

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2020-5-017
Karar Sayısı : 20-24/308-148
Karar Tarihi : 14.05.2020

(Menfi Tespit)

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

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

B. RAPORTÖRLER: Gözde MAVİ, Eren YALDIZLI, Çiğdem KIR ŞAHİNER,
Aykut KARAGÖZ

C. BİLDİRİMDE

BULUNAN : - Sisal Şans İnteraktif Hizmetler ve Şans Oyunları Yatırımları A.Ş.
Temsilcisi: Av. Hasan AKICIOĞLU
iTower Bomonti, Merkez Mah. Akar Cad. No:3 K:27 34381
Şişli/İstanbul

- (1) **D. DOSYA KONUSU: Sisal Şans İnteraktif Hizmetler ve Şans Oyunları Yatırımları A.Ş.'nin şans oyunlarının sanal ortamda bayiliğine ilişkin iki uygulamasına menfi tespit verilmesi veya muafiyet tanınması talebi.**
- (2) **E. DOSYA EVRELERİ:** Rekabet Kurumu (Kurum) kayıtlarına 20.04.2020 tarih ve 3798 sayı ile giren bildirim üzerine düzenlenen 11.05.2020 tarih ve 2020-5-017/MM sayılı Muafiyet/Menfi Tespit Raporu görüşülerek karara bağlanmıştır.
- (3) **F. RAPORTÖR GÖRÜŞÜ:** İlgili raporda; başvuru konusu uygulamaların 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un (4054 sayılı Kanun) kapsamı dışında olduğu ifade edilmiştir.

G. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

G.1. Bildirim Konusu Uygulamalar

- (4) Başvuruda; Sisal Şans İnteraktif Hizmetler ve Şans Oyunları Yatırımları A.Ş.'nin (SİSAL ŞANS) hayata geçirmeyi planladığı şans oyunlarının sanal ortamda satışa sunulmasına ilişkin iki farklı uygulamaya 4054 sayılı Kanun'un 8. maddesi kapsamında menfi tespit belgesi verilmesi, menfi tespit talebinin reddedilmesi halinde ise başvurunun muafiyet bildirimini olarak değerlendirilmesi talep edilmektedir.
- (5) Teşebbüs dosya konusu talebini, Türkiye Varlık Fonu (TVF) tarafından şans oyunlarının kurulması, düzenlenmesi ve yürütülmesi işine ilişkin olarak yayımlanan Lisans Sahibi Tarafından 320 Sayılı Milli Piyango Hakkında Kanun Hükmünde Kararname Kapsamındaki Şans Oyunlarının Düzenlenmesiyle İlgili Bazı İş ve Hizmetlerin Özel Hukuk Sözleşmesiyle Yapıtırılması İle İlgili Teklif Daveti ve Teklif Davetine İlişkin Genel Şartlar (Genel Şartlar) ve SİSAL ŞANS ile TVF arasında imzalanan 29.08.2019 tarihli Lisans Sahibi Tarafından 320 Sayılı Milli Piyango Hakkında Kanun Hükmünde Kararname Kapsamındaki Şans Oyunlarının Düzenlenmesiyle İlgili Bazı İş ve Hizmetlerin Özel Hukuk Sözleşmesiyle Yapıtırılmasına İlişkin Sözleşme (Yüklenicilik Sözleşmesi) hükümlerine dayandırmaktadır.
- (6) Bildirim Formunda, menfi tespit belgesi verilmesi talep edilen iki uygulama aşağıdaki şekilde belirtilmektedir:

- SİSAL ŞANS, sanal şans oyunlarından bir bölümünü herhangi bir bayilik ihdas etmeden kendisi oynayacaktır. Bu şans oyunları sanal milli piyango, sayısal oyunlar¹ ve e-kazı kazan (hemen kazan)² oyunlarıdır.
- SİSAL ŞANS henüz Türkiye'de satışı bulunmayan ve canlı spor müsabakaları ile at yarışları dışında kalan sabit ihtimalli sanal bahis oyunları³ konusunda Demirören Grubu içerisinde yer alan Misli Elektronik Şans Oyunları ve Yayıncılık A.Ş.'ye (MİSLİ) münhasır bayilik verecektir. Anılan sanal bahis oyunları sanal ortamda sadece MİSLİ'de satılabilecektir.

G.2. İlgili Teşebbüsler

G.2.1. Sisal Şans İnteraktif Hizmetler ve Şans Oyunları Yatırımları A.Ş. (SİSAL ŞANS)

- (7) SİSAL ŞANS, TVF ile akdettiği Yüklenicilik Sözleşmesi uyarınca 10 yıl süreyle, TVF'nin onay verdiği şans oyunlarının düzenlenmesine ilişkin iş ve hizmetleri yerine getirmek üzere yetkilendirilmiştir. Şirketin hissedarları Demirören Grubu⁴ ve İtalya menşeli bir teşebbüs olan Sisal S.p.A olup hissedarlık yapısına aşağıda yer verilmektedir:

Tablo 1: SİSAL ŞANS'ın Hissedarlık Yapısı

Hissedarlar	Pay Oranı (%)
Şans Dijital ve İnteraktif Hizmetler ve Şans Oyunları A.Ş. ⁵	(.....)
Sisal S.p.A. ⁶	(.....)
Toplam	100,00
Kaynak: Bildirim Formu	

G.2.2. Misli Elektronik Şans Oyunları ve Yayıncılık A.Ş. (MİSLİ)

- (8) Demirören Grubu bünyesinde bulunan ve dolayısıyla SİSAL ŞANS ile aynı ekonomik bütünlük içerisinde faaliyet gösteren MİSLİ, 15.07.2009 tarihinde Spor Toto Teşkilat Başkanlığı (STTB) ile yaptığı sözleşme çerçevesinde, spor müsabakalarına dayalı sabit ihtimalli bahis oyunlarını üyelerine sunan elektronik bayi olarak faaliyet göstermektedir. Teşebbüs ayrıca 06.12.2011 tarihinde Milli Piyango İdaresi (MPI) ile yapılan sözleşmeyle de Milli Piyango çekiliş bileti alma imkânını üyelerine sunmaya başlamıştır.

¹ Yüklenicilik Sözleşmesi'nin tanımlar maddesinde sayısal oyunlar "Belirli bir rakam, harf ve/veya simge grubu içinden yapılacak çekiliş sonucunda belirlenen adetlerde rakam, harf ve/veya simgenin bilinmesi ve/veya hiçbirinin bilinmemesi halinde ikramiye verilmesi esasına dayanarak tertiplenen sayısal loto, süper loto, şans topu, on numara ve benzeri şans oyunları" şeklinde tanımlanmıştır.

² Yüklenicilik Sözleşmesi'nin tanımlar maddesinde hemen kazan "Belirli ikramiyeleri ihtiva eden basılı veya elektronik biletlerin üzeri kapalı kısımlarının kazanması ve açılması suretiyle oynanan ve belirli sayıdaki rakam, harf ve/veya simge grubunun bulunması durumunda anında ikramiye kazandıran (çekiliş tabanlı olmayan) şans oyunları" şeklinde tanımlanmıştır.

³ Bildirim Formunda bu kapsamdaki oyunların adında bahis ifadesi geçmesine rağmen aslında şans oyunu olduğu, sanal bahis oyunlarının gerçek spor müsabakalarına yönelik yapılan sabit ihtimalli bahis oyun olan iddaa'dan farklı olarak tamamen sanal, gerçekte olmayan ve ortalama üç dakika süren şansa dayalı oyunlar olduğu belirtilmiştir.

⁴ Demirören Grubu içerisinde bulunan Demirören Şans Oyunları Yatırımları A.Ş., Şans Dijital ve İnteraktif Hizmetler Teknoloji Yatırım A.Ş., D İnteraktif Hizmetler A.Ş., Şans Girişim Ortak Girişimi ve Sisal Şans Dijital ve Elektronik Şans Oyunları ve Yayıncılık A.Ş. şans oyunları alanında faaliyet göstermektedir.

⁵ Şirketin hisselerinin (.....) Demirören Şans Oyunları Yatırımları A.Ş.'ye aittir. Demirören Şans Oyunları Yatırımları A.Ş.'nin hisseleri ise Yıldırım DEMİRÖREN ((.....)), Meltem OKTAY ((.....)) ve Fikret Tayfun DEMİRÖREN'e (%(.....)) aittir.

⁶ Sisal S.P.A.'nın hisselerinin tamamı (.....)'ya aittir.

G.3. MPI'nin Lisans Hakkının TVF'ye Verilmesi

- (9) Bildirim konusu uygulamalarla ilgili bir diğer husus MPI'nin lisans hakkının TVF'ye verilmesi ve bunun hukuki sonuçlarıdır. 320 sayılı KHK'nın 41. maddesinde Türkiye'de karşılığı nakit olmak üzere, şans oyunlarını plânlama, tertip etme ve çekiliş düzenleme hakkı MPI'ye bırakılmıştır. Ancak, 06.01.2017 tarih ve 680 sayılı KHK'nın 82. maddesiyle değişik 320 sayılı KHK'nın Ek 2. maddesinin;

“Karşılığı nakit olmak üzere oynatılan Piyango, Hemen-Kazan, Sayısal Loto, Şans Topu, On Numara ve Süper Loto oyunları ile ilgili mevzuat çerçevesinde izin verilebilecek olan benzer şans oyunlarına ilişkin lisans, bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren 49 yıl süreyle 19/8/2016 tarihli ve 6741 sayılı Türkiye Varlık Fonu Yönetimi Anonim Şirketinin Kurulması ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun hükümleri uyarınca kurulan Türkiye Varlık Fonuna verilmiştir. Lisansın Türkiye Varlık Fonu tarafından üçüncü kişilere devredilmesinden sonra, İdare lisansa konu şans oyunlarını düzenleyemez ve bu oyunlar için ayrı bir lisans veremez. Lisans konusu faaliyetlerin ilgili mevzuat hükümlerine uygun olarak yürütülmesini izlemeye ve denetlemeye İdare yetkilidir.”

hükmü ile MPI'nin sahip olduğu lisans hakkı 49 yıllığına TVF'ye devredilmiştir.

- (10) 6741 sayılı Türkiye Varlık Fonu Yönetimi Anonim Şirketinin Kurulması ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un (6741 sayılı Kanun) “Muafiyetler ve istisnalar” başlıklı sekizinci maddesinin beşinci fıkrasında yer verilen;

“... 4/1/2002 tarihli ve 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu, 5/1/2002 tarihli ve 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu, 8/9/1983 tarihli ve 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu, (...), 7/12/1994 tarihli ve 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun, 24/11/1994 tarihli ve 4046 sayılı Özelleştirme Uygulamaları Hakkında Kanun ile bunların ek ve değişikliklerine ilişkin hükümler Türkiye Varlık Fonu ve Şirket ile alt fonlar ve Şirket tarafından kurulan diğer şirketler hakkında uygulanmaz. Kamu kurum ve kuruluşlarına personel alınmasına dair ilgili mevzuat hükümleri Şirket tarafından istihdam edilecek personel hakkında uygulanmaz.”

ifadeleriyle TVF, içerisinde 4054 sayılı Kanun'un da yer aldığı çeşitli mevzuat hükümlerinin uygulanmasından muaf tutulmuştur. Bu doğrultuda şans oyunlarının lisansının 10 yıllığına verilmesine ilişkin TVF'nin yayımladığı Genel Şartlar ile TVF ile SİSAL ŞANS arasında akdedilen Yüklenicilik Sözleşmesi, 4054 sayılı Kanun'un kapsamı dışında bulunmaktadır.

G.4. Yüklenicilik Sözleşmesi

- (11) Bildirim konusu uygulamalar TVF ile SİSAL ŞANS arasında imzalanan Yüklenicilik Sözleşmesi'nde yer alan düzenlemelere dayanmaktadır. TVF tarafından şans oyunlarının kurulması, düzenlenmesi ve yürütülmesi işine ilişkin Genel Şartlar'ın yayımlanması üzerine SİSAL ŞANS tarafından 09.08.2019 tarihinde teklif sunulmuştur. Akabinde SİSAL ŞANS ile TVF arasında 29.08.2019 tarihinde Yüklenicilik Sözleşmesi imzalanmıştır. Yüklenicilik Sözleşmesi uyarınca, SİSAL ŞANS yüklenici sıfatıyla 10 yıllık süre boyunca şans oyunlarının kurulması, düzenlenmesi ve yürütülmesi ile görevlendirilmiştir. İşe başlama tarihi, sözleşmede 01.06.2020 olarak belirlenmekle birlikte, mücbir sebepten ötürü 01.08.2020'ye ertelenmiştir.
- (12) Yukarıda belirtildiği üzere, SİSAL ŞANS, TVF ile imzaladığı Yüklenicilik Sözleşmesi ve bu sözleşmeden önce yayımlanan Genel Şartlar çerçevesinde iki farklı uygulamayı hayata geçirmeyi planlamaktadır. Bu uygulamalardan ilki; SİSAL ŞANS'ın herhangi bir bayilik ihdas etmeden sanal şans oyunlarından bir bölümünün satışını kendisinin

gerçekleştirmesidir. İkinci uygulama ise henüz Türkiye’de satışı olmayan sanal bahis oyunlarının satışı için SİSAL ŞANS ile MİSLİ arasında akdedilecek Bayilik Sözleşmesi uyarınca MİSLİ’ye münhasır bayilik tesis edilmesidir.

- (13) Sayılan uygulamalar bakımından Genel Şartlar’ın 5.1.f.i ve Yüklenicilik Sözleşmesi’nin 6.5.f.i maddeleri önem taşımaktadır. Bildirim Formunda da dosya konusu uygulamaların bu maddelere dayandığı ifade edilmektedir. Söz konusu maddeler birbirinin aynısı olup aşağıdaki yer verilmektedir:

“Elektronik bayilik de dâhil olmak üzere bayi (satış ağı) ağının planlanması ve yönetilmesi. Şu kadar ki, Yüklenici dilerse elektronik bayiliğe dair iş ve işlemleri kendisi gerçekleştirebileceği gibi bu işi kendi sorumluluğunda 3. kişilere bayilik vermek sureti ile de yaptırabilir.”

- (14) İlgili madde uyarınca teşebbüsün, yüklenici sıfatıyla elektronik (sanal) bayilik de dâhil olmak üzere bayi ağının planlanması ve yönetilmesi ile yükümlü kılındığı görülmektedir. SİSAL ŞANS tarafından bayilik ağının kurulması yükümlülüğü çerçevesinde toplam (.....) adet fiziki bayi ile bayilik sözleşmesi akdedildiği belirtilmektedir. Ayrıca maddenin ikinci cümlesi ile SİSAL ŞANS’a sanal bayilik tesisi konusunda serbesti tanındığı görülmektedir. Teşebbüs tarafından da söz konusu hükmün teklif vermeden önce yayımlanan Genel Şartlar’da mevcut olduğu, teşebbüsün teklifini sunarken bu hükmü göz önünde bulundurduğu ifade edilmektedir.

G.5. Değerlendirme

- (15) Bildirim konusu işlemi TVF ile SİSAL ŞANS arasında akdedilen Yüklenicilik Sözleşmesi hükümleri kapsamında şans oyunlarının sanal ortamda bayiliğine ilişkin iki uygulamaya menfi tespit verilmesi, menfi tespit reddedilmesi durumunda muafiyet tanınması talebi oluşturmaktadır. Bu uygulamalardan ilkinin sözleşme kapsamındaki sanal şans oyunlarından milli piyango, sayısal oyunlar ve e-kazı kazan oyunlarının herhangi bir bayilik ihdas etmeden SİSAL ŞANS’ın kendisi tarafından oynatılması oluşturmaktadır. İkinci uygulama ise henüz Türkiye’de satışı bulunmayan ve canlı spor müsabakaları ile at yarışları dışında kalan sabit ihtimalli sanal bahis oyunlarının münhasır bayiliğinin SİSAL ŞANS ile aynı ekonomik bütünlük içerisinde faaliyet gösteren MİSLİ’ye verilmesidir.
- (16) Bildirim Formunda SİSAL ŞANS’ın, Genel Şartlar ve Yüklenicilik Sözleşmesi uyarınca yüklenici sıfatıyla elektronik (sanal) bayilik de dâhil olmak üzere bayi ağının planlanması ve yönetilmesi ile yükümlü kılındığı ve dosya konusu uygulamaların söz konusu metinlere dayandığı belirtilmektedir. Yukarıda yer verilen Genel Şartlar’ın 5.1.f.i maddesi ve Yüklenicilik Sözleşmesi’nin 6.5.f.i maddesinin incelenmesinden sanal bayilik konusunda SİSAL ŞANS’a serbesti sağlandığı ve teşebbüsün, sözleşme konusu oyunların sanal ortamdaki satışını münhasıran kendi uhdesinde yapma hakkına sahip olduğu anlaşılmaktadır. Bu doğrultuda bildirim konusu uygulamaların hukuki dayanağını TVF ile SİSAL ŞANS arasında akdedilen Yüklenicilik Sözleşmesi’nin ilgili maddesinin oluşturduğu görülmektedir.
- (17) Bu noktada üzerinde durulması gereken husus 6741 sayılı Kanun’un “Muafiyetler ve istisnalar” başlıklı sekizinci maddesinin beşinci fıkrası uyarınca TVF’nin işlemleri hakkında 4054 sayılı Kanun’un uygulanmayacağına ilişkin düzenlemedir. Bu doğrultuda TVF tarafından yayımlanan Genel Şartlar ve TVF ile SİSAL ŞANS arasında akdedilen Yüklenicilik Sözleşmesi 4054 sayılı Kanun’un uygulamasından muaf tutulmuş olup sözleşmenin yukarıdaki yer verilen maddesi de dâhil tüm maddeleri 4054 sayılı Kanun kapsamı dışında bulunmaktadır.

- (18) Yukarıda yer verilen düzenlemeler çerçevesinde bildirim konusunu oluşturan uygulamaların esasen Yüklenicilik Sözleşmesi'nde tanınan hakkın uygulamaya geçirilmesinden ibaret olduğu söylenebilir. Sözleşmede bulunan ve doğrudan dosya konusu uygulamaları içeren özel hüküm sebebiyle SİSAL ŞANS tarafından bu uygulamalar yürürlüğe konulmak istenmektedir. Bu doğrultuda dosya konusu uygulamaların da, ilgili sözleşmede belirlenen sınırların içerisinde kaldığı sürece 4054 sayılı Kanun'un kapsamı dışında olduğu söylenebilecektir.
- (19) Dosya konusu uygulamaların Yüklenicilik Sözleşmesi'nin ilgili maddesi ile çizilen çerçeveyi aşp aşmadığının belirlenmesinde münhasırlığın fiziksel bayiliği de etkileyip etkilemediği üzerinde durulmuştur. Yukarıda belirtildiği üzere teşebbüs bayilik ağının kurulması amacıyla toplam (.....) adet fiziki bayi ile bayilik sözleşmesi imzalamıştır. Bu doğrultuda fiziki bayilik verilmesi konusunda münhasırlık uygulamasının bulunmadığı görülmüştür. Keza gerek Genel Şartlar'da gerek Yüklenicilik Sözleşmesi'nde MPİ ile hâlihazırda sözleşmesi bulunan sayısal oyun bayilerine gerekli sistemlerin sağlanacağı ifade edilerek Yüklenicilik Sözleşmesi öncesinde fiziki bayi olarak faaliyet gösteren bayilerin garanti altına alındığı görülmüştür. Bu doğrultuda SİSAL ŞANS'ın sayısal şans oyunlarından bir kısmını elektronik ortamda yalnızca kendi uhdesinde oynatması, bahis oyunlarından bir kısmının elektronik ortamda oynatılması konusunda münhasıran MİSLİ'ye bayilik vermesi uygulamalarının Yüklenicilik Sözleşmesi'nde yer alan elektronik bayiliğe ilişkin özel düzenlemenin çerçevesini aşmadığı değerlendirilmektedir. Dolayısıyla 4054 sayılı Kanun'un kapsamı dışında tutulan Yüklenicilik Sözleşmesi'nin ilgili maddesinde teşebbüse tanınan serbestinin kullanımı niteliğinde olan, bu maddeye uygunluk gösteren ve maddenin sınırları içerisinde bulunan bildirim konusu uygulamaların da 4054 sayılı Kanun'un kapsamında olmadığı değerlendirilmektedir.
- (20) Yapılan bu değerlendirme SİSAL ŞANS'ın dosya konusu uygulamalarının Yüklenicilik Sözleşmesi'nin ilgili maddesinde açıkça düzenlenmesinden kaynaklanmaktadır. Bir diğer deyişle sözleşmede yer alan özel hüküm ile sözleşme konusu oyunlar konusunda sanal bayilik tesis edip etmeme eyleminin 4054 sayılı Kanun kapsamı dışında kaldığı değerlendirilmektedir. Dolayısıyla bu değerlendirmenin teşebbüsün Yüklenicilik Sözleşmesi konusu olan iş ile ilgili üçüncü kişilerle yapacağı bütün sözleşmelerin ve sair eylemlerinin her hâlükârda 4054 sayılı Kanun'un kapsamında olmayacağı şeklinde anlaşılmasının belirtilmesinde fayda bulunmaktadır.
- (21) Yukarıda yapılan açıklamalar çerçevesinde, Genel Şartlar ve Yüklenicilik Sözleşmesi'ne uygun olduğu anlaşılan bildirim konusu uygulamaların 4054 sayılı Kanun'un kapsamı dışında olduğu kanaatine varılmıştır.

H. SONUÇ

(22) Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre,

- Sisal Şans İnteraktif Hizmetler ve Şans Oyunları Yatırımları A.Ş.'nin sanal şans oyunlarından bir bölümünü (sanal Milli Piyango, sayısal oyunlar ve e-kazı kazan) herhangi bir bayilik ihdas etmeden kendisinin oynatması ve
- Sisal Şans İnteraktif Hizmetler ve Şans Oyunları Yatırımları A.Ş.'nin henüz Türkiye'de satışı bulunmayan ve canlı spor müsabakaları ile at yarışları dışında kalan sabit ihtimalli sanal bahis oyunlarının bayiliğini münhasıran Misli Elektronik Şans Oyunları ve Yayıncılık A.Ş.'ye vermesi

uygulamalarının 4054 sayılı Kanun'un kapsamı dışında olduğuna, gerekçeli kararın tebliğinden itibaren 60 gün içinde Ankara İdare Mahkemelerinde yargı yolu açık olmak üzere, OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.