

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

**REKABET KURULU KARARI**

Dosya Sayısı : 2007-3-51 (Önaraştırma)  
Karar Sayısı : 12-43/1325-437  
Karar Tarihi : 10.09.2012

**A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER**

Başkan : Prof. Dr. Nurettin KALDIRIMCI  
Üyeler : Prof. Dr. Metin TOPRAK, İsmail Hakkı KARAKELLE,  
Dr. Murat ÇETİNKAYA, Reşit GÜRPINAR

**B. RAPORTÖRLER:** Osman Tan ÇATALCALI, Nesrin SAĞLAM

**C. BAŞVURUDA**

**BULUNAN** :- Hasan ÇELİK  
Dallas Birahanesi, Pazaryeri Hal Binası Keşan / Edirne

**D. HAKKINDA ÖNARAŞTIRMA YAPILAN:**

Efes Pazarlama ve Dağıtım Ticaret A.Ş.  
Esentepe Mah. Anadolu Cad. No: 3 Kartal 81440 / İstanbul

Tanmer Pazarlama ve Tic. Ltd. Şti.  
İzzetiye Yolu üzeri Keşan / Edirne

- (1) **E. DOSYA KONUSU:** Efes Pazarlama ve Dağıtım Tic. A.Ş.'nin 22.04.2012 tarih ve 05-27/317-80 sayılı Kurul kararı çerçevesinde yerine getirmesi gereken yükümlülükleri yerine getirmediği ve bu kapsamda şikayetçi taraf aleyhine aralarındaki sözleşmeye uymayarak başka marka ürünleri satışa arz ettiği gerekçesiyle dava açtığı iddialarını içeren başvuruya ilişkin 02.08.2007 tarihli ve 07-63/763-267 sayılı Kurul kararının Danıştay 13. Dairesinin 30.11.2011 tarih, 2008/2155 E., 2011/5425 K. sayılı kararı ile iptal edilmesi üzerine konunun yeniden değerlendirilmesi.
- (2) **F. İDDİALARIN ÖZETİ:** 22.04.2012 tarih ve 05-27/317-80 sayılı Kurul kararına uyulmadığı iddiası.
- (3) **G. DOSYA EVRELERİ:** 22.04.2005 tarih ve 05-27/317-80 sayılı Kurul kararıyla Efes Pazarlama ve Dağıtım Tic. A.Ş. (Efpa) veya distribütörlerinin/bayilerinin hem açık satış yapan nihai satış noktaları hem de kapalı satış yapan nihai satış noktaları ile akdettikleri ve münhasırlık içeren tek elden satın alma anlaşmalarına 2002/2 sayılı Tebliğ ile tanınan muafiyetin 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 13. maddesi uyarınca geri alınmasına; sözleşmelerde gerekli değişikliklerin yapılmasına ve kararın tebliğ tarihinden itibaren 90 gün içerisinde Rekabet Kuruluna tevsik edilmesine hükmedilmiş, karar Efpa'ya 17.06.2005 tarihinde tebliğ edilmiştir.
- (4) Kurum kayıtlarına sırasıyla 06.04.2007, 07.05.2007 tarih ve 2561, 3195 sayılar ile giren ve özetle Efpa ve distribütörü olan Tanmer Pazarlama ve Dağıtım Tic. A.Ş. (Tanmer)'nin yukarıda yer verilen Kurul kararına uymadıkları iddiasını içeren şikâyetler ile Kurumumuza başvurulmuştur.
- (5) Kurul Kararı aksine şikâyetçi taraf aleyhine başka marka ürünleri satışa arz ettiği ve aralarında akdedilen sözleşme hükümlerine riayet etmediği gerekçesiyle dava açtıkları belirtilerek gereğinin yapılması talep edilmiştir.

## 12-43/1325-437

- (6) Anılan başvuru üzerine hazırlanan 20.07.2007 tarih ve 2007-3-51/BN-07-AÇ sayılı Bilgi Notu'nun görüşülmesi sonucunda Efpa ve Tanmer hakkında 4054 sayılı Kanun kapsamında herhangi bir işlem yapılmasına gerek olmadığına karar verilmiştir.
- (7) Söz konusu karara ilişkin olarak şikâyetçi tarafından Danıştayda iptal davası açılmış, Danıştay 13. Dairesi 30.11.2011 tarih ve 2008/2155E, 2011/5425 K. sayılı kararı ile dosya konusu Rekabet Kurulu Kararı'nın iptaline hükmetmiştir.
- (8) Danıştayın iptal kararı üzerine konunun yeniden değerlendirilmesi sonucunda düzenlenen 27.08.2012 tarih ve 2007-3-51/ÖA sayılı Öneri Raporu görüşülerek karara bağlanmıştır.
- (9) **H. RAPORTÖRÜN GÖRÜŞÜ:** İlgili raporda özetle; Efes Pazarlama ve Dağıtım Ticaret A.Ş. ve Tanmer Pazarlama ve Tic. Ltd. Şti. hakkında 4054 sayılı Kanun'un 17. maddesi uyarınca süreli para cezası uygulanamayacağı; dosya konusu iddialara ilişkin olarak soruşturma açılmasına gerek olmadığı ve şikâyetin reddinin gerektiği sonuç ve kanaatine ulaşıldığı ifade edilmiştir.

## I. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

### I.1. Taraflar

#### I.1.1. Şikâyetçi

- (10) Öneri Raporu sürecinde elde edilen bilgilere göre; Şikâyetçi, Edirne ili Keşan ilçesinde faaliyet gösteren ve hem fıçı bira hem de şişe bira satan açık bira satış noktasıdır. Şikâyete konu olan 3 yıllık münhasır açık nokta sözleşmesi 15.09.2002 tarihinde akdedilmiş ve noktanın her 12.500 litrelik bira satışı için 30 fıçı/1500 litre (yaklaşık %12 iskontoya karşılık gelmektedir) verilmesi konusunda anlaşma sağlanmıştır. Nokta, 2004 yılında 8.250 litre ve 2005 yılında da sözleşmeyi tek taraflı olarak feshettiği tarihe kadar toplam 4.436 litrelik bira satışı yapmıştır.

#### I.1.2. Tanmer Pazarlama ve Dağıtım Tic. A.Ş. (Tanmer)

- (11) Keşan bölgesinden sorumlu teşebbüs Tanmer, 1999 yılından itibaren Efpa bayisidir. Efpa'dan elde edilen verilere göre, 2011 yılı sonu itibarıyla Tanmer'in satışları toplam (.....) litredir ve toplam 1.068 (292 açık, 770 kapalı, 5 Key Account) noktaya hizmet vermektedir. Şikâyete konu olan 2005 senesine bakıldığında ise Tanmer'in satışlarının toplam (.....) olduğu ve toplam 778 noktaya (568 kapalı, 208 açık, 2 Key Account) hizmet verdiği görülmektedir.

#### I.1.3. Efes Pazarlama ve Dağıtım Tic. A.Ş. (Efpa)

- (12) Anadolu Grubu'na bağlı bir şirket olan Efpa, Anadolu Efes Biracılık ve Malt San. A.Ş. (Anadolu Efes)'nin tüm Türkiye'deki satış ve pazarlama faaliyetlerini gerçekleştirmektedir. Anadolu Efes'in %100 iştiraki olan Efpa Türkiye geneline yayılmış 10 bölge satış müdürlüğü, 29 distribütör ve 210 bayi ile faaliyettedir. Türkiye, Rusya, Bağımsız Devletler Topluluğu (BDT), Güney Doğu Avrupa ve Ortadoğu ülkelerinde bira, malt ve alkolsüz içecek üretimi ve pazarlamasını yapan Anadolu Efes, iştirakleri ve bağlı ortaklıkları ile birlikte Efes İçecek Grubu'nu oluşturmaktadır. Ülkemizde 1969 yılında İstanbul ve İzmir'de üretime başlayan teşebbüs, sektörün en büyük üreticisidir.
- (13) Anadolu Efes tarafından üretilerek pazara sunulan ürünler, Efes Pilsen, Efes Light, Efes Dark, Efes Dark Brown, Efes Unfiltered, Bomonti, Efes Xtra, Gusta, Gusta Dark, Mariachi, Mariachi Black, Marmara Gold, Marmara Kırmızı ve lisanslı olarak üretilen Miller Genuine Draft, Beck's ve Foster's markalarıdır.

## I.2. İlgili Pazar

### I.2.1. İlgili Ürün Pazarı

- (14) Kurulun Efpa'ya dair aldığı önceki kararlara bakıldığında<sup>1</sup> ilgili ürün pazarına ilişkin yapılan analizlerin ardından genel olarak bira pazarı olarak değerlendirilen pazarın, açık satış ve kapalı satış noktaları alt ürün pazarlarına ayrıldığı, bu ayırım yapılırken dosya konusu olay ve ilgili satış noktalarının özelliklerinin göz önüne alındığı görülmektedir. Mevcut dosya kapasamında ise ilgili ürün pazarı "açık bira pazarı" olarak belirlenmiştir.

### I.2.2. İlgili Coğrafi Pazar

- (15) İlgili coğrafi pazar, Türkiye" olarak saptanmıştır.

## I.3. İlgili Kurul Kararları

### I.3.1. 22.04.2005 tarih ve 05-27/317-80 sayılı Kurul Kararı

- (16) Efpa ve Bimpaş Bira ve Meşrubat Pazarlama A.Ş. (Bimpaş)'nin kapalı ve açık satış noktaları ile yaptığı münhasırlık hükmü içeren anlaşmalarına sağlanan grup muafiyetini geri alan 22.04.2005 tarih ve 05-27/317-80 sayılı kararda; bira pazarında Efpa'nın %77 pazar payı ile hakim durumda olduğu, Bimpaş'ın ise %22-%23 pazar payı ile ikinci önemli oyuncu konumunda bulunduğu ve teşebbüslerin bu pazar paylarını uzun süredir koruduğu tespit edilmiştir. Bunun yanı sıra, her iki teşebbüsün sahip oldukları kapasite fazlalarının ve sektördeki reklam kısıtlamalarının önemli birer giriş engeli oluşturduğu belirtilmiş, duopolistik bir yapıda olduğu gözlemlenen bira pazarında etkin rekabetin bulunmadığı değerlendirilmiştir. Üstelik her iki teşebbüsün distribütörleri/bayileri aracılığıyla hem açık, hem de kapalı satış yapan nihai satış noktaları ile akdettikleri tek elden satın alma anlaşmalarında yer alan rekabet etmeme ve/veya bu etkiyi doğuran tek elden satın alma, asgari satın alma/satış gibi yükümlülükler ile verilecek kredi ve indirim gibi katkıların rekabet etmeme şartına bağlanması gibi hükümlerin bira pazarında etkin rekabet oluşmasının önünde önemli bir engel olduğu vurgulanarak, Efpa ve Bimpaş'ın söz konusu anlaşmalarına 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği kapsamında sağlanan grup muafiyetinin geri alınmasına karar verilmiştir.
- (17) Kararda ayrıca alıcı konumundaki açık ve kapalı satış yapan noktaların ihtiyaçlarının küçük de olsa bir kısmını (2002/2 sayılı Tebliğ'de öngörülen %80 oranından çok daha düşük olsa dahi) "Efpa ve Bimpaş ürünlerine yönlendirmelerine yol açacak her türlü düzenlemenin" rekabet etmeme yükümlülüğü tanımı içerisinde değerlendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.
- (18) Diğer yandan karar tarihinden önce akdedilmiş sözleşmelerde yer alan rekabet etmeme yükümlülüklerinin ve bu etkiyi doğuran nitelikteki diğer hükümlerin anılan sözleşme metinlerinin tamamından çıkarılmasına, bu değişikliklerin yapılabilmesi için kararın tebliğ tarihinden itibaren taraflara 90 gün süre verilmesine, bu süre içinde gerekli değişikliklerin yapıldığının adı geçen teşebbüsler tarafından tevsik edilmesine, gerekli düzeltme yapılmadan uygulamaya devam edilmesi halinde haklarında soruşturma açılacağı ve 4054 sayılı Kanun'un 16. ve 17. maddeleri uyarınca işlem yapılacağı söz konusu teşebbüslere bildirilmesine karar verilmiştir.
- (19) Son olarak nihai satış noktalarına rekabet etmeme yükümlülüğü getirilemeyeceğinin ve soğutucu dolaplara rakip bira ürünlerinin konulmasının engellenemeyeceğinin söz konusu teşebbüslerce, nihai satış noktalarına bildirilmesine ve bu yükümlülüğün yerine getirildiğinin kararın tebliğ tarihinden itibaren 90 gün içerisinde tevsik edilmesine karar verilmiştir.

<sup>1</sup> 13.07.2011 tarih ve 11-42/911-281 sayı; 17.11.2011 tarih ve 11-57/1474-530 sayı; 29.12.2011 tarih ve 11-64/1691-598 sayı; 23.05.2012 tarih ve 12-27/796-224 sayı.

## 12-43/1325-437

- (20) Rekabet Kurulunun yukarıda yer verilen kararı, Efpa'ya 17.06.2005 tarihinde tebliğ edilmiştir. Söz konusu kararda belirtilen 90 günlük sürenin geçmesini takiben 15.09.2005 tarihinde Rekabet Kurumuna gönderilen tevsik yazısında, Efpa'nın münhasırlık içeren dikey anlaşmalarında gerekli değişikliklerin yapıldığı ve bu değişikliklerin nihai satış noktalarına bildirildiği ifade edilmiştir. Efpa'nın geri bildirimini değerlendiren Rekabet Kurulu, 31.10.2005 tarih ve 05-76/1031-288 sayılı kararı ile Efpa tarafından bayi ve distribütörlere yapılan bildirimlerin özellikle soğutucu dolaplara ilişkin kısmının Kurulun 2005 yılındaki Kararına aykırı olduğu sonucuna varmış ve Efpa'ya gerekli değişikliklerin yapılabilmesi için 30 gün süre vermiştir.
- (21) Rekabet Kurulunun 31.10.2005 tarihli kararı, Efpa'ya 07.11.2005 tarihinde tebliğ edilmiş; Efpa tarafından kararda bahsi geçen değişikliklerin yapıldığı ve bu değişikliklerin bayi ve distribütörlere ve nihai satış noktalarına tebliğ edildiği Rekabet Kurumuna 07.12.2005 tarihli yazıyla bildirilmiştir. Efpa tarafından yapılan geri bildirim, Rekabet Kurulunun 04.01.2006 tarihli toplantısında değerlendirilmiş ve 76/1031-288 sayılı karar ile Efpa'nın bayi ve distribütörlere yapmış olduğu bildirimlerin Kurulun 05-76/1031-288 sayılı kararı doğrultusunda olduğu sonucuna varılmıştır.

### 1.3.2. 02.08.2007 tarih ve 07-63/763-267 sayılı Kurul Kararı

- (22) Rekabet Kurumu kayıtlarına şikâyetçi tarafından intikal ettirilen başvurularda özetle;
- Efpa Keşan Bölge Bayi olan Tanmer ile Şikâyetçi arasında 15.09.2002 tarihinde satış noktası sözleşmesi akdedildiği,
  - Sözleşme ile öngörülen yükümlülüklerin yerine getirilmesine rağmen, söz konusu sözleşmedeki cezai şarta dayanarak Efpa'nın Keşan 1. Asliye Hukuk Mahkemesinde 2005/302 E. sayılı dava dosyası ile kendisi hakkında dava açtığı ve davanın 2006/375 K. sayı ile karara bağlandığı,
  - Efpa ve Tanmer'in 22.04.2005 tarih ve 05-27/317-80 sayılı Kurul Kararı çerçevesinde yerine getirilmesi gereken yükümlülükleri yerine getirmediği ve bu kapsamda şikâyetçi taraf aleyhine başka marka ürünleri satışa arz ettiği ve aralarındaki sözleşmeye uymadığı gerekçesiyle dava açtığı ve dava sonucunda şikâyetçi aleyhine karar verildiği
- iddialarına yer verilerek Rekabet Kurulunun, Kurul kararına aykırı hareket eden Efpa ve Tanmer hakkında soruşturma açılması ve 4054 sayılı Kanun'un 16. ve 17. maddeleri uyarınca işlem yapılması gerektiği ileri sürülmüştür.
- (23) Yukarıda yer verilen iddialar üzerine 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi uyarınca yapılan inceleme sonucu hazırlanan 20.07.2007 tarihli Bilgi Notu, görüşülerek karara bağlanmıştır. Buna göre alınan 20.07.2007 tarih ve 07-70/763-267 sayılı kararda;
- Efpa, Tanmer ve Şikâyetçi tarafından akdedilen ve rekabet etmeme yükümlülüğü içeren başvuru konusu 15.09.2002 tarihli sözleşmenin, Rekabet Kurulunun 2005 Kararının tebliğ edildiği tarih itibarıyla 4054 sayılı Kanun'un 56. maddesi uyarınca geçersiz hale geldiğine, ancak anılan karar ile sözleşmede öngörülen değişikliklerin yapılabilmesi için 90 gün süre verildiğinden ve bu süre sona ermeden ihlale konu sözleşme feshedildiğinden, Efpa'ya 4054 sayılı Kanun'un 17. maddesi çerçevesinde süreli para cezası verilemeyeceğine,
  - Şikâyet dilekçesinde adı geçen Tanmer'in ihlal içerisinde olduğuna dair tespit bulunmadığından bu şirket hakkında herhangi bir işlem yapılmasına yer olmadığına karar verilmiştir.
- (24) Bahse konu Kurulu Kararı Danıştay 13. Dairesi tarafından; "...davacı iddialarının Kanun'un 4. maddesi kapsamındaki ihlal iddialarına ilişkin bulunması nedeniyle, davalı idarece davacının iddialarıyla ilgili olarak soruşturma açmasına gerek olup olmadığının tespiti için önaraştırma yapılmasına karar verilmesi gerekirken, belirtilen sürece uyulmaksızın Kurul'ca doğrudan ilk inceleme raporu değerlendirilerek karar verilmesinde 4054 sayılı Kanun'a uyarılık görülmemiştir." gerekçesiyle 30.11.2011 tarihli 2008/2155E, 2011/5425 K. sayılı karar ile iptal edilmiştir.

#### **I.4. Taraflar Arasındaki Adli Sürec**

##### **I.4.1. Efpa Tarafından Açılan Tespit Davası**

- (25) Efpa'nın şikâyetçi ile arasında 15.09.2002 tarihinde akdedilen üç yıllık münhasır satış sözleşmesinin çeşitli hükümlerin ihlal edildiğinden bahisle 12.08.2005 tarihinde bahse konu sözleşmeye aykırılığın tespiti için, Keşan Sulh Hukuk Mahkemesinden talep üzerine aynı tarihte 2005/53 D.İş numaralı dosya ile mahkemece Dallas Birahanesinde Pera Pilsener fiçı biralarının satıldığı tespitinde bulunulmuştur.

##### **I.4.2. Sözleşmenin Şikâyetçi Tarafından Tek Taraflı Feshi**

- (26) Şikâyetçi tarafından 15.08.2005 tarihinde yani sözleşmeye aykırılığın mahkemece tespitinden üç gün sonra, Keşan 2. Noterliği kanalıyla bahse konu satış sözleşmesini süresi dolmadan kendi isteğiyle bir ay önce feshettiğini Efpa'ya bildiren ihtarname gönderilmiş ve bu tarihten sonra da Efpa ve şikâyetçi arasında ticari ilişki olmamıştır.

##### **I.4.3. Efpa Tarafından Açılan Eda Davası**

- (27) Efpa lehine yapılan 12.8.2005 tarihli tespitin ardından, Efpa tarafından Şikâyetçi aleyhine 07.11.2005 tarihinde Keşan Asliye 1. Asliye Hukuk Mahkemesinin 2005/302 Esas numaralı dosyası ile cezai şartın talebi ile dava açılmıştır. İşbu dava, 22.12.2006 tarihinde 2006/375 Karar ile Efpa lehine sonuçlanmıştır.
- (28) Efpa'dan iletilen bilgi yazısı ekinde yer alan Keşan 1. Asliye Hukuk Mahkemesince verilen kararın gerekçeli metninde, Rekabet Kurulu'nun Efpa hakkında vermiş olduğu ve yukarıda da alıntılanan 20.07.2007 tarih ve 07-70/763-267 sayılı kararına değinilmeksizin salt borçlar hukuku bağlamında değerlendirme yapılarak Efpa lehine cezai şarta hükmedildiği görülmektedir. Bu karar, davalı Hasan ÇELİK tarafından temyiz edilmiştir.

##### **I.4.4. Temyiz**

- (29) Yargıtay 19. Hukuk Dairesi, 24.03.2009 tarih ve 2008/6452 Karar ve 2009/2176 Esas numaralı kararı ile Keşan 1. Asliye Hukuk Mahkemesinin 2006/375 numaralı kararında, Rekabet Kurulunun Efpa hakkında başka firmalara ait ürünlerin satılmasının rekabetin korunması kurallarının gereği olduğu ve aksi hükümlerin sözleşmeden çıkarılması yönündeki 2005 yılında almış olduğu kararın gözetilerek Efpa'nın cezai şart talebinin mahkemece tekrar değerlendirilmesi gerektiğinden bahisle Keşan 1. Asliye Hukuk Mahkemesinin kararını oyçokluğu ile bozmuştur.

##### **I.4.5. Temyiz İncelemesi Sonrası Keşan 1. Asliye Hukuk Mahkemesi Kararı**

- (30) Keşan 1. Asliye Hukuk Mahkemesi tarafından, Yargıtay 19. Hukuk Dairesinin bozma kararının ardından, Rekabet Kurulunun anılan kararı çerçevesinde açık ve kapalı noktalar ile Efpa arasında o tarihte yürürlükte olan ve münhasırlık içeren sözleşmelerin 90 günlük geçiş dönemi içerisindeki geçerliliğini irdelemiş ve 27.01.2010 tarihli 2009/476 Karar ve 2010/24 Esas numaralı kararının gerekçeli metninde;

*"...22.04.2005 tarihli Rekabet Kurulu kararının Efpa'ya tebliğ edildiği tarih olan 17.06.2005 tarihinden itibaren 90 gün süre sonra yani 17.09.2005 tarihinde geçerliliğini yitireceği, bu durumda da olayımız açısından Efpa tarafından Keşan Sulh Hukuk Mahkemesi'nin 2005/53 D.No ile taraflar arasında akdedilen sözleşmenin ihlal edildiğinin tespit tarihi olan 12.08.2005 tarihinde de tarafların aralarında akdetmiş oldukları yazılı sözleşme gereği yükümlülüklerinin yerine getirilmesi gerektiği, yani Rekabet Kurulu kararına göre sözleşmede yer alan rekabet etmeme yükümlülüklerinin geçerli olacağı, bu çerçevede de belirlenen cezai şartın varlığından yani devamından söz edilebileceği ve tarafları bağlayacağı kabulü ile davalının ilgili sözleşmenin yükümlülüklerini yerine getirmediğinden bahisle sözleşmenin 14. maddesindeki cezai şartın ödenmesi gerektiği..."* şeklinde değerlendirmede bulunularak davanın kabulüne karar verilmiştir.

## 12-43/1325-437

- (31) Keşan 1. Asliye Hukuk Mahkemesi tarafından Kurulun ilgili kararı da dikkate alınarak verilen karar ise, Yargıtay 19. Hukuk Dairesi tarafından 31.5.2010 tarih ve 467-24 sayılı kararla oybirliği ile onanmış ve böylece karar kesinleşmiştir.

### I.5. Yapılan Tespitler ve Hukuki Değerlendirme

- (32) Tablo 1'de 22.04.2005 tarihli Kurul kararı ile taraflar arasındaki uyuşmazlığın adli merciler nezdinde kesin hükme bağlanmasına kadar süreç kronolojik olarak yer almaktadır.

Tablo 1: Kurulun Efpa hakkında vermiş olduğu muafiyetin geri alınması kararı ile taraflar arasındaki uyuşmazlığın sonuçlanmasına kadar süreç

22.04.2005	05-27/317-80 sayılı Kurul kararı ile Efpa'dan grup muafiyetinin geri alınması ve 90 günlük intibak süresi verilmesi
17.06.2005	05-27/317-80 sayılı kararın Efpa'ya tebliği ve dolayısıyla intibak süresinin başlangıcı.
12.08.2005	Sözleşmeye aykırılığın tespiti için Efpa/Tanmer tarafından mahkemeye başvuruda bulunulması ve mahkemece yapılan tespit
15.08.2005	Şikâyetçi tarafından sözleşmenin tek taraflı feshedilmesi
07.11.2005	Efpa tarafından, sözleşmede yer verilen cezai şartın talebi istemiyle dava açılması
22.12.2006	Keşan 1. Asliye Hukuk Mahkemesince görülen tazminat davasının Efpa lehine sonuçlanması
02.08.2007	Rekabet Kurumu'nun Efpa/Tanmer hakkında soruşturma açılmasına gerek olmadığına ilişkin 07-63/763-267 sayılı kararı
24.03.2009	2008/6452 Karar ve 2009/2176 Esas sayılı kararı ile Yargıtay 19. Hukuk Dairesinin ilk derece mahkemesi kararını bozması
27.01.2010	Keşan 1. Asliye Hukuk Mahkemesince görülen tazminat davasının Yargıtay 19. Hukuk Dairesinin bozma nedeni de gözetilerek Rekabet Kurulu'nun ilgili kararı dikkate alınarak Efpa lehine sonuçlanması
31.05.2010	Yargıtay 19. Hukuk Dairesinin ilk derece mahkemesi kararını onaması ile kararın kesin hüküm halini alması

- (33) Eylemin vuku bulduğu tarihte yürürlükte bulunan 4054 sayılı Kanun'un süreli para cezaları başlıklı 17. maddesi

*"Kurul, teşebbüs ve teşebbüs birliklerine kararda belirtilecek tarihten başlamak üzere her gün için;*

*a) 9 uncu maddeye göre verilen ihlale son verilmesine ve diğer tedbirlere ilişkin karara uyulmaması halinde elli milyon lira,*

*b) 11 inci maddenin (b) bendinde öngörülen Kurul kararlarının ve tedbirlerinin yerine getirilmemesi halinde yirmi beş milyon lira,*

*c) 13 üncü maddenin birinci fıkrasına göre yasaklanan davranışların yapılması halinde yirmi beş milyon lira,*

*d) 15 inci madde uyarınca Kurul uzmanlarının yerinde inceleme yapmalarının engellenmesi halinde yirmi milyon lira, süreli para cezası verir"*

şeklinde iken madde 23.01.2008 tarihinde değişikliğe uğrayarak

*"Kurul, teşebbüs ve teşebbüs birliklerine, 16 ncı maddenin birinci fıkrasında belirtilen cezalar saklı kalmak kaydıyla,*

*a) Nihai karar veya geçici tedbir kararı ile getirilen yükümlülüklerle ya da verilen taahhütlere uyulmaması,*

*b) Yerinde incelemenin engellenmesi ya da zorlaştırılması,*

*c) Kanunun 14 ve 15 inci maddelerinin uygulanmasında, istenen bilgi veya belgenin belirlenen süre içinde verilmemesi*

*durumunda her gün için, ilgili teşebbüsler ile teşebbüs birlikleri ve/veya bu birliklerin üyelerinin karardan bir önceki mali yıl sonunda oluşan, bunun hesaplanması mümkün olmazsa karar tarihine en yakın mali yıl sonunda oluşan ve Kurul tarafından saptanacak olan yıllık gayri safi gelirlerinin on binde beşi oranında idarî para cezası verir. Birinci fıkranın (a) ve (c) bentlerine göre idarî para cezaları, bu bentlerde belirtilen kararlardaki yükümlülüklerle uyulması için belirlenen sürenin dolmasından itibaren verilebilir..."*

şeklini almıştır.

- (34) Dosya konusu eylemin vuku bulduğu tarihte yürürlükte bulunan 4054 sayılı Kanun'un yukarıda yer verilen ilgili maddesinde muafiyetin geri alınması kararında taraflara yükümlülük ve yükümlülüğün yerine getirilmesi için belli süre öngörülmesi ve bu süre içerisinde bu yükümlülüğe aykırı bir eylem söz konusu olması halinde süreli para cezasının hangi tarih esas alınarak uygulanması gerektiğine ilişkin açık bir ifadeye rastlanılmamaktadır. Öte yandan, yeni halde bu konudaki belirsizlik giderilerek Kurulun vermiş olduğu nihai karar ile kararın muhataplarına yükümlülük getirerek bu yükümlülüklerin yerine getirilmesi için belli bir süre öngörmüş olması, yükümlülüklerin yerine getirilmemiş olması sebebiyle süreli para cezasının ancak Kurul kararı ile tayin edilmiş olan süre sonundan itibaren başlayarak verilebileceğini öngörmüştür.
- (35) Yukarıda izah edildiği üzere, Efpa'nın şikâyetçi aleyhine açmış olduğu ve sözleşmede öngörülmüş olan münhasırlık hükmüne aykırı davranış sebebiyle cezai şart talebini içeren dava, kanun yolu incelemesinden de geçerek kesin hükme bağlanmış ve Efpa lehine sonuçlanmış, mahkemece münhasırlığa ilişkin hüküm içeren sözleşmenin Kurul tarafından verilen sürede de geçerli olduğu yorumu yapılarak cezai şarta hükmedilmiştir. Yerel mahkemenin hüküm tarihinin 27.01.2010 olduğu, bu tarihte 4054 sayılı Kanunun süreli para cezaları başlıklı 17. maddesinin 2008 yılında değişikliğe uğramış "nihai karar ile getirilen yükümlülükler ya da verilen taahhütlere uyulmaması halinde süreli para cezalarının belirtilen kararlardaki yükümlülükler uyulması için belirlenen sürenin dolmasından itibaren verilebilir" şeklinin yürürlükte olduğu görülmektedir.
- (36) İlk derece mahkemesinin Yargıtay'ın bozma gerekçesini gözeterek Rekabet Kurulunun Efpa hakkında vermiş olduğu karar, 4054 sayılı Kanuna aykırı anlaşma ve kararların hukuki niteliğini düzenleyen "*Kanunun 4 üncü maddesine aykırı olan her türlü anlaşma...geçersizdir. Bu anlaşmalardan ve kararlardan doğan edimlerin ifası istenemez*" hükmünün Kanunun sistematigi içerisinde 17. maddesi ile birlikte yorumundan, sözleşmenin ve sözleşmede yer alan münhasırlık hükmünün gerekli değişikliklerin yapılması için Kurul tarafından tayin edilen 90 günlük sürede geçerliliğini koruyacağı, ancak bu süre sonundan itibaren geçersiz sayılması gerekeceği şeklinde kanaatin olduğu görülmektedir. Öte yandan, Anayasanın "Cumhuriyetin Nitelikleri" başlıklı 2. maddesinde Türkiye Cumhuriyetinin hukuk devleti olduğu vurgulanmakta ve "Mahkemelerin Bağımsızlığı" başlıklı 138. maddesinin son fıkrasında yer alan "*yasama ve yürütme organları ile idare, mahkeme kararlarına uymak zorundadır; bu organlar ve idare, mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremez ve bunların yerine getirilmesini geciktiremez*" şeklinde açık, kesin ve emredici hükmü karşısında, dosya konusu eylemin dayanağı sözleşme için, idarece kesinleşmiş mahkeme kararı aksine yorum yapmak mümkün görünmemektedir.
- (37) Konunun bir diğer yönü ise, 4054 sayılı Kanun'un zaman bakımından uygulanmasına ilişkindir. Bu bağlamda 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 2. maddesinde; "Kabahat" deyiminin, kanunun karşılığında idari yaptırım uygulanmasını öngördüğü haksızlık anlamına geldiği belirtilmiş; aynı Kanun'un "Genel Kanun Niteliği" başlıklı, değişik 3. maddesinde ise "*Bu Kanunun -İdari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde, -Diğer genel hükümleri, idari para cezası veya mülkiyetin kamuya geçirilmesi yaptırımını gerektiren bütün fiiller hakkında uygulanır*" düzenlemesine yer verilmiştir
- (38) Öte yandan 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun "Zaman Bakımından Uygulama" başlıklı 5. maddesinin (1). fıkrasında 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun zaman bakımından uygulamaya ilişkin hükümlerinin kabahatler bakımından da uygulanacağı belirtilmiş,

maddede atıf yapılan 5237 sayılı Kanun'un "Zaman Bakımından Uygulama" başlıklı 7. maddesinin (2). fıkrasında "*Suçun işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanun ile sonradan yürürlüğe giren kanunların hükümleri farklı ise, failin lehine olan kanun uygulanır ve infaz olunur*" hükmüne yer verilmiştir.

- (39) Dosya konusu eylem bakımından da, ceza hukukunun genel prensiplerinden olan "*lehe olan kanunun uygulanması*"nın geçerli olacağından hareketle, yukarıda da değinilen yasal hükümler karşısında; idari para cezalarında lehe düzenleme yapılması yoluyla ortaya çıkan yeni hukuki durumun dikkate alınması gerekmektedir.
- (40) Özetle, nihai karar ile birlikte kararın taraflarına yükümlülük ve yükümlülüğün yerine getirilmesi için süre öngören bahse konu Kurul kararı bakımından, karara aykırı eylemin varlığı halinde hangi andan itibaren süreli para cezasının uygulanması gerektiği konusunda bir anlamda hukuki belirsizliği de gideren, bu nedenle Efpa/Tanmer'in Kurul kararına aykırı davranış iradesinin en geç şikâyetçi aleyhine dava açmak ile ortaya çıktığı ve bu tarihten itibaren uygulanabileceği tartışmasına da son veren 4054 sayılı Kanun'un değişik 17. maddesinin uygulanmasının mümkün olduğu kanaatine varılmıştır. Ancak bu halde de;

- Efpa/Tanmer tarafından ileride açılacak eda davasına esas teşkil etmek üzere Keşan Sulh Hukuk Mahkemesine yapılan tespit talebi tarihinin 12.08.2005 olduğu ve bu tarihin Efpa'ya sözleşmelerini değiştirmesi için verilen 90 günlük süre içerisinde olduğu görüldüğünden, Efpa/Tanmer hakkında 4054 sayılı Kanunun değişik 17. maddesinin uygulanmasını gerektirecek bir eylemin bulunmadığı,

- Efpa/Tanmer'in açmış olduğu dava ile taleplerinin nelerden ibaret olduğuna bakıldığında ise, taraflar arasındaki uyuşmazlığın doğrudan sözleşmenin geçerli olduğu süre içerisinde münhasırlığa aykırı davranışa yönelik olmayıp esasen şikâyetçi tarafından sözleşmenin sona ermesinden önce feshi nedeniyle sözleşmede öngörülen cezai şarta ilişkin olduğu; davanın kesinleşmiş mahkeme hükmü ile sonuçlandığı da dikkate alınarak mahkemenin de yorumuyla sözleşmenin geçerliliğini koruduğu sürede tarafların sözleşmesel hak ve yükümlülüklerinin, bu yükümlülüklerinin münhasırlığa ilişkin olması halinde dahi yerine getirilmesini beklemelerinin anlaşılır olduğu ve bu nedenle Efpa/Tanmer hakkında soruşturma açılmasına gerek olmadığı kanaatine varılmıştır.

## J. SONUÇ

- (41) Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre;
- 1- Dosya konusu iddialara yönelik olarak 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca şikayetin reddi ile soruşturma açılmamasına,
  - 2- Efes Pazarlama ve Dağıtım Ticaret A.Ş. ve Tanmer Pazarlama ve Ticaret Ltd. Şti.'ye 4054 sayılı Kanun'un 17. maddesi uyarınca süreli para cezası verilmesine yer olmadığına

OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.