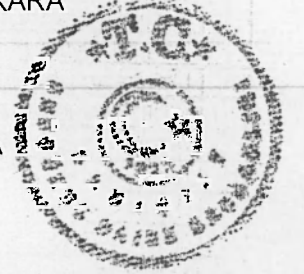


T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2008/3253
Karar No : 2011/5607

Davacı : Kavmar Gıda Pazarlama A.Ş.
Vekilleri : Av. Demet Uslu-Av. Önder Kırdök
Tunus Caddesi, No:88/4 Kavaklıdere-ANKARA

Davalı : Rekabet Kurumu Başkanlığı
Bilkent Plaza, B-3 Blok Bilkent - ANKARA

Vekili : Av. Nuran İnan - Aynı adreste



İstemin Özeti : Kavaklıdere ve Doluca markalarıyla şarap üretimi ve satışını gerçekleştiren teşebbüslerin satış noktalarını birbirleriyle imzaladıkları tek satıcılık anlaşmaları ile kapattıkları iddiası üzerine yapılan soruşturma sonucunda, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. maddesini ihlâl ettiklerinden bahisle, ilgili şirketlere idarî para cezası verilmesine ilişkin Rekabet Kurulu'nun 11.01.2007 tarih ve 07-02/28-8 sayılı kararının davacı şirkete yönelik kısımlarının; soruşturmanın "Kavmar Gıda Pazarlama A.Ş." hakkında açılmasına rağmen, 21.02.2006 tarihinde Kavaklıdere Şarapları A.Ş.'de yerinde inceleme yapıldığı, ancak biri üretici, biri dağıtıcı olan bu iki şirketin iki ayrı teşebbüs olduğu, bu nedenle Kavaklıdere Şarapları A.Ş.'de yapılan yerinde incelemenin hukuka aykırı olduğu, hukuka aykırı olarak elde edilen delillerin aleyhte kullanılmayacağı, Kurul tarafından yeterli bilgi ve belge verilmeyerek savunma hakkının kısıtlandığı, gerek soruşturma raporunda, gerekse kendilerine tebliğ edilen gerekçeli kararda bir takım bilgi ve değerlendirmelerin ticari sır nedeniyle silindiği, bunların silinmesinin yapılan savunmayı sınırlandırdığı, ilgili ürün pazarının "şarap pazarı" olarak alınması gerektiği, bunun yerine şarap pazarının "evde tüketim" ve "yerinde tüketim" şeklinde iki alt pazara ayrılmasının doğru olmadığı, pazar tanımının eylemin pazardaki etkisinin ölçülmesi ve sonuçlarının tespiti bakımından önemli olduğu, ayırımın, bu yerlerin nihaî tüketiciye yaptıkları satışlardaki fiyatların farklılığına dayandırıldığı, oysa alıcı konumunda olan nihaî satış noktalarının alım fiyatlarının dikkate alınması gerektiği, iki firmanın pazar payının %80'nin üzerinde olduğuna ilişkin belirlemenin hatalı ve abartılı olduğu, sağlam verilere dayanmadığı, "Retailing Institute" unvanlı araştırma şirketi tarafından yapılan anket çalışmasının karara esas alındığı, ancak, bu verilerin sağlıklı olmadığı, daha önce verilen Kurul kararlarında şarap pazarındaki paylarının %8,5 olarak belirtildiği, kararların çelişkili olduğu, pazarda ithalatın önemli ölçüde arttığı, yeni üreticilerin pazara girdiği, piyasada rekabetin bu durumdan etkilendiği, Doluca ile rekabet hukukuna aykırı bir koordinasyonun olmadığı ve rekabeti engelleme amacıyla hareket edilmediği, koordinasyonun varlığına dair yeterli delil bulunmadığı, A grubu yerinde tüketim noktalarının büyük önem arzettiği, Reina ile yapılan sözleşmenin rekabet hukukuna uygun olduğu, aslında sözleşmelerin Doluca ile ilişkisine yönelik herhangi bir hüküm içermediği, her iki şirket açısından ayrı ayrı dikey anlaşma niteliğinde olduğu, Reina'dan gelen talep

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2008/3253
Karar No : 2011/5607

doğrultusunda düzenlendiği, ihlâlê konu olarak kabul edilen belgelerin, ilgili satış yetkililerince doğrulanmadığı, ceza miktarının eylemle orantısız ve fahiş olduğu, sonuç olarak doğrudan veya dolaylı olarak rekabeti engelleme, bozma veya kısıtlama amacı taşımayan ve pazarda olumsuz etki yaratmayan davranışlar nedeniyle verilen cezanın hukuka aykırı olduğu ileri sürülerek iptali istenilmektedir.

Savunmanın Özeti : Kavmar Gıda Pazarlama A.Ş. ve Kavaklıdere Şarapları A.Ş.'nin aynı ekonomik bütünlük içinde yer aldığı, ekonomik açıdan bir bütün teşkil eden birimler olduğu, Kavaklıdere'de yapılan incelemenin sadece her iki şirkette de görev yapan Ali Başman'ın ofis ve sekreteryasıyla sınırlı kaldığı, burada elde edilen belgelerin hiçbirinin kullanılmaya değer bulunmadığı, kararda bu belgelere lehte ve aleyhte hiçbir şekilde delil olarak dayanılmadığı, davacı şirketin soruşturma aşamasında yeterli biçimde bilgilendirildiği, ticari sır olarak kararda saklanan bilgilerin çoğunun zaten davacı şirketin bilebileceği nitelikte olduğu, en güçlü rakibi olan Doluca'nın bilgilerinin verilmemesinin de doğal olduğu, ilgili ürün pazarı belirlenirken ürünün nitelik, amaç ve fiyatlarının benzer olması ve birbiriyle ikame edilebilmesinin arandığı, talep ikamesinin baz alındığı, yapılan araştırmada yerinde tüketim noktalarının üreticiler için ayrı bir önemi olduğu, üreticilerin bu noktalara karşı ev tüketim noktalarına kıyasla daha farklı bir yaklaşım sergiledikleri, buralarda rekabet stratejilerinin farklılaştığı ve rekabet sürecinin her iki kanalda farklı işlemesi nedeniyle iki ayrı pazar belirleme yoluna gidildiği, "Retailing Institute" tarafından yapılan çalışmanın güvenilir, güncel ve şarap tüketimine ilişkin tek çalışma olduğu, ayrıca diğer Kurul kararlarında, ilgili ürün pazarının "şarap pazarı" olarak belirlendiği, elde edilen belgelerden henüz başlangıç aşamasında olan ve oldukça sınırlı sayıda yerinde tüketim noktasını konu alan işbirliğinin aslında aşamalı olarak tüm tüketim noktalarına aktarılmasının planlandığını gösterdiği, tüm yerinde tüketim noktalarında işbirliğinin hedeflendiği, soruşturmaya konu firmaların olmak istedikleri noktalarda rekabet etmek yerine ortak strateji oluşturmayı tercih ettikleri, tüm 5 yıldızlı otellerde çift marka teklif verilmesinin amacının her birinde ayrı ayrı başlayacak savaşın, yani rekabetin engellenmesi olduğu, iki firma arasında rekabeti engelleyerek tavizleri mümkün olduğunca düşük tutmak amacının bulunduğu, tavizlere ilişkin iletişimde bulunulduğu, ortak teklif hazırlandığı, tavizlerin koordine edildiği, davacı şirket ile Doluca'nın müşteriye beraber satış yapmak üzere anlaşmalarının, bunun sonucunda müşteriye yapacakları satışın koşullarını belirlemenin rekabet hukukunun en basit ve temel prensiplerine aykırı olduğu, işbirliğinin müşterinin iki firma arasında seçim yapmasına, dolayısıyla rekabetin oluşmasına engel olduğu, bu anlaşmanın rekabet karşıtı etkilerinin yanı sıra 3. firmaların yerinde tüketim noktalarına girmelerini zorlaştırarak bunların üzerinde dışlayıcı etki yaratarak rekabeti kısıtlayacağı, belgelerin işbirliğini kanıtladığı ve yeterli olduğu, cezanın uygun ve eylemle orantılı verildiği, fahiş olmadığı, başlangıç düzeyinde olması ve pazarın genelinde etki doğurmamasının hafifletici neden olarak görüldüğü, iki firma arasında rekabetin kısıtlandığı, rekabetin kısıtlanması etkisinin de pazarda fiilen doğduğu, sonuç olarak dava konusu işlemden

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2008/3253
Karar No : 2011/5607

hukuka aykırılık bulunmadığı ileri sürülerek davanın reddi gerektiği savunulmaktadır.

Danıştay Tetkik Hâkimi Zühal Aysun SUNAY'ın Düşüncesi : Davanın reddi gerektiği düşünülmektedir.

Danıştay Savcısı Mehmet KARAOĞLU'nun Düşüncesi : Dava, Rekabet Kurulu'nun 11.7.2007 tarih ve 07-02/28-8 sayılı kararının davacı şirkete ilişkin kısmının iptali istemiyle açılmıştır.

4054 sayılı Kanunun 1. maddesinde; bu Kanunun amacının, mal ve hizmet piyasalarındaki rekabeti engelleyici, bozucu veya kısıtlayıcı anlaşma, karar ve uygulamaları ve piyasaya hakim olan teşebbüslerin bu hakimiyetlerini kötüye kullanmalarını önlemek, bunun için gerekli düzenleme ve denetlemeleri yaparak rekabetin korunmasını sağlamak olduğu belirtilmiş, 3. maddesinde, Teşebbüs, "piyasada mal veya hizmet üreten, pazarlayan, satan gerçek ve tüzel kişilerle, bağımsız karar verebilen ve ekonomik bakımdan bir bütün teşkil eden birimler olarak tanımlanmış, yasanın 4. maddesinde, belirli bir mal veya hizmet piyasasında doğrudan doğruya 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 eylemlerinin hukuka aykırı ve yasak olduğu belirtilmiş bulunmaktadır.

Anılan Kanunun 16/2.maddesinde ise; bu Kanunun 4.maddesinde yasaklanmış olan davranışları gerçekleştirdiği sabit olanlara kanun maddesinde belirtilen miktardan aşağı olmamak üzere, ceza verilecek teşebbüs niteliğindeki gerçek ve tüzel kişiler ile teşebbüs birlikleri ve/veya bu birliklerin üyelerinin bir yıl önceki mali yıl sonunda oluşan ve Kurul tarafından saptanacak olan gayrisafi gelirin yüzde onuna kadar para cezası verileceği belirtilmiştir.

Dava dosyasında mevcut bilgi ve belgelerle Danıştay 13.Dairesinin E.2008/3180 sayılı dava dosyasında mevcut bilgi ve belgelerin incelenmesinden; şarap üretimi ve satışını gerçekleştiren davacı şirket ile aynı piyasada faaliyet gösteren diğer bir şirketin, aralarındaki rekabeti ortadan kaldırma amacıyla işbirliğine yöneldikleri, satış şartları, satış koşullarını ortaklaşa belirledikleri ve yerinde tüketim noktalarına birlikte girmek üzere anlaşarak işbirliği yaptıkları ve böylece 4054 sayılı Kanunun 4.maddesinin ihlal edildiği anlaşılmakta olup; anılan yasanın 5.maddesine göre bireysel muafiyetten yararlanma imkanı bulunmayan ve 2006 yılında başlatılıp, anılan Kanun hükümlerine uygun olarak yürütülüp sonuçlandırıldığı görülen soruşturma sonucunda saptanan durum için, 2005 yılı net satışlarının %0,2 si oranında olmak üzere, anılan yasanın 16/2.maddesine göre para cezası verilmesine ve 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlâl eden eylemlerinden dolayı, rekabetin tesisi ve ihlalden önceki durumun korunmasını teminen yerine getirilmesi veya kaçınılması gereken davranışların ve ihlâl son verilmesi gereğinin, aynı Kanun'un 9. maddesi uyarınca ilgili teşebbüslere bildirilmesine ve Kavmar Gıda Pazarlama A.Ş. ve Doluca Şarapçılık Pazarlama ve Ticaret A.Ş. tarafından yerinde tüketim noktalarıyla yapılan tek satıcılık sözleşmelerinin, rekabet yaşının süresinin 5

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2008/3253
Karar No : 2011/5607

yılı aşmayacak şekilde tâdil edilmesine, bunun için gerekli olan değişikliklerin 90 gün içinde yapılarak Rekabet Kurumuna tevsik edilmesine, aksi takdirde 4054 sayılı Kanun çerçevesinde işlem yapılacağına adı geçen teşebbüslere bildirilmesine ilişkin olarak tesis edilen dava konusu Rekabet Kurulu kararında anılan yasa hükümlerine aykırılık saptanmamıştır.

Açıklanan nedenlerle davanın reddine karar verilmesinin uygun olacağı düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Onüçüncü Dairesi'nce, Tetkik Hâkimi'nin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüşüldü:

Dava; Kavaklıdere ve Doluca markalarıyla şarap üretimi ve satışını gerçekleştiren teşebbüslerin satış noktalarını birbirleriyle imzaladıkları tek satıcılık anlaşmaları ile kapattıkları iddiası üzerine yapılan soruşturma sonucunda, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. maddesini ihlâl ettiklerinden bahisle, ilgili şirketlere idarî para cezası verilmesine ilişkin Rekabet Kurulu'nun 11.01.2007 tarih ve 07-02/28-8 sayılı kararının davacı şirkete yönelik kısımlarının iptali istemiyle açılmıştır.

4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. maddesinde, "Belirli bir mal veya hizmet piyasasında doğrudan veya dolaylı olarak rekabeti engelleme, bozma yada 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.

Bu haller, özellikle şunlardır:

- Mal veya hizmetlerin alım yada satım fiyatının, fiyatı oluşturan malvet, kar, gider, unsurlar ile her türlü alım yahut satım şartlarının tespit edilmesi,
- Mal veya hizmet piyasalarının bölüşülmesi ile her türlü piyasa kaynaklarının veya unsurlarının paylaşılması ya da kontrolü,
- Mal veya hizmetin arz ya da talep miktarının kontrolü veya bunların piyasa dışında belirlenmesi,
- Rakip teşebbüslerin faaliyetlerinin zorlaştırılması, kısıtlanması veya piyasada faaliyet gösteren teşebbüslerin boykot ya da diğer davranışlarla piyasa dışına çıkartılması yahut piyasaya yeni gireceklerin engellenmesi,
- Münhasır bayilik hariç olmak üzere, eşit hak, yükümlülük ve edimler için eşit durumdaki kişilere farklı şartların uygulanması,
- Anlaşmanın niteliği veya ticari teamüllere aykırı olarak, bir mal veya hizmet ile birlikte diğer mal veya hizmetin alınmasının zorunlu kılınması veya aracı teşebbüs durumundaki alıcıların talep ettiği bir malın ya da hizmetin diğer bir mal veya hizmetinde alıcı tarafından teşhiri şartına bağlanması ya da arz edilen bir mal veya hizmetin de alıcı tarafından teşhiri şartına bağlanması ya da arzedilen bir mal veya hizmetin tekrar arzına ilişkin şartların ileri sürülmesi,

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2008/3253
Karar No : 2011/5607

Bir anlaşmanın varlığının ispatlanamadığı durumlarda piyasadaki fiyat değişmelerinin veya arz ve talep dengesinin ya da teşebbüslerin faaliyet bölgelerinin, rekabetin engellendiği, bozulduğu veya kısıtlandığı piyasalardakine benzerlik göstermesi teşebbüslerin uyumlu eylem içinde olduklarına karine teşkil eder.

Ekonominin ve rasyonel gerçeklere dayanmak koşuluyla taraflardan her biri uyumlu eylemde bulunmadığını ispatlayarak sorumluluktan kurtulabilir" hükmüne yer verilmiştir.

Bu hükümle, belirli bir mal ve hizmet piyasasında doğrudan veya dolaylı olarak rekabeti engelleme, bozma veya 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 bulunarak açıkça yasaklanmış olup; 16. madde hükmü ile 4. maddede yasaklanmış davranışları gerçekleştirdikleri Kurul Kararı ile tesbit edilenlere para cezası verileceği hüküm altına alınmıştır.

4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinin ilk fıkrasında, "Kurul, aşağıda belirtilen şartların tamamının varlığı halinde teşebbüsler arası anlaşma, uyumlu eylem ve teşebbüs birlikleri kararlarının 4. madde hükümlerinin uygulanmasından muaf tutulmasına karar verebilir." denildikten sonra, bunun koşulları, "a) Malların üretim ve dağıtımı ile hizmetlerin sunulmasında yeni gelişme ve iyileşmelerin ya da ekonomik veya teknik gelişmenin sağlanması

b) Tüketicinin bundan yarar sağlanması,

c) İlgili piyasanın önemli bir bölümünde rekabetin ortadan kalkmaması

d) Rekabetin (a) ve (b) bentlerindeki amaçların elde edilmesi için zorunlu olarak

fazla sınırlanmaması" olarak sayılmıştır. Bu maddenin son fıkrasında da, Kurul'un birinci fıkrada gösterilen şartların gerçekleşmesi halinde, belirli konulardaki anlaşma türlerine bir grup olarak muafiyet tanınmasını sağlayan ve bunların şartlarını gösteren tebliğler çıkarabileceği ifade edilmiştir.

Dava dosyasının incelenmesinden, Kavaklıdere Şarapları A.Ş. (Kavaklıdere) tarafından üretilen şarapların satışı ve pazarlanması konusunda tek yetkili firma olan Kavmar, Doluca ve bar, restoran işletmecisi Antik Turizm Sanayi ve Dış Ticaret A.Ş. (Reina) unvanlı teşebbüsler arasında imzalanan üç taraflı bir sözleşme ile iki rakip teşebbüsün yatay anlamda bir araya gelerek 4054 sayılı Kanun'u ihlal ettikleri iddialarıyla yapılan şikâyet üzerine yapılan soruşturmada, öncelikle soruşturma kapsamındaki teşebbüsler arasındaki iletişimin boyutunun incelendiği, bu inceleme sonucunda, Doluca ve Kavmar'ın üst düzey yetkilileri arasındaki e-posta trafiğine ilişkin yerinde incelemeler kapsamında tespit edilen ilk belgelerin 2003 yılının Ağustos ayına ait olduğu, bu yazışmalarda iki teşebbüsün üst düzey yetkilileri olan Murat Başman ve Sibel Kutman'ın Zarifi Ankara, Yunan Restoran, Dragon gibi noktalara ortak girme konusunda anlaşmışları, Reina'da yer alan işletmelere yapılan satış bilgilerini birbirleriyle paylaştıkları ve aynı zamanda bazı rekabetçi konularda bilgi alışverişinde bulduklarının görüldüğü, şöyle ki Murat Başman tarafından Sibel Kutman'a 08.08.2003 tarihli e-posta metni ile Zarifi ve Dragon için yaptığı "ortak girelim" teklifine, Sibel Kutman tarafından aynı gün Murat

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2008/3253
Karar No : 2011/5607

Başman'a gönderilen e-posta metnindeki "Zarifi ve Dragon'da kesinlikle ortak çalışalım." ifadeleriyle yanıt verilmesi, tarafların sayılan noktalara birlikte girmek konusundaki mutabakatlarını ve karşılıklı irade açıklamalarını ortaya koyduğu, bu e-posta metninin ekinde Kavaklıdere ve Doluca firmalarının Reina'da yer alan bazı yerinde tüketim noktalarına kaç şişe şarap sattıklarına ve bu noktalardan ne kadar ciro elde ettiklerine ilişkin bilgileri birbirlerine gönderdiklerinin anlaşıldığı, bu noktada belirtilmesi gereken hususun ağırlıklı olarak iki teşebbüsün adı geçen iki yöneticisinin e-posta aracılığıyla iletişime geçtiği ve anılan şahısların sürecin yönlendiricisi olduğu, bunlara ilave olarak 08.09.2005 tarihli belgede iki restorana yönelik olarak hakkında ortak plan geliştirildiğinin görüldüğü, Changa Restoran'la yapılan görüşmeleri gösteren 22.09.2005, 07.10.2005 ve 13.10.2005 tarihli belgeler de iletişimin boyutlarını sergilediği, 29.09.2005, 05.10.2005, 07.10.2005 17.10.2005, 18.10.2005, 16.11.2005, 18.11.2005, 26.11.2005, 29.11.2005 ve 30.11.2005 tarihli belgelerde Murat Başman ve Sibel Kutman'ın birçok nokta hakkında görüşüklerinin tespitinin yapıldığı, ayrıca adı geçen şahısların Çırağan Oteli hakkında görüşükleri ve Çırağan Oteli yetkililerini çift marka bulundurmamak konusunda ikna ettikleri 18.10.2005, 20.10.2005, 11.11.2005, 16.11.2005 ve 29.11.2005 tarihli yazışmalarında yer aldığı, Murat Başman ve Sibel Kutman'ın 20.10.2005 tarihli yazışmalarında İstanbul'daki tüm beş yıldızlı otellere birlikte çift marka tekfir verilmesinin iki taraf açısından da adil olacağı, aksi takdirde her otelde "ayrı ayrı savaş" başlayacağı, Mey'in de girmesiyle tavizlerin artabileceğinin belirtildiği, bu kapsamda Sibel Kutman'ın ayrıca, bir araya gelerek diğer restoranları da bir karara bağlamayı teklif ettiği, 11.11.2005 tarihli yazıda da "Swiss Oteli planlarınız" ve "nokta başına litre satışları paylaşacak mıyız" ifadelerinin yer alması; ilave olarak 16.11.2005 ve 29.11.2005 tarihli belgelerde anılan otele yönelik ifadelerin, beş yıldızlı otellere ilişkin ortak stratejinin başladığını gösterdiği, hatta 18.10.2005 tarihli belgede iki firmanın sözleşmesi bitecek müşterilerinin tarandığının belirtildiği, ayrıca 07.10.2005 tarihli Carrefour-Gima, 29.11.2005 tarihli Migros içerikli belgelerin teşebbüslerin zincir marketler hakkında da görüşüklerini gösterdiği, bu kapsamda 26.11.2005 tarihli belgede Migros-Tansaş konusunda işbirliği yapılması gerekliliği Murat Başman'dan Sibel Kutman'a iletiildiği, anılan belge ve bulguların, Doluca ve Kavaklıdere teşebbüsleri arasında rekabetçi davranışların koordine edilmesi amaçlı yoğun bir iletişim olduğunu gösterdiği ve bu iletişimin kanallar bazında yayılmaya başladığı izlenimi uyandırdığı, sonuç olarak ağırlıklı üst düzey yöneticiler olmak üzere her iki teşebbüs çalışanlarının birbirleriyle rekabetçi konularda iletişim içinde oldukları, yerinde inceleme sırasında elde edilen belgelerden görüldüğü, soruşturma konusu eylemlerin hukuki boyutunun incelenmesi sonucunda ise, elde edilen belgelerin, Doluca ve Kavaklıdere firmalarının yerinde tüketim noktalarına birlikte girmek amaç ve girişimlerini ortaya koyduğu, tarafların bu amaçla yoğun bir iletişimde bulunduğu, yerinde tüketim noktalarına birlikte girmek üzere uzlaştığı, birlikte girmeye karar verdikleri noktalara sunacakları nakit taviz, iskonto, bedelsiz, cari hesaptan düşme gibi unsurlardan oluşan tavizleri birlikte belirledikleri, soruşturma konusu teşebbüslerin

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2008/3253
Karar No : 2011/5607

yerinde tüketim noktalarına birlikte girme stratejilerinin hemen görülebilir ilk sonucunun, tarafların birlikte girmeye karar verdikleri o yerinde tüketim noktası, diğer bir deyişle o müşteri için artık birbirleriyle rekabet etmemeleri olduğu, tarafların bu strateji sayesinde, diğerinin o müşteriyi çalışmak amacıyla yaratacağı rekabetçi baskıyı da ortadan kaldırdıkları, birbirlerine, belli bir müşteriyi birlikte çalışmak yönünde güvence veren tarafların, artık yerinde tüketim noktasına daha avantajlı bir teklif vererek o noktayı kendisine bağlamak ya da rakibini o noktada devre dışı bırakmak için rekabet etmek gibi bir güdüsünün kalmadığı, dolayısıyla esas unsurun iki teşebbüsün noktada birlikte yer almak üzere işbirliği yapmaları olduğu, bilindiği gibi rakipler arasında olan ve rekabeti engelleyen anlaşmaların Kanun'un 4. maddesi kapsamında değerlendirildiği, söz konusu anlaşmanın hukuki yönden tespit edilen yansımalarından birinin, kısaca tavizlerin belirlenmesi olarak nitelenebileceği, nokta sağlayıcısını tercih ederken bu tavizlerin önem kazandığı ve tavizlerin rekabet ortamında artabildiği, teşebbüslerin noktalara birlikte girerek ve bununla bağlantılı olarak verilecek tavizleri ortaklaşa belirleyerek aralarındaki rekabetten kaçınmakta olduğu, bunun ise, Kanun'un 4. maddesinin (a) bendi kapsamına girdiği, bu bentte "mal veya hizmetlerin alım ya da satım fiyatının fiyatı oluşturan, maliyet kar gibi unsurlar ile her türlü alım yahut satım şartının tespit edilmesi"nin yasaklandığı, bu yasaklamanın amacının anlaşma tarafı teşebbüslerin ilgili bentte sayılan unsurları tespit etmek suretiyle aralarındaki rekabeti kısıtlamalarının engellendiği, adı geçen tavizlerin her biri satış şartları olarak değerlendirildiği, dolayısıyla ortada satış koşullarını oluşturan tavizlerin koordine edilmesi şeklinde bir yansıması da bulunan iki rakip teşebbüsün yerinde tüketim noktalarına birlikte girmek üzere anlaşmak suretiyle işbirliği yapmalarından oluşan tek bir ihlâl bulunduğu, muafiyet değerlendirilmesi sonucunda ise, Kavmar ile Doluca'nın 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesine aykırı eylemler gerçekleştirdikleri, ayrıca Kanun'un 5. maddesindeki koşulların sağlanmaması nedeniyle muafiyetin söz konusu olamayacağı sonucuna ulaşıldığı, soruşturmaya konu eylemlerin pazara etkisinin incelenmesi sonucunda da, Doluca ve Kavmar'ın yerinde tüketim noktalarına birlikte girmek konusundaki stratejilerini uygulamaya çalıştıkları toplam 22 yerinde tüketim noktası bulunduğu, Doluca ve Kavaklıdere firmalarının 2005 yılında satış yaptıkları yerinde tüketim noktasının sayılarının sırasıyla 3,932 ve 6,469 olduğu, dolayısıyla bu iki firmanın satış yaptıkları yerinde tüketim noktalarından sayıca oldukça sınırlı bir kısmının ilk planda işbirliklerine konu olduğu, ancak bu noktaların sayılarının azlığına karşılık Doluca ve Kavaklıdere'nin buralarda mutlaka bulunma arzularının nedeninin iyi irdelenmesi gerektiği, nitelikleri bakımından bu noktaların çoğunluğu "A tipi" olarak vasıflandırılan noktalar olduğu, Doluca'nın yerinde tüketim noktaları sınıflandırmasında satış hacmi ve noktanın kalite puanı dikkate alındığı, bu sınıflandırmaya göre bir yılda 8000 şişe satış yapan yerinde tüketim noktalarının "A tipi" olarak nitelendirildiği, kalite puanına göre sınıflandırmada ise, noktanın üst ya da premium grubu şaraplar satması ya da satabilecek durumda olması, noktanın basında yer alması, ayrı şarap listesinin olması gibi kriterler dikkate alınarak puanlama

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2008/3253
Karar No : 2011/5607

yapıldığı, belli puanın üzerindeki yerlerin ise "A tipi" olarak değerlendirildiği, "A tipi" noktaların şarap firmaları bakımından öneminin iki unsurdan kaynaklandığı, bunlardan ilkinin görelisi olarak daha yüksek gelir grubunda yer alan tüketicilere hitap eden bu noktalarda, daha kaliteli, daha üst kategorilerde yer alan şarapların daha fazla satılması olduğu, bu tür noktaların satış hacimlerinin yüksek olması ve özellikle daha üst kategori şarap satışlarının bu noktalarda daha fazla olması nedenleriyle şarap firmalarının bu tür noktalara yaptıkları satışlardan elde ettikleri gelirin daha yüksek olduğu, ikinci unsurun ise, bu tür noktaların reklâm değeri taşımaları yönüyle de şarap firmaları için oldukça önemli olmalarından kaynaklandığı, bu tarz bir noktada bulunmanın ve satılmanın, şarabın marka imajına olumlu katkıda bulunduğu, şarap gibi reklam imkanlarının sınırlı olduğu bir pazarda, bu tür yerinde tüketim noktalarında bulunmak bir tür reklam aracı olduğu, diğer yandan A tipi noktaların taşıdıkları bu reklam gücü nedeniyle "trendmaker" olarak nitelendirildiklerinin görüldüğü, yani pazardaki firmalar için önem arzeden noktalar olduğu, ancak sonuç olarak yapılan incelemelerde, tarafların pazar genelinde fiyatlar konusunda işbirliği içinde olduklarını söylemenin mümkün olmadığı, bu unsurun yanı sıra, tavizler konusundaki işbirliğinin az sayıda noktayla sınırlı kalması nedeniyle, ihlalin satış koşullarını oluşturan tavizlerin koordine edilmesi boyutunun etkilerinin de pazarın çok küçük bir kısmıyla sınırlı kaldığı, diğer yandan Doluca ve Kavaklıdere gibi pazarın % 80'inden daha fazlasına sahip ve yerlerinde güçlü rakipleri bulunmayan iki firmanın, toplam şarap satışları içindeki payı düşük olan söz konusu yerinde tüketim noktaları karşısında bu derece zayıf kalarak bir güç birliğine girme ihtiyacı içinde kaldıklarını kabul etmenin mümkün görülmediği, ayrıca, 31.5.2005 tarihli belgeden de anlaşıldığı üzere pazara Mey'in girmesiyle birlikte tarafların pazardaki rekabetin ve verilen tavizlerin artacağı endişesi içinde işbirliğine yöneldiklerinin görüldüğü değerlendirilmeler çerçevesinde, Doluca ve Kavaklıdere firmalarının yerinde tüketim noktalarına birlikte girmek üzere işbirliği yaparak aralarındaki rekabeti kısıtladıkları, ayrıca bunun bir yansıması olarak satış koşullarını oluşturan tavizleri ortak bir şekilde belirlediklerinin görüldüğü, söz konusu eylemlerin ise, 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesine aykırı olduğu, yapılan değerlendirme sonucunda, Kavmar Gıda Pazarlama A.Ş. ile Doluca Şarapçılık Pazarlama ve Ticaret A.Ş.'nin 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlal ettikleri kanaatine varılarak, 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca adı geçen teşebbüslere idari para cezası verimesine karar verildiği anlaşılmaktadır.

Bu durumda; işlem dosyasında yer alan bilgi ve belgeler incelendiğinde, Doluca ve Kavaklıdere firmalarının yerinde tüketim noktalarına birlikte girmek üzere işbirliği yaparak aralarındaki rekabeti kısıtladıkları, ayrıca bunun bir yansıması olarak satış koşullarını oluşturan tavizleri ortak bir şekilde belirledikleri görülmekte olup, aralarında davacı şirketin de bulunduğu teşebbüslerin 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlâl ettikleri açık olduğundan, Rekabet Kurulu'nca usulüne uygun olarak yürütülen soruşturma sonucunda, eylemin oldukça az sayıda yerinde tüketim noktası ile sınırlı kalması, 2003 yılında ilk kez ortaya çıksa da

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2008/3253
Karar No : 2011/5607

aslında 2005 yılında hız kazanması nedeniyle başlangıç denilebilecek bir aşamada bulunulması ve bu etkenler nedeniyle pazarın geneline yansımış yaygın bir etkiye yol açmamış olması gibi hafifletici unsurlar da dikkate alınarak davacı şirkete, 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesi uyarınca 2005 yılı net satışlarının takdiren %0,2 (binde iki)'si oranında 206.553,54-TL idarî para cezası verilmesine ilişkin dava konusu Rekabet Kurulu kararında hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

Davacının diğer iddiaları da dava konusu işlemi sakatlar nitelikte görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle; davanın reddine, Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca 1.100,00-TL vekâlet ücretinin davacıdan alınarak davalı idareye verilmesine, aşağıda dökümü yapılan 110,20-TL yargılama giderlerinin davacı üzerinde bırakılmasına, artan posta ücretinin istemi halinde davacıya iadesine, bu kararın tebliğ tarihini izleyen 30 (otuz) gün içerisinde, Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu'na temyiz yolu açık olmak üzere, 06.12.2011 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Başkan	Üye	Üye	Üye	Üye
Faruk	Turan	Zümrüt	Taci	Zeki
ÖZTÜRK	KARAKAYA	ÖDEN	BAYHAN	YİĞİT

Yargılama Giderleri :

Başvuru Harcı : 21,40.-TL
Karar Harcı : 28,90.-TL
YD Harcı : 22,90.-TL
Posta Gideri : 37,00.-TL
Toplam : 110,20.-TL

