

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

(Yargı Kararları Üzerine)

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2017-3-072 (Soruşturma)
Karar Sayısı : 22-09/130-50
Karar Tarihi : 17.02.2022

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

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

B. RAPORTÖRLER : Mehmet YANIK, Cansu TOPAK KORKMAZ,
Osman Can AYDOĞDU, Emre KARA

C. BAŞVURUDA

BULUNAN : - Re'sen

D. HAKKINDA İNCELEME

YAPILAN : - Duru Bulgur Gıda San. ve Tic. A.Ş.
Temsilcisi: Av. Doğan ÖZDEMİR
Fenari Mah. Şehit Zafer Ak Cad. No:11 K:2 KARAMAN

E. DOSYA KONUSU: Duru Bulgur Gıda San. ve Tic. A.Ş.'nin perakende zincirlerine yönelik satışlarında yeniden satış fiyatını belirlediği iddiası.

- (1) **F. İDDİALARIN ÖZETİ:** Duru Bulgur Gıda San. ve Tic. A.Ş.'nin (DURU) perakende zincirlerine yönelik satışlarında yeniden satış fiyatını belirlemek suretiyle 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un (4054 sayılı Kanun) 4. maddesini ihlal edip etmediğinin tespiti.
- (2) **G. DOSYA EVRELERİ:** Rekabet Kurulu'nun (Kurul) 08.06.2017 tarih ve 17-19/300-M sayılı kararı ile Türkiye Perakendeciler Federasyonu'nun Konya Gıda ve İhtiyaç Maddeleri Perakendecileri Derneği çatısı altında faaliyet gösteren perakendeci ve toptancıların ürün fiyatlarını birlikte tespit etmek suretiyle 4054 sayılı Kanun'u ihlal ettiği iddiasının araştırılması ve 4054 sayılı Kanun'un 40. maddesinin birinci fıkrası uyarınca soruşturma açılmasına gerek olup olmadığının tespiti için önaraştırma yapılmasına karar verilmiştir. Önaraştırma kapsamında, Konya ve Karaman bölgesinde perakende pazarında altı şube ile faaliyet gösteren Mega İnovasyon Gıda Otomotiv İnş. Tarım Tic. Ltd. Şti.'de (OVA MARKET) 12.10.2017 tarihinde bir yerinde inceleme gerçekleştirilmiştir. Yerinde inceleme kapsamında, OVA MARKET Satınalma Müdürü (.....) ile DURU Konya Satış Birimi Müdürü (.....) arasında geçen yazışmalarda, önaraştırmanın konusundan ve taraflarından bağımsız olarak başka bir rekabet ihlaline işaret edebilecek ibarelere rastlanılmıştır.
- (3) İlgili tespit üzerine hazırlanan, 20.11.2017 tarih ve 2017-3-72/İİ sayılı İlk İnceleme Raporu, Kurulun 28.11.2017 tarihli toplantısında görüşülmüş ve bu toplantıda alınan 17-39/632-M sayılı karar ile 4054 sayılı Kanun'un 40. maddesinin birinci fıkrası uyarınca resen önaraştırma başlatılmıştır. DURU'nun Konya ve Karaman bölgesinde yer alan perakende zincirlerine yönelik satışlarında yeniden satış fiyatını belirlediği iddiası üzerine yürütülen önaraştırma sonucunda, Kurul tarafından alınan 08.03.2018 tarih ve 18-07/112-59 sayılı karar ile; DURU hakkında 4054 sayılı

Kanun'un 41. maddesi uyarınca soruşturma açılmasına gerek olmadığına ve teşebbüse yeniden satış fiyatının tespit edilmesi olarak değerlendirilebilecek uygulamalarına son vermesi gerektiği, aksi takdirde hakkında 4054 sayılı Kanun çerçevesinde işlem başlatılacağı yönünde 4054 sayılı Kanun'un 9. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca görüş bildirilmesi için Başkanlığın görevlendirilmesine hükmedilmiştir.

- (4) Mezki Kurul kararı, dava konusu olayın 4054 sayılı Kanun'da belirlenen bir ihlal kapsamında olduğu ve araştırmanın genişletilmesi suretiyle elde edilecek bilgi, belge ve delillerin, değerlendirilerek olayın her türlü şüpheden uzak bir şekilde açıklığa kavuşturulmasını sağlamak için teşebbüs hakkında soruşturma açılmasının gerektiği belirtilerek Ankara 13. İdare Mahkemesinin 17.09.2020 tarih ve E.2020/315 ve K.2020/1569 sayılı kararı ile iptal edilmiştir. Bunun üzerine Rekabet Kurumu (Kurum) tarafından yapılan istinaf başvurusu da Ankara Bölge İdare Mahkemesi 8. İdari Dava Dairesinin 17.03.2021 tarih ve E.2021/222 ve K.2021/580 sayılı kararı ile reddedilmiştir. Ankara 13. İdare Mahkemesinin almış olduğu iptal kararının gereğinin yerine getirilmesini teminen, Kurul tarafından alınan 17.12.2020 tarih ve 20-54/754-M sayılı karar ile DURU hakkında 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca soruşturma açılmasına karar verilmiştir.
- (5) Bunun üzerine, 4054 sayılı Kanun'un 43. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca hazırlanan Soruşturma Bildirimi, DURU tarafından 07.01.2021 tarihinde tebellüğ edilmiş olup tarafın birinci yazılı savunması 08.02.2021 tarih ve 14949 sayı ile Kurum kayıtlarına intikal etmiştir.
- (6) Önaraştırma döneminde yerinde inceleme tutanağıyla ve soruşturma döneminde, 26.08.2021 tarih ve 30825 sayılı yazı ile DURU'dan bilgi ve belge talebinde bulunulmuş, cevabi yazılar 07.02.2018 tarih ve 1182 sayı, 22.02.2018 tarih ve 1565 sayı, 31.08.2021 tarih ve 20695 sayı ve 20.09.2021 tarih ve 21322 sayılı yazılar ile Kurum kayıtlarına intikal etmiştir. Aynı zamanda BİM Birleşik Mağazalar A.Ş.'den (BİM) 30.01.2018 tarih ve 1408 sayı, Sincap Gıda ve İth. Mad. San. ve Tic. A.Ş.'den (SİNCAP) 09.02.2018 tarih ve 1840 sayı ve 26.08.2021 tarih ve 30831 sayı, Asfora Gıda Ltd. Şti.'den (ASFORA) 09.02.2018 tarih ve 1841 sayı ve 26.08.2021 tarih ve 30831 sayı, Adese Alışveriş Merkezleri ve Ticaret A.Ş.'den (ADESE) 09.02.2018 tarih ve 1842 sayı ve 26.08.2021 tarih ve 30831 sayı, Özçelikkayalar AVM Petrol Tarım Gıda San. Tic. Ltd. Şti. (ÖZÇELİKKAYALAR), Bozkırlılar Gıda ve İth. Mad. Tic. Ltd. Şti. (BOZKIRLILAR) ve OVA MARKET'ten 26.08.2021 tarih ve 30831 sayılı yazılar ile bilgi ve belge talebinde bulunulmuş; cevabi yazılar BİM'den 07.02.2018 tarih ve 1149 sayı, ADESE'den 15.02.2018 tarih ve 1366 sayı, 19.02.2018 tarih ve 1464 sayı ve 07.09.2021 tarih ve 20906 sayı, ASFORA'dan 16.02.2018 tarih ve 1421 sayı ve 08.09.2021 tarih ve 20965 sayı, SİNCAP'tan 19.02.2018 tarih ve 1440 ile 1456 sayılar ve 09.09.2021 tarih ve 21010 sayı, ÖZÇELİKKAYALAR'dan 03.09.2021 tarih ve 20826 sayı ve BOZKIRLILAR'dan 08.09.2021 tarih ve 20963 sayı ile Kurum kayıtlarına intikal etmiştir.
- (7) Bununla birlikte dosya kapsamında önaraştırma döneminde OVA MARKET, ÖZÇELİKKAYALAR, BOZKIRLILAR ile soruşturma döneminde ise Yunus Market İşletmeleri Tic. A.Ş. (YUNUS) ve Akyurt Süpermarket Gıda İnş. San. Tic. A.Ş. (AKYURT) ile görüşme gerçekleştirilmiş ayrıca DURU'da biri önaraştırma biri soruşturma döneminde olmak üzere iki kez yerinde inceleme gerçekleştirilmiştir.

- (8) Soruşturma Heyeti tarafından yapılan inceleme, değerlendirme ve tarafların ilk yazılı savunmaları da dikkate alınarak hazırlanan 21.09.2021 tarih ve 2017-3-072/SR-01 sayılı Soruşturma Raporu ve ekleri soruşturma tarafı teşebbüse 27.09.2021 tarihinde tebliğ edilmiş olup; tarafın ikinci yazılı savunması Kurum kayıtlarına yasal süresi içerisinde intikal etmiştir.
- (9) Tarafların ikinci yazılı savunmaları çerçevesinde hazırlanan 09.11.2021 tarih ve 2017-3-072/EG sayılı Ek Görüş, Kurul üyelerine ve ilgili teşebbüslere tebliğ edilmiştir.
- (10) Tarafın Ek Görüşü takiben gönderilen üçüncü yazılı savunması ise 13.12.2021 tarih ve 23681 sayı ile Kurum kayıtlarına intikal etmiştir.
- (11) 4054 sayılı Kanun'un 46. maddesi uyarınca sözlü savunma toplantısı yapılması hususunun görüşülmesi konusu 23.12.2021 tarihli Kurul toplantısında ele alınmış ve 21-63/881-M sayı ile sözlü savunma toplantısının 08.02.2022 tarihinde, saat 10.30'da yapılmasına karar verilmiştir. Anılan tarihte sözlü savunma toplantısı gerçekleştirilmiştir.
- (12) Kurul; yürütülen soruşturma ile ilgili olarak düzenlenen Rapor'a, Ek Görüş'e, toplanan delillere, yazılı ve sözlü savunmalara ve incelenen dosya kapsamına göre 17.02.2022 tarih ve 22-09/130-50 sayı ile nihai kararını tesis etmiştir.
- (13) **H. RAPORTÖR GÖRÜŞÜ:** İlgili Rapor ve Ek Görüş'te;
- Duru Bulgur San. ve Tic. A.Ş.'nin perakende seviyesinde faaliyet gösteren teşebbüslerin yeniden satış fiyatlarını belirlemek suretiyle 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. maddesini ihlal ettiği,
 - Söz konusu eylemin 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesi kapsamında muafiyetten yararlanamayacağı,
 - Bu nedenle bahsi geçen teşebbüse 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesi çerçevesinde idari para cezası uygulanması gerektiği

ifade edilmiştir.

I. İNCELEME, GEREKÇE VE HUKUKİ DAYANAK

I.1. Soruşturma Tarafı: Duru Bulgur Gıda San. ve Tic. A.Ş. (DURU)

- (14) 1988 yılında kurulan DURU'nun merkezi Karaman'da bulunmaktadır. Teşebbüs; bulgur üretimi, paketlenmesi ve dağıtımı, bakliyat ürünlerin işlenmesi, paketlenmesi ve dağıtımı ile pirinç ürünlerinin paketlenmesi ve dağıtımı faaliyetleriyle iştigal etmektedir.
- (15) Teşebbüs ürünleri "*DURU*" şemsiye markası altında; *Duru Bulgur*, *Duru Lival*,¹ *Duru Dual*,² *Duru Bakliyat*, *Duru Pirinç* ve *Duru Pratik*³ olmak üzere altı kategori ayrımıyla satışa sunulmaktadır.⁴ İlgili ürünler (.....) distribütör, (.....) firma deposu ve (.....) adet lojistik firma deposu üzerinden; ulusal zincir, yerel zincir, hipermarket, süpermarket, market, bakkal gibi satış noktaları ile ev dışı tüketim noktaları üzerinden nihai tüketiciye ulaştırılmaktadır. Teşebbüs tarafından (.....) ve (.....) illerinde kendi satış ve dağıtım ekibi ile kanal yönetimi gerçekleştirilmekte, diğer bölgelerde ise distribütör aracılığıyla

¹ Darı, Kırmızı Fasulye, Kinoa, Çiya gibi ürünler satışa sunulmaktadır.

² Mercimekli bulgur, sebzeli bulgur, mantarlı bulgur gibi ürünler satışa sunulmaktadır.

³ Haşlanmış ürünler satışa sunulmaktadır.

⁴ Bkz. <https://www.durubulgur.com/markalar/duru-bulgur.aspx>, Erişim Tarihi: 09.09.2021.

satış noktalarına ulaşılmaktadır. DURU'nun 2020 yılı net satışları (.....) ₺ olarak gerçekleşmiştir.

- (16) DURU'nun ortaklık yapısı ise şu şekildedir:

Tablo 1- DURU'nun Hissedarlık Yapısı

Hissedar	Hisse Oranı (%)
(.....)	(.....)
(.....)	(.....)
(.....)	(.....)
(.....)	(.....)
(.....)	(.....)
Toplam	100,0
Kaynak: Cevabi Yazı	

I.2. İlgili Pazar

I.2.1. Sektör Hakkında Bilgi

- (17) Hububat; buğday, arpa, mısır, çavdar, yulaf ve çeltik gibi ürünleri içermektedir. Ülkemiz hububat üretim potansiyeli yüksek olan ülkeler arasında yer almakta olup hububat üretimi tarımsal üretimimizde büyük önemi haizdir. Ülkemiz yüzölçümünün %29,5'i (23,14 milyon hektar) tarım yapılabilir özelliktedir. Tarımsal üretime elverişli alanların %67,5'i (15,6 milyon hektar) tarla ziraatına ayrılmıştır. Bu alanların yaklaşık %71'inde de (11,13 milyon hektar) hububat tarımı yapılmaktadır. Hububat ekim alanlarının %62'sinde buğday, %28'inde arpa, %6'sında mısır tarımı yapılmaktadır.⁵
- (18) Hububat ürünleri botanik açıdan akraba olsalar da üretim koşulları ve tüketim alanları bakımından farklılaşmaktadır. Buğday; ekmek, makarna, bulgur, irmik, nişasta ve bisküvi olarak işlenmektedir. Arpa üretiminin bir miktarı biracılıkta kullanılmaktadır. Mısır çok yönlü kullanımı ile endüstriyel olarak da tasnif edilebilmektedir. Tatlandırıcı (nişasta) olarak kullanımının yanı sıra, yağ bitkisi ve özellikle kanatlı hayvanlar için yem bitkisi olarak yaygın kullanılmaktadır. Pirinç ise buğday ve arpa gibi kurak iklim bitkilerinin aksine bizzat suyun içinde yetiştirilmektedir. Dünya besin kalori üretiminin % 39'u buğday ve pirinçten elde edilmektedir.
- (19) Bakliyat ürünlerinin arasında ise bakla, fasulye, nohut, mercimek, bezelye, gibi ürünler yer almaktadır. 1988 yılında 2.136.030 ton olan toplam kuru baklagiller üretimi 2020 yılında 1.296.867 ton seviyesine düşmüştür. Mevcut durumda Türkiye İstatistik Kurumu (TÜİK) verilerine göre ülkemizde 2020 sonu itibarıyla 630.000 ton nohut, 370.815 ton mercimek ve 279.518 ton fasulye üretimi bulunmaktadır.⁶
- (20) Türkiye'de hububat ve bakliyat satışı alanında, özel markalı ürünler de göz önünde bulundurulduğunda birçok markanın faaliyet gösterdiği anlaşılmaktadır. Bununla birlikte, ilgili alanlardaki başlıca markalara *Duru*, *Reis*,⁷ *Yayla*,⁸ *Saban*,⁹ *Torku*,¹⁰ *Tarım*

⁵ TMO Hububat Sektör Raporu 2020, <https://www.tmo.gov.tr/Upload/Document/sektorraporlari/hububat2020.pdf>, Erişim Tarihi: 09.09.2021.

⁶ Bkz. <https://data.tuik.gov.tr/Kategori/GetKategori?p=Tarim-111>, Erişim Tarihi: 09.09.2021.

⁷ Teşebbüs unvanı Reis Tarımsal Ürünler Sanayi ve Ticaret A.Ş.'dir.

⁸ Teşebbüs unvanı Yayla Agro Gıda Sanayi ve Nakliyat A.Ş.'dir.

⁹ BİM markasıdır.

¹⁰ Teşebbüs unvanı Konya Şeker Sanayi ve Ticaret A.Ş.'dir.

*Birlik*¹¹ ve *Zeki*¹² örnek olarak sayılabilmektedir. Bu bağlamda, aşağıda anılan pazarlarda faaliyet gösteren teşebbüslerin pazar paylarına ilişkin verilere yer verilmektedir.

➤ **Pazar Payları**

- (21) Pazar paylarına ilişkin veriler, DURU'dan elde edilmiş olup teşebbüs, pazar paylarının *Nielsen Scan Track* raporları ile ölçüldüğünü ve organize perakende kanalı yansıttığını, organize perakende kanalı ölçümlerinin zincir marketlerdeki kasa çıkış rakamları dikkate alınarak yapıldığını ve pazar paylarının bulgur ürün grubu, pirinç ürün grubu ve bakliyat ürün grubu (mercimek, nohut, fasulye, mısır, aşurelik buğday vb.) kategorileri hâlinde raporlandığını belirtmektedir.
- (22) Bu doğrultuda aşağıda indirim marketlerdeki (A101, BİM ve ŞOK) satışların dâhil edilmediği; bulgur, pirinç, bakliyat ve tüm ürün grupları bazında miktar (kg) bazında hesaplanmış pazar paylarına yer verilmektedir:

Tablo 2- Bulgur Ürün Grubu Pazar Payları (~,%)

Yıl	Duru	Reis	Yayla	Torku	Diğer ¹³
2013	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	47,7
2014	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	49,5
2015	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	52,1
2016	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	45,3
2017	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	42,5
2018	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	43,9
2019	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	45,4
2020	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	46,9

Kaynak: Nielsen

Tablo 3- Pirinç Ürün Grubu Pazar Payları (~,%)

Yıl	Duru	Reis	Yayla	Zeki	Diğer ¹⁴
2013	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	54,9
2014	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	59,4
2015	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	56,4
2016	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	51,2
2017	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	51,5
2018	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	57,8
2019	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	62,5
2020	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	64,8

Kaynak: Nielsen

¹¹ Teşebbüs unvanı Tarım Kredi Birlik A.Ş.'dir.

¹² Teşebbüs unvanı Zeki Tarım Gıda Ürünleri Nakliye Sanayi ve Ticaret Limited Şirketi'dir.

¹³ Diğer kategorisi, %5'in altında pazar payına sahip olan rakipleri içermektedir.

¹⁴ Bkz. dipnot 13.

Tablo 4- Bakliyat Ürün Grubu Pazar Payları (~,%)

Yıl	Duru	Reis	Yayla	Tarım Birlik	Diğer ¹⁵
2013	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	60,9
2014	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	63,0
2015	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	65,7
2016	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	61,6
2017	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	60,6
2018	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	58,4
2019	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	58,4
2020	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	63,6

Kaynak: Nielsen

Tablo 5- Tüm Ürün Grupları Pazar Payları (~,%)

Yıl	Duru	Reis	Yayla	Zeki	Diğer ¹⁶
2013	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	72,9
2014	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	74,2
2015	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	69,1
2016	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	63,8
2017	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	57,2
2018	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	58,3
2019	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	61,9
2020	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	62,9

Kaynak: Nielsen

- (23) Yukarıda yer alan tablolar genel olarak incelendiğinde DURU'nun bulgur ürün grubu pazarındaki gücünün diğer pazardakilere kıyasla daha yüksek olduğu görülmektedir.
- (24) Bununla birlikte Tablo 2'nin incelenmesiyle; bulgur ürün grubunda DURU'nun pazar lideri olduğu, pazar payının 2013-2020 yılları kıyaslandığında, ancak %(.....)'un altına düşmediği, TORKU'nun bulgur pazarına girişinin ardından önemli bir oyuncu konumuna geldiği ve diğer grubunun pazar payının az da olsa düştüğü anlaşılmaktadır.
- (25) Tablo 3'ün incelenmesiyle; pirinç ürün grubu pazarında YAYLA'nın pazar lideri konumunda olduğu, DURU'nun ise pazar liderini takip ettiği ve 2013 ile 2020 yılı kıyaslandığında diğer grubunun pazardan aldığı payın ise yaklaşık %(.....)'luk artış gösterdiği değerlendirilmektedir.
- (26) Tablo 4'ün incelenmesiyle; bakliyat ürün grubunda da YAYLA'nın pazar lideri konumunda olduğu, aynı şekilde DURU'nun pazardaki ikinci oyuncu konumunda bulunduğu ve 2013 ile 2020 yılı kıyaslandığında diğer grubunun pazardan aldığı payın ise yaklaşık %(.....)'lük artış gösterdiği değerlendirilmektedir.
- (27) Son olarak Tablo 5'in incelenmesiyle; geçmiş yıllara kıyasla 2018-2019-2020 yıllarında pazar paylarındaki hareketin durgunlaştığı, tüm ürün grupları bakımından yıllar itibarıyla pazar liderliğinin DURU veya YAYLA arasında değiştiği ve diğer kategorisinin toplam pazar payında 2013 ile 2020 yılı kıyaslandığında azalma yaşandığı görülmektedir.
- (28) Öte yandan organize perakende kanalında indirim marketler, son yıllarda satış noktası sayısı ve elde edilen ciro bakımından kuvvetli bir ivme kazanmıştır. 2019 sonu itibarıyla

¹⁵ Bkz. dipnot 13.

¹⁶ Bkz. dipnot 13.

organize perakende pazarındaki toplam nokta sayısı (.....) adet iken bu satış noktalarının yaklaşık (.....) adedi indirim mağazalarına aittir. Bu kapsamda DURU'nun indirim marketleri dâhil tahmini pazar payları ve indirim marketleri hariç pazar paylarına ilişkin karşılaştırmalı tablo sunulmaktadır:

Tablo 6- İndirim Marketleri Dâhil ve Hariç Olmak Üzere Organize Perakende Pazarında DURU'nun Karşılaştırmalı Pazar Payları (~,%)

Yıl	İndirim Marketleri Dâhil DURU Bulgur	İndirim Marketleri Hariç DURU Bulgur	İndirim Marketleri Dâhil DURU Tüm Ürün Grupları	İndirim Marketleri Hariç DURU Tüm Ürün Grupları
2013	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
2014	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
2015	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
2016	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
2017	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
2018	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
2019	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
2020	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)

Kaynak: Teşebbüsten Elde Edilen Bilgiler.

- (29) Yukarıda yer alan tablonun incelenmesiyle; DURU'nun indirim marketler dâhil edildiğinde yıllar itibarıyla pazar paylarının önemli ölçüde azaldığı anlaşılmaktadır. Diğer yandan, tüm ürün grupları bakımından 2013-2015 yıllarında DURU'nun pazar payının indirim marketleri dâhil edildiğinde, indirim marketlerin dışarıda bırakıldığı duruma göre daha yüksek olduğu görülmektedir. Söz konusu durumun ise, yaklaşık 10 yıl öncesinde özel markalı ürünlerin henüz gelişim sürecinin başında olmasından ve dolayısıyla DURU'nun indirim marketlerinde izleyen yıllara kıyasla daha çok yer edinebilmiş olmasından kaynaklandığı değerlendirilmektedir.

I.2.2. İlgili Ürün Pazarı

- (30) Dosya kapsamında inceleme konusunu DURU'nun üretim ve tedarikini yaptığı hububat ve bakliyat ürünlerinde yeniden satış fiyatının tespitine yönelik eylemleri oluşturmaktadır. DURU'nun satışını gerçekleştirdiği buğday çeşitleri ekmeğın ham maddesi olarak kullanılmayıp tüketiciler tarafından besin maddesi olarak tüketilmektedir. Ayrıca bulgur gibi diğer önemli besin maddelerinin üretiminde de kullanılmaktadır. Önemli bir besin kaynağı olan mercimekse ülkemizde daha çok çorba yapımında kullanılmakla beraber sofralara farklı yemek türleriyle de girebilmektedir.
- (31) Mısır açısından durum biraz daha farklıdır. Taze olarak da tüketilebilen mısır, unuyla ve yağıyla birçok kullanım alanına sahiptir. Ayrıca kanatlı hayvan yetiştiricileri için çok önemli bir yem kaynağıdır. Son zamanlarda bio-dizel üretiminin önem kazanmasıyla birlikte mısır bu üretimde de ham madde olarak kullanılmaya başlanmıştır. Neticede mısır diğer ürünlere nazaran endüstriyel yanı ağır basan bir ürün niteliğindedir. Pirinç ülkemizde ağırlıklı olarak pilav yapımında kullanılmaktadır. Bununla birlikte, besin değerlerinin yüksek olması nedeniyle pirinç nişastası ve unu çocuk beslenmesinde kullanılmaktadır. Nohut ve fasulyeyse genel olarak yemek yapımında kullanılan bakliyatlardır. Diğer ürünlerin aksine işlenme potansiyeli olmayan ürünlerdir.
- (32) Dolayısıyla ürünlerin ele alınan özellikleri ve kullanım alanlarındaki farklılıklar neticesinde, ayrı ayrı ilgili ürün pazarları tanımlanması mümkündür. Öte yandan İlgili Pazarın Tanımlanmasına İlişkin Kılavuz'un (İlgili Pazar Kılavuzu) 20. maddesinde; "... İnceleme konusu işlem, gerek ürün gerekse de coğrafi açıdan olası alternatif pazar

tanımları çerçevesinde rekabet açısından endişeler yaratmıyor ya da alternatif tüm tanımlar açısından rekabeti bozucu bir etki söz konusu oluyorsa pazar tanımı yapılmayabilir” ifadesine yer verilmiştir. Söz konusu hüküm çerçevesinde, mevcut dosyada ulaşılabilecek sonucu etkilemeyeceğinden hareketle ilgili ürün pazarı tanımlanmamıştır.

I.2.3. İlgili Coğrafi Pazar

- (33) Bilindiği üzere perakende sektöründe tedarik pazarı bakımından teşebbüsler ekseriyetle Türkiye çapında faaliyet göstermekte ve pazar tanımları bu doğrultuda yapılmaktadır. DURU'nun da faaliyet gösterdiği pazarlar kapsamında yer alan ürün ve hizmetlerin Türkiye genelinde sunulmasının mümkün olması ve pazardaki rekabet koşullarını farklılaştıran ya da bölge ayrıştırmasını gerektiren herhangi bir unsurun bulunmaması sebebiyle ilgili coğrafi pazar “Türkiye” olarak belirlenebilecektir. Bununla birlikte, İlgili Pazar Kılavuzu'nun yukarıda yer verilen 20. maddesinden hareketle ilgili coğrafi pazar tanımlanmamıştır.

I.3. Yerinde İncelemelerde Elde Edilen Belgeler

- (34) DURU'da önaraştırma döneminde 01.02.2018 tarihinde; soruşturma döneminde ise 18.08.2021 tarihinde yerinde incelemeler gerçekleştirilmiştir. Yerinde incelemelerde elde edilen belgelerden dosya kapsamında önem arz edenlerine aşağıda yer verilmektedir.
- (35) **Delil 1:** DURU Ankara Bölge Müdürü (.....) tarafından DURU çalışanlarına gönderilen 28.05.2011 tarihli ve “Makromarket aktivite.” konulu e-postada aşağıdaki ifadeler yer almaktadır:

DURU Ankara Bölge Müdürü: “Arkadaşlar, Makromarket’te 28.05-12.06.2011 tarihleri arasında Konya ve Antalya şubelerinde Kırmızı Mercimek 1 Kg: 2,65 TL. Osmancık Pirinç 2,5 Kg: 7,95 TL Tüm Türkiye Şubelerinde Duru Bulgur 2,5 Kg çeşitleri: 4,79 TL satılacaktır.”

- (36) **Delil 2:** DURU Konya Satış Birimi Müdürü (.....) ile ADESE Çalışanı (.....) arasında geçen 22.08.2011 tarihli ve “AKTIVITE TALEP” konulu e-posta yazışması aşağıdaki gibidir:

DURU Konya Satış Birimi Müdürü: “(.....) merhaba; 22.08.2011 ile 05.09.2011 tarihleri arasında mağaza içi aktivite olarak Baldo pirinç 2500 gr 10,95 tl %20 kar marjı ile kırmızı mercimek 1000 gr 3,25 tl %20 kar marjı ile sattırma talebimiz bulunmaktadır. konuyla alakalı dönüşlerinizi bekliyorum.”

ADESE Çalışanı: “OK. Aktivite uygulanacaktır.”

- (37) **Delil 3:** Adese Çalışanı (.....) tarafından insert için aktivite talebinin iletilmesine cevaben DURU Konya Satış Birimi Müdürü (.....) tarafından 25.01.2012 tarihinde aşağıdaki yanıt verilmiştir:

“Belirtilen tarihler arasında insert olarak Baldo pirinç 2500 gr: 9,95 tl %15 kar marjı ile Bulgur çeşitleri 1.000 gr: 1,85 tl %15 kar marjı ile satılması uygundur, gereğini bilgilerinize rica ederim.”

- (38) **Delil 4:** DURU Konya Satış Birimi Müdürü (.....) ile Adese Çalışanı (.....) arasındaki 03.02.2012 tarihli ve “mağaza içi aktivite” konulu e-posta yazışmaları aşağıdaki gibidir:

DURU Konya Satış Birimi Müdürü: “(.....); 06.02.2012 ile 19.02.2012 tarihleri arasında Patlayan mısır 1000gr:4,25 tl %15 kar marjı ile mağaza içi aktivite yapılması uygundur, gereğini bilgilerinize rica ederim.”

ADESE Çalışanı: “ok. demiştim ama herhalde mail ulaşmadı”

- (39) **Delil 5:** DURU Konya Satış Birimi Müdürü (.....)’dan DURU Ankara Bölge Müdürü (.....)’a 07.02.2012 tarihinde gönderilen “akyurt fiyat h.k.” konulu e-postada aşağıdaki ifadeler yer almaktadır:

DURU Konya Satış Birimi Müdürü: “(.....); Akyurt super market Baldo pirinç 1000 gr raf satış fiyatı halen 4,50 tl dir. Kdv dahil müşteriye maliyet 4,25 tl dir, konuyla alakalı raf fiyatını yükseltirseniz sevinirim.”

- (40) **Delil 6:** DURU Konya Satış Birimi Müdürü (.....)’dan ADESE Çalışanı (.....)’a gönderilen 23.02.2012 tarihli ve “FW: ADESEM EL ILANI HK.” konulu e-postada şu ifadeler bulunmaktadır:

DURU Konya Satış Birimi Müdürü: “(.....); 6,95 tl ye Osmancık dedim adesede 14 kar marjı ile satıyor patlayan mısır 13 kar marjı ile satıyor neden ayırım yaptığımı düşünüyorsun, sen bari bunu yapma hepsi 15 uygundur.”

- (41) **Delil 7:** DURU Ankara Bölge Müdürü (.....)’dan AKYURT’a gönderilen 22.03.2012 tarihli ve “HAFTA SONU AKTİVİTE” konulu e-postada aşağıdaki ifadeler yer almaktadır:

DURU Ankara Bölge Müdürü: “Sayın (.....) 23.03-25.03.2012 tarihleri arasında Bulgur 2500 gr çeşitlerini %10 kar ile 3,99” 'sından satalım aktivite mekaniği aşağıdadır.

Duru Bulgur 2,5 kg pilavlık çeşitleri maliyet: 4,23" (%8 kdv dahil) Adette 0,60" satıştan dönüş Duru Bulgur 2,5 kg köftelik çeşitleri maliyet: 4,30 " (%8 kdv dahil) Adette 0,67 " satıştan donuş.”

- (42) **Delil 8:** DURU Konya Satış Birimi Müdürü (.....) tarafından Adese Çalışanı (.....)’a iletilen 17.05.2012 tarih ve “aktivite” konulu e-posta ve bu e-postaya verilen yanıt aşağıdaki gibidir:

DURU Konya Satış Birimi Müdürü: “(.....) merhaba; Kule site’de satışına yeni başlamış olduğumuz vital ürünler ile ilgili fiyat noktasında 3,95 tl % 25 kar marjı ile satılarak tarafıma dönüşünün yapılmasını rica ederim. Selamlar.”

ADESE Çalışanı: “TARİH ARALIGI VAR MI?”

- (43) **Delil 9:** DURU Konya Satış Birimi Müdürü (.....) tarafından DURU Ankara Bölge Müdürü (.....) ve DURU Türkiye Satış Müdürü (.....) 18.05.2012 tarihinde gönderilen “sıncap aktivite” konulu e-posta ve bu e-postaya ilişkin aynı tarihte verilen cevap aşağıdaki gibidir:

DURU Konya Satış Birimi Müdürü: “Sn: (.....); 23.05.2012 ile 01.06.2012 tarihleri arasında Sincap alışveriş merkezleri el ilanında Osmancık pirinç 2500gr: 6,95 tl 04.06.2012 ile 21.06.2012 tarihleri arasında insertte Bulgur çeşitleri 1000 gr: 1,85 tl'den satışa sunulacaktır. Bilgilerinize arz ederim.”

DURU Türkiye Satış Müdürü: “(.....); Tarafımdan yazılı onay almadan Konya bölge müşterilerinin tamamında, aktivite, indirim insert hafta sonu benim unuttuğum ne varsa durdurulmuştur. Gereğini rica ederim.”

- (44) **Delil 10:** DURU Konya Satış Birimi Müdürü (.....) tarafından DURU Ankara Bölge Müdürü (.....) ve DURU Türkiye Satış Müdürü (.....) 11.06.2012 tarihinde gönderilen “özçelikkayalar aktivite” konulu e-posta ve bu e-postaya ilişkin aynı tarihte verilen cevap aşağıdaki gibidir:

DURU Konya Satış Birimi Müdürü: “Sn: (.....), 13.06.2012 ile 30.06.2012 tarihleri arası Özçelikkayalar alışveriş merkezlerinde insert çalışması olarak Osmancık pilavlık pirinç 2500gr: 6,89 tl'ye sattırma talebim bulunmaktadır. Onaylarınıza arz ederim.”

DURU Türkiye Satış Müdürü: “Benim görüşüm 6.95 fiyatın altına insertte inilmemesi ve düşük fiyatların mağaza içi ve kısa süreli hafta sonu yapılmasıdır. Siz bu şekilde kararlaştırmışsanız uygundur, fakat diğer arkadaşlarımızı ilgilendiren bir durum olursa onları da ayrıca sizler yazılı bilgi veriniz.”

- (45) **Delil 11:** ADESE Satınalma Uzmanı (.....) ile DURU Konya Satış Birimi Müdürü (.....) arasındaki 07.11.2012 tarih ve “duru fiyat” konulu e-posta silsilesinde aşağıdaki ifadeler yer almaktadır:

ADESE Satınalma Uzmanı: “(.....) aşağıda ki araştırma sonuçlarına göre fiyatları acil revize etmem gerekiyor. Lütfen uygulamalarınızı gönderiniz. Kondüsyon uzun vadeli olsun.

Tskler

	ADESE	MAKRO	FARK %	KİPA
DURU BULGUR PİLAVLIK 2.5 KG PK. K. 111-3	6.50	6.25	-3,85%	6,49
DURU BULGUR PİLAVLIK 5 KG TORBA K. 111	12.75	12.25	-3,92%	
DURU BULGUR PİLAVLIK 1 KG N.PK. K. 101	2.65	2.20	-16,98%	2,99
DURU MERCİMEK KIRMIZI 1 KG N. K. 301	3.95	2.95	-25,32%	
DURU PİRİNÇ BALDO 2.5 KG N. PK. K. 210	12.95	12.45	-3,86%	
DURU PİRİNÇ OSMANCIK 2.5 KG N. PK. K. 216	10.50	7.95	-24,29%	
DURU PİRİNÇ BALDO 1 KG N. PK. K. 201	5.45	5.25	-3,67%	

DURU Konya Satış Birimi Müdürü: “(.....); Belirtilen araştırmalardaki fiyatların bir kaçı indirimli fiyattır. Özellikle bulgur fiyatlarındaki bariz açıklık ise sizin kar marjınızdan kaynaklanmaktadır. Bunun değişimi noktasında size söylemişim. Baldo pirinç ve Osmancık pirinç gruplarındaki durum ise diğer marketlerin indirimleri devam etmesinden dolayı bu şekildedir. Sizde de aynı durum izlenerek fiyat yapısını düşürebiliriz. konuyla ilgili pazartesi günü görüşmemizde fiyat yapısını ayarlamamız daha iyi olur.”

ADESE Satınalma Uzmanı: “(.....) merhaba kar marjlarıyla izah edilemeyen boyutları görüyorum. Zincirler için bir lokaller için bir fiyat yapısı yani hepsinde aynı olması dikkat çekici. Bir fiyat birden fazla yerde aynıysa aktivite olmaktan çıkar raf fiyatı haline gelir yani her yerde aynı. Bunu daha önce de size izah etmişim. Size daha geniş kapsamlı fiyat araştırmasını gönderiyorum. Bu konuda çözüm önerilerinizi bekliyorum. Bu yaklaşım açısıyla bu konu çözümlenecek gibi görünmüyor. Satır satır inceleyip çözüm üretmemiz lazım. Ben böyle bir tablo ile hedeflerimize ulaşacağımıza inanmıyorum.”

- (46) **Delil 12:** ADESE Satınalma Uzmanı (.....), ADESE Çalışanı (.....) ve DURU Konya Satış Birimi Müdürü (.....) arasındaki 12.11.2012 tarih ve “adese raf ayarlaması” konulu bir başka e-posta silsilesinde ise aşağıdaki ifadeler yer almaktadır:

ADESE Satınalma Uzmanı: “(.....) merhaba Ekte ki sarı renkli ürünlere %15 marja göre uzun soluklu yani raf fiyatı olarak ayarlanması hususunda yardımlarınızı ısrarla rica ederim.”

DURU Konya Satış Birimi Müdürü: “(.....); Dun sizinle istişaremiz sonucunda raf fiyat ayarlamasıyla ilgili düzenlemeler ekte görüldüğü gibidir. fiyatlar ile ilgili şirketin ek indirim vermediği ürünler dahil olmak üzere hepsinde bir düzenleme yapmaya çalıştım. diğer firmalardaki fiyatları ise en kısa sürede normal fiyat seyrine

getireceğim. tarih aralıklarıyla ilgili başlangıç: 16.11.2012 ile 14.12.2012 tarihleri arasında yapılması uygundur.”

ADESE Satınalma Uzmanı: “Fiyat farkı olarak mı sisteme tanımlıyorum. Yani sistem ile bana mal edeceğin arasını fark mı keseceğim.”

DURU Konya Satış Birimi Müdürü: “Ekte belirttiğim üzere indirimli fiyat yapıldıktan sonra kar marjına istinaden benim fatura ettiğim ile sistem arasındakini bana fiyat farkı olarak kesiyorsunuz.”

ADESE Çalışanı: “EKTEKİ AKTİVİTE 16 KASIM 17 ARALIK TARİHLERİ ARASI TANIMLANMIŞTIR.”

- (47) **Delil 13:** ADESE Satınalma Uzmanı (.....) tarafından DURU Konya Satış Birimi Müdürü (.....)‘ya gönderilen 04.02.2013 tarih ve “insert hakkında” konulu e-postada aşağıdaki ifadelere yer verilmiştir:

ADESE Satınalma Uzmanı: “(.....) BULGUR 2,5 kg mın fiyatını 5 tl yaparsanız Marmara ve Ankarada sıkıntı yaşarım demiştiniz, durum değerlendirmesi yaptık. 15 şubata kadar ki şuan güncel insertü (1-2-3-4-5 tl) Hem Ankara Hem Marmara hem de Konya bölge için geçerli ulusal konsept olduğu için baskı ve raf fiyatı farklılığı uygun bulunmadı. 5 tl Bulgur ve 2,95 kırmızı mercimeğin fiyatları onaylandı. Ben de bu durumun karşısında marjımı %10a çekerek soruna ortak olacağım.”

- (48) **Delil 14:** DURU Konya Satış Birimi Müdürü (.....) ile SİNCAP MARKET Gıda Kategori Yöneticisi (.....) arasındaki 18.02.2013 tarih ve “fiyat değişimi” konulu e-posta yazışmaları aşağıdaki gibidir:

DURU Konya Satış Birimi Müdürü: “(.....) günaydın; Aşağıda belirtmiş olduğum ürünlerin raf satış fiyatı yüksektir. İlgilenirseniz sevinirim.

Duru yeşil mercimek 1000gr: kdv dahil %8li size maliyeti: 3,49 tl raf satış fiyatınız:4,59 tl kar marjı %31,51

Duru barbunya fasulye 1000gr: kdv dahil %8li size maliyeti: 5,90 tl raf satış fiyatınız 7,90 tl kar marjı %34,00”

SİNCAP MARKET Gıda Kategori Yöneticisi: “TAMAM KONTROL EDEYİM”

- (49) **Delil 15:** DURU Türkiye Satış Müdürü (.....) tarafından DURU Çalışanı (.....)‘a gönderilen ve DURU Konya Satış Birimi Müdürü (.....)‘nın bilgiye eklendiği 08.07.2013 tarihli ve “RE:Real Yeni Anlaşma Koşulları 2013” konulu e-postada şu ifadeler yer almaktadır:

DURU Türkiye Satış Müdürü: “(.....) merhaba, ... (.....) ile görüşerek Real raf fiyatlarını alın, eğer raf fiyatlarında uygun olmayan bir durum varsa (+/-) düzelttirelim...”

- (50) **Delil 16:** DURU Konya Satış Birimi Müdürü (.....) tarafından OVA MARKET Satınalma Müdürü (.....)‘a gönderilen 07.09.2013 tarih ve “insert fiyat h.k” konulu e-postada aşağıdaki ifadeler yer almaktadır:

DURU Konya Satış Birimi Müdürü: “(.....), İnsert çalışmalarınız ile ilgili firmamız adına herhangi bir fiyat bulunacak ise karşılıklı istişare yapmadan kesinlikle fiyat bastırmayalım. Bu gibi durumlarda firmanın yapısı gereği ciddi oranda problem yarattığını biliyorsunuz. Bu sıkıntı aynı zamanda benide zor durumda bırakıyor”

- (51) **Delil 17:** DURU Konya Satış Birimi Müdürü (.....) ile OVA MARKET Satınalma Müdürü (.....) arasındaki 31.12.2013 tarih ve “RAF FİYATLARI H.K.” konulu e-posta silsilesinde aşağıdaki ifadeler yer almaktadır:

DURU Konya Satış Birimi Müdürü: “(.....); PATLAYAN MISIR FİYATINI İVEDİ ÇOK ACİL OLARAK DEĞİŞTİRMENİZİ RİCA EDERİM

NOT: DÜN BERABER YAPMIŞ OLDUĞUMUZ RAF FİYATLARI HALEN ESKİ FİYATTAN DEVAM ETMEKTEDİR. YÜKSELME OLMAMIŞ”

DURU Konya Satış Birimi Müdürü: “(.....); Gerekli değişiklikler yapıldığı zaman tarafıma bilgi verirsiniz sevinirim.”

OVA MARKET Satınalma Müdürü: “Sn (.....) merhaba telaşınızın nedenini anlayamadım dün görüştüğümüz fiyatlar bugün yapıldı yarın sabah mağazalarda fiyat değişir akşam sekizde görüştüğümüz fiyatı bu sabah beklemeniz biraz ani olmuyormu mısır ile ilgili olarakta sistem kendisi atmış benimde yeni haberim oldu yarın sabah oda değişecek kendini bu kadar kasma dolar ve borsa bu kadar oynak olmasına rağmen devlet bile senin kadar stres yapmıyor.”

- (52) **Delil 18:** DURU Konya Satış Birimi Müdürü (.....) tarafından ÖZÇELİKKAYALAR Çalışanı (.....)’a iletilen 03.01.2014 tarihli ve “SARI MERCİMEK 1000GR H.K.” konulu e-posta iletilişinde, ekinde rakip perakendecilerdeki rakip ürün fiyatlarını gösteren haftalık Konya fiyat analizine dair bir tablo sunularak aşağıdaki ifadelere yer verilmiştir:

DURU Konya Satış Birimi Müdürü: “(.....) merhaba; Sarı mercimek 1000 gr raf satış fiyatını güncellerseniz sevinirim, hayırlı işler.”

- (53) **Delil 19:** DURU Konya Satış Birimi Müdürü (.....) ile OVA MARKET Satınalma Müdürü (.....) arasındaki 21.01.2014 tarihli ve “aşurelik fiyatı” konulu e-posta yazışmaları aşağıdaki gibidir:

DURU Konya Satış Birimi Müdürü: “(.....), 18.01.2014 tarihli Aşurelik buğday raf fiyatınız halen 1.75 tl dir. Gerekli düzenlemeyi yaparsanız sevinirim.”

OVA MARKET Satınalma Müdürü: “Yaptık sn (.....) bey”

- (54) **Delil 20:** DURU Konya Satış Birimi Müdürü (.....) tarafından SİNCAP MARKET Gıda Kategori Yöneticisi (.....)’ye gönderilen 21.01.2014 tarih ve “baldo pirinç 1000gr hk” konulu e-postada aşağıdaki ifadeler yer almaktadır:

DURU Konya Satış Birimi Müdürü: “(.....) merhaba; Baldo pirinç 1000gr alış maliyetlerini düzenlersek sevinirim. Raf fiyatınız 6,95 tl olarak düzenlendi. Fakat mağaza siparişlerinde alış maliyetiniz hala eskidir. ...”

SİNCAP MARKET Gıda Kategori Yöneticisi: “(.....) Argeye istinaden bu ay sonuna kadar 6,95 satacak şekilde maliyet vermiştiniz ya”

- (55) **Delil 21:** DURU Konya Satış Birimi Müdürü (.....) ile ÖZÇELİKKAYALAR Satınalma Müdürü (.....) arasındaki 03.02.2014 ve 04.02.2014 tarihli e-posta yazışmaları aşağıdaki gibidir:

DURU Konya Satış Birimi Müdürü: “(.....), Kırmızı mercimek 1000gr raf satış fiyatını: 4,65 tl yapalım”

ÖZÇELİKKAYALAR Satınalma Müdürü: “4,75 tl yapılmıştır.”

- (56) **Delil 22:** DURU Konya Satış Birimi Müdürü(.....) ile OVA MARKET Satınalma Müdürü (.....) arasındaki 17.02.2014 tarihli e-posta yazışmalarında aşağıdaki ifadeler yer almaktadır:

DURU Konya Satış Birimi Müdürü: “(.....); Osmancık pirinç 1000gr raf satış fiyatı halen değişmemiş.”

OVA MARKET Satınalma Müdürü: “Sn. (.....) senin almak istediğin fiyatın üzerinde”

- (57) **Delil 23:** DURU Konya Satış Birimi Müdürü (.....) ile OVA MARKET Satınalma Müdürü (.....) arasındaki 05.04.2014 ve 07.04.2014 tarihli e-posta yazışmaları aşağıdaki gibidir:

DURU Konya Satış Birimi Müdürü: “(.....), Gıtasın baldo pirincini aldın eyvallah şimdi ofisin pirincini almışsın hadi ona da eyvallah bunları alıyorsun bari 40 t’lik alışverişe o şahısların bulgurunu sekiz tl ye satsan çok güzel olacak. En azından ben sıkıntı çekmem.”

OVA MARKET Satınalma Müdürü: “Sn. (.....) senin ürününü kasa aktivitesinde satıyoruz onların fiyatını direk satıyoruz zaten sen bu konularda destek versen o ürünler bizim rafımızda olmazdı (.....)”

- (58) **Delil 24:** Makro Market A.Ş. (MAKRO) Satınalma Uzmanı (.....) tarafından DURU Ankara Bölge Müdürü (.....)’a gönderilen 08.05.2014 tarih ve “abi çok acil dönüş bekliyorum” konulu e-postada aşağıdaki tablo yer almakta olup (.....) ise bu e-postayı 12.05.2014 tarihinde “KONUŞALIM” notu ile cevaplamıştır:

“Ürün No	Ürün Adı	Makro Fiyatı	Çelikkayalar	Adese
1104	DURU BAK. BULGUR PILAVLIK 1 KG CST	2,89	3,25	2,95
1116	DURU BAK. BULGUR PILAVLIK 2,5 KG CST	5,95	7,95	7,25
261091	DURU OSMANCIK PIRINC 1 KG	6,69	5,75	6,85
261092	DURU KOÇBASI NOHUT 2500 KG 9MM	18,55	17,45	YOK
39280	DURU BALDO PIRINC 1 KG	9,9	8,75	9,75
39281	DURU PILAVLIK PIRINC 1 KG	6,45	6,25	YOK
39284	DURU KIRMIZI MERCIMEK 1 KG	6,55	5,75	YOK
39294	DURU BAK. BALDO PIRINC 2,5 KG	24,75	19,45	23,95
39298	DURU KIRMIZI MERCIMEK 2500 GR	14,9	13,95	YOK

39299	DURU OSMANCIK PILAVLIK PRINC 2500 GR	12,95	12,95	12,95
39292	DURU BULGUR PILAVLIK 5000 GR CUVAL	13,9	14,35	14,35
39296	DURU PILAVLIK PIRINC 2500 GR	15,5	14,95	15,95"

- (59) **Delil 25:** DURU Konya Satış Birimi Müdürü (.....) ile ÖZÇELİKKAYALAR Çalışanı (.....) arasında geçen "FW:raf fiyatları h.k." konulu ve 13-21.05.2014 tarihlerinde gerçekleşen e-posta yazışmaları aşağıdaki gibidir:

ÖZÇELİKKAYALAR Çalışanı: "(.....) Fiyatlar düzeltildi fakat (.....) bozuk ilgilenirsen seviniriz."

DURU Konya Satış Birimi Müdürü: "(.....) halen düzelmemiş.?"

DURU Konya Satış Birimi Müdürü: "(.....) merhaba; Aşağıda bulunan ürünlerin fiyatlarını (.....) de düzelttim. Sizde aynı şekilde uyarmanız sevinirim..."

- (60) **Delil 26:** DURU Ankara Bölge Müdürü (.....) tarafından DURU çalışanlarına gönderilen 14.07.2014 tarih ve "MAKROMARKET BAYRAM INSERT HK." konulu e-postada aşağıdaki ifadeler yer almaktadır:

DURU Ankara Bölge Müdürü: "Arkadaşlar, Makromarket'in 12/7-31/7 tarihleri arasındaki inserte ekte planladığım şekilde insert formu gönderdim. Ancak bilgim dışında Bulgur 2,5 kg fiyatını 4,99 TL olarak inserte basmış, bilgisini aldığımında satınalma ile görüştüm. Migros ve Kipa'daki fiyatlar nedeni ile yaptıklarını beyan ettiler, baskılı olduğu içinde yapacak çok fazla bir şeyimde kalmadı. Daha önce çok fazla yaşamadığımız bu durum nedeni ile anlayışınızı bekler."

- (61) **Delil 27:** DURU Konya Satış Birimi Müdürü (.....), DURU Türkiye Satış Müdürü (.....) ve OVA MARKET Satınalma Müdürü (.....) arasındaki 14-17.07.2014 tarih aralığındaki e-posta silsilesinde aşağıdaki ifadeler yer almaktadır:

OVA MARKET Satınalma Müdürü: "Sn (.....) duru bulgur 2500 çeşitleri makroda 4.99 inserte çıkmışlar konu hakkında acil dönüş yoksa aynı fiyatlara raf fiyatlarımızı çekip bizde inserte basıp aradaki farkı tarafınıza dönüş yapacağız bilgimize"

DURU Konya Satış Birimi Müdürü: "Konu ile ilgili bilgim var, fakat şunu anlamış değilim (konu ile ilgili acil dönüş yoksa aynı fiyatı bizde inserte basıp aradaki farkı dönüş yaparız) bu söylemiş olduğunuz kelimeyi sizce ne olarak algılamamız gerekir."

OVA MARKET Satınalma Müdürü: "Perşembe günü insert başlayacak bize önerdiğiniz 5,95 altında olmayacak paylaşımınız var 4.99 inserte çıkıyor buda bizim alış maliyetimizin altında bu şu anlam taşır firmanızın gücü ve yaptırımı konya yerel marketlere geçiyor makro istediğini yapıyor bizde aman duruya ayıp olur makro istediğini yapsın nasıl olsa bizden duru olan müşteriler saf haberleri bile olmazmı dememizi bekliyorsunuz (.....) bunun için acil ve çok önemli"

DURU Türkiye Satış Müdürü: "(.....) merhaba, ilk evvela bu email karşısında şaşırduğımı bildirmek isterim, DURU bulgur firmasını ve bizleri iyi tanıyan ibrahim beyden bu şekilde eleştirilmek açıkçası beni üzdü. Aşağıdaki e mailde yapılan

eleştirilere kısaca yanıt vereyim, siz isterseniz bu durumu ibrahim beye sözlü olarak, isterseniz de e mail çevirmek sureti ile yapabilirsiniz,

• Bu duruma tepki göstermekle ilgili olarak hiçbir müşterimiz arasında farklılık yoktur, gösterilecek tepki ise müşterimizin bize firmamıza yaptığı yanlış ve bu yanlışta ısrar ile doğru orantıda artar veya azalır, Konu olan makro marketle biz dört yıldır çalışıyoruz ve en az 50 baskılı bir o kadarda baskısız indirimde girdik ve böyle bir durumla ilk olarak karşılaştık, tekrarı ise kendileri ile ticaretimizin sonlandırılmasına kadar gidecek bir süreç olduğu net olarak ifade edilmiştir.

• Konya müşterilerimizin saf olduğu fikrine katılmıyorum ayrıca yapılan çalışma baskılı ve herkesin rahatça göreceği bir şekildedir, fakat Konya'da çalışmakta olduğumuz müşterilerimiz hatta ağabeylerimiz de bu tur çalışmalar yaptı, bunlara Örnek olarak Çelikkayalar, Ova Market, Adese Market son dönemde Asfora, burada da yaklaşımız yukarıda belirttiğim şekilde olmuştur.

• Birde ekteki haftalık fiyat analizine bakın kim saf kim akıllıdır, gerçi bu çaba yine müşterilerimizin karlılığını korumak adınadır ve bu tür dengesiz satışlarla ilgili firmamızın hiçbir kaybı yoktur.

Burada son sözüm bir deli bir tas attı kırk akıllı çıkaramadı olmasın, bu tur durumların bizzat takipçisiyim Allah'ın izni ile kimseden çekincemiz yoktur ve gereken ne ise yapılacaktır.”

OVA MARKET Satınalma Müdürü: “SN ARKADAŞLAR BİZ OVA OLARAK BAKLIYAT REYONUMUZUN &75 DURUYA VEREREK 2 MARKA ÇALIŞARAK NE KADAR DEĞER VERDİĞİMİZİ NET BİR ÇİZGİYLE ORTAYA KOYMAKTAYIZ. ÇOK ÇEŞİTLİ MARKALI FİRMA İLE ÇALIŞMIYORUZ BİZİM KENDİ MARKALI ÜRETTİĞİMİZ BAKLIYAT YOK KENDİ MARKASI VEYA ORTAĞI OLAN MARKALARI ÖN PLANA ÇIKARMAK İÇİN DURU ÜRÜNLERİNİ FAHİŞ RAF FİYATINA SATAN FİRMALARLA BİZİM FİYATLARIMIZI BAZ ALMANIZ VE MALİYETİN ALTINDADA İNTERTE GİRDİRMENİZ MAİLLERDE YAZDIĞINIZIN HİÇBİR ŞEKİLDE ÖRTÜŞMEZ BİZ OVA VE İBRAHİM YILDIRIM OLARAK BUGÜN DE YARINDA KALİTELİ DURU ÜRÜNLERİNİ UYGUN FİYATA ALIM GÜCÜ DÜŞÜK VATANDAŞINDA ALMASI İÇİN GEREKEN FEDAKARLIĞI YAPACAĞIMA SÖZ VERİYORUM”

DURU Türkiye Satış Müdürü: “Pek fazla diyecek bir şeyim kalmadı, biz düzeltmeye çalıştıkça İbrahim abi tersine anlıyo, yazışmalara ara verelim hatta mümkün oldukça ramazan sonuna kadar görüşmeyelim, Gönderdiği e maillerden fiyatları bozacağıнын sinyalinin veriyor daha doğrusu bu vesile ile kendisine hak yaratmaya çalışıyor.”

- (62) **Delil 28:** ADESE Kategori Yöneticisi (.....) ile DURU Konya Satış Birimi Müdürü (.....) arasındaki 31.05.2017 tarih ve “fiyat araştırması hk.” konulu e-posta silsilesinde aşağıdaki ifadeler yer almaktadır:

ADESE Kategori Yöneticisi: “(.....), En pahalı benim, Mısıra da 4,95 atıyorum.”

DURU Konya Satış Birimi Müdürü: “(.....) Bey merhaba; Fiyat araştırmasını kim aldı bilmiyorum fakat patlayan mısır ile ilgili aktivitem yok size yapabileceğim aktivite fiyatı ve tarihleri aşağıdaki gibidir.

ÜRÜN CİNSİ	ADET BAŞI DÖNÜŞ	AKTİVİTE FİYATI
Patlayan Mısır 1000gr	0,69 krş	7,45 tl
ADESE Kategori Yöneticisi: "4,95 tl den satsak ne olur elimizdeki stoğu eritelim."		
DURU Konya Satış Birimi Müdürü: "Mümkün değil"		
ADESE Kategori Yöneticisi: "Senin canın sağ olsun. Senden önemli değil."		

- (63) **Delil 29:** DURU Genel Müdürü (.....)'nun Whatsapp uygulamasında **DURU SATIŞ İCRA KURULU** adlı grupta gerçekleşen 02.07.2017 tarihli yazışmalar aşağıdaki gibidir:

DURU Türkiye Satış Müdürü: "Lival gurubunu (.....) teklif etti sunum yaptık çok beğendiler fakat fiyatını çok yüksek deyiş almadılar. Organik ürünleri migrosa happye açarız inşallah" DURU Genel Müdürü: "Abi fiyatta indirim yaparız Musteriye özel lival için iskontoton tanimlariz Fakat bizim.belirledigimiz raf fiyatın ile. satsr Fakat kinoa sikijti Onu kus yemim olarak sariyor ..."
--

- (64) **Delil 30:** DURU Konya Satış Birimi Müdürü (.....) ile ADESE Çalışanı (.....) arasında geçen 21.09.2017 tarihli ve "FİYAT DEĞİŞİMİ H.K." konulu e-postada şu ifadeler yer almaktadır:

DURU Konya Satış Birimi Müdürü: "(.....) merhaba, Aşağıda belirtmiş olduğum ürünlerin raf fiyatları tarafıma hiçbir bilgi verilmeden indirim yapılmıştır. Bazı ürünlere baktığımız zaman benim maliyet fiyatımın aşağısında yapılmıştır. Bu ürünlerden doğacak fiyat farkının tarafımdan kabul edilemeyeceğini bildirir iyi çalışmalar dilerim."

- (65) **Delil 31:** DURU Konya Satış Birimi Müdürü (.....)'nın, Kent Gross Toptan Market Sahibi (.....) ile gerçekleştirdiği 11.02.2020 tarihli WhatsApp yazışmasının içeriği aşağıdaki gibidir:

DURU Konya Satış Birimi Müdürü: "Selamünaleyküm (.....) kolay gelsin fiyatlar artık ciddi oranda sıkıntı oluyor senin raf fiyatlarından dolayı diğer marketlerde indirim yapamıyoruz değiştirirsen memnun olurum." DURU Konya Satış Birimi Müdürü: "Ben bulgurlari bilboart çıkacağım fakat senin fiyatın daha düşük kalıyor" Kent Gross Toptan Market Sahibi: "Pazartesi bakalım Abi" DURU Konya Satış Birimi Müdürü: "Bilboart pazartesi gününden önce olacak yarın değiştirirsen iyi olur"
--

- (66) **Delil 32:** DURU Türkiye Satış Müdürü (.....) ile DURU Çalışanı (.....) arasında yapılan 24.05.2021 tarihli WhatsApp yazışmasının içeriği aşağıda aktarılmaktadır:

DURU Türkiye Satış Müdürü: “2,5 kg baldo fiyatı kappy markette neden yüksek. Daha doğrusu 1 kg baldodan neden pahalı?”

DURU Çalışanı: “Orada reise destek veriyorlar müdürüm. Geçen yazdım bu fiyatta ürünümüzün satılmasını istemiyoruz, piyasada sizden pahalı satan nokta yok şeklinde maliyette verdik ürüne yinede reisin altına indirmediler. Yaklaşık 2 ay olacak yüzyüze görüşmeleri henüz açmadılar. Görüşünce konuşucam notumda var müdürüm”

DURU Türkiye Satış Müdürü: “SDR giriş yapabilirsin hata çözülmüş olması lazım”

DURU Çalışanı: “Tamam müdürüm teşekkür ederim düzeltme yapıyorum Happy 2,5 kg Baldo pirinç fiyatını düzelterek Yarın rafını kontrol ederim müdürüm”

I.4. Satış Noktalarından Elde Edilen Bilgi ve Görüşler

(67) Önaraştırma ve soruşturma dönemlerinde, görüşlerini almak ve bilgi edinmek amacıyla, DURU ürünlerinin yeniden satışını gerçekleştiren OVA MARKET, ÖZÇELİKKAYALAR, BOZKIRLILAR, YUNUS ve AKYURT ile görüşmeler gerçekleştirilmiştir.

➤ OVA MARKET

(68) OVA MARKET yetkilisi ile yapılan görüşmede özetle;

- (.....),
- (.....),
- (.....),
- (.....),
- (.....) ifade edilmiştir.

➤ BOZKIRLILAR

(69) BOZKIRLILAR yetkilisi ile yapılan görüşmede ve Kurum kayıtlarına intikal ettirilen cevabi yazıda özetle;

- (.....),
- (.....),
- (.....),
- (.....) ifade edilmiştir.

➤ ÖZÇELİKKAYALAR

(70) ÖZÇELİKKAYALAR yetkilisi ile yapılan görüşmede ve Kurum kayıtlarına intikal ettirilen cevabi yazıda özetle;

- (.....) ÖZÇELİKKAYALAR olduğu,
- (.....),
- (.....),
- (.....),
- (.....),
- (.....) ifade edilmiştir.

➤ **YUNUS**

(71) YUNUS yetkilisi ile yapılan görüşmede özetle;

- (.....);
- (.....),
- (.....),
- (.....),
- (.....) ifade edilmiştir.

➤ **AKYURT**

(72) AKYURT yetkilisi ile yapılan görüşmede özetle;

- (.....);
- (.....),
- (.....),
- (.....),
- (.....),
- (.....),
- (.....)

ifade edilmiştir.

(73) Bununla birlikte, DURU ürünlerinin yeniden satışını gerçekleştiren bazı perakende satış noktalarından bilgi, belge ve görüş talep edilmiş olup teşebbüslerin cevabi yazılarında yer alan hususlara ise aşağıda yer verilmektedir:

- ASFORA, cevabi yazısında (.....) belirtmektedir .
- SİNCAP, cevabi yazısında (.....) belirtmektedir.
- ADESE, cevabi yazısında (.....) ifade etmektedir.

I.5. DEĞERLENDİRME

(74) Dosya konusu iddia, üretici/sağlayıcı konumundaki DURU'nun, ürünlerinin yeniden satışını gerçekleştiren alıcı/yeniden satıcı konumundaki perakende satış noktalarının yeniden satış fiyatlarına müdahale etmesi, bir başka deyişle yeniden satış fiyatını tespit etmesidir. Buradan hareketle söz konusu iddia niteliği itibarıyla 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamında ele alınmıştır. Bu nedenle takip eden başlıklarda 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesine ve yeniden satış fiyatının tespitine ilişkin genel çerçeveye değinildikten sonra, dosya konusu iddialar bakımından yapılan değerlendirmeler ile tarafın savunmalarına yer verilecektir.

I.5.1. 4054 sayılı Kanun'un 4. Maddesine ve Yeniden Satış Fiyatının Tespitine İlişkin Genel Çerçeve

(75) 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 fıkrasında ise özellikle hangi hâllerin yasak kapsamında yer aldığı 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 hâllerden biri olarak sayılmaktadır.

- (76) Kanun’un bu hükmünün temel amacı, rekabetin gereği olarak her bir teşebbüsün kendi ticari politikalarını ve faaliyetlerini tek başına, bağımsız olarak belirlemesidir. Rekabeti kısıtlayıcı nitelikteki anlaşmaların varlığı hâlinde, teşebbüslerin bağımsız davranışlarının yerini anlaşma taraflarının ortak çıkarlarına hizmet eden koordineli davranışlar almaktadır. Bu tür anlaşmalar, serbest piyasa ekonomisinden elde edilmesi beklenen faydaları azaltarak kaynakların etkinsiz kullanılmasına ve serbest piyasa sisteminin sağladığı refahın piyasadaki aktörlere hak etmedikleri oranda dağılmasına yol açmaktadır. Diğer bir deyişle, bu tür anlaşmalara taraf olan teşebbüsler, normal rekabet şartları içinde elde edemeyecekleri kârlara ulaşarak bu ekonomik faaliyetlerle yaratılan refahın çoğunu kendilerine aktarma olanağına sahip olmakta ve serbest piyasa ekonomisinin sağlıklı bir şekilde işlemlerini engellemektedir.
- (77) Söz konusu 4. madde incelendiğinde, teşebbüsler arasında gerçekleştirilen ve amacı veya etkisi yahut potansiyel etkisi itibarıyla rekabeti sınırlayıcı nitelik taşıyan her türlü anlaşma, uyumlu eylem ve teşebbüs birliği kararının yasaklandığı görülmektedir.¹⁷ Sözü edilen müesseselere yönelik olarak Kanun’da herhangi bir tanıma yer verilmemekle birlikte, anlaşma ve uyumlu eylem kavramlarının oldukça geniş yorumlandığı anlaşılmaktadır. 4054 sayılı Kanun’un 4. maddesinin gerekçesinde;

“Bu Kanunun amacı rekabetin korunması olduğuna göre, rekabeti engelleyici, kısıtlayıcı veya bozucu teşebbüsler arası anlaşma ve uygulamaların yasaklanması gerekir. Maddenin amacı bakımından anlaşma, hukuki şekil şartlarına uymasa bile tarafların kendilerini bağlı hissettikleri her türlü uzlaşma ya da uyuşma anlamında kullanılmıştır. Anlaşmanın yazılı veya sözlü olmasının önemi yoktur.”

ifadeleriyle Türk rekabet hukukunda “*anlaşma*” kavramının borçlar hukukundaki “*sözleşme*” kavramından daha geniş bir kavram olduğuna dikkat çekilmekte ve bağlayıcı olma, yazılı şekil, yükümlülüklerin ifa edilmemesi hâlinde uygulanacak yaptırımın düzenlenmesi yahut yürürlük koşulları gibi herhangi bir şekil şartı aranmamaktadır.¹⁸ 4054 sayılı Kanun’un 4. maddesi anlamında bir anlaşmanın varlığı için teşebbüsler arasında aynı yönde bir irade uyuşmasının ya da mutabakatın bulunması yeterlidir.

- (78) 4054 sayılı Kanun’un 4. maddesinin ihlali bakımından madde kapsamına giren eylemin niteliğine bağlı olarak amaç veya etki unsurlarından sadece birini barındırması yeterli kabul edilebilmektedir. Fiyat tespiti, arz kısıtlaması, pazar veya müşteri paylaşımını konu alan anlaşma/uyumlu eylemler, doğaları gereği rekabeti sınırlayıcı olmaları nedeniyle etkisine bakılmaksızın rekabet ihlali teşkil etmekte, bu nedenle de açık kısıtlama/ihlal olarak tabir edilmektedir. Bu nitelikteki anlaşma/uyumlu eylemin varlığı ihlal sonucuna ulaşılması bakımından yeterli görülmekte, ayrıca anlaşmanın uygulanması veya piyasada rekabeti bozucu etkilerinin görülmesi gibi hususların ispatlanmasına ihtiyaç duyulmamaktadır. Söz konusu açık kısıtlamaları içeren anlaşmaların piyasadaki rekabet ortamını bozdukları karine olarak kabul edildiği için, bu tür anlaşmalar pazardaki mevcut veya potansiyel etkilerinin incelenmesine gerek

¹⁷ 29.03.2018 tarih ve 18-09/180-85 sayılı Kurul kararı, para. 48.

¹⁸ 18.04.2011 tarih ve 11-24/464-139 sayılı Kurul kararı, s. 26.

görülmeksizin yasaklanmakta, varlıklarının ispatlanması rekabet hukuku müdahalesi için yeterli olmaktadır.¹⁹

- (79) 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesinin uygulanması bakımından önem arz eden bir diğer husus ise rekabeti sınırlayıcı davranışın, "*anlaşma*" veya "*uyumlu eylem*" niteliğinde olmasının ulaşılan sonuçta herhangi bir değişiklik yaratmamasıdır. Dolayısıyla ihlal sonucu bakımından fark anlaşma/uyumlu eylem ayırımında değil, rekabet karşıtı amaç ya da etkinin bulunup bulunmamasında yatmaktadır. Başka bir deyişle rekabet karşıtı amaç ya da etki ister anlaşma ister uyumlu eylem standardında ispatlanmış olsun ihlal teşkil edip yasaklanmakta, yaptırıma tabi tutulmaktadır.
- (80) 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi, aynı seviyede faaliyet gösteren rakip teşebbüsler arasındaki rekabeti sınırlayıcı anlaşmaları (yatay anlaşmalar) kapsadığı gibi, rakip olmayan, ancak ticaretin farklı seviyelerinde yer alan teşebbüsler arasındaki anlaşmaları (dikey anlaşmalar) da kapsamaktadır. Bununla birlikte, 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi bağlamında yer alan bazı anlaşmalar, aynı Kanun'un 5. maddesinde belirtilen;
- a) Malların üretim veya dağıtımı ile hizmetlerin sunulmasında yeni gelişme ve iyileşmelerin ya da ekonomik veya teknik gelişmenin sağlanması,
 - b) Tüketicinin bundan yarar sağlaması,
 - c) İlgili piyasanın önemli bir bölümünde rekabetin ortadan kalkmaması,
 - d) Rekabetin (a) ve (b) bentlerindeki amaçların elde edilmesi için zorunlu olandan fazla sınırlanmaması.

şartlarının tamamını taşımaları hâlinde söz konusu maddenin uygulamasından muaf tutulabilmektedir. İlaveten 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinin dördüncü fıkrasında yer alan "*Kurul, birinci fıkrada gösterilen şartların gerçekleşmesi halinde, belirli konulardaki anlaşma türlerine bir grup olarak muafiyet tanınmasını sağlayan ve bunların şartlarını gösteren tebliğler çıkarabilir.*" hükmünden hareketle, 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği (2002/2 sayılı Tebliğ) çıkarılmıştır. 2002/2 sayılı Tebliğ'in 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.

- (81) 2002/2 sayılı Tebliğ'in 4. maddesinde, anlaşmaları muafiyet kapsamı dışına çıkaran sınırlamalara da yer verilmektedir. "*Alıcının kendi satış fiyatını belirleme serbestisinin engellenmesi*" bu sınırlamalardan biri olarak sayılmakta ve sağlayıcının, alıcıların yeniden satış fiyatını belirlemesine yönelik bir uygulamanın varlığı hâlinde ilgili anlaşma, grup muafiyetinden yararlanamamaktadır. Bununla birlikte, 2002/2 sayılı 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. Bu kapsamdaki bir uygulama bakımından ise alıcıya bildirilen azami veya tavsiye

¹⁹ 07.03.2011 tarih ve 11-13/243-78 sayılı Kurul kararı s.102; 18.04.2011 tarih ve 11-24/464-139 sayılı Kurul kararı s. 26 ve 57; 18.02.2016 tarih ve 16-05/117-52 sayılı Kurul kararı para. 62 ve 63; Danıştay 13. Dairesi 16.12.2015 tarih, E.2015/4548, K.2015/4616 sayılı kararı; Danıştay 13. Dairesi 06.04.2017 tarih, E.2011/3814, K.2017/958 sayılı kararı.

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.

- (82) Dikey Anlaşmalara İlişkin Kılavuz'un (Dikey Kılavuz) 18. paragrafında ise yeniden satış fiyatının belirlenmesi uygulamasının doğrudan yapılabileceği gibi dolaylı olarak da gerçekleştirilebileceği ifade edilmektedir. 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. Dikey Kılavuz'un 19. paragrafında ise, yeniden satış fiyatının belirlenmesi uygulamasına yönelik doğrudan veya dolaylı yöntemlerin, alıcıların uyguladığı fiyatların sağlayıcı tarafından izlenebildiği ve kontrol edebildiği durumlarda daha etkili olabileceği düzenlenmiştir. 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.
- (83) Son dönemdeki Kurul kararlarında da yeniden satış fiyatının belirlenmesine ilişkin; ürünlerin piyasadaki fiyatının takip edilmesinin ve yeniden satış fiyatı iletilmesinin, alıcıların bağımsız ticari kararları neticesinde belirlemeleri gereken perakende satış fiyatına doğrudan müdahale niteliği taşıdığı ve yeniden satış fiyatının serbest rekabet koşulları çerçevesinde belirlenmesini engellediği tespitlerine yer verilmiştir. Bu çerçevede Kurul tarafından, rekabetin en önemli unsurlarından biri olan fiyata müdahale edilmesinin çoğunlukla amaç bakımından bir rekabet kısıtı teşkil edeceği, dolayısıyla bu tür uygulamaların 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesi kapsamında muafiyet almasının da mümkün olamayacağı belirtilmektedir.
- (84) Kurulun *Sony Eurasia*²⁰ kararında; 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 çevrim içi satışlar bakımından bayilerinin yeniden satış fiyatını belirlediği ve bu uygulamanın çoğunlukla amaç bakımından rekabet ihlali teşkil ettiği hususuna değinilerek yeniden satış fiyatının belirlenmesinin SONY ürünlerinin dağıtım ağında ve teknomarketlerin sunduğu ürün ve hizmetlerde gelişme ve iyileşme oluşturmayaacağı belirtilmektedir. Bu doğrultuda, Kurul SONY'nin yeniden satış fiyatının belirlenmesine yönelik uygulamalarını amaç yönünden değerlendirerek ihlâl tespitinde bulunmuş olmakla birlikte, söz konusu kararda gerçekleştirilen etki analizinin sonuçları verilen idari para cezasının takdirinde dikkate alınmıştır.
- (85) *Turkcell*²¹ kararında yeniden satış fiyatının tespiti şeklindeki eylemlerin 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlal ettiği ve doğrudan marka içi rekabeti kısıtladığı, fiyat rekabetinin piyasalarda etkinliği ve dolayısıyla iktisadi refahın artırılmasını sağlayan temel unsur olduğu göz önüne alındığında, fiyat rekabetinin ortadan kalkmasının tüketici refahını olumsuz etkileyeceği ve dolayısıyla söz konusu eylemin genellikle

²⁰ 22.11.2018 tarih ve 18-44/703-345 sayılı Kurul kararı.

²¹ 10.01.2019 tarih ve 19-03/23-10 sayılı ile 12.11.2019 tarih ve 19-39/610-263 sayılı Kurul kararları.

amaç bakımından rekabeti kısıtladığının kabul edildiği hususları ifade edilerek Turkcell'in kontörlerin yeniden satış fiyatını belirlemek suretiyle 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlal ettiğine, adı geçen teşebbüse idari para cezası verilmesine karar verilmiştir.

- (86) 2011 tarihli *Bellona*²² kararında, Kurul tarafından Boydak Grubunun ve Yön Dayanıklı Tüketim Malları Paz. San. ve Tic. A.Ş.'nin Bellona markalı ürünlerde yeniden satış fiyatının tespitine yönelik eylemlerde bulunduğu belirtilmiş, ancak aynı gruba ait İstikbal markası için başlatılan inceleme sonrası alınan Kurul kararına uygun davranmak için Boydak Grubuna 4054 sayılı Kanun'un 9. maddesi uyarınca yapılan bildirim sonrasında tarafların Bellona markasına yönelik faaliyetlerinde de 4054 sayılı Kanun'u gözetmeye başladığı gerekçesiyle taraflar hakkında soruşturma açılmamasına, Bellona markalı ürünler için bayilerin satış fiyatlarına müdahale edilmesinin rekabet ihlali teşkil ettiğine ve bu tür eylemlerden kaçınılması gerektiği yönünde 4054 sayılı Kanun'un 9. maddesi uyarınca taraflara görüş bildirilmesine karar verilmiştir. İlgili Kurul kararı, Danıştay 13. Dairesinin 31.10.2018 tarih ve E: 2012/428, K: 2018/3022 sayılı kararı ile iptal edilmiştir. Bunun üzerine aynı iddianın değerlendirildiği 26.03.2020 tarih ve 20-16/231-112 sayılı kararda, Kurul tarafından, yeniden satış fiyatının çoğunlukla amaç bakımından rekabet ihlali teşkil ettiği, ihlalin varlığı hususunda amaç bakımından rekabeti kısıtlayıcı uygulamaların ayrıca etkilerinin gösterilmesine gerek bulunmadığı, dosya kapsamında önaraştırma safhasında elde edilen belgelerin rekabeti kısıtlama amacının varlığını açık bir biçimde ortaya koyduğu, bu itibarla Erciyes Anadolu Holding A.Ş. ve BELLONA tarafından bayilerin yeniden satış fiyatını tespit amacını taşıyan eylemler vasıtasıyla 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi hükmünün ihlal edildiği ve bu tür uygulamaların 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesi çerçevesinde düzenlenen bireysel muafiyetten faydalanamayacağı belirtilerek idari para cezası verilmesine hükmedilmiştir.
- (87) Yukarıda değinilen Kurul kararlarına ek olarak, yeniden satış fiyatının tespit edilmesine yönelik yakın tarihli *Groupe SEB*²³, *Baymak*²⁴ ve *Akaryakıt*²⁵ gibi diğer kararlarda da yeniden satış fiyatının tespit edilmesine yönelik yaklaşımda aynı çerçeve benimsenmiş ve uygulamanın amacı itibarıyla bir rekabet ihlali teşkil ettiği değerlendirilmiştir.
- (88) Diğer yandan yeniden satış fiyatının tespitinin, mehz Avrupa Birliği rekabet hukuku kapsamında da amaç yönüyle rekabeti kısıtladığı kabul edilmektedir. 2014 yılında Avrupa Komisyonu (Komisyon) tarafından yayımlanan "*Amaç Yönünden Rekabet Kısıtlarına İlişkin Kılavuz*"un²⁶ 3.4. maddesinde yeniden satış fiyatının tespitinin amaç yönüyle rekabeti kısıtlayıcı olduğu ifade edilmiştir.
- (89) Bununla birlikte, 16.06.2020 tarihli ve 7246 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanunda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun ile 4054 sayılı Kanun'un 41. ve 43. maddeleri değiştirilmiş ve Türk rekabet hukukuna göz ardı edilebilirlik (de minimis)²⁷

²² 02.11.2011 tarih ve 11-55/1434-509 sayılı Kurul kararı.

²³ 04.03.2021 tarih ve 21-11/154-63 sayılı Kurul kararı.

²⁴ 26.03.2020 tarih ve 20-16/232-113 sayılı Kurul kararı.

²⁵ 12.03.2020 tarih ve 20-14/192-98 sayılı Kurul kararı.

²⁶ Guidance on restrictions of competition "by object" for the purpose of defining which agreements may benefit from the De Minimis Notice, Madde 3.4.

²⁷ Rekabet Terimleri Sözlüğünde göz ardı edilebilirlik olarak Türkçeleştirilen kavrama ilişkin şu ifadeler yer verilmektedir: "*Tam açılımı, 'De Minimis non curat lex/praetor' olan terimin Türkçe karşılığı 'Hukuk*

ile taahhüt müesseseleri kazandırılmıştır. 16.03.2021 tarihli Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe giren “2021/2 sayılı Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar ile Hâkim Durumun Kötüye Kullanılmasına Yönelik Öneri ve Soruşturmalarda Sunulacak Taahhütlere İlişkin Tebliğ” (2021/2 sayılı Tebliğ) ve “2021/3 sayılı Rekabeti Kayda Değer Ölçüde Kısıtlamayan Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Teşebbüs Birliği Karar ve Eylemlerine İlişkin Tebliğ” (2021/3 sayılı Tebliğ) ile anılan müesseselerin uygulanma usul ve esasları belirlenmiştir. Buna göre ihlal konusunu oluşturan davranışın **açık ve ağır ihlal**²⁸ olması, anılan Tebliğlerin kapsamı dışında tutulmaktadır. Açık ve ağır ihlalleri oluşturan davranışlar ilgili tebliğlerde sayılmış olup yeniden satış fiyatının tespitine tekabül eden “*üretim veya dağıtım zincirinin farklı seviyelerinde faaliyet gösteren teşebbüsler arası ilişkide alıcının sabit veya asgari satış fiyatının belirlenmesi*” durumu açık ve ağır ihlallerden biri olarak belirtilmiştir.

- (90) Yeniden satış fiyatının sağlayıcı tarafından tespiti, piyasada etki doğurup doğurmamasına bakılmaksızın amaç yönünden rekabet ihlali olarak değerlendirilmektedir. Bununla birlikte, DURU’nun müdahale ettiği satış fiyatlarının satış noktalarınca uygulanıp uygulanmaması ve piyasada etki doğurup doğurmamasına yönelik hususlar Kurul tarafından idari para cezasının takdirinde dikkate alınmıştır.
- (91) Yukarıdaki açıklamalar çerçevesinde dosya konusu iddiaya yönelik gerçekleştirilen inceleme, tespit ve değerlendirmelere ilerleyen başlıkta yer verilmektedir.

I.5.2. Dosya Konusu Vakaya Yönelik Değerlendirme

- (92) DURU’nun Konya ve Karaman bölgesinde yer alan perakende marketlere yönelik satışlarında yeniden satış fiyatını belirlediği iddiası üzerine yürütülen önaraştırma sonucunda Kurul tarafından alınan; soruşturma açılmaması ve tarafa 4054 sayılı Kanun’un 9. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca görüş bildirilmesi yönündeki 08.03.2018 tarih ve 18-07/112-59 sayılı karar, Ankara 13. İdare Mahkemesinin 17.09.2020 tarih, E:2020/315 ve K:2020/1569 sayılı kararı ile iptal edilmiştir. Kurum tarafından yapılan istinaf başvurusu da Ankara Bölge İdare Mahkemesi 8. İdari Dava Dairesinin 17.03.2021 tarih ve E.2021/222 ve K.2021/580 sayılı kararı ile reddedilmiştir.
- (93) Bu noktada dikkate değer husus Ankara 13. İdare Mahkemesinin, Kurul kararının iptali bakımından dava konusu olayda davalı idarece yapılan önaraştırma sonucunda elde edilen delillerin teşebbüsün eyleminin 4054 sayılı Kanun’da belirlenen bir ihlal kapsamında olduğunu belirtmesidir. Buradan hareketle, dosya konusu yeniden satış fiyatının tespitine yönelik davranışın ortaya konulması bakımından, yerinde incelemede elde edilen belgelerin ele alınması büyük önem arz etmektedir.
- (94) Delil 1, teşebbüs içi yazışma niteliğinde olup DURU Ankara Bölge Müdürü tarafından gönderilen e-postada yer alan “*Arkadaşlar, Makromarket’te 28.05-12.06.2011 tarihleri arasında Konya ve Antalya şubelerinde Kırmızı Mercimek 1 Kg: 2,65 TL. Osmancık*

teferruatla, pek önemsiz meselelerle meşgul olmaz’ şeklinde ifade edilmektedir. Toplam pazar payı belli bir eşiğin altında kalan teşebbüs faaliyetlerinin rekabet üzerindeki etkilerinin ihmal edilebilir düzeyde olduğu kabul edilerek rekabet otoritelerince göz ardı edilebilmesidir. Ancak, kartel gibi önemli ihlaller De Minimis kapsamı dışındadır.” Bkz. <https://www.rekabet.gov.tr/tr/Sayfa/Yayinlar/rekabet-terimleri-sozlug/terimler-listesi?icerik=d3ea5f65-f025-43ba-8474-91ff5979f85b>, Erişim Tarihi: 18.09.2021.

²⁸ Vurgu eklenmiştir.

Pirinç 2,5 Kg: 7,95 TL Tüm Türkiye Şubelerinde Duru Bulgur 2,5 Kg çeşitleri: 4,79 TL satılacaktır.” ifadeleri DURU’nun yeniden satış fiyatlarına müdahale etme stratejisini göstermektedir.

- (95) Delil 2’de DURU, 22.08.2011-05.09.2011 tarihleri arasında ADESE’de uygulanacak mağaza içi aktiviteye ilişkin olarak baldo pirinç ve kırmızı mercimek ürünlerinin satış fiyatlarına ve bunun üzerinden elde edilecek kâr marjlarına ilişkin olarak ADESE’yi bilgilendirmekte ve akabinde ADESE çalışanı belirlenen satış fiyatları ve kâr marjlarının uygun olduğunu belirtmektedir.
- (96) Delil 3’te ADESE tarafından DURU’ya insert için aktivite talebi gönderilmiş olup DURU Konya Satış Birimi Müdürü tarafından “*Belirtilen tarihler arasında insert olarak Baldo pirinç 2500 gr: 9,95 tl %15 kar marjı ile Bulgur çeşitleri 1.000 gr: 1,85 tl %15 kar marjı ile satılması²⁹ uygundur, ...*” denilmekte olup bu delil aracılığıyla, DURU’nun satış noktalarındaki ürünlerin raf satış fiyatına (yeniden satış fiyatına) ve kâr marjlarına yönelik müdahalesinin bulunduğu görülmektedir.
- (97) Delil 4, DURU ile ADESE arasındaki mağaza içi aktivite konulu e-posta yazışmalarını içermektedir. DURU Konya Satış Birimi Müdürü tarafından gönderilen e-postada yer alan “... *06.02.2012 ile 19.02.2012 tarihleri arasında Patlayan mısır 1000gr:4,25 tl %15 kar marjı ile mağaza içi aktivite yapılması³⁰ uygundur*” ifadesinden DURU’nun satış noktalarının baskılı (insert, el ilanı) fiyat uygulamalarını olduğu gibi baskısız fiyat uygulamalarını da yakından takip ettiği ve DURU’nun yeniden satıcılara ürünlerin satış fiyatı ve kâr marjı üzerinden telkinlerde bulunduğu anlaşılmaktadır.
- (98) Delil 5, teşebbüs içi yazışma niteliğinde olup DURU Konya Satış Birimi Müdüründen, DURU Ankara Bölge Müdürüne gönderilen e-posta iletisi şu şekildedir: “... *Akyurt super market Baldo pirinç 1000 gr raf satış fiyatı halen 4,50 tl dir. Kdv dahil müşteriye maliyet 4,25 tl dir, konuyla alakalı raf fiyatını yükseltirseniz sevinirim.*³¹” İlgili e-posta iletisinde yer alan ifadeler ile DURU’nun raf fiyatlarına müdahil olma güdüsü ortaya konulmaktadır.
- (99) Delil 6’da DURU Konya Satış Birimi Müdürü tarafından ADESE’ye gönderilen e-postada “... *6,95 tl ye Osmancık dedim adesede 14 kar marjı ile satıyor patlayan mısır 13 kar marjı ile satıyor neden ayırım yaptığımı düşünüyorsun, sen bari bunu yapma hepsi 15 uygundur.*³²” ifadeleri yer almakta olup ilgili e-posta iletisinin incelenmesinden DURU’nun ADESE’de satılan ürünlerin kâr marjlarına müdahale ettiği anlaşılmaktadır.
- (100) Delil 7, DURU Ankara Bölge Müdürü tarafından AKYURT’a gönderilen “*23.03-25.03.2012 tarihleri arasında Bulgur 2500 gr çeşitlerini %10 kar ile 3,99” 'sindan satalım³³ aktivite mekaniği aşağıdadır*” ifadelerinin bulunduğu e-posta yazışmalarını içermekte ve DURU’nun AKYURT’un satış fiyatlarına doğrudan müdahale ettiğini göstermektedir.
- (101) Delil 8, DURU ile ADESE arasındaki e-posta yazışmalarını içermektedir. DURU Konya Satış Birimi Müdürünün “...*vital ürünler ile ilgili fiyat noktasında 3,95 tl % 25 kar marjı*

²⁹ Vurgu eklenmiştir.

³⁰ Vurgu eklenmiştir.

³¹ Vurgu eklenmiştir.

³² Vurgu eklenmiştir.

³³ Vurgu eklenmiştir.

ile satılarak³⁴ tarafıma dönüşünün yapılmasını rica ederim” ifadesi üzerine ADESE çalışanı fiyatın uygulanacağı tarih aralığını sormaktadır.

- (102) Delil 9, teşebbüs içi yazışma niteliğindedir. Bu kapsamda, DURU Konya Satış Birimi Müdürü, SİNCAP MARKET’teki pirinç ve bulgur ürünlerinin 23.05.2012-01.06.2012 ve 04.06.2012-21.06.2012 tarihleri arasındaki satış fiyatlarına ilişkin yöneticisini bilgilendirmektedir. Bu bilgilendirme üzerine DURU Türkiye Satış Müdürü “...Tarafımdan yazılı onay almadan Konya bölge müşterilerinin tamamında, aktivite, indirim insert hafta sonu benim unuttuğum ne varsa durdurulmuştur. ...” diyerek satış noktalarının perakende satış fiyatlarına yönelik olarak kendisinden onay alınmasını talep etmektedir.
- (103) Delil 10, Delil 9’a benzer şekilde teşebbüs içi yazışma niteliğinde olup DURU Konya Satış Birimi Müdürü’nün “... 13.06.2012 ile 30.06.2012 tarihleri arası Özçelikkayalar alışveriş merkezlerinde insert çalışması olarak Osmancık pilavlık pirinç 2500gr: 6,89 tl’ye sattırma talebim bulunmaktadır.³⁵ Onaylarınıza arz ederim.” şeklindeki ifadesi üzerine DURU Türkiye Satış Müdürü “Benim görüşüm 6.95 fiyatın altına insertte inilmemesi³⁶ ve düşük fiyatların mağaza içi ve kısa süreli hafta sonu yapılmasıdır. ...” cevabını vermektedir.
- (104) Delil 11, ADESE’nin piyasa fiyat çalışmasını DURU’ya iletip DURU fiyatlarına ilişkin güncelleme talebini içermektedir. İlgili delil doğrudan yeniden satış fiyatlarının tespitini ortaya koymamakla birlikte, raf fiyatlarının takibine ilişkin DURU ile alıcıları arasındaki koordinasyonu ortaya koymaktadır. Bu koordinasyon ise yeniden satış fiyatının tespit edilmesine yönelik bir davranışı kolaylaştırıcı niteliktedir.
- (105) Delil 12, ADESE ile DURU arasında ürünlerin fiyatlarına ilişkin pazarlık yapılmasını içermektedir. Bununla birlikte delilin içeriğinden, DURU Konya Birimi Satış Müdürünce alıcıya iletilen fiyat listesinin, alıcı tarafından 16.11-14.12.2012 tarihleri arasında uygulanması beklenen raf satış fiyatlarını temsil ettiği anlaşılmaktadır. Ayrıca ilgili fiyatlara uyumun sağlanması durumunda DURU alıcıya, fiyat farkının kendisine fatura edileceğini belirtmektedir.
- (106) Delil 13, ADESE tarafından DURU’ya gönderilmiş olup e-posta iletisinin içeriğinden ADESE’nin gerçekleştireceği insert çalışmasında yer alan bulgur ve kırmızı mercimek gibi ürünlerin fiyatlarına ilişkin DURU’nun telkinlerinin bulunduğu, ancak ADESE’nin kendi kâr marjından feragat ederek ürünleri satışa sunacağını belirttiği anlaşılmaktadır.
- (107) Delil 14’te DURU Konya Satış Birimi Müdürünün “... Aşağıda belirtmiş olduğum ürünlerin raf satış fiyatı yüksektir. İlgilenirseniz sevinirim. ...” şeklindeki ifadesi DURU markalı ürünlerin raf satış fiyatlarına müdahale edilmesiyle ilgili olup SİNCAP MARKET Gıda Kategori Yöneticisi bu ifadeye cevaben kontrol sağlayacağını belirtmektedir.
- (108) Delil 15, teşebbüs içi yazışma niteliğinde olup DURU Türkiye Satış Müdürünün “... eğer raf fiyatlarında uygun olmayan bir durum varsa (+/-) düzelttirim...” ifadesinden teşebbüsün açıkça yeniden satış fiyatının tespit edilmesine ilişkin aksiyon aldığını ortaya koymaktadır.

³⁴ Vurgu eklenmiştir.

³⁵ Vurgu eklenmiştir.

³⁶ Vurgu eklenmiştir.

- (109) Delil 16'da yer alan "... *İnsert çalışmalarınız ile ilgili firmamız adına herhangi bir fiyat bulunacak ise karşılıklı istişare yapmadan kesinlikle fiyat bastırmayalım. ...*" şeklindeki ifade, OVA MARKET tarafından gerçekleştirilecek olan insert çalışmalarındaki fiyatlamalara yönelik DURU'nun müdahalesini yansıtmaktadır.
- (110) Delil 17 DURU'nun OVA MARKET'in raf fiyatlarına doğrudan müdahalesini gösteren nitelikte bir belge olup taraflar arasındaki yazışmalar şu şekildedir:
- DURU Konya Satış Birimi Müdürü: "... *PATLAYAN MISIR FİYATINI İVEDİ ÇOK ACİL OLARAK DEĞİŞTİRMENİZİ RİCA EDERİM ... DÜN BERABER YAPMIŞ OLDUĞUMUZ RAF FİYATLARI HALEN ESKİ FİYATTAN DEVAM ETMEKTEDİR. YÜKSELME OLMAMIŞ³⁷*"
- OVA MARKET Satınalma Müdürü: "... *merhaba telaşınızın nedenini anlayamadım dün görüştüğümüz fiyatlar bugün yapıldı³⁸ yarın sabah mağazalarda fiyat değişir akşam sekizde görüştüğümüz fiyatı bu sabah beklemeniz biraz ani olmuyormu ...*
- (111) Delil 18'de yer alan e-posta iletisi DURU Konya Satış Birimi Müdürü tarafından ÖZÇELİKKAYALAR'a gönderilmiş olup içeriği "... *Sarı mercimek 1000 gr raf satış fiyatını güncellerseniz sevinirim³⁹ ...*" şeklindedir. Buradan hareketle DURU'nun satış noktalarındaki raf fiyatlarını yakından takip ettiği ve buna göre yeniden satış fiyatlarına müdahale edip etmeme kararını aldığı çıkarımında bulunmaktadır.
- (112) Delil 19'da yer alan "... *18.01.2014 tarihli Aşurelik buğday raf fiyatınız halen 1.75 tl dir. Gerekli düzenlemeyi yaparsanız sevinirim.*" ifadesinden ve bunun üzerine OVA MARKET Müdürünce verilen "*Yaptık sn ...*" ifadesinden hem raf fiyatlarına doğrudan müdahale edildiği hem de belirtilen fiyatların uygulamaya geçirildiğini göstermektedir.
- (113) Delil 20'de yer alan "... *Baldo pirinç 1000gr alış maliyetlerini düzenlersek sevinirim. Raf fiyatınız 6,95 tl olarak düzenlendi. Fakat mağaza siparişlerinde alış maliyetiniz hala eskidir. ...*" ifadesinden ve buna ilişkin SİNCAP MARKET'in vermiş olduğu "... *Argeye istinaden bu ay sonuna kadar 6,95 satacak şekilde maliyet vermiştiniz ya*" şeklindeki cevaptan alış maliyetlerindeki güncellemelerin raf fiyatlarının tespit edilmesine yol açacak şekilde vuku bulunduğu anlaşılmaktadır.
- (114) Delil 21'de yer alan "... *Kırmızı mercimek 1000gr raf satış fiyatını: 4,65 tl yapalım*" ifadesi DURU'nun ÖZÇELİKKAYALAR'ın yeniden satış fiyatına doğrudan müdahalesini ortaya koymaktadır.
- (115) Delil 22, DURU Konya Satış Birimi Müdürünün OVA MARKET'in Osmançık pirinç ürününün raf satış fiyatına müdahalesini göstermektedir.
- (116) Delil 23, DURU Konya Satış Birimi Müdürünün OVA MARKET'te kendi ürününü ön plana çıkarmak adına, satış noktasına rakip ürünlerin raf fiyatlarına ilişkin telkinini içermesi yönüyle dikkat çekicidir.
- (117) Delil 24, MAKRO ile DURU arasında geçen yazışmalardan ibaret olup e-posta içeriğinde yer alan fiyat karşılaştırmalarının DURU ile paylaşılması, DURU'nun alıcıların uyguladığı fiyatları kolaylıkla izleyebilmesine ve buna göre aksiyon

³⁷ Vurgu eklenmiştir.

³⁸ Vurgu eklenmiştir.

³⁹ Vurgu eklenmiştir.

alabilmesine işaret etmektedir. Bu noktada Dikey Kılavuz'un 19. paragrafında yer alan *"Yeniden satış fiyatının belirlenmesine yönelik doğrudan veya dolaylı yöntemler, alıcıların uyguladığı fiyatların sağlayıcı tarafından izlenebildiği ve kontrol edilebildiği durumlarda daha etkili olacaktır."* ibaresine dikkat çekmekte fayda bulunmaktadır.

- (118) Delil 25 DURU ile ÖZÇELİKKAYALAR arasındaki e-posta silsilesini içermektedir. İlk olarak ÖZÇELİKKAYALAR çalışanı kendi mağazalarındaki fiyatların düzeltildiğini, AKYURT'taki fiyatların ise düzeltilmediğini belirtmektedir. Bunun üzerine DURU Konya Satış Birimi Müdürü, fiyatların ÖZÇELİKKAYALAR'da hâlen düzeltilmediğini ve OVA MARKET'teki fiyatların ise düzeltildiğini belirtmekte, ÖZÇELİKKAYALAR'ın da fiyatlarını düzeltmesini talep etmektedir.
- (119) Delil 26 teşebbüs içi yazışma niteliğini haiz olup DURU Ankara Bölge Müdürünün *"Arkadaşlar, Makromarket'in 12/7-31/7 tarihleri arasındaki inserte ekte planladığım şekilde insert formu gönderdim. Ancak bilgim dışında Bulgur 2,5 kg fiyatını 4,99 TL olarak inserte basmış, bilgisini aldığım da satınalma ile görüştüm.⁴⁰ Migros ve Kipa'daki fiyatlar nedeni ile yaptıklarını beyan ettiler, baskılı olduğu içinde yapacak çok fazla bir şeyimde kalmadı. ..."* şeklindeki ifadesi DURU'nun perakende satış noktalarının gerçekleştirdiği insert çalışmalarında da fiyatlara doğrudan müdahalesinin mevcut olduğunu göstermektedir.
- (120) Delil 27'de yer alan ve OVA MARKET-DURU yöneticileri arasındaki e-posta silsilesinde; OVA MARKET, MAKRO'daki DURU bulgur insert fiyatlarının düşük olmasından hareketle acil dönüş beklediğini ve aksi takdirde raf fiyatlarını aşağı indireceğini belirtmektedir. OVA MARKET'in bir sonraki e-posta iletisinde dikkat çeken ibare ise şu şekildedir: *"... Perşembe günü insert başlayacak bize önerdiğiniz 5,95 altında olmayacak⁴¹ paylaşımınız var ..."*. Söz konusu ibareden DURU'nun ürünlerinin asgari satış fiyatlarını tespit ettiği anlaşılmaktadır. Bununla birlikte aynı belgenin devamında DURU Türkiye Satış Müdürünün *"Bu duruma tepki göstermekle ilgili olarak hiçbir müşterimiz arasında farklılık yoktur, gösterilecek tepki ise müşterimizin bize firmamıza yaptığı yanlış ve bu yanlışta ısrar ile doğru orantıda artar veya azalır, Konu olan makro marketle biz dört yıldır çalışıyoruz ve en az 50 baskılı bir o kadarda baskısız indirim girdik ve böyle bir durumla ilk olarak karşılaştık, tekrarı ise kendileri ile ticaretimizin sonlandırılmasına kadar gidecek bir süreç olduğu net olarak ifade edilmiştir.⁴²"* şeklinde ifadeleri yer almakta, bu ifadeler ise DURU'nun dikte edilen satış fiyatlarına uyulmaması hâlinde, alıcılar ile ticari ilişkinin sonlandırılması gibi baskıcı politikalarını yansıtmaktadır.
- (121) Delil 28'de ADESE yetkilisinin mısır ürünleri ile ilgili olarak *"4,95 tl den satsak ne olur elimizdeki stoğu eritelim."* ifadesi üzerine DURU Konya Satış Birimi Müdürü bunun mümkün olmadığını belirtmektedir. İlgili yazışmalardan, mısır ürünlerinin yeniden satış fiyatlarına ilişkin ADESE'nin DURU'dan onay almak istediği ve bu izni alamadığı anlaşılmaktadır.
- (122) Delil 29, teşebbüs içi yazışma niteliğindedir. Belge içeriğinde yer alan *"Abi fiyatta indirim yaparız Musteriye özel lival için iskontotanimlariz Fakat bizim.belirledigimiz raf fiyatınile.satsr ..."* ifadesinden raf fiyatlarına uyum hâlinde müşteriye özel iskonto

⁴⁰ Vurgu eklenmiştir.

⁴¹ Vurgu eklenmiştir.

⁴² Vurgu eklenmiştir.

tanımlanacağı hususu aktarılmaktadır. Bu husus Dikey Kılavuz'da da yer alan "*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 verilebilir. Bu tür yeniden satış fiyatının dolaylı yoldan belirlenmesi uygulamaları da Tebliğ'in 4. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamındadır*" ifadesinden hareketle yeniden satış fiyatlarının dolaylı olarak tespit edilmesine yol açabilecektir.

- (123) Delil 30'da DURU Konya Satış Birimi tarafından ADESE'ye gönderilen e-posta iletilisinin içeriği şu şekildedir: "... *Aşağıda belirtmiş olduğum ürünlerin raf fiyatları tarafıma hiçbir bilgi verilmeden indirim yapılmıştır.*⁴³ *Bazı ürünlere baktığımız zaman benim maliyet fiyatımın aşağısında yapılmıştır. Bu ürünlerden doğacak fiyat farkının tarafımdan kabul edilemeyeceğini bildirir iyi çalışmalar dilerim.*". Raf fiyatlarının değiştirilmesi hususunda satış noktalarının sağlayıcıya bir bildirimde bulunma zorunluluğu hukuki olarak mevcut değildir. Satış noktalarının bu tür fiyat değişimlerinde sağlayıcıları bilgilendirmesi durumu, yeniden satış fiyatının tespit edilmesi açısından kolaylaştırıcı bir ortam doğuracaktır.
- (124) Delil 31, DURU ile Kent Gross Toptan Market sahibi arasında geçen WhatsApp yazışmalarını içermektedir. Belgede DURU Konya Satış Birimi Müdürü tarafından gönderilen "... *fiyatlar artık ciddi oranda sıkıntı oluyor senin raf fiyatlarından dolayı diğer marketlerde indirim yapamıyoruz*⁴⁴ *değiştirirsen memnun olurum. ...*", "*Ben bulgurlari bilboart çıkacağım fakat senin fiyatın daha düşük kalıyor*⁴⁵" ve "*Bilboart pazartesi gününden önce olacak yarın değiştirirsen iyi olur*" şeklindeki mesajlar, DURU'nun piyasada arzu ettiği raf fiyatlarının uygulanması bakımından satış noktalarına karşı ısrarcı tutumunu yansıtmaktadır.
- (125) Delil 32, Happy marketlerde 2,5 kg baldo pirinç fiyatının 1 kg baldo pirinçten pahalı olmasına ilişkin DURU çalışanları arasında bir tartışmanın yaşandığı yazışmada yer alan "... *Geçen yazdım bu fiyatta ürünümüzün satılmasını istemiyoruz...*" "*Happy 2,5 kg Baldo pirinç fiyatını düzeltecek Yarın rafını kontrol ederim müdürüm*" ifadelerinden, DURU'nun Happy Marketin satış fiyatına da müdahale ettiği anlaşılmaktadır.
- (126) Marketlerden gelen aktivite taleplerine istinaden ürün sağlayıcısı DURU, ürünün yeniden satışında uygulanacak fiyatları, sabit fiyatlar olarak bir bildirim şekliyle zincir marketlere iletmektedir. DURU ile market yetkilileri arasındaki e-posta yazışmalarında bildirilen yeniden satış fiyatlarının bir tavsiyeden ibaret olmadığı, DURU tarafından satış noktalarına raf fiyatlarının dikte edildiği anlaşılmaktadır. Zira *Duru* markalı ürünlerin yeniden satışı hususunda DURU tarafından iletilen fiyat düzenlemelerinde tavsiye ya da azami fiyat gibi herhangi bir ibareye yer verilmediği gibi; kullanılan ifadelerden, iletilen fiyatların sabit raf fiyatları olduğu açık bir şekilde anlaşılmakta, böylelikle yeniden satıcının nihai satış fiyatlarına müdahale edildiği görülmektedir.

⁴³ Vurgu eklenmiştir.

⁴⁴ Vurgu eklenmiştir.

⁴⁵ Vurgu eklenmiştir.

- (127) Yukarıda aktarılan belgelerde görülen dikey anlaşmalarda yeniden satış fiyatının sağlayıcı tarafından belirlenmesine ilişkin uygulamalar, açıkça rekabetçi endişe doğurmaktadır. Değınildiği üzere belgelerde DURU'nun satış noktalarının yeniden satış fiyatlarına ilişkin tavsiyelerine rastlanmamakta, DURU'nun satış noktalarına uygulanacak raf fiyatlarını ve elde edilecek kâr marjlarını dikte ettiği görülmektedir. Bu çerçevede, belgelerde yer alan “... en az 50 baskılı bir o kadarda baskısız indirim girdik ve böyle bir durumla ilk olarak karşılaştık, tekrarı ise kendileri ile ticaretimizin sonlandırılmasına kadar gidecek bir süreç olduğu net olarak ifade edilmiştik” ve “ ... izinsiz olarak hiçbir fiyat indirimine gidilmeyecek; tüm indirimler durdurulmuştur” ibareleri DURU'nun fiyatlara uyum gösterilmesi hususunda bir baskı politikasını yansıtmakta; “fiyatını...’ya yükselt, indirim oranın %... yap” gibi ifadeler ise doğrudan yeniden satış fiyatının tespit edildiğini göstermektedir.
- (128) *Anadolu Elektronik*⁴⁶ kararında “(...) amacının rekabeti kısıtlamak olduğu kabul edilen yeniden satış fiyatının tespiti uygulamalarının 4054 sayılı Kanun’un 4. maddesi kapsamında yer aldığına şüphe bulunmamaktadır. Bu nedenle 4. madde hükmü göz önüne alındığında ihlalin ortaya konulabilmesi için yeniden satış fiyatının tespiti uygulamalarına yönelik olarak bir etki analizi yapılması zorunluluğu bulunmamaktadır.” şeklinde bir değerlendirme yapmaktadır. Bu doğrultuda, yeniden satış fiyatının tespitine yönelik uygulamalar, amaç yönünden rekabeti kısıtlayıcı anlaşma niteliğini haizdir ve rekabeti kısıtlayıcı etki doğurmasalar da 4054 sayılı Kanun’un 4. maddesi kapsamında ihlal olarak nitelendirilmektedir. Buna ek olarak 19.01.2011 tarih ve 11-04/64-26 sayılı Kurul Kararı’nda da, “Rekabeti bozucu nitelikte olan anlaşmalar, tarafların kendi bağımsız rekabetçi faaliyetlerini ortak çıkarlar adına gözden çıkardıkları bir yapısal çerçeve yaratır. Bu sebepten dolayı, sadece rekabete aykırı bir anlaşmaya taraf olmak, anlaşma etkilerini gerçekleştirmemiş olsa dahi yasaktır.” tespiti ile amacı rekabeti kısıtlayıcı olan bir anlaşmanın etki doğurup doğurmadığına bakılmasına gerek olmadığını açıkça ortaya koymaktadır.
- (129) Sonuç olarak, dosya kapsamında elde edilen bilgi ve belgelerden, sağlayıcı DURU'nun, organize perakende kanalda satış yapan marketlerin satış fiyatını tespit etmesine yönelik uygulamalarının 2011 yılından itibaren başlayan ve günümüze değin devam eden yaygın uygulamalar olduğu ve süreklilik arz ettiği görülmektedir. Keza tespit edilen deliller, tedarik edilen ürün gruplarında yeniden satıcıların (perakende satış noktalarının-marketlerin) satış fiyatının, DURU tarafından farklı zamanlarda, müteaddit kere belirlendiğini göstermektedir. Gerek teşebbüs içi yazışmalara gerekse alıcılar ile yapılan yazışmalara ilişkin elde edilen deliller ile DURU'nun perakende satış noktalarının yeniden satış fiyatlarına müdahalesinin tavsiye niteliğinin bulunmadığını ve DURU'nun satış noktalarına ürünlere ilişkin raf fiyatlarını ve kâr marjlarını ya da indirim oranlarını birçok kez sabit fiyat ve sabit oran olarak dikte ettiği açıkça ortaya konulmaktadır. Bu kapsamda söz konusu eylemin amacı itibarıyla bir rekabet ihlali teşkil ettiği ve 4054 sayılı Kanun’un 4. maddesinin ihlal edildiği sonucuna ulaşılmaktadır.

⁴⁶ 23.06.2011 tarih ve 11-39/838-262 sayılı Kurul Kararı.

1.5.3. Dosya Konusu Vakanın 4054 sayılı Kanun'un 5. Maddesi Kapsamında Değerlendirilmesi

- (130) 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamında yer alan dikey anlaşmalar, bu anlaşma kategorisine münhasır olarak çıkarılan 2002/2 sayılı Tebliğ açısından ele alınmakta, Tebliğ'in 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" olarak tanımlanmaktadır.
- (131) 2002/2 sayılı Tebliğ'in 4. maddesinde, anlaşmaları ilgili Tebliğ ile sağlanan muafiyetin kapsamı dışına çıkaran sınırlamalara yer verilmektedir. Bu sınırlamalar arasında "Alıcının kendi satış fiyatını belirleme serbestisinin engellenmesi" hâli sayılmakta ve "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 yer almaktadır. Dolayısıyla DURU'nun alıcılarının nihai satış fiyatını belirlemesini içeren davranışın, ilgili Tebliğ kapsamında grup muafiyetinden yararlanması mümkün değildir.
- (132) Öte yandan yeniden satış fiyatının tespiti uygulamasına 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesi kapsamında bireysel muafiyet tanınması da mümkün görünmemektedir. Zira söz konusu uygulamanın, çok istisnai durumlar dışında, 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinde sıralanan ve birlikte sağlanması gerektiği belirtilen muafiyet koşullarını karşılaması mümkün olmamaktadır. Zira sağlayıcı tarafından yeniden satış fiyatının belirlenmesinin, dağıtım aşında ve sunulan ürün ve hizmetlerde gelişme ve iyileşme oluşturmayacağı belirtilmelidir. Keza yeniden satış fiyatının belirlenmesi neticesinde tüketiciler daha yüksek fiyatlarla karşılaşabilmektedir. Fiyat rekabetinin piyasalarda etkinliği ve dolayısıyla iktisadi refahın artırılmasını sağlayan temel unsur olduğu göz önüne alındığında, marka içi fiyat rekabetinin ortadan kalkması tüketici refahını önemli ölçüde olumsuz etkileyebilecektir. Bununla birlikte yeniden satış fiyatının tespit edilmesi alt pazarlardaki rekabet ortamına da olumsuz yansiyabilecek ve iş birlikçi sonuçlara neden olabilmektedir.
- (133) Kurulun *Groupe SEB* kararının 297 ve 298. paragraflarında;
- "Groupe SEB ve İlk Adım tarafından bayilerin yeniden satış fiyatının belirlenmesi uygulamasının, Groupe SEB ürünlerinin dağıtımında gelişme ve iyileşme sağlamayacağı ya da ürünlerin dağıtımı sırasında bayilerin sunduğu ürün ve hizmetlerde herhangi bir iyileşme veya etkinlik kazanımının olmayacağı⁴⁷ açıktır. Aksine bayi fiyatlarının sağlayıcılar tarafından yüksek tutulması bayileri arasındaki marka içi rekabeti kısıtlayarak, bayilerin yatırım yapma, maliyetlerini düşürme güdülerini azaltacaktır.⁴⁸ ... Groupe SEB ürünlerinin fiyatlarının sağlayıcılar tarafından suni bir şekilde artırılmasının tüketici gözünde marka imajını korumayacağı, marka imajının korunmasına yönelik böyle bir uygulamanın da dağıtımında herhangi bir gelişme veya etkinlik kazanımın sağlamayacağı⁴⁹ kanaatine ulaşılmıştır. Dolayısıyla bahse konu uygulamanın 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinin (a) bendindeki koşulu sağlamadığı değerlendirilmiştir. ... Yeniden satış fiyatının belirlenmesi eylemi doğrudan*

⁴⁷ Vurgu eklenmiştir.

⁴⁸ Vurgu eklenmiştir.

⁴⁹ Vurgu eklenmiştir.

marka içi rekabeti ortadan kaldırmaya yönelik bir sınırlamadır. Tüketicinin karşı karşıya olduğu fiyatın yükseltilmesine yönelik bu kısıtlama marka içi rekabette yüksek boyutta tahribata neden olabilecek niteliktedir.⁵⁰ Fiyat rekabetinin piyasalarda etkinliği ve dolayısıyla iktisadi refahın artırılmasını sağlayan temel unsur olduğu göz önüne alındığında, fiyat rekabetinin ortadan kalkmasının tüketici refahını önemli ölçüde olumsuz etkileyeceği ve bu olumsuz etkiyi dengeleyebilecek güçte bir olumlu etkinin ortaya konulmasının da aynı oranda zor olacağı açıktır. Nitekim ilgili pazarda en önemli rekabet aracı fiyat olup fiyat mekanizmasının hassas dengelerinin işlemesine yönelik bir müdahale, yüksek zarar doğurabilecek niteliktedir. Dolayısıyla söz konusu uygulamanın 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinin (b) bendindeki koşulu da sağlamadığı değerlendirilmiştir.”

ifadelerine yer verilmiştir. Yine, Kurulun Baymak kararının 153. paragrafında;

“Rekabetin en önemli unsurlarından birisi olan fiyatın, yeniden satış fiyatının tespiti yoluyla belirlenmesinin çoğunlukla, amaç bakımından bir rekabet kısıtı teşkil ettiği kabul edilmekte ve söz konusu uygulamaya 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesi kapsamında muafiyet tanınmamaktadır.⁵¹ Zira söz konusu uygulamanın, bazı istisnai haller dışında, 5. maddenin birinci fıkrasının (a) ve (b) bentlerinde sayılan **“malların üretim veya dağıtım ile hizmetlerin sunulmasında yeni gelişme ve iyileşmelerin ya da ekonomik veya teknik gelişmenin sağlanması” ve “tüketicilerin bundan yarar sağlaması” koşullarını karşılması beklenmemektedir.**^{52”}

tespitlerinde bulunulmuştur.

- (134) İlâveten sırasıyla taahhüt ve de minimis müesseselerini düzenleyen 2021/2 sayılı Tebliğ ve 2021/3 sayılı Tebliğ uyarınca ihlal konusunu oluşturan davranışın açık ve ağır ihlal niteliğinde olması, ihlal konusunu oluşturan davranışın anılan müesseselerden yararlanamamasına yol açmaktadır. Açık ve ağır ihlalleri oluşturan davranışlar ilgili tebliğlerde sayılmış olup yeniden satış fiyatının tespitine tekabül eden **“üretim veya dağıtım zincirinin farklı seviyelerinde faaliyet gösteren teşebbüsler arası ilişkide alıcının sabit veya asgari satış fiyatının belirlenmesi”** durumu açık ve ağır ihlallerden biri olarak belirtilmiştir.
- (135) Yukarıda yer verilen açıklamalar çerçevesinde, DURU'nun tedarik ettiği ürünlerde yeniden satış fiyatını belirlemesine 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesi kapsamında bireysel muafiyet tanınmasının mümkün olmadığı değerlendirilmektedir.

I.5.4. Soruşturma Tarafı Teşebbüsün Savunmaları ve Değerlendirmeler

- (136) Soruşturma sürecinde soruşturma tarafı DURU tarafından yapılan savunmalara ve bunlara ilişkin yanıtlara aşağıda yer verilmektedir.

⁵⁰ Vurgu eklenmiştir.

⁵¹ Vurgu eklenmiştir.

⁵² Vurgu eklenmiştir.

❖ **İlgili coğrafi pazarın tanımlanmadığı ve ilgili coğrafi pazarın Türkiye olarak tanımlanması gerektiği hususu.**

- (137) “İlgili Coğrafi Pazar” başlığı altında yapılan değerlendirmede, ilgili coğrafi pazarın Türkiye olarak tanımlanabileceği, ancak İlgili Pazarın Tanımlanmasına İlişkin Kılavuz’un 20. paragrafından hareketle ilgili coğrafi pazarın tanımlanmasının zaruri olmadığı belirtilmektedir. Bu kapsamda Kılavuz’daki hüküm şu şekildedir:

“İnceleme konusu işlem, gerek ürün gerekse de coğrafi açıdan olası alternatif pazar tanımları çerçevesinde rekabet açısından endişeler yaratmıyor ya da alternatif tüm tanımlar açısından rekabeti bozucu bir etki söz konusu oluyorsa pazar tanımı yapılmayabilir”

- (138) İlâveten, genel olarak ilgili pazarın tanımlanması bakımından rekabet hukuku uygulamalarında rekabeti sınırlayıcı anlaşma, uyumlu eylem ve kararlar ile hâkim durumun kötüye kullanılması ve yoğunlaşmaların kontrolü bakımından farklılık bulunmaktadır. Şöyle ki, pazarın tanımlanması pazar gücünün ölçülmesinin ilk adımı olduğundan, özellikle hâkim durumun varlığı ve yoğunlaşmaların kontrolünde pazar tanımı asli unsur olmaktadır.⁵³ Diğer yandan, rekabeti kısıtlama amacı bulunan anlaşma, uyumlu eylem ve kararlar bakımından ihlal tespiti, ilgili pazarın tanımlanmaması durumunda da yapılabilmektedir.⁵⁴ Dolayısıyla tarafın savunması kabul edilmemiştir.

❖ **Kurul kararları incelendiğinde, yeniden satış fiyatının tespiti konusunda yakın zamana kadar etki analizi yapıldığı, son zamanlardaki kararlarda ise etki analizinin yapılmadığı ve uygulamanın amaç yönünden değerlendirildiği; ancak Kurulun yakın tarihli *Henkel* kararının, Danıştay 13. Dairesinin 06.07.2021 tarih ve 2021/969 E., 2021/2654 K. sayılı kararı ile iptal edildiği ve kararda her teşebbüsün kendi bağımsız kararını kendisinin aldığı bir durumda rekabete aykırı bir davranıştan ve yeniden satış fiyatının tespitinden söz etmeye olanak bulunmadığının belirtildiği; Danıştayın *Henkel* kararının iptali bakımından yeniden satış fiyatının tespitinin dolaylı olarak gerçekleştirilmesinde tarafların herhangi birisinin baskısı veya teşvik etmesi unsurunun ortaya konulması gerektiğine hükmettiği; Soruşturma Raporu’nda yer verilen *Sony, Turkcell ve Bellona, Baymak ve Groupe SEB* kararlarının soruşturma konusu olayla benzerlik taşımadığı, bu kararlarda dosya konularının bayilere yönelik yeniden satış fiyatının tespiti olduğu; *Henkel* kararında ise organize perakende sektörüne yönelik yeniden satış fiyatının tespitinin ele alındığı, dünyada ve Avrupa’da yeniden satış fiyatının tespitinin etki temelli analize tabi tutulduğu, bunun karşısında ise Soruşturma Raporu’nda DURU’nun müdahale ettiği satış fiyatlarının satış noktalarınca uygulanıp uygulanmadığının ve piyasada etki doğurup doğurmadığının Kurul tarafından idari para cezasının takdirinde dikkate alınabileceğinin belirtildiği hususu.**

- (139) Örneklendirildiği üzere Kurulun birçok kararında, uygulamanın amacı itibarıyla rekabeti sınırladığı değerlendirilmiştir. Özellikle, Kurulun bugüne kadarki tüm yeniden satış

⁵³ Kötüye kullanma hâlinin bulunmadığı hâkim durumun kötüye kullanılması dosyalarında ve birleşme-devralma işlemlerinde nihai sonucu etkilemediğinden emin olunan hâllerde pazar tanımı yapılmayabilmektedir.

⁵⁴ 19.01.2007 tarih ve 07-07/43-12 sayılı Kurul kararı.

fiyatının tespiti konulu soruşturma kararlarında, uygulamanın bir amaç ihlali olarak ele alındığını gözden kaçırmamakta fayda bulunmaktadır.⁵⁵ Ek olarak, sırasıyla taahhüt ve de minimis müesseselerini düzenleyen 2021/2 sayılı Tebliğ ve 2021/3 sayılı Tebliğ’de yeniden satış fiyatının tespit edilmesi açık ve ağır ihlal olarak belirtilmiştir. Keza Avrupa Komisyonu’nun De Minimis Rehberinde⁵⁶ de yeniden satış fiyatının tespit edilmesinin çoğunlukla amaç bakımından ihlale yol açtığı ifade edilmiştir.⁵⁷

(140) Muafiyetin Genel Esaslarına İlişkin Kılavuz’un 8. paragrafında da dikey anlaşmalar bakımından yeniden satış fiyatının tespiti, yeniden satış fiyatına minimum sınır getirilmesi ve pasif satışları da kapsayacak şekildeki münhasırlık anlaşmalarının amacının rekabeti sınırlamak olduğunun ilk bakışta görülebilecek kadar açık olduğu belirtilmektedir. Bunun yanında aynı Kılavuz’un 9. paragrafında anlaşmanın amaç bakımından 4. maddeyi ihlal ettiğinin tespit edilmesi durumunda; ayrıca anlaşmanın pazarda yarattığı ya da yaratacağı etkilerin araştırılmasına gerek olmadığı, anlaşmanın rekabeti sınırlamak amacıyla yapıldığının tespit edildiği hâllerde ilave olarak anlaşmanın etkilerinin de araştırılmasının ve ihlalin ağırlığının ortaya konulmasının idari yaptırımın belirlenmesi amacına yönelik olduğu yer almaktadır.

(141) Savunmada bahsedilen *Henkel* kararı ise Danıştay 13. Dairesi tarafından iptal edilmiştir. Bu noktada, Danıştay 13. Dairesi’nin ilgili kararındaki şu ifadeye dikkat çekmekte fayda bulunmaktadır: “*Bu çerçevede, amacı itibarıyla rekabet karşısı bir davranış olarak nitelendirilebilecek olan yeniden satış fiyatı tespiti (YSFT) uygulamalarının doğrudan veya dolaylı gerçekleşmesinin ihlâl tespiti açısından bir farkı bulunmamaktadır*”. Bu çerçevede, her ne kadar ilgili mahkeme kararında dolaylı yeniden satış fiyatının tespiti uygulamasının tespiti bakımından Danıştay 13. Dairesi baskı ve teşvik uygulamalarının ortaya konulması gerektiğini belirtse de her hâlükârda yeniden satış fiyatının tespitinin amacı itibarıyla bir rekabet karşısı uygulama olduğunu da vurgulamaktadır. Bununla birlikte, yer verilen kararların mevcut dosya bakımından bir örnek teşkil etmeyeceği hususuna katılmak mümkün değildir. Yeniden satış fiyatının tespitinin marka içi rekabeti sınırladığı göz önüne alındığında, bayilerin yeniden satış fiyatının tespit edilmesi veya başka müşterilerin yeniden satış fiyatının tespit edilmesi bakımından bir farklılık olduğundan bahsedilemeyecektir. Buna ek olarak, DURU’nun yeniden satış fiyatını tespit etmesinin etkisinin idari para cezasının tayini bakımından dikkate alınabileceği vurgulanmaktadır. Bu bakımdan, Kurulun *Sony*⁵⁸ kararında oluşturduğu içtihat esas alınmıştır. Bu durum ise Ceza Yönetmeliği’nin 5. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan “*birinci fıkrada yazılı oranların belirlenmesinde, ilgili teşebbüs veya teşebbüs birliklerinin piyasadaki gücü, ihlal neticesinde gerçekleşen veya gerçekleşmesi muhtemel zararın ağırlığı gibi hususlar dikkate alınır.*” hükmü ile temellendirilebilmektedir.

❖ **Bir market tarafından yapılan indirimlerin diğer rakip marketler tarafından tepki ile karşılandığı, Delil 1’de MAKRO’da yapılacak indirimler ile ilgili diğer bölgelere bilgi verildiği, Delil 1’in yeniden satış fiyatlarına müdahale stratejisi olarak ele alındığı, ancak MAKRO’nun Afra Alışveriş Merkezlerini ve Uyum Marketleri**

⁵⁵ 15.04.2021 tarih ve 21-22/267-117 sayılı *Dyo* kararı, para. 99.

⁵⁶ Guidance on restrictions of competition “by object” for the purpose of defining which agreements may benefit from the De Minimis Notice.

⁵⁷ De Minimis Rehberi, s. 16.

⁵⁸ 22.11.2018 tarih ve 18-44/703-345 sayılı Kurul kararı.

devralması ile yaklaşık 250 şube ile hizmet verdiği, MAKRO'nun DURU'dan her yönüyle daha güçlü bir şirket olduğu ve DURU'nun MAKRO'nun yeniden satış fiyatını belirleyebilmesinin ekonomik gerçekliğe uygun olmadığı hususu.

(142) Delil 1'in, teşebbüs içi yazışma niteliğinde olduğu ve "Arkadaşlar, Makromarket'te 28.05-12.06.2011 tarihleri arasında Konya ve Antalya şubelerinde Kırmızı Mercimek 1 Kg: 2,65 TL. Osmaniye Pirinç 2,5 Kg: 7,95 TL Tüm Türkiye Şubelerinde Duru Bulgur 2,5 Kg çeşitleri: 4,79 TL satılacaktır." ifadelerinden DURU'nun yeniden satış fiyatlarına müdahale etme stratejisini gösterdiği belirtilmiştir. Bu noktada, DURU'nun, gelecekte uygulanacağı kesin olan raf fiyatlarına ilişkin bilgileri MAKRO'dan temin edebilmesinden yola çıkılmıştır. Nitekim sağlayıcının alıcısının gelecekte uygulayacağı raf fiyatlarına ilişkin kesin bilgisinin bulunmasına yönelik bir delil, dosya kapsamında elde edilen açık deliller ile bütüncül bir değerlendirmeye tabi tutulduğunda, DURU'nun yeniden satış fiyatlarına müdahalesine işaret etmektedir.

❖ Delil 2'nin tek başına değerlendirilmemesi gerektiği, ADESE'nin kâr marjının ve satış fiyatının belirlenmediği, diğer yazışmalar da incelendiğinde promosyon-aktivite-kampanya dönemlerinde marketlerin ilgili ürünlerin fiyatlarını düşürme isteğinin bulunduğu, DURU'nun bu indirimlerin bir kısmına katlandığı, dolayısıyla satıcıların yeni raf fiyatına göre kâr marjı belirlediği ve DURU'dan indirim talep ettiği, DURU'nun bu talebi kabul edebildiği veya yapabileceği indirimi belirtebildiği, bunun piyasanın bir alışkanlığı niteliğinde olduğu, piyasada fiyat pazarlıklarının raf fiyatı ve kâr marjı üzerinden yapıldığı, netice olarak yeniden satış fiyatlarının tespiti yerine DURU'nun satış fiyatlarının pazarlığının yapıldığı, Delil 7'de belirli bir dönem için yapılabilecek indirimle ilgili fiyat teklifinin mevcut olduğu, Delil 8'de verilen teklife yönelik ADESE çalışanının dönüşünün bulunduğu, Delil 9'daki mail içeriğinden DURU Türkiye Satış Müdürü'nün satış noktalarının perakende satış fiyatları için kendisinden onay almalarını talep ettiği sonucunun çıkarılmasının mümkün olmadığı hususu.

(143) Delil 2 bakımından, DURU'nun, 22.08.2011-05.09.2011 tarihleri arasında ADESE'de uygulanacak mağaza içi aktiviteye ilişkin olarak baldo pirinç ve kırmızı mercimek ürünlerinin satış fiyatlarına ve bunun üzerinden elde edilecek kâr marjlarına ilişkin olarak ADESE'yi bilgilendirmesi ve akabinde ADESE çalışanının belirlenen satış fiyatları ve kâr marjlarının uygun olduğunu belirtmesi üzerinde durulmuştur. 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesinin ikinci fıkrasının (a) bendinde "mal veya hizmetlerin alım ya da satım fiyatının, fiyatı oluşturan maliyet, kâr gibi unsurlar ile her türlü alım yahut satım şartlarının tespit edilmesi" açıkça yasaklanmaktadır. Bu noktada, Kanun hükmüne aykırı hareket edilmesinin gerekçesi olarak, piyasanın alışkanlığının ileri sürülmesi kabul edilemeyecektir. İlaveten ilgili delilde yer alan "... TL'den %... kâr marjı ile sattırma talebimiz bulunmaktadır" ifadesi ve akabinde satıcının alıcı tarafından belirtilen ve mevzuat hükümleri doğrultusunda⁵⁹ tavsiye niteliğinde olamayacağı anlaşılan raf fiyatı ve kâr marjı ile satış gerçekleştirmeyi kabulü, DURU'nun yeniden satış noktasındaki raf fiyatlarına müdahalesinin sarahati hususunda herhangi bir şüphe bırakmamaktadır. İlaveten, Delil 7 ve Delil 8'de de benzer ifadeler bulunmaktadır. Delil 8'in muhatabı olan alıcı ayrıca sağlayıcıya söz konusu raf satış fiyatlarının hangi zaman

⁵⁹ 2002/2 sayılı Tebliğ'de fiyatın tavsiye edilmesinin mümkün olduğu, Dikey Kılavuz'da ise tavsiye niteliğindeki bir fiyatın asgari veya sabit fiyata dönüşmemesi için, azami veya tavsiye niteliğinde olduğunun açıkça belirtilmesi gerektiği düzenlenmektedir.

aralığında uygulanacağına yönelik de soru yöneltmektedir. Delil 9 ise, DURU Türkiye Satış Müdürü'nün Konya bölge müşterilerinin tamamında gerçekleşecek aktivite, indirim ve insert uygulamalarının tümü için kendisinden yazılı onay alınması bakımından bir gerekliliği yansıtmaktadır. Bu bakımdan söz konusu durum ile kastedilen husus, bu yazılı onayın doğrudan satış noktalarından alınması değildir. Delil kapsamında yapılan değerlendirmede, verilmesi planlanan onayların satış noktalarının perakende satış fiyatları (raf fiyatları) ile ilgili olması vurgulanmaktadır.

- ❖ **Delil 3'te, ADESE'nin insert talebini DURU'nun uygun karşıladığı, bu talebin uygun karşılanmasından DURU'nun indirimlerin bir kısmına katlanacağına ilişkin anlaşılması gerektiği, buradaki amacın yapılacak indirimlere tedarikçilerin de destek vermesi olduğu, indirimlerin bir kısmına tedarikçilerin de katlanmasının perakendecilerin daha çok indirim yapmasını sağladığı ve bunun tüketicinin lehine bir durum oluşturduğu ve ayrıca marka içi ve markalar arası rekabeti arttırdığı, Delil 4 ve Delil 10 bakımından da aynı durumun geçerli olduğu, Delil 12'de de bir indirim pazarlığının söz konusu olduğu, fiyatlara uyum sağlanmaması hâlinde fiyat farkının fatura edilmesi üzerine bir görüşmenin bulunmadığı ve tarafların indirim konusunda anlaşığı, Delil 28'de de aktivite durumunun söz konusu olduğu, ADESE'nin raf fiyatından daha düşük bir miktara mısır satmak istediği, ancak bu indirimin maliyetine DURU'nun katlanacağı, ADESE'nin daha fazla indirim yaparak DURU'nun satış fiyatını daha aşağıya çekmek istediği hususu.**

(144) İlgili savunmaya yönelik olarak, Delil 2 bakımından yapılan değerlendirme tekrarlanabilecektir. Buna ek olarak, bir alıcının aktivite, kampanya gibi uygulamalar ile indirim gitme arzusunda olduğunu sağlayıcısına bildirmesi, alıcının sağlayıcıdan daha düşük fiyat ile ürün temin etme isteği karşısında sağlayıcının da söz konusu indirimlerin bir kısmına katlanması yönünde karar alması gibi hususlar bakımından rekabetçi herhangi bir endişe doğmamaktadır. Bu noktadaki esas rekabetçi endişe, sağlayıcının mevzuatın ve içtihatın sınırını aşarak satış noktasının yeniden satışını gerçekleştireceği ürünler bakımından raf satış fiyatlarına müdahale etmesinden, sağlayıcının satış noktasına raf satış fiyatlarını dikte etmesinden ve sağlayıcının alıcıya belirttiği satış fiyatının tavsiye niteliğinde olmamasından doğmaktadır. Keza elde edilen deliller, DURU'nun satış noktalarındaki raf fiyatları bakımından doğrudan yeniden satış fiyatının tespiti uygulamasını yansıtmaktadır. Delil 2, 3, 4, 10 ve 28 DURU'nun bu stratejisine ilişkin benzer ifadeleri içermekle birlikte, bir iç yazışma niteliğinde olan Delil 10'da yer alan "*Benim görüşüm 6.95 fiyatın altına insertte inilmemesi⁶⁰ ve düşük fiyatların mağaza içi ve kısa süreli hafta sonu yapılmasıdır.*" ifadesi, DURU'nun alıcılarının uygulayacağı raf satış fiyatları bakımından müdahalelerini açıkça ispatlamaktadır. Son olarak Delil 12, tarafların indirim konusunda anlaşması hususunun ötesinde, tarafların DURU tarafından satış noktasında uygulanacak raf satış fiyatları hususunda mutabakatını göstermektedir.

- ❖ **Delil 5'te, ilgili firmanın fiyatlarda geçiş olmasına rağmen fiyat güncellemesi yapmadığı, marketlerin 3.000 civarında ürünü takip ettikleri için bazen bu konuların takibinde zorlandığı, yazışmanın firma içi olduğu ve fiyatlara müdahale güdüsünü göstermediği, nitekim AKYURT ile yapılan görüşmelerde de teşebbüsün DURU'nun fiyatlara ve indirimlere müdahale etmediğini belirttiği,**

⁶⁰ Vurgu eklenmiştir.

Delil 18, 19 ve 22’de de ilgili firmaların fiyat geçişlerine rağmen fiyatlarını güncellemediği, bu konuda firmalara bilgi verildiği, raf fiyatlarını takip etmenin fiyatlara müdahale amacıyla olduğunu söylemenin soyut bir iddia olduğu, Delil 14’te DURU yöneticisinin satış noktasındaki ürünlerin fiyatının dikkat çekici şekilde yüksek olduğu gerekçesiyle ilgili firmaya bildirim gerçekleştirdiği, bu durumun fiyatlara müdahale edildiği sonucuna gelmediği, Delil 25’in de yalnızca fiyat geçişlerini takip edemeyen firmaların alış maliyetlerinin yükselmesine rağmen fiyatlarını güncellememeleri sebebiyle ortaya çıkan durumu gösterdiği, Delil 32’nin incelenmesiyle, anormal bir durum ile karşılaşıldığı, 1 kg ürünün 2,5 kg üründen kg fiyatı olarak pahalı olmasının beklenemeyeceği, bu durumun gözden kaçırılmış olabileceği, HAPPY’nin İstanbul’da büyük bir yerel zincir olarak alıcı gücüne sahip olduğu, DURU tarafından raf fiyatlarının tespit edilmesinin ekonomik gerçeklikler karşısında mümkün olmayacağı hususu.

(145) Delil 5’teki ifadelerden hareketle, DURU’nun raf satış fiyatlarına müdahil olma güdüsünün ortaya konulduğu belirtilmiştir. İlgili e-postada şu ifadeler geçmektedir: “... *Akyurt super market Baldo pirinç 1000 gr raf satış fiyatı halen 4,50 tl dir. Kdv dahil müşteriye maliyet 4,25 tl dir, konuyla alakalı raf fiyatını yükseltirseniz sevinirim.*⁶¹” 4054 sayılı Kanun’un 3. maddesinde rekabet, “*mal ve hizmet piyasalarındaki teşebbüsler arasında özgürce ekonomik kararlar verilebilmesini sağlayan yarış*” olarak tanımlanmaktadır. Bu çerçevede, her teşebbüsün kendi kararını özgürce verebilmesi hedeflenmektedir. Sağlayıcının ürünlerde fiyat geçişi olmasına rağmen, alıcı tarafından hâlen eski raf satış fiyatının uygulanması hâlinde maliyetlerini karşılayıp karşılamamasından bağımsız olarak herhangi bir şekilde alıcının satış fiyatına müdahale edebilmesi söz konusu olamayacaktır. Kaldı ki, alıcının da basiretli bir tacir olması beklendiğinden sağlayıcının bu yönde ticari açıdan bir mesuliyetinden de bahsedilemeyecektir. Delil 14, 18, 19, 22, 25 ve 32 ile ilgili yapılacak değerlendirme bakımından da aynı kanaat geçerlidir.

❖ **Delil 6’da, ADESE’nin yüksek kâr marjı ile indirim talep ettiği, DURU çalışanının da bunun üzerine ilgili e-postayı göndererek ürünleri verebileceği fiyatlara göre oluşan kâr marjını ve raf fiyatlarını yazdığı, karar merciinin perakendecinin kendisi olduğu, DURU’nun fiyata ve kâr marjlarına müdahalesi bulunmadığı hususu.**

(146) Delil 6’daki bahse konu yazışmanın tam hali aşağıda aktarıldığı gibidir.

Adese Yetkilisi Ömer KAYGISIZ tarafından 23.02.2012 tarihinde DURU Konya Satış Birimi Müdürü Mustafa ŞANLI’ya gönderilen “*RE:ADESEM EL İLANI HK.*” konulu e-posta;

“*Mustafa kardeşim;*

Tşk ederim.

Osmancık 2500 gr ve Duru Bulgur 2500 gr 09-26 Mart adesem el ilanımıza yazıyorum. Hayırlı ve bol satışlar dilerim.”

Mustafa ŞANLI tarafından Ömer KAYGISIZ’a gönderilen 23.02.2012 tarih ve “*FW: ADESEM EL İLANI HK.*” konu başlıklı e-posta;

⁶¹ Vurgu eklenmiştir.

“Ömer bey;

6,95 tl ye Osmancık dedim adesede 14 kar marjı ile satıyor patlayan mısır 13 kar marjı ile satıyor neden ayırım yaptığımı düşünüyorsun sen bari bunu yapma hepsi 15 uygundur.

ÜRÜN CİNSİ	KAR MARJİ	İNSERT FİYATI
BULGUR ÇEŞİTLERİ 2500GR	%15	4,65 TL
OSMANCIK PİRİNÇ 2500 GR	%15	6,95 TL
BALDO PİRİNÇ 2500 GR	%15	9,95 TL”

Ömer KAYGISIZ tarafından Mustafa ŞANLI'ya gönderilen 22.02.2012 tarih ve “ADESEM EL İLANI HK.” konu başlıklı e-posta;

“ 09-26 Mart 2012 tarihleri arası adesem el ilanı için dönüş yapmadınız. Ne zaman dönüş yaparsınız bekliyorum.”

(147) İlgili yazışmadan ADESE'nin insert çalışmaları kapsamında DURU'dan cevap beklediği, ADESE'nin pirinç ürününde %14, mısır ürününde %13 kâr marjı ile çalıştığı, DURU tarafından ADESE'nin bulgur ve pirinç ürünlerindeki kâr marjının %15'e yükseltildiği ayrıca insert fiyatının belirlendiği, ADESE'nin ise ilgili insert fiyatlarını ve kar marjlarını kabul ettiği görülmektedir. Karar merciinin perakendeci olduğu savunması kabul edilmiş olmakla beraber, ilgili yazışma DURU'nun perakendeciye sağlamış olduğu fiyatların tavsiye edilen satış fiyatı niteliğinin ötesine geçtiğini, bu kapsamda perakendecinin kar marjının ve raf fiyatının belirlendiğini göstermektedir. Dolayısıyla savunmanın geri kalan kısmı kabul edilmemiştir.

❖ **Delil 11'den raf fiyatlarının takibi konusunda DURU ile alıcıları arasındaki koordinasyondan bahsedilemeyeceği, söz konusu delilin piyasanın gerçekliklerini ortaya çıkardığı, mağazaların her birinde aynı ürünlerin farklı fiyatlardan satıldığı, bu durumun raf fiyatlarının marketlerce belirlendiğini gösterdiği, Delil 16'nın indirim dönemlerinde uygulanacak indirimler konusunda istişare yapmaktan ibaret olduğu, bu istişare etme talebinin müdahale etme anlamına gelmediği, Delil 24'ün hatalı değerlendirildiği, MAKRO'nun piyasadaki raf fiyatlarını tablo hâline getirerek muhtemelen şikâyetçi olduğu hususları konuşmak istediği, MAKRO'nun rakiplerin fiyatlarını tamamen kendi imkânlarıyla elde ettiği, bu verilere dayanarak da fiyat pazarlığı gerçekleştirdiği ve ayrıca kendi raf fiyatını belirlediği, DURU'nun fiyatın belirlenmesinde kolaylık sağladığı yönündeki tespitlerin yerinde olmadığı hususu.**

(148) Anılan delillere ilişkin yapılan değerlendirmede; ilgili delillerin tek başına yeniden satış fiyatının tespitine dair uygulamasının mevcut olduğunu göstermediği, ancak delillerin bu uygulama bakımından DURU ile alıcıları arasındaki koordinasyonu ortaya koyduğu ve kolaylaştırıcı nitelikte olduğu belirtilmiştir. Nitekim yeniden satış fiyatının belirlenmesine yönelik doğrudan veya dolaylı yöntemler, alıcıların uyguladığı fiyatların sağlayıcı tarafından izlenebildiği ve kontrol edilebildiği durumlarda daha etkili olacaktır.⁶² Bu bakımdan, Delil 11'deki e-posta yazışmaları DURU'nun piyasadaki fiyatları izleyebildiğine ve kontrol edebildiğine delalet etmektedir. Bununla birlikte, mağazaların her birinde aynı ürünlerin farklı fiyatlardan satıldığı belirtilse de ilgili yazışmada piyasa araştırmasını gerçekleştiren ADESE çalışanının “*merhaba kar marjlarıyla izah edilemeyen boyutları görüyorum. Zincirler için bir lokaller için bir fiyat*

⁶² Dikey Anlaşmalara İlişkin Kılavuz, para. 19.

yapısı yani hepsinde aynı olması dikkat çekici. Bir fiyat birden fazla yerde aynıysa aktivite olmaktan çıkar raf fiyatı haline gelir yani her yerde aynı” ifadeleri savunmada ileri sürülen hususun aksini işaret etmektedir. Delil 16’da yer alan “... *İnsert çalışmalarınız ile ilgili firmamız adına herhangi bir fiyat bulunacak ise karşılıklı istişare yapmadan kesinlikle fiyat bastırmayalım. ...*” ifadesinin ise, bahsedildiği üzere raf satış fiyatlarının izlenmesi ve kontrol edilebilmesi bakımından önem teşkil ettiği ve DURU’nun raf satış fiyatlarına yönelik müdahalesini temellendirdiği değerlendirilmektedir. Delil 24’ün de MAKRO ile DURU arasında geçen yazışmalardan ibaret olduğu, e-posta içeriğinde yer alan fiyat karşılaştırmalarının DURU ile paylaşılmasının, DURU’nun alıcıların uyguladığı fiyatları kolaylıkla izleyebilmesine ve buna göre aksiyon alabilmesine işaret ettiği vurgulanmaktadır.

- ❖ **Delil 13’ten ürünlerin raf fiyatlarının DURU tarafından telkin edildiğinin anlaşılacağı, ilgili delilin indirim dönemlerinde raf fiyatlarının alıcılar tarafından belirlendiğini gösterdiği hususu.**

(149) Delil 13’teki e-posta, ADESE Satınalma Uzmanı tarafından gönderilmiş olup içeriği şu şekildedir: “**Mustafa bey BULGUR 2,5 kg mın fiyatını 5 tl yaparsanız Marmara ve Ankarada sıkıntı yaşarım demiştiniz⁶³**, durum değerlendirmesi yaptık. 15 şubata kadar ki şuan güncel insertü (1-2-3-4-5 tl) Hem Ankara Hem Marmara hem de Konya bölge için geçerli ulusal konsept olduğu için baskı ve raf fiyatı farklılığı uygun bulunmadı. 5 tl Bulgur ve 2,95 kırmızı mercimeğin fiyatları onaylandı. Ben de bu durumun karşısında marjımı %10a çekerek soruna ortak olacağım.”. İlgili delilden ADESE’nin DURU tarafından uygulanması beklenen raf fiyatının daha altında bir fiyat ile satış yaptığı anlaşılmaktadır. Fakat bu noktada şu hususlara dikkat çekmek yerinde olacaktır. İlk olarak, DURU’nun uygulanmasını istediği raf satış fiyatı tavsiye niteliğinde değildir. İkincisi, DURU tarafından belirtilen raf satış fiyatının tavsiye niteliğinde olmaması haricinde raf satış fiyatına ilişkin asgari bir seviyenin belirlendiği görülmektedir. Bu bakımdan, amacı itibarıyla rekabeti sınırladığı belirtilen bir davranış özelinde yeniden satış fiyatının tam olarak uygulanıp uygulanmadığı, belirtilen raf fiyatlarına tamamen uyum gösterilip gösterilmediği gibi sorular, ancak bir etki analizinin konusunu oluşturabilecektir.

- ❖ **Delil 15’in açıkça yeniden satış fiyatının tespitini gösterir nitelikte olmadığı, önemli olanın perakendecinin kendi kararını alıp almaması olduğu, görüşme gerçekleştirilen perakendecilerin fiyatları kendilerinin belirlediğini beyan ettiği, Delil 21’in de ilgili firmanın raf fiyatını farklı bir rakam yapabildiğini, dolayısıyla raf fiyatını kendisinin belirlediğini ortaya koyduğu hususu.**

(150) Söz konusu Delil 15, teşebbüs içi yazışma niteliğinde olup içeriği şu şekildedir: “*Hüseyin merhaba, ... Mustafa ŞANLI bey ile görüşerek Real raf fiyatlarını alın, eğer raf fiyatlarında uygun olmayan bir durum varsa (+/-) düzeltirelim...*”. İlgili delil, DURU’nun satış noktasında uygulanması istenilen raf fiyatlarına uyum gösterilmemesi hâlinde fiyatın düzeltilmesi (artırılması veya azaltılması) yoluyla DURU’nun belirlediği raf fiyatlarına uyumun sağlanması yönünde aksiyon alınmasını içermektedir. Delil 21’de ise DURU Konya Satış Birimi Müdürü açıkça raf satış fiyatının 4,65 TL yapılmasını söylemekte, cevaben ÖZÇELİKKAYALAR çalışanı 4,75 TL yapıldığını belirtmektedir. Her ne kadar dosya kapsamında yapılan görüşmelerde ekseriyetle,

⁶³ Vurgu eklenmiştir.

satış noktaları tarafından raf fiyatlarının kendilerince belirlendiği belirtilse de dosya kapsamında elde edilen yazılı belgeler de büyük ölçüde DURU'nun yeniden satış fiyatının tespitine ilişkin stratejisini, bunun için almış olduğu aksiyonları, satış noktaları ile raf satış fiyatlarının düzenlenmesine ilişkin yapmış olduğu görüşmeleri yansıtmaktadır. Bu bakımdan her bir dosya özelinde önaraştırma veya soruşturma dönemlerinde dosya konusu vakaya yönelik olarak üçüncü taraflar ile yapılan görüşmelerin (sözlü beyanlar) yol gösterici veya ispatlayıcı nitelikte olduğu kabul edilmekle birlikte; temel ispatlayıcı unsurun yerinde incelemede elde edilen deliller (yazılı belgeler) olduğu, başka bir deyişle yazılı belgelerin ispat gücünün, üçüncü taraflarla gerçekleştirilen görüşmeler kapsamında sunulan/sunulabilecek sözlü beyanlardan daha kuvvetli olduğu kabul edilmektedir. Kurul, üçüncü şahısların sözlü beyanlarını tek başına ihlalin ispatlanması için yeterli görmemektedir.⁶⁴

- ❖ **Delil 17'de DURU'nun fiyatlara doğrudan müdahalesinin bulunduğu bahsedildiği, ancak teknik olarak fiyatlara doğrudan müdahalenin sözleşmelere fiyatların belirlenmesi konusunda hüküm koymakla mümkün olduğu, e-posta içeriğinden yeniden satış fiyatının tespit edildiği sonucunun çıkarılamayacağı, Kurulun *Henkel* kararının, Danıştay 13. Dairesinin 2021/969 E. 2021/2654 K. sayılı kararı ile iptal edildiği, Danıştay tarafından da Grup Muafiyeti Tebliği ve Dikey Anlaşmalara İlişkin Kılavuz'daki gibi yeniden satış fiyatının tespitinin dolaylı olarak gerçekleştirilmesinde tarafların herhangi birisinin baskısı veya teşvik etmesi unsurunun ortaya konulması gerektiğinin belirtildiği, söz konusu baskı ve teşvikin alıcıların bağımsız bir iktisadi davranış olarak kendi satış fiyatını belirleme serbestliğine etkisinin bulunması gerektiği, aksi takdirde her teşebbüsün kendi bağımsız kararını kendisinin aldığı bir durumda rekabete aykırı bir davranıştan ve sağlayıcının yeniden satış fiyatının tespit edilmesinden söz etmeye olanak bulunmadığı hususu.**

(151) Dikey Kılavuz'un 18. paragrafında yeniden satış fiyatının belirlenmesi uygulamasının doğrudan yapılabileceği gibi dolaylı olarak da gerçekleştirilebileceği ifade edilmekte; sağlayıcı teşebbüslerin akdetmiş oldukları dikey anlaşmalara açık hüküm koymak suretiyle alıcının satış fiyatını doğrudan belirleyebileceği gibi, aynı ihlali değişik uygulamalar vasıtasıyla dolaylı yollarla da gerçekleştirebileceği belirtilmektedir. Devamında, 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 ilave indirimler uygulanması ya da bu fiyatlara uymaması durumunda teslimatların geciktirilmesi, askıya alınması veya anlaşmanın sona erdirilmesi şeklinde tehdit edilmesi ya da fiilen bu tür cezai yaptırımların uygulanması durumları yeniden satış fiyatının dolaylı olarak belirlenmesine örnek olarak sayılmaktadır. Bu bakımdan Dikey Kılavuz'daki mevcut düzenlemeler ile yeniden satış fiyatının tespiti uygulamasının doğrudan ve dolaylı gerçekleştirilebileceği anlaşılmaktadır.

(152) Bununla birlikte 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesinin gerekçesinde;

"Bu Kanunun amacı rekabetin korunması olduğuna göre, rekabeti engelleyici, kısıtlayıcı veya bozucu teşebbüsler arası anlaşma ve uygulamaların

⁶⁴ Can, B. (2012), *Rekabet Hukukunda Kartellere İlişkin İspat Standardı*, Rekabet Kurumu Uzmanlık Tezleri Serisi, No. 288, s. 63, Ankara.

yasaklanması gerekir. Maddenin amacı bakımından anlaşma, hukuki şekil şartlarına uymasa bile tarafların kendilerini bağlı hissettikleri her türlü uzlaşma ya da uyuşma anlamında kullanılmıştır. Anlaşmanın yazılı veya sözlü olmasının önemi yoktur.”

denilmek suretiyle, Türk rekabet hukukunda anlaşma kavramının borçlar hukukundaki sözleşme kavramından daha geniş bir kavram olduğuna dikkat çekilmekte ve bağlayıcı olma, yazılı şekil, yükümlülüklerin ifa edilmemesi halinde uygulanacak yaptırımın düzenlenmesi yahut yürürlük koşulları gibi herhangi bir şekil şartı aranmamaktadır.⁶⁵

(153) Elbette taraflar arasında yapılan bir yazılı sözleşmede alıcıların yeniden satış fiyatının belirlenmesine yönelik bir hükmün bulunması, doğrudan yeniden satış fiyatının tespit edilmesi olarak sayılacaktır. Ancak belirtildiği üzere, rekabet hukuku bakımından anlaşmanın yazılı veya sözlü olmasının bir önemi bulunmamaktadır. Bu bakımdan, sağlayıcının sözleşmede belirlenmese dahi ilgili anlaşmanın uygulanmasına yönelik olarak e-posta ile veya başka bir şekilde iletişim kurarak yahut şifahen alıcılarına raf fiyatlarının ne olacağına ilişkin yönlendirmede bulunması, raf fiyatlarının düzeltilmesi yahut raf fiyatlarına uyum sağlanması gerektiğini belirtmesi, tavsiye niteliğinde olduğu net bir şekilde belirtilmeden açıkça uyulması beklenen fiyatın deklare edilmesi gibi müdahalelerin de doğrudan yeniden satış fiyatının tespiti kapsamında ele alınması gerekmektedir. Kurulun *Anka Mobil*⁶⁶ kararında, yerinde incelemede elde edilen e-posta iletilisinin içeriğinin, yeniden satıcının fiyat belirleme özgürlüğünü kısıtladığı ve doğrudan yeniden satış fiyatının tespitine yönelik olduğunun açık olduğu belirtilmiştir. Benzer şekilde *Groupe SEB*⁶⁷ kararında, İlk Adım'ın bayiye fiyatları yukarı çekmesi için vermiş olduğu talimat, doğrudan yeniden satış fiyatının tespiti olarak nitelendirilmiştir. Dolayısıyla yeniden satış fiyatının tespitinin doğrudan veya dolaylı olarak ayrıştırılmasında, sözleşmede yeniden satış fiyatının tespitine ilişkin açık bir hükme yer verilmesinden ya da yer verilmemesinden ziyade, sağlayıcı tarafından alıcıya yönelik gerçekleştirilen müdahalenin içeriğinin ve niteliğinin dikkate alınması gerekmektedir.

(154) Sonuç olarak, tavsiye edilen satış fiyatları üzerinden yeniden satış fiyatının tespit edilmesine ilişkin uygulamalar bakımından denetim, teşvik, baskı ve yaptırım mekanizmaları gibi unsurlar detaylıca ele alınabilecekse de dosya kapsamındaki davranışın açık bir fiyat tespiti uygulaması olduğu gözden kaçırılmamalıdır. Yine de DURU'nun dikte ettiği fiyatlara uyum sağlanması/sağlanmaması hâllerinde teşvik ve baskı politikasının bulunduğu dosya kapsamındaki delillerle sabittir (Delil 27, 29). İlâveten yeniden satış fiyatının tespitine yönelik davranışların amacı itibarıyla bir ihlal olduğu Danıştay'ın ilgili kararıyla da kabul görmüştür.

❖ **Delil 20'nin ilgili firmaya DURU tarafından maliyet fiyatı verildiğini gösterdiği, ilgili firmanın kâr marjına göre satacağı fiyatı belirttiği, alış maliyetlerindeki güncellemelerin satış noktalarının fiyatlarını da değiştireceği, dolayısıyla bunun yeniden satış fiyatının tespiti olarak değerlendirilmemesi gerektiği hususu.**

(155) Satış noktalarının alış maliyetlerindeki güncellemelerin satış noktalarındaki raf fiyatlarına yansması, sağlayıcının satış noktasındaki raf satış fiyatına (yeniden satış

⁶⁵ 18.04.2011 tarih ve 11-24/464-139 sayılı Kurul kararı, s. 26.

⁶⁶ 15.04.2021 tarih ve 21-22/266-116 sayılı Kurul kararı, s. 16.

⁶⁷ 04.03.2021 tarih ve 21-11/154-63 sayılı Kurul kararı, s. 63.

fiyatına) müdahil olması/raf fiyatını tespit etmesi gerekliliğini ortaya çıkarmamaktadır. İlgili delilde yer alan DURU'nun "...Raf fiyatınız 6,95 tl olarak düzenlendi..." ve satış noktasının buna cevaben "...bu ay sonuna kadar 6,95 satacak şekilde maliyet vermişsiniz ya" ifadelerinden, DURU'nun alıcılarının raf satış fiyatlarını belirlediği ve alış maliyetlerini belirlerken ayrıca satış noktalarındaki raf satış fiyatına ilişkin yönlendirmelerde bulunduğu, bu noktada alış maliyetlerindeki güncellemelerin raf satış fiyatlarının tespit edilmesine yol açacak şekilde vuku bulunduğu anlaşılmaktadır. Dolayısıyla tarafın savunması kabul edilmemiştir.

- ❖ **Delil 23'ün DURU Satış Yetkilisinin marka değerini koruma içerikli olduğu, DURU tarafından satış noktasına telkinden çok serzenişin bulunduğu, delilin satış noktasının satışla ilgili kararlarını kendisinin verdiği gösterdiği, Delil 31'in de DURU'nun arzu ettiği raf fiyatlarının uygulanması bakımından ısrarcı tutumunu yansıtmadığı, yazışmanın satış noktalarının istediği fiyattan ürün satabildiğini gösterdiği hususu.**

(156) Delil 23'ün DURU'nun OVA MARKET'te kendi ürününü ön plana çıkarmak adına, satış noktasına rakip ürünlerin raf fiyatlarına ilişkin telkinini içermesi yönüyle dikkat çekici olduğu ve Delil 31'in ise DURU'nun piyasada arzu ettiği raf fiyatlarının uygulanması bakımından ısrarcı tutumunu yansıttığı belirtilmiştir. Amacı itibarıyla rekabeti kısıtladığı belirtilen yeniden satış fiyatının tespitine ilişkin davranışının yeniden satıcılar nezdinde uygulanma düzeyi farklılık arz etmektedir. Bununla birlikte, dosya kapsamında elde edilen delillerden satış noktalarının satışla ilgili kararlarını kendisinin verdiği gösterenler mevcut olsa da Delil 2, 3, 4, 8, 12, 13, 14, 17, 19, 25, 28, 31 ve 32 DURU'nun dikte ettiği satış fiyatlarına uyum gösterilmesi bakımından gösterge niteliğindedir. Dolayısıyla tarafın savunması kabul edilmemiştir.

- ❖ **Delil 26'nın insert çalışmalarında DURU ile alıcısı olan firmaların karşılıklı etkileşim ve pazarlık içinde olduğunu ve ayrıca delilin MAKRO'nun fiyatlara son hâlini kendisinin verebildiğini gösterdiği hususu.**

(157) Delil 26'da yer alan "*Arkadaşlar, Makromarket'in 12/7-31/7 tarihleri arasındaki insertte ekte planladığım şekilde insert formu gönderdim. Ancak bilgim dışında Bulgur 2,5 kg fiyatını 4,99 TL olarak inserte basmış, bilgisini aldığım da satınalma ile görüştüm. Migros ve Kipa'daki fiyatlar nedeni ile yaptıklarını beyan ettiler, baskılı olduğu içinde yapacak çok fazla bir şeyimde kalmadı. ...*" şeklindeki ifadesi DURU'nun perakende satış noktalarının gerçekleştirdiği insert çalışmalarında da fiyatlara doğrudan müdahalesinin mevcut olduğunu; ancak zaman zaman bilgisi ve izni dışında vakaların da gelişebildiğini göstermektedir. Bununla birlikte ilgili e-postanın devamında DURU yöneticisinin "*... Daha önce çok fazla yaşamadığımız bu durum nedeni ile anlayışınızı bekler.*" ifadesinden savunmada belirtilenin aksine raf fiyatlarının satış noktası tarafından serbestçe belirlenmesinin istisnai bir durum olduğu anlaşılmaktadır.

- ❖ **Delil 27'nin hatalı değerlendirildiği, "bize önerdiğiniz ... altında olmayacak" açıklamasının bir öneri niteliğinde olduğu ve asgari satış fiyatının tespiti anlamına gelmediği, ilgili delilden raf fiyatının dikte edildiği sonucunun çıkarılamayacağı, DURU'nun fiyatlara uyum gösterilmesi yönünde baskı ve yaptırım politikasının bulunmadığı, Delil 27'de konuşmanın gerçekleştiği OVA MARKET ile yıllarca çalışılmaya devam edildiği hususu.**

- (158) Delil 27'deki OVA MARKET-DURU yöneticileri arasındaki e-posta silsilesinde; OVA MARKET'in, MAKRO'daki DURU bulgur insert fiyatlarının düşük olmasından hareketle acil dönüş beklediğini ve aksi takdirde raf fiyatlarını aşağı indireceğini belirttiği, OVA MARKET'in bir sonraki e-posta iletisinde "... Perşembe günü insert başlayacak **bize önerdiğiniz 5,95 altında olmayacak**⁶⁸ paylaşımınız var ..." ifadesinin mevcut olduğu, söz konusu ifadenin DURU'nun asgari satış fiyatlarını tespit ettiğini açıkladığı belirtilmiştir. Buna ek olarak, aynı belgenin devamında DURU Türkiye Satış Müdürünün "*Bu duruma tepki göstermekle ilgili olarak hiçbir müşterimiz arasında farklılık yoktur, gösterilecek tepki ise müşterimizin bize firmamıza yaptığı yanlış ve bu yanlışta ısrar ile doğru orantıda artar veya azalır, Konu olan makro marketle biz dört yıldır çalışıyoruz ve en az 50 baskılı bir o kadarda baskısız indirime girdik ve **böyle bir durumla ilk olarak karşılaştık, tekrarı ise kendileri ile ticaretimizin sonlandırılmasına kadar gidecek bir süreç olduğu net olarak ifade edilmiştir.***⁶⁹" şeklinde ifadelerinin yer aldığı, bu ifadelerin ise DURU'nun dikte edilen satış fiyatlarına uyulmaması hâlinde, alıcılar ile ticari ilişkinin sonlandırılması gibi baskıcı ve tehditkâr politikalarını yansıttığı vurgulanmıştır.
- (159) Dikey Kılavuz'da, alıcının sabit veya asgari satış fiyatının belirlenmesinin kesinlikle yasak olduğu ve sabit veya asgari satış fiyatına dönüşmemesi koşuluyla sağlayıcının, alıcının azami satış fiyatını belirlemesinin veya alıcıya satış fiyatını tavsiye etmesinin mümkün olduğu düzenlenmektedir. İlâveten, 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. İlgili delilde yer alan yazışmalar incelendiğinde, DURU'nun açıkça asgari satış fiyatını belirlediği görülmektedir. Bunun yanında DURU savunmasında, raf satış fiyatının öneri niteliğinde olduğu belirtilmektedir. Yine yazışmalar ve Kılavuz hükümlerinin lafzı ve yorumlanması neticesinde DURU tarafından belirtilen fiyatların tavsiye niteliğinde olduğu kesinlikle söylenemeyecektir.
- (160) Son olarak, ilgili delil DURU'nun dikte ettiği fiyatlara uyum gösterilmesi yönünde baskı politikasını da açıkça göstermektedir. Her ne kadar taraf OVA MARKET'e baskı uygulanmadığını ve hâlen ilgili satış noktası ile çalışılmaya devam edildiğini belirtse de esasen ilgili delilde yer alan ifadeler, uygulanan baskının OVA'ya değil MAKRO'ya yönelik olduğunu göstermektedir. Bunun yanında amacı itibarıyla rekabeti kısıtladığı belirtilen bir davranış ele alınırken, söz konusu baskı politikasının varlığının ortaya çıkarılması dahi yeterli görülmektedir.
- ❖ **Delil 29'un alıcılar nezdinde bir karşılığının bulunmadığı ve firma içi bir yazışma niteliğinde olduğu hususu.**
- (161) Delil 29'un teşebbüs içi yazışma niteliğinde olduğu belirtilmekte, belge içeriğinde yer alan "*Abi fiyatta indirim yaparız Musteriye özel lival için iskontoton tanımlarız Fakat bizim.belirledigimiz raf fiyatın ile.satsr ...*" ifadesinden raf fiyatlarına uyum hâlinde müşteriye özel iskonto tanımlanacağı hususu anlaşılmaktadır. Dikey Anlaşmalara İlişkin Kılavuz'da da yer alan "*Alıcının kâr marjının belirlenmesi, tavsiye fiyat niteliğinde ilan edilmiş bir fiyat seviyesinden alıcının uygulayabileceği indirim oranının en üst*

⁶⁸ Vurgu eklenmiştir.

⁶⁹ Vurgu eklenmiştir.

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 verilebilir. Bu tür yeniden satış fiyatının dolaylı yoldan belirlenmesi uygulamaları da Tebliğ'in 4. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamındadır" ifadesinden hareketle, bu hususun yeniden satış fiyatlarının dolaylı olarak tespit edilmesine yol açtığı değerlendirilmektedir.

(162) Esasen ilgili delil, DURU'nun alıcılarının yeniden satış fiyatlarına müdahale etmesine yönelik stratejisini yansıtmaktadır. Bu bakımdan, ilgili delil dosya muhteviyatındaki diğer belgelerle birlikte bütüncül bir değerlendirmeye tabi tutulmaktadır. Nitekim dosya muhteviyatında DURU'nun doğrudan yeniden satış fiyatının tespitine ilişkin uygulamalarına işaret eden deliller mevcut olup ilgili delile konu olan uygulamanın da dolaylı yoldan bir yeniden satış fiyatının tespitine örnek teşkil edebileceği belirtilmektedir.

❖ **Delil 30'da esas amaçlananın raf fiyatlarının DURU'ya bildirilmesi olmadığı, DURU'nun maliyetlerin bir kısmına katlandığı, yapılan indirimler sonrasında raf fiyatlarının DURU'nun satış fiyatlarının altına indiği, DURU'nun bunun kabul edilemeyeceğini bildirdiği, söz konusu delilde raf fiyatlarının değiştirildiğinin satış noktası tarafından sağlayıcıya bildirilmesi gerektiği yönünde bir talebin bulunmadığı, yalnızca fiyat farkının karşılanmayacağı yönünde bir bilgi akışının bulunduğu, satış noktasının DURU ile pazarlık yapmadan indirim gitmiş olmasının dikkat çekici olduğu, bu pazarlığın da raf fiyatı üzerinden değil DURU'nun satış fiyatı bakımından yapılan bir pazarlık olduğu hususu.**

(163) Delil 30 şu şekildedir: DURU Konya Satış Birimi Müdürü: "*Muhittin Bey merhaba, Aşağıda belirtmiş olduğum ürünlerin raf fiyatları tarafıma hiçbir bilgi verilmeden indirim yapılmıştır.*⁷⁰ *Bazı ürünlere baktığımız zaman benim maliyet fiyatımın aşağısında yapılmıştır. Bu ürünlerden doğacak fiyat farkının tarafımdan kabul edilemeyeceğini bildirir iyi çalışmalar dilerim.*" Salt ilgili e-posta iletilisinde yer alan yazışmaya istinaden soruşturma tarafına yeniden satış fiyatının tespitine yönelik doğrudan bir ihlal tespitinde bulunulmamıştır. Bununla birlikte, raf fiyatlarının değiştirilmesi hususunda satış noktalarının sağlayıcıya bir bildirimde bulunma zorunluluğunun hukuki olarak mevcut olmadığı, nitekim satış noktalarının bu tür fiyat değişimlerinde sağlayıcıları bilgilendirmesinin, yeniden satış fiyatının tespit edilmesi açısından kolaylaştırıcı bir ortam doğuracağı belirtilmiştir. Dolayısıyla savunma kabul edilmemiştir.

❖ **İlgili pazarda hem tedarikçiler hem de perakendeciler arasında yoğun bir rekabet bulunduğu, pazarın yoğunlaşma seviyesinin oldukça düşük olduğu, pazara düşük maliyetlerle giriş ve çıkışın mümkün, alıcı gücünün ise çok yüksek olduğu, DURU'nun organize perakende sektöründe yeniden satış fiyatlarını tespit etmeye yönelik uygulamalarının yaygınlık kazandığının ve süreklilik arz ettiğinin belirtildiği, ancak dosya kapsamındaki delillerin bu kaniya varma bakımından hatalı yorumlandığı, elde edilen delillerin yeniden satış fiyatının tespiti bakımından yaptırım ve teşvik unsurlarını sağlamadığı, yeniden satış**

⁷⁰ Vurgu eklenmiştir.

fiyatının tespitine yönelik uygulamaların etki doğurup doğurmadığının ihlalin varlığı yönünden zorunlu olmadığı belirtildiği, ancak Kurulun bu yönde verdiği kararların müstakar içtihat hâline geldiğinin tartışmalı olduğu hususu.

(164) Kurulun yakın tarihli *Sony, Turkcell⁷¹, Bellona⁷², Groupe SEB, Baymak⁷³, Akaryakıt⁷⁴* gibi kararlarında da görüleceği üzere, yeniden satış fiyatının tespitine yönelik uygulamalar, amaç yönünden rekabeti kısıtlayıcı anlaşma niteliğini haizdir ve rekabeti kısıtlayıcı etki doğurmasalar da 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamında ihlal olarak nitelendirilmektedir. Buna ek olarak Kurul, "*Rekabeti bozucu nitelikte olan anlaşmalar, tarafların kendi bağımsız rekabetçi faaliyetlerini ortak çıkarlar adına gözden çıkardıkları bir yapısal çerçeve yaratır. Bu sebepten dolayı, sadece rekabete aykırı bir anlaşmaya taraf olmak, anlaşma etkilerini gerçekleştirmemiş olsa dahi yasaktır.*" tespiti ile amacı rekabeti kısıtlayıcı olan bir anlaşmanın etki doğurup doğurmadığına bakılmasına gerek olmadığını açıkça ortaya koymaktadır.⁷⁵ İlâveten Kurul, yeniden satış fiyatının belirlenmesini yakın tarihli düzenlemelerinde⁷⁶ açık ve ağır ihlal kategorisinde ele almaktadır.

(165) Tüm bunların yanında, tavsiye edilen satış fiyatları üzerinden yeniden satış fiyatının tespit edilmesine ilişkin uygulamalar bakımından denetim, teşvik, baskı ve yaptırım mekanizmaları gibi unsurlar detaylıca ele alınabilecekse de dosya kapsamındaki davranışın açık bir fiyat tespiti uygulaması olduğu gözden kaçırılmamalıdır. Yine de DURU'nun dikte ettiği fiyatlara uyum sağlanması/sağlanmaması hâllerinde teşvik ve baskı politikasının bulunduğu dosya kapsamındaki delillerle sabittir (Delil 27, 29). İlâveten yeniden satış fiyatının tespitine yönelik davranışların amacı itibarıyla bir ihlal olduğu belirtilmiş olup tarafın davranışın etkisinin bulunmaması ya da etkisinin sınırlı olması yönündeki savunmaları, ancak Kurul tarafından uygulanacak idari para cezasının takdirinde dikkate alınabilecektir.

❖ **Yeniden satış fiyatının tespitinin etkisinin idari para cezasının tayininde dikkate alınacağı yönündeki görüşe iştirak edilemediği, uygulamanın etkisinin ihlalin varlığında esas alınması gerektiği, Danıştay 13. Dairesi'nin *Henkel* kararını iptalinin gerekçesinin de bu şekilde yorumlanması gerektiği, inceleme kapsamında özellikle ele alınan MAKRO ve ADESE gibi marketlerin İç Anadolu Bölgesi'nin dışında da faaliyetlerinin bulunduğu, ayrıca DURU'nun İç Anadolu Bölgesi'ndeki satışlardan elde ettiği gelirin toplam gelire oranının **%(.....)** olmasının DURU'nun gelirlerinin büyük bir kısmını bu bölgeden elde etmesi anlamına gelmediği hususu.**

(166) Danıştay 13. Dairesinin ilgili kararındaki şu ifadeye dikkat çekmekte fayda bulunmaktadır: "*Bu çerçevede, amacı itibarıyla rekabet karşıtı bir davranış olarak nitelendirilebilecek olan yeniden satış fiyatı tespiti (YSFT) uygulamalarının doğrudan veya dolaylı gerçekleşmesinin ihlâl tespiti açısından bir farkı bulunmamaktadır.*" Bu çerçevede, her ne kadar ilgili kararında dolaylı yeniden satış fiyatının tespiti uygulamasının tespiti bakımından Danıştay 13. Dairesi baskı ve teşvik uygulamalarının

⁷¹ 10.01.2019 tarih ve 19-03/23-10 sayılı ile 12.11.2019 tarih ve 19-39/610-263 sayılı Kurul kararları.

⁷² 26.03.2020 tarih ve 20-16/231-112 sayılı Kurul kararı.

⁷³ 26.03.2020 tarih ve 20-16/232-113 sayılı Kurul kararı.

⁷⁴ 12.03.2020 tarih ve 20-14/192-98 sayılı Kurul kararı.

⁷⁵ 19.01.2011 tarih ve 11-04/64-26 sayılı Kurul Kararı.

⁷⁶ 2021/2 sayılı Tebliğ ve 2021/3 sayılı Tebliğ.

ortaya konulması gerektiğini belirtse de her hâlükârda yeniden satış fiyatının tespitinin amacı itibarıyla bir rekabet karşıtı uygulama olduğunu da vurgulamaktadır.

(167) MAKRO ve ADESE gibi marketlerin İç Anadolu Bölgesinin dışında da faaliyetinin bulunmasının yanında, dosya kapsamında elde edilen delillerin ağırlıkla İç Anadolu Bölgesindeki perakende satış noktalarının yeniden satış fiyatlarının tespitine ilişkin olduğu belirtilmelidir. Bu bakımdan ilgili durum hafifletici sebep olarak görülmüş ve temel para cezası oranında indirim uygulanmıştır.

❖ **İhlallerin 2011 yılında başladığının ve hâlen devam ettiğinin belirtildiği, oysa delillerin tamamına yakınının 2011-2014 dönemine ait olduğu, bu delillerin herhangi bir ihlali içermediği, perakendeciler tarafından fiyatlara uyum gösterildiği ileri sürülen delil sayısının 13 olduğu, 10 yıl için 13 adet yazışmadan yola çıkılarak ihlalin süregelen bir davranış olduğunu ortaya koymanın mümkün olmadığı, ihlal süresinin beş yıldan fazla olduğu iddiasının yerinde olmadığı, 2011 yılına ait iki; 2017 yılına ait üç, 2020 ve 2021 yıllarına ait birer delilin bulunduğu, ihlal değerlendirmesi yapılan delillerin oldukça cılız olduğu, delillerin tamamının değerlendirilmesi hâlinde ihlalin beş yıldan uzun olduğunu ortaya koymanın mümkün olmadığı, 2015 ve 2016 yıllarında ihlalin varlığına yönelik hiçbir delilin bulunmadığı hususu.**

(168) DURU'nun yeniden satış fiyatının tespitine ilişkin uygulaması ile ilişkilendirilebilecek toplam 32 adet delile yer verilmiştir. Bununla birlikte, ihlalin varlığının ve süresinin tespiti bakımından delillerin sayısı değil, niteliği esas alınmaktadır. Kurulun *Anka Mobil* kararında, yeniden satış fiyatının tespitine ilişkin yalnızca bir adet delilin bulunması dahi ihlalin tespiti bakımından yeterli görülmüştür.

(169) Dosya kapsamında 2015 ve 2016 yıllarına ait herhangi bir delilin bulunmamasından ziyade, ihlal süresinin tayini bakımından yeniden satış fiyatının tespiti ile ilişkilendirilebilecek ilk delilin tarihi ve elde edilen son delilin tarihi dikkate alınmaktadır. Bu kapsamda mevcut delillerin beş yıldan uzun bir süreye işaret ettiği görülmektedir. Sonuç olarak, tarafın savunması kabul edilmemiştir.

❖ **DURU'nun alıcılarının sabit veya asgari satış fiyatlarını tespit etmediği, tavsiye edilen satış fiyatlarını alıcılara ilettiği, bu anlamda DURU'nun 2002/2 sayılı Tebliğ kapsamında muafiyetten yararlanması gerektiği, bireysel muafiyet değerlendirmesine iştirak edilmediği hususu.**

(170) Dikey Kılavuz'da, alıcının sabit veya asgari satış fiyatının belirlenmesinin anlaşmayı grup muafiyeti kapsamında çıkararak kısıtlamalar arasında olduğu ve sabit veya asgari satış fiyatına dönüşmemesi koşuluyla sağlayıcının, alıcının azami satış fiyatını belirlemesinin veya alıcıya satış fiyatını tavsiye etmesinin mümkün olduğu düzenlenmektedir. İlaveten, 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. Dosya kapsamındaki bazı deliller DURU'nun açıkça sabit bir fiyat tespit ettiğini, bazıları ise asgari bir satış fiyatının tespit edildiğini göstermektedir. Deliller ve Dikey Kılavuz hükümlerinin lafzı ve yorumlanması neticesinde DURU tarafından belirtilen fiyatların tavsiye niteliğinde olduğu kesinlikle söylenemeyecektir.

(171) 2002/2 sayılı Tebliğ'in 4. maddesinde, anlaşmaları ilgili Tebliğ ile sağlanan muafiyetin kapsamı dışına çıkaran sınırlamalara yer verilmektedir. Bu sınırlamalar arasında "Alıcının kendi satış fiyatını belirleme serbestisinin engellenmesi" hâli sayılmakta ve "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 yer almaktadır. Dolayısıyla DURU'nun alıcılarının nihai satış fiyatını belirlemesini içeren davranışın, ilgili Tebliğ kapsamında grup muafiyetinden yararlanması mümkün değildir.

(172) Muafiyetin Genel Esaslarına İlişkin Kılavuz'un 20. paragrafı şu şekildedir:

"Kanun belli tip veya türdeki rekabeti kısıtlayıcı anlaşmaları 5. madde koruması dışında bırakan bir düzenleme ihtiva etmemektedir. Teorik olarak 5. maddede yer alan koşulları sağlayan her türlü rekabeti kısıtlayıcı anlaşma ve hüküm muafiyet korumasından faydalanabilir. Fakat gerek hukuken gerek iktisadi olarak doğası gereği rekabeti aşırı ölçüde sınırladıkları ve rekabet üzerindeki olumsuz etkilerini bertaraf edecek nitelikte ekonomik faydalar yaratabilme ihtimallerin oldukça düşük olduğu varsayılan anlaşmaların muafiyet koşullarını sağlama ihtimalinin görece düşük olduğu kabul edilmektedir. Hangi tür kısıtlamaların bu kapsama girdiği konusunda ise geçmiş Kurul Kararları, grup muafiyet tebliğleri ve kılavuzlar yol gösterici olmaktadır. Fiyat tespiti, bölge ve müşteri paylaşımı, yeniden satış fiyatının tespiti gibi sınırlamalar bu kısıtlamalardandır. Örneğin fiyatları sabitleyen bir yatay anlaşma çıktı miktarını sınırlamak, kaynakların etkin kullanılmamasına neden olmak ve aynı zamanda ilgili pazarda makul olmayan gerekçelerle fiyatı yükseltmek yoluyla tüketici refahının azalmasına sebep olur."

(173) Buradan hareketle, yeniden satış fiyatının tespitine 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesi kapsamında bireysel muafiyet tanınması mümkün görünmemektedir. Zira söz konusu uygulamanın, çok istisnai durumlar dışında, 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinde sıralanan ve birlikte sağlanması gerektiği belirtilen muafiyet koşullarını karşılaması beklenmeyecektir. Zira sağlayıcı tarafından yeniden satış fiyatının belirlenmesinin, dağıtım aşında ve sunulan ürün ve hizmetlerde gelişme ve iyileşme oluşturmayacağı belirtilmelidir. Keza yeniden satış fiyatının belirlenmesi neticesinde tüketiciler daha yüksek fiyatlarla karşılaşabilmektedir. Fiyat rekabetinin piyasalarda etkinliği ve dolayısıyla iktisadi refahın artırılmasını sağlayan temel unsur olduğu göz önüne alındığında, marka içi ve markalar arası fiyat rekabetinin ortadan kalkması tüketici refahını önemli ölçüde olumsuz etkileyebilecektir. Bununla birlikte yeniden satış fiyatının tespit edilmesi alt pazarlardaki rekabet ortamına da olumsuz yansıtılabilecek ve iş birlikçi sonuçlara neden olabilecektir.

❖ **4054 sayılı Kanun'un 41 ve 42. maddelerinde yapılan değişiklikle birlikte, sırasıyla taahhüt ve de minimis müesseselerini düzenleyen 2021/2 sayılı Tebliğ ve 2021/3 sayılı Tebliğ ile yeniden satış fiyatının tespitinin açık ve ağır ihlal olarak tanımlandığı, Kanun'un 41. maddesinde açık ve ağır ihlallerin tek tek sayıldığı, ancak yeniden satış fiyatının tespit edilmesinin Kanun'un ilgili maddesinde bir açık ve ağır ihlal olarak tanımlanmadığı, üstelik Ceza Yönetmeliği'nde de kartellerin bir başka deyişle açık ve ağır ihlal olarak nitelendirilen ihlallerin ağır ihlal olarak kabul gördüğü, fakat yeniden satış fiyatının tespit edilmesinin diğer ihlal kategorisinde değerlendirildiği, bu gerekçeler karşısında 2021/2 sayılı Tebliğ ve 2021/3 sayılı Tebliğ'in yasaya aykırı olduğunun açık olduğu hususu.**

- (174) 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesinin ikinci fıkrası ile 43. maddesinin üçüncü fıkrasına sırasıyla aşağıda yer verilmektedir:

“Kurul; pazar payı ve ciro gibi ölçütleri esas alarak rakipler arasında fiyat tespiti, bölge veya müşteri paylaşımı ve arz miktarının kısıtlanması gibi açık ve ağır ihlaller hariç olmak üzere, piyasada rekabeti kayda değer ölçüde kısıtlamayan anlaşma, uyumlu eylem ve teşebbüs birliği karar ve eylemlerini soruşturma konusu yapmayabilir. Bu fıkranın uygulanmasına ilişkin usul ve esaslar Kurul tarafından çıkarılan tebliğ ile belirlenir.”

“... Rakipler arasında fiyat tespiti, bölge veya müşteri paylaşımı ya da arz miktarının kısıtlanması gibi açık ve ağır ihlallerle ilgili olarak taahhüt kabul edilmez. Bu fıkranın uygulanmasına ilişkin usul ve esaslar Kurul tarafından çıkarılan tebliğ ile belirlenir.”

- (175) Anılan hükümler, Kanun'da açık ve ağır ihlallerin tanımının sınırlı olmadığına işaret etmektedir. İlaveten sırasıyla taahhüt ve de minimis müesseselerini düzenleyen 2021/2 sayılı Tebliğ ve 2021/3 sayılı Tebliğ'de açık ve ağır ihlalleri oluşturan davranışlar net bir şekilde sayılmış olup yeniden satış fiyatının tespitine tekabül eden “*üretim veya dağıtım zincirinin farklı seviyelerinde faaliyet gösteren teşebbüsler arası ilişkide alıcının sabit veya asgari satış fiyatının belirlenmesi*” durumu açık ve ağır ihlallerden biri olarak belirtilmiştir. Dolayısıyla tarafın savunması kabul edilmemiştir.

❖ **Önaraştırma döneminin 2018 yılını ve öncesini kapsadığı, Mahkeme kararına istinaden açılan soruşturma kapsamındaki yerinde incelemede, “önaraştırma dönemini aşan” incelemeler yapıldığı, önaraştırma dönemini aşan belgelerin soruşturmada dikkate alınmaması gerektiği, bu belgelerin dikkate alınmasının hem Mahkeme kararına hem de genel hukuk ilkelerine aykırı olacağı, önaraştırma döneminde elde edilen deliller ile soruşturma döneminde elde edilen delillerin aynı olduğu, önaraştırmadan sonra soruşturmaya yer olmadığına karar veren Kurulun bu aşamada ceza uygulanmasına yer olmadığına karar vermesi gerektiği, idari para cezasına hükmedilmesinin hukuki teminat açısından yanlış olacağı hususu.**

- (176) DURU hakkında resen yürütülen önaraştırmaya ilişkin olarak alınan 08.03.2018 tarih ve 18-07/112-59 sayılı Kurul kararı ile DURU hakkında 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca soruşturma açılmasına gerek olmadığına ve 4054 sayılı Kanun'un 9. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca teşebbüse yeniden satış fiyatının tespit edilmesi olarak değerlendirilebilecek uygulamalarına son vermesi gerektiği, aksi takdirde hakkında 4054 sayılı Kanun çerçevesinde işlem başlatılacağı yönünde görüş bildirilmesi için Başkanlığın görevlendirilmesine hükmedilmiştir.

- (177) Akabinde resen yürütülen önaraştırmaya ilişkin olarak alınan Kurul kararı, bir gerçek kişi tarafından yargı yoluna taşınmıştır. Başvuru üzerine Ankara 13. İdare Mahkemesi davanın ehliyet yönünden reddine karar verse de davacı bu karara karşı istinaf başvurusunda bulunmuş ve Ankara Bölge İdare Mahkemesi 8. İdari Dava Dairesinin 2019/829 E. ve 2019/2624 K. sayılı kararıyla davacının tesis edilen ilgili idari işleme yönelik menfaatinin ve dava ehliyetinin bulunduğuna karar verilmiş ve Ankara 13. İdare Mahkemesinin kararının kaldırılmasına hükmedilmiştir.

- (178) Davayı yeniden inceleyen Ankara 13. İdare Mahkemesi, 17.09.2020 tarih ve E.2020/315 ve K.2020/1569 sayılı kararı ile dava konusu olayın 4054 sayılı Kanun'da

belirlenen bir ihlal kapsamında olduğunu ve araştırmanın genişletilmesi suretiyle elde edilecek bilgi, belge ve delillerin değerlendirilmesi ile olayın her türlü şüpheden uzak bir şekilde açıklığa kavuşturulmasını sağlamak için teşebbüs hakkında soruşturma açılması gerektiğini belirterek mezkûr Kurul kararını iptal etmiştir.⁷⁷ Bu kapsamda Kurulun 17.12.2020 tarih ve 20-54/754-M sayılı kararı ile DURU hakkında soruşturma başlatılmıştır.

- (179) 4054 sayılı Kanun'un 42. maddesinin ikinci fıkrasında ve 55. maddesinde Kurul kararlarına ilişkin olarak yargı yolunun açık olduğu düzenlenmektedir. İlgili düzenlemelere göre, hem incelenen taraflar hem de başvuranlar veya doğrudan ya da dolaylı menfaati olduğunu belgeleyen herkes Kurul kararının iptali bakımından yargı yoluna başvurabilmektedir.
- (180) Öncelikle tarafın savunması bakımından, aleyhe bozma yasağı ilkesine değinmekte fayda bulunmaktadır. İlgili ilke 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 307. maddesinde "*hüküm yalnız sanık tarafından veya onun lehine Cumhuriyet savcısı veya 262 nci maddede gösterilen kimselerce temyiz edilmişse, yeniden verilen hüküm, önceki hükümlerle belirlenmiş olan cezadan daha ağır olamaz*" şeklinde ifade edilmiştir. Ceza yargılamasında geçerli olan söz konusu prensip, Kurul tarafından verilen idari yaptırım kararları bakımından da dikkate alınmaktadır.⁷⁸
- (181) Bu noktada dikkat çeken ilk husus, DURU'nun Ankara 13. İdare Mahkemesinin iptal kararında davacı değil, davalı (müdahil) konumunda olmasıdır. Diğer bir nokta ise, Kurulun soruşturma açılmamasına yönelik kararına ilişkin olarak Mahkemenin açıkça araştırmanın genişletilmesi suretiyle dava konusu olayın açıklığa kavuşturulması için soruşturma açılması gerekliliğini vurgulamasıdır.
- (182) Kurul tarafından yürütülen incelemelerde önaraştırmadan soruşturma evresine aktarılan tetkikatta önaraştırma döneminin delilleri ve tespitleriyle sınırlı kalınması gibi bir durum söz konusu değildir. Kurulca başlatılan soruşturma kamu yararına ve kamu çıkarı için yapıldığı için inceleme neticelenene değin delil elde edilebilmektedir. Hatta şikâyet üzerine başlanan incelemelerde Kurul, şikâyetçinin başvurusunun içeriği ve kapsamı ile de bağımlı değildir. Şikâyetçi şikâyetini geri çekse bile Kurul incelemeleri devam edebilmektedir. Buradaki kritik husus ihlal isnadı yüklenen hususlarda, hakkında soruşturma yürütülen tarafa en azından bir savunma hakkı tanınması zorunluluğudur. 4054 sayılı Kanun'un 44. maddesinin üçüncü fıkrasında Kurulun, tarafları bilgilendirmediği ve savunma hakkı vermediği konuları kararlarına dayanak yapamayacağı düzenlenmektedir. Önaraştırmadan soruşturmaya dönüşen incelemelerde soruşturma aşamasında da delil toplanmaya devam edilmektedir. Çünkü rekabet ihlali ile ilgili iddialar, Soruşturma Raporu ile netlik kazanmaktadır. Önaraştırma gibi daha önceki evreler, soruşturmaya hazırlık evreleridir. İncelemenin bu evrelerle sınırlı kalması, soruşturmanın tekemmül ettirilememesi anlamına gelmektedir. Bu nedenle daha önce hakkında soruşturma açılmamış, delil tespiti ve değerlendirmesi yapılmamış, taraf savunması ya da savunmaları alınmamış vakalarla

⁷⁷ Kurum tarafından yapılan istinaf başvurusu da Ankara Bölge İdare Mahkemesi 8. İdari Dava Dairesinin 17.03.2021 tarih ve E.2021/222 ve K.2021/580 sayılı kararı ile reddedilmiştir.

⁷⁸ 05.04.2018 tarih ve 18-10/185-88 sayılı Kurul kararı.

ilgili olarak hakikatin ortaya çıkartılması noktasında elde edilebilecek tüm deliller çerçevesinde bir değerlendirme yapmak zorunluluk arz etmektedir.⁷⁹

- (183) Sonuç olarak, davacının kendi aleyhine olan bir Kurul kararının iptal edilmesi bakımından yargı yoluna gitmesi ve Mahkemenin Kurul kararının iptal edilmesine hükmetmesi hâlinde, Kurul, bozulan ilk kararın kapsamını davacı taraf aleyhinde genişletici nitelikte yeni bir karar alamayacaktır. Ancak, ilgili dosya bakımından DURU, mahkeme nezdinde davacı değil davalı sıfatını taşımaktadır. Dolayısıyla, mevcut soruşturma kapsamında önaraştırma dönemi ile sınırlı kalınmamasının hem Mahkeme kararının yerine getirilmesi hem de başvuran veya menfaati bulunanlarca dava hakkının kullanılmasını destekleyici nitelikte olması bakımından isabetli olduğu değerlendirilmektedir. *3M*,⁸⁰ *Congresium*⁸¹ ve *Maysan*⁸² kararlarında da Kurulun soruşturma açılmamasına yönelik kararları Mahkeme tarafından iptal edildikten sonra başlatılan soruşturmalarda da önaraştırma dönemi ile sınırlı kalınmamıştır.

❖ **DURU'nun daha öncesinde bir soruşturma sürecine dâhil olmaması, DURU'nun yapılan incelemelerde yasal yükümlülükleri dışında da tüm bilgi ve belgeleri sağlamış olması, dosyaya ilişkin tüm verilerin DURU tarafından verilmesi ve DURU'nun uygulamaları neticesinde bir zararın ortaya çıkmamış olması nedeniyle, Kurul tarafından ceza takdiri kanaatine ulaşılması hâlinde idari para cezasının alt sınırdan verilmesi gerektiği ve DURU'nun bilanço ve mali verileri incelendiğinde modern kanal olarak tarif edilen ulusal zincir marketler ve yerel zincir marketlere merkezden ve bölgelerden yapılan doğrudan ve dolaylı satışların toplamının tüm satışlara oranının 2016-2020 yıllarını kapsayan dönemde yıllar itibarıyla sırasıyla %(.....), %(.....), %(.....), %(.....) ve %(.....) olduğu, dolayısıyla izah edilen durumun verilecek idari para cezası bakımından indirim nedeni olabileceği hususu.**

- (184) Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar ile Hakim Durumun Kötüye Kullanılması Halinde Verilecek Para Cezalarına İlişkin Yönetmeliğin 5. maddesinde temel para cezasına ilişkin düzenlemeler mevcuttur. 5. maddenin ikinci fıkrasında *"birinci fıkrada yazılı oranların belirlenmesinde, ilgili teşebbüs veya teşebbüs birliklerinin piyasadaki gücü, ihlal neticesinde gerçekleşen veya gerçekleşmesi muhtemel zararın ağırlığı gibi hususlar dikkate alınır."* hükmü yer almaktadır. İlaveten Ceza Yönetmeliği'nin hafifletici unsurları düzenleyen 7. maddesi *"Temel para cezası, yasal yükümlülüklerin yerine getirilmesi haricinde incelemeye yardımcı olunması, ihlalde kamu otoritelerinin teşvikinin veya diğer teşebbüslerin zorlamasının bulunması, zarar görenlere gönüllü olarak tazminat ödenmesi, diğer ihlallere son verilmesi, ihlal konusu faaliyetlerin yıllık gayri safi gelirler içerisindeki payının çok düşük olması gibi*

⁷⁹ Daha önce hakkında soruşturma yürütülmüş vakalarda ise soruşturmanın genişletilmesinin, ancak elde edilecek yeni delillere istinaden yeni bir soruşturma ile mümkün olabileceği; soruşturmanın evresine göre tarafları ya da konusu aynı olan soruşturmaların birleştirilebileceği; rekabete aykırı bir eylemin ya da uygulamanın ya da buna ilişkin bir delilin görmezden gelinmesi gibi bir durumun kamusal soruşturma anlayışında yer bulamayacağı değerlendirilmektedir.

⁸⁰ 09.06.2016 tarih ve 16-20/340-155 sayılı Kurul kararı (Bu Kararın esas kısmında bir değişiklik yapılmamış olmakla birlikte ceza kısmı, Ankara 7. İdare Mahkemesi 02.11.2018 tarihli ve E: 2017/619, K: 2018/1821 sayılı Kararı ile iptal edilmiş; Rekabet Kurulu tarafından ceza kısmına ilişkin 18.04.2019 tarihinde 19-16/220-99 sayı ile tekrar karar verilmiştir).

⁸¹ 27.10.2016 tarih ve 16-35/604-269 sayılı Kurul kararı.

⁸² 20.06.2019 tarih ve 19-22/353-159 sayılı Kurul kararı.

haller ilgili teşebbüs veya teşebbüs birliği tarafından ispatlanırsa, dörtte bir ile beşte üç arasında indirilebilir.” şeklindedir.

I.5.5. İdari Para Cezasına İlişkin Değerlendirme

- (185) 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesinin üçüncü fıkrasında “*Bu Kanunun 4, 6 ve 7. maddelerinde yasaklanmış davranışlarda bulunanlara, ceza verilecek teşebbüs ile teşebbüs birlikleri veya bu birliklerin üyelerinin nihai karardan bir önceki mali yıl sonunda oluşan veya bunun hesaplanması mümkün olmazsa nihai karar tarihine en yakın mali yıl sonunda oluşan ve Kurul tarafından saptanacak olan yıllık gayri safi gelirlerinin yüzde onuna kadar idarî para cezası verilir.*” hükmüne yer verilmiştir.
- (186) Bilindiği üzere, 4054 sayılı Kanun'un 4. ve 6. maddelerinde yasaklanmış davranışlarda bulunan teşebbüs ile teşebbüs birlikleri veya bu birliklerin üyeleri ile bunların yönetici ve çalışanlarına, aynı Kanun'un 16. maddesi gereğince verilecek para cezasının tespitine ilişkin usul ve esasları düzenlemek amacıyla çıkarılan Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar ile Hâkim Durumun Kötüye Kullanılması Halinde Verilecek Para Cezalarına İlişkin Yönetmelik (Ceza Yönetmeliği) 15.02.2009 tarih ve 27142 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.
- (187) Ceza Yönetmeliği'nin “*Temel para cezası*” başlıklı 5. maddesi şu şekildedir:
- “(1) Temel para cezası hesaplanırken, Kanunun 4 üncü ve 6 ncı maddelerinde yasaklanmış davranışlarda bulunan teşebbüs ile teşebbüs birlikleri veya bu birliklerin üyelerinin, nihai karardan bir önceki mali yıl sonunda oluşan veya bunun hesaplanması mümkün olmazsa nihai karar tarihine en yakın mali yıl sonunda oluşan ve Kurul tarafından saptanacak olan yıllık gayri safi gelirlerinin;*
- a) Karteller için, yüzde ikisi ile yüzde dördü,*
- b) Diğer ihlaller için, binde beşi ile yüzde üçü, arasında bir oran esas alınır.*
- (2) Birinci fıkrada yazılı oranların belirlenmesinde, ilgili teşebbüs veya teşebbüs birliklerinin piyasadaki gücü, ihlal neticesinde gerçekleşen veya gerçekleşmesi muhtemel zararın ağırlığı gibi hususlar dikkate alınır.*
- (3) Birinci fıkraya göre belirlenen para cezası miktarı;*
- a) Bir yıldan uzun, beş yıldan kısa süren ihlallerde yarısı oranında,*
- b) Beş yıldan uzun süren ihlallerde bir katı oranında, arttırılır.”*
- (188) Ayrıca anılan hükme ek olarak, Ceza Yönetmeliği'nin 6. ve 7. maddelerinde ağırlaştırıcı ve hafifletici unsurlar sayılmaktadır.
- (189) DURU'dan talep edilen verilerin işlenmesi üzerine⁸³, DURU'nun İç Anadolu Bölgesinden elde ettiği cironun, elde ettiği toplam ciroya oranının 2013⁸⁴-2020

⁸³ DURU tarafından sunulan verilerin, hem il hem ülke hem de merkezi alım gerçekleştiren perakende zincir marketleri bakımından sınıflandırıldığı görülmüştür. Bu kapsamda, ciro payının hesaplanması bakımından merkezi alım gerçekleştiren perakende zincirler ve yurt dışı satışlar dışarıda bırakılmış, toplamda 57 farklı il verisi esas alınmıştır. Nihai olarak İç Anadolu Bölgesindeki illere yapılan satışlardan elde edilen gelir, toplam gelire bölünmek suretiyle ciro payları hesaplanmıştır.

⁸⁴ Dosya kapsamında elde edilen en eski tarihli delilin 2011 yılına ilişkin olduğu görülse de DURU tarafından sunulan 2011 ve 2012 yılına ilişkin verilerde, paketlenmiş ürün-dökme ürün ayırımına gidilmediği belirtilmektedir. Dolayısıyla ihlalin başlangıcı için 2013 yılı esas alınmıştır.

yıllarında sırasıyla %(.....), %(.....), %(.....), %(.....), %(.....), %(.....), %(.....), %(.....) olduğu görülmektedir. Dosya kapsamında elde edilen delillerin ağırlıkla İç Anadolu Bölgesindeki perakende satış noktalarının yeniden satış fiyatlarının tespitine ilişkin olduğu görüldüğünden, dosya konusu yeniden satış fiyatının belirlenmesi uygulamasının etkisinin sınırlı ölçekte olduğu değerlendirilmiş ve bu durum hafifletici unsur olarak dikkate alınmıştır.

- (190) Dosya kapsamında yapılan tespit ve değerlendirmeler ışığında DURU'nun yeniden satış fiyatını tespit ettiği sonucuna ulaşılmış ve ihlalin süresinin 5 yıldan uzun olduğu ortaya konulmuştur. İdari para cezasının tayinine ilişkin yukarıda belirtilen düzenleme ve hükümler uyarınca, dosya konusu ihlalin diğer ihlaller kategorisinde olduğu ve süresinin de 5 yılı aştığı dikkate alındığında, temel para cezasının; DURU'nun nihai karardan bir önceki mali yılı cirosu dikkate alınarak Ceza Yönetmeliği'nin 5. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi uyarınca %0,5 ila %3 aralığı esas alınmak suretiyle, %(.....) olarak belirlenmiş ve bu oran Ceza Yönetmeliği'nin 5. maddesinin üçüncü fıkrasının (b) bendi uyarınca bir kat oranında artırılmış ve 7. maddesinin birinci fıkrası uyarınca hafifletici unsur dikkate alınarak beşte üç oranında indirim yapılmış ve teşebbüse verilecek para cezasının oranı %(.....) olarak tespit edilmiştir.

J. SONUÇ

- (191) Rekabet Kurulunun 17.12.2020 tarih ve 20-54/754-M sayılı kararı uyarınca Duru Bulgur Gıda San. ve Tic. A.Ş.'nin Konya ve Karaman bölgesinde yer alan perakende zincirlerine yönelik satışlarında yeniden satış fiyatını belirlediği iddiası üzerine 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlal edip etmediğinin tespitine yönelik olarak yürütülen soruşturma ile ilgili olarak düzenlenen Rapor'a ve Ek Görüş'e, toplanan delillere, yazılı savunmalara, sözlü savunma toplantısında yapılan açıklamalara ve incelenen dosya kapsamına göre,
- Duru Bulgur San. ve Tic. A.Ş.'nin perakende seviyesinde faaliyet gösteren teşebbüslerin yeniden satış fiyatlarını belirlemek suretiyle 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlal ettiğine,
 - Söz konusu eylemin 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesi kapsamında muafiyetten yararlanamayacağına,
 - Bu çerçevede Duru Bulgur San. ve Tic. A.Ş.'ye 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesinin üçüncü fıkrası ve Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar İle Hâkim Durumun Kötüye Kullanılması Halinde Verilecek Para Cezalarına İlişkin Yönetmelik'in 5. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi, ikinci fıkrası ve üçüncü fıkrasının (b) bendi ile 7. maddesinin birinci fıkrası uyarınca 2020 yılı gayrisafi gelirleri üzerinden % (.....) oranında olmak üzere 4.407.979,26-TL tutarında idari para cezası verilmesine

gerekçeli kararın tebliğinden itibaren 60 gün içinde Ankara İdare Mahkemelerinde yargı yolu açık olmak üzere, OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.