

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2019-3-037 (Muafiyet/Menfi Tespit)
Karar Sayısı : 20-51/701-310
Karar Tarihi : 26.11.2020

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

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

B. RAPORTÖRLER: Nimet KAVAK, Cansu TOPAK KORKMAZ, İbrahim ŞAHİN

C. BİLDİRİMDE

BULUNAN : - Tum İÇTUR Kiralama ve Yönetim İşletme Hizmetleri A.Ş.
Temsilcisi: Av. Naz Çağıl Okutan, Av. Selim Şentarhanacı
İtöwer Bomonti Merkez Mah. Akar Cad. No:3 Kat:26
Şişli/İstanbul

- (1) **D. DOSYA KONUSU:** Efes Pazarlama ve Dağıtım Ticaret A.Ş. tarafından dağıtımı yapılan bira ürünleri, Coca-Cola Satış ve Dağıtım A.Ş.'nin gazsız/gazlı içecek ürünleri ve Redbull Gıda Dağıtım ve Pazarlama Tic. Ltd. Şti.'nin enerji içecekleri bakımından Tum İÇTUR Kiralama ve Yönetim İşletme Hizmetleri A.Ş. tarafından getirilmesi planlanan mutlak olmayan kısmi münhasırlık düzenlemeleri için muafiyet tanınması talebi.
- (2) **E. DOSYA EVRELERİ:** Rekabet Kurumu (Kurum) kayıtlarına 08.07.2019 tarih ve 4492 sayılı ile giren ve en son 20.05.2020 tarih ve 4678 sayılı yazı ile eksiklikleri tamamlanan başvuruda; Tum İÇTUR Kiralama ve Yönetim İşletme Hizmetleri A.Ş. (TUM İÇTUR) tarafından, Efes Pazarlama ve Dağıtım Ticaret A.Ş.'nin (EFPA) üretimini ve dağıtımını yaptığı bira ürünleri, Coca-Cola Satış ve Dağıtım A.Ş.'nin (COCA-COLA) gazsız/gazlı içecek ürünleri ve Redbull Gıda Dağıtım ve Pazarlama Tic. Ltd. Şti.'nin (REDBULL) enerji içecekleri bakımından getirilmesi planlanan mutlak olmayan kısmi münhasırlık düzenlemeleri için muafiyet tanınması talep edilmiştir.
- (3) Yapılan başvuru üzerine düzenlenen 24.11.2020 tarih ve 2019-3-037/MM sayılı Menfi Tespit/Muafiyet Raporu görüşülerek karara bağlanmıştır.
- (4) **F. RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ:** İlgili raporda;
 - a. Efes Pazarlama ve Dağıtım Ticaret A.Ş. Sözleşmesi, COCA-COLA ve REDBULL ve/veya bayileri ile TUM İÇTUR arasında imzalanacak olan "Tedarik Sözleşmesi", (ii) TUM İÇTUR ile alt işletmeci arasında akdedilecek olan "Alt İşletme Sözleşmesi", (iii) Efes Pazarlama ve Dağıtım Ticaret A.Ş. Sözleşmesi, COCA-COLA ve REDBULL ve/veya bayileri ile nihai satış noktası olan alt işletmecisi arasında imzalanacak olan Tek Elden Satın Alma Sözleşme'lerinin, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. maddesine aykırı hükümler taşıdığı,
 - b. Başvuru konusu sözleşmelere Kanun'un 5. maddesinde aranan koşulların taşınmıyor olması sebebiyle bireysel muafiyet tanınamayacağı,

- c. (i) Bira sektöründe merkezi alım söz konusu olduğunda 2 yıllık bir süre için rekabet etmeme yükümlülüğü getirilmesi halinde bireysel muafiyet verilebileceği, (ii) Gazsız içecekler sektörü için öngörülen beş yılı aşmayan rekabet yasağının 2002/2 sayılı Tebliğ'in 2. maddesi kapsamında grup muafiyetinden yararlandığına, gazlı içecekler sektörü bakımından ihale yöntemiyle alım yapan noktalara iki yıllık rekabet etmeme yükümlülüğü getirilmesi halinde bireysel muafiyet verilebileceği, (iii) Enerji içecekleri bakımından da geçmiş kurul kararlarına kıyasen 2 yıllık bir süre için rekabet etmeme yükümlülüğü getirilmesi halinde bireysel muafiyet verilebileceği

sonuç ve kanaatine ulaşıldığı ifade edilmiştir.

G. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

G.1. Taraflar

G.1.1. Tum İÇTUR Kiralama ve Yönetim İşletme Hizmetleri A.Ş. (TUM İÇTUR)

- (5) TUM İÇTUR ve İGA Havalimanı İşletmesi A.Ş. (İGA İşletme) arasında 25 yıllığına imzalanan İstanbul Yeni Havalimanı Yiyecek İçecek Alanları İşletme Sözleşmesi uyarınca, TUM İÇTUR'un faaliyet konusu havalimanı yeme içme alanlarında önemli sermaye yatırımları yapmak ve İstanbul Havalimanı'ndaki tahsisli alanları kaba inşaat durumunda teslim alarak; tasarım, inşa geliştirme, finanse ve koordine etme ve tahsisli alanların münhasıran işletilmesi, bakım yapılması, yönetilmesi ve alt işletme sözleşmeleri çerçevesinde alt işletmecilere kullandırmak olarak belirtilmektedir.
- (6) Dosya içeriği bilgilerde, İGA'nın ve TUM İÇTUR'un hisselerinin toplam %60'ı, Kalyoncu ve Cengiz Aileleri'nin elinde bulunduğu, buna rağmen, İGA ve TUM İÇTUR'un bir merkezden yönetildiklerinin ve tek bir teşebbüs gibi hareket ettiklerinin söylenemeyeceği, her iki şirketin operasyonel anlamda birbirlerinden tamamen bağımsız bir biçimde faaliyet gösterdikleri ifade edilmektedir.

G.1.2. Coca-Cola Satış ve Dağıtım A.Ş. (COCA-COLA)

- (7) İncelemeye konu teşebbüs, ülkemizde Coca Cola İçecek A.Ş. (CCİ) tarafından üretilen gazlı-gazsız içeceklerin satış ve dağıtım faaliyetlerini yürüten Coca Cola Satış Dağıtım A.Ş.'dir (CCSD). CCSD'nin hisselerinin %99,96'sı, The Coca-Cola Company (TCCC) markalarından oluşan gazlı ve gazsız içeceklerin üretimini gerçekleştiren CCİ tarafından kontrol edilmektedir. Mevcut durumda CCSD tarafından dağıtımı yapılan ürünler Coca Cola markasıyla kolalı içecek, Fanta ve Schwepps markalarıyla aromalı gazlı içecek, Sprite ve Sensun markalarıyla sade gazlı içecek, Cappy markasıyla meyve suyu, Fuse Tea markasıyla buzlu çay, Burn ve Gladiator markalarıyla enerji içeceği, Powerade markasıyla sporcu içeceği, Damla markasıyla su, Damla Minera markasıyla soda ve Doğadan markasıyla çay ve meyve/bitki çaylarıdır.

G.1.3. Efes Pazarlama ve Dağıtım Ticaret A.Ş. (EFPA)¹

- (8) EFPA, Anadolu Efes Biracılık ve Malt Sanayii A.Ş. (ANADOLU EFES) tarafından üretilen biranın dağıtım, pazarlama ve satışını yapan bir firmadır. Ticari faaliyetlerini 14 ayrı satış müdürlüğü ve çalışan yaklaşık 1.500 kişilik ekibi vasıtasıyla gerçekleştirmektedir.
- (9) ANADOLU EFES, Türkiye dahil 6 ülkeye yayılmış 21 bira fabrikası, 5 malt üretim tesisi, 1 şerbetçiotu üretim tesisiyle faaliyet göstermektedir. Bildirim Formunda, ANADOLU EFES'in bira üretim ve satışını gerçekleştirdiği ülkelere Türkiye, Kazakistan,

¹ EFPA internet sitesinden 23.11.2020 tarihi itibarıyla güncellenmiştir.

Moldova ve Gürcistan'da lider konumda olduğu, Rusya'da ve Ukrayna'da ilk sıralarda yer aldığı; satış hacmi bakımından dünyanın en büyük on beşinci, Avrupa'nın ise en büyük beşinci bira şirketi olduğu ifade edilmiştir. Türkiye'de Ankara, İzmir ve Adana'da olmak üzere üç bira fabrikasına sahip olan şirketin, Konya ve Afyon'da birer malt üretim tesisi ve Bilecik'te bir adet şerbetçiotu işleme tesisi bulunmaktadır.

- (10) Türkiye bira pazarının en geniş ürün gamına sahip ANADOLU EFES'in ürün portföyü; *Efes Pilsen, Efes Pilsen Özel Seri:10, Efes Pilsen Fıçı, Efes Malt, Efes Mini Malt, Efes Xtra, Efes Xtra Shot, Efes Dark, Efes Light, Bomonti, Bomonti Filtresiz, Marmara, Marmara Gold, Marmara Kırmızı, M34, Mariachi, Miller, Beck's Duvel, Peroni, Grolsch, Kozel, Samuel Adams, Amsterdam Navigator, Erdinger* isimli biralardan oluşmaktadır.

G.1.4. Redbull Gıda Dağıtım ve Pazarlama Tic. Ltd. Şti. (REDBULL)

- (11) RED BULL 12.05.2004 tarihinde İstanbul'da kurulmuş bir limited şirket olup Türkiye'de "*Red Bull Enerji İçeceği*", "*Sugarfree*", "*Blue Edition*", "*Yellow Edition*", "*Lime Edition*" ve "*Summer Edition*" ürünlerinin ithalatı, satışı ve dağıtımını konularında faaliyet göstermektedir. RED BULL'un Türkiye'de İstanbul, Ankara, İzmir ve Adana'da bölge müdürlükleri bulunmaktadır.
- (12) Şirketin en büyük ortağı Avusturya menşeli RED BULL GMBH'dir. Merkezi Avusturya'nın Salzburg şehrinde olan RED BULL GmbH şirketi, RED BULL Enerji içeceğini 01.04.1987'de ilk defa kendi pazarı olan Avusturya'da satışa çıkarmıştır. Mevcut durumda RED BULL 171 ülkede satılmakta ve yaklaşık 12.000 çalışanı bulunmaktadır.

G.2. Sektörler Hakkında Bilgi

G.2.1. Bira Pazarı Hakkında Bilgi

- (13) İçecek sektörü, alkollü ve alkolsüz içecekler olarak ikiye ayrılmakta; alkolsüz içecekler, kullanım amaçları, fiyat seviyeleri, sektörün regülasyona tabi olmaması gibi açılardan alkollü içeceklerden farklılaşmaktadır. Alkollü içecekler ise, kullanılan hammadde ve üretim süreçlerindeki farklılıklar göz önüne alınarak, distile ve fermente içkiler olarak ikiye ayrılabilir. Distile içkilerin fermente içkilerden temel farklılığı, bu içkilerin üretim sürecinde alkolü meydana getiren fermantasyon sürecine ek olarak damıtılma sürecinin bulunması ve bu sürecin sonucu olarak da fermente içkilere göre yüksek oranda alkol içermeleridir. Distile içkileri rakı, viski, votka, cin, tekila, rom, likör, brendi gibi ürünler oluşturmakta; fermente içkiler ise, bira ve şarap gibi ürünleri kapsamaktadır. Ülkemizde alkollü içki tüketimi incelendiğinde düşük alkollü bir içecek olan biranın diğer içkilere oranla yüksek miktarda tüketildiği göze çarpmaktadır.
- (14) Bira sektörünün en belirleyici özelliklerinden biri soğuk bulunurluktur. Zira tüketiciler bira ürünlerini genellikle soğuk almayı tercih etmekte ve soğuk olarak tüketmektedirler. Soğuk bulunurluğun yanı sıra kaliteli bulunurluk da ürünleri tüketicilere ulaştırmak bakımından oldukça önemlidir. Nitekim bir satış noktasında üretici bir teşebbüse ait ne kadar çok ürün çeşidi teşhir edilirse o kadar farklı ürünün nihai müşterilere ulaştırılması ve tanıtılması söz konusu olmaktadır. Pazarda reklam yasakları olduğu dikkate alındığında da bu hususun önemi pekişmektedir. Bu bağlamda, gerek soğuk bulunurluk gerek kaliteli bulunurluk bakımından soğutucu dolapların önemi büyüktür. Zira soğutucu dolaplar hem biranın soğuk olarak muhafaza edilmesini sağlamakta hem de tüketicilerin bir üreticiye ait farklı bira ürünlerine erişmesine daha fazla olanak tanımaktadır.
- (15) Bira pazarının özellikleri bakımından üzerinde önemle durulması gereken bir diğer

husus da ülkemizde alkollü içki reklamlarının yasak oluşu ve alkollü içki satışının birtakım sınırlamalara tabi olduğudur. 2013 yılında 4250 sayılı İspirto ve İspirtolu İçkiler İnhisarı Kanunu'nun (4250 sayılı Kanun) 6. maddesi yeniden düzenlenmiş ve alkollü içkilerin her türlü reklam ve tanıtımının yapılması yasaklanmış ve alkollü içki satışına yönelik birtakım kısıtlamalar getirilmiştir.

- (16) 4250 sayılı Kanun'un 6. maddesindeki yasak ve sınırlamalara paralel olarak 2013 yılında, 07.01.2011 tarihli ve 27808 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Tütün Mamulleri ve Alkollü İçkilerin Satışına ve Sunumuna İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik'in (TAPDK Yönetmeliği) 20. maddesi yeniden düzenlenmiştir. Yine aynı yıl, TAPDK Yönetmeliği'nin 23. maddesinin birinci, üçüncü ve beşinci fıkraları değiştirilmiştir.
- (17) 2013 yılında TAPDK Yönetmeliği'nde yapılan bir başka değişiklik ise; alkollü içkilerin, bilgi toplumu hizmetleri vasıtasıyla ya da posta ve benzeri dağıtım hizmetleri yoluyla yapılacak satışlarına ilişkin olarak getirilen sınırlamalardır.
- (18) Aynı yıl son olarak, reklam, sponsorluk ve promosyon uygulamalarını düzenleyen TAPDK Yönetmeliği'nin 24. maddesi, 4250 sayılı Kanun'da getirilen reklam yasağı doğrultusunda mülga edilmiştir.
- (19) 2013 yılında alkollü içki sektörüne ilişkin olarak yapılan regülasyonlar sonucunda, bira pazarında ürün reklam ve tanıtımının, sponsorluğunun vs. yasak olduğu karanlık pazar (*dark market*) koşullarına geçilmiştir. Karanlık pazar koşulları ile birlikte, bira pazarında soğuk ve kaliteli bulunurluğun önemi daha da artmış; güçlü, marka bilinirliği yüksek ve geniş portföye sahip olan teşebbüsler bu olumsuz koşullardan diğer teşebbüslere oranla daha az etkilenmiş; piyasaya yeni teşebbüslerin girmesi ve girenlerin de piyasada tutunması ise büyük ölçüde güçleşmiş; bir başka ifadeyle, karanlık pazar koşulları piyasadaki mevcut giriş engellerini pekiştirmiştir. Zira pazarda karanlık pazar döneminden önce mevcut olan bira üreticileri tüketiciler nezdinde tanındığından, karanlık pazar döneminde piyasaya girmek isteyen teşebbüslerin -herhangi bir reklam veya tanıtım yapmaksızın- mevcut bira üreticileri ile rekabet ederek tüketicilere ulaşması çok zor bir hale gelmiştir.
- (20) Bira pazarı bakımından değinilmesi gereken bir başka husus ise, ithalatın sınırlı oluşudur. Bu duruma sebebiyet veren hususlar ise turizm kaynaklı nedenler, ithal bira tüketicilerinin özellikleri ve Özel Tüketim Vergisi (ÖTV) olarak sıralanabilecektir. Her ne kadar, Türkiye'ye turizm amaçlı gelen kişilerin, kendi ülkelerinde tercih ettikleri biraları ülkemizde de tüketmek istemesi ithalatı olumlu biçimde etkilemekteyse de; İstanbul haricinde genellikle "her şey dahil" sistemle çalışan otellerin mevcut olması, bu otellerde genellikle yerli üreticilere ait fiçı biraların kullanılması ve ithal biraların vergi ve döviz kurlarındaki değişime bağlı olarak yerli biralara nazaran daha pahalı olması ithalatın sınırlı olmasına neden olmaktadır². İkinci olarak, ithal biranın tüketildiği yerlerin genellikle büyük şehirlerde bulunan ve belirli bir ekonomik güce sahip olan tüketicilerin gitmeyi tercih ettiği işletmeler olduğu dikkate alındığında, ithal biranın ancak sınırlı sayıda tüketici tarafından tüketildiği görülmektedir. Son olarak, özellikle yerel markalara kıyasla pahalı olan ithal bira fiyatının, ÖTV artışlarına bağlı olarak daha da arttığı dikkat çekmektedir.
- (21) EFPA ve Türk Tuborg Bira ve Malt Sanayii A.Ş.'nin (TUBORG) kapalı bira pazarında 2019 yılı sonu itibarıyla Nielsen verilerine göre sayısal bulunurluk oranları sırasıyla

² Geçmiş yıllardaki verilere göre, ithalatın tüm pazarda EFPA ve TUBORG tarafından yapılan satışlara oranının %1'den az olduğu bilinmektedir.

%(.....) ve %(.....) iken³, EFPA ve TUBORG'un ağırlıklı bulunurluk oranları sırasıyla %(.....) ve %(.....), açık bira pazarında 2019 yılı itibarıyla Ipsos verilerine göre EFPA ve TUBORG'un sayısal bulunurluk oranları sırasıyla %(.....) ve %(.....)'dir.

G.2.2. Kolalı/Gazlı İçecek Pazarına İlişkin Bilgiler

- (22) CCI ve CCSD'nin satış ve pazarlama uygulamaları daha önce birçok Kurul kararına konu olmakla birlikte Kurulun, 10.9.2007 tarih, 07-70/864-327 sayı ve 14.10.2010 tarih, 2010-3-154 sayılı kararlarında söz konusu uygulamalar detaylı olarak incelenmiştir. Anılan kararlarda, CCSD tarafından satış ve dağıtımı yapılan ürünlerin değerlendirilmesiyle ilgili ürün pazarları "kolalı içecek", "portakallı gazoz", "sade gazoz", "paketlenmiş su", "meyve suyu nektarı ve meyveli içecekler", "buzlu çay", "sporcu içeceği", "enerji içeceği" olarak belirlenmiştir. Söz konusu kararlarda pazarlar ev kanalı ve yerinde tüketim kanalı olarak alt pazarlara ayrılmış, ayrıca ev kanalı kendi içinde geleneksel kanal ve modern kanal olarak sınıflandırılmıştır. Kurulun daha önceki kararlarından bugüne kadar pazarda, inceleme konusu dosya bakımından ilgili ürün pazarlarına ilişkin değerlendirmeye etki edecek esaslı bir değişiklik gerçekleşmemiştir. Bu nedenle Kurulun geçmiş tarihli kararlarında benimsenen ilgili ürün pazarları mevcut dosya bağlamında da geçerliliğini korumaktadır. Ancak inceleme konusu ürünler gazlı içecekler olduğundan, ilgili ürün pazarları bu ürünlerle sınırlı tutulacak, ayrıca dosya bağlamında ihtiyaç duyulmaması gerekçesiyle söz konusu ilgili ürün pazarları alt kanallara bölünmeyecektir. Sonuçta mevcut inceleme kapsamında ilgili ürün pazarları, "kolalı içecek", "aromalı gazoz" ve "sade gazoz"dan oluşmaktadır. CCSD tarafından "kolalı içecek", "aromalı gazoz" ve "sade gazoz" kategorilerinin birbirleri ile ikame ürün oldukları ve hepsinin tüketici açısından aynı amaca hizmet ettiğinin söylenebileceği ifade edilmiştir. CCSD tarafından Türkiye genelinde Nielsen şirketinin kapalı kanalda yaptığı ölçülemeye benzer bir raporlama/ölçüleme, açık kanalda bulunmadığı, bu nedenle açık pazara yönelik pazar payı bilgisi sunulamayacağı ifade edilmiştir.
- (23) 2019 yılı itibarıyla, kolalı içecekler pazarında CCSD'nin pazar payı yaklaşık %(.....) iken, en yakın rakibi Pepsi Cola Servis ve Dağıtım Ltd. Şti.'nin (PEPSICO) pazar payı yaklaşık %(.....) düzeyindedir. CCSD, aromalı gazoz pazarında %(.....) civarında pazar payıyla lider konumda bulunmaktadır. PEPSICO ve CCSD gazlı, kolalı, aromalı içecekler pazarlarında litre bazında sırasıyla pazarın %(.....), %(.....) ve %(.....)'sini oluşturmakta ve bu pazarlarda pazar sıkı oligopol niteliği sergilemektedir. Sade gazozlara yönelik yapılan analizde, CCSD'nin bu pazarda da ciro bazında lider konumda olduğu, PEPSICO ve ULUDAĞ'ın ise (.....) ve (.....) sırada yer aldıkları anlaşılmaktadır.
- (24) Pazar payının yanı sıra kolalı içecekler pazarındaki açık pazara ilişkin sağlıklı pazar araştırma verisi bulunmadığından ve genel pazar için gösterge niteliği taşıdığından kapalı pazar verileri bulunurluk oranlarına dosya içeriği bilgilerinde yer verilmiştir.

G.2.3. Enerji İçeceği Pazarına İlişkin Bilgiler⁴

- (25) Türkiye'de enerji içeceği pazarında faaliyet gösteren firmaların bazıları üretim/dolum işlemlerini kendi tesislerinde yaparken, üretim tesisi olmayan firmalar ise fason üretim yoluyla ürünlerini üretmektedir. RED BULL da fason üretim yolunu tercih etmektedir. RED BULL'un ana hissedarı olan Red Bull GmbH üretim/dolum tesisi olarak, meyve suyu üreticisi Rauch Fruchtsafte AG firmasına ait tam otomatik üretim tesislerini kullanmaktadır. Burada üretilen ürünler, RED BULL tarafından ithal edilmektedir.

³ Zincir mağazalarda EFPA %(.....), TUBORG ise %(.....) oranında bulunurluğa sahiptir.

⁴ 18.07.2019 tarih ve 2018-3-10/SR sayılı soruşturma raporundan faydalanılmıştır.

- (26) Enerji içeceği piyasasında üretici firmalar,
- Coca Cola İçecek A.Ş. (Burn ve Gladatör),
 - Erbak Uludağ İçecek Sanayi Ve Ticaret A.Ş. (Deep ve Fazz),
 - Sağlıklı Gıda Ürünleri San. ve Tic. A.Ş. (SAĞLIKLI GIDA) (Jack Wrestler, Wild Power, Glory, FC, X-ir, X-ir Love, X-ir Mojito),
 - Oğuz Gıda A.Ş. (Black Bruin),
 - Meridyen Gıda San. ve Ltd. Şti. (MERİDYEN GIDA) (Just Power ve Dark Blue),
 - Kristal Kola ve Meşrubat Sanayi Ticaret A.Ş. (Hot Line)

iken, aşağıdaki firmalar ise ithalatçıdır:

- RED BULL (Red Bull),
 - Monster İçecek Tic. Ltd. Şti. (Monster)⁵,
 - Pepsi Cola Servis ve Dağıtım Ltd. Şti. (Rockstar),
 - Hell Enerji İçecek Tic. Ltd. Şti. (Hell)
- (27) Red Bull tarafından; Türkiye genelinde Nielsen şirketinin kapalı kanalda yaptığı ölçülemeye benzer bir raporlama/ölçümlemenin açık kanalda bulunmadığı, bu nedenle tahmini olarak 2019 yılında açık satış noktalarında Red Bull pazar payının %(.....)-%(.....) aralığında olduğu ifade edilmiştir.
- (28) Dosya içeriği bilgilerden anlaşıldığı üzere RED BULL, enerji içeceği pazarında %(.....)'lik pazar payıyla lider konumdadır. En yakın rakibi CCSD'ye ait enerji içeceklerinin toplam pazar payı ise %(.....)'tür. Dolayısıyla RED BULL en yakın rakibinin (.....) katından fazla bir büyüklüğe sahiptir.
- (29) Dosya içeriği verilerden anlaşıldığı üzere, 2019 yılında RED BULL değer bakımından %(.....) pazar payına sahip iken, teşebbüsün miktar bazındaki pazar payı %(.....) olarak gerçekleşmiştir. Pazarda RED BULL'u CCSD takip etmekte, pazarın ciro bakımından ~%(.....)'i iki teşebbüs tarafından tutulmaktadır. Yine pazarda RED BULL ürünlerinin pahalı, CCSD ürünlerinin ortalama fiyatta ve diğer markaların daha ucuz olduğu söylenebilecektir.
- (30) RED BULL tarafından, enerji içeceklerine ilişkin standartların, birçok ülkede Alkolsüz İçecekler Yönetmelikleri doğrultusunda belirlendiği; Türkiye'de ise standartların Tarım Gıda ve Hayvancılık Bakanlığı'nca hazırlanan Enerji İçecekleri Tebliği'nde düzenlendiği, ilgili tebliğe göre, Türkiye'deki enerji içeceklerinin diğer alkolsüz gazlı içecekler ile aynı miktarda kafein (diğer ülkelerde satılan ürünün yarısından daha az kafein) içerdiği⁶, tebliğ ile diğer ülkelerden farklı olarak ürün etiketi üzerinde de ek uyarılar bulunmasının⁷ zorunlu kılındığı ifade edilmiştir. Yine, 2018 yılının başından

⁵ 2014 yılında Coca Cola Company, Amerika merkezli Monster enerji içeceği firmasını satın almıştır. Türkiye'de CCI tarafından 2016 yılının Eylül ayından itibaren Monster enerji içeceklerinin satışına başlanmıştır.

⁶ 30.06.2017 tarihli Resmî Gazetede yayımlanan 2017/4 sayılı Türk Gıda Kodeksi Enerji İçecekleri Tebliği'nin 5. maddesinde enerji içeceklerinin özellikleri belirtilmiş ve enerji içeceğindeki toplam kafein miktarının 150 mg/L'den fazla olamayacağı düzenlenmiştir.

⁷ 30.06.2017 tarihli Resmî Gazetede yayımlanan 2017/4 sayılı Türk Gıda Kodeksi Enerji İçecekleri Tebliği'nin 12/1-b maddesine göre enerji içeceklerinin üzerinde, tüketici tarafından kolaylıkla görülebilecek şekilde; "Alkol ile karıştırılarak veya beraber tüketilmemelidir. Çocuklar, 18 yaş altı kişiler, yaşlılar, diabetikler, yüksek tansiyonu olanlar, gebe ve emzikli kadınlar, metabolik hastalığı olanlar, böbrek yetmezliği olanlar ile kafeine hassas kişiler için tavsiye edilmez. Sporcu içeceği değildir, yoğun fiziksel aktivite öncesinde, sırasında veya sonrasında tüketilmemelidir. Günlük 500 ml'den fazla tüketilmesi tavsiye edilmez." şeklindeki uyarının yer alması zorunludur.

itibaren geçerli olmak üzere, satış ve pazarlama alanlarında ek bazı kısıtlamalar da getirilmiştir⁸.

G.3. İlgili Pazar

G.3.1. İlgili Ürün Pazarı

- (31) Münhasırlık/Kısmi münhasırlık talepli başvuru kapsamında alkollü içecekler pazarında ANADOLU EFES ürünleri, alkolsüz içecekler pazarında CCI ürünleri (gazlı içecek, gazsız içecek), enerji içeceği pazarında RED BULL ürünleri bulunmaktadır. Bu kapsamda ilk olarak söz konusu ürün gruplarıyla ilgili pazar bilgileri incelenmiştir.
- (32) Alkollü içeceklere yönelik olarak, ANADOLU EFES'in satış ve pazarlama uygulamaları daha önce Kurulun başta 22.04.2005 tarih ve 05-27/317-80 sayı, 10.04.2008 tarih ve 08-28/321-105 sayı, 18.03.2010 tarih ve 10-24/331-119 sayılı kararları olmak üzere birçok karara konu olmuştur. Kararlarda da belirtildiği üzere genel olarak bar, otel ve lokanta gibi noktaların dahil olduğu "açık satış yapılan bira pazarı" (yerinde tüketim) ve bakkal, market, büfe gibi noktaları kapsayan "kapalı satış yapılan bira pazarı" (evde tüketim) olmak üzere iki farklı ilgili ürün pazarı belirlenebilir. Başvuruya konu sözleşmelerin, açık satış noktaları (ASN)'ler ile akdedilmesinin planlandığı dikkate alındığında, ilgili ürün pazarının geçmiş tarihli Kurul kararları⁹ doğrultusunda "açık bira pazarı" olarak belirlenmesi gerekmektedir.
- (33) Alkolsüz içeceklere yönelik olarak, CCI ve CCSD satış ve pazarlama uygulamaları daha önce Kurulun 10.9.2007 tarih ve 07-70/864-327 sayı, 14.10.2010 tarih ve 10-65/1363-505 sayı, 05.03.2015 tarih, 15-10/148-65 sayılı kararlarına konu olmuştur. Kararlarda CCSD tarafından satış ve dağıtım yapılan ürünlerin değerlendirilmesiyle ilgili ürün pazarları "kolalı içecek", "portakallı (aromalı) gazoz", "sade gazoz", "paketlenmiş su", "meyve suyu, meyve nektarı ve meyveli içecekler", "buzlu çay", "sporcu içeceği", "enerji içeceği" olarak belirlenmiş, ayrıca pazarlar bira pazarında olduğu gibi açık ve kapalı satış ayırımına tabi tutulmuştur. Mevcut dosyada da ürün bazında daha önce kabul edilen ilgili ürün pazarları aynı şekilde benimsenmiş ve devralmanın etkisi sayılan ürünlerdeki açık pazarlar özelinde ele alınmıştır.
- (34) İnceleme konusu sözleşmelerdeki diğer ürün RED BULL tarafından ithal edilen enerji içeceğidir. Enerji içecekleri, konsantrasyonu ve fiziksel performansı artıran ve yüksek konsantrasyon gerektiren aktiviteler sırasında tüketilen, içeriğinde yüksek oranda kafein ve enerji veren çeşitli bitki ve kimyasallar bulunan ürünlerdir. Tüketim amacı ve alışkanlıklarındaki bu farklılık, sağlayıcı firmaların üretim ve pazarlama aktivitelerine de yansımakta, söz konusu ürünler hedef alınan tüketici grupları bakımından farklı bir segment olarak konumlandırılmaktadır. Bu itibarla enerji içecekleri, genel olarak alkolsüz ticari içecekler içinde ayrı bir ürün pazarı oluşturmaktadır. Enerji içeceklerinin diğer ticari içeceklerle ikame edilebilirliğinin son derece sınırlı olduğu, Kurulun COCA-COLA ve bayilerinin nihai satış noktaları ile yaptıkları sözleşmelerin yararlandığı grup muafiyetinin geri alınmasına yönelik 10.9.2007 tarih ve 07-70/864-327 sayılı Kararında (Coca-Cola Kararı) da aynı şekilde vurgulanmıştır. Buna ek olarak, diğer ticari içeceklerde olduğu gibi bu ürünler için de tüketicilere ulaştırıldıkları kanallar bazında ev ve yerinde tüketim kanalı olarak iki ayrı ilgili ürün pazarı başlığında değerlendirilmesi mümkündür. Dolayısıyla, ilgili ürün pazarı "açık satış yapılan enerji içeceği pazarı" olarak tanımlanmıştır.

⁸ Ocak 2018'den itibaren üretim/ithalat maliyeti üzerinden %10 Özel Tüketim Vergisi getirilmiştir. Bütün bu düzenlemelere pazarda faaliyet gösteren yerli ve yabancı tüm firmalar uyum göstermek zorundadır.

⁹ 18.07.2012 tarihli ve 12-38/1084-343 sayılı, 13.07.2011 tarihli ve 11-42/911-281 sayılı Kurul kararları.

G.3.2. İlgili Coğrafi Pazar

- (35) Arz bakımından ilgili coğrafi pazar bira ve diğer içeceklerin üreticilerinin tüm Türkiye genelinde satışı/dağıtımı yapılmakta ve bira ve diğer içeceklerin dağıtımında coğrafi pazar tanımını etkileyecek bölgesel nitelikli farklılıklar bulunmamaktadır. PEPSICO ve TUBORG tarafından, havalimanlarına ürün dağıtımı ve pazarlama konusunda diğer satış noktalarına ürün dağıtımı ve pazarlamasından farklılaşan bir durum olmadığı ve bu bağlamda havaalanları bazında geniş çaplı münhasırlık sağlanmasının bu şekilde gerekçelendirilemeyeceği görüşü dile getirilmiştir. Öte yandan talep bakımından coğrafi pazar, yolcuların yeme içme hizmeti için süre sınırından dolayı havaalanı dışına çıkması mümkün olmadığı için bölgesel belirlenebilecektir. Nitekim 02.08.2018 tarih ve 18-24/421-199 sayılı kararda havayollarının inilen havaalanından başka bir alanda yakıt ikmali yapması, istisnalar dışında mümkün olmadığı için ilgili coğrafi pazar tanımı havalimanı ile sınırlandırılmıştır. Bu bakımdan ilgili coğrafi pazar tanımı iki husus da dikkate alınarak ve geçmiş tarihli Kurul kararları doğrultusunda ilgili coğrafi pazar hem "Türkiye" olarak genel hem de "İstanbul Havalimanı" olarak lokal belirlenmiştir.

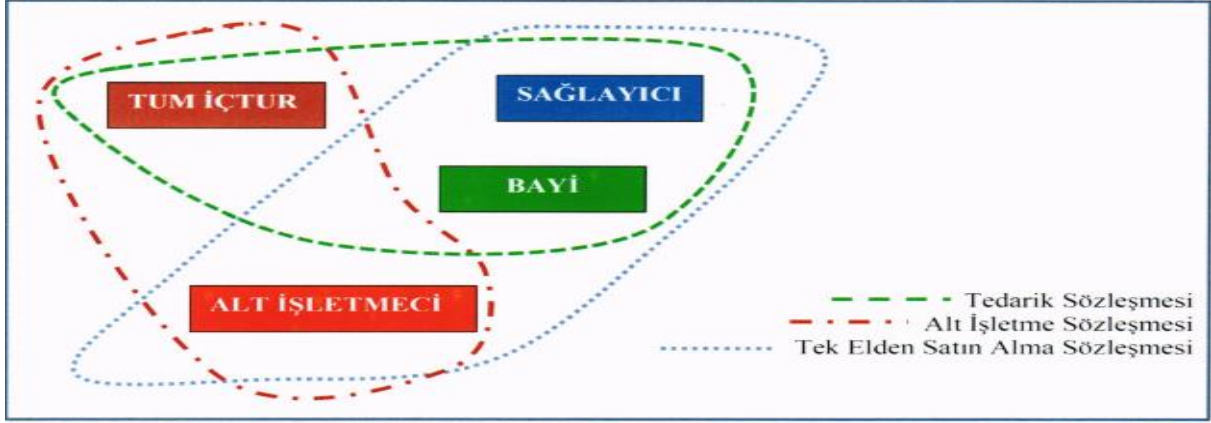
G.4. Yapılan Tespitler ve Hukuki Değerlendirme

G.4.1. Kurulması Planlanan Sistem Hakkında Bilgi

- (36) İstanbul Havalimanı'nın ilk etabı 29.10.2018 tarihinde devreye alınarak faaliyete başlamıştır¹⁰. Havalimanı projesini gerçekleştirmek ve işletmek amacıyla kurulan İGA İşletme Havalimanı'ndaki belirli faaliyetlerin yürütülmesi konusunda ihaleler açarak bu faaliyetlerini ihaleleri kazanan teşebbüslere aktarmıştır.
- (37) İstanbul Havalimanı'ndaki "Yiyecek ve İçecek Alanları İşletme Hakkı" ihalesini TUM İÇTUR kazanmıştır. TUM İÇTUR ve İGA İşletme arasında 25 yıllığına imzalanan İstanbul Havalimanı Yiyecek İçecek Alanları İşletme Sözleşmesi uyarınca, TUM İÇTUR İstanbul Havalimanı'nın Yiyecek ve İçecek Alanları İşletmecisi'dir. İstanbul Havalimanı'nda toplam 32.000 m² büyüklüğünde 165 üniteye ayrılmış yeme ve içme alanı bulunmaktadır.
- (38) TUM İÇTUR, işletme hakkını elde ettiği alanları işletecek alt işletmecilerinin yoğun olarak satacakları yiyecek ve içecek ürünleri için toplu pazarlık yaparak üreticilerinden (sağlayıcılarından) uygun fiyatlar almak istemektedir. Yiyecek ve İçecek Alanlarının İşletmecisi olan TUM İÇTUR bu alanlarda satılacak bazı ürünlerin üreticileri ile ihale türü rekabetçi bir ortamda görüşmeler yürütmek ve münhasır satış hakkı karşılığında elde edeceği avantajlı satış koşullarından ve imkanlardan hem kendisini hem de alt işletmecilerini faydalandırmak amacıyla sözleşmeler yapma niyetindedir.

¹⁰ İstanbul Havalimanı'nın fiili olarak faaliyete başlama tarihi Nisan 2019'dur.

Şekil-1:Tum İÇTUR İstanbul Havalimanı Yiyecek ve İçecek Alanları Kurulması Planlanan Sistem



- (39) Yukarıdaki şekilden anlaşılacağı üzere yapılması planlanan üç ayrı sözleşme bulunmaktadır.
1. Tedarik Sözleşmesi: TUM İÇTUR ile rekabetçi fiyatı veren sağlayıcı ve bayi arasında imzalanacak olan tedarik sözleşmesidir.
 2. Alt İşletme Sözleşmesi: TUM İÇTUR ile alt işletmeci arasında akdedilecek olan Alt İşletme Sözleşmesi'dir.
 3. Tek Elden Satın Alma Sözleşmesi: Ürünün üreticisi sağlayıcı, dağıtıcısı bayi ve nihai satış noktası olan alt işletmecisi arasında imzalanacak olan Tek Elden Satın Alma Sözleşmesi'dir.
- (40) Kurulması planlanan sistem ile Alt İşletmeci sadece en avantajlı-rekabetçi fiyat teklifinde bulunarak yiyecek ve içecek alanlarında kendi ürünlerini sattırma hakkını elde eden sağlayıcının ürünlerini satma yükümlülüğü altına girecektir. Bildirime konu anlaşmaların diğer tarafları İstanbul Havalimanı'nda faaliyet gösterecek olan Alt işletmecileri kapsamaktadır.
- (41) TUM İÇTUR tarafından 2019 ilk çeyreği itibarıyla İstanbul Havalimanı'ndaki alt işletmecilerinden (.....) alt işletmeci ile (.....)'den fazla nokta için Alt İşletme Sözleşmesi imzalamıştır. Bildirim Formunda Alt İşletmeci ile akdedilen Alt İşletme Sözleşmesi'ne ve kurulması planlanan tedarik sistemine muafiyet tanınması talep edilmektedir.

G.4.2. Yapılacak Anlaşmalar Hakkında Bilgi

- (42) TUM İÇTUR İstanbul Havalimanı'ndaki tedarik zincirini bira ve gazlı/gazsız içecek ile enerji içeceği ürünleri için başlatmayı planlamaktadır. Alternatif sağlayıcı teşebbüslerle yapılan görüşmeler neticesinde EFPA, COCA-COLA ve REDBULL tedarikçi olarak belirlenmiştir.

G.4.2.1. Tedarik Sözleşmeleri

G.4.2.1.1.TUM İÇTUR ile EFPA Arasındaki Anlaşma

- (43) 22.01.2019 tarihinde TUM İÇTUR ile EFPA ve dağıtıcı bayi arasında akdedilen Tedarik Sözleşmesi (.....) litre miktar taahhütlü olup TUM İÇTUR'un belirlediği alanlarda EFPA ürünlerinin tüketicilere münhasıran satışının tamamlanmasına kadar devam edecektir. Sözleşmenin ilgili hükümlerine aşağıda yer verilmektedir.
- (44) Tedarik Sözleşmesinin "TUM İÇTUR'nın Yükümlülükleri" başlıklı dördüncü maddesi münhasırlık hükmü içermektedir: "(.....)."
- (45) Sözleşme'nin "Sözleşmenin Konusu" başlıklı birinci maddesinde münhasırlığın Ek-2'de

yer alan TUBORG marka ürünlerin satılacağı İç Hatlar ve Dış Hatlarda bulunan Tahsisli Alanları (Özel Alanlar) kapsamayacağı belirtilmiştir.

- (46) "Sözleşmenin Süresi" başlıklı ikinci maddeye göre Sözleşme'nin münhasırlık haricindeki diğer tüm maddeleri, Özel Alanlar hariç tüm yiyecek ve içecek ünitelerinde EFPA'nın ithalatı, pazarlama, dağıtım ve satışını gerçekleştirdiği bira ürünlerinin sözleşmenin imza tarihinden itibaren (.....) litre miktarındaki ürünün, müşterilere satışının tamamlanmasına kadar yürürlükte kalacaktır.
- (47) EFPA, TUM İÇTUR nezdindeki taahhütlerin tam ve gereği gibi yerine getirilmesi veya yerine getirilmesinin sağlanması karşılığında, ithal ürünler için liste fiyatı üzerinden %(.....) ve yerli ürünlere liste fiyatı üzerinden %(.....) oranına karşılık gelen aylık bazda iskonto uygulayacaktır. TUBORG tarafından da, ithal ürünler için liste fiyatı üzerinden %(.....) ve yerli ürünleri için ise liste fiyatı üzerinden %(.....) oranında aylık iskonto uygulanacağı, BTA alanlarında ise bu oranların %(.....) ve (.....) olacağı ifade edilmiştir.

G.4.2.1.2. TUM İÇTUR ile CCSD Arasındaki Anlaşma

- (48) CCSD ile TUM İÇTUR arasında imzalanan Tedarik Sözleşmesinin birinci maddesine göre, TUM İÇTUR, beş yıllık bir süre boyunca alt işletmecilerin gazsız ürün olarak sadece CCSD'nin dağıtımını yaptığı ürünleri satmalarını sağlama taahhüdünde bulunmaktadır. Alt İşletmecilerle akdedilen bildirim konu Alt İşletme Sözleşmesi'ne muafiyet alınmasının ardından, bu noktalarda CCSD'nin gazlı ürünlerinin de satışının yapılması planlanmaktadır¹¹. İkinci maddede gazlı ürünlerin CCSD'den satın alınacağı, tüketicilerin talebini karşılayacak şekilde satış noktasında etkin olarak bulundurulmasının ve tüketicilere yeniden satılmasının, tanıtımının yapılmasının sağlanacağı belirtilmiş ve bu durumun satış noktasına tek marka satma yükümlülüğü getirmediği açıkça düzenlenmiştir.
- (49) İşletmeci, Satış Noktası'nda; bu Sözleşmenin yürürlüğü süresince, münhasıran, şirketlerin dağıtımını yaptığı ve ileride dağıtımını yapabileceği "Gazsız Ürünler" ile kullanım amaçları bakımından gazsız ürünler kategorisinde yer alan eş ürünlerin şirketten satın alınmasını ve müşterilerine yeniden satılmasını ve fakat bu ürünlerle rekabet halinde bulunan veya bulunabilecek olan, bir başka firma tarafından sağlanan her türlü meşrubat, meyve suyu, meyve nektarı ve sair alkolsüz içecek türünü satın alınmamasını, satış noktasında yeniden satış gayesiyle bulundurulmaması, bu ürünlerin her türlü tanıtımına ilişkin reklam ve sair malzemenin satış noktasında bulundurulmamasını ve bu ürünlerin tanıtımının yapılmamasını sağlayacaktır. Gazsız ürünler bakımından ilgili münhasırlık 5 yıl süre ile geçerli olacaktır.

G.4.2.1.3. TUM İÇTUR ile RED BULL Arasındaki Anlaşma

- (50) Bu sözleşmede enerji içeceği için bir münhasırlık düzenlenmemiş olmasına rağmen, bildirim konu Alt İşletme Sözleşmesi'ne muafiyet alınmasının ardından, bu noktalarda kısmen münhasıran REDBULL enerji içeceği satışının yapılması planlanmaktadır. Satış noktalarında REDBULL ürünleri haricinde CCSD'nin¹² satışını yaptığı Burn markası gibi enerji içecekleri de bulunacaktır.
- (51) Tedarik Sözleşmesinin konusu birinci maddede; "(.....)." şeklinde tespit edilmiştir.
- (52) İkinci maddede ise sözleşmenin süresi imza tarihinden itibaren 3 (üç) yıl olarak

¹¹ TUM İÇTUR tarafından, talep edilen muafiyet kararının alınmasının ardından COCA-COLA'nın gazlı içecek ürünleri için de münhasıran çalışılmasının planlandığı ifade edilmiştir.

¹² CCSD'den alınan bilgiye göre de gazsız ürünler kategorisindeki enerji içecekleri kapsamında diğer marka ürünler (Burn gibi) satışı da yapılabilecektir.

belirlenmiştir. Bu süre sonunda ek bir bildirim veya ihbara gerek olmaksızın sözleşmenin kendiliğinden sona ereceği düzenlenmiştir.

G.4.2.2. Alt İşletmeci Sözleşmeleri- TUM İÇTUR ile Alt İşletmeciler Arasındaki Anlaşma¹³

- (53) TUM İÇTUR'un, işletme hakkını elde ettiği alanları işletecek alt işletmecilerinin yoğun olarak satacakları yiyecek ve içecek ürünleri için toplu pazarlık yaparak üreticilerinden (sağlayıcılarından) uygun fiyatlar alarak avantajlı satış koşullarından ve imkanlardan hem kendisini hem de alt işletmecilerini faydalandırma amacıyla akdedilen sözleşmeyi kapsamaktadır. İlgili sözleşmelerle belirli markaların ürünlerinin münhasıran satışı yoluna gidilecektir. TUM İÇTUR ile KİDA GIDA Yiyecek ve İçecek Ticaret Limited Şti. arasında imzalanan Alt İşletme Sözleşmesinin 7.6.9. maddesi ürün alım taahhüdü, tek elden alım yükümlülüğü ve yükümlülüğün ihlali haline ilişkin düzenlemeleri içermektedir:

“(.....).”

- (54) Teşebbüs tarafından tüm Alt İşletme Sözleşmelerinin aynı şekilde düzenlenmediği belirtilmiş, örneğin uygulanan indirim oranlarının birbirinden farklı olduğu belirtilmektedir. Sözleşmede mevcut durumda (.....) farklı Alt İşletmeci ile (.....)'den fazla nokta için akdedilen Alt İşletme Sözleşmelerindeki müşterilere/tüketicilere uygulanacak fiyatlara ilişkin bazı düzenlemeler yer almakta olup ilgili düzenlemelere aşağıda yer verilmiştir:

“(.....).”

G.4.2.3. Tek Elden Satın Alım Sözleşmeleri

- (55) Başvuru sahibi tarafından, Tek Elden Satın Alma Sözleşmeleri'nin muafiyet kararı alındıktan sonra akdedilecek olduğu, halihazırda taraflar arasında bu kapsamda akdedilmiş sözleşme bulunmadığı ifade edilmiştir.

G.4.3. Geçmiş Tarihli Kurul Kararları

G.4.3.1. Bira Pazarında Başvuru Konusuyla İlişkili Kararlar

- (56) 2005 Grup Muafiyetinin Geri Alınması Kararı¹⁴: EFPA ve Bimpaş Bira ve Meşrubat Pazarlama A.Ş.'nin (BİMPAŞ), kapalı satış noktası (KSN) ve ASN'ler ile yaptığı münhasırlık hükmü içeren anlaşmalarına sağlanan grup muafiyetini geri alan kararda, EFPA'nın hakim durumda bulunduğu ve güçlü bir markaya sahip olduğu, BİMPAŞ'ın ise pazarda ikinci önemli oyuncu konumunda bulunduğu, yabancı teşebbüslerin hâkim durumdaki teşebbüs ile lisans anlaşması yaparak pazara ürün sunmayı tercih ettiği, üretici olarak pazara girişin zor olduğu ve ithalatın önemli boyutta olmadığı düopolistik bir yapı sergileyen bira pazarında teşebbüsler arasında etkin bir rekabetin bulunmadığı, pazara girme niyetinde olan veya yeni giren teşebbüslerin kapasiteleri ve/veya ithalat potansiyelleri itibari ile bu pazarda etkin bir rekabet yaratmaktan uzak olduğu tespit edilmiştir. Bunun yanı sıra, EFPA ve BİMPAŞ'ın sahip oldukları kapasite fazlasının ve sektördeki reklam kısıtlamalarının önemli birer giriş engeli oluşturduğu; pazar büyüme eğiliminde olmasına rağmen, EFPA ve BİMPAŞ'ın kapasite kullanım oranlarının düşük seviyelerde seyretmesinin, teşebbüslerin kendi aralarında paralel davranışlar sergilemelerine müsait bir ortam oluşturduğu; bira pazarındaki her iki

¹³ TUM İÇTUR ile Alt İşletmeci (KİDA GIDA Yiyecek ve İçecek Ticaret Limited Şti.) arasında akdedilen Sözleşme

¹⁴ Kurulun 22.04.2005 tarih ve 05-27/317-80 sayılı kararı.

teşebbüsün de atıl kapasiteye sahip olmasının teşebbüslerin pazardaki davranışlarını disipline edici bir etkiye sahip olacağı belirtilmiştir. EFPA'nın pazarda uzunca yıllardır faaliyet gösteriyor olmasının neticesinde sağlamış olduğu Efes markasının bilinirliğini, sportif ve sanatsal faaliyetlere yapmış olduğu destek sayesinde sürdürmeyi ve daha da güçlendirmeyi başarabildiği; ancak pazara yeni girme niyetinde olan teşebbüslerin ürünlerini geniş tüketici kitlelerine tanıtılabilmek amacıyla radyo ve televizyon reklamlarını kullanamamaları nedeniyle bira pazarından uzak durdukları ifade edilmiştir. Kararda ayrıca, her bir satış noktasının alım miktarının üretici teşebbüslerin toplam satışları içerisinde önemli bir yer tutmadığı; dolayısıyla satış noktalarının üreticiler karşısında herhangi bir pazarlık gücüne sahip olmadığı, üstelik bira satışı ile iştigal eden nihai satış noktalarının çok büyük bir kısmının finansal güce sahip olmayan küçük ve orta ölçekli teşebbüsler olduğu mütalaa edilmiştir. Kararda, EFPA ve BİMPAŞ'ın kendilerinin veya distribütörlerinin/bayilerinin hem ASN'ler hem de KSN'ler ile akdettikleri tek elden satın alma anlaşmalarında yer alan rekabet etmeme yükümlülüklerinin (münhasırlık şartı) ve bu etkiyi doğuran diğer sınırlamaların (tek elden satın alma yükümlülükleri, asgari satın alma/satış yükümlükleri, verilen krediler ve indirim vs. diğer katkıların tek marka satma şartına bağlanması gibi yükümlülükler), bira pazarında etkin rekabetin oluşmasının önünde önemli bir engel olduğuna; alıcı konumundaki ASN ve KSN'lerin ihtiyaçlarının küçük de olsa bir kısmını [2002 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği'nde (2002/2 sayılı Tebliğ) öngörülen %80 oranından çok daha düşük olsa dahi] EFPA ve BİMPAŞ ürünlerine yönlendirmelerine yol açacak her türlü düzenlemenin yasaklanan rekabet etmeme yükümlülüğü tanımını içerisinde değerlendirilmesi gerektiğine; pazarda etkin rekabetin tesis edilmesi bakımından, EFPA ve BİMPAŞ'ın kendilerinin ya da distribütörlerinin/bayilerinin hem ASN'ler hem de KSN'ler ile akdettikleri bu tür münhasırlık içeren tek elden satın alma anlaşmalarına 2002/2 sayılı Tebliğ ile tanınan muafiyetin 4054 sayılı Kanun'un 13. maddesi uyarınca geri alınmasına¹⁵; EFPA ve BİMPAŞ'ın kendilerinin ya da distribütörlerinin/bayilerinin nihai satış noktalarına vermiş oldukları soğutucu dolaplara rakip ürünlerin konulmasını engellemelerinin piyasada rekabetin oluşmasının önünde önemli bir engel olduğuna, bu yüzden soğutucu dolaplara rakip bira ürünlerinin konulmasının yasaklanması uygulamasına son verilmesine, 22.04.2005 tarihinden önce akdedilmiş sözleşmelerde yer alan rekabet etmeme yükümlülüklerinin ve bu etkiyi doğurucu nitelikteki diğer yükümlülüklerin anılan sözleşme metinlerinin tamamından çıkarılmasına, bu değişikliklerin yapılabilmesi için kararın tebliği tarihinden itibaren taraflara 90 gün süre verilmesine, EFPA ve BİMPAŞ ürünlerinin satışına ilişkin olarak nihai satış noktalarına rekabet etmeme yükümlülüğü getirilemeyeceğine ve soğutucu dolaplara rakip bira ürünlerinin konulmasının EFPA ve BİMPAŞ ile bu teşebbüslerin bayi/distribütörleri tarafından engellenemeyeceğinin, bayi/distribütörlere ve nihai satış noktalarına EFPA ve BİMPAŞ tarafından bildirilmesine ve bu yükümlülüğün yerine getirildiğinin 90 gün içerisinde tevsik edilmesine hükmedilmiştir.

- (57) 08.12.2005 tarih ve 05-82/1127-326 Sayılı Karar: Sağlayıcı EFPA, distribütörü Bilsel Meşrubat Gıda İnş. Oto Yedek Parça Paz. San. Tic. Ltd. Şti. ve işletmeci BTA Hava Limanları Yiyecek ve İçecek Hiz. A.Ş. arasında akdedilen "Özel Sözleşme"ye bireysel muafiyet verilmesi talebinin değerlendirildiği kararda "Özel Sözleşme"nin 4.1.ve 4.5.

¹⁵ Kararda, EFPA ve BİMPAŞ tarafından benzer nitelikte dikey sınırlamalar (özellikle rekabet etmeme yükümlülüğü ve bu etkiyi doğuran diğer hükümler) içeren anlaşmaların toplu etkisinin gerek ASN'ler gerekse de KSN'leri ilgilendiren pazarlarda yüksek bir orana ulaştığı belirtilerek, her iki teşebbüs bakımından grup muafiyetinin geri alınmasına hükmedilmiştir.

maddelerinde öngörülen doğrudan veya dolaylı rekabet etmeme yükümlülüğü dolayısıyla, 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinin (c) bendinde yer verilen piyasanın önemli bir bölümünde rekabetin ortadan kalkmaması şartının sağlanmadığına ve bu nedenle talep edilen bireysel muafiyetin verilemeyeceğine karar verilmiştir.

- (58) 2008 Muafiyet Kararı¹⁶: 2005 Tarihli Grup Muafiyetinin Geri Alınması Kararı'nın ardından BİMPAŞ, pazardaki gelişmeler ve 2002/2 sayılı Tebliğ'e %40 pazar payı eşiği getiren değişiklik sonrasında ASN ve KSN'lerle imzaladığı Tek Elden Satın Alma Sözleşmelerine menfi tespit/muafiyet verilmesi talebinde bulunmuştur. Kararda, Kurul tarafından BİMPAŞ'ın 2005 tarihinden sonra az da olsa pazar payı kaybettiği, ancak bu durumun teşebbüsün pazar payındaki ilgili karardan önceki dönemde başlamış olan düşme eğiliminin devamı niteliğinde olduğu tespiti yapılmıştır. Öte yandan, 2005 yılı sonrasında küçük teşebbüslerin pazarda önemli bir varlık gösteremediği ve EFPA ile BİMPAŞ üzerinde rekabetçi baskı yaratmadığı da belirtilmiştir. 2005 Tarihli Grup Muafiyetinin Geri Alınması Kararı'ndan sonra, EFPA ve BİMPAŞ'ın bulunurluk oranlarını artırdıkları, bu durumun ise bahsi geçen karardan beklenen bir fayda olduğu değerlendirilmiştir. Kararda, hem KSN'ler hem de ASN'ler ile akdedilmek üzere hazırlanan Tek Elden Satın Alma Sözleşmesi'nin değişik maddelerinde nihai satış noktalarına, 2005 Tarihli Grup Muafiyetinin Geri Alınması Kararı'nda yasaklanan türden, doğrudan veya dolaylı rekabet etmeme yükümlülüğü getirildiği belirtilmiştir. Kararda ayrıca, 2002/2 sayılı Tebliğ'de öngörülen %40'lık pazar payının çok altında yer alan BİMPAŞ'ın grup muafiyetinden yararlandırılması gerektiği iddiası karşısında, grup muafiyetinden yararlanan teşebbüslerin yaptıkları anlaşmalar ile pazarın önemli bir kısmını rakip teşebbüslere kapatmaları halinde bu teşebbüslerden grup muafiyetinin alınabileceği; BİMPAŞ için bu değerlendirmenin 2005 Tarihli Grup Muafiyetinin Geri Alınması Kararı'nda yapıldığı ve BİMPAŞ'ın ASN ve/veya KSN'lerle yaptığı anlaşmalardan grup muafiyetinin pazarın rakip teşebbüslere kapanması nedeniyle alındığı, bu sebeple karardan sonra 2002/2 sayılı Tebliğ'de öngörülen pazar payı eşiğinin BİMPAŞ tarafından aşılmamasının, BİMPAŞ'ın grup muafiyetinden doğrudan yararlanacağı anlamına gelmediği ifade edilmiştir. Bu bağlamda, BİMPAŞ'ın tip sözleşme niteliği taşıyan, ASN ve KSN'lere yönelik Tek Elden Satın Alma Sözleşmelerinin içerdiği rekabet etmeme yükümlülüğü nedeniyle menfi tespit belgesi verilemeyeceğine ve 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinde sayılan koşulları sağlamadığı için bireysel muafiyet de tanınamayacağına hükmedilmiştir. Söz konusu Kurul kararıyla ayrıca, 2005 Tarihli Grup Muafiyetinin Geri Alınması Kararı'ndaki bazı düzenlemelere istisnalar getirilmiştir. Bu çerçevede,

- BİMPAŞ'ın veya bu teşebbüsün distribütörlerinin/bayilerinin ASN'ler ile akdedecekleri tip sözleşmelerde getirilen rekabet etmeme yükümlülüğüne, sadece fiçı bira satışlarını kapsaması, yalnız EFPA ürünlerine karşı ileri sürülebilir olması ve en fazla 2 yıl süre ile sınırlı olması koşuluyla 3 yıl süre ile bireysel muafiyet tanınmasına,
- EFPA ve BİMPAŞ'ın ya da bu teşebbüslerin distribütörlerinin/bayilerinin askeri tesis ve otel gibi geleneksel olarak alımlarını ihale ile gerçekleştiren ASN'ler ile akdedecekleri ve EFPA ile BİMPAŞ dışındaki teşebbüslere karşı ileri sürülemeyen rekabet etmeme yükümlülüğü içeren en fazla 2 yıl süreli sözleşmelere bireysel muafiyet tanınmasına,
- EFPA ve BİMPAŞ tarafından belirli spor, sanat ya da eğlence olaylarını desteklemek amacıyla belirli bir mekanda yılda 60 günü geçmemek şartıyla

¹⁶ Kurulun 10.04.2008 tarih ve 08-28/321-105 sayılı kararı.

yapılan, içecek tedarikinin tanıtım amaçlı bir yan unsur olarak yer aldığı, EFPA ve BİMPAŞ dışındaki teşebbüslere karşı ileri sürülemeyen rekabet etmeme yükümlülüğü içeren sponsorluk anlaşmalarına bireysel muafiyet tanınmasına,

- 100 m² ve altında net satış alanına sahip KSN'ler için; bir noktada eğer EFPA/BİMPAŞ dolabı dışında tüketicinin doğrudan erişebileceği bir başka alkollü içecek dolabı yoksa; bu noktada bu teşebbüslerin dolaplarının kullanımını düzenleyen ariyet sözleşmelerinin, dolabın görünür kısmında ve satış noktasındaki toplam dolap hacminin en fazla %20'sini kapsayacak şekilde rakip ürün konulmasına izin verilmesini temin edecek şekilde düzenlenmesine

hükmedilmiştir. Öte yandan kararın gerekçesinde, 100 m² eşiğinin sadece EFPA ve BİMPAŞ açısından geçerli olması ve pazardaki küçük oyuncuların satış alanı sınırlanmasına tabi olmaksızın her noktada rakip üreticilerin dolabına girmesi gerektiği, EFPA ve BİMPAŞ'ın dolap yatırımı konusunda herhangi bir sıkıntı yaşamadığının açık olduğu, bu çıkarımlardan hareketle diğer teşebbüslerin ürünlerinin 100 m²'nin üstünde satış alanına sahip noktalarda rakiplerinin dolabında yer almasının fiili münhasırlığın tam anlamıyla ortadan kaldırılması için bir zorunluluk olduğu sonucuna varılmış olup kararın sonuç kısmında gerekçede yer verilen sınırlamaların getirilmesi hükme bağlanmıştır.

- (59) 2010 TUBORG Muafiyet Kararı¹⁷: Söz konusu kararda, BİMPAŞ ile bayilerinin/distribütörlerinin ASN ve KSN'lerle akdedecekleri tip sözleşmelerinin 2002/2 sayılı Tebliğ kapsamında grup muafiyetinden yararlanması talebi değerlendirilmiştir. BİMPAŞ'ın, 2005 yılından 2010 yılına kadar olan süreçte, 2005 Tarihli Grup Muafiyetinin Geri Alınması Kararı ile birlikte pazarda meydana gelmesi beklenen olumlu değişimlerin yaşanmadığı; aksine pazarda yoğunlaşmanın arttığı; münhasır uygulamaların sona ermesiyle eş zamanlı olarak EFPA'nın pazar payı yükselirken, BİMPAŞ'ın pazar payının düştüğü; ayrıca pazardaki mevcut oyuncu sayısının da azaldığı; 2008 yılında BİMPAŞ'a ASN'lerde fıçı bira ürünlerine mahsus olmak üzere münhasırlık imkanı sağlayan kararının pazarda beklenen faydayı sağlayamadığı iddialarını değerlendiren Kurul; bira pazarında EFPA'nın hakim durumda bulunmaya ve rakipleri karşısında pazar payını artırmaya devam ettiği, ithalatın pazarda herhangi bir rekabetçi baskı yaratma potansiyelinin olmadığı, piyasadaki küçük aktörlerin piyasadaki çekilerek pazardaki yoğunlaşma oranının arttığı, bira pazarında son yıllarda EFPA'nın pazar payı artarken BİMPAŞ'ın hem pazar payı kaybettiği hem de teşebbüsün ASN ve KSN'lere yaptığı satışların azaldığı tespitinde bulunmuştur. Bu nedenle BİMPAŞ ile bayilerinin/distribütörlerinin KSN ve ASN'lerle akdedecekleri tip sözleşmelerdeki 5 yılı aşmayan tek marka sınırlamalarına 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesi çerçevesinde bireysel muafiyet tanınmasına karar vermiştir.
- (60) 2012 Menfi Tespit/Muafiyet Kararı¹⁸: Söz konusu kararda, EFPA ve EFPA'nın bayilerinin/distribütörlerinin müşterileriyle akdettiği tek tip ASN bulunurluk sözleşmesinin revize edilmesi sonucunda düzenlenen farklı tipteki ASN sözleşmelerine menfi tespit/muafiyet talebi değerlendirilmiştir. EFPA; daha önce tek tip olan ASN sözleşmelerinin sayısının altıya yükseltilmesinin her ASN'nin ihtiyacının aynı olmaması nedeniyle yapıldığını, ASN'lerin merkezi alım yapan zincir otel, askeri tesisler ve zincir restoranlar; bireysel alım yapan oteller; konsept noktalar ve standart noktalar olarak dört farklı alt gruba ayrılabilceğini dile getirmiştir. Kurul;

¹⁷ Kurulun 18.03.2010 tarih ve 10-24/331-119 sayılı kararı.

¹⁸ Kurulun 23.05.2012 tarih ve 12-27/796-224 sayılı kararı.

- Standart Noktalarla İmzalanacak Süreli Sözleşme'de sözleşme süresi ve sonrasını kapsayan herhangi bir rekabet yasağının bulunmadığı, ASN'nin rakip ürünleri de satabileceği ve ASN'nin rakip ürünleri EFPA'ya ait soğutucu dolaplarda da bulundurabileceği göz önüne alınarak söz konusu sözleşmeye menfi tespit verilebileceği,
- Standart Noktalarla İmzalanacak Miktar Taahhütlü Sözleşme'de tek marka satma yükümlülüğünün getirilmediği, rakip bira ürünlerinin gerekirse EFPA tarafından sağlanan dolaplarda satılabileceğinin açık olduğu, satış noktasına EFPA ya da distribütörü tarafından verilecek katkının bir hedefe veya rakip bira ürünlerinin satılmaması koşuluna bağlı olmadığı, satış noktasında başka marka bira ürünlerinin satılması veya sözleşmede belirlenen hedefe ulaşılamaması halinde cezai şart uygulanmayacağı, sözleşmenin miktar taahhüdünün gerçekleşmesiyle sona ereceği dikkate alınarak söz konusu sözleşmeye menfi tespit verilebileceği, bununla birlikte miktar taahhüdünün fiili münhasırlık yaratmayacak şekilde uygulanması gerektiği,
- EFPA'nın alımlarını ihale usulü ile yapan zincir oteller, askeri tesisler ve zincir restoranlar gibi satış noktalarıyla akdedeceği Merkezi Alım Yapan Noktalarla İmzalanacak Sözleşme'de münhasırlık hükmü içeren anlaşmaların en fazla 2 yıl süreyle olacağı ve bu durumun 2008 Tarihli Muafiyet Kararı'na uygun olduğu dikkate alınarak söz konusu sözleşmeye bireysel muafiyet verilebileceği,
- Zincir otel niteliğini haiz olmayan ve bireysel alım yapan oteller ile akdedilecek olan Açık Satış Noktası Sözleşmesi-Otel Sözleşmesi'nde açıkça satış noktasına tek marka satma yükümlülüğünün getirilmediği, sözleşme süresinin 5 yılı geçmeyeceği, katkıların herhangi bir hedefe veya rakip ürünlerin satılmaması koşuluna bağlı olmadığı dikkate alınarak söz konusu sözleşmeye menfi tespit verilebileceği,
- Konsept Noktalarla İmzalanacak Süreli Sözleşme'de tek marka satma yükümlülüğünün getirilmediği, sözleşmenin en fazla 5 yıl ile sınırlı olduğu, sözleşme sonrasında da konsept noktalara¹⁹ herhangi bir rekabet yasağı getirilmediği; bununla birlikte ASN'de oluşturulan konseptin bir tamamlayıcısı olarak EFPA tarafından verilen ve üzerinde EFPA'nın logo veya sair görsellikleri bulunan bira sunumuyla ilgili malzemelerin münhasıran bulundurulma zorunluluğu getirildiği, ayrıca rakip bira üreticilerinin ürünlerinin sunumuyla ilgili zorunlu malzemelerin (bardak, bardak altlığı, rakip fıçı tesisatı veya menüde yer alma hakkı) tüketicilerin talebine bağlandığı tespitleri yapılarak, görsel malzemelere yönelik düzenlemelerin fiili münhasırlığa yol açabileceği; 2005 Tarihli Muafiyetin Geri Alınması Kararı'na aykırılık teşkil eden bu düzenlemelerin yeniden düzenlenmesi halinde sözleşmeye menfi tespit verilebileceği,
- Konsept Noktalarla İmzalanacak Miktar Taahhütlü Sözleşme'de tek marka satma yükümlülüğünün getirilmediği, sözleşmenin miktar taahhüdünün gerçekleşmesiyle sona ereceği; bununla birlikte ASN'de oluşturulan konseptin bir tamamlayıcısı olarak EFPA tarafından verilen ve üzerinde EFPA'nın logo veya sair görsellikleri bulunan bira sunumuyla ilgili malzemelerin münhasıran bulundurulma zorunluluğu getirildiği, ayrıca rakip bira üreticilerinin ürünlerinin sunumuyla ilgili zorunlu malzemelerin (bardak, bardak altlığı, rakip fıçı tesisatı

¹⁹ Kararda, konsept noktalar "iç ve dış dekorasyonunun bira ürününün satılması için EFPA tarafından belirlenen kriterlere uygun olarak yapıldığı noktalar" olarak tanımlanmıştır.

veya menüde yer alma hakkı) tüketicilerin talebine bağlandığı tespitleri yapılarak, görsel malzemelere yönelik düzenlemelerin fiili münhasırlığa yol açabileceği; 2005 Tarihli Muafiyetin Geri Alınması Kararı'na aykırılık teşkil eden bu düzenlemelerin yeniden düzenlenmesi halinde sözleşmeye menfi tespit verilebileceği; bunun yanı sıra, miktar taahhüdünün fiili münhasırlık yaratmayacak şekilde uygulanması gerektiği

sonucuna ulaşmıştır.

- (61) 09.10.2013 Tarihli ve 13-57/802-341 Sayılı Kurul Kararı (2013 tarihli Ekomini Kararı): EFPA'nın "Ekomini" sisteminin öncüsü konumundaki OTC (off-trade chain) adında, ağırlıklı olarak alkollü içecekler, tütün mamulleri, cips, şekerli ürünler/şeker, kuruyemiş/kuru meyve ve diğer ürünlerden oluşan kısıtlı bir ürün portföyü satan bir sistem kurduğu, bu sistemin başarılı olmaması sebebiyle bu noktaların yapısını değiştirerek ve yeni noktalar ekleyerek "Ekomini" sistemini bir franchise olarak yerleştirmeyi planladığı, açılan "Ekomini" noktalarında sadece Master Franchise Sözleşmesi'nin (MFS) ekinde yer alan ürün kategorilerine dâhil olan ürünler ile tarafların karşılıklı mutabakatına bağlı olan ihtiyari ürünler satılmasının öngörüldüğü, ayrıca, tesis edilmeye çalışılan konseptin bozulmaması ve her noktanın bireysel alım yaptığı duruma kıyasla FV (Franchise Veren/EFPA) tarafından çok daha avantajlı koşullarla mal alımının yapılabilmesini sağlayan merkezi pazarlık ve alım planlandığı ifade edilmiştir.
- (62) Kurulun 2012 Tarihli Ekomini Kararı üzerinden geçen yaklaşık 1 yıllık süre zarfında EFPA ürünleri hariç muafiyeti geri alınan tedarikçilerle yaşanan merkezi pazarlık gücü problemi, münhasırlık yapılamadığı için yeterince tüketici fazlası elde edilememesi, rakiplerle fiyat rekabeti yapılamaması gibi nedenlerle EFPA ürünleri de dâhil muafiyeti koşulsuz olarak geri alınan tedarikçilerle münhasırlık içeren sözleşmeler akdedilmesinin sistemin ayakta kalabilmesi için kaçınılmaz olduğu ve bu hükümleri içeren sözleşmelere menfi tespit/muafiyet talebinde bulunulduğu belirtilmiştir.
- (63) 2012 Tarihli Ekomini kararında yapılan değerlendirmede, 2002/2 sayılı Tebliğ kapsamında olmadığına ve muafiyet de tanınamayacağına karar verilmiş ürünler bakımından, anlaşmaların münhasırlık içerecek şekilde akdedilemeyeceği; diğer ürünler bakımından ise EFPA'nın "MF²⁰" ve "FA"²¹ konumundaki teşebbüsler ile akdedeceği sözleşmelerin 2002/2 sayılı Tebliğ kapsamında olduğuna ve grup muafiyetinden yararlandığı ifade edilmiştir. Bir diğer ifadeyle Kurul sözleşmedeki diğer kısıtlamaları 2002/2 sayılı Tebliğ kapsamında değerlendirirken, muafiyeti geri alınan teşebbüslerden COCA COLA (gazlı içecek), UNILEVER (dondurma-Algida) FRİTO LAY (paketlenmiş cips), MEY İÇKİ (rakı), EFES PİLSEN (bira) teşebbüsleriyle adı geçen ürün kategorileri bağlamında münhasır anlaşma yapılamayacağını hükme bağlamıştır.
- (64) İncelemeye konu başvuru kapsamında EFPA'nın, ilgili sözleşmelerde yapılacak olan değişikliklerle, muafiyeti geri alınan teşebbüslerle münhasır sözleşmeler akdedebilme yetkisini istediği belirtilmiştir.
- (65) Sözleşme maddelerinin incelenmesinden ilgili sözleşmelerin rekabet yasağına yönelik

²⁰Master Franchisee (MF), EFPA tarafından kurulması planlanan sistemde MF, kendisinden Franchise alan (FA) işletmeler ile EFPA arasında köprü görevi kuracak olan bağımsız teşebbüslerden oluşacak birimlerdir.

²¹ Franchise Alan: MF'lerde olduğu gibi yine bağımsız teşebbüslerden kurulacak ve EFPA tarafından getirilecek kriterler çerçevesinde, MF'ler tarafından seçilerek ve sözleşme imzalanarak bayii ağına dahil olacak birimlerdir.

(münhasırlık) hükümler içerdiği ve belirlenen ürünler dışındaki ürünlerin satılmasının engellendiği, bu kapsamıyla sözleşmelerin 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamında rekabete aykırı hükümler içerdiği, bu nedenle sözleşmelerin menfi tespit alamayacağı değerlendirilmiştir.

- (66) COCA COLA, UNILEVER, FRITO LAY, MEY İÇKİ ve EFPA'dan grup muafiyetlerinin önceki yıllarda ilgili ürünler bazında geri alındığı ve sözleşmelerin bireysel muafiyet alamayacağına da belirtildiği, ancak yapılan başvuru ve teşebbüs tarafından öne sürülen gerekçeler bağlamında yine de bireysel muafiyet değerlendirmesi yapıldığı vurgulanmıştır. EFPA başvurusu, bira ürünü açısından irdelendiğinde ise, bedavacılık probleminin önlenmesi amacıyla EFPA ürünleri haricindeki bira ürünlerinin satış noktalarında satılmasını önleyecek düzenlemenin yapılmasını talep edildiği anlaşılmaktadır.
- (67) Söz konusu sistemde satış noktası başına yapılan yatırımın, rakip ürün satılmazsa 3 yılda geri döneceğinin öngörüldüğü ancak rakip ürünler satıldığında bu sürenin 6 yıla kadar çıkacağı EFPA tarafından ifade edilmiştir.
- (68) Kararda, bu ve benzeri sözleşmelere izin verilmesi durumunda muafiyeti geri alınan diğer teşebbüslerin de benzeri sistemler kurarak rekabeti kısıtlayabilecekleri vurgulanmıştır. Bu noktaların, çevresinde alkol satışı olmayan ve bu nedenle dikkatlice seçilen yerlerde kurulduğu göz önünde bulundurularak buralarda rakip ürün bulunmasının, tüketicinin rakip ürün satın alabileceği başka yakın nokta olmadığı hatırlandığında önemli olduğu belirtilmiştir.
- (69) Ayrıca muafiyeti geri alan Kurul kararlarında marka tercihinin satış noktasına bırakılmasının, bu kapsamda hâkim durumdaki teşebbüslerden herhangi bir teşvik veya yönlendirme gelmemesinin kararların temelini oluşturduğu ve bu sistemde söz konusu sınırlı sayıda ürün kapsamında satış noktasının tercihinin önem taşıdığı bir yapı kurulduğu ifade edilmiştir. Bu yapıda "Ekomini" noktalarının bir kısmının TUBORG ürünleri satmamayı tercih edebildiği, geri kalan noktaların ise tüketici talebi ya da kendi tercihleri doğrultusunda TUBORG ürünleri satmakta oldukları belirtilmiştir.
- (70) Bahse konu sözleşmelerin 2002/2 sayılı Tebliğ kapsamında olmadığına ve 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesi kapsamında muafiyet tanınamayacağına karar verilmiş ürünler bakımından münhasırlık içerecek şekilde akdedilemeyeceğine karar verilmiştir.
- (71) 2017 KSN Kararı²²: EFPA'nın, 2011 Tarihli Menfi Tespit Karar ile menfi tespit verilen Kapalı Satış Noktası Sözleşmesi'nde değişiklikler yapılmak suretiyle hazırlanmış olan dört tip yeni Kapalı Satış Noktası Sözleşmesi'ne menfi tespit verilmesi/muafiyet tanınması talebini içeren başvurusu üzerine;
- Tam Münhasır Kapalı Satış Noktası Sözleşmesi (4 alternatifli), Sınırlı Münhasır Kapalı Satış Noktası Sözleşmesi ile Miktar Taahhütlü Kapalı Satış Noktası Sözleşmesi'ne, 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamında olmaları sebebiyle menfi tespit belgesi verilemeyeceğine,
 - Bu sözleşmelerin, 2002/2 sayılı Tebliğ'in 2. maddesinin ikinci fıkrasında belirtilen eşliğin aşılması nedeniyle grup muafiyetinden yararlanamadığına,
 - Tam Münhasır Kapalı Satış Noktası Sözleşmesi (4 alternatifli), Sınırlı Münhasır Kapalı Satış Noktası Sözleşmesi ile Miktar Taahhütlü Kapalı Satış Noktası Sözleşmesi'ne 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinde aranan koşulları taşıması

²² Kurulun 03.07.2017 tarih ve 17-20/320-142 sayılı kararı.

sebebiyle bireysel muafiyet tanınamayacağına,

- Standart Kapalı Satış Noktası Sözleşmesi'ne ise 4054 sayılı Kanun'un 8. maddesi çerçevesinde menfi tespit belgesi verilmesine

karar verilmiş olup bu karar sonucunda, 03.07.2017 tarih ve 17-20/320-M sayılı, mevcut dosya konusu TUBORG'un kapalı bira pazarında sahip olduğu bireysel muafiyetin geri alınması ve kapalı bira pazarında 2008 Tarihli Muafiyet Kararı ile dolap kuralının kaldırılmasına yönelik inceleme başlatılmıştır.

- (72) 2017 ASN Kararı²³: EFPA'nın, 2012 Tarihli Menfi Tespit/Muafiyet Kararı ile menfi tespit verilen Standart Noktalarla İmzalanan Süreli Sözleşme'de değişiklikler yapılmak suretiyle hazırlanmış olan Sınırlı Münhasır Açık Satış Noktası Sözleşmesi'ne menfi tespit verilmesi/muafiyet tanınması talebini içeren başvurusu üzerine,
- Sınırlı Münhasır Açık Satış Noktası Sözleşmesi'ne, 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamında olması sebebiyle menfi tespit belgesi verilemeyeceğine,
 - Bu sözleşmenin, 2002/2 sayılı Tebliğ'in 2. maddesinin ikinci fıkrasında belirtilen eşğin aşılması nedeniyle grup muafiyetinden yararlanamadığına,
 - Sınırlı Münhasır Açık Satış Noktası Sözleşmesi'ne, 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinde aranan koşulları taşımaması sebebiyle bireysel muafiyet tanınamayacağına

karar verilmiştir. Aynı dosya kapsamında EFPA ayrıca 2010 Kararı ile TUBORG'un münhasır sözleşmelerine tanınan muafiyetin açık bira pazarı bakımından da geri alınmasını talep etmiştir. Söz konusu talep, 2017 ASN Kararında reddedilmiştir.

- (73) 2017 KSN Muafiyetinin Geri Alınması Kararı²⁴: 2017 KSN Kararı gereğince başlatılan 2017-3-44 sayılı dosya kapsamında EFPA'nın, TUBORG'a 2010 Kararı ile kapalı bira pazarında yaptığı münhasırlık sözleşmeleri için tanınan bireysel muafiyetin geri alınması talebi incelenmiş olup TUBORG'un söz konusu muafiyetinin kapalı bira pazarı bakımından geri alınmasına ve bu pazardaki sözleşmelerinin grup muafiyetinden de yararlanamadığına karar verilmiştir. Söz konusu kararda muafiyetin geri alınma gerekçeleri; TUBORG'un kapalı pazardaki payını düzenli bir şekilde artırmış olması, EFPA'nın kaybettiği pazar payının TUBORG'a kayması, kapalı bira pazarındaki daralmaya rağmen TUBORG'un münhasırlık şartı olmaksızın uyguladığı sözleşmelerle payını artırmasının TUBORG'un pazar gücünü göstermesi, bunun yanında TUBORG ürünlerinin sayısal ve ağırlıklı bulunurluk oranlarının artış eğiliminde ve karar tarihi itibarıyla yüksek seviyelerde bulunması, HHI verilerine göre yapılan yoğunlaşma hesaplamalarında 2010 yılına kadar yoğunlaşma oranının artış trendinde olması, 2010 yılından itibaren yoğunlaşma seviyesinin gerilemesi, ancak pazarın halen yüksek derecede yoğunlaşmış bulunması, TUBORG'un EFPA pazar payının yarısı kadar paya sahip olduğu yıllarda bile noktalara EFPA kadar yatırım yapabilmesi, bunun da belli bir finansal güce işaret etmesi, KSN'ler bakımından ithalatın sınırlı miktarda gerçekleşmesi, pazarda yüksek giriş engellerinin bulunması, küçük oyuncuların pazardan yeterince pay alamamaları olarak sıralanmıştır.
- (74) İlgili Kurul kararlarının çizdiği bu çerçevede, mevcut durumda EFPA ve TUBORG kapalı bira pazarında satış noktalarıyla münhasırlık içeren sözleşmeler imzalayamamaktadırlar. Açık bira pazarında ise EFPA ASN'lerle 2012 yılında verilen karar doğrultusunda çalışmakta, TUBORG'un 2010 Kararı uyarınca devam ettirdiği

²³ Kurulun 03.07.2017 tarih ve 17-20/321-143 sayılı kararı.

²⁴ Kurulun 09.11.2017 tarih ve 17-36/583-256 sayılı kararı.

münhasırlık sözleşmeleri için tanınan muafiyet hakkı (son tarih 2020 de bitmek üzere) geri alınmıştır.

- (75) 2018 Dolap Münhasırlığı Kararı²⁵: EFPA'nın, Ekomini noktaları haricinde kapalı bira pazarının tamamı için geçerli olmak üzere, 10.04.2008 tarihli ve 08-28/321-105 sayılı Kurul kararı doğrultusunda belli koşullarda EFPA'nın dolaplarına TUBORG ürünlerinin konulması zorunluluğu getiren dolap kuralının kaldırılması talebini içeren başvurusu üzerine;
- Kurum kayıtlarına 16.12.2016 tarih ve 7235 sayı ile giren başvuruya konu; Ekomini noktaları haricinde kapalı bira pazarının tamamı için geçerli olmak üzere, belli koşullarda Efes Pazarlama ve Dağıtım Ticaret A.Ş./Tuborg Pazarlama A.Ş.'nin dolaplarına Tuborg Pazarlama A.Ş./Efes Pazarlama ve Dağıtım Ticaret A.Ş. ürünlerinin konulması zorunluluğu getiren dolap kuralının kaldırılması talebinin reddine,
 - Söz konusu kuralın her iki teşebbüs bakımından da geçerli olacak şekilde sürdürülmesine

karar verilmiştir. Söz konusu kararda EFPA'nın, Ekomini noktaları haricinde kapalı bira pazarının kalanı için geçerli olmak üzere, belli koşullarda EFPA/TUBORG dolaplarına Tuborg/Efes ürünlerinin konulması zorunluluğunu içeren dolap kuralının kaldırılması yönündeki talebinin reddedilmesi gerekçeleri; dolap kuralının kapalı bira pazarındaki fiili münhasırlığı engelleyerek rekabete bu şartlar altında olumlu bir yansımalarının olması, bu nedenle dolap kuralının her iki teşebbüs bakımından da geçerli olacak şekilde etkin bir şekilde sürdürülmesinin gerekmesi olarak sıralanmıştır. Dolayısıyla 2008 yılında sınırları netleştirilerek (100 m² 'nin altı %20'sinin diğer bira üreticilerine ayrılması kuralı) getirilen dolap kuralının karşılıklı ve etkin bir şekilde devam ettirilmesi gerektiği kanaatine ulaşılmıştır.

- (76) 2019 TUBORG ASN Muafiyetinin Geri Alınması Kararı: TUBORG'un²⁶ münhasır sözleşmelerine tanınan muafiyetin²⁷ geri alınması talebiyle EFPA tarafından yapılan başvuruya istinaden yürütülen 2018-3-93 sayılı dosya kapsamında; TUBORG'a tanınan bireysel muafiyetin açık bira pazarı bakımından 4054 sayılı Kanun'un 13. maddesinin (a) bendi uyarınca geri alınmasına karar verilmiştir. Söz konusu kararda muafiyetin geri alınma gerekçeleri; TUBORG'un yıllar içerisinde tüm bira pazarında sahip olduğu payının arttığı, sektörde faaliyet gösteren oyuncular bakımından önemli bir rekabet parametresi olan noktalara yapılan yatırımlarda yıllar itibarıyla pazar payını artıran TUBORG'un nokta başına büyük oyuncu olan EFPA kadar yatırım yaptığı, halihazırdaki pazar yapısının 2010 yılındakine nazaran oldukça farklılaştığı, gerek pazar payı ve satışları, gerek bulunurluk oranları gerekse de finansal gücü itibarıyla TUBORG'un EFPA ile yarışılabilir bir düzeye geldiği, 2010 Kararında TUBORG gibi pazar gücü bulunmayan teşebbüslerin münhasır uygulamaları söz konusu iken gelinen noktada TUBORG'un belirli bir pazar gücüne sahip firma haline geldiği, TUBORG'un uygulayacağı münhasır anlaşmaların, pazarın önemli bir bölümünde rekabeti kısıtlamayacağını söylemenin mümkün olmaması, TUBORG'un münhasır anlaşmalarının, pazarda üretim ve/veya ithalat yolu ile faaliyet gösteren teşebbüsler üzerindeki etkisinin 2010 Kararından farklılaşması olarak sıralanmıştır.

²⁵ Kurulun 08.02.2018 tarih ve 18-04/54-30 sayılı kararı.

²⁶ İlgili Kurul kararının alındığı tarihte teşebbüsün ticaret unvanı "Bimpaş Bira ve Meşrubat Pazarlama A.Ş." (BİMPAŞ)'dir.

²⁷ Kurulun 18.03.2010 tarih ve 10-24/331-119 sayılı Kararı

- (77) İlgili Kurul kararlarının çizdiği bu çerçevede, mevcut durumda EFPA ve TUBORG kapalı bira pazarında satış noktalarıyla münhasırlık içeren sözleşmeler imzalamamaktadırlar. Açık bira pazarında ise EFPA ASN'lerle münhasırlık hükmü içeren sözleşmelerle çalışmadığını beyan etmekle birlikte 23.05.2012 tarih ve 12-27/796-224 sayılı 2012 Menfi Tespit/Muafiyet kararı hükmünü korumaktadır. Öte yandan, TUBORG'un açık bira pazarındaki sözleşmelerine 2010 Kararı uyarınca tanınan muafiyet de 2019 yılında resmen geri alınmıştır²⁸. Buna ek olarak ilgili Kurul kararının kısa bildiriminin TUBORG'a tebliğinden önce 2010 Kararı kapsamında imzalanan münhasır sözleşmelerin, süresi daha uzun olsa bile bir yıl süreyle yürürlükte kalarak bu tarihten sonra geçersiz sayılması gerektiğine karar verilmiştir. Bu süre Haziran 2020 de dolmaktadır.

G.4.3.2. Gazlı/Gazsız İçecek Pazarında Başvuru Konusuna İlişkin Kararlar

- (78) 2007 Coca Cola Muafiyet Kararı²⁹: Kolalı/gazlı içecek pazarında hem ev hem de yerinde tüketim kanalında hâkim durumda olan CCSD'nin, kendisinin ve/veya bayilerinin nihai satış noktalarıyla akdettikleri sözleşmelerde yer alan münhasırlık şartlarının ve fiilen münhasırlığa yol açan uygulamaların ilgili pazarlarda etkin rekabetin oluşmasının önünde engel oluşturduğu noktasından hareketle, CCSD ve/veya bayilerinin nihai satış noktalarıyla yaptıkları münhasırlık içeren anlaşmaların 2002/2 sayılı Tebliğ ile tanınan grup muafiyetinden yararlanmadığına karar verilmiştir.
- (79) Kararda, CCSD'nin satış noktalarıyla yaptığı sözleşmelerin, içerdikleri münhasırlık hükümleri nedeniyle 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesindeki şartları sağlamadığı ve dolayısıyla bireysel muafiyetten yararlanmasının mümkün olmadığı belirtilerek, bu sözleşmelerin ve/veya fiili münhasırlığa yol açan uygulamaların Kanun'a uygunluğunun sağlanması için aşağıdaki düzenlemelere gidilmiştir:
- Kolalı/gazlı içecek pazarında ev ve yerinde tüketim kanalındaki satış noktalarına rakip ürünleri satmama şartına bağlı olarak avantaj sağlanmamalıdır.
 - Bu kısıta yönelik istisna, tüm teşebbüslerin katılımına açık ve rekabetçi bir yapıda düzenlenen ve şeffaf ve nesnel şartlarla yapılan kamu ve özel sektör ihaleleri sonucu münhasır satış hakları verilen yerinde tüketim noktalarıyla yapılan anlaşmalardaki rekabet etmeme yükümlülüğü iki seneyi geçmemek şartıyla uygulanabilir olmasıdır.
 - Satış noktalarına, belirli bir süre içinde dağıtım yapılan gazlı içeceklerden bir önceki yıldaki satışların belirli bir oranı şeklinde bir miktarı satın alma şartı koşulmamalı ya da böyle bir şarta bağlı avantajlar sağlanmamalıdır.
 - Ayrıca belirli spor, sanat ya da eğlence olaylarını desteklemek amacıyla belirli bir mekanda yaptığı ve içecek tedarikinin reklâm amaçlı bir yan unsur olarak yer aldığı sponsorluk anlaşmaları, bir yılda 60 günü geçmemek şartıyla uygulanabilir.
 - Ev kanalında 100 m² ve altında net satış alanına sahip satış noktaları için; bir noktada eğer CCİ'ye ait dolap dışında tüketicinin doğrudan erişebileceği bir başka alkolsüz ticari içecek dolabı yoksa bu noktada CCİ'ye ait dolapların kullanılmasını düzenleyen ariyet sözleşmeleri, dolabın görünür kısmının ve satış noktasındaki toplam dolap hacminin %20'sini kapsayacak şekilde rakip ürün konulmasına izin verilmesini temin edecek şekilde düzenlenmelidir.

²⁸ Kurulun 20.06.2019 tarih ve 19-22/335-152 sayılı kararı ile geri alınmıştır.

²⁹ Kurulun 10.09.2007 tarih ve 07-70/864-327 sayılı kararı.

- Yerinde tüketim kanalındaki noktalar için; bir noktada eğer CCI'ye ait dolap dışında sıhhi açıdan içecek depolanmasında sakınca bulunmayan bir başka alkolsüz ticari içecek dolabı yoksa bu noktada CCI'ye ait dolapların kullanılmasını düzenleyen ariyet sözleşmeleri, dolabın görünür kısmının ve satış noktasındaki toplam dolap hacminin %20'sini kapsayacak şekilde rakip ürün konulmasına izin verilmesini temin edecek şekilde düzenlenmelidir.
 - Ticari içecekler kapsamındaki ilgili ürün pazarlarının herhangi birinde ev kanalı rakamlarına göre CCI'nin rakiplerinden birinin %50'den fazla pazar payına sahip olması ve bu pazar payının CCI'nin ilgili ürün pazarındaki payının iki mislinden fazla olması halinde, rakip teşebbüse ait söz konusu ürünlerin CCI'nin dolabına konulabilme izninden istisna tutulabilir.
 - CCI'nin daha önce ürünü olmayan kategorilerde yeni piyasaya sürdüğü ürünlerin rakiplerinin, CCI ürünü piyasaya sürüldükten sonra iki sene geçene kadar CCI'nin dolabına konulabilme izninden istisna tutulabilir.
- (80) Kararda CCSD'nin, satış sistemini yukarıda yer verilen hükümler doğrultusunda, gerekçeli kararın tebellüğ tarihinden itibaren derhal değiştirmeye başlaması gerektiği belirtilmiş, bu değişikliklerin 2002/2 sayılı Tebliğ'in geçici 2. maddesi dairesinde, en geç 01.07.2008 tarihine kadar tamamlanması gerektiği öngörülmüştür. Dolayısıyla bu karar uyarınca gazlı içeceklerde CCSD'nin, belli kriterler altındaki sponsorluk faaliyetleri ve ihaleler hariç, sözleşmeler ile veya fiili olarak münhasırlık tesisi yasaklanmıştır.
- (81) 16.10.2008 tarih ve 08-58/930-376 sayılı Kurul Kararı (2008 Tarihli Coca-Cola Kararı): Bu karar CCSD'nin nihai satış noktaları ile imzalanmak üzere hazırlamış olduğu sözleşmelerin Kurulun açık ve kapalı pazarda 10.09.2007 tarih ve 07-70/864-327 sayılı muafiyetin geri alınması kararının gereklerini yerine getirip getirmediğinin tespit edilmesi ve ilgili sözleşmeler için menfi tespit belgesi verilmesi veya muafiyet tanınması talebi üzerine alınmıştır. Kararda, ihale usulü sözleşmelerde gazlı içecekler için öngörülen rekabet yasağının, CCSD'nin gazlı içeceklerle ilişkin pazar payının 2002/2 sayılı Tebliğ'de belirtilen eşiğin üzerinde olması nedeniyle grup muafiyetinden yararlanamayacağına, ancak süresi iki yılı geçmeyen rekabet yasağı içeren sözleşmelere 10.09.2007 tarih, 07-70/864-327 sayılı Kurul Kararı gereğince bireysel muafiyet tanınmasına, bu sözleşmelerde gazsız içecekler için öngörülen 5 yılı aşmayan rekabet yasağının 2002/2 sayılı Tebliğ'in 2. maddesi kapsamında grup muafiyetinden yararlandığına karar verilmiştir.
- (82) 05.03.2015 tarih, 15-10/148-65 sayılı Gazlı İçecek Kararı (Soruşturma): CCSD'nin başta İstanbul, Ankara, İzmir, Bursa, Antalya olmak üzere Türkiye'nin muhtelif yerlerindeki bazı noktalar ile münhasırlık anlaşması yaptığı iddiası üzerine yürütülen önaraştırma sonucunda CCSD'nin sözleşmelerle ve fiili uygulamalarla, münhasırlığa yönelik faaliyetler içinde bulunup bulunmadığının tespitine yönelik olarak soruşturma açılmıştır. İlgili soruşturmada sözleşmelerde "özel hükümler" bölümünde düzenlenen indirim ve desteklerin lafız olarak, gazlı ürünlerde münhasırlık karşılığında noktaya temin edildiği veya noktanın gazlı ürünlerdeki satın alma davranışına bağlı olarak noktada kalmaya devam edeceği şeklinde yorumlanacak nitelikte olmaması, CCSD tavizlerinin ve tavizler içinde en büyük yeri alan promosyonlarının kısa süreli ve münhasırlığa dayalı verilmediği, ayrıca tavizlerin alım miktarıyla bağlantılı olması, PEPSICO ve diğer küçük teşebbüslerdeki bulunurluk artışının 2007 Coca Cola Muafiyet Kararı'nın pazara olumlu yansımaları olarak değerlendirilmesi, CCSD'nin neredeyse tüm rakiplerinin pazar paylarının artış göstermesi, CCSD'nin yerel

perakendeciler özelinde tavizlerini rakipleri dışlayıcı bir şekilde kullandığı veya PEPSICO satan noktalara ayrımcılık uyguladığı yönünde bir bulguya ulaşılamaması, rakiplerin pazar payı ve bulunurluk rasyolarında sağladığı gelişim ve bu gelişimin ekonomik kârlılıktan ödün vermeden yakalanmış olması, makro düzeyde CCSD tarafından uygulanan indirimlerin dışlayıcı etki doğurmaması, rakip ürünlerin yıllar içerisinde yaşadığı bulunurluk ve pazar payı düşüşünün CCSD uygulamalarından kaynaklandığına yönelik herhangi bir tespit yapılamaması gerekçeleriyle CCSD'nin fiili münhasırlık uygulaması içerisinde bulunduğuna yönelik bir tespit ve değerlendirmenin yapılmasının mümkün olmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

G.4.3.3. Enerji İçeceği Pazarında Başvuru Konusuna İlişkin Kararlar

- (83) 19.12.2019 tarih ve 19-45/767-329 sayılı RED BULL Kararı: RED BULL'un fiili münhasırlık uygulamak ve yeniden satış fiyatını belirlemek suretiyle 4054 sayılı Kanun'u ihlal ettiği iddiasının incelendiği soruşturma sonucunda indirim sistemi vasıtasıyla veya RED BULL'a ait soğutucu dolapların rakip ürünlere kapatılması suretiyle fiilen bir münhasırlık yaratılmadığı RED BULL'un uyguladığı mükemmel nokta sisteminin ve tavsiye fiyata uyum kriterinin alıcıların yeniden satış fiyatının belirlenmesi amacını taşımadığı yahut böyle bir etkisinin bulunmadığına karar verilmiştir.
- (84) RED BULL'a ilişkin yukarıda bahsedilen soruşturma kararından başka herhangi bir muafiyet kararı bulunmamaktadır.

G.4.4. Değerlendirme

G.4.4.1. Bildirime Konu Uygulama Ve Niteliği

- (85) Kurulması planlanan sistemde birbirleriyle bağlantılı üç farklı sözleşme bulunmaktadır:
- İlk sözleşme, TUM İÇTUR ile en rekabetçi ve avantajlı fiyat teklifinde bulunan üretici teşebbüs (sağlayıcı) ve ürünlerin dağıtımını yapacak olan bayi (bayi) arasında imzalanacak olan Tedarik Sözleşmesi.
 - İkinci sözleşme, TUM İÇTUR ile alt işletmeci arasında akdedilecek olan Alt İşletme Sözleşmesi.
 - Son sözleşme ise ürünün üreticisi sağlayıcı, dağıtıcısı bayi ve nihai satış noktası olan alt işletmeci arasında imzalanacak olan Tek Elden Satın Alma Sözleşmesi.
- (86) Bu sistemde, alt işletmeci, en avantajlı fiyat teklifinde bulunarak yiyecek ve içecek alanlarında kendi ürünlerini sattırma hakkını elde eden sağlayıcının ürünlerini satma yükümlülüğü (rekabet etmeme yükümlülüğü) altına girecektir. TUM İÇTUR İstanbul Havalimanı'ndaki tedarik zincirini bira, gazlı/gazsız içecek ve enerji içeceği ürünleri için başlatmayı planladığını ifade etmiştir³⁰. TUM İÇTUR tarafından, alternatif sağlayıcı teşebbüslerle yapılan görüşmeler neticesinde EFPA, COCA-COLA ve REDBULL ana tedarikçiler olarak tespit edilmiş, İstanbul Havalimanında kurulması planlanan sistemin bir benzerinin Türkiye'de diğer havalimanlarında bulunmadığı belirtilmiştir.
- (87) Başvuru kapsamında münhasırlığın TUBORG marka ürünlerin satılacağı İç Hatlar ve Dış Hatlarda bulunan Tahsisli Alanları (Özel Alanlar³¹) kapsamayacağı belirtilmiştir.

³⁰ Başvuru süresince, sisteme eklemek istedikleri ürün grubunun olmadığı, bahse konu dosya sonrasında sisteme eklemek istedikleri ürün olması durumunda yeniden başvuracakları ifade edilmiştir.

³¹ Özel Alanlar ile ilgili olarak TUM İÇTUR ve EFPA arasında akdedilen Sözleşme'nin Ek 2'sinde düzenlendiği belirtilmiş, ancak Ek 2 de sunulmamıştır. Bildirim Formunda ilk olarak özel alanların daha sonra belirleneceği ifade edilirken gönderilen cevapta herhangi bir alt işletmeci Tuborg ürünlerini satmak isterse onun alanının Özel Alan olacağı ifadesi yer almaktadır. Dolayısıyla Özel Alanlar'ın net olarak belirlenmediği görülmektedir.

Özel Alanlar'ın iç hatlarda bir adet, dış hatlarda da bir adet olmak üzere toplam iki adet olacağı ve TUM İÇTUR'a tahsisli (.....) m²'lik alandan verileceği ifade edilmiştir³².

- (88) TUM İÇTUR tarafından, İstanbul Havalimanının yerinde tüketim amacıyla yiyecek ve içecekler ayrışmış alanların dağılımı aşağıdaki haliyle sunulmuştur.

Tablo 1- İstanbul Havalimanının Yerinde Tüketim Amacıyla Yiyecek ve İçecekler Ayrışmış Alan Dağılımı

TUM İÇTUR Tahsisli Yeme İçme Alanları (m ²)	THY CIP Lounge (m ²)	İGA Lounge Alanı (m ²)	Toplam
(.....)	(.....)	(.....)	48.335
%(.....)	%(.....)	%(.....)	%100

Kaynak: Dosya içeriği bilgiler

- (89) Tablodan anlaşıldığı üzere İstanbul Havalimanının yeme içme alanlarının büyük bir bölümünde (%(.....)) münhasırlık başvurusu kapsamında anlaşma sağlanan tedarikçilerin ürünleri (EFES, CCSD ve REDBULL) satışa sunulacaktır. Öte yandan başvuru sahibi tarafından,

- THY Lounge'da gazlı/gazsız içecek kategorisinde CCSD, bira kategorisinde EFPA ürünlerinin sunulduğu, enerji içeceğinin bulunmadığı;

- İGA Lounge'da (BTA tarafından işletilen bu bölümde) gazlı/gazsız içecek kategorisinde CCSD, bira kategorisinde EFPA ürünlerinin sunulduğu, enerji içeceğinin bulunmadığı³³

ifade edilmiş olduğundan İstanbul Havalimanının neredeyse %(.....)'ünde EFPA ve CCSD ürünlerinin satılacağı iç hatlarda bir adet, dış hatlarda da bir adet olmak üzere belirlenen özel alanlarda rakip ürünler satılabileceği anlaşılmaktadır.

- (90) Kurulması planlanan sistemde öncelikle her bir sağlayıcı açısından toplam iskonto oranları ile alt işletmecilere uygulanacak iskonto oranları belirlenmektedir. Sağlayıcının ilgili distribütörü/bayisi alt işletmeciye satış yaparken o alt işletmeci için tanımlı olan iskonto oranını uygulayarak alt işletmeciye fatura kesmektedir. Toplam iskonto oranından, alt işletmeciye uygulanan fatura altı iskonto oranı çıkarıldığında kalan iskonto oranı da TUM İÇTUR'a ay sonunda fatura karşılığında ödenecektir. İskontoların hesaplanmasına ilişkin örnekler, aşağıdaki tabloda sunulmaktadır:

Tablo 2- Sistemde İskonto ve Faturalandırma İşlemlerinin Nasıl Yapılacağına İlişkin Örnek

(.....TİCARİ SIR.....)

³² Dosya içeriği bilgilerde ayrıca, TUBORG ürünleri satılabilecek bu alanın sabitlenmiş olmadığı, havalimanında faaliyet göstermeye başlayacak herhangi bir alt işletmeci TUBORG ürünleri satmak ister ise onun alanının "Özel Alanlar" olarak belirleneceği belirtilmiştir.

³³ Yine başvuru sahibi tarafından Havalimanı Terminal Binası içindeki Otel'de (Otel) gazlı/gazsız içecek kategorisinde CCSD, bira kategorisinde EFPA ürünlerinin satıldığı ve enerji içeceğinin bulunmadığı ifade edilmiştir.

- (91) TUM İÇTUR tarafından, İstanbul Havalimanı'ndaki zincir restoranlara halihazırda ürün temin eden firmaların, münhasırlık ilişkisi tesis edilmesi planlanan firmalardan farklı olması durumunda, gerekli iznin alınmasının ardından bu noktaların münhasırlık tesis edilmesi planlanan firmaların ürünlerini satmaya başlayacakları ifade edilmektedir.

G.4.4.2. Konuya İlişkin Kurul Kararlarının Başvuru Konusu Sözleşme Hükümleri Açısından Değerlendirilmesi

G.4.4.2.1. Rekabet Etmeme Yükümlülüğü

- (92) TUM İÇTUR'un tedarikçilerle akdettiği Tedarik Sözleşmelerinin rekabet etmeme yükümlülüğü içeren hükümlerine aşağıda yer verilmektedir.
- (93) 22.01.2019 tarihinde TUM İÇTUR ile EFPA ve dağıtıcı bayi arasında akdedilen Tedarik Sözleşmesinin "TUM İÇTUR'nın Yükümlülükleri" başlıklı dördüncü maddesi şu şekildedir:

“(.....).”

- (94) "Sözleşmenin Süresi" başlıklı ikinci maddeye göre Sözleşme'nin münhasırlık haricindeki diğer tüm maddeleri, Özel Alanlar hariç tüm yiyecek ve içecek ünitelerinde EFPA'nın ithalatı, pazarlama, dağıtım ve satışını gerçekleştirdiği bira ürünlerinin sözleşmenin imza tarihinden itibaren (.....) litre miktarındaki ürünün, müşterilere satışının tamamlanmasına kadar yürürlükte kalacaktır.
- (95) CCSD ile TUM İÇTUR arasında imzalanan Tedarik Sözleşmesinin birinci maddesinde TUM İÇTUR, beş yıllık bir süre boyunca alt işletmecilerin gazsız ürün olarak sadece CCSD'nin dağıtımını yaptığı ürünleri satmalarını sağlama taahhüdünde bulunmaktadır.
- (96) TUM İÇTUR ile RED BULL arasındaki anlaşmaya göre ise enerji içeceği için bir münhasırlık düzenlenmemiş olmasına rağmen, bildirim konu Alt İşletme Sözleşmesi'ne muafiyet alınmasının ardından, bu noktalarda kısmen münhasıran REDBULL enerji içeceği satışının yapılması planlanmaktadır. Satış noktalarında REDBULL ürünleri haricinde CCSD'nin satışı yaptığı Burn markası gibi enerji içecekleri de bulunacaktır.
- (97) Rekabet etmeme yükümlülüğü içeren yukarıdaki hükümler bazı geçmiş Kurul kararlarında da ele alınmıştır. Kurul, bira sektöründe merkezi alım söz konusu olduğunda 2 yıllık bir süre için rekabet etmeme yükümlülüğü getirilmesi halinde³⁴ bireysel muafiyet verilebileceğine 10.04.2008 tarih ve 08-28/321-105 sayılı kararında hükmetmiş ve daha sonra bu yaklaşımını 23.05.2012 tarih ve 12-27/796-224 sayılı kararında tekrarlamıştır. Gazlı içecekler sektörü bakımından da benzer şekilde ihale yöntemiyle alım yapan noktalara iki yıllık rekabet etmeme yükümlülüğü getirilmesi halinde bireysel muafiyet verilebileceğini ilk kez 10.09.2007 tarih ve 07-70/864-327 sayılı kararda belirtilmiş ve ardından 16.10.2008 tarih ve 08-58/930-376 sayılı kararda bu husus tekrarlanmıştır. CCSD'ye ilişkin kararlarda ayrıca CCSD'nin gazsız içecekleri için öngörülen beş yılı aşmayan rekabet yasağının 2002/2 sayılı Tebliğ'in 2. maddesi kapsamında grup muafiyetinden yararlandığına karar verilmiştir. Kurulun CCSD gazlı içecek ve EFPA kararlarında yerinde tüketim noktaları özelinde, tüm teşebbüslerin katılımına açık ve rekabetçi bir yapıda düzenlenen ve şeffaf ve nesnel şartlarla yapılan kamu ve özel sektör ihaleleri sonucundaki sözleşmelerde yer alan rekabet etmeme yükümlülüklerine iki sene süreyle istisna getirilmiş, bu süre CCSD'nin gazsız ürünleri

³⁴ Söz konusu muafiyet koşulu, EFPA ile BİMPAŞ dışındaki teşebbüslere karşı ileri sürülemeyen rekabet etmeme yükümlülüğü içermektedir.

için beş yıl olarak belirlenmiştir.

G.4.4.2.2. Tavsiye Fiyat

- (98) TUM İÇTUR ile ALT İŞLETMECİLER arasında akdedilen sözleşmelerin fiyatla ilgili hükümlerine aşağıda yer verilmiştir:

“(.....).”

- (99) Alt İşletme Sözleşmelerinde yer alan fiyatlamaya ilişkin yukarıdaki hükümlerden: (i) Alt İşletmeci'nin ürün fiyatlarında ÜFE, TÜFE ve GFE aritmetik ortalamasından daha fazla bir artış talep etmesi halinde, söz konusu artış için TUM İÇTUR'dan onay alındığı, (ii) Alt İşletmecilerin bütün ürünler için Referans Havalimanı Fiyatlandırmasının vergiler hariç %(.....) (yüzde (.....)) fazlasına kadar perakende fiyat belirlemede serbest olduğu ve bu oranın üstündeki vergiler hariç perakende fiyatlarda ise TUM İÇTUR'un onayını alacağı anlaşılmaktadır. Bu durumda sözleşme hükümlerinin azami fiyat uygulamasına benzemekle birlikte azami haddin üstünün de TUM İÇTUR'un onayına tabi olmak suretiyle mümkün olabileceği ifade edilebilir. Sözleşme konusu ürünlere ilişkin fiyat düzenlemeleri bazı geçmiş Kurul kararlarında da ele alınmıştır. 23.05.2012 tarih ve 12-27/795-223 sayılı Ekonomi kararında “EFPA'nın, kurmayı planladığı ve Hızlı Tüketim Malları sektöründe “Ekomini” markası altında faaliyet gösterecek olan franchise sistemi için “Franchise veren (FV), Ek-4'de³⁵ belirlenen Ürün Kategorileri'nde yer alan ürünler için Master Franchise'a (MF) maksimum perakende satış fiyatı tavsiye etmeye yetkilidir. MF, bu tavsiye maksimum satış fiyatının üstünde satış yapmamayı kabul ve beyan eder. MF'nin tavsiye edilen maksimum satış fiyatının üstünde satış yapması işbu MFS'ye aykırılık teşkil edecektir...” şeklinde düzenlenen sözleşme maddesinin, FV'nin MF'lere yaptığı tavsiye maksimum satış fiyatı uygulamasının tavsiye niteliğinde ve sadece azami satış fiyatı uygulaması olduğu belirtilmiştir. Dolayısıyla, incelenen hükümden 2002/2 sayılı Tebliğ'e aykırı bir fiyat düzenlemesinin bulunmadığı kanaatine varılmıştır. Sözleşmede yer alan söz konusu maksimum satış fiyatı uygulamasının amacının, Ekomini Noktalarında satılacak ürünlerin, merkezi pazarlık ya da satın alma süreci sonunda daha avantajlı koşullarda tedarik imkanının düşük fiyatlı olarak nihai tüketicilere aktarılabilmesi, Ekomini Noktalarının başta indirim marketleri olmak üzere, modern HTM perakendecileri ile fiyat rekabeti yapabilmesi ve fiyata duyarlı tüketicileri mağazalara çekebilmesi olduğu belirtilmiştir.
- (100) Bu bilgiler ışığında incelenen sözleşmedeki maksimum fiyat düzenlemesinin rekabet üzerindeki olumsuz etkilerinin çok düşük olacağı tahmin edilmektedir.

G.4.4.2.3. Merkezi Tedarik

- (101) TUM İÇTUR, işletme hakkını elde ettiği alanları işletecek alt işletmecilerinin yoğun olarak satacakları yiyecek ve içecek ürünleri için toplu pazarlık yaparak üreticilerinden (sağlayıcılarından) uygun fiyatlar alarak avantajlı satış koşullarından ve imkanlardan hem kendisinin hem de alt işletmecilerini faydalandırma amacıyla sözleşme akdetmiştir. TUM İÇTUR ile KİDA GIDA arasında imzalanan Alt İşletme Sözleşmesinin 7.6.9. maddesi ürün alım taahhüdü ve yükümlülüğün ihlali haline ilişkin düzenlemeleri içermektedir:

“(.....).”

- (102) Sözleşme konusu ürünlere ilişkin merkezi tedarik bazı geçmiş Kurul kararlarında da ele alınmıştır: EFPA'nın, kurmayı planladığı ve Hızlı Tüketim Malları sektöründe “Ekomini” markası altında faaliyet gösterecek olan franchise sistemi için hazırlanan

³⁵ Alkollü içeceklerle gazlı içecekleri içermektedir.

sözleşmelerle, franchise verene Ekomini noktalarında satılmasını tespit ettiği ürünler için³⁶ merkezi olarak pazarlık ve/veya satın alma hakkı verilmesi amaçlanmıştır³⁷. Bu hususun değerlendirildiği kararda, ürünlerin yeknesak biçimde tüm Ekomini noktalarında bulundurulmasının franchise sisteminden beklenen faydaların elde edilmesi ve tüketici gözünde standardizasyonun sağlanmasında faydası olabileceği belirtilmiştir. Karara göre Ekomini Noktalarını ürünlerin tedarikinde yalnız bırakmak ve onları bireysel tedarike yöneltmek, bu sistemden beklenen faydalarının bir diğer ifade ile elde edilebilecek üretici fazlasının gerektiği kadar elde edilememesine ve nihai amaç olan fiyat rekabeti yapılamamasına neden olabilecektir. Bu durum ise Ekomini sisteminin asıl hedefi olan modern HTM perakendecileri ile fiyat rekabeti yapmasının önünde bir engel yaratabilecektir. Bu kapsamda ilgili karardaki merkezi tedarike ilişkin hükümlerin sözleşmeyi 2002/2 sayılı Tebliğ'in kapsamından çıkaracak nitelikte olmadığı kanaatine varılmıştır.

G.4.4.3. Rakiplerin Görüşleri

G.4.4.3.1. TUBORG'un Bira Pazarına ve TUM İÇTUR'un Münhasırlık Talebine Dair Görüşleri

- (103) TUBORG tarafından; TUBORG'un havalimanı bulunurluğunun, TUBORG tarafından havalimanı restoran işletmeciliğinde hakim durumda bulunduğu düşünülen BTA ile ANADOLU EFES arasındaki münhasır anlaşma ve ANADOLU EFES'in havalimanlarına yönelik münhasır uygulamaları nedeniyle son derece kısıtlı olduğu, (.....) havaalanından İzmir, Adana, Trabzon, Dalaman ve S. Gökçen Havaalanlarında sınırlı bir şekilde bulunabildiği, İzmir ve Adana'da (.....) KSN'de ise tüm firmaların ürünlerinin karışık satıldığı, öte yandan TUBORG ürünlerinin, iç hat uçuşları bakımından en önemli havaalanı olan Esenboğa havalimanında ve uluslararası uçuşlar bakımından en önemli havaalanı olan İstanbul Havalimanında (ve önceki Atatürk Havalimanı) hiç bulunmadığı, bununla birlikte ANADOLU EFES'in dışlayıcı uygulamaları olmadığı takdirde havalimanında bulunmanın, işletmelere ürün satışı ve dağıtımını yapmanın TUBORG bakımından teknik veya ekonomik herhangi bir ilave zorluğu/farklılığı olmadığı, bu alandaki noktalara satış dağıtım yapmanın AVM'lerdeki müşteriye satış yapmaktan farklı olmadığı ifade edilmiştir.

G.4.4.3.2. PEPSICO'nun TUM İÇTUR'un Münhasırlık Talebine Dair Görüşleri

- (104) PEPSICO, teklif sürecinin TUM İÇTUR tarafından şeffaf olmayan bir şekilde yürütüldüğünü belirtmekte, özellikle, TUM İÇTUR yetkilileri tarafından şifahi verilen bilgilerden TUM İÇTUR'un bira ve alkolsüz içeceklerle ilişkin Anadolu Grubu şirketleri olan EFPA ve CCSD tarafından verilen teklifleri birlikte değerlendirme eğiliminde olduğu ve bu bağlamda Anadolu Grubu'nun portföy gücünün kararda etkili olan bir faktör haline geldiği izlenimi alındığını ifade etmektedir.
- (105) PEPSICO ek olarak, TUM İÇTUR tarafından yeme içme alanlarında kurulması planlanan kısmi münhasırlık içeren sözleşmelere yönelik olarak Kurul tarafından bireysel muafiyet verildiği takdirde, PEPSICO'nun yerinde tüketim kanalında hareket alanının oldukça daralacağını ve bu kararın gazlı içecek sektöründeki rekabet açısından oldukça zararlı olacağını belirtmektedir.
- (106) PEPSICO tarafından ayrıca; teklif sürecinde TUM İÇTUR'un PEPSICO'dan talep ettiği indirimlerin gazlı içecek sektöründe PEPSICO'nun sektöre ilişkin bilgisi ve deneyimi çerçevesinde karlılık yaratacak boyutta olmadığı, belirli bir müşteri ile yapılan

³⁶ Bu ürünler, gazlı ürünler ile alkollü ürünleri de içermektedir.

³⁷ Kurulun 23.05.2012 tarih ve 12-27/795-223 sayılı kararı.

münhasırlık anlaşmalarının aksine, belirli bir satış alanında yer alan tüm satış noktalarını kapsayacak şekilde tesis edilen bir münhasırlığın sağlayıcı açısından tanıtım için satış noktasına ilave bir yatırım yapma saiki yaratmayacağı, bu tür bir münhasırlık sistemi ile rekabet etmeme yükümlülüklerinin yaratması beklenebilecek bedavacılık ya da vazgeçme sorunlarının giderilmesi gibi etkinliklere de sebep olmayacağı, sözleşmeler kapsamında münhasırlık karşılığı talep edilen desteklerin müşteriye yansıtılma oranının satış noktalarının değişik sağlayıcılar ile anlaşabildiği rekabetçi bir yapıya göre oldukça az olacağı ifade edilmiştir.

- (107) PEPSICO, bunlara ek olarak havaalanındaki yeme içme yerleri açısından verilecek olan bu münhasırlığın havaalanı dışında faaliyet gösteren zincir mağazalar ile PEPSICO arasında yapılan sözleşmeleri de olumsuz yönde etkileyeceğini, hakim durumdaki teşebbüse havaalanı açısından toptan münhasırlık verilmesi, PEPSICO'nun anlaşmalı olduğu bir zincirin havaalanında satış noktası açması durumunda bu noktada PEPSICO yerine hakim durumdaki teşebbüsün ürünlerinin satılması anlamına geleceğini ve bu şekilde hakim durumdaki teşebbüsün PEPSICO'nun söz konusu zincirlere yaptığı yatırım ve tanıtım çalışmalarından haksız yere yararlanacağını, bunun gazlı içecek pazarındaki dengesiz rekabetçi tablonun hakim durumdaki teşebbüs lehine bozulmasına sebep olacağını, bu çerçevede havalimanındaki tüm yeme içme yerlerine yönelik bir münhasırlık hakkı sağlanmasından ziyade, her bir yeme içme yeri ile ayrı ayrı sözleşmeler yapılmasıyla, daha rekabetçi bir yapının ortaya çıkacağını ve tüketici açısından daha fazla yarar sağlanacağını ifade etmiştir.
- (108) Enerji içeceğine ilişkin olarak CCSD'den rakip görüşü istenmiş, CCSD kendi markası ile İstanbul Havalimanı'nda bulunacağını ifade ederek bu konuda olumsuz herhangi bir görüş iletmemiştir.

G.4.4.4. Bildirim Konusu Sözleşmenin 4054 Sayılı Kanun'un 4. Maddesine Göre Değerlendirilmesi

G.4.4.4.1. 2002/2 Sayılı Tebliğ Kapsamında Değerlendirme

- (109) 2002/2 sayılı Tebliğ'in 2. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan "Bu Tebliğ ile sağlanan muafiyet, sağlayıcının dikey anlaşma konusu mal veya hizmetleri sağladığı ilgili pazardaki pazar payının %40'ı aşmaması durumunda uygulanır." hükmü dikkate alındığında, her üç şirket bakımından da %40 pazar payı eşiği aşıldığından TUM İÇTUR ile EFPA'nın bayi ve distribütörleri ve CCSD'nin bayi ve distribütörleri ve RED BULL'un bayi ve distribütörleri (ve anılan teşebbüslerin bayi ve distribütörleri ile ASN'ler arasında) akdedilmesi öngörülen dikey anlaşmaların, anılan Tebliğ kapsamında grup muafiyetinden yararlanmasının mümkün olmadığı değerlendirilmektedir. 2019 yılı için EFPA'nın ciro bakımından pazar payı kapalı pazarda %(.....), açık pazarda %(.....) iken, satış miktarı bakımından pazar payı kapalı pazarda %(.....), açık pazarda %(.....)'dir. CCSD'nin ise ciro bakımından pazar payı gazlı içecekler için %(.....)³⁸, satış miktarı bakımından ise %(.....)'dir. RED BULL'un ciro bakımından pazar payı %(.....) iken, satış miktarı bakımından %(.....)'tir. Dolayısıyla, anılan teşebbüslerin pazar payları bahsi geçen Tebliğ'deki pazar payı eşiğini aşmaktadır. Bu nedenle, aşağıda başvuru konusu sözleşme bakımından bireysel muafiyet değerlendirmesi yapılacaktır.

³⁸ CCSD'nin ciro bakımından pazar payları paketli su için %(.....), meyve suyu için %(.....), buzlu çay için %(.....)'dir.

G.4.4.4.2. Bireysel Muafiyet Değerlendirmesi

(110) 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamındaki anlaşmalar 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinin birinci fıkrasında belirtilen koşulların tümünün sağlanması halinde 4. maddenin uygulanmasından muaf tutulabilmektedir. Aşağıda bildirim konu Sözleşmeler 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinde yer alan koşullar bakımından değerlendirilmiştir.

a) Malların Üretim veya Dağıtımını ile Hizmetlerin Sunulmasında Yeni Gelişme ve İyileşmelerin ya da Ekonomik veya Teknik Gelişmenin Sağlanması

(111) 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinin (a) bendinde yer alan muafiyet şartlarından ilkinin birbirlerine alternatif olan unsurlarını şu şekilde sıralamak mümkündür:

- bir malın ya da hizmetin üretiminde gelişme ve iyileşme,
- bir malın ya da hizmetin dağıtımında gelişme ve iyileşme,
- teknolojik gelişmenin sağlanması,
- ekonomik gelişmenin sağlanması.

(112) Bildirim kapsamında, çok büyük yatırım gerektiren İstanbul Yeni Havalimanı'nın Yiyecek ve İçecek Alanları İşletmecisi olan TUM İÇTUR'un, İstanbul Yeni Havalimanı projesini finanse ettiği, başvuruya konu sözleşmeler ile Yiyecek ve İçecek Alanları'nda yer almak isteyen Alt İşletmeciler'in ve bu alt işletmecilerin işletmelerinde bulunurluk sağlamak isteyen tedarikçi şirketlerin de söz konusu proje finansmanına katkı sağlamasının öngörüldüğü ifade edilerek 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinin (a) bendindeki koşulun sağlandığı belirtilmiştir. TUM İÇTUR tarafından yapılan yatırıma ilişkin olarak detaylı süreç aşağıdaki şekilde dile getirilmiştir.

(113) TUM İÇTUR tarafından; alt işletmecilerin elde edecekleri ikinci tür etkinlik kazanımını görebilmek için İGA İşletme'nin ve ortaklarının bu proje için çok büyük yatırım yaptığı ve yatırıma devam ettiği, İGA İşletme'nin, havalimanındaki belirli faaliyetlerin yürütülmesi konusunda ihaleler açarak bu faaliyetleri ihaleleri kazanan teşebbüslere aktardığı böylece ihaleleri kazanan teşebbüslerin projenin finansmanının bir bölümüne katkıda bulunmaları sağlandığı, TUM İÇTUR'un Yiyecek ve İçecek Alanları İşletmecisi olarak büyük bir yatırım yaparak projenin finansmanına katkı sağlama yükümlülüğü altına girdiği, benzer şekilde, TUM İÇTUR da İGA İşletme'ye karşı üstlendiği finansal yükümlülüğün bir bölümünü (i) Alt İşletme Sözleşmesi imzaladığı alt işletmecilere İşletme Bedeli adı altında ve (ii) bu alt işletmecilere ürün satan sağlayıcı teşebbüslere yansıtmasının kaçınılmaz olduğu, alt işletmecilere ürün satan sağlayıcılardan gerekli finansal desteği alabilmenin tek yolunun belirli bir süre için bu sağlayıcılara kısmi de olsa münhasır satış hakkı tanımak olduğu, sağlayıcılara bu hakkın tanınmaması halinde sağlayıcılardan TUM İÇTUR'a herhangi bir finansal destek gelmeyeceği, dolayısıyla TUM İÇTUR'un sağlayıcılardan alamadığı bu finansal katkıyı daha yüksek işletme bedelleri şeklinde alt işletmecilerinden almaya çalışmaktan başka yolu kalmayacağı ifade edilmiştir. Bildirim konusu sistemin hayata geçirilemediği bir durumda alt işletmecilerin TUM İÇTUR'a bu sistemin hayata geçirildiği duruma kıyasla daha fazla işletme bedeli ödemek durumunda kalacağı, bu durumun da alt işletmecilerin maliyetlerini arttıracığı, bildirim konusu sistemin hayata geçirilmesi durumunda ise bu projeye sağlayıcı teşebbüslerin desteği alınabileceği ve dolayısıyla alt işletmecilerin önemli bir maliyet etkinliği sağlayabileceği ifade edilmiştir.

(114) İstanbul Havalimanına yapılan yatırımların yarattığı değer çerçevesinde değerlendirildiğinde, bu satış alanlarında bira, kola ve enerji içeceği bakımından EFPA'ya, CCSD ve REDBULL'a tanınacak münhasırlık/kısmi münhasırlık; tüketici

faídası yaratacak yatırımların desteklenmesini sağlayabilecektir. Bu çerçevede bira, kola ve enerji içeceği satışlarında münhasırlık/kısmi münhasırlığa izin verilmesi halinde İstanbul Havalimanına yapılan yatırımların desteklenmesi yönüyle 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendinde belirtilen koşulu sağladığı kanaatine varılmıştır.

b) Tüketicinin Bundan Yarar Sağlaması

- (115) 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi anlamında rekabeti sınırlayıcı etkileri olan bir anlaşmanın muafiyet alabilmesi için tüketicinin ekonomik gelişmeden yarar sağlaması ve ortaya çıkacak faydadan tüketicinin adil bir pay alması bir diğer koşuldur. Tüketicie yansıyacak yararlar kapsamında; fiyatlarda sağlanacak düşüş, kalitenin ve ürün çeşitliliğinin artırılması, mal veya hizmet arzında devamlılığın sağlanması gibi hususlar sayılabilir.
- (116) Başvuru kapsamında tüketici faydası kapsamında; söz konusu sözleşmeler neticesinde, EFPA'nın, COCA-COLA'nın ve REDBULL'un, TUM-İÇTUR'a ve alt işleticilere katkı sağlamasının mümkün olacağı ve iskonto oranlarına istinaden noktalara sağlanacak katkılar vesilesiyle tüketicilere daha uygun fiyatlı bira, gazlı/gazsız içecekler, enerji içecekleri satışı ve daha iyi ürün ve hizmetler sunulması (daha kaliteli içecek, ürün portföy çeşitliliği, uygun sunum malzemeleri kullanımı, etkili sunum, mevzuatın izin verdiği ölçüde görsellik ve bilgilendirme, vb.) yoluyla, tüketicilerin ortaya çıkacak etkinlik kazanımlarından yarar sağlamasının söz konusu olacağı bildirilmiştir.
- (117) Kurulun geçmiş tarihli kararlarında da ele alındığı üzere, ASN'ler münhasırlık hükümlerinin tüketiciye fayda sağlayıp sağlamayacağı noktasında, KSN'ler ile aynı değerlendirmeye tabi tutulmamaktadır. ASN'ler, teşebbüslerin münhasır anlaşmalarının tüketiciye görsellik ve mekanın özelliği bakımından fayda sağlayabileceği noktalar. Şöyle ki; tüketiciler ASN'lerde ürünü yerinde tükettiğinden, mekanın görselliği önem arz edebilmekte ve sağlayıcılar da münhasır anlaşmalar karşılığında mekanın giydirilmesi, dekorasyonuna katkı sağlanması ve nokta içi aktivitelerin desteklenmesi yoluna gitmektedirler. Böylece noktaya yatırım yapılmasıyla tüketiciler, münhasır anlaşmalardan olumlu yönde etkilenebilmektedir³⁹.
- (118) TUM İÇTUR tarafından çok sayıda alt işletmecinin, bireysel olarak sağlayıcılardan almaları mümkün olmayan indirimleri bu sistem sayesinde alabilmelerinin mümkün olacağı, bu arada şayet sağlayıcı veya onun distribütörü/bayisi herhangi bir alt işletmeciye sistemde tanımlanandan daha fazla indirim uygulamak isterse bunun önünde hiçbir engel bulunmadığı vurgulanmaktadır. Bu sistemde cevabi yazıda; TUM İÇTUR sistem tarafından tanımlanan oranın karşılığını (toplam iskonto oranından, sistemin alt işletmeciye tanımladığı fatura altı iskonto oranı arasındaki fark) tahsil ettiği sürece, sağlayıcı veya onun distribütörü/bayisi alt işletmeciye sistemin tanımladığı fatura altı iskontosundan daha yüksek bir indirim yapabileceği, bir başka ifadeyle sistemin, sağlayıcı veya onun distribütörü/bayisinin alt işletmecilere uygulaması gereken indirimin oranının en alt düzeyini belirleyerek alt işletmecilerin uygun koşullarla ürün tedarik edebilmelerini hedeflediği, ürünleri daha uygun koşullarda satın

³⁹ Diğer taraftan KSN'lerde ürün yerinde tüketilmediğinden, ürün özelliklerinin yanı sıra mekanın görselliği tüketiciler açısından merkezi bir önem arz etmemektedir. KSN'lere yapılan fiziksel yatırımların başında soğutucu dolapların geldiği bilinmektedir. KSN'lerde münhasırlığın olması halinde, tüketicilere doğrudan yansıyacak bir faydadan söz edilemeyecek, hatta noktada bulunan ürün çeşitliliğinin sadece tek firmanın ürünleri ile sınırlanıyor olması sebebiyle tüketiciler bu durumdan olumsuz etkilenebilecektir.

alabilen bir alt işletmecinin de gerekli koşulların⁴⁰ sağlanması halinde bu ürünleri tüketicilere uygun koşullarda satacağı ifade edilmektedir.

- (119) Başvuruda her ne kadar alt işletmecilerin yapacağı ürün fiyatlamaları için çeşitli düzenlemeler bulunsun da ürünlere yapılacak zamların daha çok bir onay mekanizmasına tabi olduğu ancak bu düzenlemelerin sıkı bir tavan fiyat niteliğinde olmadığı, ticari hayatın doğası gereği de alt işletmeciler katı bir regülasyona tabi olamayacağından ve havaalanlarında uygulanan fiyatların genelde ortalamasının üzerinde olduğu bilindiğinden, ürün fiyatlarının uygun olacağı yönünde bir değerlendirme mümkün görünmemektedir.
- (120) Bununla birlikte, sözleşme konusu tarafların bira, kola ve enerji içeceği pazarlarında yüksek pazar payına sahip olduğu dikkate alındığında, EFPA'ya, CCSD'ye ve RED BULL'a nazaran oldukça düşük bir bulunurluğa sahip olan diğer teşebbüslerin ürün bulunurluğunu ve çeşitliliğini ASN'lerde olumsuz yönde etkileyebileceği, bu durumdan tüketicilerin zarar görebileceği kanaati oluşmuştur. ASN'lerin teşebbüsler için pazarlama ve reklam mecrası olması niteliği ışığında, tüketicilerin seçeneklerinin kısıtlanması halinde, tüketicilerin mekana yapılacak yatırımlardan ve buna bağlı olarak görsellikten/hizmette iyileşmeden elde edeceği faydanın, rakip markaların bulunurluğunun kısıtlanmasının getireceği zararın yanında sınırlı kalabileceği değerlendirilmektedir. Bir başka ifadeyle, olası bir tüketici faydasının/tüketicie sunulacak hizmette iyileşmenin, ürün çeşitliliğinin daralmasını bertaraf edecek düzeyde olmadığı; tanınacak münhasırlığın/kısmi münhasırlığın tüketicilerin tercihlerini sınırlandıracak olması sebebiyle tüketiciler nezdinde faydadan çok zararının olabileceği, bu nedenle 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinin (b) bendi kapsamındaki koşulun sağlanmadığı kanaatine varılmıştır.

c) İlgili Piyasanın Önemli Bir Bölümünde Rekabetin Ortadan Kalkmaması

- (121) 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinin (c) bendinde yer alan "İlgili piyasanın önemli bir bölümünde rekabetin ortadan kalkmaması" şeklindeki muafiyet kararı verilebilmesinde aranan bu olumsuz koşul gereğince, muafiyete konu anlaşma ilgili piyasanın önemli bir bölümünde rekabetin ortadan kalkmasına neden olmamalı, başka bir deyişle sağlanan ekonomik gelişme veya fayda ile tüketicinin bundan yarar sağlaması, rekabetin ortadan kaldırılması ile ulaşılan sonuçlar olmamalıdır. Bu değerlendirme yapılırken dikkate alınması gereken başlıca hususlar; pazarda hâlihazırda giriş engellerinin olup olmadığı, hâkim durumda olan bir teşebbüsün bulunup bulunmadığı, dikey anlaşmalar aracılığıyla giriş engeli yaratılıp yaratılmadığı, tüketici tercihlerinin ne ölçüde kısıtlandığı ve pazarın yapısı olarak sıralanabilir.

⁴⁰ Dosya içeriği bilgilerinde bu koşullar şu şekilde aktarılmıştır: Bu koşulların başında aynı ürünü satan alt işletmecilerin arasındaki marka içi rekabetin kısıtlanmamış olması gelmektedir. Sistemde alt işletmecilere uygulanacak fatura altı iskontonun en alt seviyesinin belirleniyor olması ve bunun işletmecinin satış potansiyeline göre değişiyor olması ve ayrıca alt işletmecinin bu belirlenen iskontodan daha yüksekini alabilmesinin önünde hiçbir engelin bulunmuyor olması, alt işletmeciler arasındaki marka içi rekabetin yaşanmasını sağlayacaktır. Ayrıca, alt işletmecilerle yapılan Alt İşletme Sözleşmeleri'nde alt işletmecilerinin azami fiyat seviyelerini belirlemeye yönelik düzenlemeler bulunmaktadır. Böylece, ürünlerin alt işletmeciler tarafından yüksek fiyatlarla satmalarının önüne geçilecektir. Özetle, bu sistemde sağlayıcılarla yapılan bir nevi toplu pazarlık sürecinde elde edilen iskonto şeklindeki kazanımlardan hem TUM İÇTUR'un hem de alt işletmecilerinin faydalanması hedeflenirken, diğer yandan da bu kazanımların tüketicilere aynı şekilde yansıtılması için gerekli düzenlemeler yapılmış bulunmaktadır.

- (122) Bildirim kapsamında, sözleşmenin İstanbul Havalimanında yer alan ASN'ler ile imzalanacağı, bu yönüyle Türkiye çapında etkinin çok sınırlı olduğu; ASN'lerin satış fiyatlarını çok yükseltmemeleri yönünde düzenlemeler yapıldığı, sözleşmenin bira için (.....) lt, gazsız ürünler için 5 yıl, enerji içecekleri için 3 yıl yürürlükte kalacağı ve sözleşme sonrası dönem için ASN'lere herhangi bir rekabet yasağı getirilmediği hususlarına dikkat çekilerek, 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinin (c) bendinde yer alan koşulun sağlandığı belirtilmiştir.
- (123) Başvuru konusu sözleşme, muafiyetin üçüncü koşulu bakımından değerlendirildiğinde; pazarda hâlihazırda giriş engellerinin olup olmadığı, hâkim durumda olan bir teşebbüsün bulunup bulunmadığı, dikey anlaşmalar aracılığıyla giriş engeli yaratılıp yaratılmadığı, pazarın yapısı gibi hususlara bakmakta fayda bulunmaktadır. Yukarıda ifade edildiği üzere; bira pazarı genel olarak, başlıca iki teşebbüsün faaliyet gösterdiği, diğer üretici ve ithalatçıların pazardan oldukça küçük bir pay elde edebildiği, kapasite fazlasının ve reklam yasaklarının önemli bir giriş engeli teşkil ettiği, ithalatın kısıtlı olduğu bir pazardır. 2019 yılı verileri dikkate alındığında, açık bira pazarında EFPA'nın ciro bakımından %(.....) ve satış miktarı bakımından %(.....) pazar payı ile yüksek bir pazar gücüne sahip olduğu görülmektedir. Bu noktada, EFPA'nın açık bira pazarındaki pazar payının, kapalı bira pazarındaki pazar payına kıyasla daha yüksek olduğuna dikkat çekmek gerekmektedir.
- (124) Kolalı/Gazlı İçecek Pazarına İlişkin Bilgiler bölümünde yer verildiği üzere CCSD gazlı içecekler pazarında lider konumda olmakla birlikte gazsız içecekler pazarında teşebbüsün her zaman böyle bir konumu bulunmamaktadır.
- (125) Enerji İçeceği Pazarına İlişkin Bilgiler bölümünde yer aldığı üzere RED BULL ve CCSD toplamda 2019 yılı için ciro bazında %(.....), hacim bazında %(.....)'lık bir pazar payına sahiptirler. Dolayısı ile pazarın büyük kısmını teşkil eden teşebbüsler bildirim konusu muafiyet kapsamında ürünlerini bulundurabilecek, pazarın küçük kısmını teşkil eden küçük teşebbüslere İstanbul Havalimanı kapanacaktır.
- (126) ANADOLU EFES, TUM İÇTUR tarafından beklenen yatırımın yapılabilmesi ve arzu edilen seviyelerdeki iskontonun EFPA tarafından sağlanabilmesi için gerekli (.....) litrelik bir miktar taahhüdünün, yaklaşık olarak 5 yılda satışının tamamlanabileceğinin tahmin edildiği bilgisini paylaşmıştır. Öte yandan İstanbul Havalimanı'nda mevcut verilere göre 2019 yılı bira satış miktarı (.....) lt iken TUBORG ve PEPSI COLA'nın 2019 yılında İstanbul Havalimanında satışının bulunmadığı ifade edilmiştir. Aşağıdaki tabloda İstanbul Havalimanında satış yapan firmaların bira, gazlı ve gazsız içecek, enerji içeceği satışları ile bira, gazlı ve gazsız içecek, enerji içeceği pazarlarında faaliyet gösteren ana teşebbüslerin açık ve kapalı pazar satış litreleri toplamaları⁴¹ ile pazarlardaki kapanma oranları sunulmuştur.

⁴¹ Her ne kadarlar pazar sadece ana teşebbüslerden oluşmasa da veri toplama kolaylığı bakımından ana teşebbüslerden elde edilen veriler ile yetinilmiştir. Bira pazarında diğer teşebbüsler %(.....)'den az pazar payına sahipken diğer pazarlardaki diğer teşebbüsler görece daha büyük pazar paylarına sahiptir. Bununla birlikte doğru bir yorumlama yapabilmek için (paydalar gösterilenden biraz daha büyük olduğu için) kapama oranlarının tabloda gösterildiğinden bir parça daha az olduğunu ifade etmek söz konusu veri eksikliğini giderecektir.

Tablo 3- İstanbul Havalimanındaki Bira, Gazlı ve Gazsız İçecek, Enerji İçeceği Satışları ile Pazarlardaki Kapanma Oranları

Havalimanı Bilgileri	Bira Satışları	Gazlı Satışları	Gazsız Satışları	Enerji İçeceği Satışları
İstanbul Havalimanı 2019 Satış Miktarı (LT) ⁴²	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
Açık Pazar Büyüklüğü	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
Kapalı Pazar Büyüklüğü	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
Toplam Pazar Büyüklüğü	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
Sözleşme ile satılması taahhüt edilen bira satış miktarı (LT)	(.....)	-	-	-
Münhasırlık Süresi	- ⁴³	Belirsiz	5 Yıl	3 Yıl
Açık pazarda kapama oranı(%)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
Toplam pazarda kapama oranı(%)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)

Kaynak: Bildirim Formu, Teşebbüslerden Elde Edilen Veriler ve Raporörlerin Hesaplamaları.

- (127) Tablodan EFPA'ya, CCSD'ye ve RED BULL'a İstanbul Havalimanındaki açık satış noktalarında münhasırlık tanınması halinde pazarın %1'den az bir kısmının rekabete kapanabileceği, havalimanının tam kapasite çalışması durumunda⁴⁴ dahi bu oran % (.....) seviyesinde olacağı görülmektedir. Söz konusu kapama EFPA'nın, CCSD'ye ve RED BULL'a hâlihazırda yüksek olan pazar paylarını artırıcı yönde bir etkiye bulunacaktır. Öte yandan ilgili coğrafi pazarın Türkiye olarak kabul edilmesi halinde tabloda yer alan düşük oranlar söz konusu iken, ilgili coğrafi pazarın İstanbul Havalimanı olarak kabul edilmesi halinde (ki İstanbul Havalimanının neredeyse %100'ünde EFPA ve CCSD ürünlerinin satılacağı, iç hatlarda bir adet, dış hatlarda da bir adet olmak üzere belirlenen özel alanlarda rakip ürünler satılabileceği ifade edilmiştir) pazarın tamamı küçük teşebbüslere kapanacaktır. EFPA, CCSD ve RED BULL gibi pazar payı yüksek teşebbüslerin marka ve portföy gücünün yol açtığı yüksek bilinirlik ve görsellik bakımından önem arz eden ASN'lerin tüketiciler nezdinde reklam amaçlı etki gösterdiği hususları dikkate alındığında, münhasırlığın/kısmi münhasırlığın 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinin birinci fıkrasının (c) bendinde belirtilen koşulu sağlamadığı değerlendirilmektedir.

d) Rekabetin (a) ve (b) Bentlerindeki Amaçların Elde Edilmesi İçin Zorunlu Olandan Fazla Sınırlanmaması

- (128) Muafiyet şartlarının sonucusunun karşılanabilmesi için; sözleşmelerin, taraflar arasında kurulan ilişkiden beklenen faydaların sağlanabilmesi bakımından, rekabeti zorunlu olandan daha fazla kısıtlamaması gerekmektedir.

⁴² İstanbul Havalimanı 2019 yılı satışları bira için EFPA, gazlı ve gazsız ürünler için CCSD, enerji içecekleri için CCSD ve RED BULL'dan oluşmaktadır.

⁴³ Yaklaşık bir hesaplama ile 5.000.000 lt'lik satış 2019 yılı satışı olan (.....) lt'ye bölündüğünde 14 yıl çıksa da, İstanbul Havalimanının henüz tam kapasite çalışmadığı ve İstanbul Havalimanının 2019 yılının Nisan ayında faaliyete başladığı dikkate alındığında, başvuru sahibi tarafından yıllık (.....) lt'lik bir satış hacmi öngörüldüğü dolayısıyla muafiyet süresinin 5 yıl olarak öngörüldüğü ifade edilmiştir.

⁴⁴ İstanbul Havalimanı'nın Nisan 2019'da faaliyet başladığı ve 165 ASN'nin henüz yarısından az sayıda noktada anlaşma yapılmış olduğu bilgisi ışığında, havalimanında yapılan satışların yaklaşık 3 kat daha fazla olacağı tahmin edilmektedir. Nitekim TUM İÇTUR tarafından verilen öngörü tahmini de bu 3 kat verisi ile uyumaktadır.

- (129) Bildirim kapsamında, başvuru konusu sözleşmeler ile EFPA, CCSD ve RED BULL'a tanınacak münhasırlık/kısmi münhasırlık hakkının; Özel Alanlar'da rakip ürün satılacağı, sözleşmenin bira için (.....) lt, ile sınırlı olduğu, gazsız ürünler için 5 yıl, enerji içecekleri için 3 yıl yürürlükte kalacağı hususları dikkate alındığında 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinin (d) bendinde yer alan koşulu sağladığı belirtilmiştir.
- (130) Yukarıda ifade edildiği üzere, CCSD'ye ilişkin kararlarda CCSD'nin gazsız içecekleri için öngörülen beş yılı aşmayan rekabet yasağının 2002/2 sayılı Tebliğ'in 2. maddesi kapsamında grup muafiyetinden yararlandığına karar verilmiştir. Gazlı içecekler sektörü bakımından da bira pazarındaki karara benzer şekilde ihale yöntemiyle alım yapan noktalara iki yıllık rekabet etmeme yükümlülüğü getirilmesi halinde bireysel muafiyet verilebileceğini ilk kez 10.09.2007 tarih ve 07-70/864-327 sayılı kararda belirtilmiş⁴⁵ ve ardından 16.10.2008 tarih ve 08-58/930-376 sayılı kararda bu husus tekrarlanmıştır.
- (131) Bira pazarı kapsamında EFPA 2012 Muafiyet Kararı ile halen açık pazarda çeşitli münhasır sözleşmeler imzalayabiliyorken, TUBORG'dan 2019 yılında alınan karar⁴⁶ ile açık pazardaki muafiyet hakkı geri alınmıştır. Gazlı içecek pazarı kapsamında ise 2007 Cola Kararı ile muafiyet anlaşması yapılması sınırlandırılmıştır. Bununla birlikte başvuru kapsamı esas olarak gazsız ürünlere yönelik olmakla birlikte, portföy etkisi kapsamında ticari hayatın bir sonucu olarak tahmin edilebileceği üzere, gazlı içecekler kapsamında da satış anlaşmasının yapılmasının planlandığı başvuru sahibi tarafından ifade edilmiştir. Söz konusu kararlar ve pazar yapısı ışığında EFPA, CCSD ve RED BULL gibi pazar payı yüksek teşebbüslerin marka gücünün yol açtığı yüksek bilinirlik ve görsellik bakımından önem arz eden ASN'lerin tüketiciler nezdinde reklam amaçlı etki gösterdiği hususları da göz önünde bulundurulduğunda, bildirim konusu sözleşme sonucu oluşabilecek olumlu etkilere ulaşmak amacıyla alternatif bir yöntemin oluşturulabileceği değerlendirilmektedir. Başvuru sahibi tarafından ise bahsedilen olumlu etkilere ulaşmak amacıyla başvurudaki koşullara alternatif bir yöntemin olmadığı, yapılan yatırımı desteklemek amacıyla bu münhasırlık haklarına sahip olunması gerektiği ifade edilmiştir.

⁴⁵ Şöyle ki; kararın son kısmında; "2. Satış noktalarına belirli bir süre içinde dağıtımı yapılan gazlı içeceklerden bir önceki yıldaki satışların belirli bir oranı şeklinde bir miktarı satın alma şartı koşulmamalı ya da böyle bir şarta bağlı avantajlar sağlanmamalıdır. Şu kadar ki, a. Tüm teşebbüslerin katılımına açık ve rekabetçi bir yapıda düzenlenen ve şeffaf ve nesnel şartlarla yapılan kamu ve özel sektör ihaleleri sonucu münhasır satış hakları verilen yerinde tüketim noktalarıyla yapılan anlaşmalardaki rekabet etmeme yükümlülüğü şartların iki seneyi geçmemek şartıyla uygulanabilir." hükmü getirilmiştir.

⁴⁶ Kurulun 20.06.2019 tarih ve 19-22/335-152 sayılı kararı

- (132) Her ne kadar İstanbul Havalimanı satışlarının toplam Türkiye pazarındaki payı düşük olsa da, İstanbul Havalimanı coğrafi pazarı bakımından kapama oranının neredeyse %(...) olduğu; sağlayıcıların halihazırdaki pazar güçlerinin genel olarak zaten yüksek olduğu, rakip satışlarının olumsuz yönde etkileneceği ve tüketicilerin rakip ürünlere ulaşmasının önünde engeller yaratılacağı; bir başka ifadeyle, olası bir tüketici faydasının/tüketicilere sunulacak hizmette iyileşmenin, ürün çeşitliliğinin daralmasını bertaraf edecek düzeyde olmadığı; tanınacak münhasırlığın/kısmi münhasırlığın tüketicilerin tercihlerini sınırlandıracak olması sebebiyle tüketiciler ve markalararası rekabet nezdinde faydadan çok zararının olabileceği kanaatine varılmıştır. Diğer yandan hizmetlerin sunumunda bir iyileşme sağlanabilmesi ve tüketici faydasının elde edilebilmesi bakımından münhasırlığın şart olmadığı değerlendirildiğinden, 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinin (d) bendindeki "rekabetin (a) ve (b) bentlerindeki amaçların elde edilmesi için zorunlu olandan fazla sınırlandırılmaması" koşulunun sağlanmadığı sonucuna ulaşılmıştır.
- (133) Yukarıda yer verilen değerlendirmeler kapsamında, bildirim konu sözleşmenin 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinde öngörülen şartları bir bütün olarak sağlamadığı; bu nedenle söz konusu sözleşmelere bireysel muafiyet tanınamayacağı kanaatine varılmıştır.
- (134) Öte yandan yukarıda ifade edildiği üzere, CCSD'ye ilişkin kararlarda CCSD'nin gazsız içecekleri için öngörülen beş yılı aşmayan rekabet yasağının 2002/2 sayılı Tebliğ'in 2. maddesi kapsamında grup muafiyetinden yararlandığına, gazlı içecekler sektörü bakımından da bira pazarındaki karara benzer şekilde ihale yöntemiyle alım yapan noktalara iki yıllık rekabet etmeme yükümlülüğü getirilmesi halinde bireysel muafiyet verilebileceği ilk kez 10.09.2007 tarih ve 07-70/864-327 sayılı kararda belirtilmiş ve ardından 16.10.2008 tarih ve 08-58/930-376 sayılı kararda bu husus tekrarlanmıştır.
- (135) Bira sektöründe merkezi alım söz konusu olduğunda 2 yıllık bir süre için rekabet etmeme yükümlülüğü getirilmesi halinde⁴⁷ bireysel muafiyet verilebileceğine 10.04.2008 tarih ve 08-28/321-105 sayılı Kurul kararında hükmedilmiş ve daha sonra bu yaklaşım 23.05.2012 tarih ve 12-27/796-224 sayılı Kurul kararında tekrarlanmıştır.

⁴⁷ Söz konusu muafiyet koşulu, EFPA ile BİMPAŞ dışındaki teşebbüslere karşı ileri sürülemeyen rekabet etmeme yükümlülüğü içermektedir.

H. SONUÇ

(136) Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre,

1. i) Efes Pazarlama ve Dağıtım Ticaret A.Ş., Coca Cola Satış ve Dağıtım A.Ş. ve Redbull Gıda Dağıtım ve Pazarlama Tic. Ltd. Şti ve/veya bayileri ile TUM İÇTUR arasında akdedilen "Tedarik Sözleşmesi", (ii) TUM İÇTUR ile alt işletmeci arasında akdedilen "Alt İşletme Sözleşmesi", (iii) Efes Pazarlama ve Dağıtım Ticaret A.Ş., Coca Cola Satış ve Dağıtım A.Ş. ve Redbull Gıda Dağıtım ve Pazarlama Tic. Ltd. Şti ve/veya bayileri ile nihai satış noktası olan alt işletmecisi arasında imzalanacak olan "Tek Elden Satın Alma Sözleşmesi"nin 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamında olduğuna,
2. Başvuru konusu sözleşmelere, 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesi çerçevesinde bireysel muafiyet tanınamayacağına,
3. (i) Bira sektöründe merkezi alım söz konusu olduğunda iki yıllık bir süre için rekabet etmeme yükümlülüğü getirilmesi halinde bireysel muafiyet verilebileceği, (ii) Gazsız içecekler sektörü için öngörülen beş yılı aşmayan rekabet yasağının 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği kapsamında grup muafiyetinden yararlandığına, gazlı içecekler sektörü bakımından ihale yöntemiyle alım yapan noktalara iki yıllık rekabet etmeme yükümlülüğü getirilmesi halinde bireysel muafiyet verilebileceği, (iii) Enerji içecekleri bakımından da iki yıllık bir süre için rekabet etmeme yükümlülüğü getirilmesi halinde bireysel muafiyet verilebileceği

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