

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2011-3-199 (Önaraştırma)
Karar Sayısı : 11-57/1476-532
Karar Tarihi : 17.11.2011

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

10

Başkan : Prof. Dr. Nurettin KALDIRIMCI
Üyeler : Doç. Dr. Mustafa ATEŞ, İsmail Hakkı KARAKELLE,
Doç. Dr. Cevdet İlhan GÜNAY, Dr. Murat ÇETİNKAYA,
Reşit GÜRPINAR, Prof. Dr. Metin TOPRAK

B. RAPORTÖRLER: Ali İhsan ÇAĞLAYAN, Hüseyin COŞGUN

C. BAŞVURUDA

20

BULUNAN :- Gizlilik talebi bulunan iki başvuru

- Kemal GÖRGÜNEL

Gül Sokak Günyap Park Evleri B Blok D:11 Küçükbakkalköy
Ataşehir / İstanbul

D. HAKKINDA ÖNARAŞTIRMA YAPILAN:

- Mey İçki ve Sanayi Tic. A.Ş

Abide-i Hürriyet Caddesi No: 211 Bolkan Center B Blok
Şişli / İstanbul

30

E. DOSYA KONUSU: Mey İçki San. ve Tic. A.Ş.'nin piyasadaki faaliyetleri ile rakiplerinin faaliyetlerini zorlaştırdığı, hakim durumunu kötüye kullandığı, açık noktalarla yaptığı sözleşmelerin münhasırlık içerdiği iddiası.

F. İDDİALARIN ÖZETİ: Yapılan başvurularda özetle; Mey İçki San. ve Tic. A.Ş.(Mey İçki)'nin piyasadaki faaliyetleri ile rakiplerinin faaliyetlerini zorlaştırdığı, hakim durumunu kötüye kullandığı, açık noktalarla yaptığı sözleşmelerin münhasırlık içerdiği, rakip ürün satılmamasını temin için baskı uyguladığı belirtilerek gereğinin yapılması ve 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 9. maddesi uyarınca tedbir kararı verilmesi talep edilmektedir.

40

G. DOSYA EVRELERİ: Kurum kayıtlarına 9.8.2011 tarih ve 5787 sayı; 12.8.2011 tarih ve 5863 sayı; 8.9.2011 tarih ve 6353 sayı ile giren başvurular üzerine düzenlenen 23.8.2011 tarih ve 2011-3-199/İİ-11-173.AİÇ sayılı İlk İnceleme Raporu, 14.9.2011 tarihli Kurul toplantısında görüşülerek, 11-47/1184-M sayı ile önaraştırma yapılmasına karar verilmiştir. İlgili karar uyarınca yapılan inceleme sonucunda hazırlanan 10.11.2011 tarih ve 2011-3-199/ÖA-11-173.AİÇ sayılı Önaraştırma Raporu 14.11.2011 tarih ve REK.0.17.00.00-110.02.02/428 sayılı Başkanlık önergesi ile 11-57 sayılı Kurul toplantısında görüşülerek karara bağlanmıştır.

50 **H. RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ:** İlgili raporda özetle; Mey İçki Sanayi ve Ticaret A.Ş.'nin dosya konusu iddialara yönelik olarak 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca soruşturma açılmasına yer olmadığı, şikâyetlerin ve tedbir talebinin reddedilmesi gerektiği kanaat ve sonucuna ulaşıldığı ifade edilmiştir.

I. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

I.1. Hakkında İnceleme Yapılan Teşebbüs: Mey İçki San. ve Tic. A.Ş. (Mey İçki)

60 Mey İçki, 2004 yılında TEKEL'in alkollü içkiler bölümünü özelleştirme yoluyla devralarak kurulmuştur¹. Kurulduğunda Nurol/Limak/Özaltın/TÜTSAB ortak kontrolünde olan Mey İçki, Nisan 2006'da ABD menşeli bir özel yatırım fonu olan Texas Pacific Group (TPG) tarafından kontrol edilen Texas Pacific Group (Lux) Mey S.A.R.L (TPG Lux) tarafından devralınmıştır². Mey İçki, 2009 yılında Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu (TMSF) tarafından yönetimine el koyulması sonrası yapılan ihalede Burgaz Alkollü İçecekler San. Tic. ve A.Ş. (Burgaz)'yi 8.7.2010 tarih, 10-49/900-314 sayılı Kurul kararıyla bazı koşul ve yükümlülükler çerçevesinde devralmış, Burgaz daha sonra öngörülen bu çerçevede 6.7.2011 tarih ve 2010-3-149 sayılı Kurul kararı ile Antalya Alkollü İçecekler San.ve Tic. A.Ş.'ye devredilmiştir.

70 17.8.2011 tarih, 11-45/1043-356 sayılı Kurul kararıyla ise Diageo Plc'nin, Texas Pacific Group (Lux) Mey S.a.r.l (TPG Lux) ve Eurasia Beverages S.a.r.l'den Mey'in hisselerini devralmasına bazı koşul ve yükümlülükler çerçevesinde izin verilmiştir. Hâlihazırda bu süreç devam etmektedir.

I.2. İlgili Pazar

I.2.1. İlgili Ürün Pazarı

80 Geniş bir yelpazeye yayılan alkollü içkilerin, üretim metotlarına göre fermente ve distile içkiler olarak ikiye ayrılması mümkündür. Bu ayrımında, bira ve şarap fermente içkiler; rakı, konyak/brendi, viski, rom, cin, likör ve tekila ise distile içkiler sınıfına girmektedir. Distile içkileri fermente içkilerden ayıran temel farklılık, bu içkilerin üretim sürecinde, alkolün oluşmasını sağlayan fermantasyon sürecinin ardından ek olarak damıtılma aşamasının bulunması, bunun sonucunda da fermente içkilere göre daha yüksek oranda alkol içermeleridir.

90 Yüksek alkollü içkiler olarak da nitelenebilecek distile içkiler gurubunda yer alan her bir içki türünün bir ilgili ürün pazarı olarak değerlendirilmesi önceki Kurul kararlarıyla da istikrar kazanmış bir yaklaşımdır³. Bu çerçevede, başvuru konusu da göz önüne alınarak, ilgili ürün pazarı "rakı pazarı" olarak belirlenmiştir.

I.2.2. İlgili Coğrafi Pazar

İnceleme konusu ilgili ürün pazarlarında yer alan ürünler bakımından pazara giriş, arz kaynaklarına ulaşma, üretim, dağıtım, pazarlama ve satış şartlarının bölgesel bir

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

² 4.5.2006 tarih, 06-32/393-103 sayılı Kurul kararı.

³ 10.9.2007 tarih ve 07-70/863-326 sayılı, 11.6.2009 tarih ve 09-27/575-135 sayılı, 8.7.2010 tarih, 10-49/900-314 sayılı, 3.3.2011 tarih ve 11-12/215-69 sayılı, 6.7.2011 tarih ve 2010-3-149 sayılı Kurul kararları.

farklılık göstermediği göz önüne alınarak ilgili coğrafi pazar "Türkiye" olarak belirlenmiştir.

I.3. Yapılan Tespitler ve Hukuki Değerlendirme

100 I.3.1 İnceleme Konusuna İlişkin Önceki Rekabet Kurulu Kararları

10.9.2007 tarih, 07-70/863-326 sayılı Kurul kararıyla hâkim durumda bulunan Mey İçki'nin 2002/2 sayılı Tebliğ'in 2007/2 sayılı Tebliğ ile değişik 2. maddesi uyarınca grup muafiyetinden yararlanamadığına ve rakip ürünleri satmama yükümlülüğü içermesi dolayısıyla söz konusu sözleşmelerin ve bu sözleşmelere dayanan ya da fiilen münhasırlığa yol açan bedelsiz ürün, indirim, servis sıklığının değiştirilmesi gibi uygulamaların Kanun'un 5. maddesinde sayılan muafiyet koşullarıyla bağdaşmaz etkilere sahip olduğuna, bu nedenle anılan sözleşmelere bireysel muafiyet de tanınamayacağına karar verilmiştir.

110

Mey İçki'nin daha sonraki başvurusu üzerine yapılan değerlendirme sonucunda ise, 10.4.2008 tarih, 08-28/320-104 sayılı Kurul kararıyla Mey İçki'nin tip dikey sözleşmelerine Kanun'un 4. maddesi açısından menfi tespit belgesi verilmiştir.

Mey İçki'nin yukarıda anılan muafiyetin geri alınması kararının gereğini yerine getirmediği ve rakiplerin piyasadaki faaliyetlerini zorlaştırmaya yönelik davranışlarda bulunarak hâkim durumunu kötüye kullandığı iddiası üzerine yürütülen önaraştırma sonucunda alınan 11.6.2009 tarih, 09-27/575-135 sayılı Kurul kararında şikâyetin reddine ve soruşturma açılmasına gerek olmadığına karar verilmiştir.

120

Mey İçki'nin Kurul kararlarına aykırı hareket ettiği, yerinde tüketim kanalında münhasırlık uyguladığı satış noktalarını rakip ürünler hakkında yanlış bilgilendirdiği iddialarına ilişkin şikâyetin değerlendirildiği, 3.3.2011 tarih, 11-12/215-69 sayılı Kurul kararında ise, önceki karara paralel şekilde, şikâyetin reddine ve soruşturma açılmasına gerek olmadığına karar verilmiştir. Bu karara ilişkin olarak başvuru sahibi Efe Alkollü İçecekler A.Ş.'nin Danıştay 13. Dairesinin E. 2011/2794 nolu dosyasında görülen iptal istemli davası, anılan Dairenin 5.10.2011 tarih, K.2011/4224 sayılı kararıyla süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddedilmiştir.

130 I.3.2. Dosya Konusu Başvurunun Değerlendirilmesi

Mevcut dosya kapsamında farklı tarihlerde Kuruma yapılan üç başvuruda özetle;

- Mey İçki'nin yukarıda da bahsi geçen Kurul kararlarına aykırı davranarak satış noktaları ile münhasırlık içeren uygulamaları olduğu,
- Mey İçki'nin rakı pazarındaki hakim durumunu kötüye kullanarak rakiplerin piyasadaki faaliyetlerini zorlaştırdığı, satış noktalarına rakip ürün bulundurulmaması için baskı yaptığı, Mey İçki'nin uygulamaları nedeniyle rakip ürünlerin hiç satılmadığı, önerilmediği ya tüketicinin göremeyeceği konumda sergilendiği

140

iddia edilmektedir. İnceleme konusu iddialar 2009 ve 2011'de yürütülen önaraştırmalarda öne sürülen iddialar ile aynıdır. İlk önaraştırmada piyasadaki iki rakip Mey İçki yüzünden girilemediği iddia edilen noktalara ilişkin bilgi sağlarken, ikinci önaraştırmada benzer bilgilerin sağlanmadığı anlaşılmaktadır. Her iki önaraştırmada bazı istatistiksel analizler yapılırken, ilk önaraştırmada rastgele

150 seçilen dokuz nokta ile telefon görüşmeleri yapılmıştır. Mevcut önaraştırmada da gizlilik talebi bulunan şikâyetçilerden biri tarafından Mey İçki'nin uygulamaları nedeniyle rakiplerin giremediği noktalara ilişkin bilgiler sağlanmıştır. Ayrıca, söz konusu iddiayı desteklediği öne sürülen noter tespit tutanakları da başvuru ekinde sunulmuştur.

I.3.3. Mey İçki'de Yapılan Yerde İnceleme

10.10.2011 tarihinde Mey İçki'nin İstanbul'daki genel merkezinde yerinde inceleme yapılmıştır. İnceleme konusuna ilişkin olarak iddiaları destekler nitelikte somut bir bilgi veya bulguya ulaşılamamış olmakla birlikte, pazarlama direktörünün ajandasının 23 Ağustos 2010 tarihiyle işaretlenen bölümünde yer alan "*RK nedeniyle mail temizleme yapılmalı*" şeklindeki not üzerinde kısaca durmak uygun olacaktır.

160 Mey İçki'nin, Kurum kayıtlarına 19.10.2011 tarih, 7244 sayı ile intikal eden, diğer hususların yanı sıra, bu konuya ilişkin açıklamalara yer verilen cevabi yazısında konuya ilişkin olarak, söz konusu dönemde Kurulun şartlı izni çerçevesinde Burgaz İktisadi Bütünlüğünün TMSF'den devralınmasının gerçekleştirildiği, TMSF ve Tütün ve Alkol Piyasası Düzenleme Kurumuna (TAPDK) çeşitli başvuruların yapıldığı, konunun uygulamaya dönük hususlarının anlaşılmaya çalışıldığı, anılan iktisadi bütünlüğün bağımsız yönetimini sağlamaya dönük adımların atıldığı, gerek icra kurulu gerekse şirketin diğer kademelerinden yöneltilen sorulara hukuk müşaviri ve regülasyon ve hukuk direktörü tarafından cevap verilmeye çalışıldığı, Burgaz yönetiminin bağımsızlığını sağlamaya yönelik yükümlülüklerin ilgili personel tarafından tam olarak anlaşılmasının sağlanmaya çalışıldığı bu dönemde yapılan çok sayıda ve kapsamda uyarı neticesinde oluşan kişisel tedirginliğin de etkisiyle söz 170 konusu notun alındığının anlaşıldığı, söz konusu ibarenin hemen öncesinde yer verilen "*Eren'e ve Ülkü'ye, yollanan tüm yazılarda cc koyacağız*" ifadesinin de bu yorumu desteklediği, herhangi bir başka bilgi ve/veya bulguya dayanmayan, herhangi bir ihlal içeriği ve/veya amacı taşımayan söz konusu ifadenin salt not olarak alınmış olmasının bir rekabet ihlali olarak kabul edilemeyeceği belirtilmiştir.

Kurulun Burgaz İktisadi Bütünlüğünün Mey İçki tarafından devralınmasına şartlı olarak izin verdiği kararın tarihi 8.7.2010'dur. Söz konusu ifadenin tarihi ise, yine 180 karara göre Burgaz İktisadi Bütünlüğünün Mey İçki bünyesinde ancak bağımsız olarak yönetilmesi gereken sürece denk gelmektedir. Bu bağlamda, Mey İçki tarafından yapılan açıklamanın zamansal olarak doğru olduğu söylenebilir. Ancak, sürecin Kurul kararına uygun bir şekilde işlemesi için kendisine bilgi verilen konumunda olan bir yetkilinin "*kişisel tedirginlik*" nedeniyle bu şekilde bir not aldığı şeklindeki açıklamanın tatmin edici olmadığı vurgulanmalıdır. Bununla birlikte, söz konusu ibarenin bir ihlale işaret eder nitelikte bir delil olarak değerlendirilmesine yetecek başka bir bulgu elde edilememiştir.

I.3.4. Satış Noktaları ile Yapılan Görüşmeler

190 İnceleme konusuna ilişkin olarak gizlilik talebi bulunan başvuru sahibi teşebbüs tarafından sağlanan ilk belge grubu;

- (i) söz konusu teşebbüsün ürünlerinin satışının yapılmadığı,
- (ii) adil teşhir edilmediği,

(iii) hiç önerilmediği şeklinde gruplandırılabilir açık⁴ ve kapalı⁵ olmak üzere toplam yaklaşık 900 noktayı içermektedir. Raportörlerce teşebbüs yetkilisi ile yapılan görüşmede, Mey İçki'nin uygulamaları nedeni ile sorun yaşandığı düşünülen nokta sayısının örneklem şeklinde belirtilmesi talep edilmiştir. Konuya ilişkin olarak teşebbüs yetkilisi tarafından 27.9.2011 tarihinde gönderilen e-posta ekinde yer alan dosyada İstanbul, Ankara, İzmir, Bursa, Adana ve Antalya illerindeki 251 nokta belirtilmiştir. Bu dosyada ise satış noktaları;

- (i) Mey'den dolayı hiç satmıyor,
- (ii) Mey'den dolayı hiç önermiyor (açık nokta),
- (iii) Mey'den dolayı Mey ürünlerinin uzağında sergiliyor,
- (iv) Mey'den dolayı tüketicinin göremeyeceği konumda sergiliyor

şeklinde gruplandırılmıştır. Söz konusu 251 satış noktasının sayısal dağılımı Tablo 1'de sunulmaktadır:

Tablo.1. Örneklem Tablosu

Yer	Hiç satmıyor		Hiç önermiyor		Mey ürünlerinin uzağında sergiliyor		Tüketicinin göremeyeceği konumda sergiliyor		Toplam
	Açık	Kapalı	Açık	Kapalı	Açık	Kapalı	Açık	Kapalı	
Adana	1	7	1	-	-	-	1	1	11
Ankara	2	6	2	-	1	1	3	8	23
Antalya	2	32	-	-	2	6	-	18	60
Bursa	-	8	-	-	1	2	2	14	27
İstanbul	37	43	12	-	2	1	-	10	105
İzmir	2	12	5	-	-	2	-	4	25
Toplam	44	108	20	-	6	12	6	55	251

Kaynak: Şikâyetçi tarafından gönderilen 27.9.2011 tarihli e-posta.

Tablo 1'den görüldüğü üzere Mey İçki yüzünden satış yapamadığı iddia edilen noktalar örneklemin çoğunluğunu (%60) oluşturmaktadır. İncelemeye esas olarak Mey'den dolayı hiç satış yapılamadığı iddia edilen ve şikâyetçinin sağladığı bilgilere göre satış potansiyeli yüksek olan noktalar dikkate alınmıştır⁶. Söz konusu noktalara, özetle, hangi marka rakıları bulduklarını/sattıkları, sadece Mey İçki ürünleri bulunduruluyorsa bunun gerekçesi, Mey İçki'nin rakip ürün satılmasını engellemek amacıyla herhangi bir telkin, teşvik veya baskısının söz konusu olup olmadığı soruları yöneltilmiştir. Bursa hariç tüm illerde görüşmeler yapılmıştır. Satış noktaları ile yapılan görüşmelerin sayısal dağılımı Tablo 2'de sunulmaktadır:

Tablo.2 Görüşme yapılan noktaların dağılımı

Yer	Açık	Kapalı	Toplam
Adana	1	4	5
Ankara	1	3	4
Antalya	1	3	4
İstanbul	8	5	13
İzmir	3	2	5

⁴ Açık satış noktası (*on-trade*); ürünün açık olarak son tüketiciye sunulduğu, satış yerinde tüketildiği restoran, meyhane, bar vb. yerler anlamında kullanılmaktadır.

⁵ Kapalı satış noktası (*off-trade*); ürünün satış yerinde tüketilmediği, kapalı olarak son tüketiciye satıldığı büfe, market vb. yerler anlamında kullanılmaktadır.

⁶ Bunun yanında listede olmamakla birlikte söz konusu noktalara yakınlığından dolayı İzmir ve İstanbul'da birer noktayla da görüşme yapılmıştır.

Toplam	14	17	31
--------	----	----	----

230 Satış noktaları ile yapılan görüşmelerden, sadece Mey ürünleri satan noktaların rakip ürün satmamasının nedeninin talep azlığı nedeniyle stok maliyetine girilmek istenmemesi, diğer markalara olan talebin düşük olduğu; Mey ile birlikte rakip ürün satışının da yapıldığı; teşebbüslerinde Mey ürünleri bulunan noktaların ise müşterilerinin talep etmesi halinde hemen dışarıdan temin ederek servis yaptıklarını beyan ettikleri anlaşılmıştır.

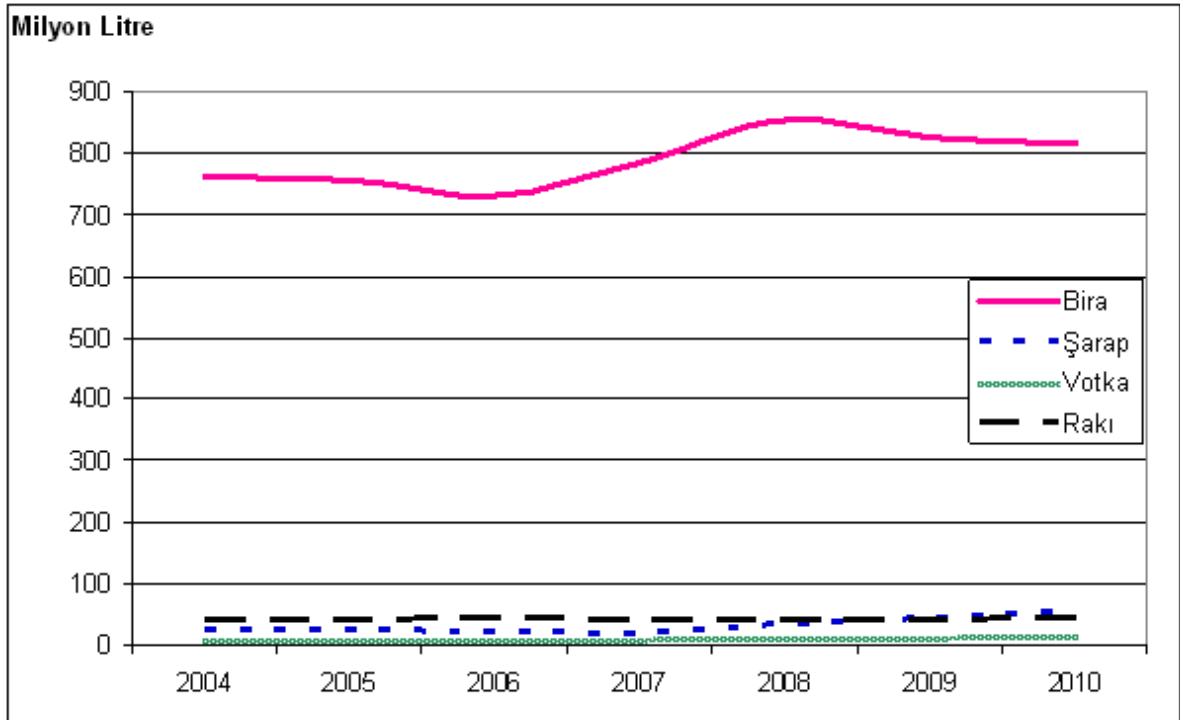
Görüşme yapılan noktaların tamamı Mey İçki'nin fiili münhasırlık amacına dönük olarak bir teşvik, telkin veya baskı uygulaması içinde olmadığını belirtmiştir.

I.3.5. Değerlendirme

I.3.5.1. Rakı ve Diğer Alkollü İçkiler

240 Rakının diğer alkollü içkiler karşısındaki tüketimi⁷ aşağıdaki şekillerde görülmektedir. Rakının bira, şarap ve votka ile tüketimlerinin karşılaştırıldığı Şekil.1'de tüketim her içkinin toplam miktarı, Şekil.2'de ise toplam miktarın mutlak alkol miktarı (mA litre) üzerinden karşılığı olarak sunulmaktadır. Toplam miktarlar üzerinden incelendiğinde, biranın açık ara en çok satılan alkollü içki olduğu, rakının yaklaşık 19 katı kadar tüketildiği görülmektedir.

Şekil. 1 Alkollü İçki Tüketimi

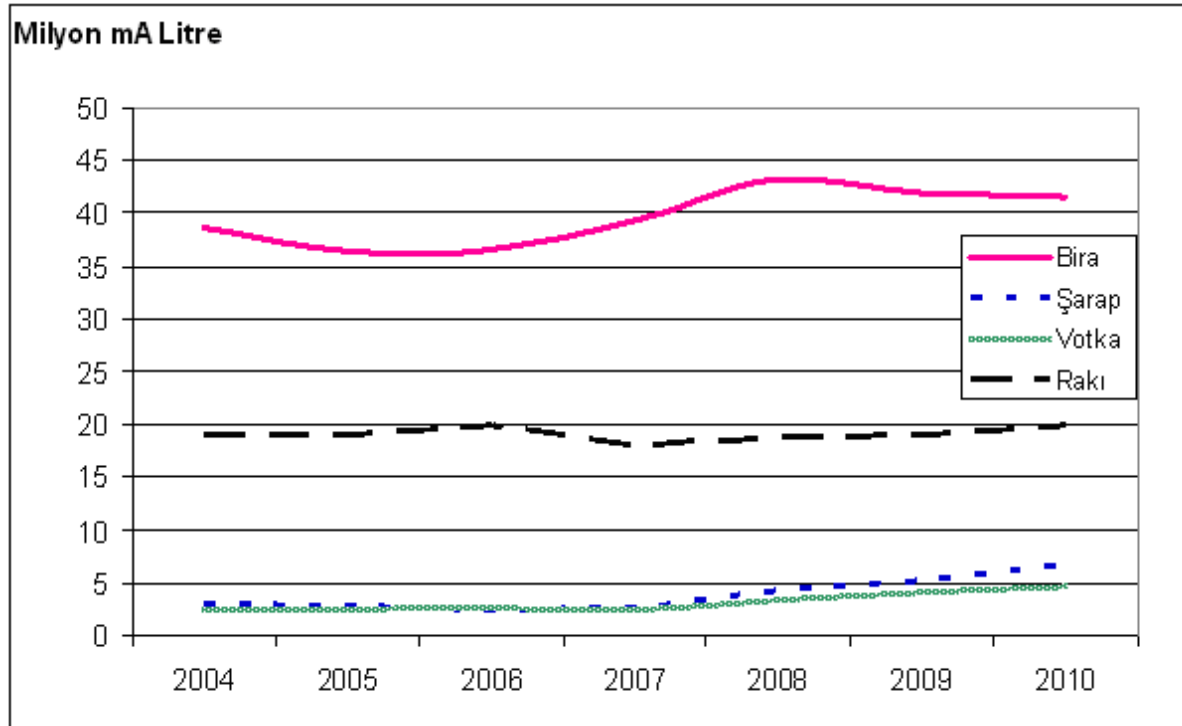


Kaynak: TAPDK verileri kullanılarak hesaplanmıştır.

250

⁷ Yıllık tüketim toplam üretim miktarına ithalatın eklenmesi ve ihracatın çıkarılması ile hesaplanmıştır.

Şekil.2 Alkollü İçki Tüketimi



Kaynak: TAPDK verileri kullanılarak hesaplanmıştır.

I.3.5.2. Mey İçki'nin Pazardaki Konumu

260 Mey İçki'nin rakı pazarında hakim durumda olduğu tespiti Kurulun yukarıda yer verilen 10.9.2007 tarih, 07-70/863-326 sayılı Mey İçki Muafiyetin Geri Alınması, 8.7.2010 tarih, 10-49/900-314 sayılı Mey İçki-Burgaz Devralma ve 3.3.2011 tarih, 11-12/215-69 sayılı Mey İçki Önaraştırma kararlarında yapılmıştır. Söz konusu kararlar ile aşağıda yer alan pazar payları ve değerlendirmeler dikkate alındığında, daha fazla analize gerek kalmadan Mey İçki'nin rakı pazarında hâkim durumda olduğu tespiti, bu inceleme bakımından da korunmuştur. Pazarda halen faaliyet gösteren teşebbüslere ilişkin bilgiler Tablo 3'te sunulmaktadır.

Tablo.3 Ticari sıır

270

Yukarıdaki tablodan ve Şekil.3'ten görüleceği üzere Mey İçki %... civarındaki pazar payı ile pazar lideridir. Burgaz'ın el değiştirmesi sonrası pazar payı giderek azalmış ve %...lere kadar gerilemiştir. Elda'nın ise % ... civarında istikrar kazanmış pazar payı bulunmaktadır.

280

Mey İçki pazarda iki büyük avantaja sahiptir: "Yeni Rakı" ve dağıtım ağı. Yeni Rakı markası rakı denince akla gelen ilk markadır. Şekil.4'ten görüldüğü üzere Yeni Rakı tek başına %... civarında pazar payına sahiptir. İşleyen iyi bir dağıtım ağı ise bir ürünün reklam, pazarlama gibi işletme stratejileri sonrasında oluşan tüketici talebinin karşılanması ve bu talebin devam ettirilmesi için en önemli unsurdur. Çünkü tüketilen alkollü içkilerin neredeyse 2/3'ü halk arasında "Tekel Bayi" olarak bilinen Türkiye'nin dört bir yanına dağılmış, 24 saat açık küçük büfe veya marketler tarafından

yapılmaktadır. Mey İçki'nin dağıtım ağı ile rekabet edebilecek düzeyde dağıtım ağına sahip tek alkollü içecek dağıtım firması Efes Pazarlama ve Dağıtım Ticaret A.Ş.'dir.

Şekil. 3 Pazar Payları

290 Ticari sır

Şekil. 4 Marka Bazında Pazar Payları

Ticari sır

I.3.5.3. Rakı Talebini Etkileyen Unsurlar

300 Önaraştırma döneminde yapılan incelemelerde kapalı ve açık noktaların rakı talebini etkileyen unsurlara aşağıda yer verilmiştir:

1. Kapalı noktalar açısından devamlı tüketici talebi son derece önemli olup, tanınmayan tüketicilerin talebi dikkate alınmamaktadır.
2. Fiyat, sadece fiyata duyarlı tüketiciler için değil, tüketicilerin çoğu için önemlidir. Bununla beraber toplam tüketici talebini fiyat tek başına değil; ürün kalitesinde (tüketici memnuniyeti), tüketici alışkanlıklarında ve ürün bulunurluğundaki süreklilik ile beraber belirlemektedir.
3. Özellikle büfe, bakkal gibi küçük noktalar hem yer darlığı hem de ekstra sermaye bağlamak istemediklerinden, yoğunlukla tek bir firma ile çalışmak istemektedir.
- 310 4. Noktalara düzenli olarak uğranılması önemsenmektedir.
5. Ürünün bir şekilde reklamının ve pazarlanmasının yapılarak öncelikle tüketici talebinin oluşturulması gerektiği tüm noktalar tarafından dile getirilmektedir.
6. Lokasyon, yani noktanın yeri hem fiyat hem de hangi marka rakıların sunulmasının belirlenmesinde önemli bir yere sahiptir.
7. Hemen hemen tüm noktalarca satış temsilcisinin noktaya olan diyalogunun son derece önemli olduğu ifade edilmektedir. Satış temsilcisinin "dayatma", "zorlama" "söz verdiğini yapması" gibi davranışlarının noktanın markaya olan tutumunu etkilediği belirtilmiştir.
- 320 8. Lüks olarak nitelendirilebilecek açık noktalar bakımından, devamlı da olsa, ilk kez gelen müşteri de olsa talebi önemli görülmekte; keyif için, eğlenmeye gelen tüketiciye "telep edilen ürünün bulunmadığını" söylemenin noktanın saygınlığını azaltabileceği belirtilmektedir. Az satılan markalar gerektiğinde büfeden, marketten temin edilerek müşteriye servis edilmektedir.
9. Garsonların hediye kontör, altın vb. müşevviklerle tüketiciyi yönlendirmesi rakıdan ziyade şarapta daha mümkün gözükmektedir. Rakı müşterisinin kafasında çoğu kez bir marka olduğundan, yönlendirmeye yatkın olmadıkları ifade edilmektedir. Bununla beraber restoranların kendilerini konumlandıkları yer önemlidir.
- 330 10. Rakıyı barda tüketen tüketiciler için fiyatın önemli olduğu, yabancılar için rakı markasının fark etmediği, 45 yaş üstü tüketicilerde ciddi bir marka bağımlılığının olduğu, bayanların ve yeni alkole başlayanların yeni markalara daha açık olduğu ifade edilmiştir.

Gerek kapalı gerekse açık tüm noktalar müşteri talebini öncelikli olarak dikkate almakla birlikte, markanın fiyatına, noktaya olan ilgisine, reklam ve pazarlamasıyla kurumsallaşmış bir teşebbüsün önemine dikkat çekmektedirler.

I.3.5.4. Mey İçki'nin İndirim Sisteminin Değerlendirilmesi

340

Hâkim durumdaki bir teşebbüsün, özellikle de tüketicilerin çoğunluğu gözünde "üstün" (*superior*) sayılan bir ürüne sahip olan hâkim durumdaki bir teşebbüsün, piyasada rakipleriyle rekabet ederken hangi uygulamalarının rekabetçi bir piyasadan beklenen rekabetçi bir tepki, hangilerinin rakiplerini dışlayıcı bir etkiye neden olacağı ayrımının yapılması rekabet hukukunda ayrıntılı inceleme gerektiren alanlardandır. Alkollü içkilere getirilen reklam kısıtları karşısında, promosyon faaliyetlerinin, düşük fiyatların rakiplerin satışlarını olumsuz etkileyeceği aşikardır. Ancak bu durum zaten beklenen ve istenilen rekabetçi sürecin sonucudur.

350

Mey İçki'nin rakiplerin piyasadaki faaliyetlerini zorlaştırdığına, satış noktalarına rakip ürün bulundurulmaması için baskı yaptığını dair bulguların yokluğunda, noktalara uyguladığı indirim sistemi önem kazanmaktadır. Şikâyetçilerden hiç biri Mey İçki'nin yıkıcı fiyat uyguladığı iddiasında değildir. Kaldı ki teşebbüsün rakı markalarının fiyatı rakip markaların fiyatından yüksektir. Dolayısıyla eğer indirim sistemi ile bir dışlama söz konusu ise, bu maliyet üstü fiyatlamaya ile mümkün gözükmemektedir. Literatürde maliyet altı fiyatlamaya yol açmadan rakiplerin, hakim durumdaki teşebbüsün indirim sistemi ile dışlanmasının rekabet hukuku ile tespit edilmesinin oldukça güç olduğu ifade edilmektedir. ABD antitröst hukuku çevrelerinde, maliyet altı fiyatlamaya yol açmayan indirim sistemlerinin yasaklanmaması gerektiği görüşü egemendir. Bu durumda hâkim durumdaki bir teşebbüsün indirim sistemi ile pazarın yüzde kaçını kapattığı ve niyetini ortaya koyan bulgular önem kazanmaktadır.

360

Mey İçki noktaya verilecek tavizleri satış hacmi ve ürün çeşitliliğine göre belirlemektedir. Rakı satışlarının yaklaşık %20'si açık %80'i kapalı noktalarda gerçekleşmektedir. Açık noktaların %25'i sözleşmeli, yani taviz verilen indirim sistemi uygulanan yerleri işaret etmektedir. Mey İçki'nin tüm ürünlerden⁸ elde ettiği cironun %... 'sını bakkal, büfe vb. yerler, %... 'sini açık noktalar ve %... 'ini de zincir marketler oluşturmaktadır.

370

Tablo.4 Mey İçki'nin Kapalı Nokta Satışları (Lt.)

	2008	2009	2010	2011*
Toplam Satış				
Anlaşmalı Noktaların Satışı				
Ağırlık (%)				
Toplam Nokta adedi				
Anlaşmalı Nokta adedi				
Ağırlık (%)				

Kaynak: Mey İçki

*1 Ocak -30 Eylül dönemini kapsamaktadır.

⁸ Rakının tüm ciro içinde ağırlığı yaklaşık %...dir.

Tablo.5 Mey İçki'nin Açık Nokta Satışları (Lt.)

	2008	2009	2010	2011*
Toplam Satış				
Anlaşmalı Noktaların Satışı				
Ağırlık (%)				
Toplam Nokta adedi				
Anlaşmalı Nokta adedi				
Ağırlık (%)				

Kaynak: Mey İçki

*1 Ocak -30 Eylül dönemini kapsamaktadır

380

İndirim sisteminin uygulandığı açık noktalar, Mey İçki'nin açık noktalara olan satışının %...'sını, toplam satışın ise %...'ünü; kapalı noktalar ise kapalı noktalara olan satışının %...'ini, toplam satışın ise %...'ini oluşturmaktadır. Bu rakamlar ve özellikle satışların oldukça önemli bir bölümünün (...) halihazırda bakkal veya büfe gibi küçük olarak nitelenebilecek ve zaten indirim sisteminin söz konusu olmadığı kapalı satış noktalarında gerçekleştiği dikkate alındığında, incelemeye konu uygulamaların sözleşmeli satış yapılan noktaların tamamının Mey İçki tarafından rakiplere kapatılabileceği varsayımı altında bile oldukça sınırlı bir etkisinin söz konusu olacağı değerlendirilmektedir.

390

Bununla birlikte, Mey İçki tarafından verilen taviz teklif oranı ile rakı hedef gerçekleşme oranı arasındaki ve rakı hedef gerçekleşme oranı ile taviz ödenme oranı arasındaki korelasyon oranlarına açık ve kapalı noktalar için ayrı ayrı olmak üzere yer verilmektedir. Bu oranlardan da anlaşılacağı üzere, Mey İçki'nin verdiği taviz teklif oranı ile rakı hedefinin gerçekleşme oranı arasında korelasyon ilişkisi bulunmamaktadır. Benzer şekilde, rakı hedef gerçekleşme oranı ile taviz ödenme oranı arasında da düşük sayılabilecek bir korelasyon söz konusudur.

Tablo.6 Korelasyon Katsayıları

	Açık noktalar	Kapalı noktalar
Taviz Teklif Oranı-Rakı Hedef Gerçekleşme Oranı	-0.07	-0.05
Rakı Hedef Gerçekleşme Oranı- Taviz Ödenme Oranı	0.43	0.34

400

Kaynak : Mey İçki tarafından sağlanan veri.

Ayrıca görüşülen küçük, büyük, açık ya da kapalı hiç bir nokta Mey İçki'nin uygulamalarının münhasırlık içerdiği, ya da tavizlerin münhasırlığa yol açtığı görüşünde değildir. Mey İçki'de yapılan yerinde incelemede yöneticilerinin pazara giriş engeli oluşturmak, rakipleri pazar dışına çıkarmak gibi niyetlerini ortaya koyacak bir belgeye rastlanılmamıştır.

Tüm bu değerlendirmeler ışığında Mey İçki'nin uyguladığı indirim sisteminin fiili münhasırlığa yol açtığı sonucuna ulaşmak mümkün görünmemektedir.

410

1.3.5.5. Noter Tutanaklarına İlişkin Görüş ve Değerlendirmeler

Gizlilik talebi bulunan şikâyetçilerden birisinin başvurusu ekinde Beyoğlu 3. Noterliği tarafından 7.7.2011 tarihinde 18699 yevmiye numarası ile tutulan ve İzmir 21. Noterliği tarafından 9.7.2011 tarihinde 17932 yevmiye numarası ile tutulan düzenleme şeklinde tespit tutanaklarına yer verilmiştir. Söz konusu tutanaklar mevcut önaraştırmayı, aynı konuda daha önce yürütülen iki önaraştırmadan sunulan belge/delil bağlamında farklı kılmaktadır.

420 Beyoğlu 3. Noterliği tarafından düzenlenen tespit tutanağında "...adresinde bulunan Venge Resturant'a ilgili Firdevs Seza ERZENE ile birlikte saat 19:00'da gidildi. İçecek olarak EFE marka rakı talep edildi. (İçki talebi temsilci avukatın yanında bulunan... tarafından yapılmıştır.) Garson o markayı buldururmuyoruz, Tekirdağ ve Yeni Rakı'yı ikram edebilirim dedi. Dışarıdan alamaz mısınız talebimize "Hayır alamayız, Efe marka rakı bu resturanta giremez, anlaşmamız var" denildi. Konuşmalar ses dinleme cihazına kaydedildi ve 19.30'da Venge Resturanttın ayrıldı.

430 Saat 19.45'te ... adresinde bulunan Cumhuriyet Meyhanesi'ne gidildi. Burada da garsondan Efe rakısı talep edildi. Garson Efe marka rakının meyhanede satılmadığını, diğer markalarla anlaşmasının olduğunu, o yüzden buldurmasının yasak olduğunu, ama dışarıdan alabileceğini ve ikram edebileceği belirtti. Alınması istendiğinde dışarıda başka bir yerden alıp Efe rakısını ikram etti. Yine Cumhuriyet meyhanesinde çalışan garsonla yapılan konuşmalar ses dinleme cihazına kayıt edilerek, tespit işlemine saat 20:00'de son verildi. Her iki resturanttın altına alınan konuşmalar bir cd'de toplanarak işbu tutanağa eklendi." ifadelerine yer verilmektedir.

İzmir 21. Noterliği tarafından düzenlenen tespit tutanağında ise

440 " ... saat 19.40'da ... adresinde faaliyet gösteren PORT RESTAURANT'a tespit talep eden ilgili ile birlikte gittik. Tespiti talep eden Av. Sevgi SUNAL tarafından .. Efe rakısı işyerindeki şef garsondan talep edildi.

450 Şef Garson beyanında Efe rakı satmadıklarını, başka bir rakı tedarik firması olan Mey ünvanlı firma ile anlaşmalarının olduğunu, Mey ünvanlı firmanın Efe Rakısının bu iş yerinde satılmasına kesinlikle izin vermediğini beyan etti. Ve zaman zaman diğer rakı tedarik firması olan Mey ünvanlı firmanın yetkililerinin gelerek Efe Rakısı satılıp satılmadığını kontrol ettiklerini söyledi. Daha sonra tekrar masaya gelerek "iyiki size Efe rakı vermedik şu anda Mey'in kontrol elemanı burada Efe Rakısı satıp satmadığımıza bakıyor" dedi ve yine ben ve ilgili aynı garsona Port Resturanttın Çeşme Marina bulunan restoranında Efe rakısının bulunup bulunmadığını sorduğunda garson aynı şekilde işletmemizin diğer restoranında da durum aynı şekilde cereyan ettiğini ve Efe rakı bulunmadığını beyan etti. Tespiti talep eden ilgilinin yanında hazır bulundurduğu ses kayıt cihazı ile oturumda cerayan eden durum ilgili yapılan tüm görüşmeler kayıt altına alınıp bir cd'ye kaydedildi..." ifadelerine yer verilmektedir⁹.

460 Venge Resturanttın yetkilisiyle 11.10.2010 tarihinde yapılan görüşmede, Mey İçki'nin teşebbüste çalışan garsonlara yönelik olarak rakip ürün satılmasını engelleme amaçlı bir yaklaşımının olmadığı, böyle bir duruma ilişkin bir duyuları olması halinde derhal çalışan ile iş ilişkisine son verileceği belirtilirken, 21.10.2011 tarihinde gönderilen e-postada;

⁹ Aynı tutanaktan 9.7.2011 tarihinde Deniz Resturanttın'a da gidildiği, bu noktada Efe Rakı'nın satışının yapılmakta olduğu, bu noktada da ses kayıt cihazı ile kayıt yapıldığı anlaşılmaktadır.

“ ...bulduğumuz mahal itibar ile hiçbir misafirimiz dayatma ile herhangi bir içki servis edilebilecek düzeyde olmadığı gibi, işletme standardımıza uygun olmayan bir durumun tarafımızdan yaratılması olası değildir.

470 Yapıldığını iddia ettiğiniz tespit; bir firmanın kendi elemanları tarafından ve tek taraflı olarak hangi koşul ve hangi şartlarla ve hangi elemanımız ile yapıldığı belli olmayan, mahiyeti itibariyle de tek taraflı ve ancak yaparı bağlayan bir işlemdir. Tarafımızdan ne kabulü ve ne de geçerli addedilmesi söz konusu değildir. Sadece misafirlerimizin talepleri işletmemiz için esas alınmakta olup, ne bir tarafın ne de diğer tarafın ne satacağımız, nasıl satacağımız veya nasıl işletmemizde misafirlerimizi ağırlayacağımız konusunda yol göstermesine de ihtiyacımız bulunmamaktadır. “ ifadesine yer verilmektedir.

480 Port Restaurant yetkilisi 13.10.2011 tarihinde yapılan görüşmede, teşebbüsün garsonlarının Efe ürünü isteyen bir müşteriye “onu veremeyiz, Mey’in rakısını verelim” demesinin mümkün olmadığı, bunun işletme politikalarına tamamen ters olduğu, ancak Kayra Şarapları için garsonlarına verilen bir kart olduğu, bu kartın toplanan kapağa göre yükleme yapılan bir kart olduğu, daha sonra bazı hediyeler verildiği, rakı ile ilgili böyle bir uygulama olmadığı, müşterilerinin zaten tanıdıkları insanlar olduğu, garsonların böyle bir şey demesi halinde hemen durumdan haberdar olacakları ve o çalışanın işine son vereceklerini belirtilirken; kurum kayıtlarına 28.10.2011 tarih, 7491 sayı ile giren yazıda özetle,

490 “Kurumsal yapımız gereğince Port Restaurant Alaçatı şubesinde “şef garson” pozisyonunda personel bulunmamaktadır. Sezonluk personel çalıştığından bütün personelin statüsünün eşittir ve hiçbirinin kurum adına hareket ve beyan verme yetkisi yoktur. ... Yaz sezonu boyunca Alaçatı şubemizde çalışan tüm garsonların konu ile ilgili görüşlerini aldık. Hepsinin ortak tavrı böyle bir cevabı herhangi bir garson arkadaşımızın verme ihtimalinin olmadığıdır. Mey İçki’den bize herhangi bir zorlama mümkün olamayacağı gibi bizim de garsonlara Mey ürünleri dışında ürün satışının yasak olduğu ile ilgili direktifimiz yoktur... Tutanakta, ilgili garsonun beyanı tamamen kurumsal politikamız dışında, asılsız ve tamamen gereksiz ifadeleri içeren bir beyanattır. İfade edilen cümleler tamamen belirli bir amaca yönelik izlenimi vermekte, tutanağın şeffaflığı ile ilgili olarak şüphe doğurmaktadır. Bizimle çalışan servis ekibi İzmir’in yıllarca işin içinde olan en tecrübeli kadrosudur. Bu şekilde asılsız ve yersiz bir diyalog içerisine girmesine imkân yoktur. “ ifadesine yer verilmektedir.

500 Mey İçki’nin kurum kayıtlarına 25.10.2011 tarih, 7406 sayı ile intikal eden konuya ilişkin değerlendirmesinde ise özetle;

510 “Söz konusu tutanaklar tarafımızdan incelenmiş olup, öncelikle belirtmek isteriz ki, görüşme yapılan ve garson olduğu belirtilmekle yetinilen kişilerin isimlerin dahi yazılı olmadığı, sadece izinsiz olarak elde edilen ve Türk Ceza Kanunu’na göre de suç teşkil eden ses kaydına dayalı olduğu anlaşılan tutanakların 4054 sayılı Kanun ile çerçevesi çizilen idari süreçler bakımından delil niteliği taşıması mümkün bulunmamaktadır. ... 4054 sayılı Kanun çerçevesinde bir rekabet ihlali iddiasının Rekabet Kurumu tarafından ele alınması sırasında başvurulabilecek bilgi isteme ve yerinde inceleme enstrümanları söz konusu Kanun’un 14. ve 15. maddelerinde düzenlenmiş olup, esas itibariyle, Rekabet Kurulu kararı üzerine açılan bir önaraştırmada veya soruşturmada dayanak teşkil edebilecek temel delil ve tespitlerin

Kurum uzmanlarınca söz konusu yetkilere dayanarak elde edilmesi öngörülmüştür. Aksi durumun kabulü halinde, herhangi bir iddia sahibinin tek taraflı tespitler ve hukuka aykırı yollarla elde edilmiş delilleri ileri sürerek Kurum uzmanları tarafından yerinde inceleme ve bilgi isteme marifetiyle elde edilmiş tüm delil ve tespitleri geçersiz kılması sonucunu doğurabilecek bir uygulamaya yol açılacaktır. ... Esasen, tespitlerin yapılma şekline bakıldığında, adeta bir mizansen düzenlendiği, adı bilinmeyen ve sadece garson olduğu iddia edilen bir takım kişilerin hiçbir somut veriye dayanmayan ve gerçekliği ispatlanmamış beyanlarının alınmak suretiyle bir rekabet ihlalinin varlığı görüntüsü ve şüphesi yaratılmaya çalışıldığı, hatta bazı noktalara hiç gidilmeden o noktada satış yapıp yapılmadığının dahi orada bulunmayan garson beyanına dayandırıldığı görülmekte olup, bu tür bir tespitin bu haliyle kötü niyetli ve yasadışı bir girişim olduğu tartışmasızdır. .. “ ifadesine yer verilmektedir.

520

Söz konusu noter tutanakları ile ilgili olarak öncelikle bu tutanakların hukuken bir delil olarak değerlendirilip değerlendirilemeyeceği üzerinde durulmalıdır.

530

Anayasa'nın “Suç ve Cezalara İlişkin Esaslar” başlıklı 38/6 maddesinde “Kanuna aykırı olarak elde edilmiş bulgular, delil olarak kabul edilemez.” hükmüne yer verilmektedir. 1512 sayılı Noterlik Kanunu'nun 61. maddesinde ise “Noterler bir şeyin veya bir yerin hal ve şeklini, kıymetini, ilgili şahısların kimlik ve ifadelerini tespit ederler ve davet edildiklerinde piyango ve özel kuruluşların kur'a, seçim ve toplantılarında hazır bulunarak durumu belgelendirirler.” ifadesine yer verilmektedir. Anılan kanuna dayanılarak çıkarılan Noterlik Kanunu Yönetmeliği'nin 90. maddesi ise şu şekildedir: “Noter, belgelendirme isteminde bulunan ilgili ile işleme katılan kimselerin kimliğini tespit edebilmek için nüfus hüviyeti cüzdanı, buna dayalı olarak resmi mercilerden verilmiş pasaport, ehliyet, fotoğraflı kimlik kartı vesair kimlik belirten belgeleri aramak zorundadır. Bu belgelerin gösterilmemesi veya noterin gerekli görmesi halinde tanık dinlemek yoluyla da kimlik tespit olunabilir.”

540

Bu hükümler birlikte ele alındığında, inceleme konusu somut olayda tutulan tutanakların Noterlik Kanunu ve bu Kanuna dayanılarak çıkarılan Yönetmelik hükümlerine aykırı şekilde tanzim edildiği anlaşılmaktadır. Nitekim beyanlarına yer verilen kişilerin kimliklerine ilişkin olarak tutanaklarda herhangi bir bilgiye yer verilmemiştir.

550

Bu noktada, işaret edilen bu eksiklik nedeniyle, beyanlarına yer verilen kimselerin bu beyanlarının kamu hizmeti yürüten bir noter veya somut olayda olduğu gibi yetkili kâtip huzurunda verdiklerinden ve verdikleri bilgilerin kayıt altına alındığından haberdar olmadıkları ayrıca ve özellikle vurgulanmalıdır. Bu durumun söz konusu tutanakların hukuka uygun delil niteliğini ortadan kaldırdığı kanaati oluşmuştur. Tutanaklarda yer verilen beyanların ayrıca ses kayıt cihazlarına kaydedildiği bilgisi ışığında, kendisi hukuka uygun olmayan bir yolla elde edilen ispat vasıtasının elde edilme yolunda, ilgilinin bilgisi dışında ses kaydı yapılarak ayrıca bir hukuka aykırı uygulamanın söz konusu olduğunu göstermektedir.

560

Konuya daha dar olarak rekabet hukuku ve hukuka uygun idari işlem tesisi bağlamında bakıldığında, rekabet otoritesinin bir ihlalin ispatı noktasında, ceza hukuku terminolojisiyle ifade edilirse, bir delil serbestisi içinde hareket etmesinin mümkün olduğu söylenebilir. Ancak bu durum elbette, otoritenin, bir incelemeyi

başlatmak için yeterli olsalar da, hukuka aykırı delilleri kararına dayanak yapabileceği şeklinde anlaşılmalıdır. Doğası gereği idare ve ceza hukuku bağlamında çok karakterli özelliği ağır basan rekabet hukukunda, idari otoritelerin yaptırımlarının, yaptırımı uygulayan birimin organik olarak idarenin bir unsuru olmasından bağımsız olarak, ceza hukuku perspektifinden ele alınması ülkemizin de taraf olduğu Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin Adil Yargılanma Hakkı başlıklı 6. maddesi çerçevesinde verilen kararlar ışığında giderek daha çok benimsenmektedir. İşaret edilen bu çerçevede, Rekabet Kurulu tarafından verilecek kararlarda da ispat vasıtalarının hukuka uygunluğu gözetilmektedir.

Öte yandan, söz konusu tutanaklara ilişkin olarak, beyanın elde edilmesinde hukuka uygunluk noktasında bir problem bulunmadığı varsayımı altında, bir teşebbüs çalışanının beyanının bu teşebbüsle tedarik ilişkisinde bulunan ve hakkında inceleme yürütülen başka bir teşebbüs hakkında hüküm kurmak için ne derece yeterli olduğu da değerlendirilmelidir. Mey İçki'nin uygulamaları nedeniyle rakip ürün satmadığı iddia edilen tutanaklarda adı geçen teşebbüslerin yetkilileri Mey İçki'nin böyle bir uygulamasının söz konusu olmadığını belirtmişlerdir. İnceleme kapsamında bu durumun aksine işaret eden başkaca bir bulguya da ulaşılamamıştır.

Teşebbüslerin rekabete aykırı uygulamalarının usulüne uygun bir şekilde ortaya konmasında, "teşebbüsü temsile yetkili olma" kriterinin geniş yorumlanmasının çok isabetli olmadığı, bu bağlamda bir ihlalin varlığının ispatında teşebbüsü hukuken temsile yetkili olmasalar da ilgililerin eylem ve beyanlarına, özellikle başkaca bulgularla da destekleniyorsa, delil değeri atfedilebilecek olmakla birlikte, beyanı alınan kim olduğunun dahi tespit edilmesinin mümkün olmadığı somut olayda bu yaklaşımın yerinde olmayacağı değerlendirilmektedir.

590

I.3.5.5.1. Delil Tespitlerine İlişkin Değerlendirme

Şikâyetçinin başvurusu ekinde Manisa 3. Sulh Hukuk Mahkemesine hitaben sunulan bir bilirkişi raporu yer almaktadır. Bu raporda, özetle, tespit yapılan işyerinde Efe Rakı'nın bulunmadığı sadece Yeni Rakı ve bu ürünü üreten firmaya ait diğer ürünlerin bulunduğu tespit edildiği, müşteri istekleri doğrultusunda sadece Yeni Rakı ve diğer çeşitlerin bulundurulduğu, Efe Rakı'nın ise talep olmadığı için bulundurulmadığının beyan edildiği belirtilmektedir. Şikâyetçi ilgili ürüne talep olmadığı ifadesinin gerçeği yansıtmadığına dair Ege Bölgesi ve İzmir ili için pazar payı, ağırlıklı ve sayısal bulunurluk oranlarını sunmuştur.

600

Hakkında inceleme yapılan teşebbüs tarafından sunulan cevabi yazının ekinde yer alan ve yine şikâyetçinin talebi üzerine düzenlenerek Antalya 1. Sulh Hukuk Mahkemesine sunulan bilirkişi raporunda, özetle, tespit yapılan noktada Efe Rakı'nın satışının yapıldığı, ancak teşhirinin Tütün Mamülleri ve Alkollü İçkilerin Satışına ve Sunumuna İlk Usul ve Esaslar Yönetmeliği'nin 22. ve 23. maddelerinde belirlenen esaslarla teşhir edilmediği ve satılmadığının tespit edildiği belirtilmektedir. Ekte yer alan belgelerden tespitinin gerçekleştirildiği satış noktasının ürünlerin anılan Yönetmeliğe uygun olarak teşhir edildiği gerekçesiyle tespite itiraz ettiği anlaşılmaktadır.

610

Hakkında inceleme yapılan teşebbüs tarafından sunulan cevabi yazının ekinde yer alan ve yine şikâyetçinin talebi üzerine düzenlenerek Antalya 3. Sulh Hukuk

620 Mahkemesine sunulan bilirkişi raporunda, özetle, tespit yapılan noktada Efe Rakı'nın satışının yapıldığı, ancak teşhirinin Tütün Mamülleri ve Alkollü İçkilerin Satışına ve Sunumuna İlk Usul ve Esaslar Yönetmeliği'nin 22. ve 23. maddelerinde belirlenen esaslarla teşhir edilmediği ve satılmadığının tespit edildiği belirtilmektedir. Ekte yer alan belgelerden, Mey İçki'nin ürünlerin anılan Yönetmeliğe uygun olarak teşhirinin noktanın tasarrufunda olduğu, buna herhangi bir müdahalelerinin bulunmadığı gerekçesiyle tespite itiraz ettiği anlaşılmaktadır.

Yukarıda yer verilen bilirkişi raporları inceleme konusu açısından dikkate alındığında, birisi hariç, tespit istenen noktalarda Mey İçki'nin rakibi ürünün de satılmakta olduğunun tespit edildiği anlaşılmaktadır. Öte yandan, söz konusu raporlar Mey İçki'nin fiili münhasırlık uygulama amacıyla hareket ettiğini, noktalarda rakip ürün bulundurulmasını önleme amaçlı uygulamalar içinde olduğunu ortaya koyan bir unsur da içermemektedir.

630 Yukarıda değinilen bilirkişi raporlarında da yer verilen, TAPDK tarafından hazırlanan ve 7.1.2011 tarih ve 27808 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren "Tütün Mamülleri ve Alkollü İçkilerin Satışına ve Sunumuna İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik"nin 22. maddesinin 1. fıkrası

"Alkollü içki perakende satıcıları; tüketici talebine konu alkollü içkileri, piyasa koşullarını ve tüketici taleplerini de dikkate alarak ve tüketicilerin seçeneklerini azaltmayacak nicelikte, aynı kategorideki birden fazla firmanın ürünleri arasından tercih imkânı sunabileceği çeşitlilikte işyerlerinde bulundurur. Alkollü içki kategorilerinin tamamının işyerinde bulundurulması zorunlu değildir."

640 ve 5. fıkrası

"Üretici, ithalatçı ve toptan satıcılar;

a) Piyasa istikrarını bozacak, tüketici seçeneklerini azaltacak, perakende satıcının ürün bulundurma zorunluluğunu yerine getirmesini engelleyecek, diğer firmaların faaliyetlerini kısıtlayacak ya da zorlaştıracak şekilde uygulamalar yapamaz.

b) Perakende satıcılarla yapılacak her türlü anlaşmalarda; herhangi bir firmanın ürünleri lehine münhasır uygulama getiren veya üstünlük sağlayan ya da rekabeti diğer firmalar aleyhine kısıtlayıcı veya zorlaştıracı koşullar yer alamaz. Bu tip anlaşmaların tarafı olanlar birlikte sorumlu kabul edilir.

650 *c) Perakende satıcılara ürün temininde bağlı satış içeren pazarlama yöntemlerini uygulayamaz."*

şeklinde. Yönetmeliğin söz konusu hükümleriyle, alkollü içkiler piyasasındaki tüm münhasır anlaşmalar veya bu tip bir etki doğurabilecek her tür uygulama kesin bir dille yasaklanmıştır. Dolayısıyla, konuya ilişkin olarak yetkili birim olan TAPDK'nın söz konusu hükümlerin uygulanmasını sağlayabilmesi koşuluyla, alkollü içkiler piyasasındaki teşebbüslerin kapalı noktalarda fiili münhasırlık yapma imkânı ortadan kalkmıştır. Bu itibarla, özellikle 7.1.2011 tarihinden sonraki dönem için, Mey İçki'nin bedelsiz ürün, iskonto ve nakit taviz gibi uygulamalarının tek başına fiili münhasırlığa yol açma ihtimali de görece azalmıştır.

660

Gizlilik talebi bulunan şikâyetçinin ürünlerin rakibin uygulamaları nedeniyle adil teşhir edilmediği, önerilmediği, rakip ürünlerden uzakta ve tüketicinin göremeyeceği konumda sergilendiği iddialarına ilişkin olarak ise, 11.6.2009 tarih, 09-27/575 sayılı

Kurul kararında da belirtildiği üzere, yukarıda yer verilen Yönetmelik çerçevesinde görevli birimin TAPDK olduğu anlaşılmaktadır. Şikâyetçinin konuya ilişkin olarak TAPDK nezdinde girişimde bulunduğu dosya mevcudundan anlaşılmıştır.

670 Sonuç itibarıyla, Mey İçki'nin piyasadaki faaliyetleri ile rakiplerinin faaliyetlerini zorlaştırdığı, hâkim durumunu kötüye kullandığı, açık noktalarla yaptığı sözleşmelerin münhasırlık içerdiği iddiasını ortaya koyar mahiyette herhangi bir bulguya ulaşılamamıştır.

J. SONUÇ

Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre;

Dosya konusu iddialara yönelik olarak 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca soruşturma açılmasına gerek olmadığına, şikayetin ve geçici tedbir talebinin reddine OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.