEY İÇKİ'nin mal alım anlaşmalarına esas teşkil eden ATF'lerinde satış noktasının aylık olarak hem MEY İÇKİ hem de rakip rakı markalarından ne miktarda tükettiği bilgisinin yer aldığı ve bazı ATF'lerde belirlenen hedeflerin ilgili satış noktasının bir yıllık toplam rakı satışından daha yüksek olacak şekilde belirlendiği tespit edilmiştir.

17-07/84-34

Tablo 8: MEY İÇKİ'nin Bazı KSN'ler ile Anlaşma Dönemleri, Hedefleri ve Hedef Artış Oranları

Satış Noktası Unvanı	1. Anlaşma Dönemi	2. Anlaşma Dönemi	1. Anlaşma Hedefi	2. Anlaşma Hedefi	Hedef Artış Oranı (%)
(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)

(139) Tabloda yer alan 24 satış noktasının 12'si için aylık hedef miktarının önemli oranda arttığı görülmektedir. Satış noktalarının diğer yarısı için ise aylık hedef miktarının görece düşük oranlarda azaldığı tespit edilmiştir. Anlaşma hedefinde gerçekleşen ve birbirinden bu denli farklılaşan hedefler, bu hedeflerin kişiselleştirilmiş olduğunun da göstergesi niteliğindedir. (.....)'ten satış şeflerine gönderilen 13.01.2016 tarihli e-postada (Delil 6), anlaşmadaki satış hedeflerinin noktanın potansiyeline göre oluşturulması gerektiği ifade edilmektedir. Her ne kadar MEY İÇKİ'nin hedef alım miktarını belirlerken satış notasının MEY İÇKİ haricindeki rakı markaları satışını dikkate aldığı ve hedefleri satış noktasının toplam rakı satışlarını baz alarak belirlediği yönünde bir bulgu elde edilemese de, rakı pazarının dinamikleri dikkate alındığında MEY İÇKİ'nin her bir satış noktası için kişiselleştirilmiş hedefler belirlemesinin dışlayıcı etkisi olabilecektir.

- (140) MEY İÇKİ'nin mal alım anlaşması yaptığı KSN'ler için MEY İÇKİ'nin en yakın rakibi olan EFE'den satış bilgisi talep edilmiş ve bu KSN'lerin anlaşmalarında yer alan MEY İÇKİ rakı hedefi ile anlaşma döneminde gerçekleşen rakip alım miktarları karşılaştırılmıştır. MEY İÇKİ ile anlaşma dönemi Temmuz 2014- Mayıs 2016 arasında olan 137 KSN için yapılan karşılaştırmada, KSN'lerin % 22'sinin EFE'den hiç rakı alımı yapmadığı, %66'sının EFE alımlarının MEY İÇKİ anlaşma hedefinin %5'inin altında ve %93'ünün EFE alımlarının MEY İÇKİ anlaşma hedefinin %20'sinin altında olduğu tespit edilmiştir. Diğer bir ifade ile MEY İÇKİ'nin belirlediği hedef ile KSN'nin rakip rakı alımı toplamı birlikte değerlendirildiğinde, KSN'lerin %93'ü için öngörülen hedef, satış noktalarının toplam alımının %80'inden fazlasını oluşturmaktadır. MEY İÇKİ ve EFE alımlarının karşılaştırılmasını içeren söz konusu tablo, MEY İÇKİ'nin satış noktalarına belirlediği hedeflerin yüksekliğine dikkat çekmektedir. Benzer bir değerlendirme anlaşma süresi biten ASN'ler için de yapılmıştır. ASN'ler için anlaşmada belirlenen hedef miktarı ile ASN'nin anlaşma dönemindeki MEY İÇKİ ve EFE toplam alımı karşılaştırılmıştır. Buna göre ASN'lerin %79'u için belirlenen hedef alım miktarı, ilgili dönemde ASN'nin yaptığı toplam rakı alımının %80'inin üzerindedir. İncelenen 413 satış noktasının %44,07'si ilgili dönemde EFE'den hiç rakı alımı yapmamıştır, %73'ünün EFE'den yaptığı rakı alımının ise anlaşmadaki hedefin %5'inin altında olduğu tespit edilmiştir.
- (141) Rakı pazarı daralmakta olan bir pazar olup pazarda MEY İÇKİ gibi pazar payı %(.....) seviyesinde olan bir teşebbüsün satış noktalarına her yıl yapacağı anlaşmalarda önemli oranda artan ve satış noktasının satış potansiyelinin neredeyse tamamını hedefleyen kişiselleştirilmiş satış hedefleri belirlemesinin ve satış noktalarının kendilerini bu hedeflere bağlı hissetmesi halinde rakiplerin satış noktalarına erişimini zorlaştırabilecek ve fiili olarak münhasırlık sonucunu doğurabilecektir. MEY İÇKİ'nin herhangi bir artış öngörmeden satış noktasına getireceği alım miktarını koruma hedefi dahi münhasırlığa benzer etkilere yol açabilecektir. Bu bağlamda MEY İÇKİ anlaşmaları ile belirlenen hedeflerin fiilen satış noktaları için ne kadar bağlayıcı olduğunun da değerlendirilmesi gerekmektedir.
- (142) MEY İÇKİ'nin kullandığı mal alım anlaşması metninde indirim hedef alım miktarının gerçekleşmesine bağlı olmadığı ifade edilmektedir. Dolayısıyla satış noktasına anlaşmadaki hedefi gerçekleştirmesi şartı ile bir indirim ya da fayda sağlandığına ilişkin yazılı bir metin bulunmamaktadır. Bununla birlikte, sözleşmede belirlenen indirim veya bedelsiz ürünün noktaya verilmiş şekli satış noktalarını sözleşmedeki alım hedefini gerçekleştirmeleri yönünde teşvik edecek şekilde tasarlanmıştır.
- (143) İndirimin noktaya ne şekilde verileceği yine ATF'lerde yer alan bilgi ve açıklamalardan anlaşılabilir. Anlaşma metninde uygulanacağı belirtilen indirim oranı, satış noktasının MEY İÇKİ'den yaptığı her alımda doğrudan fiyata yansıtılmamaktadır. Bunun yerine dönemsel olarak satış noktalarının hak edişlerinin hesaplandığı ve hak ettiği indirim toplu ödendiği görülmektedir. Bazı satış noktalarına ise anlaşma başlangıcında peşin ödeme yapıldığı ve sözleşme süresince belirli dönemlerde hesaplanan hak edişlerin toplu olarak ödendiği anlaşılmaktadır. Örneğin anlaşmasında %5 indirim ve 3 aylık dönemlerde taviz ödemesi öngörülen bir satış noktası, 1.000TL'lik mal alımı yaptığında %5 indirim uygulanarak 950 TL ödemek yerine, 1.000 TL ödemekte ve 3 ay sonunda MEY İÇKİ tarafından hak ediş hesaplanarak buna göre satış noktasına geri ödeme yapılmaktadır.

- (144) Yukarıda Tablo 7’de bilgilerine yer verilen ATF’lerde, %(.....) ile %(.....) arasında değişen oranlarda indirim öngörülmüş ve bazı ATF’lerde hedeflenen miktar için hesaplanan tutarsal indirimin peşin olarak verileceği ifade edilirken bazı ATF’lerde ise indirimin sözleşme süresince veya aylık olarak ödeneceği belirtilmiştir. (.....) adlı noktaya ilişkin olarak düzenlenen ve 2016 yılının sonuna kadar geçerli olan anlaşmaya ilişkin ATF’nin açıklamalar bölümünde yer alan “(.....) TL Hacmin %(.....) inde, (.....) tl Hacmin %(.....) sinde, (.....) tl Hacmin %(.....) inde, (.....) tl İse Hacmin (.....) ünde verilecektir.” ifadeleri dikkat çekicidir. Zira bu ifadelerden satış noktasına taahhüt edilen toplam (.....) TL’lik indirimin (tavizin) satış noktasına öngörülen hedefin gerçekleşmesine bağlandığı açıkça anlaşılmaktadır.
- (145) Soruşturma kapsamında MEY İÇKİ tarafından 2016 yılına ait ATF’lerin birer örneği gönderilmiştir¹⁷. KSN’lerle yapılan anlaşmalara ilişkin ATF’ler incelendiğinde mal alım anlaşmalarının (.....) ay gibi sürelerle yapıldığı ve bazı KSN’lere anlaşılan miktar üzerinden yapılacak indirimin iki aylık dönemler halinde ödeneceği, bazılarında ise peşin ödeme öngörüldüğü anlaşılmaktadır. Örneğin (.....) VP Kodlu (.....) ATF’sinde öngörülen hedefin %(.....)’i rakı olup anlaşma başlangıcında (.....) TL peşin ödeme yapılacağı belirtilmekte ve teminat olarak KSN’den senet alınacağı anlaşılmaktadır. (.....) VP Kodlu (.....) unvanlı işletmenin ATF’sinde yer alan “(.....) K peşin, %(.....)K, %(.....)K, %(.....)K, %(.....)K, %(.....)K verilecektir.” ifadesinden KSN’ye başlangıçta peşin ödeme yapılacağı ve sonrasında öngörünün gerçekleşme oranında bağlı olarak toplu ödeme yapılacağı anlaşılmaktadır.
- (146) (.....) VP kodlu (.....) ATF’sinde noktaya (.....) TL peşin ödeme yapılacağı, geri kalan (.....) TL’nin sürenin %(.....) ve %(.....)’ünde (.....) verileceği belirtilmiştir. Söz konusu ATF’den nokta alımının %75’inin rakı olduğu anlaşılmaktadır. (.....) VP Kodlu (.....) unvanlı işletmenin ATF’sinde (.....) TL peşin ödeme yapılacağı ve sözleşmenin %(.....), %(.....), %(.....), %(.....) ve %(.....)’lük dönemlerinde (.....)’er TL ödeneceği ifade edilmektedir. Söz konusu ATF’den nokta alımının %74’ünün rakı olduğu anlaşılmaktadır. Ayrıca KSN’den anlaşma teminatı olarak senet alındığı görülmektedir.
- (147) ASN’lerle yapılan anlaşmalarda da aynı şekilde bazı noktalara peşin ödeme yapıldığı, bazılarında hem peşin hem de dönemsel olarak ödemeler yapılacağına öngörüldüğü anlaşılmaktadır. Örneğin (.....) ATF’sinin açıklama bölümünde, “işletmeye (.....)K tutarsal indirim peşin olarak teminat senedi karşılığı, kalan (.....)K tutarsal indirim öngörülen sürenin %(.....), %(.....), %(.....), %(.....) ve %(.....) ünde olmak üzere (.....) verilecektir.” denilmektedir. Söz konusu ATF’den nokta alımının tamamının rakı olduğu görülmektedir. (.....) unvanlı satış noktasının ATF’sinde “Noktanın Hakedişi Tutarsal İndirim Olarak Baştan Bir Seferde Verilecek.” denilerek noktaya anlaşmada yer alan hedef alım miktarının tamamını satın aldığı anda elde edeceği toplam indirimin tek seferde peşinen ödendiği anlaşılmaktadır.
- (148) (.....) ATF’sindeki “İşletme 32 ay ürün alımı yapmadığı için öngörüsünü geç tamamlamıştır. İşletmeye (.....)K tutarsal indirim süre sonunda verilecektir.” ifadesi, satış noktasının bir önceki anlaşma dönemindeki alım performansının bir sonraki anlaşma döneminde yapılacak ödemenin ne zaman ve ne şekilde olacağına belirlenmesinde dikkate alındığını açıkça göstermektedir. Söz konusu ATF’den nokta alımının tamamının rakı olduğu anlaşılmaktadır.

¹⁷ MEY İÇKİ tarafından ATF’ler üzerinde mutabakata varılması ile ATF’lerde yer alan hususlar doğrultusunda mal alım anlaşmaları ve gerek duyulursa yatırım destek sözleşmeleri imzalandığı için yalnızca ilgili anlaşmaların MEY İÇKİ tarafından arşivlendiği ve ATF’lerin tamamının arşivlenmediği belirtilmiştir.

- (149) (.....) ATF'sinde "öngörünün %(.....)k, %(.....)k, %(.....)k, %(.....)k verilecek." açıklaması yer almaktadır. Söz konusu ifade anlaşmada belirlenen hedef alım miktarının gerçekleşme oranına göre satış noktasına (.....) TL peşin ödeme yapılacağı konusunda anlaşıldığını ortaya koymaktadır. Söz konusu ATF'den nokta alımının tümünün rakı olduğu tespit edilmiştir.
- (150) MEY İÇKİ'den KSN'lerle yaptığı anlaşmalara ilişkin temin edilen verilerin incelenmesi sonucunda, incelenen 694 anlaşmanın 399'unda hedef miktarı %80 ve üzerinde gerçekleşmiş, 367'sinde ise anlaşma yapılan satış noktasının anlaşmada belirlenen hedefin %90'ından fazla rakı alımı yaptığı tespit edilmiştir. KSN'lerin %52,88'i anlaşma ile belirlenen hedefin %90'ı ve üzerinde alım gerçekleştirmiştir. Dolayısıyla anlaşma yapılan satış noktalarının önemli bir kısmının sözleşmede belirlenen hedef alım miktarını gerçekleştirdiği veya çok yakın miktarda alım yaptığı anlaşılmaktadır.
- (151) MEY İÇKİ'nin ASN'lerle yaptığı anlaşmalar da incelenmiş olup, MEY İÇKİ tarafından anlaşma bilgileri gönderilen toplam 869 anlaşmanın 490'ı için anlaşma süresi Haziran 2016'da ve öncesinde bitmiştir. Süresi biten ASN anlaşmalarında, anlaşmada öngörülen hedefin ne oranda gerçekleştirildiği incelenmiştir. Buna göre anlaşması biten 490 satış noktasının %73,47'si, anlaşmadaki hedef alım miktarının %90'ından fazlasını satın almıştır; %79,80'i ise hedef alım miktarının %80'inden fazlasını gerçekleştirmiştir. 869 ASN içinde anlaşma süresi henüz bitmeden hedef alım miktarını gerçekleştiren örnekler olmakla birlikte, söz konusu ASN'ler analizin dışında tutulmuştur. Aşağıdaki tabloda KSN'ler ve ASN'ler için anlaşmadaki hedef alım miktarının yüzde kaçının gerçekleştirildiği özetlenmiştir.

Tablo 9: MEY İÇKİ Satış Noktalarının Hedefleri Gerçekleştirme Oranları

MEY İÇKİ Satış Noktaları	KSN	ASN
%80 ve üzeri hedef gerçekleşme	% 57,49	% 79,80
%90 ve üzeri hedef gerçekleşme	% 52,88	% 73,47

- (152) Hem KSN'ler hem de ASN'ler için anlaşmada yer alan hedef rakı alımını gerçekleştirme oranı %50'nin üzerinde olup ASN'ler için bu oranının önemli oranda yüksek olduğu dikkat çekmektedir. Dolayısıyla MEY İÇKİ'nin mal alım anlaşmalarının özellikle ASN'ler bakımından daha etkin uygulandığını söylemek mümkündür.
- (153) Satış noktaları tarafından anlaşmada yer alan hedef alım miktarının büyük oranda gerçekleştirilmesinde MEY İÇKİ'nin indirimleri başlangıçta peşin ödeme şeklinde veya hedefin gerçekleşmesine bağlı olarak dönemsel olarak toplu ödemeler (tutarsal indirim) şeklinde vermesinin rolü bulunmaktadır. Peşin ödeme alan ve karşılığında MEY İÇKİ'ye teminat senedi veren satış noktası için hedeflenen alım miktarını gerçekleştirememesi, aldığı ödemenin bir kısmını MEY İÇKİ'ye geri ödemesi veya senedinin işleme konulması ile sonuçlanabilecektir. MEY İÇKİ tarafından satış noktalarına anlaşma başlangıcında peşin ödeme yapılmasının ve satış noktalarından karşılığında teminat senedi almasının satış noktalarının alım davranışları üzerindeki etkileri, teşebbüs hakkında yürütülen bir önceki soruşturma sonucu alınan 20.06.2014 tarihli Kurul kararında ele alınmıştır. Kararda anlaşmada taahhüt edilen indirim toplu olarak peşin ödenmesinin satış noktaları üzerinde hedef alım miktarını gerçekleştirmek konusunda teşvik edici olduğu değerlendirilmiştir.¹⁸ Bu noktada, söz konusu tespit mevcut soruşturma bakımından da geçerli olup MEY İÇKİ'nin hedef alımı gerçekleştirmeye teşvik edici indirim uygulamaları etmektedir.

¹⁸ Para. 171.

- (154) Kurum kayıtlarına 10.02.2016 tarihinde giren ve eski bir MEY İÇKİ çalışanı olduğunu belirten bir kişi tarafından yapılan isimli ihbar başvurusunda anlaşmaların uygulanış şekli ve rakipleri dışlayıcı etkisine ilişkin iddialarda bulunulmuş ve bir takım e-postalar sunulmuştur¹⁹. İhbarcı özellikle ASN'lerin, mal alım anlaşması kapsamında yüksek miktarda indirimleri peşin aldığı ve almış olduğu tavizleri hak etmek için gelecek dönemlerde başka ürünleri satmaktan vazgeçmek durumunda kaldıklarını iddia etmektedir. Bu iddiaya örnek olarak, 01 Adana ve Denizkent Restaurant anlaşmaları gösterilmiştir. İhbarcı tarafından gönderilen 01 Adana ve Denizkent Restaurant ATF'leri MEY İÇKİ'den talep edilmiş olup, ATF'lerin ihbarcılarının gönderdikleri ile aynı olduğu teyit edilmiştir. ATF'lere ilişkin bilgiler aşağıda gösterilmektedir.

Tablo 10: 01 Adana Restaurant ve Denizkent Restaurant Unvanlı Noktaların ATF Bilgileri

ASN Unvanı	Anlaşma Süresi (ay)	Hedef Alım Miktarı (lt)	İndirim Oranı (%)	Peşin Ödeme (TL)	Dönemsel İndirim (TL)
01 ADANA	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
Denizkent Restaurant	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)

- (155) 01 Adana'nın ATF'sinde mevcut anlaşma ile (.....) ayda (.....) lt rakı alımının hedeflendiği görülmektedir. Satış noktasının geçmiş dönem sözleşme bilgilerinde ise (.....) lt rakı alımını (.....) ayda tamamladığı anlaşılmaktadır. İhbarcı söz konusu noktanın tüm rakı markalarında yıllık tahmini (.....) lt civarında satış hacmi olduğunu belirtmektedir. Denizkent Restaurant'ın geçmiş dönem anlaşma bilgilerinde ise 18.10.2012 ile 01.11.2014 arasındaki (.....) ayı kapsayan dönemde (.....) lt rakı alımı yaptığı görülmektedir. Yenilenen anlaşmada (.....) aylık bir dönem için (.....) lt rakı alımının hedeflendiği görülmektedir. Denizkent Restaurant için hazırlanan ATF'nin açıklamalar kısmında "işletmeye (.....) TL peşin, (.....) TL sürenin %(.....)sinde, (.....) TL sürenin %(.....)'ında, (.....) TL sürenin %(.....)'ında, (.....) TL sürenin %(.....)'inde ödenecektir...İzmir'de en top 10 listededir." ifadeleri yer almaktadır.
- (156) EFE'den Denizkent Restoran'a satış yapıp yapmadıklarına ilişkin bilgi talebinde bulunulmuş, Kurum kayıtlarına 06.06.2016 tarihinde giren yazıda söz konusu noktanın Efe Rakı ürünlerini bulundurmadığı bilgisi edinilmiştir. 01 Adana unvanlı işletmenin ise 2014-2016 yılları arasında Efe Rakı distribütörü üzerinden alımı bulunmadığı, noktanın MEY İÇKİ'nin promosyon malzemelerini kullanmakta olduğu, MEY İÇKİ ürünlerini düzenli sattığı, EFE ürünlerini ise organize perakendecilerden temin ederek sadece müşterinin özellikle EFE ürünlerinden talep etmesi halinde sunduğu belirtilmiştir. Bu bağlamda ihbarcının iddialarıyla uyumlu olarak MEY İÇKİ'nin en yakın rakibi olan EFE'nin söz konusu satış noktalarına erişimde zorluk yaşadığı anlaşılmaktadır.
- (157) Öneraştırma döneminde (.....) tarafından İstanbul ve İzmir'de MEY İÇKİ'nin dışlayıcı uygulamalarının yoğunlaştığı iddia edilen ve yüksek hacimli alım yapan toplam 139 ASN ve KSN gönderilmiştir. MEY İÇKİ'den, söz konusu noktalar içerisinde hangi noktalara nakit ödeme yapıldığına ilişkin bilgi istenmiş olup, gelen bilgilerden bu örneklem içinde MEY İÇKİ'nin son iki yılda 18 ayrı noktaya nakit ödemede bulunduğu tespit edilmiştir. MEY İÇKİ tarafından fatura karşılığı peşin ödeme yapılan nokta sayısı, 139 noktadan oluşan örneklem %13'üne tekabül etmektedir. Bu kapsamda MEY İÇKİ tarafından satış noktalarına 2013 yılında (.....) TL, 2014 yılında (.....) TL, 2015 yılının ilk yarısında ise (.....) TL tutarında nakit ödeme yapılmıştır. Seçilen örneklem baz alındığında, MEY İÇKİ tarafından nakit ödeme yapılan satış noktalarının listesi aşağıda yer almaktadır.

¹⁹ MEY İÇKİ genel merkezinde yapılan yerinde incelemede ihbar başvurusunda sunulan bazı e-postaların ayınlara ilişkin bulunması, kimliğini açıklamak istemeyen ihbarcının eski MEY İÇKİ çalışanı olduğunu doğrular niteliktedir.

17-07/84-34

Tablo 11: MEY İÇKİ Tarafından Nakit Ödeme Yapılan Satış Noktaları

Şehir	Unvanı	Ödenen Nakit (TL)	Fatura Tarihi
İstanbul	(.....)	(.....)	(.....)
İstanbul	(.....) (.....)	(.....) (.....)	(.....) (.....)
İstanbul	(.....)	(.....)	(.....)
İstanbul	(.....)	(.....)	(.....)
İstanbul	(.....)	(.....)	(.....)
İstanbul	(.....)	(.....)	(.....)
İstanbul	(.....)	(.....)	(.....)
İstanbul	(.....) (.....) (.....)	(.....) (.....) (.....)	(.....) (.....) (.....)
İstanbul	(.....)	(.....)	(.....)
İstanbul	(.....)	(.....)	(.....)
İstanbul	(.....) (.....)	(.....) (.....)	(.....) (.....)
İstanbul	(.....) (.....)	(.....) (.....)	(.....) (.....)
İstanbul	(.....)	(.....)	(.....)
İzmir	(.....)	(.....)	(.....)
İzmir	(.....)	(.....)	(.....)
İzmir	(.....)	(.....)	(.....)
İzmir	(.....)	(.....)	(.....)
İzmir	(.....) (.....)	(.....) (.....)	(.....) (.....)
Toplam		(.....)	

- (158) Bu noktalar arasında (.....) gibi bazı satış noktaları yıl içinde fatura altı iskonto almazken, (.....) örneğinde olduğu gibi aynı zamanda yıl içinde fatura altı iskonto almaya devam eden satış noktaları da bulunduğu, dolayısıyla MEY İÇKİ tarafından yapılan nakit ödemelerinin bazı noktalar için indirimlerin peşinen ödenmesinden ibaret olduğu değerlendirilmiştir.
- (159) MEY İÇKİ'den 2013, 2014 ve 2015 yıllarında anlaşma yapılan ASN ve KSN'lerin kaçına anlaşma başlangıcında peşin ödeme yapıldığına ilişkin bilgi talep edilmiştir. MEY İÇKİ'nin cevabında 2013, 2014 ve 2015 yıllarında anlaşma yapılan ASN ve KSN'lerin içerisinde nakit peşin ödeme yapılan KSN anlaşma sayısının 19 ve ASN anlaşma sayısının ise 87 olduğu belirtilmiştir. Bununla birlikte, incelenen ATF'lerin özellikle yerinde tüketim noktalarına ait olanlarının çoğunda peşin ödeme yapıldığı göze çarpmaktadır. MEY İÇKİ tarafından sunulan 109 yerinde tüketim noktasına ait ATF'nin 27'sinde satış noktasına peşin ödeme yapılacağı öngörüldüğü anlaşılmıştır. Bu da yerinde tüketim noktalarının yaklaşık %25'ine peşin ödeme yapıldığını göstermektedir.

- (160) Diğer yandan, (.....) isimli ASN'ye ait ATF'de "işletme (.....) ay alım yapmadığı için öngörüsünü geç tamamlamıştır. İşletmeye (.....)K tutarsal indirim süre sonunda verilecektir." ifadeleri yer almaktadır. Böylelikle bir önceki anlaşma döneminde çeşitli nedenlerle öngörüsünü tamamlamakta geciken ASN'ye bir sonraki anlaşma kapsamında verilecek indirim ya da yapılacak toplu ödeme anlaşma dönemi sonuna ertelenmiş olmaktadır. Bu şekilde bir uygulama, MEY İÇKİ tarafından hedef alım miktarını gerçekleştirmeyen satış noktasına yaptırım uygulandığına işaret etmektedir. Bu uygulamanın, satış noktalarını bir sonraki anlaşmadaki indirimi daha erken ve hatta anlaşma başlangıcında toplu ve peşin alabilmek için anlaşmada belirlenen öngörülerini anlaşma dönemi içinde gerçekleştirmeye yönlendirmektedir. Söz konusu anlaşma metninde yer alan ifadeler, MEY İÇKİ'nin noktalara vereceği indirimleri hedefin gerçekleşmesine bağladığını ortaya koymaktadır.
- (161) Dolayısıyla MEY İÇKİ'nin satış noktalarına ilişkin anlaşma metninde açıkça hedefe bağlı indirim uygulandığına ilişkin herhangi bir ifade kullanılmamakla birlikte, uygulamada satış noktaları için öngörülen hedeflerin yüksekliği, yapılan peşin ödemeler, dönemsel olarak hakedişlerin hesaplanması ve hakedişler uyarınca geriye dönük olarak yapılan dönemsel ödemeler ve satış noktalarının büyük oranda anlaşma hedeflerini gerçekleştirdiği tespitleri, MEY İÇKİ'nin mal alım anlaşmalarının fiili olarak hedefe indirimlerine dönüştüğünü göstermektedir.
- (162) Sözleşme dönemi içinde verilecek taviz, indirim veya peşin ödemenin, hedefin gerçekleşmesine bağlı olmadığı anlaşma metninde yer alsa dahi, satış noktalarının sözleşme döneminde elde ettiği tavizlerin bir sonraki dönemde devam etmesi konusunda yüksek bir motivasyona sahip olduğu ve bu fiili durumun, satış noktalarının MEY İÇKİ'nin öngördüğü hedefi gerçekleştirmek için alımlarını MEY İÇKİ'den yapmaları yönünde bir diğer teşvik olduğu görülmektedir. Zira anlaşmaların yenilenip yenilenmeyeceği noktasında, alkollü içecekler ve özellikle rakı ürününde zorunlu ticari ortak olan MEY İÇKİ'nin yaptırım gücü, piyasadaki konumu göz önüne alındığında anlaşmanın diğer tarafı olan nihai satış noktalarına kıyasla çok daha yüksektir. Bu husus 14-21/410-178 sayılı Kurul kararında da tespit edilmiş, MEY İÇKİ'nin rakı pazarındaki gücü ve konumuna paralel olarak satış noktaları karşısında oldukça yüksek pazarlık gücü olduğu ve sözleşmenin yenilenmesi kararında belirleyici taraf olduğu değerlendirilmiştir.
- (163) ATF'ler incelendiğinde dikkat çeken bir diğer unsur, satış noktalarının neredeyse tamamı için sözleşmelerin yenilendiğidir. MEY İÇKİ'den kapalı satış noktaları ile yapılan anlaşmalarına ilişkin bilgi talep edilmiş ve MEY İÇKİ tarafından 1.034 KSN ile yapılan anlaşmalara ilişkin bilgi gönderilmiştir. Ancak bu anlaşmalar incelendiğinde aynı satış noktası ile farklı tarihlerde yapılan birden fazla anlaşma olduğu görülmektedir. Bilgisi gönderilen 1.034 anlaşma, 571 KSN ile ardışık dönemlerde yapılan anlaşmaları kapsamaktadır. Bu durum mal alım anlaşmalarının süreklilik arz ettiğini ve hedeflerin gerçekleştirilmesine bağlı olarak büyük oranda yenilendiğini göstermektedir.

- (164) Rekabet hukuku literatüründe genel olarak, indirim oranının salt alım miktarı ile orantılı olarak artması, daha yüksek miktarlarda alım yapmanın sağladığı maliyet avantajı nedeniyle, kötüye kullanma olarak nitelendirilmemektedir. Bu kapsamda KSN'ler ile yapılan ve halen aktif olan anlaşmalardaki öngörü ve verilen indirim oranı arasında bir ilişki olup olmadığı incelenmiştir. Öngörülen alım miktarı düşük olan noktalara öngörülen alım miktarı yüksek olan noktalara kıyasla daha yüksek indirimler verilebileceği tespit edilmiştir. Örneğin, (.....) Tekel Bayii unvanlı satış noktasının Şubat 15-Şubat 17 dönemindeki anlaşmasındaki alım hedefi (.....) lt ve indirim oranı %(.....) iken, (.....) Tekel Bayi unvanlı satış noktasının Şubat 2015-Ocak 2017 dönemindeki anlaşmasında alım hedefi (.....) lt indirim oranı ise %(.....). Bu kapsamda anlaşmadaki hedef miktarı ile indirim oranı arasındaki korelasyon incelenmiş olup -0,0669 düzeyinde olan korelasyon dolayısıyla anlaşmada satın alınması hedeflenen rakı miktarı ile indirim oranı arasında zayıf bir ilişki olduğu anlaşılmaktadır. Öneri döneminde incelenen örneklem içinde yer alan satış noktalarının son iki yılda yaptıkları Yeni Rakı ve toplam rakı alımlarına yönelik uygulanan indirimler ile alım miktarları arasındaki korelasyon da sırasıyla 0,198, 0,166, 0,178 ve 0,167 seviyesindedir. MEY İÇKİ'nin 2014 ve 2016 yıllarında ASN'lerle yapmış olduğu mal alım anlaşmalarındaki hedef alım miktarları ve taviz oranı arasındaki ilişki incelendiğinde de, 0,20 seviyesinde oldukça zayıf korelasyon olduğu görülmektedir. Söz konusu korelasyonların düşüklüğü mal alım miktarı hedefi ile satış noktasına sunulan indirim oranı arasındaki ilişkinin zayıf olduğunu göstermektedir.
- (165) Ayrıca bazı noktalara ilişkin ATF'lerin açıklama bölümünde yer alan ifadeler noktaya rakı kategorisinde verilecek indirim oranının alım miktarına göre değil noktanın konum olarak önemine bağlı olarak belirlendiğini göstermektedir. Örneğin (.....) VP kodlu (.....) Tekel ATF'sinde "*Nokta Beyoğlu merkezdeki önemli TOP2500 noktalardan olup, Rakı %(.....) .. olarak dönüş hesaplaması yapılacaktır. (.....)K Peşin Tutarsal indirim verilecek olup, (.....) K %(.....), (.....)K %(.....), (.....)K %(.....), (.....)K %(.....)'de verilecektir.*" ifadeleri yer almaktadır. Bu tespitler ışığında, MEY İÇKİ'nin hem KSN'lere hem de ASN'lere sunduğu indirimlerin objektif koşullara bağlı miktar indirimleri niteliğinde olmadığı değerlendirilmesini yapmak mümkündür.
- (166) Noktalara verilen indirimlerin ne ölçüde farklılaşabildiğini gösteren bir başka örnek, soruşturma döneminde yapılan yerinde incelemede elde edilmiş olan, "(.....)" başlıklı e-postada görülebilmektedir. E-postada İstanbul Avrupa yakasında yer aldığı belirtilen dokuz KSN'nin anlaşma tarihleri, hedef miktarı, satış miktarı ve hedef satış taviz oranına yer verilmiş olup, (.....) Tekel Kuruyemiş adlı noktanın hedef satış taviz oranının %(.....) olduğu görülmektedir. E-postada yüksek tavizli noktaların ziyaret edildiği raporlanmış olup, e-postada peşin yatırım yapılmayan noktanın ATF'sinin "*geri dönüşümlü ATF*" olarak adlandırılması dikkat çekicidir. Söz konusu e-posta, satış noktalarına yapılan nakit ödemelerin ATF'lerin yenilenme garantisini sağlayıcı bir işlevi olduğunu göstermektedir.
- (167) Anlaşma yapılan ASN ve KSN'lerin sayısı rakı satışı yapan toplam nokta sayısı içinde düşük olmakla birlikte, anlaşmaların satış potansiyeli yüksek olan ve önemli olarak nitelenen noktalara yapılması bu anlaşmaların etkisini de artıran bir unsurdur.
- (168) Sonuç olarak, MEY İÇKİ'nin anlaşmalı olduğu ASN ve KSN'lere belirlediği rakı alım hedeflerinin, satış noktasının ilgili dönemdeki toplam rakı alımının neredeyse tamamını oluşturacak şekilde belirlendiği ve her ne kadar anlaşma metninde verilecek indirimle hedefin gerçekleştirilmesi arasında ilişki olmadığı ifadesi yer alsa da, MEY İÇKİ'nin indirimlerin dönemsel hakedişler veya peşin ödenmesi şeklindeki fiili uygulamaları sonucunda hedeflerin satış noktası üzerinde bağlayıcı hale getirildiği tespit edilmiştir.

I.7.2.2.2. Anlaşmalı Olmayan Satış Noktalarına Verilen İndirimler

- (169) Mal alım anlaşması olmayan satış noktalarına MEY İÇKİ'nin "ticari kampanya" adı altında belirlenen miktarda alım yapılması karşılığında veya ticari kampanyalardan bağımsız olarak satış noktası ile yapılan karşılıklı görüşmelerle belirlenen koşullarda indirimler verdiği anlaşılmaktadır. Bu bölümde öncelikle satış noktası ile yapılan karşılıklı görüşmelerle belirlenen koşullarda verilen indirimler ele alınacak, ardından ticari pazarlama kampanyaları değerlendirilecektir.
- (170) "Nisan ayı tutarsal indirimler" başlıklı ve 24.04.2015-06.05.2015 tarihleri arasındaki e-posta yazışmalarında, Satış Şefi (.....)'dan Mey İçki Ege Bölge Müdür Yardımcısı (.....)'a gönderilen e-postada 12 KSN'nin unvanı listelenerek bu noktaların nisan ayı tutarsal indirimlerinin onaylanarak tanımlanması istenmektedir. Yazışmalara aşağıda yer verilmektedir:
- "(.....) hasan açığını sonraki Q²⁰ da kapatırsa diğer taksidini alır. Yoksa alamayacağını soyle ltf."*
- Ege Akdeniz Bölge Müdürü: ...Dediğim gibi ödemeleri quarterin hemen başında peşin yapmak doğru değil. Öngörülerin gerçekleşme durumları önemli.*
- Satış Şefi: (.....) Market dün ve bugün yazılan siparişle artıya geçiyor, nokta bir haftadır arıyor, tt olarak her zaman düzgün olduğumuz bir nokta, (.....)+kdv lik taksidini tanımlayabilir miyiz."*
- (171) Belgede yer alan ifadeler tutarsal indirimler olarak tanımlanan, noktaya yapılan geri ödemelerin noktanın belirli alım öngörüsünü (hedefini) gerçekleştirmesine bağlı olarak verildiğini göstermektedir. MEY İÇKİ'den e-postada adı geçen noktalarla herhangi bir anlaşması olup olmadığına ilişkin bilgi talep edilmiş olup MEY İÇKİ'nin bu noktalarla herhangi bir anlaşmasının olmadığı belirtilmiştir. Bununla birlikte listede yer alan satış noktalarının bazıları ile zaman zaman satış noktalarının talepleri doğrultusunda rakı aktiviteleri yapıldığı ve bu kapsamda tutarsal indirimler uygulandığı belirtilerek, aşağıdaki tabloda gösterildiği şekilde hangi satış noktasında hangi tarihte ne kadar ödeme yapıldığı bilgisi verilmiştir.

²⁰ Quarter = çeyrek yıl

17-07/84-34

Tablo 12: MEY İÇKİ'nin Ödeme Yaptığı Satış Noktaları Bilgisi

Nokta Unvanı	Ödeme Tarihi	Tutar (TL)
(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)

- (172) Yukarıda yer verilen tabloya göre bu KSN'lere Nisan, Mayıs ayında tutarsal indirim yapılmamıştır. Bununla birlikte e-posta yazışmalarında yer alan ifadeler ile MEY İÇKİ'nin cevabının çeliştiğini vurgulamak gerekmektedir. Zira belgede listede yer alan noktalardan çeyrek dönem satış öngörülerini gerçekleştirmeleri halinde tutarsal indirimlerin verilebileceği açıkça belirtilmekte, dolayısıyla KSN'lere satış öngörüsünün (hedef) belirlendiği ve buna bağlı olarak indirim verildiği anlaşılmaktadır.
- (173) Delil 1'de ise aynı satış noktalarına ilişkin olarak MEY İÇKİ çalışanı (.....) tarafından 24.04.2015'te MEY İÇKİ Ege Bölge Müdür Yardımcısı (.....)'a gönderilen e-postada "aşağıdaki noktalar haricinde hepsinde büyüme mevcut. Bu noktalarla ilgili (.....) Bey'le görüşeceğim" denilmektedir. E-postada (.....) Market, (.....) Kuruyemiş, (.....) Market ve (.....) Market unvanlı noktaların 2014 yılı ve 2015 yılı alımları karşılaştırılmakta ve alımlardaki düşüş oranı gösterilmektedir. Yine (.....) tarafından Ege-Akdeniz Bölge Müdürüne 27.04.2015 tarihinde gönderilen e-postada ise alımlarında bir önceki yıla göre düşüş olmasına rağmen bu dört satış noktasına indirimlerin tanımlanması talep edilmektedir. E-postada "Aşağıdaki noktalarla raf anlaşmalarımızı yeniledik. Ancak düşüş mevcut. Özellikle (.....) market bostanlı'da % (.....) gibi bir daralma söz konusu fakat bu noktaya geçen sene (.....)k verilmişken bütçesini (.....)k ya düşürdük. Diğer noktaların da ytd sonuna kadar rakamlarını artıya geçirebilecek durumdayız. Sizin de bildiğiniz üzere noktaların tamamı Atakent meydana ve Narlidere meydana yer alan K2 olduğumuz noktalar." ifadeleri yer almaktadır. Dolayısıyla, söz konusu belgeden anlaşmalı olmayan satış noktalarına noktanın rakı satışında büyüme olmasına bağlı olarak indirim verildiği anlaşılmaktadır. Ayrıca satış noktasının MEY İÇKİ'nin verdiği finansal destekteki düşüş nedeniyle daha az MEY İÇKİ ürünü sattığı anlaşılmaktadır.

- (174) Yerinde incelemelerde elde edilen bazı belgelerde KSN'lerle yapılan anlaşmaların ve bu anlaşma kapsamında satış noktalarına sunulan tavizlerin (peşin ödeme, indirim vb.) bu noktalarda rakı kategorisine ilişkin raf diziliminin MEY İÇKİ'nin talebi doğrultusunda düzenlenmesi yönünde teşvik olarak kullanıldığına işaret eden ifadeler bulunmaktadır. 14.05.2015 tarihinde MEY İÇKİ Ege Bölge Müdür Yardımcısı (.....)'ın Satış Şefleri (.....) ve (.....)'a gönderdiği e-postada bazı noktalara yönelik sorulara ilişkin olarak (.....)'ın gönderdiği yanıtta (Delil 2), "...*Batu: noktayla anlaşmamız bitti, bedelsiz verip çalıştığımız dönemde 2 haftada bir rafları bozduğu için yeni anlaşma yapmayıp stok yükleyerek devam etmeyi planlıyoruz*" ifadesinden anlaşma yapılan KSN'lerin raf dizilimini MEY İÇKİ'nin talepleri doğrultusunda yapmasının beklendiği anlaşılmaktadır.
- (175) 10.06.2015 tarihinde MEY İÇKİ Satış Şefi (.....)'den MEY İÇKİ Satış Müdürü (.....)'ye gönderilen (.....)" başlıklı e-postada (Delil 4) "*Ercan Bey, (.....) VP kodlu (.....)'de yapmış olduğumuz anlaşmaya istinaden Nisan-Haziran dönemi (.....) TL+KDV ilk kısmının tanımlanmasını gorus ve onayınıza sunarım.*" denilmektedir. Söz konusu talebi (.....) Mey İçki Ege-Akdeniz Bölge Müdürü (.....)'a ileterek onayını istemektedir. E-postadan bölge müdürünün satış noktasına yapılacak ödemeyi onaylamadan önce noktanın "*volume öngörülerini*" yani alım miktarı hedeflerini gerçekleştirip gerçekleştirilmediği bilgisini talep ettiği anlaşılmaktadır. MEY İÇKİ Saha Planlama Uzmanı (.....)'dan gönderilen cevapta "*(.....) Bey; Ongoruleri tamamdır. Q4 alımları bugüne kadar (.....) litredir. Hedef (.....) litreydi. MEY (.....) DIAGEO (.....)*" denilmiştir. MEY İÇKİ Ege-Akdeniz Bölge Müdürü (.....)'ın e-postaya cevabı "*O zaman hedefin artması lazım*" şeklindedir. MEY İÇKİ'ye belgede adı geçen (.....) ile mal alım anlaşması olup olmadığı sorulmuş olmakla birlikte, satış noktası ile herhangi bir anlaşmanın bulunmadığı cevabı alınmıştır. Ancak Delil 4'ten, nokta ile anlaşma yapıldığı ve bu anlaşmaya istinaden 4. çeyrekte (.....) lt alım hedefi belirlendiği, noktanın alım miktarının ise (DIAGEO ürünleri hariç) (.....) lt olarak gerçekleştiği ve hedefin gerçekleşmesine bağlı olarak noktaya indirim verildiği anlaşılmaktadır.
- (176) Söz konusu e-postalardan, MEY İÇKİ ile mal alım anlaşması olmayan satış noktalarına da alım hedefleri belirlendiği ve bu hedeflerin gerçekleştirilmesine bağlı olarak tutarsal indirim adı ile toplu ödemelerin yapıldığı anlaşılmaktadır. E-postalarda yer alan ifadeler MEY İÇKİ'nin her bir satış noktasına özgü ve o noktanın potansiyeline göre ilgili dönemdeki rakı alımının büyük bir bölümünü oluşturan satış hedefleri belirlendiğini göstermektedir. Rakı pazarında geleneksel kanalda %(.....), toplamda ise %(.....) pazar payı ile lider konumda olan MEY İÇKİ'nin satış noktalarına belirli satış hedeflerine ulaşılmasına bağlı indirimler vermesi, satış noktalarının rakip rakı markalarını satın alma ve bulundurmasını caydıracak nitelikte olup bu şekilde rakiplerinin satış noktalarına erişimini zorlaştırmaktadır.
- (177) Diğer yandan MEY İÇKİ'nin satış yaptığı tüm ASN ve KSN'lerin toplam sayısının oldukça yüksek olduğu ve uygulamanın yazılı anlaşmalarla gerçekleştirilmeyip satış şeflerinin satış noktası ile olan görüşmeleri ile şekillendirildiği dikkate alındığında kaç noktaya hedefe bağlı indirim verildiğini belirlemek oldukça zordur. Bununla birlikte MEY İÇKİ'nin geniş dağıtım ağı ve yüksek bulunurluğu dolayısıyla rakiplerin satış noktalarına erişimini sınırlandırma potansiyeli yüksektir.

- (178) Standart miktar hedefleri yerine kişiselleşmiş miktar hedeflerinin belirlenmesi, uygulamanın dışlayıcı etkisini artırabilecektir. Zira standart miktar hedefleri satış hacmi düşük satış noktaları için rakiplerin noktaya girişini zorlaştırırken, satış hacmi yüksek satış noktaları üzerinde aynı etkiyi yapmayabilecektir. Bu nedenle ihlal tespiti bakımından standart miktar hedeflerinin pazarın önemli bir bölümünde dışlayıcı etkisi olup olmadığı değerlendirilmelidir. Diğer yandan kişiselleştirilmiş, diğer bir deyişle her bir satış noktasına özgü belirlenen hedeflerin dışlayıcı potansiyeli daha yüksektir. Noktaya özgü indirimlere yönelik olarak, Kılavuz'da "*Geriyeye dönük indirimlerin rekabet karşısı piyasa kapamaya yol açması; indirim hedef(ler)inin kişiselleştirilmiş olduğu, indirim oranının ve indirim hedefinin tüketicinin ilgili referans dönemindeki toplam talebi içerisinde önemli bir yer tuttuğu ve özellikle de hâkim durumdaki teşebbüsün rakiplerinin, her bir müşterinin talebinin tamamı için kendisi ile eşit koşullarda rekabet edemedikleri durumlarda daha muhtemeldir*" ifadesi yer almaktadır²¹. Yukarıda ayrıntılı olarak ele alınan anlaşma örnekleri ve MEY İÇKİ'nin fiili uygulamaları birarada değerlendirildiğinde, MEY İÇKİ'nin taviz ve diğer indirimlerinin hedefe bağlı indirim ile aynı sonuçları doğurma potansiyeli taşıyan, belirli bir sistematığe sahip olmayan kişiselleştirilmiş indirim uygulamaları olduğu tespit edilmiş olup bu indirimler pazardaki rekabeti kısıtlayıcı niteliktedir.

1.7.2.3. Satış Noktalarında Bulunurluk ve Görünürlüğe İlişkin Uygulamalar

- (179) Şikayet konusu iddialardan bir diğeri, MEY İÇKİ'nin rakip ürünlerin satış noktası içinde görünürlüğünü azaltmaya ya da engellemeye yönelik uygulamaları ile rakipleri satış noktalarından dışladığına ilişkindir.

1.7.2.3.1. Rakiplerden Gelen Görüşler

- (180) 15.01.2016 tarihli şikayette kendi ürünlerinin satıldığı birçok işyerinde MEY İÇKİ'nin dağıtım görevlileri tarafından işyeri sahiplerine sürekli olarak, yalnızca MEY İÇKİ ürünlerinin satılması yönünde teklifte bulunulduğu, noktaya bu teklifi kabul etmesi halinde indirim haricinde bedelsiz teşhir araçları sağlanacağına taahhüt edildiği yönünde çok sayıda duyum alındığı belirtilmiştir.
- (181) MEY İÇKİ rakibi tarafından yapılan 22.06.2015 tarihli gizlilik talepli başvuruda ise raf dizilimine yönelik MEY İÇKİ uygulamalarının satış noktaları üzerinde kontrol unsuruna dönüştüğü ve münhasırlığa benzer etki yarattığı iddia edilmiştir. 12.06.2014 tarih ve 14-21/410-178 sayılı kararda MEY İÇKİ'nin bazı satış noktalarıyla imzaladığı Yatırım Destek Sözleşmeleri'nde yer alan 2.3. maddedeki ifadelerin satış noktalarında rakiplerin aleyhine olacak şekilde raf düzenlemesi yapılması ve rakiplerin görünürlüğünü engellemeye yönelik uygulamaların satış noktası üzerinde kontrol unsuruna dönüşebilme riski bulunduğu vurgulanmıştır.

²¹ Kılavuz para. 75

- (182) (.....) 01.06.2016 tarihli görüş yazısında görünürlük konusuna ilişkin olarak, alkollü içecek sektöründeki reklam yasakları nedeniyle satış noktalarındaki görünürlüğün rekabet bakımından en kritik konu haline geldiği, başka piyasalarda münhasırlık elde etmek için verilen iskonto ya da tavizlerin bu piyasada görünürlüğü elde etmek suretiyle rakipleri ortadan kaldırma amacına hizmet ettiği, nitekim ABD ve Avrupa Birliği (AB) içtihadında üreticilerin perakende satış kanallarındaki raflar için ücret ödeyebileceği ancak hakim durumdaki üreticiler tarafından yapılan uygulamaların farklı değerlendirildiği, bu kapsamda raf dizilimine yapılan müdahaleler *per se* ihlal kabul edilmese de, piyasaya etkileri bakımından vaka bazında münhasırlıkla benzer etkilere sahip bir uygulama olarak kabul edildiği belirtilmiştir. Rakip tarafından yapılan açıklamaların devamında, hakim durumdaki teşebbüslerin pazar payı ölçüsünde raf payı almalarının her durumda rekabet hukukuna uygun olduğunun kabul edilemeyeceği vurgulanmıştır. Söz konusu etkenlerden dolayı, MEY İÇKİ'ye belli bir seviyenin üzerine çıkacak şekilde görünürlüğü kapamaya yönelik satış noktasına raf bedeli, bedelsiz ürün ya da taviz gibi teklifler sunma konusunda sınırlama, diğer yandan satış noktalarına da raflarda MEY İÇKİ dışındaki teşebbüslerin raflardaki görünürlüğünün sağlanması yönünde yükümlülük getirilmesi gerektiği savunulmaktadır. Sonuç olarak, gerek diğer teşebbüslerin raflardaki yerini alabilmelerinin sağlanması, gerekse raf bedellerinin hakim durumdaki teşebbüsün kontrolünden çıkararak daha rekabetçi bir ortamda belirlenebilmesi adına, sadece MEY İÇKİ'ye sınırlamalar ya da yükümlülükler getirilmesinin yeterli olmadığı, bunun yanında, perakende satış noktalarına raflarda hakim durumdaki teşebbüse ayıracakları raf payı bakımından belirli sınırlamalar getirilmesinin yerinde olacağı vurgulanmıştır.
- (183) Söz konusu rakip kendi ürünlerini adil teşhir etmeyen noktalara ilişkin nokta resimlerini içeren ve görünürlük sorunlarını belirten bir sunumu Kurum kayıtlarına sunmuştur. Belgede örnekleme yoluyla seçilen Antalya bölgesinde üç, Doğu Marmara bölgesinde 26, Batı Marmara bölgesinde 14, Ankara bölgesinde üç noktada MEY İÇKİ ürünlerinin müşterinin görebileceği üst raflarda ve göz hizasında, rakip ürünlerin ise göz hizasında olamayacak şekilde en alt raflarda konumlandırıldığı resim ve açıklamalar yer almaktadır.
- (184) Aynı rakip tarafından yapılan açıklamalarda ayrıca MEY İÇKİ'nin satış noktalarını zorlayarak ya da ekstra indirimler vererek noktaların raflarında görünürlüğü kendi markalarına ayırdığı ve bir anlamda rakipleri rafların dışına attığı ifade edilerek, bu uygulamalara Ankara'da bulunan (.....) adlı market örnek gösterilmiştir. Marketin raflarına ilişkin 2015 ve 2016 yılı görsellerine yazıda yer verilmiş olup, 2015 tarihinde rafın %50'si MEY İÇKİ, %25'i EFE ve %25'i ANTALYA İÇECEK ürünlerine ayrılmış iken, MEY İÇKİ'nin noktaya uygulamış olduğu iskonto taahhüdü, yatırım desteği ve yerli ürünlerde uyguladığı iskontolardan ötürü noktada 2016 yılında MEY İÇKİ raf payının %50'den %80'e ulaştığı belirtilmiştir. Sahadan edinilen bilgilere göre bu görünürlüğün sağlanması karşılığında MEY İÇKİ'nin (.....) TL'lik bir yatırım yapmayı ve yerli ürünlerde %(.....)-%(.....)iskonto vermeyi taahhüt ettiği belirtilmiştir.

- (185) Öte yandan teşebbüs tarafından sunulan bilgilerde, MEY İÇKİ'nin yerel zincir marketlerle raf anlaşmaları yaparak rafların %80'inin, geleneksel kanallarda ise rafın yapılması karşılığında rafların en az %90'ının, çoğu zaman da tamamının MEY İÇKİ ürünlerine ayrılmasının sağlandığı ifade edilmiştir. MEY İÇKİ'nin girdiği noktalarda, rakıda ve diğer ürünlerde ne kadar iskonto vereceği ve bunların karşılığında raflardan ne kadar pay alacağı gibi hususların tamamını tek bir paket olarak pazarlık konusu yaptığı ve bir anlamda portföy gücü kullandığı, bu gücün MEY İÇKİ'ye hem kötüye kullanma eylemini gizleme imkanı verdiği (rakıda verdiği iskontonun görünmesini istemediği zaman iskontonun diğer ürünler üzerinden çok yüksek verilerek karşılanması), hem de doğrudan kötüye kullanma yöntemi oluşturduğu (rakıda vereceği iskonto ya da destekleri alabilmek için diğer ürünlerde de MEY İÇKİ markalarını tercih etmeye zorunlu tutmak gibi) beyan edilmiştir. Yerel zincir marketlerdeki uygulamaya örnek olarak Ankara'da 73 şubesi olan ÇAĞDAŞ MARKETLER gösterilmiştir.
- (186) MEY İÇKİ tarafından geleneksel kanalda raf yatırımı yoluyla diğer markaların raflardan çıkarılmasının sağlandığı belirtilerek, Ankara'da bulunan (.....) adlı bayi bu duruma örnek olarak gösterilmiştir. Söz konusu bayideki rafların MEY İÇKİ tarafından yaptırıldığı ve bunun karşılığında rafların %80'inin MEY İÇKİ ürünlerine ayrılması gerektiği, diğer ürünlerin üst ilk dört rafta kesinlikle olamayacağı şartı ile sözlü olarak anlaşıldığı, yerli, ithal ve şaraplarla birlikte tüm ürünlerin bu anlaşmaya dahil olduğu, sergilemenin istedikleri şekilde olmaması durumunda satış personeli ve satış şefleri tarafından baskı gördükleri hususunda bayi beyanının olduğu ifade edilmiştir. Benzer şekilde raf tasarımı olan noktalara örnek olarak Ankara'da bulunan (.....) Kuruyemiş&Tekel, (.....) Market ve (.....) Tekel adlı noktaların görselleri sunulmuştur.

1.7.2.3.2. MEY İÇKİ'nin Görünürlük ve Bulunurluğa Yönelik Uygulamaları

- (187) MEY İÇKİ'nin tarafından raf dizilimine ilişkin olarak satış noktalarına sadece öneride bulunulduğu ve raf yatırımının satış noktasına yaptırılan rafın toplam maliyeti ile sınırlı olduğu ifade edilmiştir. Söz konusu yazıda; *"Mey İçki'nin yaptırdığı raflara rakip ürün koyulması ya da koyulmaması yönünde satış noktalarına herhangi bir talimatı hiçbir şekilde söz konusu değildir. Mey İçki'nin kendi ürünlerinin dizilimi de noktalara tavsiye edilen planogramlardan ibarettir. İlgili planogramlara uyup uymama kararı ise satış noktalarının kendisindedir. Raf yatırımlarında satış noktalarının kazanımı satış noktasında sergilenecek ürünlerin müşteriye daha temiz ve düzenli sunulmasını sağlayacak raflara sahip olmak iken; Mey İçki'nin beklentisi ürünlerin görünürlüğünü artırmak, noktanın ve ürünlerin satışını geliştirmek üzere daha iyi sergilenmesini sağlamaktır."* denilmektedir. Bununla birlikte, yerinde incelemelerde elde edilen belgelerin bir bölümü MEY İÇKİ'nin rakı raflarında dizilime doğrudan ya da dolaylı yollarla müdahale ettiğine işaret etmektedir.
- (188) 04.06.2015 tarihinde MEY İÇKİ çalışanı (.....)'dan MEY İÇKİ Ege Bölge Müdür Yardımcısı (.....)'a gönderilen fotoğrafta(Delil 3) Uğur Tekel Bayinin rafı görülmekte olup, rafın görünen bölümünde (.....) sergilendiği anlaşılmaktadır. Söz konusu e-postaya cevaben (.....)'ın kullandığı "?" ifadesinden satış noktasındaki dizilimin neden bu şekilde olduğunu sorduğu anlaşılmaktadır. Bunun üzerine MEY İÇKİ çalışanı (.....)'den (.....)'a gönderilen yanıtta; *"(.....) bey; (.....) uzun vade cari hesap, raf bedelsizi ve iskontolar konusunda anlasamıyoruz. LE nokta kapsamına aldık. Stand onerdik. Hicbirine yanasımadı. İşletmenin cari hesap çalışmıyoruz."* denilmektedir. Söz konusu belgedeki ifadeler rakı raf diziliminin MEY İÇKİ'nin istediği gibi olmamasının noktaya verilecek tavizler konusunda anlaşılmasından kaynaklandığını göstermektedir. Dolayısıyla belge, noktadaki rakı raflarının dizilimi ile satış noktasına sağlanacak avantajlar arasında ilişki olduğunu ortaya koymaktadır.

- (189) 14.05.2015 tarihinde Mey İçki Ege Bölge Müdür Yardımcısı (.....)'ın Satış Şefleri (.....) ve (.....)'a gönderdiği e-postada bazı noktalara yönelik sorulara ilişkin olarak (.....)'ın gönderdiği yanıt (Delil 2) şu şekildedir:

“(.....) Bey;

...

(.....):noktayla anlaşmamız bitti, bedelsiz verip çalıştığımız dönemde 2 haftada bir rafları bozduğu için yeni anlaşma yapmayı stok yükleyerek devam etmeyi planlıyoruz

(.....) market: nokta iyi bir distile ve sarap noktası viski potansiye düşük olduğu için d2500 uygun değil

(.....) market: küçük parktaki bedelsiz sorunu yaşadığımız için rafları uygun dizilimde değil

(.....): nokta 2500 tl bedelsiz talebi bulunuyor,”

- (190) Anılan belgede bazı nokta isimlerine yer verilerek raporlama talep edilmiş olup, söz konusu talebe gelen cevapta “(.....)” adlı noktada rafların bozulması nedeniyle yeni anlaşma yapılmadığı ve “(.....) Market” adlı noktanın bedelsiz almayınca rafları bozduğu bilgileri yer almaktadır. MEY İÇKİ’den gelen açıklamalarda, söz konusu belgedeki ilgili çalışan tarafından “rafların bozulması” ifadesiyle belirtmek istenenin kategori yönetimi uygulamasına benzer şekilde MEY İÇKİ’nin segmentasyon önerilerini ifade ettiği, bunun tüketici tercihlerini etkin şekilde karşılamak ve ürünlerin etkin görünümlerini sağlamak amacı güttüğü ifade edilmiştir. Ancak söz konusu belge, noktaların anlaşma ya da bedelsiz beklentisiyle raf dizilimlerini değiştirebildiğini göstermektedir. Raf dizilimine müdahale, noktalarda rakip ürünlerin görünürlüklerine müdahale ile sonuçlanabilmektedir. Öte yandan, belge MEY İÇKİ’nin raf dizilimini bozan noktalar ile anlaşma yenilememe yoluna başvurabildiğini de göstermesi bakımından önemlidir.

- (191) MEY İÇKİ Ege Bölge Müdür Yardımcısı (.....)'dan MEY İÇKİ çalışanı (.....)'ye gönderilen “(.....) Market Bostanlı” başlıklı e-postada (Delil 14) yer alan “Olabilecek en iyi TT resmi bana yollar misin Atf sini onaya sunacağım” ifadesi üzerine (.....) tarafından (.....) Market noktasına ait görsel gönderildiği görülmektedir. Bu ifade TT’nin (tanzim-teşhir) MEY İÇKİ’nin istediği gibi olmasının satış noktası ile anlaşma yapılıp yapılmaması veya anlaşma koşullarının belirlenmesi kararında etkili olduğunu göstermektedir. Nitekim dosya kapsamında rafların görünümünün ATF onayında kullanıldığına ilişkin ifadeler içeren belgeler yer almaktadır. Delil 34’te ise tutarsal indirim tanımlanması için uygun dizilimin yapılıp yapılmadığının kontrol edildiği anlaşılmaktadır.

- (192) Raflardaki dizilim durumunun, MEY İÇKİ’nin düzenlediği toplu kampanyalardan yararlanacak nokta seçiminde önemli bir faktör olduğunu gösteren çok sayıda belge de elde edilmiştir.27.06.2015 tarihinde MEY İÇKİ çalışanı (.....)'dan MEY İÇKİ Ege Bölge Müdür Yardımcısı (.....)'a gönderilen, “FW: Nisan ayı tutarsal indirimler” konulu e-posta (Delil 1) ekinde bazı kapalı tekel büfelerinin resimleri bulunmakta olup, yazışma silsilesinde (.....)'ın, (.....)'a 06.05.2015 tarihinde gönderdiği e-postada “(.....) Bey, (.....) market dün ve bugün yazılan siparişlerle artıya geçiyor, nokta bir haftadır arıyor, tt olarak her zaman düzgün olduğumuz bir nokta, (.....) + kdvd lik taksidini tanımlayabilir miyiz” denilmektedir. Söz konusu belge, MEY İÇKİ’nin raf dizilim uygulamaları ve dizilimin noktalara tutarsal indirim uygulanması ile ilişkisini göstermektedir. Belgede raf dizilimi MEY İÇKİ lehine olduğu görülen noktalara dönem bazında tutarsal indirim tanımlanabildiği görülmektedir. Nitekim belgenin devamında, alımını arttıran ve TT olarak (raf dizilimi) düzgün olan “(.....) Market” isimli bir noktaya tutarsal indirim tanımlandığı anlaşılmaktadır.

- (193) Öte yandan, yerinde incelemede bulunan belgelerde satış noktalarındaki raf diziliminin takip edildiği, noktaların raflarının fotoğraflanarak üst yönetime raporlandığı tespit edilmiştir. 11.06.2015 tarihinde MEY İÇKİ çalışanları (.....)'den (.....)'e gönderilen, "(.....) şarküteri" başlıklı e-posta (Delil 5) ekinde yer alan iki fotoğrafın birinde noktanın en üst rafında ağırlıklı olarak EFE'nin, alttaki raflarda ise tamamen EFE'nin ürünlerinin bulunduğu, diğer fotoğrafta ise üst raflarda YENİ RAKI ve EFE ürünlerinin yan yana ve karışık konumda olduğu görülmektedir. Benzer şekilde aynı tarihte MEY İÇKİ çalışanı (.....)'den MEY İÇKİ çalışanı (.....)'e gönderilen e-posta (Delil 18) ekinde yer alan fotoğrafta noktada görünen raflarda sadece (.....) ürünleri olduğu görülmektedir. MEY İÇKİ Ege Akdeniz Bölge Müdürü (.....)'dan MEY İÇKİ Ege Bölge Müdür Yardımcısı (.....) ve MEY İÇKİ çalışanı (.....)'ye gönderilen "(.....) Tekel Bayi" konulu e-posta ekinde de raflarda EFE ürünleri olduğu görülmektedir. 11.06.2015 tarihli e-postanın eklerinde yer alan nokta fotoğraflarında, e-posta içeriğinde herhangi bir yorum yapılmaksızın, EFE ürünlerinin satıldığı raf resimlerinin paylaşılması suretiyle yönetime raporlama yapıldığı görülmektedir.
- (194) Söz konusu belgeye ilişkin olarak MEY İÇKİ tarafından yapılan açıklamada, satış noktalarında MEY İÇKİ ürünlerinin fotoğraflandığı ve MEY İÇKİ çalışanları arasında paylaşılan belgelerin, MEY İÇKİ'nin satış noktalarındaki görseelliğini takip etmek amacıyla kullanıldığı ve bazı fotoğraflarda rakip ürünlerin de olduğu savunulmuştur.
- (195) Bahse konu uygulamalar ilk bakışta pazarın gözlemlenmesinin doğal bir sonucu olarak kabul edilebilecek ise de, yukarıdaki e-postalarda yer alan raf dizilimine bağlı olarak avantaj sağlandığına ilişkin ifadelerle birlikte değerlendirildiğinde satış noktalarının fotoğraflanarak üst yönetime gönderilmesinin satış noktasına verilecek tavizlerin belirlenmesi amacına yönelik olduğu anlaşılmaktadır.
- (196) Soruşturma döneminde yapılan yerinde inceleme sırasından elde edilen belgelerden biri olan, 11.03.2016 tarihinde MEY İÇKİ Ticari Pazarlama Müdür Yardımcısı (.....)'tan kalabalık bir çalışan grubuna gönderilen, "D3.000 Noktaları - SUBAT FYTD16 Son Durum hk." başlıklı e-postada (Delil 11);

*"D3.000 proje noktalarımızdaki son duruma SUBAT FYTD16 olarak baktığımızda ;
Toplamda (.....) proje noktamız bulunmaktadır.*

Bu noktalardan;

- (.....) noktada MODÜL yapılmıştır.*
- (.....) noktada MODÜL yapılmadan AKTİVASYON gerçekleştirilmiştir.*
- (.....) noktada GÖRÜŞME AŞAMASI ndadır.*
- Toplam (.....) noktanm (.....) tanesi DiĞER AKTİF tir.*
- DiĞER AKTİF noktaların (.....) tanesinde MODÜL yapılmış ya da MODÜL yapılmadan AKTİVASYON gerçekleştirilmiştir."*

ifadesinin ardından bölge bazında D300 noktaları, Diğere Aktif noktalar ve modül sayılarına ilişkin tabloya yer verilmiştir. Ardından "(.....) proje noktamızın %86' sı S1 ve S2 satış hacminindedir. En büyük ağırlık, (.....) (%60) nokta ile S2 hacimli noktalarımızdadır." denilmiştir. E-postanın sonunda yer alan toplu değerlendirmede, proje noktalarının hacmen toplamda %26 rakı sattığı ifade edilmektedir.

- (197) 11.03.2016 tarihinde MEY İÇKİ Ticari Pazarlama Müdür Yardımcısı (.....)'tan kalabalık bir çalışan grubuna gönderilen, "D3.000 Noktaları - SUBAT FYTD16 Son Durum hk." başlıklı e-postada "Diğer Aktif" adı verilen noktalar ağırlıkta olmak üzere modül yapıldığı ya da modül olmadan aktivasyon gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır. Söz konusu e-postadaki ifadelerden, bu noktaların ağırlıklı olarak yüksek hacimli olduğu görülmektedir. Belgedeki ifadeler MEY İÇKİ'nin yüksek hacimli ve rakiplerin satışının iyi olduğu noktaları gözlemleyerek bu noktalara modül yaptırdığı ya da modül yapılmadan görüşerek noktaları MEY İÇKİ satmaya yönelttiğine ilişkindir.
- (198) 26.12.2016 tarihinde MEY İÇKİ Saha Planlama Uzmanı (.....) tarafından çalışan ve yönetici grubuna gönderilen e-postada, D2500 nokta ve Diğer Aktif nokta grubunun toplamından oluştuğu anlaşılan T3000 nokta listesi bakımından yapılan değerlendirmede, "T3000 noktalarındaki dizilim başarımız %74, DA noktalarda % 68.." ifadeleri kullanılmıştır. E-postanın ekindeki "Dizilim Raporu.xlsx" adlı excel tablosunda "Uygun Dizilim" ve "Modül" sütunları bulunmaktadır. Söz konusu e-posta ekinde her nokta bakımından uygun dizilim olup olmadığı bilgisi yer almaktadır. Nitekim soruşturma döneminde (.....) firmasının şikâyetinde yer verilen, Ankara'da bulunan kapalı satış noktaları ile yapılan görüşmelerde de nokta sahibi tarafından, MEY İÇKİ'nin satış noktalarındaki raflara müdahale ettiği ve buna noktaların karşı çıkmasının mümkün olamayacağı ifade edilmiştir.
- (199) 17.03.2016 tarihinde MEY İÇKİ Satış Şefi (.....)'den MEY İÇKİ Ege Bölge Müdür Yardımcısı (.....)'a gönderilen "Gürpa Off Trade Sorunlu Noktalar" başlıklı e-postada (Delil 15) İzmir bölgesindeki bazı noktalara ilişkin raporlama yapılmıştır. Söz konusu e-postada aşağıdaki ifadeler yer almaktadır:

"Bostanlı:

- (.....): *Karacasulu döneminde carilerin kapanması sebebi ile gerilen ilişkiler sebebi ile 2016 yılında ürün almadı. Dizilim vardı, bu da bozulmuş durumda.*

- (.....): *Dizilim desteği konusunda beklentisi olduğundan ürün alımı yapmıyor.*

- (.....) *caddesinde, (.....) karşısı. Destek beklentisi karşılanmadığından ürün alımı yapmıyor.*

Karşıyaka:

- (.....) *Tekel (.....): Modül noktası. Destek talebi var. Şu an raf dizilimi iyi ancak bozabilir. Ürün alımına devam ediyor. (Cari çalışılmıyor)*

- (.....): *Modül noktası, raflar bozuk. Destek talebi var. Az miktarda ürün alıyor. (Cari çalışılmıyor)*

- (.....) *Market/(.....): Modül noktası. Destek talebi var. Ürün alımına devam ediyor ancak raflarda dizilim kötü. (Cari çalışılmıyor)*

- (.....): *Ben uğrayacağım, destek beklentisi var. (Cari çalışılmıyor)*

- (.....): *Yüklü alımları dışardan yapıyor. Destek ve iskonto talebi var. (Cari çalışılmıyor)*

- (.....) *Tekel: Soğutucu sozu verilmiş. Raf desteği talebi var, raflar çok iyi değil. (Cari çalışılmıyor)*

- (.....) *Tekel/(.....): Dizilim konusunda görüşüleceği söylenmiş ama görülmemiş. Müşteri ılımlı, görüşülerek çözülebilir. (Cari verilmeye başlandı)*

- (.....): *Modül noktası. Dizilim sorunlu. (Cari çalışılıyor)*

- (.....) *Tekel: Modül talebi var, dizilim konusunda destek olacağı sözünü verdi. (Cari veriliyor)*

Çevre:

-(.....) *Gıda: Mal alımı yapmıyor. Sorun konusunda net konuşmuyor. (Cari çalışılmıyor)*

-(.....) *Büfe: Dizilim iyi, destek talebi var. (Cari veriliyor)*

-(.....) *Market/(.....): Dizilim iyi, destek talebi var (Cari limiti var, peşin çalışıyor)*

(200) Ayrıca MEY İÇKİ Satış Şefi (.....)'nin aynı tarihli e-postasında aşağıdaki ifadeler yer almaktadır:

“İlave olarak:

(.....): Destek beklentisi var, dizilim kötü.”

(201) 17.03.2016 tarihinde MEY İÇKİ Satış Şefi (.....)'den MEY İÇKİ Ege Bölge Müdür Yardımcısı (.....)'a gönderilen “*Gürpa Off Trade Sorunlu Noktalar*” başlıklı e-postada (Delil 15) İzmir bölgesindeki bazı noktaların dizilim durumu ve ürün alımlarına ilişkin raporlama yapılmıştır. Söz konusu e-posta içeriği incelendiğinde, bazı noktaların “*dizilim desteği*” konusunda beklentilerinin karşılanmamasından dolayı ürün alımı yapmadığı, bazı noktaların raf diziliminin iyi olduğu ancak bozulabileceği, bazı noktaların dizilimi iyi olduğu için destek talebi olduğu görülmektedir. Söz konusu noktaların, sadece “*sorunlu*” olarak tabir edilen noktalar olduğu dolayısıyla küçük bir örneklem olduğu varsayılabilir. Ancak diğer yandan söz konusu nokta raporlamaları, MEY İÇKİ'nin satış noktalarıyla kurduğu ilişkide raf dizilimi konusunda oldukça sıkı bir denetim mekanizması oluşturduğu ve nokta sahiplerine sunduğu çeşitli destekler yoluyla dizilimi kendi lehine çevirdiğini göstermektedir.

(202) MEY İÇKİ Satış Şefi (.....)'dan (.....)'a gönderilen 11.03.2016 tarihli e-postada (Delil 12), İzmir bölgesinde bulunan 17 noktaya tutarsal indirim verilmesinin öngörüldüğü anlaşılmakta olup, e-posta içeriğindeki tabloda 17 noktanın 14'ünde uygun dizilim olduğu raporlaması yapıldığı görülmektedir.

(203) 14.03.2016 tarihinde MEY İÇKİ Ege Akdeniz Bölge Müdürü (.....)'dan MEY İÇKİ çalışanı (.....)'e gönderilen “*OFFTRADE- (.....) DIAGEO, (.....) planogram*” başlıklı e-postada (Delil 13) aşağıdaki ifadeler yer almaktadır:

“(.....) hanım,

Ekli atf ve planogram üzerinden (.....) Bey, (.....) Beye durumu aktararak ön onay almak istiyor.

Nokta ile diğer alternatifler şu ana dek olumsuz sonuçlandı sizden haber bekliyor olacağız..”

(204) Belgede, kapalı satış noktası ile yapılacak anlaşma ve bu kapsamda verilecek indirim ve diğer avantajların onaylanmasından önce noktanın görsel fotoğrafının istenmesi uygulamasının bir adım ötesine geçilerek, satış noktası içerisindeki teşhir alanları ve kasa yanındaki raflarda MEY İÇKİ ürünlerinin hangi konumda bulunması gerektiğini gösteren planogram hazırlandığı dikkat çekmektedir (Delil 13). Planogram incelendiğinde, bahse konu satış noktasının alkollü içki kategorileri bazında “*teşhir alanları*” ve “*kasa yanı*” olmak üzere ikiye ayrıldığı, teşhir alanlarında rakı ürünü bakımından MEY İÇKİ'nin %83 oranında raf payı alacağı, kasa yanı bakımından ise “*distile raf payları ile orantılı dizilim*” yapılacağı belirtilmiştir.

- (205) Satış noktası ile yapılacak anlaşmadan önce nokta görselinin paylaşılması uygulamasının bir diğer örneği, yukarıda yer verilen 22.02.2016 tarihinde MEY İÇKİ Satış Şefi (.....)'dan MEY İÇKİ Ege Bölge Müdür Yardımcısı (.....)'a gönderilmiş olan "(.....) Teke" başlıklı e-postada (Delil 8) görülmektedir. Söz konusu e-posta ekindeki resimde MEY İÇKİ rakip ürünlerinin en alt rafta olduğu, rafların büyük çoğunluğunun Yeni Rakı'dan oluştuğu görülmektedir. Söz konusu raf diziliminin satış noktasında sürekli korunup korunmadığının tespiti ya da MEY İÇKİ'nin noktaya müdahalesinin sadece anlaşmadan önceye mahsus olup olmadığının tespiti oldukça güçtür. Bununla birlikte satış noktasına verilecek indirim ve diğer tavizlerden önce nokta görselinin MEY İÇKİ yönetimi ile paylaşılması ve satış noktasının bu uygulamanın bir parçası olması yönündeki uygulamanın, noktanın raf dizilimi yönünden büyük bir baskı oluşturması kaçınılmazdır.
- (206) (.....)'dan (.....)'a 17.03.2016 tarihinde gönderilen "7-14 Mart İzmir Bolge Gelisim ve Koruma Hk." başlıklı e-postada (Delil 16) "İzmir Bölge Gelişim ve Koruma Resimleri" adı altında bir dosyanın paylaşıldığı görülmektedir. Söz konusu dosya içeriğinde 17 satış noktasının görselleri bulunmakta olup, görsellerdeki ortak nokta üst ve görünür raflarda sadece Yeni Rakı ürünlerinin bulunmasıdır.
- (207) Satış noktalarına sağlanan indirim ve benzeri avantajların noktalardaki dizilim durumuna göre değiştirilebildiğine ilişkin bir başka belge, yukarıda yer verilen MEY İÇKİ Satış Şefi (.....)'dan MEY İÇKİ Satış Müdürü (.....)'ye 20.02.2016 tarihinde gönderilen "Haftalık Çalışma Planı-Rapor" başlıklı e-postada yer almaktadır (Delil 7). Anılan e-postada (.....) Market adlı noktanın resimleri MEY İÇKİ yöneticisi ile paylaşılarak, noktanın durumu düzeltereceğini söylediği ancak elinde stok olmadığı belirtilmiştir. Anılan nedenle noktaya hakediş verilmekten vazgeçildiği anlaşılmaktadır. Aynı e-posta içeriğinde rakip rakı fiyatı da paylaşılmaktadır. Söz konusu e-postanın ekindeki noktaya ait resimlerde marketin görünür üst rafının resimlerinin çekildiği ve rafta EFE ve rakip marka rakı ürünlerinin bulunduğu görülmektedir. Belgedeki ifadeler noktanın "hakedişi" olarak tabir edilen indirimin, noktada dizilimin MEY İÇKİ'nin istediği gibi olmaması nedeniyle verilmesinin ertelendiğine ilişkindir. Bahse konu raporlama, noktalar içerisindeki raflarda MEY İÇKİ ve rakip ürünlerin konumlanmasına yönelik olarak satış noktaları üzerindeki baskıyı yansıtmaktadır.
- (208) Öte yandan, Kurum kayıtlarına ilki 29.12.2015 tarihinde ikincisi 10.02.2016 tarihinde giren iki ihbar başvurusunda görünürlük ile ilgili iddialar da yer almaktadır. 29.12.2015 tarihli, halihazırda MEY İÇKİ'de çalışmaya devam ettiğini belirten bir isimsiz başvuruda ihbarcı tarafından, MEY İÇKİ'nin alıcıları olan satış noktalarını satış hacimlerine göre S1, S2, S3, S4, S5 şeklinde kategorilere ayırdığı ve kampanyaları buna göre düzenlediği, ancak kampanyaların amacının farklılaştığı, örneğin tüm S gruplarına uygulanan "Ulusal Kampanyalar"ın yanı sıra MEY İÇKİ'nin hakimiyet kuramadığı ve rakip ürünlerin iyi satıldığı noktalara özel kampanyalar yapıldığı ifade edilmiştir. Söz konusu özel sınıflandırmalara ilk olarak "D2500 noktaları" gösterilmiş olup, puanlama sistemi çerçevesinde rakiplerin güçlü olduğu ve hedef belirlenen noktaların seçildiği ve bu noktalara raf modül yaptırılması için ayrı bütçe ayrıldığı belirtilmiştir. İkinci sınıflandırmanın DA (Diğer Aktif Noktalar) olduğu, bu terimin ucuz rakı ve votka bakımından MEY İÇKİ payının düşük olduğu ve rakiplerin etkin olduğu ve bu nedenle hedef olarak belirlenen noktalar olduğu, FACTBOOK DOSYALARI klasöründe yer alan dosyalardan "Bütçe dosyası haziran 2015" belgesinde yer aldığı üzere bu noktalarda uygun dizilimin olup olmadığının haftalık olarak raporlandığı ifade edilmiştir.

- (209) İhbarda gönderilen üçüncü özel kampanya grubu "Low End (LE) Kampanyaları" olup, kampanyanın ucuz rakı ve votka bakımından rakiplerin satışının yüksek olduğu diğer aktif noktalara uygulandığı, özellikle yüksek fiyatlı Yeni Rakı'dan talebin ucuz rakılara kayması üzerine başladığı ve amacın ucuz rakıdaki rakiplerin payını kapmak olduğu, bu kapsamda Ege bölgesinde ucuz rakı satılan 1200 noktanın seçildiği ve noktaların Grup 1, Grup 2, Grup 3 ve Grup 4 olarak ayrıştırıldığı ifade edilmiştir.
- (210) Söz konusu kampanyanın amacını göstermeye yönelik olarak ihbarın ekinde bazı e-postalar gönderilmiştir. 29.06.2014 tarihinde MEY İÇKİ çalışanı (.....)'dan MEY İÇKİ Ege Bölge Müdür Yardımcısı (.....)'a gönderilen Nokta Fotoları hk. başlıklı e-postada "Low end kampanya kesilen noktalarda yapılan TT çalışmaları ekte gönderilmiştir" denilmektedir. Söz konusu e-postaya cevaben 30.06.2014 tarihinde MEY İÇKİ Ege Bölge Müdür Yardımcısı (.....) tarafından bir grup çalışana gönderilen cevap ekinde 16 nokta fotoğrafı olup, e-postada "Ucuz rakı kampanyası uyguladığımız tüm noktalarda, ürünler raflarda olacak, fiyat iletişimi olacak. Kabul etmeyen, kıyıda köşede yer veren, fiyata yansıtmayan noktalara kampanya uygulamayacağız. Tüm arkadaşların kampanya kestığı noktaların gorsellerine bakacağız, ekipleri uyarın." ifadesi bulunmaktadır. Söz konusu nokta görselleri incelendiğinde rafların üst bölümlerinde MEY İÇKİ ürünlerinin olduğu, rakip ürünlerin ise alt rafta olduğu ya da görünmediği anlaşılmaktadır.
- (211) 14.07.2014 tarihinde MEY İÇKİ Ege Bölge Müdür Yardımcısı (.....) tarafından bir grup çalışana gönderilen "FW: LE nokta resimleri" başlıklı e-postada "Son kez uyarıyorum. Eğer bir noktaya LE vodka veya rakı faturası kesiyorsak, mutlaka İzmir, Yekta veya Gilbeys veya Bazooka da etkin raf görseli ve fiyat iletişimi olacak. Verilecek ürüne göre blok teshir olacak. Müşteri kabul etmiyorsa kesmeyin, vermeyin. Böyle rezil durumlarda da kalmamış oluruz." ifadeleri yer almaktadır. Söz konusu e-postanın ekinde "izmir bölge LE noktaları" başlıklı bir dosya bulunmakta olup, içerisinde 11 kapalı satış noktasının görseli yer almaktadır.
- (212) Benzer bir uygulama 16.07.2014 tarihli e-postada görülmekte olup, 16.07.2014 tarihinde MEY İÇKİ Ege Bölge Müdür Yardımcısı (.....) tarafından bir grup çalışana gönderilen "FW: LE nokta resimleri" başlıklı e-postada "Arkadaşlar Son bir kez daha uyarıyor ve sizlere tekrar hatırlatıyorum. Ucuz rakı vodka fatura kesilen noktalarda dizilim ekteki gibi olacak. Olmayacaksa fatura kesinlikle kesmeyin. Sahada aynı disiplini görmek istiyoruz." ifadesi yer almaktadır. E-postanın ekinde dört satış noktasının görseli bulunmaktadır.
- (213) Benzer şekilde MEY İÇKİ Ege Bölge Müdür Yardımcısı (.....) tarafından gönderilen "LE Rakı&Votka kampanyaları" başlıklı 09.07.2015 tarihli e-postada LE kampanyaları için "Eğer raflarda istediğimiz görsel yoksa fatura kesmeyin" denilmektedir., 07.07.2015 tarihinde (.....) tarafından gönderilen "Ucuz rakı vodka noktaları" konulu e-postada, LE Kampanyası içinde ucuz rakı ve votka satan nokta için raf diziliminin nasıl olması gerektiğine ilişkin örnek görsel verilmektedir. Dizilime ilişkin olarak ise "Kampanya uygulanan noktaların en altta kıyıda köşede değil en göz önünde fiyat iletişimli olması gerekiyor" ifadesi kullanılmaktadır.
- (214) İhbarda yer alan dördüncü grup kampanya ise "RESERVE ROOT" olarak adlandırılmakta olup, bu gruptaki noktaların rakiplerin ağırlıkta olduğu, uygulanan kampanyalar sonucunda dahi elde edilemeyen, rakip markaları tercihe devam eden ve özel satış ekibinin çalıştırıldığı noktalar olduğu, bu noktalara diğer müşterilere verilmeyen indirimlerin uygulandığı belirtilmektedir. İhbarın ekinde söz konusu kampanyaya ilişkin olarak 13.07.2015 tarihli "kampanya" başlıklı bir e-posta yer almaktadır. Söz konusu e-postada VIP nokta olarak belirlenen 117 noktanın listesi ve uygulanan kampanyalar yer almaktadır.

- (215) İhbarında yer alan bir diğer iddia, “*Dip Toplam İndirim*” ifadesinin aslında bir iskonto olmayıp, noktalarda dizilim için anlaşılan rafların karşılığında noktaya ödenen bedel olduğu, bu indirimlerin, faturalarda normal yapılan iskontolarla birleştirilerek, mümkünse yapılacak olan dip toplam tutarının iki katı tutarında ürün yazılarak ve faturada kampanya iskontosu süsü verilerek uygulamaya geçirildiğidir. İhbarın ekinde dip toplam indirim tanımlanan nokta listesi mevcut olan 26.06.2015 tarihli bir e-posta iletisi gönderilmiştir. 25.02.2015 tarihinde MEY İÇKİ Ege ve Akdeniz Bölgeler Müdürü (.....) tarafından dip toplam indirimlerine ilişkin açıklamaların yapıldığı ve %20 minimum büyüme hedefini tutmayan noktalara dip toplam indirim yapılmaması gerektiği ifadesini içeren bir e-posta iletisi uygulamaya bir diğer örnek olarak gösterilmektedir.
- (216) Benzer şekilde (.....) tarafından 02.04.2015 tarihinde gönderildiği belirtilen “*D2500 ödemeleri ve sezonluk ya da stant bütçesi ödemeleri genel prensipleri*” başlıklı mailde, raf bedelsizi için anlaşılan noktalara bedelsizlerin hangi şartlarda verilmesi ve nasıl faturalandırılması gerektiğine yönelik ifadeler yer almaktadır. Söz konusu e-postada aşağıdaki ifadeler yer almaktadır:

“Aşağıda sezon ve d 2500 noktaları ile stant noktaları için belirlemiş olduğumuz takip ve uygulama prensiplerimiz bulunmaktadır. Her bir bütçe noktası için öngörülerin diageo ve distile olarak geçen ay itibariyle oluşturulması ve bunun quarterly bölünmesi gerekmektedir. İlk quarter için nokta ödemelerini yaparken ki öngörümüz geçen sene aynı dönem satışlarının altında kalmaması şeklindeydi dizilimlerin uygun olması kaydıyla ve istisnai durumları münferiden değerlendirdik. Şimdi bu quarterin başında sistemde öngörüsüz bir nokta kalmamasını, yapılan yatırıma göre volüme forecastının diageo ve distile için % kaç maliyete geldiğini dosyamızda görmek istiyorum. Hala eksikleriniz varsa Şenola gün içinde bildirin. Buna göre yatırımlarımızı nokta bazlı maliyet % lerine göre takip edip, öngörü gerçekleştirmelerine göre ödemelerini yapıyor olacağız yine.

Sezonluk noktalarda 2 ye değil 3 e bölüp min % 20 lik kısmını sezon sonuna bırakacak şekilde olmasını paylaşmıştım bunu kontrol edin. Noktalar dizilimler konusunda sorun çıkarır ve distribütöre ödemelerini yapmaz veyahut öngörülerini gerçekleştirmezlerse bu kısım önem arz eden bir güvence olacaktır elimizde..”

- (217) 11.06.2015 tarihinde kimliğinin gizli kalmasını talep eden eski bir MEY İÇKİ çalışanı ile yapılan görüşmede MEY İÇKİ tarafından çalışanlarının performansının satış noktalarında rakip ürünleri rafta göstermemekle ilişkilendirildiği, bizzat kendisinin 2014 yılında rakip ürünlerin el ve göz hizasında yer almasından dolayı ihtar aldığı, rakip görünürlüğünü istenilen seviyede tutamayan birçok satış temsilcisinin iş akdinin feshedildiği ifade edilmiştir. Bunların yanı sıra, eski çalışan tarafından dile getirilen bir diğer önemli iddia, rakip satmakta ısrar eden satış noktalarının alacağı indirim azaltıldığı, rafın kendisiyle birlikte raf bedelsizleri verilerek rakiplerin noktada görünür olmasının engellendiğidir. (.....) Tekel unvanlı satış noktası için %(.....) oranında indirim (taviz) istendiği ve bu yüksek oranda indirim nedeninin “*rakip aktivitelerine karşılık verebilmek*” olduğu ifade edilmiştir.

- (218) İncelenen belgeler kapalı satış noktalarında MEY İÇKİ'nin ürün dizilimini kendi ürünleri lehine ve rakiplerin görünürlüğü azaltacak şekilde yapılması karşılığında satış noktalarına avantaj sağladığına ilişkin olup, ihbarcının ve şikayetçinin iddialarını destekler niteliktedir. Nitekim, şikayet başvurularında Ankara'da faaliyet gösteren bazı kapalı satış noktalarının isimleri örnek olarak sayılmış olup, bu satış noktalarından (.....) Kuruyemiş Tekel, (.....) Market ve (.....) Tekel noktalarıyla görüşme yapılmıştır. Söz konusu noktalardaki raf düzeninin şikayetçinin iddialarını destekler nitelikte olduğu gözlenmiştir. MEY İÇKİ'nin kapalı satış noktalarındaki ürün bulunurluğuna ve dizilimine ilişkin yaptığı 2015 tarihli analize ilişkin e-postada, MEY İÇKİ'nin rakı kategorisinde rafların önyüzünün ne kadarının MEY İÇKİ ürünlerinden oluştuğu bilgisi yer almaktadır. Söz konusu belgeye göre, MEY İÇKİ'nin önyüz oranı %(.....) ile en yüksek Adana'da ve %(.....) ile en düşük İzmir'de gerçekleşmiştir. Türkiye genelinde ise satış noktalarında rakı kategorisinde MEY İÇKİ'nin önyüzde yer alma oranı %(.....)'dir. Önyüz oranının yüksek olmasında, MEY İÇKİ'nin rakı kategorisinde raf diziliminin kendi lehine düzenlenmesine yönelik uygulamalarının etkisi bulunmaktadır.
- (219) Yerinde tüketim noktaları bakımından ise TAPDK düzenlemeleri gereğince ürün görseli kullanılması oldukça sınırlıdır. Bununla birlikte, soruşturma döneminde yapılan yerinde incelemede elde edilen belgeler arasında yer alan, MEY İÇKİ Satış Şefi (.....)'dan MEY İÇKİ Ege Bölge Müdür Yardımcısı (.....)'a 27.02.2016 tarihinde gönderilen e-postanın başlığında "(.....) Mavişehirde beylerbeyi ve efe masaları var" ifadesi bulunmaktadır (Delil 10). Söz konusu e-postadan rakip teşhir ürünlerine MEY İÇKİ'nin müdahale edip etmediği anlaşılamamaktadır. Bahse konu (.....)-Mavişehir noktasında rakip ürün olup olmadığını teyit amacıyla rakip EFE'ye yazı gönderilmiş olup, gelen cevapta, söz konusu noktada EFE marka rakı satılmadığı, EFE marka rakı soran müşterilere bu ürünün olmadığı cevabı verildiği bilgisi edinilmiştir. Bu noktada, eldeki mevcut belgeler bazında değerlendirildiğinde, yerinde tüketim noktalarında rakip ürün görsellerinin masalarda teşhir edilmesi karşısında MEY İÇKİ'nin yaklaşımının ve uygulamasının ne şekilde olduğu netlik kazanmamıştır.
- (220) Şikayet başvurularında, MEY İÇKİ'nin organize perakende kanalında raf dizilimine rakipleri dışlayacak şekilde müdahale ettiği iddiaları da yer almaktadır. Özellikle yerel zincir marketler arasında, Ankara'da bulunan ÇAĞDAŞ MARKETLER örnek gösterilmiştir. Bu noktada, EFE'nin bahse konu iddiasının incelenebilmesi amacıyla ÇAĞDAŞ MARKETLER ile bir görüşme gerçekleştirilmiştir. Söz konusu görüşmede ÇAĞDAŞ MARKETLER yetkilisi tarafından, organize perakende pazarında önemli bir zincir market oldukları, bu konum sebebiyle alım ve pazarlık güçlerinin kendi lehlerine olduğu, dolayısıyla MEY İÇKİ ya da herhangi bir alkollü içki üreticisinin kendilerine herhangi bir dayatmada bulunmasının söz konusu olamayacağı ifade edilmiştir.
- (221) Konuya ilişkin olarak, organize perakendedeki uygulamaların değerlendirilebilmesi amacıyla MEY İÇKİ'den organize perakendecilerle yaptığı anlaşmalar talep edilmiş olup, inceleme sonucunda söz konusu sözleşmelerin içeriğinde ürün dizilimine ilişkin herhangi bir düzenleme olmadığı tespit edilmiştir.
- (222) Bu bağlamda dosya kapsamındaki belgelerle değerlendirildiğinde, MEY İÇKİ'nin rafta bulunurluk ve görünürlük bakımından rakipleri dışlayıcı uygulamalarının ağırlıklı olarak geleneksel kanalda olduğu tespit edilmiştir.

I.7.2.4. MEY İÇKİ Uygulamalarının Etki Yönünden Değerlendirilmesi

- (223) Bilindiği üzere hakim durumun kötüye kullanılmasına ilişkin ihlal iddialarında hakim durumdaki teşebbüsün eylemlerinin rakiplerin dışlanması etkisini doğurması veya bu etkiyi doğurabilecek nitelikte olması aranmaktadır. Bu noktada hakim durumdaki teşebbüsün davranışının fiili ve muhtemel etkileri ayırımının üzerinde durmak gerekmektedir. Zira etkinin gösterilmesi mutlaka davranışın mevcut ve potansiyel rakipler üzerindeki fiili etkisinin gösterilmesi olarak değil, mevcut ve potansiyel rakipler üzerindeki *fiili veya muhtemel etkilerinin* değerlendirilmesi olarak anlaşılmalıdır.
- (224) 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 yapmıştır²². Michelin II kararında da benzer bir değerlendirme yapılmış ve hakim durumdaki teşebbüsün davranışının antirekabetçi etki doğurabilecek nitelikte olması yeterli görülmüştür²³.
- (225) 2009 yılında yayımlanan, dışlayıcı kötüye kullanma davranışlarında Komisyon'un uygulama önceliklerine ilişkin rehberde²⁴ dışlayıcı eylemlerin etkin rekabeti kısıtlayacak şekilde pazar kapama etkisine dikkat çekilmiş ve "pazar kapama" kavramı; "*hakim durumdaki teşebbüsün eylemlerinin sonucu olarak mevcut ya da potansiyel rakiplerin tedarik kaynaklarına veya pazarlara etkin erişiminin kısıtlanması yahut engellenmesi ve bu vasıta ile fiyatları²⁵ tüketicilerin aleyhine olacak şekilde artırmasının muhtemel olması*" şeklinde tanımlanmıştır. Pazar kapama etkisi, rakiplerin pazardan çıkması ile sınırlı olmayıp, rakiplerin pazara girişinin zorlaştırılmasını da kapsamaktadır²⁶. Sadece AB'de değil ABD literatüründe de "*ihlalin tespiti için muhtemel etkinin yeterliliği yönünde genel bir eğilimin bulunduğu*" belirtilmelidir²⁷.
- (226) Kılavuz'da Kurul'un rekabet karşıtı piyasa kapamanın varlığını incelerken, hakim durumdaki teşebbüsün konumu, ilgili pazardaki koşullar, hakim durumdaki teşebbüsün rakiplerinin konumu, müşterilerin ya da sağlayıcıların konumu, incelenen davranışın kapsamı ve süresi, fiili piyasa kapamayla ilgili olası deliller ve dışlayıcı stratejiye dair doğrudan ya da dolaylı deliller gibi hususların dikkate alınacağı ifade edilmiştir²⁸. Bu noktada, MEY İÇKİ'nin piyasadaki rakiplerini dışlayıcı davranışlarının, pazarı rakiplere kapayabilecek nitelikte olup olmadığının değerlendirilmesi bakımından yukarıda yer verilen kriterler çerçevesinde değerlendirme yapılmaktadır.

²² Case T-219/99 British Airways v Commission, 17.12.2003, para. 293.

²³ Case T-203/01 Michelin v Commission, 30.09.2003, para. 239.

²⁴ 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, para. 19.

²⁵ Kılavuz'da 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.

²⁶ Case T-286/09 Intel Corp. v European Commission, 12 Haziran 2014, para. 88.

²⁷ YAVUZ, H. (2012), "Tek Taraflı Davranışların Değerlendirilmesinde Niyet Unsuru", Uzmanlık Tezi, Rekabet Kurumu, Ankara. s. 49.

²⁸ Kılavuz para. 26.

- (227) Kılavuz'da yer verilen hakim durumdaki teşebbüsün konumu, ilgili pazarın özellikleri ve rakiplerin konumu başlıkları teşebbüsün pazar gücünün derecesinin ortaya konulmasına ilişkin kriterlerdir. Teşebbüsün pazar gücü arttıkça davranışlarının, rakiplerin pazarın önemli bir kısmına erişimini engellemesi olasılığı, diğer bir deyişle muhtemel etkisi artmaktadır. Örneğin %60 pazar payına sahip bir teşebbüsün tek taraflı davranışlarının pazarda yaratacağı etki, aynı davranışı %90 pazar payına sahip bir teşebbüsün yapmasından daha az olacaktır.
- (228) Daha önce ifade edildiği üzere, 2004 yılından bu yana özel teşebbüslerin rekabetine açık olan rakı pazarında MEY İÇKİ'nin pazar payı yüksekliğini korumaktadır. MEY İÇKİ'nin 2015 yılı itibarıyla %(.....) olan yüksek pazar payı, MEY İÇKİ'nin rakı pazarında oldukça güçlü bir konuma sahip olduğunu göstermektedir. MEY İÇKİ'nin sahip olduğu Yeni Rakı markası 2015 yılı itibarıyla tek başına rakı pazarındaki satışların %(.....)'ünü oluşturmaktadır. MEY İÇKİ'nin, rakı pazarında en yüksek tüketime sahip olan Yeni Rakı markası geçmiş Kurul kararlarında "bulundurulması zorunlu ürün" olarak değerlendirilmiştir. Rakı kategorisiyle özdeşleşmiş bir marka olan Yeni Rakı'nın bu özelliği 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 karşıtı pazar kapama etkisini doğurma ihtimalini artırmaktadır.
- (229) Kılavuz'da rekabet karşıtı pazar kapama açısından yer alan bir diğer kriter, ilgili pazardaki koşullardır. Bu kriterde ölçek ve/veya kapsam ekonomileri ile giriş ve büyüme engelleri incelenmektedir. Hakim durum değerlendirmesi bölümünde ayrıntılı olarak yer verildiği üzere rakı pazarı, yasal giriş engellerinin bulunduğu ve dağıtımda kapsam ve ölçek ekonomilerinin önemli olduğu bir pazardır. Bu gibi pazarlarda dışlayıcı davranışların pazar kapamaya yol açması olasılığı daha yüksektir.
- (230) Sıkı oligopol özelliği taşıyan rakı pazarında MEY İÇKİ'nin en yakın rakibi EFE olup, EFE'nin 2013 yılında ciro bazında %(.....) olan pazar payı, 2015 yılında %(.....) seviyesine gerilemiştir. 2015 yılında ANTALYA İÇECEK'in pazar payı %(.....) olarak gerçekleşmiştir. Pazardaki diğer küçük oyuncuların pazar payı ise %1'in altındadır. Bu noktada, ülkemizdeki rakı pazarının rekabet perspektifinden oldukça katı bir pazar olduğunu söylemek mümkündür. Daha önce ifade edildiği üzere, pazara yakın gelecekte yeni giriş olması, giriş olması durumunda ise bu yeni girişimcinin pazardaki reklam ve tanıtım yasakları nedeniyle pazarda tutunabilmesi mümkün görünmemektedir. Dolayısıyla rakı pazarındaki rekabet koşullarının uzun süre değişmeyeceğini söylemek mümkündür.
- (231) Bu değerlendirmeler MEY İÇKİ'nin tekele yakın bir pazar gücüne sahip olduğunu göstermekte ve bu durum MEY İÇKİ'nin rakipleri dışlayıcı davranışlarının pazarda rekabet karşıtı etki doğurma ihtimalini artırmaktadır.
- (232) Kılavuz'da hakim durumdaki teşebbüsün davranışlarının rekabet karşıtı etkileri değerlendirilirken müşterilerin konumunun da dikkate alınması gereken bir kriter olduğu belirtilmektedir. Hakim durumdaki firma, uygulamalarını müşterilerinin genelinden ziyade, seçici davranarak rakiplerin pazara girmesi veya pazardan daha fazla pay alabilmesi için önemli olan müşterilere yöneltebilmektedir. Zira MEY İÇKİ'nin uygulamalarının da bu yönde olduğu anlaşılmaktadır. Öncesinde yer verildiği üzere, MEY İÇKİ'nin satış noktalarına uyguladığı indirimlerin bir bölümünün, kişiselleştirilmiş hedef indirimleri niteliğinde olduğu ve müşterinin konumuna göre belirlenebildiği tespit edilmiştir. MEY İÇKİ'nin uygulamaları ürünün tüketicilere ulaştığı pazar olan nihai satış noktalarına yönelmektedir. Rakipleri dışlamak amacıyla satış noktalarına verilen indirimler ve bedelsiz ürünler gibi tavizler tüm satış noktalarına uygulanmamakta, rakiplerin pazardaki faaliyetlerinin başarısı bakımından önemli görülen ve rakı satış miktarı yüksek olan satış noktaları hedeflenmektedir.

- (233) MEY İÇKİ'nin uygulamasının tüm müşterilere yönelmesinden ziyade önemli müşterilere yönelmesi bu uygulamanın rekabeti kısıtlayıcı etki doğurma olasılığını da artırmaktadır. Potansiyel rakiplerin sabit maliyetlere katlanmadığı durumda münhasırlığın tüm satış noktalarına uygulanmasından ziyade potansiyel rakiplerin minimum etkin ölçüğe erişmelerini engelleyecek seviyede satış noktasında uygulanması halinde bu uygulama pazara girişi zorlaştıracaktır.²⁹ Benzer şekilde MEY İÇKİ'nin münhasırlığa yönelik uygulamaları pazara giriş ve genişleme engellerini yapay olarak artırarak rekabeti kısıtlayacaktır. MEY İÇKİ'nin uygulamaları da bu çerçevede değerlendirildiğinde, söz konusu davranışların pazarın genelinde uygulanmaması nedeniyle bu uygulamaların rekabeti kısıtlayıcı fiili ya da muhtemel etkisi olmadığı söylenemeyecektir.
- (234) Müşterilerin konumu bakımından bir diğer önemli değerlendirme rakiplerin pazara erişimde alternatif kanallarının olup olmadığına ilişkindir. Geleneksel satış kanalı rakı satışlarının önemli bir kısmının gerçekleştiği kanaldır. Geleneksel kanala yapılan satışlar MEY İÇKİ'nin satışlarının yaklaşık %(.)'sini oluşturmaktadır. Dolayısıyla rakı pazarında yer alan teşebbüslerin geleneksel kanalda yer alan kapalı satış noktalarına erişiminin kısıtlanması rakı pazarının önemli bir kısmında rekabetin sınırlandırılmasına yol açmaktadır.
- (235) Yerinde tüketim noktalarının diğer bir deyişle açık satış noktalarının rakı pazarı bakımından önemi bu noktaların ürün tanıtımı ve bilinirliği üzerindeki etkisinden kaynaklanmaktadır. Reklam yasalarının önemli bir kısıtlama olduğu rakı pazarında, marka bilinirliği ve marka algısı yaratmak bakımından açık satış noktalarında bulunmak rakı pazarındaki teşebbüslerce önemli görülmektedir. Dolayısıyla geleneksel kanal ve yerinde tüketim kanalında rakip faaliyetlerinin zorlaştırılması yolu ile rakiplerin pazarın önemli bir bölümüne erişimi sınırlandırılmış olacaktır.
- (236) Rakiplerin nihai satış noktalarına erişiminin zorlaştırılması da, MEY İÇKİ'nin dışlayıcı uygulamalarının rekabeti kısıtlayıcı etkilerini arttıran bir faktördür. Zira nihai satış noktaları ürünün doğrudan tüketiciye ulaştığı pazar seviyesidir. Bu noktada nihai satış noktalarına uygulanan indirimlerin tüketicilere yansıyor yansımadağına da değinmek gerekir. Bu bağlamda, hakim durumdaki teşebbüs tarafından verilen indirimlerin fiyat rekabeti sağlayacağı ve tüketicilerin ilgili pazardaki ürünlere ödeyeceği fiyatın bu yolla azalacağı öne sürülebilecektir. Bu etkinin ortaya çıkabilmesi için satış noktalarına verilen indirimlerin nihai satış fiyatlarına yansması beklenmektedir. Ancak MEY İÇKİ tarafından satış noktalarına verilen indirimler genellikle nihai ürün fiyatına yansımamakta, satış noktasında kalmaktadır.
- (237) Kılavuz'da da belirtildiği üzere, ilgili pazarda davranıştan etkilenen satışların toplam satışlar içindeki payı ne kadar yüksek olursa, davranışın süresi ne kadar uzun olursa ve bu davranış ne kadar düzenli uygulanırsa piyasanın kapanması ihtimali o kadar yüksektir.
- (238) Bu noktada MEY İÇKİ'nin anlaşma yaptığı KSN ve ASN noktalarına ilişkin veriler değerlendirmelidir. İncelenen 694 KSN anlaşmanın 399'unda hedef miktarı %80 ve üzerinde gerçekleşmiş, 367'sinde ise anlaşma yapılan satış noktasının anlaşmada belirlenen hedefin %90'ından fazla rakı alımı yaptığı tespit edilmiştir. KSN'lerin %52,88'i anlaşma ile belirlenen hedefin %90'ı ve üzerinde alım gerçekleştirmiştir. Dolayısıyla anlaşma yapılan satış noktalarının önemli bir kısmının sözleşmede belirlenen hedef alım miktarını gerçekleştirdiği veya çok yakın miktarda alım yaptığı söylenebilecektir.

²⁹O'Donogh ve Padilla, The Law and Economics of Art. 82, s.355.

- (239) Öte yandan, MEY İÇKİ tarafından gönderilen toplam 869 KSN anlaşmasının 490'ı için anlaşma süresi Haziran 2016'da ve öncesinde bitmiştir. Buna göre anlaşması biten 490 satış noktasının %73,47'si, anlaşmadaki hedef alım miktarının %90'ından fazlasını satın almıştır; %79,80'i ise hedef alım miktarının %80'inden fazlasını gerçekleştirmiştir. Satış noktaları tarafından anlaşmada yer alan hedef alım miktarının büyük oranda gerçekleştirilmesi pazarda rakipleri dışlayıcı etkiyi artırmaktadır.
- (240) MEY İÇKİ'nin satış noktalarıyla yaptığı anlaşmalarının süresinin genellikle bir yıl olduğu görülmektedir. Söz konusu süre, satış noktalarını küçük olduğu ve MEY İÇKİ'nin noktalara verdiği tavizlerin münhasırlığı teşvik edici yönü ile birlikte ele alındığında uzun bir süre olarak değerlendirilmektedir. Nitekim soruşturma sürecinde anlaşmaların çoğunlukla yenilendiği ortaya konulmuştur. MEY İÇKİ tarafından 1.034 KSN ile yapılan anlaşma gönderilmiş olup, 571 KSN ile birbirini takip eden dönemlerde anlaşmanın yenilendiği anlaşılmıştır. Mal alım anlaşmalarının süreklilik göstermesi ve hedeflerin gerçekleştirilmesine bağlı olarak büyük oranda yenilenmesi de indirimlerin etkisini artıracak bir unsur olarak görülmektedir.
- (241) MEY İÇKİ ile mal alım anlaşması olmayan satış noktalarına da alım hedefleri belirlendiği ve bu hedeflerin gerçekleştirilmesine bağlı olarak tutarsal indirim denilen toplu ödemelerin yapıldığı anlaşılmaktadır (Delil 4). Yukarıda yer verilen e-postalarda yer alan ifadeler MEY İÇKİ'nin her bir satış noktasına özgü ve o noktanın potansiyeline göre satış hedefleri belirlendiğini göstermektedir.
- (242) Bu tavizlerin pazarın ne büyüklükte bir kısmına uygulandığını ortaya koymak mümkün değildir. Bu indirimlerin satış noktasına özgü bir yatırım yapılması veya alım miktarına bağlı bir maliyet avantajı gibi nedenlere dayanmadan satış şefi ve nokta arasındaki pazarlığa bağlı olarak belirlendiği tespit edilmiştir. Bu noktada, Kurul'un 10.09.2007 tarihli kararında yer alan "*rakı pazarında hakim durumda olan teşebbüsün nihai satış noktaları ile münhasırlık anlaşmaları yapması, bu anlaşmaların yapıldığı noktaların satış hacmi toplam pazar içerisinde düşük bir oranda olsa bile dışlayıcı etki ortaya çıkarabilir. Bu noktada önemli olan fiilen rakiplerinin erişimine kapatılan nokta sayısı (ya da hacmi) değil, hakim durumdaki teşebbüsün bu yolu kullanarak pazarın önemli bir bölümünü kapatabilecek güce sahip olmasıdır*³⁰" tespitine yer verilmelidir.
- (243) Kılavuz'da fiili piyasa kapama ile ilgili olası delillerin pazar kapama kapsamında değerlendirileceği ifade edilmiştir. Buna göre eğer davranış belirli bir süre boyunca sürdürülmüşse hâkim durumdaki teşebbüsün ve rakiplerinin pazardaki performansı, rekabet karşıtı piyasa kapamanın varlığına dair doğrudan delil sağlayabilir.
- (244) Pazar kapama etkisi, rakiplerin piyasa dışına çıkması, fiyat seviyelerinin yükselmesi ya da inovasyonun düşmesi gibi anti rekabetçi etkiler şeklinde ortaya çıkabilir. Pazar kapama aynı zamanda rakipleri piyasa dışına çıkarmadan onların etkin ölçüde erişmesini engelleyerek hâkim durumdaki teşebbüs üzerinde uygulayacakları rekabetçi baskının azaltılmasına hizmet ederek de rekabeti kısıtlayabilir³¹.

³⁰ para. 990.

³¹ ASKER J., Diagnosing Foreclosure due to Exclusive Dealing, s. 1, ICN, Unilateral Conduct Working Group Chapter 5: Exclusive Dealing, 2013, s. 22.

17-07/84-34

- (245) MEY İÇKİ'nin uygulamalarının pazardaki rakiplerin faaliyetlerini zorlaştırdığına ve bu uygulamalar neticesinde rakiplere pazarın önemli bir kısmının kapandığına ilişkin fiili delillerin gösterilmesi bakımından pazarda rakiplerin ve MEY İÇKİ'nin durumunun incelenmesi yerinde olacaktır. Ayrıca bu uygulamaların varlığı ve yokluğu durumunda oluşacak pazar yapılarının karşılaştırılması, etkinin ortaya konmasında bir yöntem olarak görülebilir. Ancak 2014 tarihli Kurul kararında MEY İÇKİ'nin benzer uygulamalarla hakim durumunu kötüye kullandığı tespiti yapıldığı dikkate alındığında, böyle bir karşılaştırmanın yapılması işbu dosya için mümkün görünmemektedir.

I.7.2.4.1. Pazar Paylarının Seyri

- (246) Aşağıdaki tablolarda MEY İÇKİ ve rakiplerinin hacim ve değer bazında pazar payları gösterilmektedir.

Tablo 13: Rakı Pazarındaki Teşebbüslerin Ciro Bazında Pazar Payları (%)

	2013	2014	2015
MEY İÇKİ	(.....)	(.....)	(.....)
EFE	(.....)	(.....)	(.....)
ANTALYA İÇECEK	(.....)	(.....)	(.....)
SARPER	(.....)	(.....)	(.....)
ANADOLU	(.....)	(.....)	(.....)
Diğer	(.....)	(.....)	(.....)
Toplam	100,0	100,0	100,0

Tablo 14: Rakı Pazarındaki Teşebbüslerin Hacim Bazında Pazar Payları (%)

	2013	2014	2015
MEY İÇKİ	(.....)	(.....)	(.....)
EFE	(.....)	(.....)	(.....)
ANTALYA İÇECEK	(.....)	(.....)	(.....)
SARPER	(.....)	(.....)	(.....)
ANADOLU	(.....)	(.....)	(.....)
Diğer	(.....)	(.....)	(.....)
Toplam	100,0	100,0	100,0

- (247) Ciro bazında son üç yıllık pazar payı verileri incelendiğinde, MEY İÇKİ'nin pazardaki konumunda kayda değer bir değişiklik yaşanmadığı, teşebbüsün pazardaki konumunun genel olarak istikrarlı bir seyir izlediği görülmektedir. Buna ek olarak MEY İÇKİ, en yakın rakibi EFE'nin pazar payının yaklaşık dokuz katı düzeyinde bir pazar payına sahiptir. Yukarıdaki tabloda görüldüğü üzere MEY İÇKİ'nin en yakın rakibi olan EFE'nin pazar payında kayda değer bir yükseliş görülmemektedir. EFE'den sonra gelen ANTALYA İÇECEK, SARPER ve ANADOLU'nun pazar payları ise oldukça düşük seviyededir.
- (248) Teşebbüslerin hacim bazında pazar payı verileri incelendiğinde, benzer şekilde MEY İÇKİ'nin 2015 yılında %(.....) pazar payı ile rakı pazarında açık ara lider konumunda olduğu görülmektedir.

I.7.2.4.2. Bulunurluk Oranlarının Seyri

(249) MEY İÇKİ ve rakiplerinin pazardaki konumunun önemli göstergelerinden biri de satış noktalarındaki bulunurluk oranlarıdır. Bu kapsamda MEY İÇKİ'den toplam Türkiye, geleneksel kanal, organize kanal sayısal ve ağırlıklı bulunurluk oranları talep edilmiştir.

Tablo 15: MEY İÇKİ ve Rakiplerinin Bulunurluk Oranları (Sayısal)

TOPLAM TÜRKİYE	2013	2014	2015
MEY İÇKİ	(.....)	(.....)	(.....)
EFE	(.....)	(.....)	(.....)
ANTALYA İÇECEK	(.....)	(.....)	(.....)
SARPER	(.....)	(.....)	(.....)
ANADOLU	(.....)	(.....)	(.....)
NEVA	(.....)	(.....)	(.....)
ALLCO	(.....)	(.....)	(.....)
ORGANİZE KANAL	2013	2014	2015
MEY İÇKİ	(.....)	(.....)	(.....)
EFE	(.....)	(.....)	(.....)
ANTALYA A.Ş.	(.....)	(.....)	(.....)
SARPER	(.....)	(.....)	(.....)
ANADOLU	(.....)	(.....)	(.....)
NEVA	(.....)	(.....)	(.....)
ALLCO	(.....)	(.....)	(.....)
GELENEKSEL KANAL	2013	2014	2015
MEY İÇKİ	(.....)	(.....)	(.....)
EFE	(.....)	(.....)	(.....)
ANTALYA	(.....)	(.....)	(.....)
SARPER	(.....)	(.....)	(.....)
ANADOLU	(.....)	(.....)	(.....)
NEVA	(.....)	(.....)	(.....)
ALLCO	(.....)	(.....)	(.....)

17-07/84-34

- (250) Yukarıdaki tabloda sayısal bulunurluk oranları gösterilmektedir. Bulunurluk oranlarına bakıldığında özellikle Türkiye toplamında ve geleneksel kanalda MEY İÇKİ'nin bulunurluk oranının arttığı, rakiplerin bulunurluğunda ise kayda değer bir değişiklik olmadığı görülmektedir. Aşağıda ise ağırlıklı bulunurluk oranlarına yer verilecektir.

Tablo 16: MEY İÇKİ ve Rakiplerinin Bulunurluk Oranları (Ağırlıklı)

TOPLAM TÜRKİYE	2013	2014	2015
MEY İÇKİ	(.....)	(.....)	(.....)
EFE	(.....)	(.....)	(.....)
ANTALYA İÇECEK	(.....)	(.....)	(.....)
SARPER	(.....)	(.....)	(.....)
ANADOLU	(.....)	(.....)	(.....)
NEVA	(.....)	(.....)	(.....)
ALLCO	(.....)	(.....)	(.....)
ORGANİZE KANAL	2013	2014	2015
MEY İÇKİ	(.....)	(.....)	(.....)
EFE	(.....)	(.....)	(.....)
ANTALYA İÇECEK	(.....)	(.....)	(.....)
SARPER	(.....)	(.....)	(.....)
ANADOLU	(.....)	(.....)	(.....)
NEVA	(.....)	(.....)	(.....)
ALLCO	(.....)	(.....)	(.....)
GELENEKSEL KANAL	2013	2014	2015
MEY İÇKİ	(.....)	(.....)	(.....)
EFE	(.....)	(.....)	(.....)
ANTALYA İÇECEK	(.....)	(.....)	(.....)
ANADOLU	(.....)	(.....)	(.....)
SARPER	(.....)	(.....)	(.....)
NEVA	(.....)	(.....)	(.....)
ALLCO	(.....)	(.....)	(.....)

- (251) Ağırlıklı bulunurluk oranları incelendiğinde, Türkiye genelinde MEY İÇKİ alkol satışı yapan noktaların yaklaşık tamamında bulunurken, en yakın rakibi EFE'nin bulunurluğunun 2015 yılında bir önceki yıla göre %0,5 arttığı görülmektedir. Bu dönemde ANTALYA İÇECEK %20'nin üzerinde bulunurluk kaybı yaşamıştır.
- (252) Organize kanal ayırımında ağırlıklı bulunurluk verileri incelendiğinde MEY İÇKİ organize kanalın tamamında bulunurken, rakibi EFE'nin bulunurluğunun aynı kaldığı, ANTALYA İÇECEK ve SARPER'in bulunurluk kaybı yaşadığı anlaşılmaktadır. Geleneksel kanalda ise EFE 2015 yılında bir önceki yıla göre bulunurluğunu %0,6 oranında arttırabilmiş, NEVA ve ANADOLU hariç diğer oyuncuların bulunurlukları ise azalmıştır.
- (253) Bu noktada bulunurluk ölçümlerinde satış noktasında raflarda ürünün raf payı ya da bulunma miktarının dikkate alınmadığı da vurgulanmalıdır. Bilindiği üzere, TAPDK düzenlemesi nedeniyle satış noktasında bir adet dahi olsa rakip ürün bulundurulması halinde bulunurluk verilerinin yüksek görünmesini sağlamaktadır. Bu noktada Efe Rakı'nın az sayıda ve nokta içinde görünmeyen bir yerde bulunmasının sağlandığı iddiasının söz konusu TAPDK düzenlemesi ile bir arada ele alınması gerekmektedir.

- (254) Bulunurluklara ilişkin değinilmesi gereken bir başka husus, EFE'nin organize kanaldaki bulunurluğu ile geleneksel kanaldaki bulunurluğu arasında 20 puanlık bir fark olmasıdır. Geleneksel kanalda EFE aleyhine bulunurluk oranlarındaki bu farkın oluşmasında, organize kanaldaki oyuncuların alıcı gücünün, geleneksel kanaldaki küçük alıcılarda olmamasının önemli etkisi bulunmaktadır. Söz konusu veri, MEY İÇKİ'nin rakiplerinin geleneksel satış noktalarında yaşadıkları bulunurluk ve görünürlüğe ilişkin sorunları desteklemektedir. Nitekim MEY İÇKİ'nin organize ve geleneksel kanaldaki ağırlıklı bulunurluğu aynı iken, en yakın rakibinin iki kanaldaki bulunurluğu arasında önemli bir fark bulunmaktadır.
- (255) Yerinde tüketim kanalı bakımından bulunurlukların ölçümlenmesi söz konusu değildir. Bununla birlikte, MEY İÇKİ rakiplerinin yerinde tüketim kanalındaki son üç yıllık gelişimleri, ASN sayısı ve satış miktarları incelenerek değerlendirilmiştir.

Tablo 17: MEY İÇKİ Rakiplerinin Yerinde Tüketim Satış Verileri

Yıllar	EFE		SARPER		ANTALYA İÇECEK	
	ASN Sayısı	Miktar (lt)	ASN Sayısı	Miktar (lt)	ASN Sayısı	Miktar (lt)
2014	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
2015	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
2016	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)

- (256) MEY İÇKİ rakiplerinin ASN sayıları incelendiğinde, özellikle MEY İÇKİ'nin en büyük rakibi konumundaki EFE'nin ASN sayısı ve satış miktarında 2016 yılının ilk yarısında bir önceki yıla göre yarı yarıya düşüş olduğu dikkat çekmektedir. SARPER ve ANTALYA İÇECEK'in ASN sayıları ve satış miktarlarında da düşüş gözlenmektedir.
- (257) Öte yandan Kılavuz'da pazar kapamaya dair bir diğer kriter dışlayıcı stratejiye dair doğrudan veya dolaylı delillerdir. Buna göre hakim durumdaki teşebbüsün, incelenen davranışı gerçekleştirirken sahip olduğu niyeti de dikkate alınabilir. Niyetin tespiti temel olarak incelenen davranıştan yapılan çıkarımlar yoluyla elde edilen dolaylı delillerin yanı sıra doğrudan deliller kullanılarak da yapılabilir. Kılavuz'da doğrudan deliller, bir rakibi dışlamak, pazara girişi engellemek ya da oluşan bir pazarı ele geçirmek için belirli bir davranışın uygulanacağını gösteren detaylı bir plan veya dışlayıcı davranışa yönelik somut bir tehdidi gösteren deliller gibi rakipleri dışlamaya yönelik bir stratejiye dair teşebbüs içi belgeler şeklinde örneklenmiştir. Bu noktada dosya kapsamında MEY İÇKİ'nin rakiplerini dışlayıcı davranış ve uygulamalarına ilişkin somut belgelere ulaşılmıştır. Dolayısıyla, Kılavuz'da sayılmış olan kriterler bir arada ele alındığında MEY İÇKİ'nin gerek indirimlere, gerekse görünürlüğe ilişkin uygulama ve davranışlarının rakipleri aleyhine pazarı kapatıcı etkisi olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

1.7.2.5. MEY İÇKİ Tarafından Sunulan Ekonomik Analiz ve Değerlendirmesi

- (258) MEY İÇKİ tarafından sunulan iktisadi analiz raporu iki bölümden oluşmaktadır. Raporun ilk bölümünde MEY İÇKİ uygulamalarının yıkıcı fiyata neden olup olmadığı ve MEY İÇKİ'nin indirim uygulamaları ile rakiplerin satış noktalarından dışlanması arasında bir nedensellik ilişkisi olup olmadığına yönelik analizlere, ikinci kısımda ise soruşturma konusu iddialara ilişkin bir diğer iktisadi analize yer verilmiştir. Bu kapsamda bahse konu analizlere aşağıda sırasıyla yer verilmektedir.

(259) MEY İÇKİ'nin indirim uygulamalarının yıkıcı fiyata neden olup olmadığına ilişkin analizde özetle;

- MEY İÇKİ'nin satış noktalarına getirdiği belirli miktardaki satın alma koşulunun belirli bir dönem içerisinde yerine getirilme zorunluluğu bulunmadığı, çeyrek dönemler itibariyle gerekli satın almaların satış noktası tarafından gerçekleştirilmese dahi satış noktasının indirim hakkını kaybetmediği, bu çerçevede satın alma koşulunun yerine getirilmesinin belirli bir dönemle sınırlanmadığı, indirim sistemlerinin ihlal olabilmesinin Kılavuz'da belirtildiği üzere ancak yıkıcı fiyat durumunda söz konusu olabileceği,
- Soruşturma Bildiriminde "*MEY İÇKİ'nin ortalama maliyetinin üstünde ancak rakiplerinin maliyetinin altında olabilecek bu tür bir ürün politikasının muhtemel antirekabetçi etkilerinin, ancak daha ayrıntılı bir analizle ortaya konulabilmesi mümkündür*" ifadesinin yer aldığı, bu ifadeden yıkıcı fiyat analizinde MEY İÇKİ'nin rakiplerinin maliyetlerinin dikkate alınabileceği gibi bir anlam çıktığı, fakat Kılavuz'da sayılan istisnalar haricinde incelenen davranış sonucunda eşit etkinlikteki bir rakibe piyasanın kapanmasının muhtemel olup olmadığı araştırılmasının esas olduğu, bu kuralın istisnasının da şebeke etkileri ve ağ etkileri olduğu fakat rakı pazarının şebeke etkileri ve ağ etkilerinin yoğun olmadığı bir pazar olduğu,
- Yıkıcı fiyat ihlaline ilişkin yapılacak olan fiyat-maliyet analizinin hangi zaman dilimi ve üretim miktarı bakımından önem arz ettiği, fiyat-maliyet analizine tabi tutulacak ürünün şikayete konu olan rakı olduğu, analizin ne kadarlık bir üretim miktarı kapsamında yapılacağı hususuna ilişkin şikayetin Haziran 2014'teki Kurul kararından itibaren MEY İÇKİ'nin dışlayıcı uygulamalarının var olduğunun ifade edildiği, dolayısıyla söz konusu analizin, iddiaların yoğunlaştığı son üç yılı içereceği,
- Yıkıcı fiyat iddiasına ilişkin yapılan analize göre MEY İÇKİ'nin 2013, 2014 ve 2015 yıllarında sırasıyla 46, 44 ve 47 adet farklı ürünün satışını gerçekleştirdiği, MEY İÇKİ'nin söz konusu ürünlerin büyük bir bölümünde maliyet altı fiyatlandırma yapmadığı, maliyet altı fiyatlandırma yaptığı tespit edilen az sayıdaki ürünlerde ise niyetin rakipleri dışlamak olmadığı, maliyet altı fiyatlandırmanın tek başına yıkıcı fiyat ihlali olarak değerlendirilemeyeceği, bunun yanında hakim durumdaki firmanın rakipleri dışlama niyetinin de bulunması gerektiği, bu hususun Kurul kararları³²ile ortaya koyulduğu

hususları ifade edilmiştir.

(260) Sunulan analizde satın alma hedefinin belirli bir dönem ile sınırlı olmadığı ve bu nedenle ancak yıkıcı fiyat durumunda ihlal konusu olabileceği belirtilmiş ve ekonomik analiz bu varsayıma dayanarak yapılmıştır. Ancak yapılan incelemeler hem anlaşmalar hem de anlaşma dışında belirlenen alım hedeflerinin belirli dönemlere ilişkin olduğunu ortaya koymaktadır. Örneğin anlaşmaların çoğunlukla (.....) veya (.....) aylık süreler için yapıldığı, anlaşmalı olmayan satış noktalarına ise çeyrek yıllık alım hedefi belirlenerek bu hedefin gerçekleşmesi halinde indirim verildiği dosya kapsamında elde edilen belgelerle ortaya konulmuştur. Bu noktada analize temel teşkil eden varsayımın hatalı olduğu vurgulanmalıdır. Kaldı ki dosya kapsamında MEY İÇKİ bakımından bir yıkıcı fiyat iddiası da bulunmamaktadır.

³²Kurul'un 29.02.2000 tarih ve 00-9/8944 sayılı, 23.01.2004 tarih ve 04-07775-18 sayılı ve 26.11.1998 tarih, 93/750-159 sayılı kararları.

(261) Yıkıcı fiyat analizine ek olarak MEY İÇKİ, soruşturma bildiriminde ifade edilen 139 satış noktasına ilişkin örneklem kullanılarak satış noktalarından rakip teşebbüslerin dışlanma iddiası ile MEY İÇKİ'nin indirim uygulamaları arasında bir ilişki bulunup bulunmadığına ilişkin bir diğer analizi gerçekleştirmiştir. Bu kapsamda ilk olarak soruşturma bildiriminde MEY İÇKİ'nin satış noktalarına uyguladığı indirim oranları ile satış noktalarının alım miktarı arasındaki korelasyonun aylık veri kullanılarak hesaplandığı ve bu korelasyonun düşük çıkmasının alım miktarı ile indirim oranları arasında ilişki bulunmadığı şeklinde yorumlandığı, ancak korelasyonun düşük çıkmasında satış noktalarına indirimlerin belli dönemlerde peşin ve toplu olarak yapılmasının etkili olabileceğinin dile getirildiği belirtilmiştir. Bundan dolayı MEY İÇKİ tarafından yapılan analizde 2014 ve 2015 ait yıllık veriler kullanılmıştır. Buna göre MEY İÇKİ tarafından yapılan analizde; MEY İÇKİ'nin satış noktalarına uyguladığı indirimlerin istatistiki olarak anlamlı biçimde belirleyicisinin satış noktalarının alım miktarı olduğu, MEY İÇKİ'nin alım miktarı fazla olan satış noktalarına daha fazla indirim uyguladığı, herhangi bir noktaya yapılan indirimin o satış noktasındaki rakip teşebbüsün dışlanmasına bağlı olmadığı, bu kapsamda MEY İÇKİ'nin rakip teşebbüsün dışlandığı iddia edilen satış noktalarına, rakiplerin dışlanmadığı belirtilen noktalara kıyasla daha yüksek indirimler uygulamadığı, özetle rakip teşebbüslerin dışlanması ile MEY İÇKİ'nin indirim oranları arasında bir nedensellik ilişkisi bulunmadığı ifade edilmiştir.

(262) Yukarıda analizlere ek olarak MEY İÇKİ bir diğer iktisadi analizi Kurum dikkatine sunmuştur. Söz konusu iktisadi raporda;

- Herhangi bir referans döneme bağlanmayan geriye dönük indirim sistemlerinin rekabetçi bir endişe doğurmayacağı, bu anlamda bir süre kısıtının olmaması sonucu satış noktasının başka markaları tedarik etme ile indirimi elde etme arasında zamanlama yapmaya ilişkin seçimini yapmakta serbest olacağı ve bunu kendi ticari saiklerine göre yapacağı,
- Soruşturma Bildirimi'nde MEY İÇKİ'nin indirim uygulamalarının satış noktaları arasında farklılık göstermesinin dışlayıcı uygulamalar kapsamında değerlendirilmesi hakkındaki tespite ilişkin; indirim sistemlerinin fiili münhasırlık yaratacak unsurların bulunmaması durumunda indirim oranlarının satış noktaları arasında farklılık göstermesinin dışlayıcı uygulamalar bağlamında tek başına bir sorun teşkil etmeyeceği,
- Yapılan analizlere göre gerek açık gerek kapalı satış noktalarında MEY İÇKİ tarafından uygulanan ortalama indirim oranlarının %(.....) ila %(.....) arasında olduğu,
- MEY İÇKİ'nin rakı ürünlerini *mass* (kitle), *low end* (daha düşük kalite), *premium* (yüksek kalite) ve *ultra premium* (en yüksek kalite) olarak kategorize ettiği, Yeni Rakı markasının da içinde bulunduğu *mass* ürünlerde ortalama indirim oranlarının %(.....)'nin altında, *low end* ürünlerde ise bu oranının %(.....) olduğu, *low end* ürünlerin de kapalı satış noktaları içindeki payının %(.....) olduğu,
- *Premium* ürünlerde ortalama indirim oranlarının %(.....) olduğu, söz konusu markalara ilişkin satışların %10'una %(.....)'in üzerinde indirim uygulandığı,
- Açık satış noktaları kapsamında *mass* ürünlerde (Yeni Rakı ve Tekirdağ) uygulanan ortalama indirim oranlarının %(.....), kapalı satış noktalarında bu oranın %(.....) olduğu, indirim oranlarının %(.....)'in üzerinde olduğu işlem sayısının toplam fatura tutarı içindeki payının %(.....)'ini teşkil ettiği,

- Pazar paylarının mevsimli etkilerden arındırılmış seyrine bakıldığında MEY İÇKİ'nin ciro bazındaki pazar payının 2013 ile 2014 yılının Mayıs ayına kadar düşme eğilimi gösterdiği, özellikle 2015 yılında yeniden yükselmeye başladığı,
- EFE'nin aynı şekilde hazırlanmış pazar payının ise 2014 yılının başına kadar düşme eğilimi gösterdiği ve %(.....)'a yaklaştığı, bundan sonra ise yeniden yükselme eğilimi içine girdiği ve 2015 yılının Haziran ayında %(.....) düzeyine geldiği,
- Buna ek olarak MEY İÇKİ'nin sayısal bulunurluk oranının 2013-2014 yıllarında %(.....) aralığında seyrettiği, 2015 yılında ise %(.....)'ya yükseldiği, EFE'nin ise 2013-2014 yıllarında önce %(.....) oranına kadar yükseldiği, 2014 yılının sonuna doğru %(.....)'ye yaklaştığı, 2015 yılında ise %(.....) kadar yükseldiği,
- Sonuç olarak 2015 yılı içinde ana rakip olan EFE'nin açık ve kapalı satış noktalarında hem pazar payını hem bulunurluk oranlarını arttırdığı, bu bulguların da münhasırlık iddialarını desteklemediği,
- Rakı pazarındaki rekabet ortamının canlı bir biçimde devam ettiği, örneğin ANADOLU'nun toplam pazar payının 2014 yılının Ocak ayında %(.....)'in altında iken 2015 yılının Mayıs ayında %(.....)'ye yükseldiği, münhasırlık etkisinin olduğu bir ortamda yeni markaların pazar paylarını arttırmalarının mümkün olmadığı,
- Gümrüksüz satış mağazalarına ilişkin olarak ortalama indirim oranlarında 2013-2015 yılları arasında yaklaşık dört puanlık bir artış gerçekleştiği, ancak bu artışların ilgili mağazalardaki satışların Euro üzerinde yapılması ve döviz kurundaki dalgalanmalar ve özellikle 2014 yılında Euro'nun TL karşısında değer kazanması sebebiyle olduğu,
- Buna ek olarak söz konusu mağazalarda indirimler öncesinde (brüt) fiyat yaklaşık (.....) Euro civarında artmış olmasına rağmen, net satış fiyatının düşmediği, tersine 2013-2015 yılları arasında (.....) arttığı, dolayısıyla fiili münhasırlığın gerekli şartı olması gereken birim fiyatta düşüşün gerçekleşmediği

ifade edilmiştir.

- (263) MEY İÇKİ tarafından Kuruma gönderilen iktisadi analiz raporunda ayrıca MEY İÇKİ'nin indirim uygulamaları ile rakip teşebbüslerin dışlanması arasında bir nedensellik ilişkisinin bulunup bulunmadığının tespiti amacıyla yapılan regresyon analizine yer verilmektedir. Söz konusu analize göre indirim oranlarını belirleyen yegâne unsurun noktanın yaptığı alım miktarı olduğu, satış noktasının rakip ürünleri dışlayıp dışlamamasının o noktaya verilen indirim oranı üzerinde herhangi bir etkisinin bulunmadığı ileri sürülmektedir.
- (264) MEY İÇKİ tarafından rakiplerin satış noktalarından dışlanması ile indirim uygulamaları arasında bir ilişki bulunup bulunmadığına ilişkin Kurum dikkatine sunulan iktisadi analiz raporu değerlendirilmiş ve şu sonuçlara ulaşılmıştır:
- (265) Raporda sunulan regresyon analizlerini teknik açıdan zayıflatan birkaç husus bulunmaktadır. Öncelikle indirimlerin ve peşin ödemelerin belli bir yıla özgülenememesi sadece aşırı yüksek indirim oranlarının gözlenmesine değil, indirim oranının gerçekte uygulanandan daha düşük gözükmesine de yol açabilecektir. Örneğin 2016 yılı içerisinde hedef alım miktarına ulaşılarak elde edilen geriye dönük bir indirimin, büyük ölçüde 2015 yılı içerisinde yapılan alımlar sayesinde elde edilmiş olacağına mümkün olduğu, böyle bir durumda alımların 2015 yılında gerçekleşen kısmına ait indirim tutarını mevcut veri setinde görmenin mümkün olmayacağı ya da 2014 yılında yapılacak alımlara ilişkin indirimler için 2013 yılında peşin bir ödeme yapılmış olması halinde 2014 yılı verisinde bu indirimin gözlemlenemeyeceği ya da indirim oranının sıfır görüneceği değerlendirilmiştir.

(266) MEY İÇKİ bazı satış noktalarını *outlier*³³ olduğu gerekçesiyle analiz kapsamı dışında bırakmaktadır. Bahse konu satış noktalarında gözlenen yüksek indirim oranları, indirimlerin ve peşin ödemelerin birden fazla yılı kapsamı ve/veya noktanın satışının azalması ile açıklanmakta, diğer taraftan her iki *outlier* belirleme yöntemine göre de analiz dışı bırakılan (.....) ile (.....) noktalarına ilişkin gerekçe diğerlerinden farklılaşmaktadır. Bu noktalarda gözlenen yüksek indirim oranlarının, noktaların rakı balık meze kültürü açısından taşıdığı önem sebebiyle verilen yüksek desteğe bağlandığı görülmektedir. İndirimlerin ya da yapılan peşin ödemelerin belli bir yıla özgülmemesinin gerekçesinin makul olduğu kabul edilse dahi, pazar kapanması iddiasına konu bir dosyada, noktanın önemi sebebiyle yüksek indirim uygulandığı belirtilen noktalara ilişkin gözlemlerin analiz dışında bırakılmasının uygun değildir. Buna ek olarak MEY İÇKİ tarafından analizde kullanılan her iki yöntemde de Adana Dostlar Kebap satış noktasına ilişkin gözlemlerin herhangi bir gerekçe gösterilmeksizin analiz dışı bırakıldığı, bunların ise makul bir gerekçe barındırmadığı belirtilmelidir. Bundan dolayı yukarıda adı geçen satış noktalarının analize dahil ederek yeniden bir regresyon modeli yapılmıştır. Elde edilen sonuç alım miktarının yanı sıra rakibin dışlanması da MEY İÇKİ'nin uyguladığı indirim oranları üzerinde istatistiksel olarak anlamlı bir etkisinin olduğuna ve rakibin dışlandığı noktalara daha yüksek indirim oranlarının uygulandığına işaret etmektedir. Sonuç olarak söz konusu analiz sonuçlarının örneklemedeki değişikliklere duyarlılığı dikkate alındığında iktisadi rapordaki regresyon analizlerine dayanılarak yapılmış olan çıkarımların güvenilirliğinin olmadığı ifade edilmiştir.

(267) Yukarıda belirtildiği üzere bu bölümde yer verilen iktisadi analizde ise MEY İÇKİ'nin rakı pazarı genelinde açık ve kapalı satış noktalarına uyguladığı indirim oranları ve MEY İÇKİ ile ana rakibi EFE'nin pazardaki payları ve bulunurluk oranlarına yer verilmiş olup, analiz sonucunda piyasa dinamiklerinin fiili münhasırlık izlenimi verebilecek özelliklerden yoksun olduğu sonucuna ulaşıldığı ifade edilmelidir.

(268) MEY İÇKİ tarafından sunulan söz konusu raporda;

- MEY İÇKİ'nin 2015 yılında açık ve kapalı satış noktalarına uyguladığı indirim oranları incelendiğinde, MEY İÇKİ'nin "mutlaka bulundurulması gereken" olduğu iddia edilebilecek markalarda (örneğin Yeni Rakı) indirim oranlarının ortalama %(.....) seviyesinde olduğu,
- Kapalı satış noktalarında, %99'luk dilime tekabül eden satış noktalarında indirim oranının %(.....) olduğu ve indirim oranı %(.....) veya üzeri olan satış noktasının bulunmadığı,
- Açık satış noktalarında ise ortalama indirim oranının %(.....) olduğu ve ortalama indirim oranı %(.....)'in üzerinde olan satış noktası sayısının oldukça az olduğu,
- MEY İÇKİ'nin ana rakibi EFE'nin gerek pazar payının gerekse bulunurluk oranının hem pazarın bütününde hem de geleneksel kanalda artmış olduğu,
- MEY İÇKİ'nin gümrüksüz satış noktalarındaki indirim oranlarında artış görülmesine rağmen birim satış fiyatının düşmeyip yükselmiş olduğu

belirtilerek bahse konu tespitler neticesinde MEY İÇKİ'nin fiili münhasırlık yaratabilecek eylemler içinde olmadığı sonucuna ulaşıldığı ifade edilmiştir.

³³ Bir analizde korelasyon matrisini etkileyerek gerçek dışı sonuç elde etme olasılığını artıran aşırı uç dataları ifade etmektedir.

- (269) Oysa ki 2015 yılında gözlemlenen ortalama indirim oranlarına ilişkin analizlerden yola çıkarak MEY İÇKİ'nin rakiplerini dışlayıcı faaliyetlerde bulunmadığını kesin olarak söylemek mümkün değildir. Zira geriye dönük indirim sistemleri çok yüksek olmayan indirim oranlarında dahi dışlayıcı hale gelebilecektir. Bu durum hakim durumdaki firmanın rakiplerinin, her bir alıcının talebinin sadece bir kısmı (rekabete açık kısım) için rekabet edebiliyor olmasından ve dolayısıyla hakim durumdaki firmanın çok daha yüksek miktarlardaki alımlar için uyguladığı indirimi, rakiplerin çok daha düşük miktardaki alımlar üzerinden telafi etmek zorunda oluşundan kaynaklanabilir.
- (270) Buna ek olarak MEY İÇKİ'nin indirim sisteminin karmaşık ve şeffaflıktan uzak yapısı, toplulaştırılmış verilerle yapılan indirim oranı analizleri temelinde, rakipler açısından önemli müşterilerin ya da kendi başına bir ilgili ürün pazarı teşkil edebilecek bir alt pazarın (örn. yerinde tüketim) rakiplere kapatılıp kapatılmadığını kesin bir dille belirtmeyi olanaksız kılmaktadır. Pazar kapama ihtimalini değerlendirmeye yönelik bir analizde, her bir satış noktası özelinde analize konu alım miktarına uygulanan indirim oranının tamamının dikkate alınarak hesaplanan net birim satış fiyatının, maliyetin altında olup olmadığının ortaya konması gerekmekte, böyle bir analize öncelikli olarak rakibin dışlandığını ifade ettiği noktalardan başlanabilmektedir. MEY İÇKİ'nin ana rakibi EFE'nin bulunurluk oranlarına ilişkin analizde ise, yatırım destek uygulamasının daha yoğun olarak uygulandığı ve verilen indirim oranlarının daha yüksek olduğu yerinde tüketim kanalının ayrıca irdelenmemiş oluşu önemli bir eksikliklerdir. Bu nedenlerle, MEY İÇKİ'nin sunduğu iktisadi analiz raporundaki değerlendirmeler yerinde bulunmamıştır.

1.7.2.6. Genel Değerlendirme

- (271) Soruşturma kapsamında yapılan tespit ve değerlendirmeler ışığında, rakı pazarında hakim durumda olan MEY İÇKİ'nin;
- Mal alım anlaşması yaptığı açık ve kapalı satış noktalarına, satış noktasının belirli bir dönemdeki toplam rakı alımlarının %80'inden fazla olacak şekilde belirlenen rakı alım hedefinin gerçekleştirilmesine bağlı olarak indirim ve diğer finansal avantajlar sağlamak,
 - MEY İÇKİ ile mal alım anlaşması olmayan satış noktalarına dönemsel alım hedefleri belirleyerek, bu hedeflerin gerçekleştirilmesine bağlı olarak indirim ve diğer finansal avantajlar sağlamak,
 - Geleneksel kanalda yer alan satış noktalarında raf dizilimi ve ürünlerin görünürlüğüne ilişkin düzenlemelerin MEY İÇKİ'nin lehine olacak şekilde yapılması karşılığında satış noktalarına indirim ve finansal avantajlar sağlamak

yolu ile 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesini ihlal ettiği tespit edilmiş ve MEY İÇKİ'nin bu uygulamalarının rakı pazarındaki rakiplerinin büyümesini engellediği ve faaliyetlerini zorlaştırıcı olduğu değerlendirilmiştir.

- (272) Rakı pazarı daralmakta olan bir pazar olup pazarda MEY İÇKİ gibi pazar payı %(.....) seviyesinde olan bir teşebbüsün satış noktalarına her yıl yapacağı anlaşmalarda önemli oranda artan ve satış noktasının satış potansiyeline göre kişiselleştirilmiş satış hedefleri belirlemesi, satış noktalarının kendilerini bu hedeflere bağlı hissetmesi halinde rakiplerin satış noktalarına erişimini zorlaştıracak ve fiili olarak münhasırlık sonucunu doğuracaktır. Bilindiği üzere, satış noktasının alımlarının %80'inden fazlasının tek sağlayıcıdan alınması şartı, Dikey Tebliğ uyarınca münhasırlık olarak değerlendirilmektedir. Bu bağlamda MEY İÇKİ'nin herhangi bir artış öngörmeden satış noktasına getireceği alım miktarını koruma hedefi dahi münhasırlığa benzer etkilere yol açabilecektir.

- (273) Yapılan incelemeler, MEY İÇKİ'nin standart miktar hedeflerinden ziyade her bir satış noktasına özgü olarak kişiselleştirilmiş miktar hedefleri belirlediğini ortaya koymuştur. Standart miktar hedefleri yerine kişiselleşmiş miktar hedeflerinin belirlenmesi uygulamanın dışlayıcı etkisini artırabilecektir. Zira standart miktar hedefleri satış hacmi düşük satış noktaları için rakiplerin noktaya girişini zorlaştırırken, satış hacmi yüksek satış noktaları üzerinde aynı etkiyi yapmayabilecektir. Bu nedenle ihlal tespiti bakımından standart miktar hedeflerinin pazarın önemli bir bölümünde dışlayıcı etkisi olup olmadığı değerlendirilmelidir. Diğer yandan kişiselleştirilmiş, diğer bir deyişle her bir satış noktasına özgü belirlenen hedeflerin dışlayıcı potansiyeli daha yüksektir. Noktaya özgü indirimlere yönelik olarak, Kılavuz'da "*Geriyeye dönük indirimlerin rekabet karşısı piyasa kapamaya yol açması; indirim hedef(ler)inin kişiselleştirilmiş olduğu, indirim oranının ve indirim hedefinin tüketicinin ilgili referans dönemindeki toplam talebi içerisinde önemli bir yer tuttuğu ve özellikle de hâkim durumdaki teşebbüsün rakiplerinin, her bir müşterinin talebinin tamamı için kendisi ile eşit koşullarda rekabet edemedikleri durumlarda daha muhtemeldir*" ifadesi yer almaktadır³⁴. Yukarıda ayrıntılı olarak ele alınan anlaşma örnekleri ve MEY İÇKİ'nin fiili uygulamaları birarada değerlendirildiğinde, MEY İÇKİ'nin taviz ve diğer indirimleri hedefe bağlı indirim ile aynı sonuçları doğurma potansiyeli taşıyan, belirli bir sistematığe sahip olmayan kişiselleştirilmiş indirim uygulamaları olup bu indirimler pazardaki rekabeti kısıtlayıcı nitelikte bulunmuştur.
- (274) MEY İÇKİ'nin rakiplerinin satış noktası içinde görünürlüğü ve bulunurluğunu kısıtlamaya yönelik uygulamaları da MEY İÇKİ'nin rakı pazarındaki rakiplerinin faaliyetlerini zorlaştırmakta ve rakiplerin pazara girişini ve pazarda büyümelerini kısıtlamaktadır. Bilindiği üzere, ülkemizde alkollü içki piyasasında reklam ve tanıtım faaliyetleri katı bir şekilde düzenlenmiş durumdadır. Bu düzenlemeler sonucunda alkollü içki üreticilerinin tüketiciye ulaşma ve ürün tanıtımı bakımından satış noktalarında görünür ve bulunur olmaları, bu teşebbüslerin varlıklarını sürdürebilmeleri açısından hayati öneme sahiptir. Satış noktalarında ürünlerin tüketicinin görebileceği göz-kalça hizasında sergilenmesi, ürün satışını doğrudan etkilediği gibi marka bilinirliği konusunda tüketiciler nezdindeki algıyı da uzun vadeli olarak etkileyebilecektir. Dolayısıyla alkollü içecekler ve soruşturma özelinde rakı ürününün satış noktalarındaki görünürlük ve bulunurluğunun sağlanması, rekabet perspektifinden perakende sektöründeki diğer ürünlere kıyasla farklı bir hassasiyet noktası oluşturmaktadır.
- (275) Ülkemizde alkollü içecek sektöründe reklam yasakları ve buna bağlı pazar koşulları ile satış noktalarında bulunurluğun azalmasının yaratacağı antirekabetçi etkiler, Kurul'un 09.07.2015 tarih, 15-29/420-117 sayılı Anadolu Holding/Migros devralma kararında ayrıntılı olarak ele alınmıştır. Kararda devralan Anadolu Holding grubuna bağlı olan Anadolu Efes firması bira kategorisinde açık ara pazar lideri ve hakim durumda olup, devralınan Migros ise Türkiye'de bira satışları bakımından en önemli organize perakendeci konumundadır.
- (276) Kararda bira pazarının katı reklam yasakları olan, "karanlık pazar" niteliğine haiz bir pazar olduğu ve dolayısıyla bu pazarda üreticilerin tüketiciyle tek iletişiminin satış noktaları olduğu vurgulanmış, ayrıca ülkemizde mevcut alkollü içecek satış noktalarının son yıllarda azalma eğilimine dikkat çekilerek, mevcut satış noktalarının öneminin gittikçe arttığı tespiti yapılmıştır. Karar uyarınca Anadolu Endüstri Holding ve Migros tarafından getirilen; "*MİGROS'un, bira kategorisinde, belirtilen kriterlere uygun olarak; Anadolu Efes'in ürünlerine rakip olan ürünlerin satışını engellemeyeceği ve bira kategorisinde müşterilerine sunduğu tüm tedarikçi/üretici, ürün ve marka çeşitliliğini ve yine yukarıda belirtilen kriterlere uygun olarak sıcak/soğuk alanlarındaki raf paylarını ve teşhirlerini devam ettireceği*" taahhüdü çerçevesinde işleme izin verilmiştir.

³⁴ Kılavuz para. 75

- (277) Bu noktada, MEY İÇKİ'nin tekel döneminden gelen yüksek marka bilinirliği de dikkate alındığında rakı pazarında açık ara pazar lideri ve hakim durumdaki MEY İÇKİ'nin satış noktalarındaki raf düzenlemesini kendi lehine olacak şekilde yapması ve rakiplerini bu şekilde dezavantajlı konuma getirmesi, diğer perakende ürünlere kıyasla pazarda rekabeti daha çok kısıtlama potansiyeline sahiptir.
- (278) MEY İÇKİ'nin geleneksel kanaldaki satış noktaları ile kategori yönetimine ilişkin anlaşması bulunmamakla birlikte, bu kanaldaki raf diziliminin, MEY İÇKİ istekleri doğrultusunda yapılmasına yönelik uygulamaları etki bakımından, esasen "kategori yönetimi" (*category management*) olarak adlandırılan ve 1990'lı yılların başından itibaren süpermarket sektöründeki perakende yönetiminde süregelen uygulamayla benzerlik taşımaktadır. Genel olarak, üretici/sağlayıcı ile perakendeci/satış noktası arasında belirli bir kategorideki ürünler bakımından satış performansını artırma amaçlı olarak gerçekleştirilen her türlü bilgi değişimi, kategori yönetimi başlığında değerlendirilmektedir³⁵. Kategori yönetiminde temel olarak, perakendeci/satış noktasının bir ürün kategorisindeki ürünlerin satış ve sunum biçimine yönelik stratejik kararları düzenlenmekte ve bu kararlar ilgili ürün kategorisinde bir sağlayıcıya bırakılabilmektedir. Literatürde raf paylarının etkin dağılımı kategori yönetiminin potansiyel faydaları arasında gösterilmektedir. Öte yandan, kategori yönetiminin kategori liderinin bu rolünün sonucu olarak diğer teşebbüslere kıyasla avantaj elde etmesi ve bu avantajı kendi pazar payını yükseltmek ya da diğer teşebbüsleri pazardan dışlamak amacıyla kullanabilmesi, yarattığı rekabetçi endişelerden biridir.³⁶
- (279) Benzer şekilde, Federal Ticaret Komisyonunun (FTC) 2001 yılında yayımlanmış olduğu raporunda kategori yönetimi sonucunda ortaya çıkabilecek etkilerden biri, rakiplerin pazarda büyümesinin engellenmesi ya da pazardan dışlanması olarak ifade edilmiştir. Buna göre söz konusu etkiler, ürün yerleştirme ve promosyonlar yoluyla rakiplerin noktalara girişinin ya da mevcut rakiplerin satış noktasında büyümelerinin engellenmesi ve böylelikle ürün çeşitliliğinin azalması yoluyla ortaya çıkabilecektir.
- (280) Kategori yönetimine ilişkin uygulamalar, Komisyon'un 2010 yılında yenilediği dikey kısıtlamalara ilişkin kılavuzunda da yer bulmuş ve kategori lideri rolündeki tedarikçinin rakip ürünlerin dağıtımını kısıtlayabileceği ya da dezavantajlı konuma getirebileceği belirtilerek pazar payı %30'un üzerinde olan tedarikçilerin bu tür anlaşmalarının grup muafiyeti kapsamında olmadığı ifade edilmiştir.
- (281) Kategori yönetiminin dışlayıcı etkilerine ilişkin yoğun bir içtihat birikimi bulunmamakla birlikte, uygulamanın değerlendirildiği az sayıda dava örneği mevcuttur. Reklam ve pazarlama faaliyetlerinin yasal düzenlemelerle kısıtlı olduğu tütün (*moist snuff*) sektörüne ilişkin *Conwood/United States Tobacco (USTC)* davasında, kategori yönetiminin rakipleri piyasadan dışlayıcı nitelikteki etkileri incelenmiştir. Söz konusu davada, ilgili ürün pazarında tekel gücüne sahip olan ve ülke çapında satış noktaları için kategori lideri konumunda olan USTC'nin; mağaza yönetiminin izni olmaksızın rakiplere ait rafları çıkarmak ya da bu rafları tahrip etmek ve satış noktalarındaki personeli, yalnızca kendi ürününü satmalarının menfaatlerine olacağı yönünde ikna ederek rakip ürün almayı bırakmalarını sağlamak ve ayrıca münhasır anlaşmalar yoluyla rakip ürünleri piyasadan dışladığını iddia etmiştir.

³⁵ UK Competition Commission Grocery Retailing Market Inquiry Appendix 8.1., s. A8(1)-1.

³⁶ UK Competition Commission Working Paper on Category Management, s. 6-7.

- (282) Kararda ilgili pazarda rekabetin en önemli iki unsurunun ürün dizilimi ve dağıtım olduğu ifade edilerek, mağaza içi ve nokta bazındaki reklamın, yasal kısıtlamaların ardından oldukça önemli hale geldiğini vurgulayan Mahkeme, USTC'nin münhasır raf sisteminin klasik anlamda bir münhasırlık içermemesine ve rakip ürünlerin de bu raflara konulabilmesine rağmen, hakim durumdaki USTC'nin kategori liderliği pozisyonunu rakipleri dışlayacak şekilde kullandığına karar vermiştir³⁷.
- (283) "R.J. Reynolds Tobacco Co. V. Philip Morris Inc." kararında ise mahkeme; sigara sektörde reklam kısıtlamalarının pazardaki reklam ve tanıtım faaliyetlerini büyük ölçüde engellediği ve bu durumun rafta bulunurluğu çok önemli hale getirdiğini belirtmiş, bununla birlikte pazardaki en büyük oyuncu konumunda olan Philip Morris'in raf dizilimine ilişkin uygulamalarının raflarda aldığı pay, pazar payına eşit veya altında olduğu için dışlayıcı olmadığına karar vermiştir.
- (284) 2005 yılında yaptığı bir incelemede Komisyon "Coca-Cola Company"nin satış noktalarına verdiği ve fiili münhasırlığa yol açan indirimleri ile birlikte, teşebbüsün satış noktaları ile yaptığı ve kendisine pazar payı oranında raf payı tesis edilmesini öngördüğü anlaşmaların rekabetçi endişe yarattığını değerlendirmiş ve inceleme teşebbüsün raf payının sınırlandırılmasına ilişkin getirdiği taahhütler kabul edilerek sonlandırılmıştır.³⁸
- (285) Yukarıda yer verilen kararlar bağlamında, kategori yönetimi uygulamalarının dışlayıcı etkisi bakımından;
- Tekel gücüne 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 hususların dikkate alınması gerekmektedir.

- (286) MEY İÇKİ'nin rakiplerinden gelen şikayetlerin odak noktası, MEY İÇKİ'nin hakim durumunu ve özellikle YENİ RAKI ürünündeki gücünü kullanarak raflarda rakiplerin görünürlük ve bulunurluğunu azalttığına, özellikle satış noktalarındaki görünür raf bölümlerinde rakip ürünlerin yer almasının engellendiğine yöneliktir. Dosya kapsamında elde edilen ve yukarıda ele alınan belgelerde görülen MEY İÇKİ uygulamaları, MEY İÇKİ'nin talep ettiği rakı raf dizilimini uygulayan satış noktalarına çeşitli avantajlar sağlandığını ve bu şekilde rakip markaların görünür bir şekilde raflarda yer almasının engellendiğini göstermektedir. Raf diziliminin MEY İÇKİ'nin talebine uygun yapılmasının nokta ile anlaşma yapılıp yapılmaması veya anlaşma koşullarının belirlenmesi kararına etki etmekte ve satış noktasına yapılacak tutarsal indirimler ya da hakedişler bakımından raf diziliminin durumu dikkate alınmaktadır. Yukarıda yer verilen tespitler ışığında, rakı pazarında hakim 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 satış noktalarında büyümesini ve satış noktalarına girmesini zorlaştırabilecek nitelikte olduğu anlaşılmaktadır.

³⁷ R.J. Reynolds Tobacco Co. V. Philip Morris Inc. 199 F. Supp. 2d 362 (M.D.N.C 2002)

³⁸ http://ec.europa.eu/competition/publications/cpn/2005_3_60.pdf

I.7.3. İhlale Son Verilmesi

(287) Soruşturma kapsamında yapılan tespit ve değerlendirmeler ışığında, rakı pazarında hakim durumda olan MEY İÇKİ'nin:

- Mal alım anlaşması yaptığı açık ve kapalı satış noktalarına, satış noktasının belirli bir dönemdeki toplam rakı alımlarının %80'inden fazla olacak şekilde belirlenen rakı alım hedefinin gerçekleştirilmesine bağlı olarak indirim ve diğer finansal avantajlar sağlamak,
- MEY İÇKİ ile mal alım anlaşması olmayan satış noktalarına dönemsel alım hedefleri belirleyerek, bu hedeflerin gerçekleşmesine bağlı olarak indirim ve diğer finansal avantajlar sağlamak,
- Geleneksel kanalda yer alan satış noktalarında raf dizilimi ve ürünlerin görünürlüğüne ilişkin düzenlemelerin MEY İÇKİ'nin lehine olacak şekilde yapılması karşılığında satış noktalarına indirim ve finansal avantajlar sağlamak

yolu ile 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesini ihlal ettiği tespit edilmiştir. Bu nedenle 4054 sayılı Kanun'un 9. maddesinin birinci fıkrasındaki "*Kurul, ihbar, şikâyet ya da Bakanlığın talebi üzerine veya resen bu Kanunun 4, 6 ve 7 nci maddelerinin ihlal edildiğini tespit ederse ilgili teşebbüs veya teşebbüs birliklerine bu Kanunun Dördüncü kısmında belirtilen hükümler çerçevesinde, rekabetin tesisi ve ihlalden önceki durumun korunması için yerine getirilmesi ya da kaçınılması gereken davranışları kapsayan bir kararı bildirir.*" hükmü uyarınca, MEY İÇKİ tarafından ihlale son verilmesi ve rekabetin tesisi için alınabilecek önlemlere ilişkin değerlendirmelerde bulunulmuştur.

(288) MEY İÇKİ'nin mal alım anlaşması imzaladığı satış noktalarına verilecek indirimin, belirli dönem aralıklarında (örneğin üç aylık ya da iki aylık dönemlerde) gerçekleşen alımlarının tamamı için geriye dönük toplu ödeme yapılması yerine, anlaşmada belirlenen indirim oranının satış noktasının alım yaptığı her seferde faturasına yansıtılması şeklinde olması gerekmektedir. Zira satış noktası belirli bir dönem içinde hedefin alım miktarının belirli bir miktarını gerçekleştirdiği takdirde o güne kadar yaptığı tüm alımlar için indirim hakedecek olması, satış noktaları için anlaşma hedefinin bağlayıcılığını artırmakta ve satış noktasının rakip teşebbüslerden rakı alımı yapmasını engellemektedir. .

(289) Mal alım anlaşmaları kapsamında verilecek indirimin, indirim dönemi başında peşin olarak ödenmesi uygulamasına son verilmesi gerekmektedir. Zira peşin ödeme alan satış noktası hedef alım miktarını gerçekleştirmediği durumda MEY İÇKİ ile mahsuplaşmakta ve aldığı tutarın bir kısmını geri ödemek zorunda kalmaktadır. Bu uygulama satış noktalarını MEY İÇKİ ile olan anlaşmasında belirlenen hedef miktarında alım yapmaya teşvik edici niteliktedir. Şayet satış noktasına yatırım destek sözleşmesi kapsamında bir peşin ödeme yapılacaksa bunun ne tür bir yatırım karşılığında, ne amaçla verildiğinin açıkça belirtilerek mal alım sözleşmesinden bağımsız olarak düzenlenmesi gerekmektedir.

(290) Bu noktada, yukarıda detaylı olarak açıklanan nedenlerle raf uygulamalarının rakı pazarı bakımından rekabetçi endişeleri azaltabilecek şekilde düzenlenmesinin pazarın mevcut durumu ve geleceği bakımından önem arzettiği ifade edilmelidir.

(291) Temel olarak alkollü içki satışı yapılan satış noktalarına üreticiler tarafından raf/modül yaptırılması ya da dolap konulması, sektörde alışlagelmiş bir uygulamadır. Bu noktada rakı pazarı bakımından vazgeçilmez ticari partner niteliğinde olan MEY İÇKİ'nin, satış noktalarında gerek raf/modül yaptırılması, gerekse kendi ürünlerinin raflardaki konumlandırılması hususunda noktalar üzerindeki yönlendirici rolü kaçınılmaz olmaktadır.

- (292) MEY İÇKİ'nin ya da rakı pazarındaki diğer teşebbüslerin satış noktalarına raf veya modül yaptırarak ürün sergileme alanlarını genişletmesi veya düzenlemesi etkinlik yaratabilecektir. Bu nedenle hakim durumdaki teşebbüs olan MEY İÇKİ'nin satış noktalarına raf, modül, stand gibi ürün sergilenmesine ilişkin alanlara yatırım yapmasının kısıtlanması uygun olmayacaktır. Bununla birlikte, maliyeti MEY İÇKİ tarafından karşılanarak yapılsa dahi, satış noktasındaki rakı kategorisinin sergilendiği alanlara ilişkin yükümlülükler getirilmelidir.
- (293) Geleneksel kanalda MEY İÇKİ'nin raflarda ürün yerleşimi ve dizilimine ilişkin olarak tavsiyeden öteye geçen müdahalelerde bulunduğu ve raf diziliminin MEY İÇKİ'nin talepleri doğrultusunda gerçekleştiren satış noktalarına finansal avantajlar sağladığı tespit edilmiştir. Buna bağlı olarak da satış noktalarında görünür alanların önemli bir kısmı MEY İÇKİ tarafından kapatılmaktadır. Zira MEY İÇKİ'nin kendi iç yazışmalarında rakı pazarında rafta önyüzde bulunma oranının %(.) olduğu ifade edilmektedir. Her ne kadar bu oran MEY İÇKİ'nin pazar payı ile orantılı olarak değerlendirilebilecekse de rakı pazarında asimetric rekabet koşullarının varlığı dikkate alındığında, MEY İÇKİ'nin pazar payı ile orantılı raf payını kontrol edebilir durumda olması dahi etkin bir rekabet ortamı sağlamayabilecektir. Bu nedenle, MEY İÇKİ tarafından öncelikle geleneksel kanaldaki satış noktalarına rakı kategorisinde raf yerleşimi ve ürün dizilimine bağlı olarak finansal fayda sağlanmasına son verilmesi gerekmektedir. Ayrıca MEY İÇKİ'nin geleneksel kanaldaki satış noktalarındaki rakı raflarının görünür bölümünün (kasa arkasında kalan raflar bakımından göz-kalça hizasında bulunan bölümünün) ve diğer nokta içi rakı teşhir alanlarının (modül, stand gibi) yalnızca %70'ine ilişkin olarak dizilim tavsiyesinde bulunması, tavsiyelerinin yalnızca MEY İÇKİ rakı ürünlerine ilişkin olup rakip ürünlerin raflardaki yerleşimine ilişkin olarak satış noktalarında tavsiyede bulunmaması gerekmektedir.
- (294) Son olarak, MEY İÇKİ'nin raf uygulamalarıyla bağlantılı olup, anlaşmalı satış noktalarıyla imzalanan "Mal Alım Sözleşmesi" ve "Yatırım Destek Sözleşmesi"nin de ürün dizilimi ve görsellere ilişkin maddelerine de yer vermek gerekmektedir.
- (295) Mal Alım Sözleşmesi'nin 2.3. maddesinde yer alan "*SATIŞ NOKTASI/İŞLETMECİ, işbu Sözleşme'nin yürürlükte olduğu süreçte, MEY tarafından kendisine verilecek olan tanıtım malzemesini ve satın alacağı MEY ürünlerini, TAPDK dahil ve bunlarla sınırlı olmamak kaydı ile ilgili mevzuata aykırı olmayacak ve tüketici tercihlerini azaltmayacak şekilde, alkollü içkilere tahsis edilen alanlarda ve MEY'in amacına uygun olarak teşhir etmeyi yapmayı kabul etmiştir.*" hükmü, son derece genel ifadeler içermekte ve MEY İÇKİ'ye satış noktasında her türlü düzenleme yapma yetkisi vermektedir. Söz konusu madde uyarınca, MEY İÇKİ'nin satış noktalarında rakiplerin aleyhine olacak şekilde raf düzenlemesi yapması ve rakiplerin görünürlüğünü engellemeye yönelik uygulamalarının satış noktası üzerinde kontrol unsuruna dönüşmesi mümkündür.
- (296) Bu noktada, Mal Alım Sözleşmesinin 2.3. maddesinin, rakip ürünler bakımından satış noktalarında bulunurluğu ve görünürlüğü olumsuz etkileyebilecek ve rakiplerin faaliyetlerini zorlaştıracak nitelikte olduğu ve bu maddenin sözleşmeden çıkarılması gerektiği değerlendirilmiştir.

I.7.4. Savunmalara İlişkin Değerlendirme

Soruşturma Bildirimi'nde yer verilen belgelerde geçen yazışmaların birçoğunun rakı kategorisi özelinde yapıldığı hususunun bir varsayımdan ibaret olduğu, yazışmaların rakı kategorisine ilişkin yapıldığını gösteren somut bir veri bulunmadığı iddiası:

- (297) Soruşturma kapsamında incelenen anlaşmalar ağırlıklı olarak rakı ürününe ilişkindir. Elektronik posta yazışmalarının içeriği ve eklerindeki fotoğraflar satış noktalarının ağırlıklı olarak rakı sattığına işaret etmektedir (Örneğin Delil 3, Delil 4). Dolayısıyla yukarıda yer verilen savunmaya katılmak mümkün değildir.

Soruşturma Bildirimi'nde yer verilen görsellerin ilgili satış noktasının genel halini görmek ve modern satış uygulamaları önerileri sunmak amacıyla çekildiği, bu uygulamaların ürünlerin tüketiciye daha sağlıklı şekilde sunulmasına yönelik olduğu, bu uygulamaların doğrudan ya da dolaylı olarak rakip ürünleri dışlayıcı amaç ve etkisinin bulunmadığı, nitekim yerinde incelemede elde edilen görsellerin pek çoğunda MEY İÇKİ ürünleri yanı sıra rakiplerin de raflarda bulunduğu görüldüğü iddiası:

- (298) MEY İÇKİ çalışanlarının rakı grubunda ürün dizilimine ilişkin satış noktalarına sadece öneride bulunmakla kalmayıp, MEY İÇKİ'nin talep ettiği şekilde ürün dizilimi yapan satış noktalarına indirim verildiği çeşitli belgelerden anlaşılmaktadır (Delil 1, Delil 2). MEY İÇKİ'nin raf dizilim uygulamaları ve noktalara uygulanan indirim arasında ilişki kurması ve noktaların istenilen dizilimi yapmaması halinde indirim alamaması, MEY İÇKİ çalışanlarının satış noktalarına sadece öneride bulunduğu savunması ile çelişmektedir.

- (299) Rakı pazarında reklam yasaklarının varlığı ve yerleşik teşebbüs olan MEY İÇKİ'nin ürün bilinirliğinin yüksekliği karşısında, pazarda yer alan diğer teşebbüslerin ürünlerinin tanıtılması ve tüketiciye ulaşması bakımından satış noktalarında bulunurluk ve görünürlük büyük önem taşımaktadır. Bu doğrultuda MEY İÇKİ'nin özellikle geleneksel kanalda alkollü içecek kategorisinde rakı için ayrılan raf alanının görünür bölümünde rakiplerin yer almadığı şekilde dizilim sağlamaya yönelik uygulamalarının rakiplerinin pazarda etkin rekabetinin engellenmesine neden olduğu değerlendirilmiştir. Bu noktada, belgelerde yer alan satış noktalarında rakip ürünlerin sınırlı şekilde bulunuyor olması, MEY İÇKİ'nin satış noktalarındaki uygulamalarının rekabetçi olduğunu göstermeye yetmemektedir.

Soruşturma Bildirimi'nde yer verilen Delil 2 ve Delil 3'te yer alan "raf bedelsiz" ifadesinin tamamen bir yazım hatası olduğu, bunun MEY İÇKİ çalışanlarının uzun süre öncesinde kalma bir dil alışkanlığından ileri geldiği, bu hususun MEY İÇKİ'nin bedelsiz ürün temin ettiği anlamına gelmediği, "raf bedelsiz" ile kastedilenin; dekor unsurları, raf bandı, araç, fiyat bildirim kartı gibi görsel malzemeler olduğu, belgelerde geçen "rafları bozma" hususunun yine MEY İÇKİ'nin bağlayıcı olmayan segmentasyon önerileri kapsamında bulunduğu, dolayısıyla MEY İÇKİ ürünlerinin tüketiciye düzgün ve temiz bir şekilde sergilenmesi hususundaki motivasyonunun ihlal olarak değerlendirilmemesi gerektiği iddiası:

- (300) MEY İÇKİ çalışanlarının dil alışkanlığı ile bedelsiz ürün ifadesini kullandığı kabul edilse dahi bedelsiz ifadesi ile kastedilenin anlaşmalar kapsamında verilen tavizler anlamında kullanıldığı çeşitli belgelerden anlaşılmaktadır (Delil 2, Delil 3). Delil 2'deki "nokta (.....) t/ bedelsiz talebi bulunuyor" ifadesi, bedelsiz ifadesi ile kastedilenin savunmada iddia edildiği gibi dekor unsurları, raf bandı, araç, fiyat bildirim kartı gibi görsel malzemeler olmadığını ortaya koymaktadır.

- (301) Bedelsiz ürün veya indirim şeklinde olmasından bağımsız olarak, satış noktası için belirlenen kişiselleştirilmiş alım hedeflerinin gerçekleşmesine bağlı olarak verilen faydaların, hedeflerin satış noktasının ilgili dönemdeki alımlarının büyük bir bölümünü oluşturacak şekilde belirlendiği hususu da dikkate alındığında rakiplerin satış noktalarına erişimini zorlaştırmaktadır. “Raf bozma” ifadesinin MEY İÇKİ'nin bağlayıcı olmayan önerileri kapsamında olduğu savunmasına ise yukarıda açıklanan nedenlerle katılmak mümkün değildir. Ayrıca MEY İÇKİ'nin satış noktalarındaki raflara ciddi şekilde müdahalede bulunduğunu gösteren çok sayıda belge elde edilmiş olup, söz konusu belgeler soruşturma döneminde raflara ilişkin uygulamaların varlığını destekler niteliktedir.

Soruşturma Bildirimi'nde yer verilen belgelerde geçen “öngörü” ve “hedef” gibi ifadelerin satış elemanları tarafından hızlı günlük işleyiş ve ticari akış esnasında yazıldığı, ilgili belgelerdeki yazışmaların olağandışı özen gerektiren bir bağlamda yazılmadıkları, dolayısıyla günlük işleyişte tüm şirketlerin alım miktarlarını bahse konu terimlerle ifade etmesinin doğal olduğu, yazışmalarda geçen bahse konu ifadelerin bir kota, hedef veya alım taahhüdü olmadığı, alım miktarının kastedildiği, nitekim belirli bir alım miktarına ulaşan satış noktalarına ek menfaat sağlandığı ve yazışmalarda ifade edilenin bu olduğu, Soruşturma Bildiriminde ifade edilen “satış hedefi öngörüler”, “hedefler gerçekleştikçe tutarsal indirim”, “tutarsal indirimlerin çeyrek dönem öngörülerinin gerçekleşmesine bağlı olarak verilmesi yönünde bir politika tercihi” gibi hususların söz konusu olmadığı, MEY İÇKİ'nin bu yönde uygulamalar içerisinde bulunmadığı iddiası:

- (302) İncelenen belgeler ve yazışmalar MEY İÇKİ'nin sistematik bir şekilde hedef alım miktarına bağlı olarak indirim verdiğine yönelik ifadeler içermektedir. Alım hedeflerinin gerçekleşmesine bağlı indirim verilmesi uygulamasının, MEY İÇKİ bölge müdürü seviyesinde takip edildiği ve benimsendiği anlaşılmaktadır. Bu ifadeler sadece gündelik yazışmalarda ve satış elemanları tarafından hızlı yürüyen günlük işleyiş sırasında kullandıkları ifadeler olarak değerlendirilebilecek nitelikte değildir.
- (303) Örneğin Delil 4'te Ege-Akdeniz Bölge Müdürü ile bir satış şefi arasında geçen yazışmada, bölge müdürü satış noktasına yapılacak ödemeyi onaylamadan önce noktanın “volüme öngörülerin” yani alım miktarı hedeflerini gerçekleştirip gerçekleştirilmediği bilgisini talep etmekte ve hedeflerin gerçekleştiği bilgisi üzerine “o zaman hedefin artması lazım” şeklinde cevap vermektedir. Mal alım anlaşmalarının parçası niteliğindeki ATF'lerde de alım hedefinin gerçekleşmesine bağlı olarak indirim verileceğine ilişkin ifadeler yer almaktadır. Örneğin Okkan Market adlı nokta için düzenlenen, 2016 yılının sonuna kadar geçerli olup %95 oranında rakı satışı yapan kapalı satış noktasına ilişkin ATF metninde yer alan “(.....) TL hacmin %(.....)inde, (.....)tl hacmin %(.....)sinde, (.....)tl hacmin %(.....)inde, (.....)tl ise hacmin %(.....)ünde verilecektir” ifadesi, satış noktasının MEY İÇKİ'den belirli dönemde belirli miktarda ürün alması karşılığında indirim hakkı kazanabileceğini ortaya koymaktadır. Dolayısıyla MEY İÇKİ'nin hedefler gerçekleştikçe indirim verilmesi şeklinde bir uygulaması olmadığı savunmasına katılmak mümkün değildir. Ayrıca söz konusu indirim ve diğer tavizlerin, satış noktalarındaki MEY İÇKİ'ye ait rakıların görünürlük durumuna bağlandığına yönelik çok sayıda belgeye de soruşturma döneminde ulaşılmıştır.

Soruşturma Bildirimi'nde yer verilen belgelerde geçen Delil 4'e ilişkin ortada bir alım taahhüdü ve/veya alım hedefi değil, miktar indiriminin söz konusu olduğu ve ilgili miktarın önceden öngörülerek planlandığı ve satış noktasıyla karşılıklı olarak anlaşıldığı iddia edilmektedir:

- (304) Söz konusu belgede yer alan yazışma incelendiğinde, noktanın satış öngörüsünün gerçekleşip gerçekleşmediğinin kontrolü yapıldıktan sonra noktaya indirimin tanımlandığı anlaşılmaktadır. Bu noktada, indirimin önceden planlanmış olması ya da satış noktasının bu indirimi önceden biliyor olmasının, uygulamanın amacını değiştirecek bir parametre olmadığı değerlendirilmektedir.

Soruşturma Bildirimi'nde yer verilen Low End rakı markalarıyla küçük hacimli rakiplerinin fiyat rekabetiyle büyümelerini engelleme noktasında güdüsü olabileceği ifadelerine katılmadığı, fiyat unsurunun düşük pazar payına sahip rakipler açısından pazar payı kazanmanın tek yolu olmadığı, nitekim 2014-2015 yılında yapılan lansmanlara bakıldığında MEY İÇKİ'nin Yeni Rakı ürünüyle eşdeğer veya daha pahalı ürünlerin pazar payı kazanabildikleri iddiası:

- (305) Dosya kapsamında MEY İÇKİ'nin rakı pazarında düşük fiyatlı ürünleri ile rakiplerinin fiyat rekabetiyle büyümelerini kısıtladığı yönünde bir tespit veya iddia bulunmamaktadır.

Süreyle bağlanmayan kotalar ve alım yükümlülükleri benzeri hususların herhangi bir rekabet ihlaline yol açmayacağı, böyle bir düzenlemenin fiilen münhasırlık yaratmayacağı, Soruşturma Bildirimi'nde yer verilen bir belgedeki süreyle bağlı olmayan indirimlerin de ihlal olarak nitelendirilmesi halinde, hakim durumdaki teşebbüsün verdiği tüm indirim ve teşviklerin rekabet hukukuna aykırı aykırı olarak addedilmiş sayılacağı, bunun da kabul edilemeyeceği iddiası:

- (306) MEY İÇKİ savunmasında satış noktasına getirilen kota ve alım yükümlülüklerinin süreyle bağlı olmaması halinde herhangi bir rekabet ihlaline yol açmayacağı iddia edilmektedir. Ancak yapılan inceleme ve tespitler sonucunda MEY İÇKİ ile satış noktaları arasındaki mal alım anlaşmalarının belirli süre için hazırlandığı anlaşılmaktadır. Anlaşmada yer alan alım hedefinin anlaşma süresinin belirli dönemlerinde gerçekleşme oranına bağlı olarak toplu indirimler verilmektedir. İncelenen pek çok ATF örneğinde belirli süre için yapılan anlaşmadaki hedef alım için belirlenen indirim toplamının ya anlaşma başlangıcında peşin olarak ya da sözleşmenin belirli dönemlerinde parçalı olarak ödeneceği öngörülmektedir. Dolayısıyla satış noktalarının alım yükümlülüklerinin herhangi bir süreyle bağlı olmadığı ve hedef alım miktarının belirli bir dönemi kapsamadığı gerçekçi bir iddia olmaktan uzaktır.

- (307) Mal alım anlaşmaları haricinde verilen hedefe bağlı indirimler bakımından da satış noktalarına belirli süreler için belirli alım hedefleri belirlendiği elde edilen yazışmalardan anlaşılmaktadır. Örneğin satış noktalarının Nisan ayı tutarsal indirimlerinin ödenmesine ilişkin yapılan yazışmalarda MEY İÇKİ Bölge Müdürü tarafından kullanılan "Dediğim gibi ödemeleri quarterin hemen başında peşin yapmak doğru değil. Öngörülerin gerçekleşme durumları önemli." ifadeleri, çeyrek dönemler için alım hedefi belirlenerek bunun gerçekleşmesine bağlı olarak tutarsal indirim adı altında toplu ödemelerin yapıldığını göstermektedir.

- (308) Soruşturma Bildirimi'nde yer alan ve savunmada bahsedilen belge içeriğinin net olmaması ve belgede geçen "sat-al" ifadesinin anlamının belirsizliği nedeniyle dosya kapsamında herhangi bir iddiayı destekler nitelikte kullanılmamıştır.

EFE'nin gümrüksüz satış mağazalarına satış yapamamasının sebebinin iddia edildiği üzere MEY İÇKİ olmadığı, bahse konu şirketin ilgili satış noktalarında gümrük ve vergi mevzuatındaki yasal yükümlülükleri yerine getiremediği ve bazı gümrüksüz satış mağazalarıyla ticari şartlarda anlaşmamasından dolayı satış gerçekleştirmediği iddiası:

- (309) Gümrüksüz satış mağazalarında MEY İÇKİ'nin rakiplerini dışlayıcı uygulamalarla hakim durumunu kötüye kullandığına ilişkin bir tespitte bulunmadığından ilgili savunmaya ilişkin değerlendirme yapılmamaktadır.

Soruşturma Bildirimi'nde MEY İÇKİ'nin uygulamalarının pazardaki etkilerine yer verilmediği, 4054 sayılı Kanun'un 6.maddesi gereği bu etkinin ortaya koyulması gerektiği iddiası:

- (310) Soruşturma Bildirimi'nde MEY İÇKİ'nin uyguladığı indirim sisteminin incelenmesi sonucunda rekabet karşıtı etki yaratma potansiyeline sahip olduğu değerlendirilmiştir. Nitekim dosya kapsamında MEY İÇKİ uygulamalarının rekabeti kısıtlayıcı etkileri, gerek satış noktalarıyla yapılan anlaşmalar ve anlaşma olmaksızın verilen indirimler, gerekse nokta bazında görünürlüğe ilişkin uygulamalar yoluyla somutlaştırılmıştır.

Soruşturma Bildirimi'nde yer verilen analizde kullanılan satış noktalarının rastgele bir örneklem belirlenmek suretiyle yapıldığı, öznel nitelikte olan bu örneklem vasıtasıyla bir değerlendirme yapılmasının doğru bir yaklaşım olmayacağı, örneklem kabul edilse dahi belirlenen birçok noktaya rakip teşebbüslerin satış yapabildiğinin bilindiği, dolayısıyla MEY İÇKİ uygulamalarının münhasırlık, pazar kapama ve rakiplerin dışlanması gibi sonuçlar doğurmadığı,(örneklemdeki noktaların yüksek profilli ve yüksek satış hacimli olduğu, bundan dolayı noktalara sağlanan iskontoların Türkiye ortalamasının üzerinde bulunduğu) iddiası:

- (311) Belirli bir örneklem üzerinden yapılan incelemede yüksek hacimli noktaların seçilmesi durumunda indirim oranı yüksek görünebilecektir. Bununla birlikte, MEY İÇKİ'nin taviz ve indirimleri belirli bir sistematiğe sahip olmayıp MEY İÇKİ nokta bazında uygulamalar yapılabilmektedir. Bu noktada MEY İÇKİ'nin kişiselleştirilmiş indirimler yoluyla pazarı kapaması ve rakipleri dışlaması söz konusudur.

MEY İÇKİ'nin batma noktasına gelen kapalı satış noktalarına destek amacıyla istisnai durumlarda nakit desteği sağladığı, bu durumlar haricinde kapalı satış noktalarına nakit ödeme yapmadığı, dolayısıyla MEY İÇKİ'nin bu yolla kapalı satış noktaları üzerinde bir satış baskısı uygulama amacı gütmeyeceği, açık satış noktalarına ise yeni açılan bir işletmeyi desteklemek, eski işletmelerin ve rakı kültürünün yaşatılması amacıyla hizmet bedeli karşılığında nakit ödemeler yapıldığı, bu uygulamaların rakipler ile bir ilgisi olmadığı iddiası:

- (312) Dosya kapsamında kapalı ya da açık satış noktaları bakımından MEY İÇKİ'nin noktalara belirli bir sistematiğe ya da şarta bağlı olmayan değişik miktarlarda nakit ödemeler ya da nakit ödeme adı altında olmayan ancak uygulamada nakit ödeme ile benzer etki doğuran tavizler verdiği görülmektedir. Bu noktada, söz konusu desteklerin istisnai olduğu ve destek verilmesinin rakiplerle ilişkisi olmadığı savunması gerçekçi bulunmamaktadır.

Soruşturma Bildirimi'nde yer verilen şikayetçi, MEY İÇKİ eski çalışanı, satış noktası işletmecisi ve sektör oyuncularının beyan ve ifadelerinin delil niteliği olmadığı, zira beyan ve ifade sahiplerinin MEY İÇKİ'nin soruşturma sonucunda bir yaptırıma maruz bırakılmasından menfaatleri olabileceği, keza bahse konu kişiler ile MEY İÇKİ arasında hukuki ihtilafların bulunduğu iddiası:

- (313) Dosya kapsamında MEY İÇKİ uygulamalarından şikayetçi olan eski çalışan ve satış noktaları ile sektör oyuncularının beyanları, tek başlarına herhangi bir ihlal tespitine dayanak yapılmamıştır. Bununla birlikte, özellikle soruşturma döneminde yapılan ihbarla birlikte gönderilen bazı e-posta içerikleri soruşturma döneminde yapılan yerinde incelemede de elde edilmiş olup, soruşturma belgeleri ile tutarlılık arzeden belgelere dosya kapsamında yer verilmiştir. Ayrıca ihbarcının başvurusu ekinde gönderdiği e-postalar MEY İÇKİ'den talep edilmiş ve birebir aynı e-postaların MEY İÇKİ kayıtlarında yer aldığı tespit edilmiştir.

Soruşturma Bildirimi'nde atıf yapılan Kurul'un 12.06.2014 tarih ve 14-21/410-178 sayılı kararının henüz kesinleşmiş bir karar olmadığı, dolayısıyla kararın tespitlerinin mutlak doğru olarak kabul edilmesinin mümkün olmayacağı iddiası:

- (314) Mevcut durumda yürütülmekte olan soruşturma kapsamında ihlal tespitine konu olan belgeler, geçmiş tarihli soruşturma kararından sonraki tarihli olup, soruşturma kapsamında geçmiş tarihli belgelere ya da karara dayanılarak bir tespit yapılmamakta yalnızca Kurul'un değerlendirmelerine atıfta bulunmaktadır.

MEY İÇKİ tarafından verilen tavizlerin rakiplerin dışlanması yönünde bir etki doğurabilmesi için, bahse konu indirimlerin pazarın önemli bir bölümünü oluşturan noktaların tümü için verilmesi gerektiği, dosya kapsamında yapılan analizin pazarın ne kadarlık bir bölümünün rekabete kapandığını ortaya koymadığı iddiası:

- (315) MEY İÇKİ'nin satış noktalarına verdiği tavizlerin ne şekilde uygulanacağına temel olarak ATF'lerdeki bilgi ve açıklamalarda yer verilmektedir. MEY İÇKİ kimi durumlarda dönemsel olarak satış noktalarının hak edişleri hesaplamakta ve noktanın hak ettiği indirim toplu ödenmektedir. Bazı satış noktalarına ise anlaşma başlangıcında peşin ödeme yapıldığı ve sözleşme süresince belirli dönemlerde hesaplanan hak edişlerin toplu olarak ödendiği anlaşılmaktadır. Bu noktada herhangi bir sistematığe sahip olmayan indirimlerin satış noktasının hacmi ve konumuna göre farklılaşması ve belirli bir yıla özgülenemeyişi nedeniyle, indirimlere ilişkin noktaların tümüne yönelik bir çıkarım yapmak mümkün olmamıştır. Bununla birlikte, ATF metinlerinde yer alan, hedef alım miktarının gerçekleşme oranına göre satış noktasına taviz verilmesi uygulamasından hareketle, anlaşmalı noktalar bakımından hedef gerçekleşme oranları hesaplanmıştır.

- (316) MEY İÇKİ'den KSN'lerle yaptığı anlaşmalara ilişkin temin edilen verilerin incelenmesi sonucunda, incelenen 694 anlaşmanın 399'unda hedef miktarı %80 ve üzerinde gerçekleşmiş, 367'sinde ise anlaşma yapılan satış noktasının anlaşmada belirlenen hedefin %90'ından fazla rakı alımı yaptığı tespit edilmiştir. KSN'lerin %52,88'i anlaşma ile belirlenen hedefin %90'ı ve üzerinde alım gerçekleştirmiştir. Dolayısıyla anlaşma yapılan satış noktalarının önemli bir kısmının sözleşmede belirlenen hedef alım miktarını gerçekleştirdiği veya çok yakın miktarda alım yaptığı görülmektedir.

MEY İÇKİ'nin açık tüketim noktalarında tüketilen her bir ürün için kapak parası verdiği, bu bedellerin kapak başına üç ila beş lira olduğu, bunun da garsonların Yeni Rakı'yı önermesinde önemli olduğu şeklindeki iddiaların doğru olmadığı, MEY İÇKİ'nin böyle bir kampanyasının bulunmadığı iddiası:

- (317) Söz konusu iddia MEY İÇKİ'nin rakibi konumundaki bir teşebbüsün bölge sorumlusunun ifadeleri olup, bahse konu ifade tek başına herhangi bir ihlal tespitine dayanak yapılmamıştır.

Dosya kapsamında MEY İÇKİ'nin portföyünde yer alan ürünlerin satılmaması durumunda MEY İÇKİ'nin ekonomik olarak sarsılmayacağı belirtilirken, bir başka yerde rakı pazarında faaliyet gösteren teşebbüsler bakımından geleneksel kanalda yer almanın öneminin ortaya konduğu ve hatta rakı üreticisi teşebbüsler için geleneksel satış noktalarında bulunmanın pazarın yarısına ulaşmak anlamında geldiği, bu iki ifadenin geleneksel kanalların önemi hususunda çelişki oluşturduğu, MEY İÇKİ'nin antirekabetçi uygulamalarının geleneksel kanalda ağırlıklı olduğuna ilişkin "ağırlıklı" ifadesinin kullanılmasının temelsiz ve muğlak olduğu iddiası:

- (318) Söz konusu tespit, 10.09.2007 tarih, 07-70/863-326 sayılı Kurul kararından alıntılanmış olup, "Ürünün bu teşebbüsler tarafından satılmaması durumunda MEY İÇKİ'nin ekonomik açıdan sarsılmayacağı" ifadesi, karar metninde MEY İÇKİ'nin müşterilerinin tek tek ürünlerini satmayı reddetmesi durumunda ekonomik açıdan sarsılmayacağı şeklinde ifade edilmektedir. Bu noktada savunmada belirtilen şekilde bir çelişki bulunmamaktadır.
- (319) Öte yandan, dosya kapsamında MEY İÇKİ'nin rakı satışlarının %(.....)'sini geleneksel kanala gerçekleştirdiği tespiti yer almaktadır. MEY İÇKİ'nin rafta bulunurluk ve görünürlük bakımından rakipleri dışlayıcı uygulamalarına yönelik belgelerden birçoğunun geleneksel kanala ilişkin olması da MEY İÇKİ'nin söz konusu uygulamalarının ağırlıklı olarak geleneksel kanalı hedef aldığına göstermektedir.

10.04.2008 tarihli ve 08-28/320-104 sayılı Kurul kararı ile yapılan tespit ve değerlendirmeler sonucunda MEY İÇKİ'nin sözleşmelerin tadil edildiği ve rekabeti kısıtlayıcı herhangi bir hüküm içermemesi sebebiyle 4054 sayılı Kanun'un 8. maddesi uyarınca sözleşmelere menfi tespit verildiği, bundan dolayı hukuka uygun olduğu kararlaştırılan sözleşmelerde dosya kapsamında yapılması gerektiği ifade edilen değişikliklerin kabul edilebilir bir yanı olmadığı iddiası:

- (320) Söz konusu Kurul kararında açık bir şekilde başvuruya konu menfi tespit belgesinin mevcut durumun tespiti niteliğinde olduğu, bu yönüyle geleceğe dönük bir garanti vermediği gibi talebe uygun olarak 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesini de kapsamadığı değerlendirilmesine yer verilmiştir. Buna ek olarak kararda başvuruya konu sözleşmenin ilgili hükümlerinin bağlılık (sadaikat) indirimi uygulamasına dönüştürülecek şekilde dizayn edilmesi ve uygulanması halinde 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesi kapsamına girebileceği ve bu yönüyle müdahaleye ve yaptırıma tabi olma olasılığının bulunduğu ifade edilmiştir.

Dosya kapsamında MEY İÇKİ tarafından satış noktalarına verilen indirimlerin nihai ürün fiyatına yansımadağı ve satış noktalarında kaldığına yönelik tespit yer aldığı ancak MEY İÇKİ tarafından sağlanan indirimlerin ne şekilde kullanılacağına ilişkin satış noktalarının insiyatifinde olduğu, MEY İÇKİ'nin bunun kontrolünü sağlayamayacağı iddiası:

(321) Dosya kapsamında rakiplerin nihai satış noktalarına erişiminin zorlaştırılmasının MEY İÇKİ'nin dışlayıcı uygulamalarının rekabeti kısıtlayıcı etkilerini arttıran bir faktör olduğu, nihai satış noktalarının ürünün doğrudan tüketiciye ulaştığı pazar seviyesi olduğu belirtilerek, nihai satış noktalarına uygulanan indirimlerin tüketicilere yansıyor yansımadağına da değinmek gerektiği ifade edilmiştir. Bu bağlamda, hakim durumdaki teşebbüs tarafından verilen indirimlerin fiyat rekabeti sağlayacağı ve tüketicilerin ilgili pazardaki ürünlere ödeyeceği fiyatın bu yolla azalacağı öne sürülebilecektir. Bu etkinin ortaya çıkabilmesi için satış noktalarına verilen indirimlerin nihai satış fiyatlarına yansımaları beklendiği, ancak MEY İÇKİ tarafından satış noktalarına verilen indirimlerin nihai ürün fiyatına yansımadağı değerlendirilmiştir.

Satış noktalarına verilen teşvikler ile satış noktaları tarafından yapılan alımlar arasında bir nedensellik ilişkisinin bulunmadığı, MEY İÇKİ'nin indirim ödemelerini iki ayda bir olmak üzere teşvik olarak da yapabildiği, MEY İÇKİ'nin bu indirimleri satış noktalarının satış hacimleri dikkate alınmak suretiyle belirli bir zaman aralığıyla ya da hedef/öngörüyle ilişkilendirmeden sunduğu iddiası:

(322) Savunmada bir yandan satış noktalarının ne kadar çok alım gerçekleştirirse o kadar çok teşvik almakta olduğu, noktaların belirli bir hedefi gerçekleştirmeleri gerekmediği ifade edilmekte, diğer yandan satış noktalarına verilen teşvikler ile satış noktaları tarafından yapılan alımlar arasında hiçbir şekilde nedensellik bağı bulunmadığı dile getirilmektedir. Bu noktada, savunmanın teşvik ve nokta alımları arasındaki ilişkiye ilişkin açıklamasının tutarsız olduğu değerlendirilmektedir.

(323) MEY İÇKİ'nin satış noktalarına ilişkin anlaşma metninde açıkça hedefe bağlı indirim uygulandığına yönelik herhangi bir ifade kullanılmamakla birlikte, uygulamada satış noktaları için öngörülen hedeflerin yüksekliği, yapılan peşin ödemeler, dönemsel olarak hakedişlerin hesaplanması ve hakedişler uyarınca geriye dönük olarak yapılan dönemsel ödemeler ve satış noktalarının büyük oranda anlaşma hedeflerini gerçekleştirdiği tespitleri, MEY İÇKİ'nin mal alım anlaşmalarının fiili olarak hedef indirimlerine dönüştüğünü göstermektedir.

(324) Sözleşme dönemi içinde verilecek tavizin, indirim veya peşin ödemenin, hedefin gerçekleşmesine bağlı olmadığı anlaşma metninde yer alsa dahi, satış noktalarının sözleşme döneminde elde ettiği tavizlerin bir sonraki dönemde devam etmesi konusunda yüksek bir motivasyona sahip olduğu ve bu fiili durumun, satış noktalarının MEY İÇKİ'nin öngördüğü hedefi gerçekleştirmek için alımlarını MEY İÇKİ'den yapmaları yönünde bir diğer teşvik olduğu değerlendirilmesi yapılmıştır.

Delil 1'de yer alan MEY İÇKİ indirimlerinin satış noktalarının potansiyel büyümelerine dayandığı iddiasına ilişkin MEY İÇKİ'nin uyguladığı indirimlerin fiili satılan ürün hacimlerine bağlı olduğu, belgede geçen satış hedefleri teriminin satış noktasının satın alma öngörülerini olarak yorumlanması gerektiği iddiası:

(325) Söz konusu belge, MEY İÇKİ'nin raf dizilim uygulamaları ve dizilimin tutarsal indirim uygulanması ile ilişkisini göstermektedir. Belgede raf dizilimi MEY İÇKİ lehine olduğu görülen noktalara dönem bazında tutarsal indirim tanımlanabildiği görülmektedir. Dosya kapsamında yer verilen belgeler ve yazışmalar MEY İÇKİ'nin sistematik bir şekilde hedef alım miktarına bağlı olarak indirim verdiğine yönelik ifadeler içermektedir. Nitekim belgenin devamında, alımını arttıran ve raf dizilimi düzgün olan bir satış noktasına tutarsal indirim tanımlandığı anlaşılmaktadır.

(326) Bunlara ek olarak alım hedeflerinin gerçekleşmesine bağlı indirim verilmesi uygulamasının, MEY İÇKİ Bölge Müdürü seviyesinde takip edildiği ve benimsendiği değerlendirilmesi yapılmıştır. Dolayısıyla MEY İÇKİ'nin hedefler gerçekleştikçe indirim verilmesi şeklinde bir uygulaması olmadığı savunmasına katılmak mümkün değildir.

Delil 2’de yer alan bir satış noktasının raf fotoğraflarına ilişkin MEY İÇKİ çalışanının “bozmak” veya “sorun” kelimelerini kullanmasının hiçbir şekilde satış noktasının raf dizilimine müdahale edildiği anlamına gelmediği.

- (327) Dosya kapsamında MEY İÇKİ’nin satış noktalarıyla kurduğu ilişkide raf dizilimi konusunda oldukça sıkı bir denetim mekanizması oluşturduğu ve nokta sahiplerine sunduğu çeşitli destekler yoluyla dizilimi kendi lehine çevirdiğine değinilmiştir. Ayrıca MEY İÇKİ çalışanlarının rakı grubunda ürün dizilimine ilişkin satış noktalarına sadece öneride bulunmakla kalmayıp, MEY İÇKİ’nin talep ettiği şekilde ürün dizilimi yapan satış noktalarına indirim verildiği çeşitli belgelerden anlaşılmaktadır (Delil 1, Delil 2). MEY İÇKİ’nin raf dizilim uygulamaları ve noktalara uygulanan indirim arasında ilişki kurması ve noktaların istenilen dizilimi yapmaması halinde indirim alamaması, MEY İÇKİ çalışanlarının satış noktalarına sadece öneride bulunduğu savunmasını geçersiz kılmaktadır.

Delil 3’te bir satış noktasının raf fotoğrafının yer aldığı e-postaya ilişkin olarak MEY İÇKİ çalışanının “?” ifadesinin yalnızca MEY İÇKİ’nin neden satış noktasına giremediğini anlamlandırmak için kullanıldığı, bu belgenin MEY İÇKİ’nin satış noktalarına belirli bir raf dizilimi dayatmak veya bunlara uyum sağlamak amacıyla tavizler verilmesinin sonucu olarak uygulamaların kontrol edildiği şeklinde yorumlanamayacağı iddiası:

- (328) Söz konusu belge, bir satış noktasının raf kısmının görünür kısmında EFE ürünlerinin yer aldığı bir fotoğrafa ilişkindir. Bahse konu ifadeden satış noktasındaki dizilimin neden bu şekilde olduğunun sorulduğu anlaşılmaktadır. E-postaya cevaben “Gürkan bey; Osman turgay ugur market uzun vade cari hesap, raf bedelsizi ve iskontolar konusunda anlasamıyoruz. LE nokta kapsamına aldık. Stand onerdik. Hicbirine yanasmadi. Isletmenin cari hesap calismiyoruz.” ifadeleri rakı raf diziliminin MEY İÇKİ’nin istediği gibi olmamasının, noktaya verilecek tavizler konusunda anlaşılmasından kaynaklandığı değerlendirilmiştir. Dolayısıyla belge, noktadaki rakı raflarının dizilimi ile satış noktasına sağlanacak avantajlar arasında ilişki olduğunu ve raf dizilimiyle ilgili MEY İÇKİ aleyhine oluşan duruma ilişkin raporlama yapıldığını göstermektedir.

Delil 4’e yönelik ileri sürülen, MEY İÇKİ’nin satın alma hedefleri belirlediği ve bu hedeflerin gerçekleşmesine bağlı olarak toplu ödemeler yaptığı iddiasına karşın, bahse konu belgenin yalnızca indirimin hacme bağlı yapıldığına işaret ettiği, belgenin bağlılık indirimi, satış hedefleri, kotalar veya rakipleri potansiyel olarak dışarda bırakabilecek uygulamalar ile hiçbir ilgisi olmadığı iddiası:

- (329) MEY İÇKİ her bir satış noktasına özgü ve o noktanın potansiyeline ve bir önceki anlaşmadaki alım miktarına göre, noktanın ilgili dönemdeki rakı alımının büyük bir bölümünü oluşturan satış hedefleri belirlemekte, bu hedeflerin gerçekleşmelerine göre belirli aralıklarda satış noktalarına tutarsal indirimler sunmaktadır. Hedefler potansiyel satış hacimlerine göre belirlenirken, tutarsal indirimlerin fiili satış hacimlerine göre belirlendiği değerlendirilmiştir.
- (330) Daha önce de ifade edildiği üzere, satış noktasıyla yapılan anlaşmaya istinaden tutarsal indirim tanımlandığı, ancak onaya sunulmadan önce hacim öngörülerini/alım miktarı hedeflerinin gerçekleşip gerçekleşmediğinin kontrol edildiği anlaşılmaktadır.

MEY İÇKİ çalışanının rakip ürünlerin fiyatlarını ve indirim marjlarını raporladığını gösteren Delil 7'ye yönelik olarak, MEY İÇKİ'nin bir çalışanının bu şekilde bağımsız ve tek taraflı beyanının MEY İÇKİ'nin sistematik bir uygulaması olarak değerlendirilemeyeceği, bu tür kamuya açık bilgilerin müşterilerden ve sahadan elde edilmesinin son derece meşru olduğu iddiası:

- (331) Söz konusu belge satış noktaları içerisindeki raflarda MEY İÇKİ ve rakip ürünlerin konumlanmasına ilişkin satış noktaları üzerindeki baskı bakımından ele alınmış olup, MEY İÇKİ çalışanının üstleriyle rakip ürünlerin fiyatlarını paylaşması hususunda herhangi bir değerlendirilmeye yer verilmemiştir.

MEY İÇKİ'nin satış noktalarındaki raf dizilimlerine müdahale ettiğini gösterir Delil 8'e ilişkin olarak belgenin yalnızca satış noktalarının raf görünürlüğünden bahsettiği, bahse konu satış noktasının kendi takdiriyle raflarını düzenlediğini gösterdiği, buna ek olarak söz konusu belgedeki fotoğrafın rafların üst görüntüsünü içermediği, rakip ürünlerin üst raflarda teşhir edildiği başka rafların da bulunabileceği iddiası:

- (332) Söz konusu belgede MEY İÇKİ'ye rakip ürünlerinin en alt rafta olduğu, rafların büyük çoğunluğunun Yeni Rakı'dan oluştuğu görülmektedir. Belgede dikkat çekilen esas konu, satış noktasına verilecek indirim ve diğer tavizlerden önce nokta görselinin ve dolayısıyla raf diziliminin MEY İÇKİ yönetimi ile paylaşılarak raporlanmasıdır. Nitekim belge içeriğinde satış noktasının raflarını gösteren fotoğrafa ilişkin "(.....) bunu onayda kullanalım lt'" ifadesi yer almaktadır.

Delil 10'da satış noktasının EFE ürünleri satıp satmadığı hususunda EFE'nin tek taraflı ifadesine dayanıldığı dikkate alındığında söz konusu belgenin MEY İÇKİ'nin rakip ürünlerin teşhirine ve satışına müdahale ettiği şeklinde yorumlanamayacağı iddiası:

- (333) Söz konusu belge özelinde EFE'den yalnızca ürünlerinin ilgili restoranda satışa sunulup sunulmadığı bilgisi talep edilmiştir. Buna ek olarak dosya kapsamında söz konusu e-postaya ilişkin olarak rakip teşhir ürünlerine MEY İÇKİ'nin müdahale edip etmediğinin anlaşılacağı değerlendirilmiştir.

Delil 11'e ilişkin olarak, MEY İÇKİ'nin sistematik olarak rakip ürünlerin satışını yapan noktalar için yüksek oranlı indirimler teklif etme ve rakip ürünlerin satışını yapmayan noktalara bu şekilde yüksek oranlı indirimler teklif etmeme yoluyla rekabeti önlemeye çalıştığı iddiası kanıtlanmadığı müddetçe MEY İÇKİ'nin herhangi bir rekabet ihlalden sorumlu tutulamayacağı iddiası:

- (334) Belgedeki ifadeler MEY İÇKİ'nin yüksek hacimli ve rakiplerin satışının iyi olduğu noktaları gözlemleyerek bu noktalara modül yaptırdığı ya da modül yapılmadan görüşerek noktaları MEY İÇKİ satmaya yönelttiğine ilişkindir. Dosya kapsamında MEY İÇKİ'nin rakipleri dışlamak amacıyla satış noktalarına verilen indirimler ve bedelsiz ürünler gibi tavizleri tüm satış noktalarına uygulamadığına, rakiplerin pazardaki faaliyetlerinin başarısı bakımından önemli görülen ve rakı satış miktarı yüksek olan satış noktalarını hedeflediğine değinilmiştir. Nitekim MEY İÇKİ'nin de savunmasında belirttiği üzere mal alım anlaşmalarını ve yatırım destek sözleşmelerini yüksek ciro lu açık ve kapalı satış noktaları ile gerçekleştirilmeyi tercih etmesi bu hususu destekler niteliktedir.

Delil 13'e ilişkin MEY İÇKİ'nin planogramlarının tavsiye niteliğinde olduğu, satış noktalarının bunları uygulamakla yükümlü olmadığı, tavsiye edilen planogramı kabul etme, değiştirme ve tamamen reddetme hakkının bulunduğu iddiası:

- (335) Söz konusu belgede, kapalı satış noktası ile yapılacak anlaşma ve bu kapsamda verilecek indirim ve diğer avantajların onaylanmasından önce, noktanın görsel fotoğrafının istenmesi uygulamasının bir adım ötesine geçildiği ve satış noktası içerisindeki teşhir alanları ve kasa yanındaki raflarda MEY İÇKİ ürünlerinin hangi konumda bulunması gerektiğini gösteren planogramın hazırlandığı açıkça görülmektedir.
- (336) Söz konusu raf diziliminin satış noktasında sürekli korunup korunmadığının ya da MEY İÇKİ'nin noktaya müdahalesinin sadece anlaşmadan önceki safhaya mahsus olup olmadığının tespiti oldukça güçtür. Bununla birlikte satış noktasına verilecek indirim ve diğer tavizlerden önce nokta görselinin MEY İÇKİ yönetimi ile paylaşılması ve satış noktasının bunun bir parçası olması yönündeki uygulamanın, noktaya raf dizilimi yönünden büyük bir baskı oluşturduğu ve dolaylı olarak rakiplerin rafta etkin bulunurluğunu engellediği değerlendirilmektedir.

Delil 14'e dayanılarak MEY İÇKİ çalışanından ATF'sinin onaylanması için satış noktasının raflarını gösteren fotoğrafların talep edilmesinin MEY İÇKİ'nin belli bir raf dizilimini dayattığı iddia edilse de, söz konusu belgenin MEY İÇKİ çalışanının satış noktasının ATF'sini üstlerine onaylatmak çabasından ibaret olduğu, bundan dolayı bir ATF ile satış noktasının görselinin de sunulmasının herhangi bir ihlal teşkil etmediği iddiası:

- (337) Söz konusu belge TT'nin (tanzim-teşhir) MEY İÇKİ'nin istediği şekilde olmasının satış noktası ile anlaşma yapılıp yapılmaması veya anlaşma koşullarının belirlenmesi kararında etkili olduğunu göstermektedir. Nitekim aynı husus rafların görünümünün ATF onayında kullanıldığına ilişkin belgede ve tutarsal indirim tanımlanması için uygun dizilimin yapılıp yapılmadığının kontrol edildiği Delil 12'de de yer almaktadır.

MEY İÇKİ'nin noktalara gerçekleşen satışa göre miktar bazlı ve dip toplam (tutarsal) indirim olmak üzere iki çeşit indirim uyguladığı, satış yapılan 40.000 kapalı satış noktasından 660 nokta ile MEY İÇKİ'nin anlaşması bulunduğu, ATF imzalanan bu yüksek cirolu noktalara %(.....) arası değişen sabit iskonto uygulandığı, ATF'siz yüksek cirolu yerlere teklif götürüldüğü, ciroya bağlı teşvik sağlandığı, ATF'siz noktalara kampanya adı altında %(.....) indirim verildiği, rakip ürün bulundurma ayrımının gözetilmediği ve kişiselleştirilmiş indirim uygulanmadığı, açık satış noktalarında da rakip ürün bulundurma gibi bir ayrıma gidilmediği iddiası:

- (338) Dosya kapsamında MEY İÇKİ'nin satış noktalarına "taviz" olarak adlandırılan çeşitli indirim ve finansal avantajlar verdiği, bu kapsamda teşebbüsün indirimlerinin temelde;
- kapalı ve açık satış noktaları ile yaptığı anlaşmalar kapsamında verilen indirimler,
 - yazılı bir sözleşme olmaksızın satış noktası bazında belirlediği indirimler,
 - ticari pazarlama birimi tarafından aylık olarak hazırlanan ticari kampanyalar

olarak üç grupta kategorize edilebileceği belirtilmiştir. Tablo 7'de yer verildiği üzere satış noktalarında verilen indirimlerde belirli bir sistematik bulunmamaktadır. Bu kapsamda, ATF'li noktalara %(.....) marj içerisinde sabit iskonto verildiği yönündeki savunmanın fiili durumu yansıtmadığı görülmektedir.

(339) Soruşturma sürecinde elde edilmiş olan e-postalardan MEY İÇKİ ile mal alım anlaşması olmayan satış noktalarına da alım hedefleri belirlendiği ve bu hedeflerin gerçekleştirilmesine bağlı olarak tutarsal indirim adı ile toplu ödemelerin yapıldığı anlaşılmaktadır. Bu noktada, anlaşmasız noktalara verilen tavizlerin sabit bir yüzdeyle verildiği yönündeki savunmanın gerçekçi olmadığı belirtilmelidir. Özellikle geleneksel satış noktaları bakımından ağırlık kazandığı ifade edilen kişiselleştirilmiş indirim uygulamasının bu noktalar bakımından kolaylıkla tespiti mümkün iken, açık satış noktaları bakımından bu tespitin aynı netlikte yapılması mümkün olmamıştır.

(340) MEY İÇKİ indirimlerinin belirli bir sistematığa bağlı miktar indirimi şeklinde tasarlanmış olmadığı, kişiselleştirilmiş ve çeşitli etkenlerle değişen indirimler olduğu dosya kapsamında ortaya konulmuştur.

İndirimlerin uygulanmasının satış hedefinin/öngörüsünün gerçekleştirilmesi şartına bağlanmadığı, öngörülerin bizzat satış noktaları tarafından belirlendiği ve zaman sınırlaması olmadığı, dolayısıyla indirimlerin fiili münhasırlık oluşturamayacağı, MEY İÇKİ'nin noktalara satış hedefi belirlemediği, satış noktalarının bağlayıcı olmayan alım öngörülerini MEY İÇKİ'ye bildirdiği, dolayısıyla indirimlerle satış öngörülerinin tamamen bağımsız olduğu, örnek olarak Red Bull kararında³⁹ süre koşulu bulunmayan kota sözleşmelerinin rekabet ihlali olmadığına karar verildiği, MEY İÇKİ örneğinde de durumun benzer olduğu, dosya kapsamındaki tarih ve dönem referanslarının indirimlerin hedefe bağlı olduğunu göstermediği, bu tarihlerin sadece eksik/geç ödemeyi önleme amaçlı olduğu iddiası:

(341) Dosya kapsamında ATF'lerin temel olarak matbu bir formatta hazırlandığı, bu formlarda anlaşma yapılması planlanan noktanın geçmiş dönemdeki MEY İÇKİ rakı satış miktarı, anlaşma dönemi için belirlenen satış hedefleri, anlaşmada öngörülen indirim miktarı, bir önceki döneme göre hedeflenen satış artışı ve verilecek indirim ne şekilde ödeneceği gibi detayların bulunduğu bilgisine yer verilmiştir. Söz konusu satış öngörülerini ve geçmiş dönem satış bilgilerinin derlenmesi sistematik bir çalışmayı gerektirmekte olduğundan bu öngörülerin satış noktaları tarafından belirlendiği, MEY İÇKİ'nin satış öngörülerini belirlemediği yönündeki savunmanın gerçekçi bulunmamaktadır.

(342) Öte yandan, savunmada öngörülerin gerçekleşmesi bakımından zaman sınırlaması olmadığı dolayısıyla fiili münhasırlık oluşamayacağı ifade edilmiştir. Ancak yapılan inceleme ve tespitler sonucunda MEY İÇKİ ile satış noktaları arasındaki mal alım anlaşmalarının belirli süre için hazırlandığı anlaşılmaktadır. MEY İÇKİ'nin satış noktaları ile akdettiği anlaşmada yer alan alım hedefinin anlaşma süresinin belirli dönemlerinde gerçekleşme oranına bağlı olarak satış noktalarına toplu indirimler olarak verildiği görülmektedir. İncelenen ATF örneklerinde belirli süre için yapılan anlaşmadaki hedef alım için belirlenen indirim toplamının ya anlaşma başlangıcında peşin olarak ya da sözleşmenin belirli dönemlerinde parçalı olarak ödeneceği hususu yer almaktadır. Bu noktada, satış noktalarının alım yükümlülüklerinin herhangi bir süreye bağlı olmadığı ve hedef alım miktarının belirli bir dönemi kapsamadığı savunmasının fiili durumu yansıtmadığı değerlendirilmektedir.

³⁹ Kurul'un 29.12.2010 tarih ve 10-81/1691-643 sayılı kararı.

- (343) Benzer durum mal alım anlaşmaları haricinde verilen hedefe bağlı indirimler bakımından da geçerli olup, satış noktalarına belirli süreler için belirli alım hedefleri belirlendiğine yönelik yazışmalar elde edilmiştir. Örneğin satış noktalarının Nisan ayı tutarsal indirimlerinin ödenmesine ilişkin yapılan yazışmalarda MEY İÇKİ Bölge Müdürü tarafından kullanılan “*Dediğim gibi ödemeleri quarterin hemen başında peşin yapmak doğru değil. Öngörülerin gerçekleşme durumları önemli.*” ifadeleri, çeyrek dönemler için alım hedefi belirlenerek, sürenin sonunda hedefin gerçekleşmesine bağlı olarak tutarsal indirim adı altında toplu ödemelerin yapıldığını göstermektedir.

MEY İÇKİ tarafından anlaşmalı satış noktalarından teminat senedi alınmasının hukuka aykırı olmadığı, senetlerin noktalara baskı amaçlı kullanılmadığı, dosya kapsamında bu senetlerin baskı amaçlı kullanılıp kullanılmadığının tespit edilmediği, MEY İÇKİ tarafından bir cezalandırma mekanizması oluşturulduğuna dair kanıt bulunmadığı iddiası:

- (344) Dosya kapsamında satış noktalarından teminat senedi alınmasının hukuka aykırı olduğu yönünde herhangi bir tespit bulunmamaktadır. Bu noktada senetin, öngörülerini geç tamamlayan noktalar karşısında yaptırım aracı olarak kullanılabilmesi mümkündür. Örneğin, dosya kapsamında yer verilmiş olan (.....) ATF’inde öngörülen hedefin %(.....)’i rakı olup, anlaşma başlangıcında belirli miktar peşin ödeme yapılacağı ve teminat olarak senet alınacağı belirtilen bir durumda, senedin nokta nezdinde rakip ürün alımını caydırması, hem de alımlarını belirlenen dönemlerde tamamlaması konusunda teşvik edici olması mümkündür.

Satış noktalarına uygulanan indirimlerin kişiselleştirilmiş olmadığı, noktalara uygulanan farklı indirimlerin makul, nesnel ve objektif ticari gerekçeleri bulunduğu, MEY İÇKİ’nin yeknesak iskonto uygulamak konusunda hassasiyet gösterdiği, bazı durumlarda MEY İÇKİ satış direktörü onayıyla istisnai uygulamalar yapıldığı, bu istisnai duruma örnek olarak sadece yazın açık kalan açık içki noktalarında kaçak alkollü içkiye sıklıkla rastlanıldığı için MEY İÇKİ’nin bu noktalara istisnai indirimler verebildiği, yine Yatırım Destek Sözleşmeleri kapsamında bazı açık satış noktalarına “event” desteği sağlandığı, bu tür desteklerin rekabet hukukuna aykırı olmadığı Kurul kararlarıyla sabit olduğu iddiası:

- (345) Yukarıda ifade edildiği üzere, MEY İÇKİ tarafından noktalara verilen indirimlerin belirli bir sistematiğe sahip olmadığı, indirimlerin uygulanmasında nokta alımları, noktaların hedefi gerçekleştirme durumları, noktanın lokasyon itibarıyla önemi gibi çeşitli unsurların gözetildiği anlaşılmaktadır. Bu nedenle, farklı indirim uygulanmasının istisnai olduğu yönündeki savunma gerçekçi bulunmamaktadır.

Dosya kapsamında yerinde incelemelerde elde edilen ATF’lerde yer alan anlaşma detaylarına ilişkin tabloda “satış noktasının geçmiş dönemdeki MEYİÇKİ rakı satışlarının esas alındığı ve bu miktar üzerinden bir artış oranı belirlendiği” tespitinin yapıldığı, ancak burada satış miktarı öngörüsünün MEY İÇKİ tarafından değil satış noktalarınca yapıldığı ve MEY İÇKİ’nin buna göre planlama yaptığı gerçeğinin gözardı edildiği, dolayısıyla “geçmiş dönem MEY İÇKİ rakı alımlarını baz almak” hususunun gerçeği yansıtmadığı, satış noktalarının bir sene boyunca satışlarını gözlemleyerek ertesi sene daha fazla satış yapabileceklerini öngörmelerinin mümkün olduğu, nitekim (.....) ve (.....)’in şube sayılarını artırdıkları için iş hacimlerinin genişlediği ve bu nedenle öngörü miktarlarında bir önceki seneye göre artış meydana geldiği, dolayısıyla bir önceki seneye göre yüksek alım öngörüsü belirlenmesinin onlarca makul sebebi olabileceği iddiası:

- (346) Önceki savunmalara benzer şekilde, satış miktarı öngörülerinin satış noktaları tarafından öngörüldüğü ve MEY İÇKİ’nin satış miktarı öngörülerine müdahil olmadığı yönündeki iddia, soruşturma sürecindeki ATF formları göz önüne alındığında gerçekçi bulunmamaktadır. Bazı noktaların iş hacminin genişlemiş olmasından dolayı alım miktarının artmış olması, öngörülerin MEY İÇKİ tarafından belirlendiği gerçeğini değiştirmemektedir.

Tablo 7'deki ATF'ler dikkate alınarak yorum yapıldığı, ancak bu ATF'lerin anlaşmaya dönüşmemiş olabileceği, nitekim (.....) ve (.....) unvanlı satış noktalarının bu duruma örnek olduğu, benzer şekilde Tablo 8'de "rastgele seçilen bazı kapalı satış noktaları için birbirini takip eden iki farklı anlaşma döneminde öngörülen rakı alım hedefleri ve bu hedeflerin artış oranı" bilgisi yer aldığı, ancak burada yine öngörüü belirleyenin MEY İÇKİ değil satış noktası olduğu hususunun göz ardı edildiği, anılan tabloda yer alan satış noktalarının binlerce nokta arasından rastgele seçilmiş olduğu ve geneli temsil edemeyeceği iddiası:

- (347) Bazı satış noktaları için hazırlanan ATF'lerin anlaşmaya dönüşmemiş olması, genel olarak MEY İÇKİ'nin ATF'leri baz alarak satış noktalarına ilişkin öngörüleri belirleme ve satış noktalarını yönlendirme politikasını değiştirmeyecektir. Satış noktalarının öngörülerini kendilerinin belirlediği yönündeki iddia daha önceki bölümlerde yanıtlanmıştır.

Satış noktalarının öngörülen rakı alımlarını gerçekleştirme oranlarının yüksek oluşunun, MEY İÇKİ ile herhangi bir bağlantısı olmadığı, buradaki en büyük etkenin tüketici talebi olduğu, dosya kapsamında incelenmiş olan bazı sözleşmelerde sonraki tarihli sözleşmelerin öncekilere göre daha yüksek satın alma hedefi içerdiğinin vurgulandığı, ancak burada söz konusu olanın hedef olmadığı ve bunun bağlayıcı olmayan öngörülerden ibaret olduğu, alım miktarı arttıkça artan indirim uygulamanın miktara bağlı indirim olduğunu gösterdiği ve bunun bir rekabet ihlali doğurmayacağı, dosya kapsamında kapalı satış noktalarının %52,88'nin satın alma hedefine eriştiğine ilişkin tespit bulunduğ, ancak bu durumda noktaların diğer yarısının gözardı edildiği, öngörüye ulaşamayan noktaların da indirim aldığı, öngörülerini gerçekleştiren noktaların tüm noktalara oranının pazar kapama eşiğinin çok altında olduğu, örneğin Biletix kararında⁴⁰ %65 oranın pazar kapama için yeterli görülmediği, ayrıca noktalar öngörüü gerçekleştirmiş olsalar dahi rakiplerin de aynı noktaların alımı için rekabet etme şansının devam ettiği iddiası:

- (348) Noktaların satışlarında MEY İÇKİ ürünlerinin ağırlığını sadece tüketici talebine bağlamak yanıltıcı olacaktır. Dosya kapsamında da ifade edildiği üzere özellikle alkollü içecek sektöründe reklam ve tanıtım yasakları nedeniyle noktalardaki bulunurluk ve görünürlük hayati önem taşımaktadır. MEY İÇKİ'nin gerek indirim, gerekse noktaların raf düzenine ilişkin doğrudan ve dolaylı müdahaleleri nedeniyle rakip bulunurluğun ve görünürlüğün engellenmesi, tüketici talebini doğrudan etkileyecek bir unsurdur. Bu noktada rakı alımında tüketici talebi, sürecin tümü göz önüne alındığında neden değil sonuç olarak karşımıza çıkmaktadır.

MEY İÇKİ'nin satış noktalarına standart indirim yerine farklı indirim uyguladığı kanısının yanlış olduğu, nitekim bazen bir satış noktasına bağlı birden fazla satış noktası olabildiği, bir başka deyişle eşit konumdaki tüm satış noktalarına benzer iskonto uygulandığı, bu uygulamaların rakiple ilişkilendirilmemesi gerektiği iddiası:

- (349) Dosya kapsamında yer verildiği üzere satış noktalarına herhangi bir kritere tabi olmayan, dönemsel olarak değişen, birbirinden farklı oranlarda indirimler verilmektedir. Nitekim savunmada da noktalara verilen indirimlere yönelik bir kriter belirtilmemiştir. İskontoların rakip üreticilerin dışlanmasını kolaylaştırıcı işlevine yukarıda ayrıntılı olarak değinilmiştir.

⁴⁰ Kurul'un 05.11.2013 tarih ve 13-61/851-359 sayılı kararı.

Satın alma öngörülerine erişemeyen açık satış noktalarının kapalı satış noktalarına benzer şekilde indirim aldıkları, nitekim anlaşmasının süresi dolmadığı halde nakit ödemelerini almış olan satış noktalarının listesinin savunma kapsamında sunulduğu, ayrıca rakip ürün satmasına rağmen MEY İÇKİ'den yüksek indirim alan satış noktaları da bulunduğu, dolayısıyla satış noktalarının indirimleri alabilmek adına rakip ürün alamayacak durumda olmadıkları iddiası:

- (350) Satın alma öngörülerine erişemeyen bazı noktaların da indirim almış olması, MEY İÇKİ'nin hacme bağlı indirim uygulama stratejisi ve bu stratejinin satış noktalarında fiilen münhasırlık yaratıcı etkisini bertaraf etmemektedir. Benzer şekilde MEY İÇKİ'nin rakip ürün satan noktalara da yüksek miktarda indirim veriyor olması, bu noktaların da gelecekte rakip ürün alımını engelleyebilecektir.

MEY İÇKİ'nin açık ve kapalı satış noktalarına sağladığı nakit desteklerin ticari açıdan makul sebeplere dayandığı, bir satış noktasının rakip ürün satıp satmamasının bu anlamda bir kriter olamayacağı, açık satış noktalarına nakit desteğin sadece a)yeni açılan noktaya maddi destek sağlamak b)rakı kültürünü yaşatmak şeklinde iki amaçla verildiği, birahane projesinin de benzer gayeyle hayata geçirildiği, desteklerin noktada rakip ürün bulunmasıyla hiçbir ilgisi olmadığı, ayrıca servis malzemelerinin MEY İÇKİ rakiplerinin ürünleri için de kullanılabilirdiği örneğin Yeni Rakı loğolu bardağa Efe Rakı konulabileceği iddiası:

- (351) Kapalı ya da açık satış noktaları bakımından MEY İÇKİ'nin noktalara belirli bir sistematığe ya da şarta bağlı olmayan değişik miktarlarda nakit ödemeler ya da nakit ödeme adı altında olmayan ancak uygulamada nakit ödeme ile benzer etki doğuran tavizler verdiğini gösteren çok sayıda belge dosya kapsamında yer almaktadır. Açık satış noktalarına verilen desteklerin sadece yeni açılan noktalara destek ya da "event" lerle sınırlı olmadığı anlaşılmaktadır. Bu noktada, söz konusu desteklerin istisnai olduğu ve destek verilmesinin rakiplerle ilişkisi olmadığı savunması gerçekçi bulunmamaktadır.

Kapalı satış noktalarına noktanın batacak olması gibi istisnai haller ve haklı gerekçeler haricinde nakit destek verilmediği, dosya kapsamındaki MEY İÇKİ'nin bütün kapalı satış noktalarına nakit ödeme yaptığı iddiasının mesnetsiz olduğu, nitekim Tablo 6'da 2015 yılı verilerinde Yerinde Tüketim (açık satış noktaları) ve Evde Tüketim (kapalı satış noktaları) verilerinin birbirine karıştığı, öte yandan bu verilerden nakit ödemelerin çok küçük bir miktar olduğunun anlaşıldığı, ayrıca dosya kapsamında indirim şeklinde sağlanan bazı ödemelerin de (tutarsal ödemeler) peşin olarak yorumlandığı, oysa tabloda geçen nakit ödemeden kastın sadece peşin ödeme değil ara nakit ödemeler de olabileceği, tutarsal ödemelerde ise ATF'lerden de anlaşılacağı üzere az miktarda da olsa peşin ödeme yapılmış olabileceği, dolayısıyla esasen bu oranın tabloda görüldüğünden daha düşük olduğu iddiası:

- (352) Kapalı satış noktalarıyla yapılan anlaşmalara ilişkin ATF'ler incelendiğinde, bazı kapalı satış noktalarına anlaşılan miktar üzerinden yapılacak indirimin iki aylık dönemler halinde ödeneceği, bazılarında ise peşin ödeme öngörüldüğü anlaşılmaktadır. Örneğin (.....) VP Kodlu (.....) ATF'sinde öngörülen hedefin %(.....)'i rakı olup, anlaşma başlangıcında (.....) TL peşin ödeme yapılacağı belirtilmekte ve teminat olarak kapalı satış noktalarından senet alınacağı anlaşılmaktadır. (.....) VP Kodlu (.....) unvanlı işletmenin ATF'sinde yer alan ".(.....)K peşin, %(.....)K, %(.....)K, %(.....)K, %(.....)K, %(.....)K verilecektir." ifadesinden kapalı satış noktalarına başlangıçta peşin ödeme yapılacağı ve sonrasında öngörünün gerçekleşme oranında bağlı olarak toplu ödeme yapılacağı anlaşılmaktadır.

(353) (.....) VP kodlu (.....) ATF'sinde noktaya (.....) TL peşin ödeme yapılacağı, geri kalan (.....) TL'nin sürenin %(.....) ve %(.....) iki eşit parça halinde verileceği belirtilmiştir. Söz konusu ATF'den nokta alımının %(.....)'inin rakı olduğu anlaşılmaktadır. (.....) VP Kodlu (.....) unvanlı işletmenin ATF'sinde (.....) TL peşin ödeme yapılacağı ve sözleşmenin alım hedefinin %(.....), %(.....), %(.....), %(.....) ve %(.....) tamamlandığı dönemlerinde (.....)'er TL ödeneceği ifade edilmektedir. Söz konusu ATF'den nokta alımının %(.....) rakı olduğu anlaşılmaktadır.

(354) Bu uygulamalarda ödemelerin ne kadarının peşin, ne kadarının ara nakit olduğundan ziyade, bu ödemelerin noktalar üzerindeki nihai etkisi önem arz etmektedir. Nitekim 20.06.2014 tarih ve 14-21/410-178 sayılı Kurul kararında da ele alındığı üzere, anlaşmada taahhüt edilen indirimin toplu olarak peşin ödenmesinin satış noktaları üzerinde hedef alım miktarını gerçekleştirmek konusunda teşvik edici fonksiyonu bulunmaktadır.

Satış noktalarının rakip ürünleri satmıyor ya da rakip ürünleri daha az satıyor olmasının MEY İÇKİ'ye atfedilebilecek bir husus olmadığı, burada esas hususun özellikle kapalı satış noktaları bakımından tüketici tercihleri olduğu, dosya kapsamında Denizkent Restoran'ın "Efe rakı ürünlerini bulundurmadığı", "01 Adana" unvanlı işletmecinin de EFE ürünlerini organize perakendecilerden temin ederek, sadece müşterinin özellikle EFE ürünlerinden talep etmesi halinde sunduğu"nun iddia edildiği, bu durumun iddia edilen aksine satış noktasına EFE ürünlerinin de ulaştığını ve satış noktasına müdahale edilmediğini gösterdiği, Yeni Rakı'nın "bulundurulması zorunlu ürün" olması sebebiyle MEY İÇKİ'nin rakiplerini piyasa dışına çıkarmak gibi rekabet hukukuna aykırı eylemlerde bulunacağı yorumunun hatalı bir yaklaşım olacağı, nitekim tüketici nezdinde Yeni Rakı'nın beğenildiği ve EFE'ye göre (.....) kat fazla tercih edildiği, öte yandan Yeni Rakı'nın bilinirlik oranının EFE'den yalnızca (.....) kat yüksek olduğu, ayrıca Rehber'e göre "Rakiplerin bireysel müşterinin talebi için eşit şartlarda rekabet edebildikleri durumlarda, müşterinin sağlayıcıyı değiştirmesinin münhasır alım yükümlülüklerinin süresi sebebiyle zorlaştırılmamış olması kaydıyla, bu tür münhasır alım yükümlülüklerinin etkin rekabete zarar vermesi olası görünmemektedir" ifadesinin yer aldığı iddiası:

(355) Dosya kapsamında ifade edildiği üzere EFE'den Denizkent Restoran'a satış yapıp yapmadıklarına ilişkin bilgi talebinde bulunulmuş ve EFE ürünlerini bulundurmadığı bilgisi edinilmiştir. 01 Adana unvanlı işletmenin ise 2014-2016 yılları arasında EFE distribütörü üzerinden alımı bulunmadığı, noktanın MEY İÇKİ'nin promosyon malzemelerini kullandığı, MEY İÇKİ ürünlerini düzenli olarak sattığı, EFE ürünlerini ise organize perakendecilerden temin ederek sadece müşterinin özellikle EFE ürünlerinden talep etmesi halinde sunduğu belirtilmiştir. Bu noktada savunmanın aksine, EFE'nin söz konusu satış noktalarına erişimde zorluk yaşadığı anlaşılmaktadır.

(356) Öte yandan, dosya kapsamında teşebbüsün rekabeti kısıtlayıcı eylemleri Yeni Rakı'nın bulundurulması zorunlu ürün niteliğine dayandırılmamıştır. Savunmada yer verilen Rehber'de münhasır alım yükümlülüklerinin rekabeti kısıtlamaması için ön koşullar, müşterinin sağlayıcıyı kolaylıkla değiştirebilme ve rakiplerin müşteri talebi konusunda eşit şartlarda mücadele edebilme imkanına sahip olması şeklinde belirlenmiştir. Ancak yukarıda detaylı olarak değinildiği üzere rakı pazarında rekabet koşulları savunmada atıf yapılan Rehber'deki kriterleri karşılamaktan uzaktır.

MEY İÇKİ'nin Türk Ticaret Kanunu (TTK) hükümleri uyarınca hakim durumda olması nedeniyle rakiplerinin menfaatini gözetmek gibi bir yükümlülüğü bulunmadığı, nitekim dosya kapsamında MEY İÇKİ'nin, rakiplerinin pazar hareketlerini takip ederek herhangi bir uygulamada bulunmadığının kabul edildiği, MEY İÇKİ'nin yüksek pazar payının yegane sebebinin tüketici tercihleri olduğu, tüketici tercihlerinin MEY İÇKİ tarafından pazarın kapatıldığı şeklinde yorumlanmasının hatalı bir yaklaşım olduğu iddiası:

- (357) Satış noktalarının alımlarının büyük çoğunluğunu MEY İÇKİ'den gerçekleştirdikleri göz önüne alındığında, MEY İÇKİ'nin hedef alım miktarını belirlerken satış noktasının MEY İÇKİ haricindeki rakı markalarının satışını dikkate alması fiili münhasırlık bakımından sonucu etkilemeyecektir. Tek başına pazarın dinamiklerini belirleyen MEY İÇKİ'nin noktada geçmiş yıldaki kendi satışlarını göz önünde bulundurarak tespit edeceği hedef, noktanın gelecekteki toplam alımlarını yönlendirmek noktasında belirleyici olacaktır. Tüketici tercihleri temel olarak bulunurluk ve görünürlikle ilişkilidir.

MEY İÇKİ'nin satış noktalarındaki bulunurluk ve görünürlüğe ilişkin uygulamalarının rakiplerini satış noktalarından dışlama amacı taşımadığı ve böyle bir etki doğurmadığı, satış noktalarının anlaşma ya da bedelsiz ürün beklentisi ile hareket ederek raf dizilimlerini değiştirdiği iddiasının yersiz olduğu, MEY İÇKİ'nin satış noktalarına sadece tavsiyede bulunduğu ve bu tavsiyenin rakip ürünlere ilişkin olmadığı iddiası:

- (358) Dosya kapsamında ATF kapsamında verilecek tavizlerin tanzim teşhir kontrolünden sonra onaylandığına (Delil 14), tutarsal indirimlerin raf dizilimine bağlandığına yönelik (Delil 1) belgelerin yanı sıra rafların fotoğraflanarak raporlanması mekanizmasını içeren (Delil 5, Delil 8) belgeler, noktaların dizilim desteği beklentisinde olduğu ve bu desteklerin gelmediği durumda rafların bozulduğunu gösteren (Delil 15) belgeler bulunmaktadır. Öte yandan raf diziliminin MEY İÇKİ'nin istediği doğrultuda olmaması durumunda noktaya hakedişinin verilmediği (Delil 7) anlaşılmaktadır. Bu bağlamda raf diziliminin MEY İÇKİ aleyhine bozulmaması için denetim mekanizması oluşturulduğu, rafların MEY İÇKİ tarafından sıkı şekilde kontrol edildiği ve bazı desteklerin raf diziliminin MEY İÇKİ'nin istediği şekilde konumlandırılmasına bağlı olarak verildiği anlaşılmaktadır. Söz konusu uygulamalarla, halihazırda satış noktalarında bulunmakta zorlanan rakiplerin raftaki görünürlüklerinin azalması ve rakiplerin noktalardan dışlanması kaçınılmaz olacaktır.

MEY İÇKİ'nin satış noktalarına raf bedeli adı altında nakit veya mal sağlanması şeklinde bir ödeme yapmadığı, sadece satış potansiyeli yüksek az sayıda noktaya raf yatırımı yaptığı, raf yatırımının Türkiye'deki kapalı satış noktalarının %(.....) tekabül eden (.....) satış noktasını kapsadığı, raf yatırımı yapılan noktalara rakip ürün konulmasına karıştırılmadığı, raf yatırımında rakı satışlarının dikkate alınmadığı, salt rakı kategorisi ile herhangi bir raf yatırımı yapılmadığı iddiası:

- (359) Raf yatırımı, MEY İÇKİ'nin satış noktalarındaki raflara müdahalesinin bir parçasını oluşturmakta, noktaların konumu dikkate alınarak stratejik noktalara bu tür yatırımların yapıldığı anlaşılmaktadır. Bu noktada raf yatırımının çok yaygın olmaması, MEY İÇKİ'nin bu yatırımları bir kontrol mekanizmasına dönüştürmediğini göstermemektedir.

Dosya kapsamında yer verilen noktalara ilişkin fotoğraflarda sadece MEY İÇKİ ürünlerinin görüldüğü ancak fotoğrafın görünmeyen raflarında rakip ürün olma olasılığının göz ardı edilmemesi gerektiği iddiası:

- (360) MEY İÇKİ'nin özellikle geleneksel kanalda alkollü içecek kategorisinde rakı için ayrılan raf alanının görünür bölümünde rakiplerin yer almadığı şekilde dizilim sağlamaya yönelik uygulamaları rakiplerin pazarda etkin rekabetinin engellenmesine neden olmaktadır. Bu noktada, belgelerde yer alan satış noktalarında rakip ürünlerin sınırlı şekilde bulunuyor olma ihtimali, MEY İÇKİ'nin satış noktalarındaki uygulamalarının rekabetçi olduğunu göstermeye yetmemektedir.

Dosya kapsamında MEY İÇKİ'nin rakiplerinin güçlü olduğu noktaların tespit edilerek bu satış noktaları için farklı uygulamalarda bulunulduğunun iddia edildiği, ancak bunun ticari hayatın gereklerinden olduğu, bulunurluk ve görünürlüğü sağlamak adına atılan adımların kesinlikle baskı veya zorlama içermediği iddiası:

- (361) Daha önce de ifade edildiği üzere, MEY İÇKİ'nin uygulamaları her satış noktası için farklılaşabilmekte, satış noktalarının talep yapıları gözetilerek kişiselleştirilmiş uygulamalar hayata geçirilmektedir. Söz konusu uygulamaların salt rekabet etme güdüsü ve ticari hayatın gerekleri ile açıklanması mümkün görünmemektedir.

MEY İÇKİ'nin raf dizilimi uygulamalarının rakiplerini dışlayan etkiler doğurduğuna ve münhasırlık açısından rekabet hukukunu fiili olarak ihlal ettiğine ilişkin iddiaların dikkate alınmaması gerektiği, nitekim R.J. Reynolds Tobacco Co. V. Philip Morris Inc. davasında⁴¹ mahkemenin, oyuncunun raf payı, pazar payı kadar veya daha az olduğundan, pazardaki en büyük oyuncunun raflardaki payının dışlayıcı olarak değerlendirilemeyeceği sonucuna ulaştığı, öte yandan Kurul'un Coca Cola kuruluşunda⁴², Coca Cola'nın raf payı karşısında hiçbir sıra dışı tedbir almadığı, bunun raf paylarını fiili münhasırlık sonucu doğurabilecek bir uygulama olarak değerlendirmedeğini gösterdiği iddiası:

- (362) Savunmada yer verilen R.J. Reynolds Tobacco Co. V. Philip Morris Inc. davasında, Philip Morris'in pazar payının %51 olması nedeniyle, rafların pazar payı oranında kısıtlanacağı tespiti yapılmış, bununla birlikte rakiplerin görünürlüğü için yeterli alanın bırakılmış olduğu, öte yandan müşterilerin ürün alımlarının kısa süreli olduğu değerlendirilmiştir. Bu noktada MEY İÇKİ'nin pazar payının çok daha yüksek olması dolayısıyla söz konusu davadaki koşullar ile mevcut soruşturma koşulları farklılaşmaktadır. Öte yandan benzer durum Coca Cola kararı için de geçerli olup, rakı kategorisinde raflarda bulunurluk ve görünürlük, alkolsüz içecek pazarına göre çok daha kritiktir.

Dikey anlaşmalarda rekabetin kısıtlanıp kısıtlanmadığının belirlenmesi için etki analizi yapılması gerektiği, nitekim Unilever kararında⁴³ münhasırlığın etkisinin müşteri bazında incelendiği ve herhangi bir etki doğmadığı sonucuna ulaşıldığı, Sançim⁴⁴ ve Yatsan⁴⁵ kararlarında da uygulamaların rekabet üzerinde olumsuz etkisi olmadığı tespiti yapıldığı, hatta Kurul'un yatay anlaşmalar için dahi etki incelemesi yapabildiği, nitekim Kılavuz'a göre dışlayıcı stratejinin tespiti için rakibi dışlamak, pazara girişi engellemek ya da oluşan bir pazarı ele geçirmek için belirli bir davranışın uygulanacağını gösteren detaylı bir plan veya dışlayıcı davranışa yönelik somut bir tehdidi gösteren deliller gibi rakipleri dışlamaya yönelik stratejiye dair teşebbüs içi belgeler, ortaya konulması gerektiği iddiası:

- (363) Dosya kapsamında etki analizinin, mevcut/potansiyel rakipler üzerindeki fiili ya da muhtemel etkilerin incelenmesi suretiyle yapılabileceği ifade edilmiştir. Etkinin gösterilmesi için somut etkinin şart olmadığı Komisyon kararları ile açıklanarak, ardından Kılavuz'daki açıklamalar dikkate alınarak pazar kapama etkisi incelenmiştir. Bu kapsamda fiili kapamayla ilgili olası deliller ile dışlayıcı stratejiye dair doğrudan/dolaylı deliller değerlendirilmiştir. Bu analizde teşebbüsün konumu, pazardaki koşullar, rakiplerin ve müşterilerin konumu, pazar payları, Yeni Rakı'nın pazardaki konumu ve pazardaki giriş engelleri birlikte değerlendirilmiştir. Söz konusu unsurların, dışlayıcı davranışların pazarda rekabet karşıtı etki doğurma ihtimalini artırdığı ve müşterilerin konumunun yol açtığı etkiler kişiselleştirilmiş hedef indirimlerinin rakip faaliyetlerini zorlaştırdığı tespiti yapılmıştır.

⁴¹R.J. Reynolds Tobacco Co. V. Philip Morris Inc. 199 F. Supp. 2d 362 (M.D.N.C 2002).

⁴² Kurul'un 10.09.2007 tarih ve 07-70/864-327 sayılı kararı.

⁴³ Kurul'un 17.03.2011 tarih ve 11-16/287-92 sayılı kararı.

⁴⁴ Kurul'un 03.05.2012 tarih ve 12-24/667-189 sayılı kararı.

⁴⁵ Kurul'un 23.09.2010 tarih ve 10-60/1251-469 sayılı kararı.

- (364) Sonuç olarak, MEY İÇKİ'nin rakı kategorisindeki uygulamalarının rekabet karşıtı etki yaratma potansiyeline sahip olduğu değerlendirilmiştir. Söz konusu etkiler, gerek satış noktalarıyla yapılan anlaşmalar ve anlaşma olmaksızın verilen indirimler, gerekse nokta bazında görünürlüğe ilişkin uygulamalar yoluyla somutlaştırılmıştır.

Dünyada hakim durumdaki teşebbüslerin yaptığı münhasır anlaşmaların pazarda rekabet olduğu sürece hukuka uygun bulunduğu, İsveç Rekabet Otoritesi'nin Ticketmaster'ı potansiyel olarak hakim durumda bulmasına⁴⁶ ve adı geçen teşebbüsün pazarın büyük kısmını kapladığını söylemesine rağmen, Ticketmaster'ın münhasır anlaşmalarını hukuka uygun bulduğu, Fransız Rekabet Otoritesi'nin⁴⁷ pazarın %49,2'sini oluşturan münhasır biletleme anlaşmalarını, bu oranın rakiplerin büyümesini engelleyen bir pazar kapama etkisi doğurmayacağından hukuka uygun bulduğu, benzer şekilde Kurulun Biletix kararında, pazarın önemli bir bölümünün rekabete kapanmadığı durumda bir ihlalin söz konusu olamayacağını teyit ettiği, somut olayda ise kapama olmadığı, MEY İÇKİ'nin her bir anlaşmasının kısa süreli olduğu, noktaların rekabete her zaman açık olduğu, sözleşmelerin müşterilere ve bu vesileyle tüketicilere fayda sağladığı, rakiplerin tüketicilere ulaşabileceği derecede yeterli iş kapasitesi olduğu iddiası:

- (365) Savunmada yer verilen kararlar, farklı pazarlarda ve farklı rekabet koşulları altında değerlendirilmiş olup, reklam yasalarının yoğun olduğu pazar koşullarında MEY İÇKİ gibi %(...) aralığında pazar payına sahip bir teşebbüsün olduğu sektör bakımından farklı değerlendirmelerin yapılması gerekmektedir. Öte yandan savunmada, somut olayda pazarın kapanmasının söz konusu olmadığı ve anlaşmaların tüketiciye fayda sağladığı yönünde somut bir veri olmadığı belirtilmelidir.

Komisyon'un Intel kararında Intel'in indirimlerinin ve ödemelerinin rekabet karşıtı kapamaya yol açıp açmadığının tespit edilebilmesi bakımından, denk etkinlikte olan rakip analizi yapılması gerektiğinin vurgulandığı ancak dosya kapsamında böyle bir analizin yapılmadığı, Intel'in pazarlamaya ayırdığı bütçe ve bunun Intel'in yıllık cirosu içindeki yerinin de incelendiği ancak bu dosyada indirim vb uygulamalar için ayrılan bütçeye yer verilmediği, Hoffmann-La Roche kararına ilişkin içtihat kapsamında ise, tüm koşulların, özellikle indirim verilme kriterlerinin ve kurallarının göz önünde bulundurulması ve indirimin, bunu meşrulaştıran herhangi bir ekonomik hizmete bağlı olmayan bir avantaj sağlama konusunda, alıcıların tedarik kaynağını seçme özgürlüğünü ortadan kaldırma eğilimi olup olmadığının araştırılması gerektiği, MEY İÇKİ satış noktalarının ise istediği rakipten ürün alma konusunda özgür olduğu iddiası:

- (366) MEY İÇKİ'nin uyguladığı indirimlerin çeşitliliği ve satış noktasına göre farklılaşması, indirimlerin birden fazla yılı kapsayabilmesi ve bu sebeple de belli belli bir yıla özgülenemeyişi sağlıklı bir rakip analizi yapılması önünde engel teşkil etmekte ve ciro bazlı incelemeyi etkisiz kılmaktadır. Öte yandan kişiselleştirilmiş alım hedeflerinin etkisiyle belirli indirim kriterleri bulunmaması nedeniyle, alıcıların tedarik kaynağını seçme özgürlüğünün sınırlandırıldığı değerlendirilmektedir.

⁴⁶ 2007-03-07 Dnr 444/2005

⁴⁷ No. 04-D-66.

Alkollü içki pazarında yasal giriş engellerinin herhangi bir pazardaki giriş engellerinden fazla olmadığı, pazarda birçok küçük teşebbüsün faaliyet gösterdiği, 1.000.000 litre/yıl tesis üretim kapasitesi şartının kapasite ile sınırlı olduğu, bu miktarda satış gerekliliği bulunmadığı iddiası:

- (367) Dosya kapsamında rakı pazarındaki giriş engelleri, yasal giriş engelleri ile ölçek ve kapsam ekonomileri bağlamında değerlendirilmiştir. Pazarda MEY İÇKİ ve EFE haricindeki teşebbüslerin %(.....) aralığında değişen pazar payı bulunmakta olup, bu oyuncuların varlığı rakı pazarında rekabetçi denge sağlamaktan uzaktır. Tesis üretim kapasitesi başlı başına giriş engeli teşkil etmektedir. Satış gerekliliği olup olmaması bu giriş engelini ortadan kaldırmamaktadır.

Dosya kapsamında "MEY İÇKİ'nin rakı pazarında rafta önyüzde bulunma oranının %(.....) olduğu" değerlendirmesinin yapıldığı, ancak savunma ekinde gönderilen IPSOS ve GEOVISION verilerine göre raf payının kapalı satış noktaları için %(.....), zincir marketlerde %(.....) olduğu, bu nedenle MEY İÇKİ'nin maksimum %70 oranındaki raf için dizilim tavsiyesinde bulunması gerektiği yönündeki değerlendirmenin geri alınması gerektiği iddiası:

- (368) Satış noktalarında raf payının %70 ile sınırlandırılması ihlale son verilmesi için bir gerekliliktir. Bu husus belirlenirken MEY İÇKİ'nin mevcut pazar payı ve konumu değerlendirilmiştir.

MEY İÇKİ'nin eski çalışanı olduğu iddia edilen bir şikayetçi tarafından Kurum'a 10.02.2016 tarihinde sunulmuş olan e-postaların teyidi amacıyla istenen belgelerin MEY İÇKİ tarafından Kurum'a gönderildiği, ancak bu belgelerin MEY İÇKİ'den talep edilmesi sonucunda MEY İÇKİ'nin kendi aleyhine tanıklık etmeme hakkının ihlal edildiği iddiası:

- (369) Söz konusu belgeler, aslının teyidi amaçlı olarak MEY İÇKİ'den talep edilmiştir.

MEY İÇKİ tarafından, ekonomik analizde yıllık veri kullanılmasının, peşin indirimlerin toplam indirimler içerisindeki payının düşük olması ve bir yıldan daha uzun süreli sözleşmelerin sayısının çok olmaması sebebiyle, önemli bir veri problemi olarak değerlendirmenin mümkün olmadığı ve nitekim aynı durumun söz konusu olduğu geçmiş kararlarında Kurul'un yerinde bir yaklaşımla bunu bir veri problemi olarak görmediği iddiası:

- (370) Savunma'da, "Aylık veri kullanılmamasının nedeni, soruşturma bildirim yazısında da ifade edildiği üzere, indirimlerin noktalara toplu olarak verilebilmesinden dolayı özellikle yılsonlarında bazı aylarda aşırı indirimler uygulanmış, diğer aylarda indirim uygulanmamış gibi bir durum ortaya çıkmaktadır. Böyle bir durumda, noktaların alım miktarları ile indirim oranları arasında bir ilişki var ise de aylık veri ile bunu tespit etmek mümkün olmayacaktır. Bu sebepten ki, çalışmada satış noktalarının yıllık verileri kullanılmıştır. Buna rağmen, 139 satış noktasının bazılarında verilen indirimler ve peşin ödemeler birden fazla yılı kapsadığından bu noktalar için aşırı indirim oranları hesaplanmıştır. Bu büyük indirim tutarları belirli bir yıla özgülenemediğinden bu noktalara ait gözlemler "outer" olarak kabul edilmiş ve analizden çıkartılmıştır." açıklamalarına yer verilmiştir. Dolayısıyla, yıllık veri kullanılmasına rağmen, aşırı yüksek indirim oranlarının hesaplanması sorunu ortaya çıkmış ve teşebbüsün kendisi, bu sorunu, söz konusu noktalara ait gözlemleri veri setinden çıkararak çözmeye çalışmıştır. Bu bakımdan, yıllık veri kullanımı ile nasıl bazı satış noktaları için aşırı yüksek indirim oranlarının hesaplanması önlenemiyor ise, indirimlerin belli bir yıla özgülenemeyişinin bazı noktalar için de gerçekte olduğundan daha düşük indirim oranlarının hesaplanmasına yol açabilmesi mümkündür.

OLS analizinin, outlierlar dosya kapsamında belirtildiği şekilde tespit edilerek MEY İÇKİ tarafından tekrarlandığı; ancak, rakiplerin dışlandığı iddia edilen noktalara MEY İÇKİ'nin daha yüksek indirim vermediği şeklindeki sonuçlarda neredeyse hiçbir değişikliğin olmadığı; bu çerçevede, söz konusu analiz sonuçlarının örneklemedeki değişikliklere duyarlı olduğu şeklindeki tespitin gerçekleri yansıtmadığı iddiası:

- (371) Her ne kadar II OLS regresyonunun, outlierlar tespit edilerek tekrar edildiği belirtilse de, bunun gerçeği yansıtmadığı görülmektedir. Dosya kapsamında temel olarak, ilk yazılı savunmaya ek iktisadi analizde başvurulan ikinci yöntem (%12'nin üzerinde indirim oranına sahip satış noktalarına ilişkin gözlemlerin outlier kabul edilmesi) benimsenmiş; (.....) ait gözlemler, bu satış noktalarının outlier kabul edilmesine ilişkin makul gerekçelerin bulunmaması sebebiyle, %12'nin üzerinde indirim oranlarına sahip olmalarına rağmen analize dâhil edilmiştir. Bir başka deyişle, dosya kapsamında yapılan OLS regresyonunda kullanılan veri seti, indirim oranı %12'nin altında olan satış noktalarına ilişkin gözlemler ile (.....) ait gözlemleri içermektedir. Dolayısıyla, ikinci yazılı savunmada MEY İÇKİ tarafından yer verilen OLS regresyonu analizi, dosya kapsamında yapılan OLS regresyon analizinin bir tekrarı niteliğinde değildir. MEY İÇKİ, dosya kapsamındaki yöntemden farklı olarak, indirim oranı %12'nin altında olan ancak birinci yöntem çerçevesinde outlier olarak kabul edilen bazı satış noktalarına ait gözlemleri de veri setinin dışında bırakmıştır.

İdari para cezası uygulanması halinde MEY İÇKİ'nin rekabete uyum çabaları, incelemeye yardımcı olması ve ihlal konusu faaliyetlerin yıllık gayri safi gelir içerisindeki oranının düşük olması hususlarının hafifletici sebep olduğu iddiası:

- (372) Hafifletici sebepe ilişkin değerlendirmeler aşağıdaki bölümde yer almaktadır.

İdari para cezası uygulanması halinde MEY İÇKİ'ye hiçbir finansal gelir katkısı sağlamayan özel tüketim vergisinin (ÖTV) MEY İÇKİ cirosuna dahil edilmemesi gerektiği iddiası:

- (373) 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesinin üçüncü fıkrasında "Bu Kanun'un 4, 6 ve 7 nci maddelerinde yasaklanmış davranışlarda bulunanlara, ceza verilecek teşebbüs ile teşebbüs birlikleri veya bu birliklerin üyelerinin nihai karardan bir önceki mali yıl sonunda oluşan veya bunun hesaplanması mümkün olmazsa nihai karar tarihine en yakın mali yıl sonunda oluşan ve Kurul tarafından saptanacak olan yıllık gayri safi gelirlerinin yüzde onuna kadar idarî para cezası verilir" hükmüne yer verilmiştir. Kurul uygulamasında yıllık gayri safi gelir teşebbüsün net satış rakamları olarak kabul edilmektedir. Bu nedenle net satış kaleminin içinde yer alması dolayısıyla ÖTV'nin dışarda tutulması mümkün olmamıştır. Nitekim Kurul'un 11.01.2007 tarih ve 07-02/28-8 sayılı şarap pazarına ilişkin kararında Kavmar A.Ş. ve Doluca A.Ş. açısından ihlal tespiti yapılmış ve taraflara 2005 yılı net satışları üzerinden para cezası uygulanmıştır. 18.04.2011 tarih ve 11-24/464-139 sayılı otomotiv pazarında faaliyet gösteren teşebbüsler açısından ihlal tespiti yapılan kararda para cezasının belirlenmesinde 2010 yılı yıllık gayri safi gelirler dikkate alınmıştır. Aynı şekilde 13.07.2011 tarih ve 11-42/911-281 sayılı kararda Efes A.Ş.'nin 4054 sayılı Kanun'u ihlal ettiği tespit edilmiş, tarafın 2010 yılı yıllık gayri safi geliri para cezasında esas alınmıştır. Özel iletişim vergisinin söz konusu olduğu telekomünikasyon pazarına yönelik kararlardan 19.11.2008 tarih ve 08-65/1055-411 sayılı Türk Telekomünikasyon A.Ş. ve TNet A.Ş.'nin 4054 sayılı Kanun'u ihlal ettiği tespit edilen kararda 2007 yılında toptan ve perakende genişbant internet erişim hizmetleri pazarında tarafların elde ettiği konsolide gayri safi gelirleri üzerinden para cezası uygulandığı belirtilmiş ancak vergiler dışarda tutulmamıştır. Turkcell'e yönelik 06.06.2011 tarih ve 11-34/742-230 sayılı karar ile 23.12.2009 tarih ve 09-60/1490-379 sayılı kararda da yıllık gayri safi gelir dikkate alınmıştır. Bu nedenle Kurul'un geçmiş uygulamasında taraf vekilinin talebinin uygulandığı bir karara rastlanılmamaktadır.

I.7.5. İdari Para Cezasının Tespitine İlişkin Değerlendirme

- (374) Yukarıda yapılan değerlendirmeler sonucunda rakı pazarında hakim durumda olduğu tespit edilen MEY İÇKİ'nin, rakiplerinin pazardaki faaliyetlerini zorlaştırıcı uygulamaları ile hakim durumunu kötüye kullandığı böylelikle 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesini ihlal ettiği değerlendirilmiştir. Bu nedenle MEY İÇKİ hakkında 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesi uyarınca idari para cezası uygulanması gerekmektedir.
- (375) 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesinin üçüncü fıkrasında "*Bu Kanun'un 4, 6 ve 7 nci maddelerinde yasaklanmış davranışlarda bulunanlara, ceza verilecek teşebbüs ile teşebbüs birlikleri veya bu birliklerin üyelerinin nihai karardan bir önceki mali yıl sonunda oluşan veya bunun hesaplanması mümkün olmazsa nihai karar tarihine en yakın mali yıl sonunda oluşan ve Kurul tarafından saptanacak olan yıllık gayri safi gelirlerinin yüzde onuna kadar idarî para cezası verilir*" hükmüne yer verilmiştir. Bu nedenle MEY İÇKİ'nin Temmuz 2015 - Haziran 2016 dönemini kapsayan net satışları dikkate alınarak yıllık gayri safi gelirleri üzerinden idari para cezası uygulanmıştır.
- (376) Ceza Yönetmeliği'nin 4. maddesinin ilk fıkrası uyarınca, para cezası belirlenirken, öncelikle temel para cezası ardından varsa ağırlaştırıcı ve hafifletici unsurlar uygulanarak nihai para cezası tespit edilmektedir.
- (377) Temel para cezasının tespitine ilişkin hususlar Ceza Yönetmeliği'nin 5. maddesinde düzenlenmektedir. Anılan maddenin ilk fıkrasında, temel para cezasının belirlenmesi bakımından "karteller" ve "diğer ihlaller" şeklinde bir ayırım yapılmıştır. MEY İÇKİ'nin uygulamaları Ceza Yönetmeliği uyarınca diğer ihlallerdendir.
- (378) Ceza Yönetmeliği'nin 5. maddesinin ilk fıkrasında, diğer ihlaller için temel para cezası hesaplanırken ihlalde bulunan teşebbüslerin Kurul tarafından saptanacak olan yıllık gayri safi gelirlerinin binde beşi ile yüzde üçü arasında bir oranın esas alınması gerektiği düzenlenmiştir. Anılan maddenin ikinci fıkrasında ise birinci fıkrada yazılı oranların belirlenmesinde ilgili teşebbüslerin veya teşebbüs birliklerinin piyasadaki gücü, ihlal neticesinde gerçekleşen veya gerçekleşmesi muhtemel zararın ağırlığı gibi hususların dikkate alınacağı hükmüne yer verilmiştir. Dosya kapsamındaki değerlendirmeler ışığında, MEY İÇKİ'nin rakı pazarında uzun bir süredir devam eden tekele yakın bir pazar gücüne sahip olması ve bu konumu dolayısıyla ihlal konusu eylemlerin piyasadaki ve rakipleri üzerindeki etkisinin yüksek olması dikkate alınarak %2,5 oranı esas alınmıştır.
- (379) Ceza Yönetmeliği'nin 5. maddesinin üçüncü fıkrasına göre temel para cezasının belirlenmesinde dikkate alınacak diğer bir unsur ise ihlalin süresi olup aynı maddenin birinci fıkrasına göre belirlenen oran, bir yıldan uzun, beş yıldan kısa süren ihlallerde yarısı oranında artırılmaktadır. MEY İÇKİ'nin 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesini ihlal eden eylemlerinin 2014-2016 yılları arasında gerçekleştiği ve bir yıldan uzun beş yıldan kısa sürdüğü tespit edildiğinden belirlenen %2,5 oranı yarısı kadar artırılarak temel para cezası %3,75 olarak tespit edilmiştir.

- (380) Diğer taraftan Ceza Yönetmeliği'nin 6. ve 7. maddeleri kapsamında temel para cezasının artırılmasını veya hafifletilmesini gerektiren haller düzenlenmektedir. Ceza Yönetmeliği'nin 6. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendine göre ihlalin tekerrürü halinde temel para cezası her bir tekrar için yarısından bir katına kadar artırılmaktadır. Kurul'un 12.06.2014 tarih ve 14-21/410-178 sayılı kararında, MEY İÇKİ'nin 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 ve bu yolla rakiplerin faaliyetini zorlaştırarak 4054 sayılı Kanun'un 4. ve 6. maddesini ihlal ettiği iddiaları incelenmiştir. İlgili kararda MEY İÇKİ'nin rakiplerinin pazardaki faaliyetlerini zorlaştırıcı uygulamaları ile hakim durumunu kötüye kullandığı ve 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesini ihlal ettiği sonucuna ulaşarak, teşebbüse 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca idari para cezası verilmesine hükmedilmiştir.
- (381) Bu kapsamda söz konusu kararda MEY İÇKİ açısından bir ihlal tespiti yapılmış olup mevcut karardaki ihlal tespit bir tekerrür niteliğindedir. Dolayısıyla MEY İÇKİ'ye uygulanan para cezası yarısı kadar artırılarak %5,625 oranına ulaşılmıştır. Ceza Yönetmeliği'nin 7. maddesinin birinci fıkrasında "*yasal yükümlülüklerin yerine getirilmesi haricinde incelemeye yardımcı olunması*" hafifletici haller arasında yer almaktadır. Hafifletici hallerin bulunması durumunda verilecek cezanın dörtte bir ile beşte üç arasında indirilebileceği ifade edilmektedir. MEY İÇKİ'nin ihlale son verilmesi noktasında Kurum tarafından belirtilen eylemleri nihai karar alınması öncesinde uygulamaya koyma konusundaki eylemleri bu kapsamda değerlendirilerek %5,625 oranındaki cezada %25'lik bir indirim öngörülmüştür. Bu tespitlerle MEY İÇKİ'ye %4,2185 oranında idari para cezası uygulanmıştır.

J. SONUÇ

- (382) 28.07.2015 tarihli ve 15-32/459-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 rakı pazarında hakim durumda olduğuna OYBİRLİĞİ ile,
 2. Mey İçki San. ve Tic. A.Ş.'nin rakiplerinin pazardaki faaliyetlerini zorlaştırıcı uygulamaları ile hakim durumunu kötüye kullandığına, dolayısıyla 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesini ihlal ettiğine OYBİRLİĞİ ile,
 3. Bu nedenle, 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesinin üçüncü fıkrası ve "Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar ile Hakim Durumun Kötüye Kullanılması Halinde Verilecek Para Cezalarına İlişkin Yönetmelik" in 5. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi ve ikinci fıkrası ile üçüncü fıkrasının (a) bendi, 6. maddesinin birinci fıkrası ve 7. maddenin birinci fıkrası hükümleri uyarınca Temmuz 2015- Haziran 2016 mali yılı sonunda oluşan ve Kurul tarafından belirlenen yıllık gayri safi gelirlerinin takdiren, % 4,21875 oranında olmak üzere,
 - Mey İçki San. ve Tic. A.Ş.'ye 155.782.969,05 TL idari para cezası verilmesine OYBİRLİĞİ ile,

4. 4054 sayılı Kanun'un 9. maddesinin birinci fıkrası çerçevesinde;
- a) Mey İçki San. ve Tic. A.Ş. tarafından satış noktalarına mal alım anlaşmaları kapsamında verilecek indirim, indirim dönemi başında peşin olarak ödenmesi uygulamasına son verilmesi,
 - b) Mey İçki San. ve Tic. A.Ş. tarafından mal alım anlaşması imzalanan satış noktalarına verilecek indirimlerin, satış noktasının alım yaptığı her seferde faturasına yansıtılması yöntemiyle uygulanması, böylelikle geriye dönük toplu ödeme şeklinde indirim uygulamasına son verilmesi,
 - c) Mey İçki San. ve Tic. A.Ş. tarafından satış noktalarına yatırım destek sözleşmesi kapsamında peşin ödeme yapılması durumunda, sözleşmede yatırımın niteliği ve amacının açıkça belirtilmesi ve bu sözleşmelerin mal alım sözleşmesinden bağımsız olarak düzenlenmesi,
 - d) Mey İçki San. ve Tic. A.Ş. tarafından geleneksel kanaldaki satış noktalarına rakı kategorisinde raf yerleşimi ve ürün dizilimine bağlı olarak finansal fayda sağlanması uygulamasına son verilmesi,
 - e) 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,
 - f) Mal Alım Sözleşmesi'nin 2.3. maddesinde yer alan *"SATIŞ NOKTASI/İŞLETMECİ, işbu Sözleşme'nin yürürlükte olduğu sürece, MEY tarafından kendisine verilecek olan tanıtım malzemesini ve satın alacağı MEY ürünlerini, TAPDK dahil ve bunlarla sınırlı olmamak kaydı ile ilgili mevzuata aykırı olmayacak ve tüketici tercihlerini azaltmayacak şekilde, alkollü içkilere tahsis edilen alanlarda ve MEY'in amacına uygun olarak teşhir etmeyi yapmayı kabul etmiştir."* hükmünün sözleşme metninden çıkarılması

gerektiğine OYBİRLİĞİ ile,

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