

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2021-3-050
Karar Sayısı : 21-61/857-421
Karar Tarihi : 16.12.2021

(Önaraştırma)

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

Başkan : Birol KÜLE
Üyeler : Şükran KODALAK, Hasan Hüseyin ÜNLÜ,
Ayşe ERGEZEN, Cengiz ÇOLAK

B. RAPORTÖRLER : Mehmet Mete BAŞBUĞ, Kemal KÜÇÜKKAVRUK,
Ahmet Buğra KAZAK

C. BAŞVURUDA

BULUNAN : - Bülent SÖNMEZOCAK
Konutkent Mahallesi 3035. Cd. N:68/106 Çankaya/ ANKARA

D. HAKKINDA İNCELEME

YAPILAN : - Betek Boya ve Kimya San. A.Ş.
Temsilcileri: Av. İlmütluhan SELÇUK, Av. Artun ATAĞ,
Av. Gizem EDİN, Av. Oğuz CEYLAN
Ebulula Mardin Cad. No:57 Akatlar/İstanbul

(1) **E. DOSYA KONUSU: Betek Boya ve Kimya A.Ş.'nin (BETEK) yol çizgi boyası ihalelerinde uyguladığı dikey kısıtlamalar yoluyla 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'u (4054 sayılı Kanun) ihlal ettiği iddiası.**

(2) **F. İDDİALARIN ÖZETİ:** Başvuruda özetle;

- BETEK'in Filli Boya markasına, Neteks Boya Teknolojileri A.Ş.'nin (NETEKS) Fawori Boya markasına sahip olduğu,
- NETEKS'in 2003 yılında kurulduğu, BETEK ile NETEKS'in yöneticilerinin, yetkililerinin, adreslerinin, denetçilerinin ve faaliyet alanlarının aynı olduğu, her ikisinin de aynı ekonomik bütünlüğü temsil ettiği, NETEKS'in BETEK'in iştiraki niteliğinde olduğu, 2019 yılının sonlarına doğru NETEKS'in BETEK'e devredildiği,
- BETEK'in doğrudan katılım sağladığı ihalelerde, BETEK ile aynı ekonomik bütünlük içerisinde yer alan NETEKS'in bütün bayilerine telkinde bulunarak bayilerin söz konusu ihalelere katılmasına engel olduğu,
- BETEK'in doğrudan katılım sağladığı ihalelerde Filli Boya, Fawori Boya, Alligator bayilerinin katılım sağlamamasına yönelik beş e-posta yazışmasına konu ihalelerin 2018/468385 İKN'li (ihale kayıt numarası) Ağrı İl Özel İdaresi ihalesi, 2018/707855 İKN'li Denizli Büyükşehir Belediyesi ihalesi, 2018/24456 İKN'li Bursa Büyükşehir Belediyesi İhalesi, 2018/53769 İKN'li Erzurum Büyükşehir Belediyesi ihalesi ve 2019/692305 İKN'li Antalya Büyükşehir Belediyesi ihalesi olduğu, ilgili e-postaların BETEK Şantiye ve Kurumsal Müşteriler Yöneticisi (.....) tarafından Alligator Boya, Filli Boya ve Fawori Boya'nın satış birimleri ile her üç markanın satış direktörlüğüne gönderildiği,
- Başvuru dilekçesi içerisinde anılan yazışmaya örnek olarak (.....)'nun 26.02.2018 tarihinde Filli Boya, Alligator Boya ve Fawori Boya satış birimlerine gönderdiği "Erzurum Büyükşehir Belediyesi 2018/53769 numaralı ihale katılımı hk." konulu e-postanın verildiği, anılan e-postada;

“05.03.2018 tarihinde yapılacak olan Erzurum Büyükşehir Belediyesi 2018/53769 ihale kayıt numaralı muhtelif yol çizgi boya ve malzemeleri alım işi ihalesine Betek Boya ve Kimya San. A.Ş. olarak doğrudan katılım sağlanacaktır.

Not: doğrudan katılım sağladığımız ihalelere bayilerimizin (Filli Boya/ Favori Boya) ürünlerimiz ile (Yol Çizgi ürün grubu özelinde) teklif vermesi durumunda yasa gereği alternatif teklif sayılacak ve iki firmada ihale yasaklı olacaktır. İki yıla kadar uzayabilen bu yasaklılık durumu Kara Yolları ihalesi dahil hiçbir ihaleye katılamayacağımız anlamına geliyor.

Bu bağlamda bayilerimizin evrak ve fiyat taleplerini karşılıklı değerlendirilerek sunmamız oldukça önemlidir.

Bayilerimizin bilgilendirilmesi bölge yönetimi sorumluluğundadır.

...” ifadelerinin yer aldığı,

- BETEK'in doğrudan katılım sağladığı ihalelere bayilerin grup markaları ile teklif veremeyeceğine ilişkin NETEKS Genel Müdürü (.....) tarafından imzalanan metnin NETEKS Satış İletişim Birimi tarafından Favori Boya Satış ve Pazarlama Birimleri ile Satış Geliştirme Şantiye ve Kurumsal Müşteri Yönetimi Birimi ve (.....) isimli yöneticiye “İç Haber S.N. 2018/013¹ (Yol Çizgi Ürün Grubu Açık İhale Usulü ile Yapılan Malzeme Alım İhalelerine Doğrudan Katılım Süreci ile İlgili)” konulu iç haber şeklinde 21.02.2018 tarihinde gönderildiği;
- Aynı içerikli metnin BETEK Satış Direktörü (.....) tarafından imzalanarak BETEK Satış İletişim Birimi tarafından Satış Direktörlüğü Birimi, Bayi Geliştirme ve Kamu İhaleleri Birimi, Mali İşler Birimi, Pazarlama Birimi ve (.....)'a “İç Haber S.2019/002 (2019 yılı Kamu İhale süreçleri ile ilgili)” konulu iç haber şeklinde 03.01.2019 tarihinde gönderildiği,
- Bunlara ilave olarak S.N. 2018/013 no'lu iç haberin bayilere yönelik hazırlanan duyuru halinin NETEKS yetkilisi tarafından imzalanarak “Duyuru S.N. 2018/013 (Yol Çizgi Ürün Grubu Açık İhale Usulü ile Yapılan Malzeme Alım İhalelerine Doğrudan Katılım Süreci ile İlgili)” konu başlığı ile NETEKS tarafından 21.02.2018 tarihinde Favori Boya toptancı bayilerine gönderildiği,
- Bayiler aracılığıyla katılım sağlanan ihalelerde ise BETEK ile NETEKS'in aynı ekonomik bütünlüğe ait iki ayrı tüzel kişilik olarak faaliyet gösterdikleri Kasım 2019 dönemine kadar BETEK ve NETEKS'e ait bayilerin katıldıkları ihalelerde Filli Boya ve Favori Boya markalarının fiyatlarının tek elden BETEK yetkilileri tarafından belirlendiği,
- Filli Boya ve Favori Boya markalarıyla bayiler tarafından katılım sağlanan ve fiyatların tek elden belirlendiği ihaleye örnek olarak, başvuru dilekçesinde Ek-6 olarak yer verilmiş olan Kayseri Büyükşehir Belediyesi Destek Hizmetleri Daire Başkanlığı'nın 2017/86057 İKN'li “4 kalem yol çizgi boyası ve malzemesi” ihalesinin verilebileceği, söz konusu ihalenin NETEKS bayisi olan

¹ “2018/013 (Yol Çizgi Ürün Grubu Açık İhale Usulü ile Yapılan Malzeme Alım İhalelerine Doğrudan Katılım Süreci ile İlgili)” konulu İç Haberleşme ve Duyuru metinlerinde kamu kurumlarının açık ihale usulü malzeme alım ihaleleriyle tedarik edeceği Filli Boya Yol Çizgi Ürün Grubunda yer alan ürünlerin bulunduğu ihalelere BETEK'in doğrudan katılım sağlayacağı, bu tip ihalelere yasal nedenlerden dolayı Filli ve/veya Favori bayilerinin grup markaları ile teklif veremeyecekleri, bunun istisnasının ihaleci bayi statüsünde çalışabilecek bayiler olduğu belirtilmiştir. Metnin devamında bayilerin teklif verebilecekleri ihalelerin neler olduğu açıklanmış, ayrıca ihaleci bayinin çalışma şartları sıralanmıştır. Bunlardan bir kısmı ilgili ihale tedarikinin direkt BETEK'ten sağlanması, kendi bölge müdürlüğü sınırları içerisinde faaliyet göstermesi şeklindedir. Sayılan bir diğer şart ise “Teklif edilecek tutarın ŞKM (Şantiye ve Kurumsal Müşteriler) bölümüyle mutabık kalınarak belirlenmesi”dir.

Onse Enerji İnş. San. ve Tic. Ltd. Şti. (Onse Enerji) unvanlı şirket tarafından en düşük teklif olan 447.950 TL bedelle alındığı, 22.03.2017 tarihinde BETEK Genel Müdür Yardımcıları ile Bölge Müdürleri arasında söz konusu ihaleye ilişkin gerçekleşen e-posta yazışmasında;

“ ...

Ekte, (.....) tarafından paylaşılan karayolları ihale sonucunu iletiyorum.

Ekteki ihaleye katılan firmaların YARISI bizim firmamız.

Diğer yarısının yarısı (.....) zaten uzaylı konumunda.

Bütün BETEK grup fiyatlamasını (.....) bey tek elden yapıyor (Filli'ye de Favori'ye de aynı fiyat geliyor)

Karayollarında karlılık düşük (Bayi açısından)

Bunlara rağmen, biz kendi aramızda nasıl oluyorda mutabık kalamadan birbirimizin %(.....) altına girerek eziyoruz

Bu konu hakkında görüşlerinizi ve gerek sizin bölgenizde gerekse de farklı bölgelerde yaşanmaması adına ne yapmamız gerektiğini bildirir misiniz?” ifadelerinin yer aldığı,

- Başvuruda sunulan ihaleler kontrol edildiğinde aynı ihalelere aynı ekonomik bütünlüğü temsil eden hem Filli Boya hem de Favori Boya'nın katılım sağladığının görülebileceği, bu tür ihalelerde her ne kadar bayi, toptancı ve başka şirketler üzerinden ihaleye giriliyor olsa da BETEK'in ihalelerde belirleyici olduğu,
- Bayiler vasıtasıyla dolaylı olarak katılım sağlanan ihalelere hem NETEKS hem de BETEK'in bayileri aracılığıyla katılım sağlandığı, buna ilaveten her iki şirketin/markanın tekliflerinin BETEK tarafından hazırlandığı, Favori markalı olan ihale konusu ürünlerin bütün fiyatlandırma sürecinin (teklif, onay, revize gibi) BETEK personeli tarafından yürütüldüğü, 20 e-postanın 2016-2019 yılları arasında düzenlenmiş olduğu ve anılan tarihlerde BETEK ile NETEKS arasında herhangi bir birleşmenin bulunmadığı, sonuç olarak hem NETEKS'in hem BETEK'in bayiler aracılığıyla katılım sağladığı ihalelerdeki fiyatlandırma süreçlerinin tamamen BETEK personelleri tarafından yapıldığı,
- BETEK'in piyasada hâkim durumda olduğu, BETEK personeli tarafından 10.09.2018 tarihinde BETEK yöneticilerine gönderilen e-postada BETEK'in pazar payının 2017 yılı için %(.....) olarak belirtildiği

ifade edilmiştir. Başvuru kapsamında, rekabetin engellenmesine sebebiyet verdiği ileri sürülen BETEK, NETEKS ve isimleri sayılan BETEK ile NETEKS çalışanları hakkında gereğinin yapılması talep edilmiş, ayrıca aynı içerikli dilekçenin Kamu İhale Kurumu'na da sunulduğu belirtilmiştir.

- (3) İlk inceleme sürecinde şikâyetçiden ve Kamu İhale Kurumu'ndan (KİK) bilgi talebinde bulunulmuş ayrıca şikâyetçi ile 28.07.2021 tarihinde Kurum merkezinde görüşme gerçekleştirilmiştir. Görüşmede özetle;

- BETEK'in Ankara distribütörünün Ankara Fil İnş. Ltd. Şti. (Ankara Fil), NETEKS'in Ankara distribütörünün ise DMR Mimarlık Temizlik İnş. Müh. Taah. Ltd. Şti. (DMR) olduğu, başvuru sahibinin Sönmezocak Yapı İnşaat İç ve Dış Ticaret Ltd. Şti. unvanlı şirketi ile BETEK ve NETEKS bayiliğini 2018 yılının Ağustos ayına kadar sürdürdüğü, hem Ankara Fil'in hem DMR'nin alt bayisi olarak ticari faaliyetlerini gerçekleştirdiği, bu süreçte inşaat ve dekorasyon malzemeleri alım ve satımında faaliyet gösterdiği, genel müşteri portföyünün inşaat ve taahhüt firmalarından oluştuğu,

- Bayi olarak faaliyet gösterdiği dönemde kamu kurumları tarafından en çok talep gören ürünün yol çizgi boyası olduğu, ancak kendisine yetki belgesi verilmediği için hiçbir ihaleye katılım sağlayamadığı,
- Ticari faaliyetlerinin olduğu dönemde BETEK ile arasındaki sözleşmeyi esasen Ankara Fil ve DMR alt bayisi olarak imzaladığı, sözleşme örneğinin BETEK tarafından verilmemesi sebebiyle kendilerinde olmadığı,
- Faturalama, sipariş, tahsilat işlemlerinin toptancı aracılığıyla gerçekleştirildiği, siparişlerin toptancı üzerinden fabrikaya iletildiği ve sevkiyatın fabrika tarafından doğrudan depolarına veya sevk adresi olarak verdikleri şantiye adreslerine gönderildiği, diğer bir deyişle ürünlerin sevkinin doğrudan alt bayi deposuna yapıldığı, yalnızca acil ihtiyaçların toptancı deposundan sevk edildiği, kendilerinin faturalama ve tahsilat açısından sadece toptancı ile muhatap oldukları,
- Başvuru kapsamında sözü edilen ürünler için hem ana firmanın hem de bayinin ihaleye katılabileceği, bu hususta kamu ihale mevzuatı gereğince herhangi bir yasal engel olmadığı, BETEK'in doğrudan katılacağı ihalelere bayilerinin katılımının yasa gereği alternatif teklif sayılarak her iki firmanın da yasaklı duruma düşeceği yönündeki iddiasının doğru olmadığı, söz konusu mevzuat gereği hem firma kendisinin hem onun bayisinin ihaleye girmesinin önünde herhangi bir engel olmadığı,
- BETEK tarafından katılım sağlanan ihaleler incelendiğinde bayinin ihaleye katılım sağlamadığının görüleceği; bayilerin girdiği ihaleler incelendiğinde ise BETEK'in ihalelere doğrudan katılımının olmadığı görüleceği,
- Kamu ihalelerine katılım sürecine ilişkin olarak ihalelere katılım için yetki belgesinin gerekli olduğu, bayinin kamu ihalesine katılmak için fabrikadan öncelikle özel fiyat talep ettiği, bayinin bölge müdürlüğüne e-posta ile ulaşarak ihaleye katılacağını ve bunun için fiyat talep ettiğini belirttiği, fabrikanın bayinin ihaleye katılmasını istememesi halinde özel fiyat vermediği ve bu yolla bayinin ihaleye katılmasını engellediği, bayinin alım şartlarının perakende satışa göre ayarlanmış olması sebebiyle bu fiyatlarla ihaleyi kazanılabilmemesinin mümkün olmadığı, ihaleye katılım için bayinin yeterli miktarda ürünü varsa ve sunacağı fiyat ihaleye katılmak için uygun bir fiyat ise ihaleye katılım için yetki belgesini, bayilik belgesini veya ihalenin gerektirdiği sair belgeleri bölge müdürlüğünden talep ettiği, bayinin ihaleye katılımı istenmiyorsa bu durumda belirtilen belgelerin bayiyeye verilmemesi suretiyle bayinin ihaleye katılımının engellendiği,
- Başvuru kapsamında sunulan belgelerin bir kısmında geçen "ihaleci bayi" statüsündeki bayilere ilişkin olarak söz konusu bayilerin BETEK ile aynı ekonomik bütünlük içerisinde olmadıkları, bu bayilerin sürekli olarak ihale takibi işi ile iştigal ettikleri ve ihale takibi için personel çalıştırdıkları, aynı belgede geçen "Teklif edilecek tutarın ŞKM bölümüyle mutabık kalınarak belirlenmesi" ifadesinden söz konusu bayilerin teklif edecekleri tutarın belirleyicisinin BETEK olduğunun anlaşıldığı,
- Başvuru kapsamında sunulan ve "Duyuru" metninin ekli olduğu e-postanın alıcıları olan Ataboy İnşaat, Badel Boya, Camdal Boya ve ERF Boya'nın NETEKS'in toptancı bayileri; Garipler Boya'nın ise hem NETEKS hem BETEK'in toptancı bayisi olduğu
- Tekliflerde yer alan "Toptancı için fatura altı xx verilecektir." şeklindeki ifadelerle ilişkin olarak; teklif önerisinde sağ üstte yer alan firma isminin BETEK'in toptancısı, onun altında yer alan ismin ise toptancının alt bayisine ait olduğu, bayilerin ürünü doğrudan fabrikadan almadıkları, yalnızca sevkiyatın fabrika

tarafından doğrudan bayiye gerçekleştirildiği, bayi tarafından özel fiyat taleplerinin doğrudan fabrikaya iletildiği ve fabrikanın da özel fiyata ilişkin çalışmasını yaparak ilgili ürüne ilişkin sunacağı fiyatı teklif formu halinde toptancı bayiye gönderdiği, bölge personelinin fiyat tekliflerinde yer alan toptancı kârı bölümünü kapatarak veya silerek aynı teklifi alt bayiye e-posta yoluyla ya da elden ulaştırdığı, fabrika ile alt bayi arasında herhangi bir faturalama ya da tahsilat işleminin olmadığı, ürünleri fabrikanın toptancıya, toptancı bayinin de alt bayiye fatura ettiği, fabrika tarafından hazırlanan fiyat teklifinde ürün satırında belirtilen iskontoların toptancı bayi tarafından alt bayiye fatura edilirken kullanılan iskontoya ilişkin olduğu, toptancı bayi iskontosunun ise toptancı bayiye ilave olarak verilen iskonto olduğu, diğer bir deyişle toptancının alt bayisine ürünü söz konusu teklifte yer alan liste fiyatı ve iskonto üzerinden faturalandırdığı, fabrika tarafından toptancıya yönelik yapılan faturalama işleminde ise yine teklifte belirtilen oranda ek iskonto uygulandığı, böylece BETEK tarafından toptancı kârının belirlendiği, toptancının kendi satış kârını artırma ya da azaltma şansının olmadığı,

- BETEK'in, aynı ihale konusu ürünler için eşit durumdaki bayilerine farklı fiyat vererek bayileri arasında ayrımcılık yaptığı, kimi zaman ise BETEK'in doğrudan katılım sağlayacağı ihaleler için bayilerine yetki belgesi vermeyerek bayilerin ihaleye girmesini engellediği

ifade edilmiştir.

- (4) **G. DOSYA EVRELERİ:** Rekabet Kurumu kayıtlarına 07.07.2021 tarih ve 19359 sayılı sayı ile giren başvuru üzerine hazırlanan 27.08.2021 tarih ve 2021-3-050/İİ sayılı İlk İnceleme Raporu, 02.09.2021 tarihli Rekabet Kurulu toplantısında görüşülmüş ve 21-41/606-M sayılı ile önaraştırma yapılmasına karar verilmiştir. Bu karar uyarınca düzenlenen 09.12.2021 tarih ve 2021-3-050/ÖA sayılı Önaraştırma Raporu görüşülerek karara bağlanmıştır.
- (5) **H. RAPORTÖR GÖRÜŞÜ:** İlgili raporda, BETEK hakkında 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi gereğince soruşturma açılmasına gerek olmadığı ifade edilmiştir.

I. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

I.1. İncelenen Teşebbüs: BETEK

- (6) BETEK 1988 yılında İstanbul'da kurulmuş olup iştirakleri ve ilişkili şirketleri; Filli Boya, Favori, Caparol, Alligator, Alsecco, Alpina, Capatect, Expert, Tempo, Dalmaçyalı markaları altında su bazlı, ve sentetik bazlı iç cephe (plastik, silikon, tavan boya veya astarlar) ve dış cephe (silikon, akrilik, astar) inşaat boya, mobilya, metal ve benzeri sanayi boya ile endüstriyel yapıştırıcılardan müteşekkil endüstriyel boya ve yapıştırıcılar, ısı yalıtım unsurları, ısı yalıtım sıva, yapıştırıcı ve son kat kaplamaları, ısı yalıtım levhası ve benzeri ürünlerden müteşekkil dış cephe, ısı yalıtımı ve mantolama, beton katkıları, hazır harçlar, toz fayans yapıştırıcıları ve su izolasyon malzemeleri gibi inşaat malzemeleri, tiner, silikon ve yapı kimyasalları ile fırça, mala, sünger ve benzeri yardımcı ürünler üretim, satış ve pazarlaması alanında yurt içi ve yurt dışında faaliyet göstermektedir. Teşebbüsün yurt içinde Gebze, Kayseri ve Balıkesir'de, yurt dışında ise Mısır'da üretim tesisleri bulunmaktadır.
- (7) BETEK 2019 yılı itibarıyla boya sektöründe küresel ölçekte faaliyet gösteren Japonya merkezli Nippon Paint tarafından devralınmıştır. Söz konusu devralma işlemine 4054 sayılı Kanun'un 7. maddesi uyarınca Kurulun 13.06.2019 tarihli ve 19-21/300-128 sayılı kararıyla izin verilmiş olup mevcut durumda BETEK Nippon Paint'in tek

kontrolündedir. BETEK'in 2021 yılı itibarıyla on beş toptancı bayisi bulunmaktadır.

I.2. İlgili Pazar

I.2.1. Sektöre İlişkin Bilgiler

- (8) Boya; beyaz eşya ve ev aletleri, otomotiv ve otomotiv yan sanayi, elektronik ürünler ve aksesuarları, mobilya sektörü, trafo, jeneratör, pano gibi elektrik sektörüne yönelik ürünler, inşaat sektöründe kullanılan yapı elemanları, metal yüzeyler, çelik konstrüksiyonlar, ulaşım araçları gibi birçok üründe kullanılan bir kaplayıcı temel malzemedir.
- (9) Boya ürünleri, içeriğinde kullanılan ham madde, nihai kullanım amacı, kullanıldıkları sektör vb. kriterlere göre sınıflandırılabilir. Genel olarak boya türlerinin inşaat boya, mobilya boya, sanayi boya, oto tamir boya, deniz boya ve toz boya, koruyucu boya ve doymamış polyester reçineleri gibi sektörde farklı alt segmentlere ayrıldığı görülmektedir. Bununla birlikte söz konusu sınıflandırmalar genel ve yeknesak nitelikte olmayıp birbirinden farklı nitelik arz edebilmektedir. Örneğin, Boya Sanayicileri Derneği (BOSAD) bünyesinde tutulan verilerde boyaların inşaat-sanayi boya şeklinde ayrıma tabi tutulduğu, çeşitli teşebbüslerin boyaları daha detaylı şekilde alt segmentlere ayırdığı görülmektedir. Ayrıca boya ürünü segmentlerinin sınıflandırma şekillerinin de (Örn: endüstriyel-sanayi) ortak bir nitelik arz etmediği görülmektedir.
- (10) Boya uygulaması, gerek işin kalitesini etkileyecek parametrelerin, gerekse sağlık, güvenlik ve çevre risklerinin belli ölçüde de olsa denetleneceği bir sınıai ortam gerektiriyorsa endüstriyel boya olarak anılmaktadır. Endüstriyel boya uygulamalarında, boyanacak yüzey, boyanın uygulanacağı yerde yapılmaktadır. Diğer taraftan boyanın uygulanması için koşulların denetlendiği bir sınıai ortam gerekli değilse, yani, boyama işlemi boyanacak yüzeyin bulunduğu yerde yapılıyorsa, boya grubu dekoratif boya olarak anılacaktır. Endüstriyel boyalar kategorisinin altında ise yukarıdaki tanıma göre taşıt boya, koruyucu boya, toz boya, oto tamir boya, deniz boya, bobin boya ve mobilya ile ahşap boya girmektedir. Dekoratif boya ise iç cephe boya, dış cephe boya sentetik, vernik ve ahşap koruma ürünleri olmak üzere bir ayrıma tabidir.
- (11) Yukarıda verilen genel ayırım dışında alt segmentler bakımından boya ürünlerinin kullanım alanları aşağıda değerlendirilmiştir:
- Oto tamir boya, genellikle kaza sonucunda zarar görmüş araçların veya yüzeyinin yenilenmesi ihtiyacı duyulan araçların boyanmasında kullanılmaktadır. Aracın yüzeyi plastik tamponları hariç metal olduğu için metale uygulanacak şekilde tasarlanmıştır. Bu boya türü, aracın estetik olarak iyi görünmesini sağlamakla beraber dış etkenlerden koruyarak dayanıklılığı artırmaktadır. Oto tamir boya hem binek araçların hem de ticari araçların tamirinde ve yenilenmesinde kullanılmaktadır.
 - Toz boya çözgen içermeyen, mikron boyutlu tozlar haline getirilmiş olan boyalardır. Çoğunlukla genel sanayi boya kullanım alanları ve otomotiv sanayisinde kullanılmaktadır.
 - Deniz boya başta gemiler ve yatlar olmak üzere her türlü deniz aracına uygulanan boyalardır. Bu boya türünün uygulanması için, deniz aracının karaya çıkarılıp tersanelere alınarak boyanması gerekmektedir. Deniz suyuna maruz

kalma söz konusu olduğu için bu ürünlerde de boyanın koruyucu işlevleri öne çıkmaktadır.

- Bobin boya ları üretildikten sonra bobinler halinde sarılan yassı metal ürünlerine uygulanmaktadır. Hızlı hatlarda açılan galvanizlenmiş karbonlu çelik ya da alüminyum, bobinlere uygulanıp yüksek sıcaklıktaki fırınlarda pişirilerek sertleştirilen bu ürünlerle boyanan metaller işlem sonrasında Boyalı Metal (Pre-Coated Metal) olarak anılırlar.
- İnşaat boya larında kullanılan ürünlerde beklenti renk, silinebilme, dayanıklılık gibi bireysel kullanım ile ilişkili iken; sanayi, mobilya ve oto tamir grubunda ticari kullanım amacı ön plandadır.

(12) Kurulun 13.06.2019 tarihli ve 19-21/300-128 sayılı kararında BETEK GRUBU'nun endüstriyel ve dekoratif kaplamalar, yol boya ları, mobilya boya ları, ısı yalıtımı, yapı kimyasalları ve kaplama malzemeleri ile parkelerin üretim ve satışını yaptığı ve grubun faal olduğu boya işinin alt pazarları ve kapsamının aşağıdaki kırı lımda olduğu ifade edilmektedir:

- Genel İnşaat Boya ları: İç cephe, dış cephe, sentetik ve sair astar ve boya lar, inşaat ahşap boya ları, yüzey koruyucuları, macunlar, astarlar, tutkallar, yol işaretleme boya ları.
- Mobilya Boya ları: Poliüretan ve selülozik vernikler, astarlar, boya lar, tiner, renklendiriciler.
- Sanayi Boya ları: Alkid reçine, akrilik, epoksi, poliüretan, selülozik, sentetik, termoset sistemler, son kat boya ları, performans artırıcı astarlar. Bu boya lara otomotiv kaplamaları dahil değildir; traktör, tır, damper vb. ağır ekipmanlar ise dahildir.
- Isı Yalıtımı/Mantolama: Polistiren ve taşıyıcı, yapıştırıcı ve sıvalar, file, dübel.
- Yapı Kimyasalları: Fayans yapıştırıcıları, derz dolgular, su yalıtım ürünleri, hazır harç ve katkı lar.
- İnşaat Boya Uygulama Malzeme ve Ekipmanları: Rulolar, fırçalar, el aletleri, zımpara, spatula, dolgu malzemeleri, endüstriyel yapıştırıcılar.
- Yol Çizgi Boya ları
- Alkid Reçine: Endüstriyel boya lar, mobilya boya ları, sentetik boya lar ve yol çizgi boya ları için bir hammaddedir. Otomotiv boya ları için de potansiyel girdidir.
- Laminat Parke (sınırlı)

(13) Boya sektöründe alt ürün gruplarının 2019 yılı itibarıyla sektörün toplam büyüklüğü içerisindeki yüzdesel dağılımına bakıldığında dekoratif boya lar sektör büyüklüğünün yaklaşık %50'lik kısmını oluşturmaktadır.

(14) Boya sektörü ile ilgili yapılacak bir başka çıkarım, ürün alt gruplarının sektör oyuncuları ya da teşebbüs birlikleri tarafından yeknesak bir şekilde sınıflandırılmadığıdır. BOSAD tarafından yapılan başka bir sınıflandırmaya göre 2018 yılı içerisinde ülkemizdeki 874 bin tonluk boya ticaretinin hacim bakımından oransal olarak %66'sını inşaat boya larının, %34'ünü ise sanayi boya larının oluşturduğu görülmektedir. Değer bakımından ise 1.710 milyon ABD dolarlık ticaret hacminin %40'ünün dekoratif boya lara, %60'ünün sanayi boya larına ait olduğu anlaşılmaktadır.

(15) Türkiye, sektörel yapısı itibarı ile Avrupa'nın 5. boya üreticisi konumundadır. Sektörün toplam üretim kapasitesi yaklaşık 800 bin ton/yıl olup kapasite kullanım oranı %65 düzeyindedir. Toplam üretim kapasitesini %55'ini su bazlı boya lar %45'ini solvent bazlı

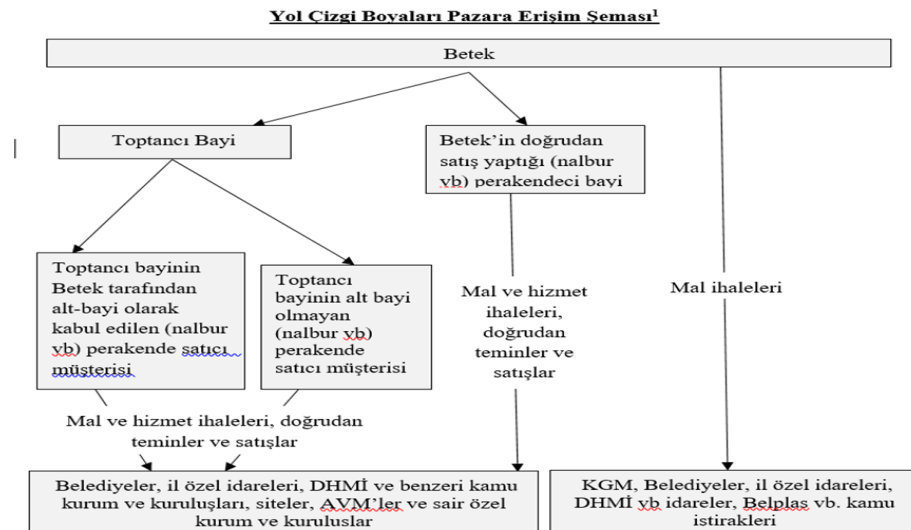
boyalar oluşturmakta olup sektörde %35 yerli ham madde kullanılmaktadır. Küresel boya pazarı, son dönemde dünya ekonomisindeki nispi iyileşme süreci ile beraber ekonomik büyümesini sürdürmüş ve entegre olduğu sanayi sektörlerinin büyüme süreciyle beraber önemli bir gelişim göstermiştir. Bu kapsamda yapılan çeşitli ekonomik analizlere göre küresel boya pazarının ekonomik ve ticari değerinin 2010-2030 yılları arasında, yılda ortalama %3,5 büyümesi beklenmektedir. Küresel boya pazarının ekonomik büyüklüğünün ise 2030 yılında bugünkünün 2 katına çıkarak 134 milyar Avro'ya ulaşması beklenmektedir. Bu gelişim içinde en büyük büyüme alanının ise %5 ile Asya'da olacağı tahmin edilmektedir.

- (16) Dosyaya konu şikâyet başvurusunu ilgilendiren alt ürün grubunun yol çizgi boyları olduğu anlaşılmaktadır. Yol çizgi boyları; asfalt, beton, mozaik gibi yüzeylerde, yol çizgilerinin işaretlenmesinde, kaldırım bordür taşlarının boyanmasında, yaya/bisiklet yollarında, havalimanlarında, fabrikalar, otoparklar, siteler ve alışveriş merkezlerinde (AVM) ve sürtünmeye dayanıklı boya gerektiren tüm yüzeylerde işaretleme amaçlı kullanılmaktadır.
- (17) Yol çizgi boylarının iklim-hava koşulları ve araç hareketliliği nedeniyle belirli bir süre görünürlüğünü yitirmeden kullanılması gerektiğinden buna uygun bir biçimde üretilmesi gerekmektedir. Söz konusu ürünler, iklim koşulları, araç tipi ve araç hareketliliği gibi faktörler de dikkate alınarak 1 yıl kadar süreyle kullanılabilmesi planlanarak uygulanmaktadır. Ayrıca trafik güvenliğinin sağlanabilmesi için görünürlük, yol çizgi boylarından beklenen en önemli özelliklerden birisidir.
- (18) Yol çizgisi boyları; soğuk yol çizgisi boyları, çift komponentli yol çizgi boyları ve termoplastik (ısıtmalı) yol çizgisi boyları olmak üzere üç ana sınıftan oluşmaktadır.
- (19) Soğuk yol çizgi boyları yol ve kaldırım işaretlemeleri için kullanılan yüksek performanslı yol çizgi boyasıdır. Yol çizgilerinin işaretlenmesinde asfalt yüzeylerde, kaldırım taşlarının boyanmasında ve otopark işaretlemelerinde kullanılır. Karayolları yüzeyine, üzerine (gece görüşünde araç farlarından yansıma yapması için) cam küreciği dökülerek uygulanmaktadır. Soğuk yol çizgi boyları kendi içinde çözücüsünün çeşidine göre su bazlı yol çizgi boyları (akrilik boya) ve solvent bazlı yol çizgi boyları (akrilik boya veya alkid boya) olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Su bazlı soğuk yol çizgi boyları arasında temel olarak iki farktan söz edilebilmektedir. Bunlardan ilki aşınma dayanımı olup su bazlı boyların aşınma dayanımının solvent bazlı boylara göre daha yüksek olduğu ifade edilmektedir. Su bazlı boylar, solvent bazlı boylara göre çevreye daha az zararlı niteliktedir.
- (20) Termoplastik boylar, herhangi bir çözücü kullanılmaksızın, ısıya maruz bırakılmak suretiyle uygulanabilen, yol işaretleme için genellikle şehir içi belediye yolları, şehirlerarası devlet yolları ile otoyollarda kullanılmaktadır. Çift komponentli boylar ise bileşenlerinin belirli oranlarda karıştırılması neticesinde oluşan reaksiyon ile sertleşerek sürüldüğu yüzeye yapışan, fiziksel ve kimyasal dayanımı çok yüksek bir üründür.
- (21) Yol çizgi boyası satışlarını, Karayolları Genel Müdürlüğü (KGM), yap-işlet-devret modeliyle faaliyet gösteren otoyol işleyen teşebbüsler, belediyeler, Devlet Hava Meydanları İşletmesi (DHMI), Belplas gibi diğer kamu kurumları ve iktisadi teşebbüsleri, perakende kanal üzerinden AVM, site vb. alıcılara yapılan satışlar oluşturmaktadır. KGM yol çizgi boyası pazarındaki ihale alımlarının yaklaşık % (.....)'ini gerçekleştirmekte, geri kalan bölümünü ise ağırlıklı olarak belediyelerin alımları oluşturmaktadır. Yol çizgi boyları alanında BETEK dışında faal firmalara örnek olarak

DYO Boya Fabrikaları San. ve Tic. A.Ş. (DYO), Signatekma Boya ve Sinyalizasyon San. ve Tic. A.Ş. (SIGNATEKMA), Polisan Kansai Boya San. ve Tic. A.Ş. (POLİSAN), Kisan İnşaat Mühendislik San. ve Tic. A.Ş., Stl Boya ve Kimya San. ve Tic. Ltd. Şti., Yalova Ünlü Nakliyat Hizmet İnşaat Ticaret ve Sanayi Limited Şirketi gibi firmalar sayılabilecektir.

- (22) Kamu kuruluşları (KGM, belediyeler, DHMİ vb.) alımlarını ihaleler veya doğrudan temin yoluyla gerçekleştirmektedir. Yol çizgi boyalarında ana alım usulünün ihaleler olduğu ve pazarın ihale pazarı olduğu söylenebilecektir. Bunun dışında doğrudan temin usulüyle de alım yapılabilmesi söz konusu olmakla birlikte bu usulle yapılan alımlara ilişkin veri bulunmadığından pazarın doğrudan temin ile alım yapılan bölümünün büyüklüğünün bilinmesi mümkün olmamaktadır. 2019 yılı itibarıyla boya pazarının toplam büyüklüğünün 8,8 milyar TL olduğu tahmin edilmektedir. Yol çizgi boyalarında ise 2019 yılında belediyelerin yaptıkları toplam yol çizgi boyası alımının yaklaşık (.....) TL, KGM'nin yaptığı alımın ise (.....) TL düzeyinde olduğu görülmektedir.
- (23) Pazarla ilgili bir başka önemli bilgi ise yol çizgi boyası alımlarının çoğunluğunu gerçekleştiren KGM'nin ihale şartlarında kapasite koşulu bulunması nedeniyle bu ihalelere yalnızca üretici teşebbüslerin iştirak edebilmesidir. KGM ihalelerinde yer alan kapasite koşulu nedeniyle yalnızca üretici olan teşebbüslerin (BETEK, POLİSAN, DYO) ihalelere iştirak edebildiği görülmektedir. Dolayısıyla söz konusu ihalelere yalnızca üretici firma tarafından iştirak edilebileceği değerlendirildiğinde KGM ihaleleri özelinde üreticiyle arasında herhangi bir dikey ilişki bulunan firmaların katılımı söz konusu olmamaktadır. KGM yol çizgi boyası ihalelerinde yer verilen kapasite koşuluna aşağıda yer verilmektedir:
- "I. ve II. Kısım için yılda en az (.....)'er ton boya üretim kapasitesi,
 - III. Kısım için yılda en az (.....) ton tiner üretim kapasitesi,
 - I. ve II. kısmın tek yüklenici tarafından üstlenilmesi durumunda yılda en az (.....) ton boya üretim kapasitesi, aranacaktır."
- (24) Türkiye'de yıllık yol çizgi boyası talebinin yaklaşık (.....) ton olduğu değerlendirildiğinde söz konusu kapasite şartının yüksek olduğu ve KGM ihalelerine az sayıda üreticinin iştirak edebildiği görülmektedir.
- (25) Yol çizgi boyalarında üretim-tedarik zincirindeki yapının aşağıdaki gibi özetlenmesi mümkündür.

Şema 1: Yol Çizgi Boyaları Pazara Erişim Şeması



- (26) Şemadan görüldüğü üzere, KGM'nin ihalelerine yalnızca belirli bir üretim kapasitesinin üzerinde kapasite raporu şartı sunabilen teşebbüsler (BETEK, DYO, POLİSAN vb.) katılabileceğinden toptancı bayi/alt bayi/perakendeci bayi konumundaki firmaların ihaleye katılması mümkün olmamaktadır. Belediye ihalelerine ise BETEK tarafından doğrudan katılım sağlanabileceği gibi BETEK alt bayisi tarafından da katılım sağlanması mümkündür. Öte yandan aşağıda açıklanacağı üzere alt bayi olarak çalışan teşebbüsler ile BETEK arasındaki ilişkide rekabet etmeme yükümlülüğü bulunmadığından bu teşebbüsler başka üreticilerden de ürün tedarik etmek suretiyle ihaleye katılabilmektedir.
- (27) BETEK tarafından gönderilen cevabi yazıda yer verilen bilgilere göre, ihalelere iştirak sağlayan bayiler çok markalı perakende satış noktaları olup ihalelere katılmadan önce diğer markalardan da teklif toplamaktadırlar. Dolayısıyla ihale aşamasından önce birden fazla üretici teşebbüsten teklif talep edildiği, ihale katılım sürecinde aynı zamanda diğer bayiler ya da yol çizgi boyası üreticisi diğer teşebbüsler ile de rekabet edildiği, dolayısıyla pazarda rekabetin iki ayrı seviyede gerçekleştiği belirtilmektedir. Ayrıca toptancı bayilerin, alt bayilerin ihaleye katılım sağlama niyetiyle özel fiyat teklifi talep ettiği durumda, toptancı bayinin bu özel fiyat teklif talebini BETEK'e iletip BETEK'ten özel fiyat teklifi aldıktan sonra, aynı teklifi bir başka bayiye ilemesinin önünde de bir engel bulunmadığı belirtilmektedir. Başka bir deyişle, ihalelere katılım için BETEK'ten özel fiyat teklifi talep edildiği durumlarda alt bayiler BETEK'in bilgisi dışında ihaleye BETEK ürünleri ile katılım sağlayabilmekte veyahut BETEK ile çalışmakta olup çok markalı ürün bulunduran alt bayiler başka bir üreticinin ürünleri ile ihaleye katılım sağlayabilmektedir. Cevabi yazıda ek olarak ihalenin kazanılması sonrasında da rekabetin sürebileceği, bir bayinin BETEK ürünleri ile teklif vermiş olsa bile ihale sonrasında (ihalede aranan teknik speklerde değişiklik olmaması kaydıyla ve fiyat değişmemek üzere) idareye rakip marka ürünlerini sağlayabildiği durumların olabildiği belirtilmektedir.
- (28) İhale süreçlerinde, teşebbüslerin ihalelere katılımları kamu kurumlarının taleplerine göre farklılaşabilmektedir. Uygulamada yol çizgi boyası ihalelerinin farklı ürün türlerini içeren birden fazla kısım şeklinde açıldığı görülmektedir. Bu kısımlara farklı boya türlerinin yanı sıra (su bazlı, solvent bazlı vb.) tiner, cam küreciği gibi ürünler de dâhil edilebilmektedir. Talep edilen ürünün niteliği, ihale bedeli, ilgili idarenin ödeme süresi, ihaleye kısmi teklif verilip verilemeyeceği gibi durumlar da pazarda faaliyet gösteren teşebbüslerin ihaleye katılım süreçlerini etkilemektedir.

1.2.2. İlgili Ürün Pazarı

- (29) İlgili Pazarın Tanımlanmasına İlişkin Kılavuzda, ilgili ürün pazarının tespitinde, tüketicinin gözünde fiyatı, kullanım amaçları ve nitelikleri bakımından aynı sayılan mal veya hizmetlerden oluşan pazarın dikkate alınacağı, tespit edilen pazarı etkileyebilecek diğer unsurların da değerlendirileceği ifade edilmektedir.
- (30) Kurulun sektörle ilgili geçmiş tarihli kararları incelendiğinde dosya özelinde değerlendirme yapıldığı ve "boya ürünleri" gibi geniş pazar tanımı yapılabildiği gibi daha alt ürün gruplarının da ayrı bir ürün pazarı olarak tanımlanabildiği görülmektedir. Aşağıda bahsedileceği gibi yakın tarihli Kurul kararlarında ürün pazarı tanımının daha dar yapıldığı görülmektedir.
- (31) *Nippon Paint/Betek* devralma kararında², işleme konu boya işinin (i) inşaat boyları, (ii) mobilya (ahşap) boyları, (iii) sanayi boyları, (iv) ısı yalıtım/mantolama boyları,

² Kurulun 13.06.2019 tarihli ve 19-21/300-128 sayılı Kararı.

(v) yol çizgi boyları ve (vi) alkid reçine gibi çeşitli alt pazarlara ayrılabilceği değerdendirilmiştir.

- (32) Kurulun başka bir kararında³ boyayı da içermek üzere kaplamalar (coatings) pazarının şu alt pazarlara ayrılmasının mümkün olabileceği ifade edilmiştir: (i) endüstriyel kaplamalar, (ii) dekoratif kaplamalar, (iii) marin (deniz) ve koruyucu kaplamalar, (iv) bobin kaplamalar, (v) otomotiv kaplamaları. *Marshall* kararında⁴, boya sektörünün boya-vernük diye adlandırılan "satih örtme boyları sanayi" ile "deri ve tekstil boyları sanayi" olmak üzere iki alt sektörden oluştuğunu belirtmiştir.
- (33) *Henkel/Akzo Nobel* kararında, AkzoNobel'in Türkiye'deki faaliyetleri bakımından (i) dekoratif boylar, (ii) endüstriyel boylar, (iii) otomotiv boyası tamamlama ve (iv) deniz boylarına ilave olarak toz boya ve koruyucu boya pazarlarına işaret edilmiştir⁵. Boya sektörünü ilgilendiren geçmiş tarihli Kurul kararlarında da yer verildiği üzere ilgili ürün pazarına ilişkin geniş ya da daha dar tanımlar yapılabilmekte ayrıca sektör ile ilgili ürün pazarına yaklaşım ağırlıklı olarak boyanın uygulandığı sektör açısından değişiklik gösterebilmektedir.
- (34) İlgili ürün pazarının tespitinin yapılabilmesi için ürünün özellikleri ile ilgili bilgilerin yanı sıra sektörde faaliyet gösteren teşebbüslerin de konu ile ilgili açıklama ve görüşlerine başvurulmuştur. Buna göre yol çizgi boyası sektöründe BETEK'e rakip konumdaki teşebbüslerden,
- (.....) tarafından yol çizgi boylarının hızlı kuruma gereksinimi, UV direnci vb. konularda diğer boya türlerinden farklılaştığı,
 - (.....) tarafından yol çizgi boylarının bağlayıcı yapısının diğer boya türlerine göre farklı olmasından dolayı yol çizgi boylarının yapışma özelliğinin yüksek olduğu ve hızlı kuruma özelliğine sahip olduğu, buna ilave olarak yol çizgi boyası ile diğer boya türleri arasında kullanım özellikleri bakımından ikame ilişkisi bulunmadığı,
 - (.....) tarafından yol çizgi boylarının uygulama alanı itibarıyla diğer boylara ikame olmadığı

ifade edilmiştir.

- (35) Sektör hakkında verilen bilgiler bölümünde açıklandığı üzere boya homojen bir ürün niteliğinde olmayıp alt ürün grupları, kullanım amacı, kullanıldığı sektör, üretiminde kullanılan hammadde gibi birçok yönden farklılaştığı görülmektedir. Bu bakımdan ilgili bölümde yapılan tespitlere göre ilgili ürün pazarı "yol çizgi boyası pazarı" olarak tanımlanmaktadır.

I.2.3. İlgili Coğrafi Pazar

- (36) İlgili pazarın coğrafi boyutunun tanımlanmasında rekabet koşulları dikkate alınmaktadır. Yol boyası pazarında alım usulünün çoğunlukla ihale yöntemiyle gerçekleştirildiği, ihalelerin Kamu İhale Kurumu tarafından ülke çapında ilan edildiği ve ihale koşullarına uyum sağlandığı takdirde her teşebbüsün katılımına açık olduğu dikkate alındığında ülkenin herhangi bir bölgesinde rekabet koşullarının diğer bölgelerden farklılık göstermesini gerektiren hususların mevcut olmaması nedeniyle mevcut dosya kapsamında ilgili coğrafi pazar "Türkiye" olarak tespit edilmiştir.

³ Kurul'un 15.02.2018 tarihli ve 18-05/74-40 sayılı Jotun Karar

⁴ Kurulun 23.02.2017 tarihli ve 17-08/93-40 sayılı Marshall kararı

⁵ Kurulun 31.01.2008 tarihli ve 08-09/107-35 sayılı Henkel/Akzo Nobel kararı.

I.3. Yerinde İncelemede Elde Edilen Bilgi ve Belgeler

- (37) Bulgu-1: 22.03.2017 tarihinde (.....) tarafından Filli Boya (.....) ve Fawori (.....)'e gönderilen ve bilgi bölümünde BETEK Filli Boya (.....), Neteks (.....) ve BETEK grubunun ihalelerden sorumlu çalışanı (.....)'ın bulunduğu "İhale" konulu e-postanın içeriğine aşağıda yer verilmektedir:

"...

Ekte, (.....) tarafından paylaşılan karayolları ihale sonucunu iletiyorum.

Ekteki ihaleye katılan firmaların YARISI bizim firmamız.

Diğer yarısının yarısı (.....) zaten uzaylı konumunda .

Bütün BETEK grup fiyatlamasını (.....) tek elden yapıyor (Filli'ye de Fawori'ye de aynı fiyat geliyor)

Karayollarında karlılık düşük (Bayi açısından)

Bunlara rağmen, biz kendi aramızda nasıl oluyorda mutabık kalamadan birbirimizin %(.....) altına girerek eziyoruz"

- (38) Bulgu-2: 09.08.2021 tarihinde BETEK (.....) tarafından BETEK (.....) gönderilen "FW: Ş.Urfa yol çizgi boyası" adlı e-posta içeriğine aşağıda yer verilmektedir. E-postanın ekinde Şanlıurfa Büyükşehir Belediyesi'nin açmış olduğu "2021 Yılı Akrilik Esaslı Soğuk Yol Çizgi Boyası, Çift Kompenantlı Yol Çizgi Boyası, Tiner ve Cam Küreciği Mal Alımı İşi" ihalesine ait teknik şartnamenin yer aldığı görülmektedir.

"(.....) merhaba

Bayimiz (.....) geldi.

Biz girecek miyiz?

Bayimiz ihaleye girebilecekse ürünleri belirtebilir misin?"

- (39) Bulgu-3: 28.04.2020 tarihinde BETEK (.....) tarafından BETEK (.....) gönderilen ve "Bilgi" bölümünde BETEK (.....) bulunduğu e-posta içeriğine ekte yer verilmektedir.

"Merhaba (.....),

"Ekli iç haberleşmeyi (.....) onayına sunarız.

Yapılan değişiklikler,

- BETEK Boya A.Ş'nin direkt katılacağı bu tip ihalelerle ilgili ayrıca bir duyuru yapılmayacak olup, Betek Boya A.Ş' nin direkt katılımı esas alınacaktır. (.....) (ihaleye katılıp katılmayacağımız konusunda sorular geldiğinden ilgili madde eklenmiştir.)
- Tarif edilen ihalelere bölge müdürlüğü bağımsız tüm ihaleci bayilerimiz katılabilir. (.....) (Son aldığımız karara istinaden ilgili madde eklenmiştir.)
- Kendi bölge müdürlüğü sınırları içerisinde faaliyet göstermesi. (.....) (Son aldığımız karara istinaden bu madde geçersiz olduğundan kaldırılmıştır)
- Not: Bayilerimizin girebileceği ihalelerin bölge müdürlüklerine duyurulmasıyla alakalı, ilgili kriterleri sağlayan bayilerin listesi Bayi Gelişim ve Kamu İhaleleri birimiyle paylaşılmalıdır. (04.05.2020 tarihine kadar (.....) ile paylaşılmalıdır) (.....) (Özellikle bizim katılmayacağımız büyük ihalelerde iletişim problemi olmaması için ilgili not eklenmiştir.)

- (40) Söz konusu e-posta BETEK (.....) tarafından BETEK (.....) "(.....) merhaba, Bilgi ve onayınıza sunarım" notuyla paylaşılmakta olup, e-posta ekinde yer alan İÇ HABER.00.docx adlı dosya içeriğine aşağıda yer verilmektedir.

(.....)

- (41) Bulgu-4: 03.04.2018 tarihinde Betek (.....) ile BETEK (.....) arasındaki “RE: ş.urfa ili harran ilçe belediyesi yol çizgi boyası ihalesi hk.” konulu yazışmaya aşağıda yer verilmektedir:

(.....) :

“merhabalar (.....) bey ,

ş.urfa ili hartan ilçe belediyesi için ek'te yer alan ürünler gereklidir konu ile ilgili nasıl bir yol izleyebiliriz acaba konu ile ilgili desteğinizi rica ederim”

(.....) :

“Merhaba (.....) Bey

bu istenen tonlar Muğla belediyesinin işi. size yanlış bilgi veriyor talepte bulunan bayimiz.

ama denk gelmiş aynı ürün ve tonajlar isteniyorsa da şuan ekapta öyle bir ihale yok. hazırlık aşamasında ise şartnameyi görmem lazım size yardım edebilmem için”

(.....)

“Merhabalar (.....) bey,

Teknik şartname ek'tedir bilgilerinizi rica ederim

İyi Çalışmalar”

(.....) :

“Merhaba (.....) Bey;

Muğla Belediyesinin ihalesine Betek olarak biz kendimiz katılıyoruz. Bu yüzden bayilerimize fiyat veremiyoruz.

İyi çalışmalar dilerim.

Saygılarımla”

- (42) Bulgu-5: 11.11.2021 tarihinde BETEK (.....), BETEK çalışanları (.....) ve (.....) arasındaki yazışmalarda BETEK'in iç haber prosedürüne uygun bir şekilde bayilerini ihalelerden haberdar ettiği görülmektedir.

Resim 1: BETEK (.....), BETEK çalışanları (.....) ve (.....) arasındaki yazışmalar

(.....TİCARİ SIR.....)

- (43) Bulgu-6: 26.11.2018 tarihli, (.....) Boya Hırd. İnş. San. Tic. Ltd. Şti (.....) ile BETEK yetkilisi (.....) arasındaki “Fiyatlandırma Hakkında” konulu yazışmaya aşağıda yer verilmektedir

(.....) :

“Merhaba,

İstanbul ili ve diğer bazı illerdeki yol çizgi boyası uygulama işi yapan firmalarla satış amaçlı ilişkileri geliştirdik.

Zaman zaman projeleri için fiyat teklifleri talep edip fiyat veriyoruz.

En son uygulamacı müşteri Polisan' dan fiyat istedi. Polisan' ın doğal olarak fiyatı yüksek gelince, müşteriye Filli Boya teklif ettim.

Verdiğim fiyat sonucunda Filli Boyayı ben Ankara'daki bayiden tenekesi (.....)

TL + KDV fiyattan alıyorum diye yazılı cevap verdi.

Aldığım en son tekliflerdeki fiyatlar (.....) _TL birim fiyattan (.....) iskonto uygulanınca (.....) _TL/kg +KDV alış fiyatımız oluyor.

Ankara' daki bayinin satış fiyatı ise; (.....) _TL/kg .+KDV

Bu satırlardaki amacım bayiye Fiili Boya'yı karşı karşıya getirmek değildir. Amacım fiyat eşitliğini sağlayabilmek, eğer o bayinin alım koşullarından bize de destek olunursa mevcut şartlarda diğer rakiplere göre daha fazla boya satışı yapabiliriz.

Çünkü yol çizgi boyası uygulaması yapanların boya tedarikçi firması olarak en yakın olan SigNa Tekmadır. Bir çok firmaya yol çizgi makinası sattığı için hemen hemen hepsiyle diyalogları devam etmekte ve her zaman bir adım öndedir. O avantajlarını ortadan kaldırmak için uygun fiyatlı ürün satmaya/rekabet etmeye çalışıyoruz. Denilebilir ki Signa Tekma firması son ekonomik süreçte personel falan işten çıkardı vs.. vs... ama firma halen ticari hayatına devam ediyor ve rekabet yeteneğini kaybetmiş değil.

Ayrıca Fiili Boya'nın yol çizgi boyası konusunda satış politikası ürünün piyasa değerini düşürmemek olarak biliyorum.

Ayyapı olarak teklif istediğimiz her işe ait tüm bilgileri Sizlerle paylaşıyoruz.(İşi kimin yapacağından, işin olduğu yere kadar...) Mevcut yazdıklarım kapsamında biz nasıl uygun fiyat alabiliriz veya nasıl Fiili Boya'nın bayileriyle satış rekabeti içerisinde eşit alım koşullarına ulaşabiliriz?

Bu konuda sizlerden cevap bekliyoruz.”

(.....) :

“(.....) Merhaba;

(.....) ve Ekibi sizlerin istemiş olduğu tekliflerde en iyi fiyatı vererek rekabetçi olmamızı sağlıyorlar. Bahsetmiş olduğun Ankara da ki bayi için elinde bulunan bir malzemeyi sunmuş devamı olmayan bir malzeme olduğunu düşünüyorum. Firmamızın projelere farklı fiyat verme gibi bir politikası bulunmamaktadır. Eğer Proje aynı ve bu projeye bayilerimizden katılımcı söz konusu ise her bayimize eşit davranarak aynı fiyat verilmektedir.”

(44) Söz konusu belge, BETEK'in aynı proje için bayilerine aynı fiyatı verdiğini, bayileri arasında ayrımcılık uyguladığı iddiasının gerçeği yansıtmadığını gösteren niteliktedir.

(45) Bulgu-7: BETEK (.....) mobil cihazından alınan 07.03.2019 tarihli yazışma içeriğine aşağıda yer verilmektedir

(.....) :

“Bugün karayolları ziyareti sonrası polisandan (.....) ile karşılaştım. Onu da çağırmışlar. Başkana fiyat döviz bazında geçen yıl ile kıyaslandığında değişmedi demiş. Geçen yıl da (.....) \$/kg bu yıl (.....) \$/kg demiş. Buna göre polisanin ortalama kur tahmini ne çıkar?”

(.....) :

“Sonuc”

Fiyat indirecekler mi”

(.....) :

“No”

(46) Söz konusu yazışmanın teşebbüsler arasında fiyat bilgisi paylaşıldığı şüphesini oluşturması üzerine BETEK'ten açıklama talep edilmiş olup teşebbüs tarafından konu ile ilgili aşağıdaki açıklamada bulunulmuştur.

“2019 yılı Karayolları Genel Müdürlüğü (“KGM”) ihalesi ertesinde gerçekleşmiş Betek

şirket içi yazışmasıdır. Yerinde inceleme esnasında Sayın Kurum yetkililerine açıklandığı üzere ilgili yılda KGM ihalesine verilen teklifler (Polisan, Betek, DYO) KGM tarafından açıklanan muhammen bedelin üzerinde oluşmuş ve iki kısımdan oluşan ihalenin her iki kısmını da (muhammen bedelin üzerinde olsa da) en düşük teklif veren Polisan firması almıştır. Bu durumu takiben, yani ihale ertesinde , KGM, ihalede teklif edilen fiyatların muhammen bedelin üzerinde olması sebebiyle gerçekleşmiş bu ihaleye konu teklifinde bir revizyon yapıp yapmayacağı (teklif edilen fiyatları aşağı çekme ihtimali olup olmayacağı) hususunda Betek'i görüşmeye çağırmıştır. Betek zaten kaybetmiş olduğu ihale ile ilgili (o dönemde kurlara bağlı maliyet oynaklığını da dikkate alarak) herhangi bir revizyon yapamayacağını idareye ifade etmiştir. KGM ziyareti sonrasında Betek yetkilisi Sayın (.....) havaalanında Polisan yetkilisi ile karşılaşmış ve bu karşılaşmadan KGM'nin Polisan'ı da görüşmeye çağırdığına vakıf olmuştur. Söz konusu karşılaşmada Polisan yetkilisi, kendilerini çağıran KGM'ye, ihale fiyatlarının "döviz bazında geçen yıl ile kıyaslandığında değişmediğini", "geçen yıl da (.....)\$/kg, bu yıl da (.....)\$/kg olduğunu" ifade ettiklerini Betek yetkilisine beyan etmiştir. Yine Polisan yetkilisi, Betek yetkilisine KGM'nin revizyon talebini kabul etmediklerini de ifade etmiştir. Belge 1, havaalanındaki bu rastlaşmayı konu almaktadır. Görüldüğü üzere Belge 1 herhangi bir ihale fiyatının oluşumunu değil, ex-post, yani gerçekleşmiş bir ihaleye ilişkin KGM görüşmelerini konu almaktadır. En nihayet KGM, Polisan teklifi ile devam etmiştir."

- (47) Bulgu-8: 04.02.2021 tarihinde BETEK (.....) tarafından BETEK (.....)'a gönderilen "Şanlıurfa İhale" konulu e-postadaki ifadelere aşağıda yer verilmektedir

"Merhaba (.....) Bey

Şanlıurfa Büyükşehir Belediyesi'nin 26.02.2021 tarihinde 2 Kısım Bordür Yol Çizgi Boyası ve Boya ve Yardımcı Malzemeleri Alım İşi ihalesi var.

İhale e ihale olarak yapılacak ve iki kısımdan oluşur. Bölgenizde belediyeye sürekli malzeme veren bayiniz var ilişkileri iyidir diye ihaleye bayi girsin diye karar verildi.

Alınacak malzeme listesi aşağıdaki gibidir. Bayinizin ihaleye katılıp katılmayacağı ile ilgili bilgi verirseniz sevinirim. Ona göre aksiyon alırız biz de."

- (48) Bulgu-9: 20.10.2020 tarihinde BETEK (.....) tarafından BETEK (.....) gönderilen "Özel fiyat Maliyet Onayı Hk. İSTANBUL-BAYRAMPAŞA-İSTANBUL BÜYÜKŞEHİR BELEDİYESİ" tarafından gönderilen e-posta içeriğine aşağıda yer verilmektedir

"Merhaba (.....) Bey,

İstanbul Büyükşehir Belediyesinin 26.20.2020 tarihinde 100 ton çift kompenant beyaz yol çizgi boya ihalesi var. İhaleye bayilerimizden simeksal tic. katılacaktır. Yakın zamanda çıkan ihalelerde çıkan fiyatlar (.....) TL/kg aralığındadır. Bayimiz için çalıştığım fiyat ve şartlar aşağıda bilgilerinize sunulmuştur.

İlgili ürün maliyet dezavantajlı olduğun için karlılık odaklı çalışılmıştır.

Bayi maliyeti: (.....) TL/kg

Karlılık: Toptancı dahil %(.....)

Toplam Tutar: (.....) TL

Vade: (.....) gün

Bilgi ve onayınıza sunarım,

Saygılarımla,

(.....)"

- (49) Söz konusu yazışmanın toptancının kâr oranının belirlenmesi izlenimi oluşturması

üzerine teşebbüsten açıklama talep edilmiş olup teşebbüs tarafından yapılan açıklamaya aşağıda yer verilmektedir.

“20.10.2020 tarihli e-posta içerisinde geçen “Karlılık: Toptancı dahil % (.....)” ibaresi tedarik teklifi özelinde toptancıya verilen % (.....) fatura altı iskontosu sonrası hesaplanan **Betek’in kendi kârlılığını ifade etmektedir ve toptancı kâr marjını ifade etmemektedir.** İşbu yazıya konu bayi Simeksal, Betek’in doğrudan ürün tedarik ettiği bir bayi olmayıp toptancı ile çalışan bir bayidir. Betek, toptancı üzerinden bayiye yapılacak ve bayinin rekabetçiliğini amaçlayan bu gibi özel teklife konu satışlarda toptancıya standart olarak % (.....) fatura altı iskontosu uygulamakta ve bunu gözeterek bir teklif oluşturmaktadır (bu teklif, toptancı tarafından ilgili bayiye söz konusu alım için uygulanabilecek azami fiyatı

S/N	İMALATIN ADI	MİKTAR/ BİRİM	KARAR (TL)
1	SOLVENT BAZLI SARI RENKLİ SOĞUK YOL ÇİZGİ BOYASI	345 TON	
2	SU BAZLI BEYAZ RENKLİ SOĞUK YOL ÇİZGİ BOYASI	2.890 TON	
3	SU BAZLI BEYAZ RENKLİ SOĞUK YOL ÇİZGİ BOYASI	5.565 TON	
4	YOL ÇİZGİ BOYASI TİNERİ	39 TON	

temsil

etmektedir). Toptancı bu % (.....) fatura altı iskontosunu bayi lehine tamamen kullanabileceği gibi hiç de kullanmayabilecektir. Bu husus toptancı takdirindedir (Betek bayi sözleşmelerinde de bu hususa yer verilmekte, ayrıca Betek tarafından yapılan çok sayıda duyuruda toptancıların kendi satış fiyatlarında serbest olduğu ifade edilmektedir .”

- (50) Alt bayiler katılacakları ihaleler için doğrudan BETEK'ten fiyat teklifi isteyebilecekleri gibi, toptancı aracılığıyla da teklif isteyebilmektedirler. Bu durum, BETEK tarafından gönderilen ve yukarıda yer verilen yazışmanın öncesi olarak yer verilen yazışmalarda da görülmektedir. Toptancı aracılığıyla fiyat teklifi talep edilmesi durumunda toptancı kendi kârını belirlemekte ve yansıtmaktadır. BETEK'in toptancının kârlılığına herhangi bir müdahalesi olmadığı görülmüştür.
- (51) Bulgu-10: 02.11.2020 tarihinde BETEK (.....) tarafından BETEK (.....)'a gönderilen ve “Bilgi” bölümünde BETEK (.....), BETEK (.....) ve BETEK (.....) bulunduğu e-posta yazışmasına ve e-posta ekinde yer alan Word belgesine aşağıda yer verilmektedir

“Merhaba (.....)

Karayolları piyasa fiyatı araştırmak için ATO ve İTO'ya yazı yazdı. Bugün ATO ile irtibata geçtim. Biz kendimiz oluştururuz dediler ama ben ısrar edince bize de mail attılar.

Yaklaşık maliyet için ne fiyat vermemizi önerirsiniz.

Not: Düşük oluşturmamaları ve gerçekçi fiyat olması için bu belgeyi Polisan ve DYO'ya da iletteğim onay verirsiniz. Onlar da fiyat iletinler diye düşünüyorum İyi çalışmalar dilerim

Saygılarımla

(.....) ”

(52) Söz konusu yazışmada (.....)'ın ATO'nun yaklaşık maliyet hesaplama ile ilgili yaptığı çalışmayı rakip konumundaki DY0 ve POLİSAN ile paylaşıp paylaşamayacağını üstüne sorduğu görülmektedir. Ancak söz konusu talep, BETEK çalışanın kendi iradesiyle yaptığı bir beyan olup bu beyanın BETEK üst yönetiminin onayına sunulduğuna ya da bunun kabul edildiğine, ayrıca bunun rakiplerle koordinasyonlu bir şekilde büründüğüne dair herhangi bir bulgu bulunmamaktadır. Yerinde incelemede teşebbüsler arasında rekabeti kısıtlayıcı nitelikte rakipler arasındaki iletişimi gösterir herhangi bir bulguya rastlanmamıştır.

(53) Bulgu-11: "Fwd: Kamu İhale Kurumu – 1" başlıklı şikâyetçi (.....) BETEK (.....) gönderdiği e-postadaki ifadeler şöyledir

"Sayın Muhatap,
Ankara (.....) yevmiye sayılı ihtarnamesi ile tarafınıza bildirdiğim konulardan "4." maddede belirtilen İhale ve Rekabet uygulamalarının öncelikle İhale kısmı ile ilgili olarak Kamu İhale Kurumu'na başvurmuş bulunmaktayım. Tereddüte mahal verilmemesi ve Betek Boya ve Kimya AŞ tarafından ilgililer hakkında yapılacak başvurulara esas olması adına ekte alındı bilgisini içeren dilekçe örneğini göndermekteyim.
Bu kapsamda, bahse konu ihtarnamede belirttiğim şekilde, Betek Boya ve Kimya AŞ'nin görebileceği zararlarla ilgili gerekli önlemlerin alınması ve Şirketin o dönemki yönetici ve ortaklarıyla ilgili gerekli işlemlerin başlatılması hususunda bilgi edinilmesini rica ederim.
İşbu elektronik posta, (.....) yevmiye sayılı ihtarnamesinin bütün muhataplarına gönderilmiş olup konuya ilişkin olarak muhataplar arasındaki ihtilaflarla ilgili sorumluluk kabul etmediğimi belirtmek isterim."

(54) Söz konusu e-postada şikâyetçinin BETEK hakkında diğer kamu kurumları nezdinde yaptığı şikâyetlerden ve BETEK yetkilileri hakkında açmayı planladığı davalardan bahsedildiği görülmektedir.

(55) Bulgu-12: 09.03.2018 tarihinde BETEK (.....) tarafından Fawori, Alligator ve Sanayi Grubu boyaları satış gruplarına gönderilen e-postada aşağıdaki ifadeler yer almaktadır

"Sn. ilgililer,
15.03.2018 tarihinde ihalesi yapılacak olan Sakarya Büyükşehir Belediyesinin 2018/58298 ihale kayıt numaralı Yol Çizgi Boyaları Alımı işi ihalesine Betek Boya ve Kimya San. A.Ş olarak doğrudan katılım sağlanacaktır.
Not: Doğrudan katılım sağladığımız ihalelere bayilerimizin (Filli Boya / Fawori Boya) ürünlerimiz ile (Yol Çizgi ürün grubu özelinde) teklif vermesi durumunda yasa gereği alternatif teklif sayılacak ve her iki firmada ihale yasaklı olacaktır. İki yıla kadar uzayabilen bu yasaklılık durumu Kara Yolları ihalesi dahil hiçbir ihaleye katılmayacağımız anlamına geliyor.
Bu bağlamda bayilerimizin evrak ve fiyat taleplerini karşılıklı değerlendirerek sunmamız oldukça önemlidir.
Bayilerimizin bilgilendirilmeleri bölge yönetimi sorumluluğundadır."

(56) Bulgu-13: 07.05.2018 tarihinde NETEKS (.....) tarafından BETEK (.....), BETEK (.....)

gönderilen ve "Bilgi" bölümünde BETEK (.....) bulunan "ihale hk.," konulu e-postada aşağıdaki ifadeler yer almaktadır:

"Günaydınlar,

Nevşehir ilinde yol çizgi boyası alımı yapılacaktır. İhale numarası 2018/213963. İhaleye bayimiz katılmak istiyor. Katılmasında bir sakınca var mıdır? Bilgi verebilir misiniz?

Saygılar."

- (57) Bulgu-14: 02.04.2020 tarihinde BETEK (.....) tarafından BETEK (.....) gönderilen ve bilgi bölümünde (.....) bulunduğu "Adana İhalesi Maliyet Onayı Hk." konulu e-posta içeriğine aşağıda yer verilmektedir

"Merhaba (.....),

96.04.2020 tarihinde Adana Büyükşehir Belediyesinin ihalesi var. Toplamda 16.500 ton çift kompenantlı yol çizgi boyası olarak çıktılar. İhaleye Adana Şefliğinden bayimiz (.....) Ticaret katılacaktır.

İlgili ürün grubunda maliyet yönünden dezavantajlı olduğumuz için karlılık odaklı bir yaklaşımla birim fiyatları çalıştım.

Aşağıdaki tabloda bayimizin atacağı birim fiyatı belirlemek adına bayi karı tahmini eklenmiştir.

İlgili maliyetlerde karlılığımız % (.....) dir.

Vade: 120 gün

Ürün Adı	Bayi Maliyet (TL)	İhale Masraf (TL)	Karlılık	Bayi karı dahil ihale fiyat (TL)	Ortalama Fiyat
Çift Beyaz	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
Çift Sarı	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	
Çift Mavi	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	

*Bayi karı dahil fiyat indirme maliyetinin ürün ağırlığına etkisinden dolayı farklı çıkmaktadır.

Yakın zamanda çıkan ihaleler aşağıdaki gibidir.

Kepez İhalesi Özden Trafik (Kisan) : (.....)+KDV

Erzurum İhalesi Signatekma: (.....)+KDV

Bilgi ve onayınıza sunarım,"

- (58) Bulgu-15: 28.01.2020 tarihinde BETEK (.....) tarafından BETEK (.....) gönderilen e-posta içeriğine aşağıda yer verilmektedir

"(.....) bey merhaba,

(.....) Belediyesi'nin mal alım ihalesine girecek olan bayimiz (.....) aşağıda belirtilen ürünler için özel fiyat talep etmektedir. Yaptığımız araştırmada kampanya şartlarımıza ilave olarak toplam tutarda % (.....) daha ilave iskontoya ihtiyacımız bulunmaktadır. Alımlar tüm promosyon hesaplarında hariç olacak şekilde ilave % (.....) iskonto alınabilir mi?

ÜRÜN ADI	AMBALAJ	ADET	KDV DAHİL LİSTE FİYATI	KAMPANYA İSKONTO	İSKONTO DÜŞÜLMÜŞ TOPLAM TUTAR
TEMPO LÜKS SENTETİK BOYA	15 LT	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)

TEMPO PLASTİK BOYA	20 KG	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
TEMPO SİLİKONLU MAT PLASTİK	20 KG	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
TEMPO SİLİKONLU DIŞ CEPHE	15 LT	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
TEMPO SÜPER TAVAN	17,5 KG	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
FAWORİ YOL ÇİZGİ BOYASI BEYAZ	25 KG	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
FAWORİ YOL ÇİZGİ BOYASI SARI	25 KG	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
TOPLAM					(.....)

- (59) Söz konusu e-posta, BETEK çalışanı (.....) tarafından BETEK çalışanı (.....)'e iletilmektedir.

“(.....) merhaba

Bu bayi ihaleye girecek. Tempoya dondurmeye çalışıyoruz. Bu adetlere bu iskonto çıkarmı rakip (faworiyi dikkate alma ltf.) belediyenin kriteri sadece TSE o yüzden Ankaralı bir firmadan almışlar bu istediğimiz fiyat onun için.”

- (60) İlgili e-posta BETEK (.....) tarafından BETEK (.....) e-posta grubuna “Merhaba, Aşağıda belirtilen fiyat çalışması onaylanmıştır.” notuyla iletilmektedir.

- (61) Bulgu-16: 01.10.2015 tarihinde BETEK (.....) tarafından BETEK (.....) gönderilen “Ankara Şefliği Özel Fiyat Uygulaması” konulu e-postada geçen ifadeler aşağıda yer verilmektedir:

“(.....)

Ankara Bayilerinden (.....) İnşaat bölgemde 2 belediye (Aydın Büyükşehir Belediyesi 15.000 kg - Muğla Büyükşehir Belediyesi 100.000 kg) yol çizgi boya ihalesini markamızla kazanmıştır.

Muğla Büyükşehir Belediyesi ihale alım bedelindeki fiyat ile ilgili tatmin olamadım(özel bir fiyat uygulaması bölge tarafından yapıldığını düşünüyorum). Aydın Büyükşehir Belediyesi ihalesi sonrasında yol işaretleme işleri yapan Yapı Yol isimli uygulama firması ile talep miktarı net olmayan 100.000 kg % (.....) + % (.....) iskonto (2015 fiyat listesi) ile bölgemde çıkacak işler için özel fiyat proje bağlantısı yaptığı tespit edilmiştir. Satış grubu olarak ortak amacımızın Markamızın yaygınlaşmasını sağlamak olan bizlerin, sorumlu olduğumuz bölgede bir başka bölgenin adı net olmayan iş için özel fiyatlı bağlantı yapması bölge yöneticisi olarak beni derinden etkilemiştir. Özel fiyat prosedürü ile ilgili şirketimiz hassasiyetini şiddetle destekleyip, sonrasında bu şekilde hiçe sayılarak coğrafi bölge haricinde satış yapılanmasına izin verilmesi konusunda art niyet aramaktayım.

Konuyu bilgilerinize sunarım.”

I.4. Değerlendirme

- (62) Dosya kapsamında ileri sürülen iddialar; BETEK’in yol çizgi boyası ihalelerinde uyguladığı dikey kısıtlamalarda bulunduğu temelinde şekillenmektedir. Söz konusu uygulamalar 4054 sayılı Kanun’un 4. maddesi kapsamında “dikey anlaşma” ve 6. madde kapsamında bir kötüye kullanma çerçevesinde ayrı ayrı ele alınabilmektedir.
- (63) Dosya konusu iddialar da bu ayırım temelinde aşağıda ayrı başlıklar altında ele alınmıştır.

I.4.1. BETEK’in Bayilerinin Yeniden Satış Fiyatını Belirlemesi (YSFB) ile Bölge ve Müşteri Kısıtlamasına Yönelik Uygulamalarının 4054 Sayılı Kanun’un 4. Maddesi

Bakımından Değerlendirilmesi

I.4.1.1. Yeniden Satış Fiyatının Tespitine Yönelik Teorik Çerçeve

- (64) 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesinin birinci fıkrası; *"Belirli bir mal veya hizmet piyasasında doğrudan veya dolaylı olarak rekabeti engelleme, bozma ya da kısıtlama amacını taşıyan veya bu etkiyi doğuran yahut doğurabilecek nitelikte olan teşebbüsler arası anlaşmalar, uyumlu eylemler ve teşebbüs birliklerinin bu tür karar ve eylemleri hukuka aykırı ve yasaktır."* şeklinde düzenlenmiştir. Anılan maddenin ikinci fıkrası ise özellikle hangi hallerin yasak kapsamında yer aldığını düzenlenmekte ve *"Mal veya hizmetlerin alım ya da satım fiyatının, fiyatı oluşturan maliyet, kâr gibi unsurlar ile her türlü alım yahut satım şartlarının tespit edilmesi"* bu hallerden biri olarak sayılmaktadır. İlgili madde, aynı seviyede faaliyet gösteren rakip teşebbüsler arasındaki rekabeti sınırlayıcı anlaşmaları (yatay anlaşmalar) kapsadığı gibi, rakip olmayan başka bir ifadeyle ticaretin farklı seviyelerinde yer alan teşebbüsler arasındaki anlaşmaları (dikey anlaşmalar) da kapsamaktadır.
- (65) 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamında yer alan bazı anlaşmalar, belirli koşulları taşımaları halinde söz konusu maddenin uygulamasından muaf tutulabilmektedir. 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği'nin (2002/2 sayılı Tebliğ) 2. maddesinde *"Üretim ve dağıtım zincirinin farklı seviyelerinde faaliyet gösteren iki ya da daha fazla teşebbüs arasında belirli mal veya hizmetlerin alımı, satımı veya yeniden satımı amacıyla yapılan anlaşmalar"*ın yine bu Tebliğ'de sayılan koşulları taşıması koşuluyla 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesinden muaf tutulacağı düzenlenmiştir. Tebliğ'in 4. maddesinde, anlaşmaları muafiyet kapsamı dışına çıkaran sınırlamalara da yer verilmektedir. Bu sınırlamalar arasında *"Alıcının kendi satış fiyatını belirleme serbestisinin engellenmesi"* hali de sayılmakta olup sağlayıcının, alıcıların yeniden satış fiyatını belirlemesi, anlaşmaları grup muafiyeti kapsamı dışına çıkaran ağır sınırlamalardan biridir. Öte yandan anılan Tebliğ'de *"Tarafların herhangi birisinin baskısı veya teşvik etmesi sonucu sabit veya asgari satış fiyatına dönüşmemesi koşuluyla, sağlayıcının azami satış fiyatını belirlemesi veya tavsiye etmesi mümkündür."* düzenlemesi de yer almaktadır. Alıcıya bildirilen azami veya tavsiye nitelikteki satış fiyatlarının asgari veya sabit fiyata dönüşmemesi için, söz konusu fiyatların azami veya tavsiye niteliğinde olduğunun yayınlanan fiyat listelerinde ya da ürünün üzerinde açıkça belirtilmesi gerekmektedir.
- (66) Dikey Anlaşmalara İlişkin Kılavuz'un (Kılavuz) 18. paragrafında da yeniden satış fiyatının belirlenmesi uygulamasının doğrudan yapılabileceği gibi dolaylı olarak da gerçekleştirilebileceği ifade edilmektedir. Yeniden satış fiyatının dolaylı yoldan belirlenmesi uygulamaları da 2002/2 sayılı Tebliğ'in 4. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi uyarınca anlaşmaları grup muafiyeti kapsamı dışına çıkarmaktadır. Alıcının kâr marjının belirlenmesi, tavsiye fiyat niteliğinde ilan edilmiş bir fiyat seviyesinden alıcının uygulayabileceği indirim oranının en üst seviyesinin belirlenmesi, alıcıya tavsiye edilen fiyatlara uyduğu oranda kendisine ilave indirimler uygulanması ya da bu fiyatlara uymaması durumunda teslimatların geciktirilmesi, askıya alınması veya anlaşmanın sona erdirilmesi şeklinde alıcının tehdit edilmesi ya da fiilen bu tür cezai yaptırımların uygulanması yeniden satış fiyatının dolaylı yoldan belirlenmesine örnek olarak verilebilecektir. Kılavuz'un 19. paragrafında ise, yeniden satış fiyatının belirlenmesi uygulamasına yönelik doğrudan veya dolaylı yöntemlerin, alıcıların uyguladığı fiyatların sağlayıcı tarafından izlenebildiği ve kontrol edilebildiği durumlarda daha etkili olabileceği belirtilmektedir. Örneğin, standart fiyat listelerinden farklı fiyatlardan satış yapan alıcıları rapor etme konusunda tüm alıcılara getirilecek bir yükümlülük

sağlayıcının pazarda uygulanan fiyatları kontrol etmesini önemli ölçüde kolaylaştıracaktır.

- (67) Yukarıda yer verilen ilgili mevzuat hükümlerinin yanında yeniden satış fiyatının belirlenmesine yönelik geçmiş tarihli Kurul kararlarındaki ihlâl değerlendirmelerinde yeniden satış fiyatının belirlenmesinin *amacı itibarıyla* mı rekabeti kısıtlayıcı olduğu, yoksa *etki analizine* mi tabi tutulması gerektiği hususunda hangi yaklaşımı benimsediği ve yürütülen soruşturmalar sonunda ihlâl tespiti yapılıp yapılmadığı ile para cezası uygulanıp uygulanmadığı hususlarına da yer verilecektir.
- (68) Yeniden satış fiyatının belirlenmesine ilişkin soruşturma kararlarının büyük çoğunluğunda yeniden satış fiyatının belirlenmesinin amacı itibarıyla rekabeti kısıtlayıcı olduğu yönünde değerlendirme yapılmıştır. Kurulun bu zamana kadar yürüttüğü soruşturmalarda yeniden satış fiyatının tespitinde benimsenen yaklaşıma Tablo 1'de yer verilmektedir:

Tablo 1: Kurul'un Yeniden Satış Fiyatının Belirlenmesine İlişkin Yürüttüğü Soruşturmalar

Tarih	Sayı	Soruşturma	Analiz Yöntemi	Para Cezası
24.11.1999	99-53/575-365	İGTOD	Amaç	Var
02.11.2000	00-42/453-247	Mais	Amaç	Var
20.07.2001	01-35/347-95	Turkcell-1	Amaç	Var
05.10.2001	01-47/483-120	Doğuş Otomotiv	Amaç	Var
22.08.2002	02-49/634-257	Karbogaz	Amaç	Var
18.02.2003	03-10/114-52	Meyve Suyu-2	Amaç	Var
09.07.2003	03-49/556-241	Maya-2	Amaç	Var
24.02.2004	04-16/123-26	Seramik	Amaç	Yok
20.09.2004	04-60/856-200	Ford	İhlal yok	Yok
30.09.2004	04-63/930-222	ÇAYKUR	Yeterli delil yok	Yok
27.12.2004	04-82/1168-294	Peugeot	Amaç	Var
10.03.2005	05-13/156-54	Sinyalizasyon	Amaç	Var
24.03.2005	05-18/224-66	Warner Bros.	Amaç	Var
13.07.2005	05-46/669-171	Efes-1	İhlal yok	Yok
10.10.2005	05-66/946-255	Kozmetik	Amaç	Var
07.12.2006	06-88/1136-333	Ege Çimento-3	Yeterli delil yok	Yok
07.12.2006	06-88/1137-334	Ege Hazır Beton-2	Yeterli delil yok	Yok
21.02.2007	07-15/142-45	Alarko	Amaç	Var
13.03.2007	07-22/207-66	3M-1	Amaç	Var
07.05.2007	07-38/410-158	Ameliyat İpliği	Amaç	Var
23.06.2011	11-39/838-262	Anadolu Elektronik	Amaç	Var

25.06.2014	14-22/461-203	3M-2	Yeterli delil yok ⁶	Yok
07.11.2016	16-37/628-279	Tüketici Elektronik -Konsol Oyun	Amaç	Var
16.11.2016	16-39/659-294	Aygaz	Yeterli delil yok	Yok
05.04.2018	18-10/196-92	Karsan	YSFB yok	Yok
19.09.2018	18-33/556-274	Henkel	Amaç	Var
28.11.2018	18-44/703-345	Sony	Amaç	Var
10.01.2019	19-03/23-10	Turkcell-3	Amaç	Var
20.06.2019	19-22/353-159	Maysan Mando	Amaç	Var

- (69) Tablo 1 incelendiğinde, yeniden satış fiyatının belirlenmesini konu alan soruşturmanın tamamında YSFB uygulamasının amacı itibarıyla rekabet ihlali olarak ele alındığı görülmektedir. Bu soruşturmanın sekizinde idari para cezası uygulanmamıştır. İdari para cezasına hükmedilmeyen kararlarda yeterli delil olmaması sebebiyle ihlal tespitinde bulunulmadığı görülmektedir. Aşağıda kronolojik olarak yakın tarihli YSFB uygulamasına yönelik kararlara yer verilmektedir.
- (70) AYGAZ'ın bayilerinin satış fiyatlarının belirlendiği iddiası ile yürütülen soruşturmada, "inceleme sürecinde bayilerin kendi iradeleriyle ve AYGAZ'dan destek almaksızın indirim yapmalarının önünde engel bulunduğu ilişkin herhangi bir bulguya ulaşılamamıştır." değerlendirmesiyle yeterli belge bulunamadığı sonucuna ulaşmıştır⁷. Söz konusu kararda teşebbüse 4054 sayılı Kanun'un 9. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca söz konusu uygulamalardan kaçınması gerektiğine dair uyarı yazısı gönderilmesine karar verilmiştir.
- (71) HENKEL kararında⁸; HENKEL'in, ürünlerinin piyasadaki fiyatının takip edilmesinin ve yeniden satış fiyatının tavsiye edilmesinin ötesinde, alıcıların bağımsız ticari kararları neticesinde belirlemeleri gereken perakende satış fiyatına doğrudan müdahale bulunduğu ve yeniden satış fiyatının serbest rekabet koşulları çerçevesinde belirlenmesini engellediği tespit edilmiştir. Bu çerçevede, HENKEL'in ürünlerinin perakende satışını yapan teşebbüslerin yeniden satış fiyatını belirleyerek 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlal ettiği, rekabetin en önemli unsurlarından olan fiyatın, yeniden satış fiyatının tespiti yoluyla belirlenmesinin çoğunlukla amaç bakımından bir rekabet kısıtı teşkil ettiği ve 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesi kapsamında muafiyet almasının mümkün olamayacağı ifade edilmiştir.
- (72) Sony Eurasia kararında⁹ ise yerinde incelemede elde edilen belgelerde yer alan ifadelerin, SONY'nin dikey anlaşmanın tarafı olan bayilerinin internet üzerinden hangi fiyattan satış yapacakları konusundaki özgürlüklerini kısıtladığına işaret ettiği, SONY'nin online satışlar bakımından bayilerinin yeniden satış fiyatını belirlediği kanaatine varıldığı ve yeniden satış fiyatının belirlenmesinin SONY ürünlerinin dağıtım ağında ve teknomarketlerin sunduğu ürün ve hizmetlerde gelişme ve iyileşme oluşturmayacağı hususlarına değinilmiştir. Ayrıca bu uygulamaların etkisi değerlendirildiğinde; SONY'nin bayilerinin yeniden satış fiyatının tespitine yönelik

⁶ Ankara 15. İdare Mahkemesinin 17.12.2015 tarihli ve 2014/1947 E. ve 2015/2403 K. sayılı kararı üzerine idari para cezası uygulanmıştır.

⁷ 16.11.2016 tarihli ve 16-39/659-294 sayılı Kurul kararı.

⁸ 19.09.2018 tarihli ve 18-33/556-274 sayılı Kurul kararı.

⁹ 22.11.2018 tarihli ve 18-44/703-345 sayılı Kurul kararı.

uygulama duyuruları başta olmak üzere çeşitli müdahalelerinin, SONY tarafından online fiyatlara yönelik bir fiyat izleme mekanizması kurulduğuna işaret ettiği ifade edilmiştir. Bununla birlikte, uygulamaların ağırlıklı olarak online kanal ve bayilerin üçüncü taraf internet platformlarındaki mağazalarına yönelik olması, SONY'nin ilgili ürünlerde pazar gücünün bulunmaması, SONY çalışanları arasında raporlaması yapılan ve müdahale edilen bayi fiyatları incelendiğinde, gerçekleşen fiyatların SONY'nin belirlediği fiyatın altında kalması ve bu fiyattan farklı olabilmesi, belirlenen fiyatlara uymayan bayilere yaptırım uygulandığına ilişkin somut herhangi bir tespit bulunmaması hususları göz önüne alındığında, etkisinin pazar genelinde sınırlı olduğu ifade edilmiştir. SONY'nin yeniden satış fiyatının belirlenmesine yönelik uygulamaları amaç yönünden değerlendirilerek ihlal tespitinde bulunulmuş olmakla birlikte, söz konusu kararda gerçekleştirilen etki analizinin sonuçları verilen idari para cezasında hafifletici unsur olarak görülmüştür.

- (73) 06.06.2011 tarihli ve 11-34/742-230 sayılı Turkcell-3 kararında yeniden satış fiyatının tespitinin etki analizi çerçevesinde değerlendirilmesi gerektiği belirtilmiş ancak Turkcell'in böyle bir uygulama içinde olmadığı sonucuna ulaşılmıştır. Bu karar, yeniden satış fiyatının belirlenmesinin varlığına işaret eden çok sayıda bulgu ve belgenin varlığı nedeniyle 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesinin ihlal edildiği gerekçesiyle Danıştay 13. Dairesinin 16.10.2017 tarihli ve E. 2011/4560, K.2017/2573 sayılı kararıyla iptal edilmiştir. İptal kararı sonrası yürütülen ek çalışma sonucunda 10.01.2019 tarihli ve 19-03/23-10 sayılı Kurul kararı ile Danıştay kararına paralel olarak amaç yönünden bir değerlendirme yapılmış ve Turkcell'in bayilerinin yeniden satış fiyatını belirlemek suretiyle 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlal ettiğine karar verilerek idari para cezası verilmesine karar verilmiştir.
- (74) 20.06.2019 tarih ve 19-22/353-159 sayılı *Maysan Mando* kararında, amaç yönünden bir değerlendirme yapılmak suretiyle, teşebbüsün bayileri arasında fiyat rekabetini önlemeye yönelik olarak bayilerin fiyatlamasını, kârlılık oranlarını ve kampanyalarını takip ettiği, bunlara müdahalede bulunmak suretiyle yeniden satış fiyatını belirlediği ve 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlal ettiği sonucuna ulaşılmıştır.
- (75) Bu noktada belirtmek gerekir ki yeniden satış fiyatının belirlenmesine ilişkin yaklaşımda önaraştırma ile soruşturma sonucunda alınan kararlar arasında birtakım farklılıklar olduğu görülmektedir. Zira yeniden satış fiyatının belirlenmesi uygulamaları hakkındaki kimi önaraştırma kararlarında¹⁰, yeniden satış fiyatının belirlenmesinin etki analizine tabi tutulabildiği görülmektedir. Buna mukabil yine bazı önaraştırma kararlarında ihlal tespiti de yapıldığı¹¹, ancak yeniden satış fiyatının belirlenmesinin rekabet üzerinde olumsuz etki doğurmadığı gerekçesiyle soruşturma açılmadığı ve ilgili teşebbüslere 4054 sayılı Kanun'un 9. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca görüş yazısı gönderilmesi ile yetinildiği de görülmektedir. Ancak YSFB uygulamalarına yönelik yürütülen tüm soruşturmalarda YSFB'ye amaç ihlali olarak yaklaşılmıştır.
- (76) Diğer rekabet otoritelerinin konuya ilişkin uygulamaları incelendiğinde ise, yeniden satış fiyatının belirlenmesine ilişkin en eski içtihat gelişiminin ABD'de olduğu görülmektedir. Yeniden satış fiyatının belirlenmesine yönelik olarak 1911 yılında alınan

¹⁰ 22.10.2014 tarihli ve 14-42/764-340 sayılı Dogati; 16.12.2010 tarihli ve 10-78/1624-624 sayılı İstikbal; 25.11.2009 tarihli, 09-57/1365-357 sayılı KWS; 15.7.2009 tarihli, 09-33/725-165 sayılı Dagi; 27.5.2008 tarihli, 08-35/462-162 sayılı Kuruçayırılı; 11.1.2007 tarihli, 07-01/12-7 sayılı Frito Lay; 24.8.2006 tarih 06-59/773-226 sayılı Kütaş Teekanne; 15.11.2006 tarihli, 06-84/1059-306 sayılı Akaryakıt önaraştırma kararları.

¹¹ 20.11.2015 tarihli ve 15-41/682-243 sayılı *Mars Sinema*; 02.11.2011 tarihli ve 11-55/1434-509 sayılı *Bellona*; 23.09.2010 tarihli ve 10-60/1251-469 sayılı *Yatsan* önaraştırma kararları.

Dr.Miles kararında¹² Yüksek Mahkemenin “*Sağlayıcıların kendi mülkiyetlerinden çıkararak dağıtıcıların mülkiyetine giren ürünlerinin satış koşulları üzerinde herhangi bir söz hakkı yoktur.*” şeklindeki ifadesi ile ortaya konan katı yaklaşımın, 2007 yılında alınan *Leegin* kararı¹³ ile değiştiği görülmektedir. *Leegin* tüm son satış noktaları için asgari yeniden satış fiyatı belirlemiş olup bu fiyatın altında satış yapıldığı takdirde marka imajının zedeleneceğini öne sürmüştür. Mahkeme bu kararında, yeniden satış fiyatının belirlenmesinin dağıtıcılar arasındaki bedavacılık sorununu çözebileceği, pazara yeni sağlayıcıların girmesini kolaylaştırabileceği ihtimallerinden hareketle tüketicilere fayda sağlayabileceğine vurgu yaparak neredeyse yüz yıllık *per se* yaklaşımını terk etmiştir.

- (77) AB uygulamasına bakıldığında, Komisyon’un yeniden satış fiyatının belirlenmesine karşı daha katı bir tutum sergilediği görülmektedir. Komisyon geçmişte vermiş olduğu kararlarda¹⁴ yeniden satış fiyatını belirlediği tespit edilen teşebbüslere amaç bakımından ihlâl tespitinde bulunarak idari para cezası uygulamıştır. Öte yandan bu kararlarda, Genel Mahkeme, Komisyon’un sunduğu delilleri yetersiz bulmuş ve kararın ilgili bölümlerini iptal etmiştir. Bu aşamada, Genel Mahkemenin “anlaşma” kavramının sınırları üzerinde durduğu ve bu sınırlar çerçevesinde etki bazlı değerlendirme yaparak ispat standardını yükselttiği görülmektedir.
- (78) Komisyon’un, 2003 yılında Avrupa pazarı içinde ticareti kısıtlamak ve bazı AB ülkelerinde piyano, gitar ve obua gibi ürünler için satış fiyatlarını sabitlediği gerekçesiyle müzik aletleri üreticisi “*Yamaha*” hakkında yürüttüğü soruşturmada ise incelemeye konu kısıtlamalar belirli bayiler, ürünler ve ülkelerle sınırlı olduğundan tam olarak uygulanmamış ve ayrıca Komisyon’un inceleme başlatmasının akabinde *Yamaha*, kısıtlamaları sona erdirmek ve Avrupa dağıtım sistemini yeniden tasarlamak için bazı adımlar atmış olmasına rağmen Komisyon, *Yamaha*’nın pazarın bölünmesi ve yeniden satış fiyatlarının sabitlenmesi yoluyla rekabet kurallarını ihlal ettiği sonucuna vararak idari para cezası uygulanmasına karar vermiştir¹⁵.
- (79) Komisyon, uzun bir süre sonra yeniden satış fiyatının tespitine ilişkin 24.07.2018’de dört ayrı karar kapsamında tüketici elektroniği alanında faaliyet gösteren *Asus*¹⁶, *Denon&Marantz*¹⁷, *Philips*¹⁸ ve *Pioneer*¹⁹’a online (çevrimiçi) perakendecilerin kendi satış fiyatlarını belirleme yeteneklerini sınırlandırmak yoluyla, sabit veya asgari yeniden satış fiyatını belirlemeleri gerekçesiyle idari para cezası vermiştir. Birbirinden bağımsız olarak ürünlerini düşük fiyatla satan firmalara üreticiler tarafından müdahale edildiği ve satıcı firmaların yeniden satış fiyatına uymamaları halinde mal vermenin engellenmesi gibi tehdit veya arzın kısıtlanması gibi yaptırımlarla karşılaştığı ifade edilmiştir. Ayrıca Komisyon 25.01.2019 tarihinde *Guess*’in perakendecilerin fiyatlarını tespit ettiğini ve “tavsiye edilen” yeniden satış fiyatları ile uyuşmayan fiyatları düzeltmek için müdahalede bulunduğunu belirterek *Guess*’in yetkili satıcılarının satış fiyatlarına müdahale ederek Avrupa Birliği’nin İşleyişine Dair Anlaşma’nın (ABİDA) 101. maddesini ihlal ettiğini tespit etmiştir²⁰.

¹² Dr Miles Medical Company v. John D. Park& Sons Company, 220 U.S. 373.

¹³ *Leegin Creative Leather Products, Inc. v. PSKS, Inc, DBA Kay’s Kloset* 551 U.S. 877.

¹⁴ Case COMP.F.1/35.918 (2000); Case COMP.F.2/36.693 (2001).

¹⁵ Case COMP/37.975 PO/Yamaha (2003).

¹⁶ Case COMP/AT.40465.

¹⁷ Case COMP/AT.40469.

¹⁸ Case COMP/AT.40182.

¹⁹ Case COMP/AT.40181.

²⁰ Case COMP/AT.40428.

- (80) Bunlara ek olarak, İspanya Rekabet Otoritesi'nin *Repsol/Cepsa/BP* kararına²¹ değinmek yararlı olacaktır. Söz konusu kararda bağımsız akaryakıt istasyonları ile ilişkilerinde yeniden satış fiyatını belirleyerek rekabet kurallarını ihlal ettikleri tespit edilen İspanya'daki üç ana akaryakıt tedarikçisi *REPSOL*, *CEPSA* ve *BP*'ye 7,9 milyon Avro tutarında idari para cezası verilmiştir. İlgili kararda bayiler ile dağıtıcılar arasındaki özel ilişkiler analiz edilmiş; söz konusu ticari ilişkinin basit yeniden satış anlaşması şeklinde olduğu ifade edilmiştir. Bayilerin önemli riskler alan girişimciler olduğu süreçte satış fiyatlarını belirlemede serbest olmaları gerektiğinden hareketle tedarikçiler tarafından ürünlerin fiyatlarının doğrudan veya dolaylı olarak sabitlenmesinin yasak olduğu vurgulanmıştır.

I.4.1.2. BETEK'in YSFB Uygulamaları ve Yerinde İncelemede Elde Edilen Belgelere İlişkin Değerlendirme

- (81) BETEK'te yapılan incelemede, ihalelerde bayilerin vereceği fiyat teklifleriyle ilgili olabilecek e-postalara rastlanmıştır. E-posta içerikleri ve ihalelere verilen teklifler incelenmiş, net olmayan hususlar hakkında ilgililerden açıklama istenmiş, bu açıklamalar ile ihalelere verilen teklifler ve elde edilen deliller karşılaştırılmıştır.
- (82) Yerinde incelemede, BETEK grubu tarafından bayilerine gönderildiği tespit edilen "2020 YILI KAMU İHALE SUREÇLERİ İLE İLGİLİ" (Bulgu-3) başlıklı iç haberleşme evrakında ihalelere teklif verme süreçleri ve BETEK boyanın hangi ihalelere doğrudan gireceği, hangi ihalelere tüm bayilerin teklif verebileceği, ihaleci bayi çalışma şartlarının neler olduğu belirtilmektedir.
- (83) BETEK'te yapılan incelemede çok sayıda bayiden ihale için fiyat teklifi konulu e-posta geldiği ve ihale sorumluları tarafından fiyat tekliflerine cevap verildiği görülmüştür. (.....) tarafından (.....) 02.04.2020 tarihli ve "Adana İhalesi Maliyet Onayı Hk." konulu e-postada bayi kârı dâhil ihale fiyatı verildiği görülmektedir (Bulgu-14). Aynı e-postada yakın zaman önce Kepez ve Erzurum ihalesi için verilen tekliflere de yer verilmiş olup e-postanın bayiyeye indirimli mal vermek ve ihaleyi kazanmak için uygun teklif verebilmesini sağlamak maksatlı atıldığı değerlendirilmektedir.
- (84) Benzer biçimde Düzce bölge yöneticisi (.....) tarafından teşebbüs yetkililerine atılan 28.01.2020 tarih ve "KARADENİZ EREĞLİ BELEDİYESİ İHALESİ HK." konulu e-postada Gülhan Yapı için ek %(.....) iskonto uygulanması talep edilmiş olup istenen fiyatın nihai ihale teklifi olmayıp bayiyeye satış fiyatı olduğu anlaşılmaktadır. Aynı zamanda e-posta içeriğinde ihaleye sunulacak teklife ilişkin herhangi bir bilgi yer almamaktadır (Bulgu-16).
- (85) BETEK (.....) tarafından BETEK Satış Direktörü (.....) atılan e-postada 01.10.2015 tarih ve "Ankara Şefliği Özel Fiyat Uygulaması" konulu e-postadan, Aydın ve Muğla Büyükşehir Belediyesi yol çizgi boyası ihalelerinde bölge dışından gelen bayilerin daha uygun fiyat vererek ihaleyi kazandıkları anlaşılmakta olup bayilerin girdiği ihaleler için BETEK tarafından fiyat tespiti yapılmadığı anlaşılmaktadır (Bulgu-16).
- (86) BETEK bayisi İz Trafik tarafından gönderilen cevabi yazıda, kâr oranlarının ihalenin bulunduğu il ve idarenin ödeme planına göre %(.....) ile %(.....) arasında değiştiği, BETEK'ten kendilerine verilen satış fiyatının üzerine tahmini kârlarını ekleyerek fiyat teklifini hazırladıkları beyan edilmiştir (Bulgu-15). İhaleye verilecek teklifin bayi tarafından bağımsız biçimde belirlendiği, BETEK tarafından ihaleye verilecek teklife ilişkin herhangi bir baskı veya yaptırım uygulanmadığı anlaşılmaktadır.

²¹ Case No:652/08, 30.07.2009 Repsol/Cepsa/BP.

Tablo 2: BETEK Bayilerinin Kamu İhaleleri Analizi

Yıl	İhale Sayısı	Birden Fazla Betek Bayisinin İştirak Ettiği İhale Sayısı	Yalnızca Betek ya da Bayisi Tarafından Katılım Sağlanan İhale Sayısı ²²	Betek'ten teklif istenmeyen yol çizgi ihaleleri sayısı ²³	Betek'ten teklif istenmeyen yol çizgi ihalelerinin toplam ihaleler içindeki payı (%)
2014	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
2015	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
2016	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
2017	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
2018	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
2019	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
2020	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
2021	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)

Kaynak: Teşebbüsten Gelen Bilgiler

- (87) (.....) tarafından 22.03.2017 tarihinde gönderilen “İhale” konulu e-postada; “*Bütün BETEK grup fiyatlamasını (.....) tek elden yapıyor (Filli'ye de Favori'ye de aynı fiyat geliyor) Karayollarında karlılık düşük (Bayi açısından). Bunlara rağmen, biz kendi aramızda nasıl oluyorda mutabık kalamadan birbirimizin %(.....) altına girerek eziyoruz.*” ifadeleri geçmektedir. E-posta içeriğinde bahsedilen ihaleyi Onse Enerji isimli Favori bayisinin kazandığı görülmektedir (Bulgu-1). İlgili e-postada bayiler arasında kârlılığın düşük olması ve rakiplerin rekabetçi gücünün zayıf olmasına karşın bayilerin bu kadar düşük fiyatlara inmesinin şaşkınlıkla karşılandığı anlaşılmaktadır. Bununla birlikte yerinde incelemede elde edilen belgeler incelendiğinde bayilerin düşük teklif vermesini önlemeye veya bayilerin ihalede sunacakları teklifleri belirlemeye yönelik herhangi bir bulguya rastlanmamıştır.
- (88) Yukarıdaki belgeyle ilgili olarak teşebbüsten bilgi talep edilmiş olup gelen cevabi yazıda Betek (.....), Filli Boya Ankara Bölge Müdürü, Favori Boya Ankara Bölge Müdürü arasındaki yazışmanın Kayseri Büyükşehir Belediyesi'nin 4 kalem yol çizgi boyası ve malzemesine ilişkin ihalesinin (İKN 2017/86057) sonuçlarından hareketle yapılmış bir değerlendirmeyi içerdiği, değerlendirmede bayiler açısından kârlılığın düşük olması nedeniyle ihale üzerine yorum yapma ihtiyacı hissedildiği, her iki markanın da ihale ürünlerini aynı fiyatlardan bayiye tedarik etmesine rağmen arada %(.....)'lik teklif farkı oluşmasının yöneticileri şaşırttığı, BETEK'e ait iki markanın bölge müdürleri arasındaki çekişmenin (.....) tarafından fark edilmesi üzerine e-postanın atıldığı belirtilmektedir. Sonraki tarihlere ilişkin yazışmalar incelendiğinde bayilerin ihalelere verdikleri teklifler üzerinde herhangi bir çalışma yapılmadığı, bayilerin tedarik fiyatları üzerine yazışmaların sürdüğü görülmektedir.
- (89) Söz konusu yazışma ilk bakışta bayiler arasında koordinasyon kurularak ihaleye verilen tekliflerin düşük olmasının önüne geçilebilmesini amaçladığı izlenimi uyandırmaktadır. Öte yandan yukarıda açıklandığı üzere, söz konusu yazışmanın alıcıları ve ifadelerin kullanıldığı bağlam önem kazanmaktadır. Yazışma, bayilerin fiyatlarının belirlenmesi gibi bir hedef gözetilmeden yalnızca benzer bölgedeki bayilere tedarik edilecek ürün için benzer fiyatlar verildiğinden emin olmak için yapılan bir iç

²² 2018 öncesinde katılımlar tamamen bayiler tarafından yapılmıştır.

²³ BETEK'ten teklif istenmeyen yol çizgi ihalelerinin (perakende satıcıların teklif istemediği tespit edilen ihaleler ve ihalelere kimin katıldığına dahi tespit edilemediği ihalelerin) toplamı. Pazarlık usulü gerçekleşen ve Betek ürünleri ile teklif vermek üzere hiçbir perakende satıcının davet edilmediği ihaleler, hiçbir perakendecinin katılmadığı ihaleler olarak kabul edilmiştir.

yazışma niteliğindedir. Yazışmanın yapıldığı dönemde BETEK ekonomik bütünlüğü içerisinde yer alan Favori ve Filli Boya markalarının bölge müdürleri farklı kişiler olmasına karşın, ihaleler konusunda tek yetkili bulunmaktadır (.....). İlgili yazışmada bayilerin kendi aralarında veya BETEK ile koordine olarak ihalelerde daha yüksek teklif vermesi değil aynı ekonomik bütünlük içerisinde bulunan iki ayrı markanın tedarik fiyatının aynı olmasının sağlanmasının amaçlandığı görülmektedir. Bu bakımdan yukarıda yer verilen yazışmanın öncesi ve sonrası da dahil edilerek bütüncül bir biçimde değerlendirilmesi gerekmektedir.

- (90) İhale tekliflerine ilişkin olarak fiyat istenen e-postalar incelendiğinde ihaleyi yapan idareye BETEK markalarını satabilmek amacıyla üreticiden iskonto talep edilen e-postalar olduğu görülmektedir. Aynı zamanda bayilerin aynı ihalelere girip kendi kârlarından indirim yaparak rekabet ettiği görülmektedir. Bu kapsamda BETEK'in bayilerinin yeniden satış fiyatlarını tespit etmeye yönelik herhangi bir eylemi olmadığı değerlendirilmektedir.

I.4.1.3. Bölge ve Müşteri Kısıtlamasına Yönelik Teorik Çerçeve ve İlgili Kurul Kararları

- (91) 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamında teşebbüslerin dikey anlaşmalar ve eylemler yoluyla müşteri ve bölge kısıtlaması uygulamalarının rekabeti kısıtlayacağı kabul edilmektedir. 2002/2 sayılı Tebliğ'in 4. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendinde, aynı bentte sayılan haller dışında, alıcının sözleşme konusu mal veya hizmetleri satacağı bölge veya müşterilere ilişkin kısıtlamalar getirilemeyeceği ifade edilmektedir. Bununla birlikte, ilgili Tebliğ'de bazı istisnai hallerde alıcıya müşteri ve bölge kısıtlaması getirilebileceği düzenlenmiştir. Bu istisnai hallerden ilki, alıcının müşterilerince yapılacak satışları kapsamaması kaydıyla, sağlayıcı tarafından kendisine veya bir alıcıya tahsis edilmiş münhasır bir bölgeye ya da münhasır müşteri grubuna yapılacak aktif satışların kısıtlanmasıdır. Dolayısıyla alıcının sözleşme konusu mal veya hizmetleri satacağı bölge veya müşterilere ilişkin olarak, münhasır bir bölge veya müşteri grubu tayin edilmesi durumunda aktif satışlar kısıtlanabilmektedir. Anılan Tebliğ'in 4. maddesinin (b) bendinde sayılan bu ilk istisnai hal münhasırlık ilişkisini temel almakta, dikey ilişki tarafları arasında münhasırlık yaratılan durumlarda müşteri ve bölge kısıtlamasına aktif satışlar yönünden gidilebileceğini ifade etmektedir. Bununla birlikte, pasif satışların kısıtlanması her halükarda mümkün olamamaktadır. Kılavuz'un 24. paragrafında; başka bir alıcının bölgesindeki veya müşteri grubundaki müşterilerden gelen ve alıcının aktif çabaları neticesi olmayan talepleri karşılamanın alıcı malın teslimatını müşterinin adresine götürerek yapsa dahi, "pasif satış" olarak nitelendirileceği belirtilmektedir. Münhasırlık kurulmuş olsa bile pasif satışlar açısından herhangi bir kısıt getirilmemektedir. Aksi durumda, getirilecek bu kısıtlama dikey anlaşma veya uygulamayı 2002/2 sayılı Tebliğ kapsamının dışına çıkaracaktır.

- (92) 09.06.2016 tarihli ve 16-20/340-155 sayılı 3M kararında konunun önemine şu şekilde değinilmektedir: "*Yeniden satış fiyatlarının tespiti kadar önemli olan bir diğer husus da, bölge ya da müşteriler itibarıyla pazar paylaşımıdır. Münhasır dikey anlaşmalardan beklenen faydanın sağlanması açısından her bir bayiye belli bir bölge/müşteri grubu tahsis edilerek dağıtım ağı içerisinde yer alan başka bir bayinin münhasır bölgesine/müşteri grubuna aktif olarak satış yapması yasaklanabilmektedir. Ancak, bayinin bölgesi/müşteri grubu dışındaki müşterilerden gelen talepler doğrultusunda satış yapmasının (pasif satış) yasaklanması ya da kendi yetki bölgesinde satacağı kişilerin olası yeniden satışlarına ilişkin sınırlamalar getirilmesi rekabetin gereğinden*

fazla sınırlanması sonucunu doğuracağından, yeniden satışlar üzerine bu yönde bir sınırlama getirilmesi 4054 sayılı Kanun'a ve 2002/2 sayılı Tebliğ'e aykırılık teşkil etmektedir."

- (93) Müşteri ve bölge paylaşımı uygulamasında önemli olan husus, satıcının bayilerine münhasırlık tanıyıp tanımadığıdır. Kılavuz'un 30. paragrafında; alıcıların satış yaptığı bölge veya müşteri grubunun münhasır olarak değerlendirilebilmesi için, o bölge veya müşteri grubuna sadece tek bir alıcının veya sadece sağlayıcının kendisinin aktif olarak satış yapıyor olması gerektiği belirtilmektedir. Zira belli bir bölgeye veya müşteri grubuna aktif olarak satış yapan teşebbüs sayısı iki veya daha fazla ise artık o bölge veya müşteri grubu için münhasırlıktan bahsedilemeyecektir. Münhasır olmayan bölgeye veya müşteri grubuna herhangi bir alıcı dilediği gibi aktif satış yapabilecektir. 2002/2 sayılı Tebliğ'in 4. Maddesi ve Kılavuz'un ilgili bölümlerinde yer aldığı üzere münhasırlık içeren müşteri ve bölge kısıtlamaları grup muafiyeti kapsamında değerlendirilebilecekken münhasırlık içermeyen bölge ve müşteri kısıtlamasına yönelik dikey anlaşma ve uygulamalar, teşebbüsün pazar payı %40'ın altında kalsa da 2002/2 sayılı Tebliğ'in dışında kalacaktır. Geçmiş tarihli Kurul kararlarında da münhasırlığın sözleşmeler ve çeşitli uygulamalar ile ortadan kalktığı durumda, aktif satış yasağının 2002/2 sayılı Tebliğ'in dışında kaldığına yönelik değerlendirmelerde bulunmuştur.
- (94) Kurulun 08.03.2007 tarih ve 07-19/185-59 sayılı ABS Kararında şu ifadeler yer verilmektedir: *"ABS Yetkili Satıcılık Sözleşmesi'ndeki düzenlemeler ve görüşme tutanağı değerlendirildiğinde; bayilik sözleşmelerinde bir yandan münhasırlık tesis edilerek bayilere aktif satış yasağı getirildiği, diğer yandan ABS'ye verilen "Yetkili Satıcılık Bölgesinde başka yetkili satıcılık ihdas etme hakkı" nedeniyle münhasırlığın ortadan kaldırıldığı ve buna rağmen aktif satış yasağının devamının söz konusu olduğu anlaşılmaktadır. Bu nedenle ABS yetkili satıcılık sözleşmesi 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği kapsamı dışında kaldığı ve 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesine aykırılık teşkil ettiği kanaatine varılmıştır."*
- (95) Benzer şekilde, Kurulun 19.10.2006 tarihli ve 06-77/992-287 sayılı Çimentoş kararında şu ifadeler yer verilmektedir: *"Yukarıda yer verilen ilkeler çerçevesinde söz konusu anlaşmalar incelendiğinde, TESA'lar²⁴ bakımından lafzen bir uyumsuzluk olmamakla birlikte, TEDA'ların²⁵ lafzi olarak dahi 2002/2 sayılı Grup Muafiyeti Tebliği'nden yararlanamayacakları görülmektedir. Çünkü, söz konusu anlaşmalar ile Çimentoş'ın, TEDA bölgesinde tüketime tabi, doğrudan satışlar yapabileceği düzenlendiğinden (Madde 5.1), her bir bölge için münhasırlık ortadan kaldırılmış olmaktadır. Dolayısıyla, bölge tanımı (Madde 3), ve bölge dışında müşteri aramama, şube ve/veya depo açmamaya ilişkin (aktif satış yasağını düzenleyen) hüküm (Madde 5.2) gereğince söz konusu anlaşmalar, Tebliğ'in 4/(b)/1 maddesinde getirilen istisnadan yararlanamayacaktır. Bunun da ötesinde bazı bölgelerde (...) TESA anlaşması imzalanmıştır. Bu bölgelerde herhangi bir münhasırlık olmadığı açıktır. TEDA anlaşmalarında getirilen aktif satış yasağı, TESA uygulanan bölgeleri de kapsadığından, 2002/2 sayılı Tebliğ'le sağlanan muafiyetten bu sebeple de yararlanamayacaktır."*

I.4.1.4. BETEK'in Bölge ve Müşteri Kısıtlamasına Yönelik Uygulamaları ve Yerinde İncelemede Elde Edilen Belgelere İlişkin Değerlendirme

- (96) BETEK'in girmediği ihalelere ilişkin olarak bayilerine gönderdiği 02.01.2019 tarihli iç

²⁴ TESA: Tek Elden Satın Alma Anlaşmaları.

²⁵ TEDA: Tek Elden Dağıtım Anlaşmaları.

ihaleye katılım durumlarını sordukları görülmektedir. Bu duruma ilişkin gerekçenin hem şikâyet dilekçesinde “Erzurum Büyükşehir Belediyesi 2018/53769 numaralı ihale katılımı hk” konulu e-postada olarak hem de yerinde incelemede elde edilen Bulgu-12’de yer almaktadır. Cevabi yazıda ihaleye aynı üretici ve bayi tarafından katılım sağlanması durumunda ihale yasaklısı olunabileceği riskinden söz edilmektedir. Söz konusu gerekçe Danıştay 13. Dairesi’nin 14.12.2010 tarihli ve 2009/6170E., 2010/8505 K. sayılı kararında belirtilmektedir. Kararda geçen ifadelerle aşağıda yer verilmektedir.

- *“İhalelerde rekabetin sağlanmasının koşullarından biri de katılımcıların aralarında organik bağ ya da temsil ilişkisinin olmamasıdır. İhaleye katılan her isteklinin özgür iradesiyle verdiği teklif sonucunda gerçekçi ve piyasa koşullarına uygun, kamu açısından da en avantajlı teklifin elde edilmesi amaçlanmaktadır. Anılan husus, kamu kaynaklarının verimli kullanılmasına etki ettiği gibi, ihalede tarafların aralarında anlaşma yaparak teklif bedellerini belirlemelerine olanak sağlayacak hiyerarşik ilişkiler ya da temsil ilişkileri nedeniyle saydamlık ilkesinin de ihlâlîne sebebiyet verebilecektir. Bu nedenle Kanun’un 17/d maddesinde sayılan durumlar sadece ihale dışı bırakılma sebebi olarak öngörülmemiş, konunun önemi nedeniyle bu fiillerin tespiti halinde yasaklama yaptırımını uygulanacağına da yer verilmiştir.*
- *Bu durumda, davacı firma ile bu firmanın Ege Bölgesi’ndeki yetkili temsilcisi olan F1 aynı ihaleye birlikte katılmalarıyla fiilî olarak fiyat rekabetinin ortadan kalkacağı, ana dağıtıcı olan davacı firmadan alınan ürünü teklif eden F1, bu firmadan alınan maliyet bedelinin altında teklif veremeyeceği ve bu durumun davacı firma tarafından bilinecek olması nedeniyle tekliflerin gizliliğinin kısmen de olsa etkileneceği hususları dikkate alındığında, dava konusu yasaklama işleminde hukuka aykırılık bulunmadığından, aksi yönde verilen İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet görülmemiştir.”*

- (104) Danıştay kararından anlaşıldığı üzere ihalede tarafların aralarında anlaşma yaparak teklif bedellerini belirlemelerine olanak sağlayacak hiyerarşik ilişkiler ya da temsil ilişkileri nedeniyle saydamlık ilkesinin de ihlâlîne sebebiyet verebilecektir. Üretici konumundaki BETEK’in bayileriyle birlikte ihaleye katılması durumunda ihale yasaklısı olunabileceği riskinden bahisle kısıtlama getirmesinin ihale mevzuatından kaynaklandığı görülmektedir.
- (105) BETEK’in ihalelere katılmaya başladığı 2018 yılından sonra KGM hariç ihalelerden elde ettiği cironun KGM ihalelerinden elde ettiği/edebileceği ciroya kıyasla düşük olduğu, aynı zamanda, yol çizgi boyalarında ihale bedellerinin yaklaşık % (.....)’ini KGM ihalelerinin oluşturduğu ve BETEK’in de yol çizgi boyalarından elde ettiği cironun ağırlıklı olarak KGM ihalelerinden elde edildiği görülmüştür. Örneğin, 2020 yılında KGM ihalesini BETEK (.....) milyon TL bedel ile kazanmış olup aynı yılda belediye ihalelerinden elde ettiği gelir (.....) milyon TL’dir. Bu anlamda BETEK’in KGM dışı ihalelerden elde ettiği gelir dikkate alındığında teşebbüs için önem arz edebilecek bir meblağ olmadığı görülmektedir.
- (106) Ayrıca, toptancı bayinin BETEK’ten aldığı özel teklifi, ihaleye gireceği o aşamada bilinmeyen başka bir bayiye ileterek BETEK’in alt bayilerinin de aynı fiyatla ihaleye katılabildiği durumlar olabilmektedir. Başka bir deyişle toptancının BETEK’ten aldığı özel fiyat teklifini aynı ihale için BETEK’in herhangi bir bilgisi olmadan bir başka bayiye de iletmesinin mümkün olduğu görülmüştür.

- (107) Yapılan değerlendirmeler sonucunda BETEK'in 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlal etmediği değerlendirilmektedir.

I.4.2. 4054 sayılı Kanun'un 6. Maddesi Kapsamında Yapılan Değerlendirme

- (108) Şikâyet dilekçesinde hâkim duruma ilişkin olarak BETEK'in % (.....) pazar payına sahip olduğu ve pazarda güçlü bir oyuncu olduğu ifadesine yer verilmiştir. Bununla birlikte BETEK'in hâkim durumda olduğu iddiasına ana gerekçe olarak Favori ve Filli Boya markalarının eskiden aynı ekonomik bütünlük içerisinde yer alan iki ayrı tüzel kişilik bünyesinde faaliyet göstermekteyken daha sonra BETEK bünyesinde birleşmesi gösterilmiştir. Bunun haricinde, BETEK'in hâkim durumunu dışlayıcı veya sömürücü yöntemlerle kötüye kullanıldığına yönelik bir iddia bulunmamaktadır. Bir başka önemli nokta ise şikâyet dilekçesinde belirtilen % (.....)'lik pazar payının tüm boya ürün grupları genelinde olduğu düşünülen tahmini bir rakama dayanmasıdır. Mezkûr dosyada ilgili ürün pazarı yol çizgi boyası olarak tanımlanmıştır. Yol çizgi boyası pazarında 2021 yılı itibarıyla BETEK'in yaklaşık olarak % (.....) pazar payına sahip olduğu görülmektedir. Ayrıca pazarın ihale pazarı olduğu dolayısıyla pazar paylarının yıllara göre değişkenlik gösterdiği ve hâkim durum tespiti için yeterli bir dayanak olmadığı değerlendirilmektedir.
- (109) Hâkim Durumdaki Teşebbüslerin Dışlayıcı Kötüye Kullanma Niteliğindeki Davranışlarının Değerlendirilmesine İlişkin Kılavuz'un 14 numaralı paragrafı altında bu ve benzeri durumlara yönelik şu şekilde değerlendirmelerde bulunmaktadır:
- “ihale pazarları, hızlı büyüyen pazarlar ve yeni oluşmakta olan pazarlarda, pazarların özellikleri nedeniyle teşebbüslerin pazar payları sürekli bir dalgalanma gösterebildiğinden, genellikle pazar paylarının sürekliliğinden bahsedilememekte ve dolayısıyla pazar payı teşebbüsün pazardaki konumu hakkında güvenilir bir gösterge olmayabilmektedir. Aksi bir yapı gösteren doymuş pazarlar bakımından ise pazar payları daha kuvvetli bir gösterge niteliği taşımaktadır.”*
- (110) Kurulun 27.04.2017 tarihli ve 17-14/194-80 sayılı ve 11.06.2020 tarihli ve 20-28/345-158 sayılı kararlarında da ihale pazarı söz konusu olduğunda pazar payının hakim durum tespiti için sağlıklı bir kriter olmadığı tespiti yapılmıştır.
- (111) Ayrıca pazarda KGM, belediyeler, DHMİ ve Belplas gibi kamu iştiraklerinin yahut otoyol işletmecileri gibi oldukça yüksek miktarda alım yapabilecek nitelikteki kuruluşların esasen tedarikçiler karşısında önemli alım gücüne sahip olması da pazarda hâkim durum değerlendirmesi açısından önem arz etmektedir. Dolayısıyla ilgili pazarda *“Belirli bir piyasadaki bir veya birden fazla teşebbüsün, rakipleri ve müşterilerinden bağımsız hareket ederek fiyat, arz, üretim ve dağıtım miktarı gibi ekonomik parametreleri belirleyebilme gücü”* olarak tanımlanan hâkim durumun söz konusu olmadığı değerlendirilmektedir.
- (112) Dosyada yer alan bilgi ve belgelerin incelenmesinden; dosya konusu şikâyet kapsamında, BETEK'in bayilerinin yeniden satış fiyatlarını tespit etmeye yönelik herhangi bir eylemi olmadığı, müşteri ve bölge paylaşımı uygulamaları ile rekabeti kısıtlamadığı, dolayısıyla dikey kısıtlamalar yoluyla 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlal etmediği, ayrıca, ilgili pazarda *“belirli bir piyasadaki bir veya birden fazla teşebbüsün, rakipleri ve müşterilerinden bağımsız hareket ederek fiyat, arz, üretim ve dağıtım miktarı gibi ekonomik parametreleri belirleyebilme gücü”* olarak tanımlanan hâkim durumun söz konusu olmadığı anlaşıldığından, dosya konusu şikâyetle ilgili olarak BETEK hakkında soruşturma açılmasına gerek olmadığı kanaatine varılmıştır.

J. SONUÇ

- (113) Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre, 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca şikayetin reddi ile soruşturma açılmamasına, gerekçeli kararın tebliğinden itibaren 60 gün içinde Ankara İdare Mahkemelerinde yargı yolu açık olmak üzere OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.