

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

(Yargı Kararı Üzerine)
REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2020-3-039
Karar Sayısı : 24-23/527-221
Karar Tarihi : 21.05.2024

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

Başkan : Birol KÜLE
Üyeler : Ahmet ALGAN (İkinci Başkan),
Hasan Hüseyin ÜNLÜ, Cengiz ÇOLAK, Berat UZUN

B. RAPORTÖRLER : Dr. Mehmet YANIK, Fatma ABAZ, Şüheda CENGİZ,
Zekiye KARALI, Muhammed Enes DOĞAN

C. İNCELENEN

TARAF : - Unmaş Unlu Mamuller Sanayi ve Ticaret AŞ
Yukarı Dudullu O.S.B. 2. Cadde No:25 34775
Ümraniye, İstanbul

(1) **D. DOSYA KONUSU:** Rekabet Kurulunun 20.05.2021 tarihli ve 21-26/324-150 sayılı kararının Ankara 17. İdare Mahkemesinin 15.12.2022 tarihli ve 2022/295 E. 2022/2892 K. sayılı kararı ile iptal edilmesinin akabinde anılan Mahkeme kararının gereğinin yerine getirilmesi.

(2) **E. DOSYA EVRELERİ:** Rekabet Kurumu (Kurum) kayıtlarına 07.08.2020 tarih ve 8280 sayılı ile intikal eden başvuruda ve 02.09.2020 tarihli ve 9329 sayılı ek beyan dilekçesinde;

- Unmaş Unlu Mamuller Sanayi ve Ticaret AŞ'nin (UNMAŞ) perakende satış noktalarında münhasır çalışılması koşuluyla özel indirimler uyguladığı,
- UNMAŞ'ın perakende satış noktaları ile akdettiği sözleşmelerin incelenmesi neticesinde münhasırlığa ilişkin hükümlerin tespit edilebileceği,
- UNMAŞ'ın perakende satış noktaları ile akdettiği sözleşmelerde münhasırlığa ilişkin hükümler bulunmasa dahi UNMAŞ'ın ilgili piyasada münhasır çalışmaya yönelik eylemler içerisinde olduğu,
- UNMAŞ'ın fason üretimden kaynaklanan üretimlerinin de pazar payının hesaplanmasında dikkate alınması gerektiği ancak bu hesaplama yapılmadan dahi firmanın hâkim durumda olduğunun bilindiği,
- UNMAŞ'ın paketlenmiş ekmek pazarında hâkim durumunu kötüye kullandığı, bu çerçevede perakende satış noktalarının Aksaray Unlu Mamülleri Gıda Sanayi ve Ticaret Limited Şirketi (UNTAD) ürünlerini satın alması durumunda UNMAŞ tarafından ürün tedarikinin kesileceği yönünde ikaz edildiği ve
- Paketlenmiş ekmek üreticisi teşebbüslerin, kurdukları dağıtım ağı sayesinde tüm illerde faaliyet gösterebildiği; bununla birlikte İstanbul ilinde faaliyet göstermenin sektörde tutunmak bakımından özel bir önemi olduğu, bu nedenle coğrafi pazar tanımı açısından bu hususun göz önünde bulundurulması gerektiği

hususları ifade edilmiş ve ilgili iddialar hakkında 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun (4054 sayılı Kanun) kapsamında gereğinin yapılması ve ilgili pazardaki rekabetin tesis edilmesi için UNMAŞ'ın söz konusu uygulamaları hakkında geçici tedbir kararı alınması talep edilmiştir.

- (3) Söz konusu başvuru üzerine hazırlanan 03.09.2020 tarihli ve 2020-2-039/İİ sayılı İlk İnceleme Raporu, Rekabet Kurulu'nun (Kurul) 17.09.2020 tarihli toplantısında görüşülmüş ve Kurulun 20-42/583-M sayılı kararı uyarınca, UNMAŞ'ın nihai satış noktaları ile münhasır çalışarak rakiplerini dışladığı ve bu suretle 4054 sayılı Kanun'un 4. ve 6. maddelerini ihlal ettiği iddiası ile ilgili olarak aynı Kanunun 40. maddesi uyarınca önaraştırma yapılmasına karar verilmiştir.
- (4) Yapılan önaraştırma sonucunda düzenlenen 03.05.2021 tarihli ve 2020-3-039/ÖA sayılı Önaraştırma Raporu, Kurulun 20.05.2021 tarihli toplantısında görüşülmüş ve 21-26/324-150 sayılı kararı (UNMAŞ 1) ile 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi gereğince UNMAŞ hakkında soruşturma açılmasına gerek olmadığına, UNMAŞ'ın nihai satış noktalarına yönelik 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamındaki uygulamalarının 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği (2002/2 sayılı Tebliğ) kapsamında grup muafiyetinden yararlandığına, bununla birlikte UNMAŞ'ın grup muafiyetinin 4054 sayılı Kanun'un 13. maddesi uyarınca geri alınıp alınmayacağı hususunun belirlenmesi amacıyla 2002/2 sayılı Tebliğ'in 6. maddesinin birinci fıkrası uyarınca inceleme başlatılmasına karar verilmiştir.
- (5) Anılan karara istinaden UNMAŞ'ın muafiyetinin geri alınıp alınmayacağı hususunun belirlenmesi amacıyla yapılan inceleme sonucunda düzenlenen Rapor, Kurulun 07.07.2022 tarihli toplantısında görüşülmüş ve 22-32/506-203 sayılı kararı (UNMAŞ MGA) ile UNMAŞ'a 2002/2 sayılı Tebliğ ile tanınan muafiyetin, 4054 sayılı Kanun'un 13. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi ve anılan Tebliğ'in 6. maddesinin birinci fıkrası uyarınca geri alınmasına karar verilmiştir.
- (6) İlerleyen süreçte, 21-26/324-150 sayılı Kurul kararının iptali için UNTAD tarafından Ankara 17. İdare Mahkemesi'nde dava açılmıştır. Mahkeme'nin 15.12.2022 tarihli ve 2022/295 E. 2022/2892 K. sayılı kararı ile mezkûr Kurul kararının eksik incelemeye ve değerlendirmeye bağlı olarak tesis edildiği, bu sebeple kararda hukuka uygunluk bulunmadığı ve söz konusu Kurul kararının "*Sonuç*" kısmında yer alan "(3) UNMAŞ hakkında, 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi gereğince soruşturma açılmasına gerek olmadığına" ve "(4) UNTAD'ın 4054 sayılı Kanun'un 9. maddesinin dördüncü fıkrası uyarınca talep ettiği geçici tedbirin reddine" karar verilen maddelerin de 4054 sayılı Kanun'un 4. ve 6. maddelerinin ihlal edilmediği tespitine dayalı olması sebebiyle yeniden değerlendirme yapılarak bir karar verilmesi gerektiği belirtilmiş ve davaya konu Kurul kararının iptaline hükmedilmiştir.
- (7) Mahkemenin iptal kararının akabinde hazırlanan 14.02.2023 tarihli ve 2020-3-039/BN-03 sayılı Bilgi Notu, Kurulun 16.02.2023 tarihli toplantısında görüşülmüş, 23-09/134-M sayı ile söz konusu mahkeme kararının gereğinin yerine getirilmesi kapsamında ek çalışma yapılmasına karar verilmiştir.
- (8) Akabinde Mahkeme'nin iptal kararının hukuka aykırı olduğu ileri sürülerek Kurum tarafından istinaf başvurusunda bulunulmuştur. Ankara Bölge İdare Mahkemesi 8. İdari Dava Dairesinin 07.03.2024 tarihli ve 2023/769 E. 2024/533 K. sayılı kararı ile mahkemenin mevzubahis iptal kararının usule ve hukuka uygun olduğu ve başvurunun kabulünü gerektiren bir neden bulunmadığı gerekçesi ile istinaf başvurusunun reddine oybirliği ile karar verilmiştir.

- (9) Söz konusu iddialara ilişkin olarak düzenlenen 17.05.2024 tarihli ve 2020-3-039/BN-04 sayılı Bilgi Notu görüşülerek karara bağlanmıştır.
- (10) **F. RAPORTÖR GÖRÜŞÜ:** İlgili Bilgi Notu'nda; Unmaş Unlu Mamuller Gıda San. ve Tic. AŞ'nin "paketlenmiş (çeşit) ekmek" pazarında 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesi çerçevesinde hâkim durumda olmadığı, Unmaş Unlu Mamuller Gıda San. ve Tic. AŞ'nin nihai satış noktalarına yönelik uygulamalarının, 4054 sayılı Kanun'un 4. ve 6. maddeleri uyarınca ihlal niteliği teşkil etmediği, Unmaş Unlu Mamuller Gıda San. ve Tic. AŞ hakkında soruşturma açılmasına gerek olmadığı ve 4054 sayılı Kanun'un 9. maddesinin dördüncü fıkrası uyarınca Aksaray Unlu Mamülleri Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti.'nin geçici tedbir talebinin hâlihazırda değerlendirilmesine yer olmadığı sonuç ve kanaatine ulaşıldığı ifade edilmiştir.

G.1. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

G.1.1. İNCELENEN TARAF: UNMAŞ

- (11) 1990 yılında kurulan UNMAŞ her türlü paketlenmiş ekmek, kraker ve kek dâhil olmak üzere un ile üretilen çeşitli ürünlerin üretimi, dağıtımı ve pazarlanması alanlarında faaliyet göstermektedir. Teşebbüs tarafından üretilen gerçekleştirilen başlıca ürün grupları endüstriyel ekmek, lavaş, sandviç ve hamburger ekmeği, galeta, grisini gibi tuzlu atıştırmalıklar ve kek, kruvasan gibi tatlı atıştırmalıklardır.
- (12) UNMAŞ, Şaşmaz Unlu Mam. Üretim ve Dağıtım AŞ'de, Menderes Unlu Mam. Üretim ve Dağıtım AŞ'de ve Batı Unlu Mam. Üretim ve Dağıtım AŞ'de, Orta Anadolu Unlu Mam. San. ve Tic. AŞ'de ortak olarak yer almaktadır. İlaveten UNMAŞ, 2021 yılında Pan Unlu Mamülleri San. ve Tic. AŞ (PAN)'yi, Toroslar Unlu Mam. ve Fırıncılık AŞ'yi ve Yukarı Dudullu Unlu Mam. Üretim ve Dağıtım AŞ'yi, 2022 yılında ise Asil Hamur Undan Ham. Gıda San. ve Tic. AŞ'yi devralmıştır^{1,2,3}.

G.1.2. İPTALE KONU UNMAŞ 1 KARARI

- (13) 20.05.2021 tarihli, 21-26/324-150 sayılı kararda yapılan tespitler doğrultusunda;
- UNMAŞ'ın "paketlenmiş (çeşit) ekmek" pazarında 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesi çerçevesinde hâkim durumda olmadığına,
 - UNMAŞ'ın 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamındaki nihai satış noktalarına yönelik uygulamalarının, 2002/2 sayılı Tebliğ kapsamında grup muafiyetinden yararlandığına,
 - UNMAŞ hakkında, 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi gereğince soruşturma açılmasına gerek olmadığına,
 - UNTAD'ın 4054 sayılı Kanun'un 9. maddesinin dördüncü fıkrası uyarınca talep ettiği geçici tedbirin reddine,
 - UNMAŞ'ın muafiyetinin 4054 sayılı Kanun'un 13. maddesi uyarınca geri alınıp alınmayacağı hususunun belirlenmesi amacıyla 2002/2 sayılı Tebliğ'in 6.1. maddesi uyarınca inceleme başlatılmasına ve bu çerçevede teşebbüse yazılı görüşünü sunması için kısa kararın tebliğinden itibaren 60 gün süre verilmesine

karar verilmiştir.

¹ 04.11.2021 tarihli ve 10444 sayılı Ticaret Sicil Gazetesi, s.287

² 03.09.2021 tarihli ve 10401 sayılı Ticaret Sicil Gazetesi, s.57

³ 03.11.2022 tarihli ve 10696 sayılı Ticaret Sicil Gazetesi, s.422

- (14) Kararın “Sonuç” kısmında yer alan “(5) UNMAŞ’ın muafiyetinin 4054 sayılı Kanun’un 13. maddesi uyarınca geri alınıp alınmayacağı hususunun belirlenmesi amacıyla 2002/2 sayılı Tebliğ’in 6.1. maddesi uyarınca inceleme başlatılması” maddesine binaen 4054 sayılı Kanun’un 4. ve 5. maddesi çerçevesinde başlatılan inceleme sonucunda hazırlanan;

- Dikey kısıtlamaların perakende seviyesinde uygulanmasının, pazardaki dağıtım gerekliliklerinin ve teşebbüslerin sahip olduğu atıl kapasitenin giriş engeli teşkil etmesi nedenleriyle, münhasırlıktan kaynaklanan olumsuz etkilerin etkinlik kazanımları ile dengelenemeyeceğine ve
- UNMAŞ’ın nihai satış noktaları ile yaptığı münhasır anlaşmaların faydalandığı grup muafiyetinin, endüstriyel paket ekmek pazarı bakımından, mevcut koşullarda 4054 sayılı Kanun’un 5. maddesinin birinci fıkrasının (c) bendindeki “*piyasanın önemli bölümünde rekabetin ortadan kalkmaması*” koşulunu sağlamadığına

yönelik tespitlerin ve değerlendirmelerin yer aldığı Rapor, Kurulun 07.07.2022 tarihli toplantısında görüşülmüş ve 22-32/506-203 sayı ile 4054 sayılı Kanun’un 13. maddesinin (a) bendi ve 2002/2 sayılı Tebliğ’in 6. maddesinin birinci fıkrası uyarınca muafiyetin geri alınmasına karar verilmiştir.

G.1.3. İPTAL KARARI

- (15) UNMAŞ 1 kararına karşı UNTAD tarafından açılan iptal davasında Mahkeme tarafından;

- Hâkim durum tespitinde, Kurul tarafından, Hâkim Durumdaki Teşebbüslerin Dışlayıcı Davranışlarına İlişkin Kılavuz (Hâkim Durum Kılavuzu) kapsamında belirtilen usuller ve esaslar doğrultusunda inceleme yapılmak suretiyle işlem tesis edilmesi gerektiği, dava konusu Kurul kararında tüm Türkiye’nin coğrafi pazar olarak tanımlanarak ve öncül gösterge olarak teşebbüsün mevcut pazar payı dikkate alınarak pazar payı, fiyat ve pazarın büyüme hızı unsurları üzerinden değerlendirme yapıldığı ancak davacının başvurusunda ileri sürdüğü iddiaların İstanbul coğrafi pazarı özelinde ürünlerin piyasaya arzına ve dağıtımına ilişkin olarak UNMAŞ’ın sahip olduğu konumunu kullanmak suretiyle perakende satış noktaları ile uyumlu eylemlerinin bulunduğu ve bu surette davacının piyasadaki faaliyetini zorlaştırdığına ilişkin olduğu,
- Bu doğrultuda, davacının ileri sürdüğü iddiaların bir kısmının teşebbüste gerçekleştirilen yerinde incelemede doğrulanmasına ve Kurul kararında teşebbüsün perakende satış noktalarında münhasır çalışılması yönünde motivasyonunun bulunduğu ilişkin tespitlere yer verilmesine karşın, arz ve dağıtım unsurlarının yanı sıra pazara giriş veya büyüme engellerinin bulunup bulunmadığı ve teşebbüsün İstanbul coğrafi pazarındaki durumu bakımından bir değerlendirmeye yer verilmediği, dolayısıyla hâkim durum tespitine ilişkin değerlendirmenin eksik incelemeye dayalı olarak yapıldığı anlaşıldığından, bu kısım yönünden Kurul kararında hukuka uyarlık bulunmadığı,
- Dava konusu Kurul kararının “Sonuç” kısmında yer alan “(5) UNMAŞ’ın muafiyetinin 4054 sayılı Kanun’un 13. maddesi uyarınca geri alınıp alınmayacağı hususunun belirlenmesi amacıyla 2002/2 sayılı Tebliğ’in 6.1. maddesi uyarınca inceleme başlatılmasına ve bu çerçevede teşebbüse yazılı görüşünü sunması için kısa kararın tebliğinden itibaren 60 gün süre verilmesine” karar verilen madde uyarınca UNMAŞ hakkında yürütülen muafiyetin geri alınmasına ilişkin inceleme sonucunda alınan UNMAŞ MGA kararında “UNMAŞ’ın rakiplerine kıyasla daha

güçlü bir dağıtım ağına sahip olduğu bu vesileyle daha fazla nihai satış noktasına ulaşabildiği, UNMAŞ'ın yerel marketler ve geleneksel kanalda fiili uygulamalar marifetiyle rakiplerini satış noktalarından dışlamaya çalıştığının yerinde incelemede elde edilen belgelerden görüldüğü, UNMAŞ'ın, perakende seviyesindeki güçlü oyunculardan biri olan Migros Ticaret AŞ'den rakibini dışlama planlarını fason üretim ile rafta yer alarak kurguladığı, UNMAŞ'ın fason üretimler aracılığı ile rakiplerinin pazara erişimini engellemeye çalıştığının anlaşıldığı, perakende satış noktalarına markalı satışlar yerine fason üretimler yoluyla erişilmesi tercihinin de rakiplerin bu satış kanalında faaliyet göstermelerinin önünde bir engel olduğu, bu fason üretimlerin de rakipler üzerinde fiili münhasırlık benzeri bir etki ortaya çıkarmasının muhtemel olacağı, UNMAŞ'ın münhasır uygulamalarının çevrim içi perakende satış kanallarında gerçekleştirilmesinin rakiplerin bu kanala erişimini zorlaştırabileceğinin anlaşıldığı ve dosya kapsamında yapılan incelemelerden UNMAŞ'ın fiili uygulamalar yoluyla bu kanalda da rakiplerinin erişimini engellemeye çalıştığının tespit edildiği"ne ilişkin değerlendirmelerin bulunduğu dikkate alındığında söz konusu hususların dava konusu Kurul kararında yer almadığı ve eksik incelemeye dayalı olarak bir sonuca ulaşıldığı,

- UNMAŞ'ın dikey anlaşmalara ilişkin grup muafiyeti kapsamında yer alıp almadığı hususunda, UNMAŞ'ın fason üretimlerden kaynaklanan satışlarının bu pazar payına etkisi ele alınmaksızın yalnızca sahip olduğu pazar payı yönünden ve perakende satış noktaları ile akdedilen sözleşmelerde rekabet etmeme yükümlülüğü bulunmadığı değerlendirilmek suretiyle karar verildiğinin anlaşıldığı,
- 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinin verdiği yetki çerçevesinde Kurum tarafından grup muafiyeti tanınmasına ilişkin çıkarılan 2002/2 sayılı Tebliğ'de grup muafiyeti bakımından bir pazar eşiği getirildiği açık olmakla birlikte, bu düzenlemeye uygun olarak tesis edilen işlemin 4054 sayılı Kanun'un amacına uygun ve belirtilen amacı gerçekleştirmeye elverişli olması gerektiği,
- 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu (İYUK)'nun 7. maddesinin dördüncü fıkrasında, "... *Düzenleyici işlemin iptal edilmemiş olması bu düzenlemeye dayalı işlemin iptaline engel olmaz.*" kuralı ile idari yargı mercilerine, bireysel işlemlerin yargısal denetiminde, bu işlemlerin dayanağı ikincil nitelikteki düzenleyici işlemleri ihmal etme yetkisi tanındığından bireysel işlemlerin düzenleyici işlemlere uygun olarak tesis edilmesinin bireysel işlemleri tek başına hukuka uygun kılmayacağı, nitekim dava konusu işlemin dayandığı düzenleyici işlemde yer alan dikey anlaşmalara ilişkin muafiyet yönünden esas alınan ve 2002/2 sayılı Tebliğ ile sağlanan muafiyetin uygulanması için sağlayıcı konumdaki teşebbüs yönünden getirilen pazar payı eşiği dava konusu işlemin tesis edildiği tarihte %40 iken, 05.11.2021 tarihli ve 31650 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 2021/4 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Tebliğ ile %30 olarak değiştirilmiş olduğundan dava konusu işlemin dayanağı olan düzenleyici işlemde de önemli değişiklik yapıldığının görüldüğü,
- Bu çerçevede, UNMAŞ MGA kararında; UNMAŞ'ın fason üretim modelinin pazar gücüne katkı sağladığı, UNMAŞ'ın önemli bir pazar gücüne sahip olduğu, UNMAŞ dışındaki marka sahiplerinin markalı ürünleri ile indirimli marketlere erişiminin bulunmadığı, pazarda UNMAŞ'ın münhasırlıktan kaynaklanan olumsuz etkisinin bulunduğu ve UNMAŞ'ın nihai satış noktaları ile yaptığı münhasır anlaşmaların

yararlandığı grup muafiyetinin piyasanın önemli bölümünde rekabetin ortadan kalkmaması koşulunu sağlamadığı tespitlerine yer verilmesine rağmen, dava konusu Kurul kararında, salt pazar payının kıstas alınarak fason üretime ilişkin satışların pazar payına etkisinin dışlandığı, münhasırlık iddiaları yönünden teşebbüsün perakende satış noktalarında rakiplerini dışlama maksatlı fiili tutumunun somut verilerle tespitine rağmen rekabet etmeme yükümlülüğü içeren sözleşme bulunmadığı ve teşebbüsün sahip olduğu pazar payının Tebliğ’de belirtilen eşiğin altında olması sebebiyle anılan anlaşmaların grup muafiyetinden yararlandığı şeklinde karar verildiği,

- Bu durumda, *UNMAŞ MGA* kararında, UNMAŞ’ın muafiyet şartlarını sağlamadığı değerlendirilmiş olup muafiyetin geri alınmasına karar verilmiş olduğundan UNMAŞ yönünden 07.07.2022 tarihinden itibaren muafiyet şartlarının mevcut olmadığı yönünde bir ihtilaf bulunmamakla birlikte, belirtilen olguların ve sebeplerin de araştırılması suretiyle dava konusu işlemin tesis edildiği tarihte UNMAŞ’ın nihai satış noktaları ile yaptığı münhasır anlaşmaların muafiyet kapsamında olup olmadığının açıklığa kavuşturulması ve bu çerçevede karar verilmesi gerekirken eksik incelemeye ve değerlendirmeye bağlı olarak tesis edilen Kurul kararında hukuka uyarlık bulunmadığı,
- Dava konusu Kurul kararının “Sonuç” kısmında yer alan “(3) UNMAŞ hakkında, 4054 sayılı Kanun’un 41. maddesi gereğince soruşturma açılmasına gerek olmadığına” ve “(4) UNTAD’ın 4054 sayılı Kanun’un 9. maddesinin dördüncü fıkrası uyarınca talep ettiği geçici tedbirin reddine” karar verilen maddelerde yer alan hükümlerin 4054 sayılı Kanun’un 4. ve 6. maddelerinin ihlal edilmediği tespitine dayalı olarak verildiği, bu yargı kararı üzerine 4054 sayılı Kanun’un 4. ve 6. maddelerinin ihlal edilip edilmediği konusunda yeniden inceleme ve değerlendirme yapılacağı, dolayısıyla bu yargı kararı uyarınca verilecek kararın Kurul kararının “Sonuç” kısmında yer alan (3) ve (4) numaralı maddeleri de etkileyeceğinden bu kısımların da iptalinin gerektiği, bu sebeple yeniden verilecek kararda, Kurul kararının “Sonuç” kısmında yer alan ilgili maddeleri hakkında yeniden değerlendirme yapılarak bir karar verilmesi gerektiği

belirtilmiş ve anılan nedenlerle davaya konu Kurul kararının iptaline karar verilmiştir.

- (16) Akabinde Kurum tarafından istinaf başvurusunda bulunulmuş ve bunun üzerine Ankara Bölge İdare Mahkemesi 8. İdari Dava Dairesinin 07.03.2024 tarihli ve 2023/769 E. 2024/533 K. sayılı kararı ile -temyiz yolu açık olmak üzere- istinaf başvurusunun reddine hükmedilmiştir⁴.

G.2. DEĞERLENDİRME

- (17) Mahkeme tarafından verilen iptal kararı aşağıda yer verilen üç temel gerekçeye dayanmaktadır:
- UNMAŞ 1 kararında İstanbul coğrafi pazarı bakımından herhangi bir değerlendirmeye yer verilmediği,
 - UNMAŞ’ın ilgili pazarda hâkim durumda bulunmadığına ilişkin değerlendirmenin eksik incelemeye dayandığı ve

⁴ Söz konusu mahkeme kararına karşı Kurum tarafından temyiz başvurusunda bulunulmuş olup süreç devam etmektedir.

- UNMAŞ 1 kararında UNMAŞ'ın nihai satış noktaları ile yaptığı münhasır anlaşmaların grup muafiyetinden yararlandığına ilişkin yapılan değerlendirmenin eksik incelemeye dayanması nedeniyle hukuka uygunluğunun bulunmadığı.

(18) İYUK'un 28. maddesinin birinci fıkrası, "*Danıştay, bölge idare mahkemeleri, idare ve vergi mahkemelerinin esasa ve yürütmenin durdurulmasına ilişkin kararlarının icaplarına göre idare, gecikmeksizin işlem tesis etmeye veya eylemde bulunmaya mecburdur.*" hükmünü haizdir. Anılan hüküm çerçevesinde, Mahkeme'nin iptal kararının gereğinin yerine getirilmesi için idari yargı kararında yer verilen gerekçeler doğrultusunda değerlendirmeler yapılmıştır.

G.2.1. UNMAŞ 1 Kararının Yeniden Değerlendirilmesi

G.2.1.1. İlgili Coğrafi Pazar Tanımına İlişkin Değerlendirmeler

- (19) İptal kararında, davacının başvurusunda ileri sürdüğü iddiaların İstanbul coğrafi pazarına ilişkin olduğu ancak UNMAŞ 1 kararında teşebbüsün İstanbul coğrafi pazarındaki durumu bakımından bir değerlendirmeye yer verilmediği ifade edilmiştir.
- (20) İlgili pazarın tanımlanması, incelenen teşebbüslerin karşı karşıya oldukları rekabet koşullarının ve teşebbüsün eylemlerinin ve uygulamalarının etki alanının tespit edilebilmesi bakımından önem arz etmektedir. Etki alanının tespiti, 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi bakımından yapılacak değerlendirmede "pazar kapama" veya anılan Kanun'un 6. maddesi bakımından yapılacak değerlendirmede ise "kötüye kullanma" davranışının incelenmesi yönünden kritik önem arz etmektedir.
- (21) İlgili Pazarın Tanımlanmasına İlişkin Kılavuz (İlgili Pazar Kılavuzu)'unda da ifade edildiği üzere ilgili coğrafi pazarın tanımlanmasında başvurulabilecek unsurlar siparişlerin bölgeler arasında farklılık gösterip göstermediği, nicel testler, talebin temel özellikleri, müşterilerin ve rakiplerin görüşleri, müşterilerin satın alma davranışlarının coğrafi olarak dağılımı, ticaret akımları/mal sevkiyatı eğilimleri, siparişlerin farklı bölgelere kaydırılması önündeki engeller/maliyetler şeklinde sıralanabilecektir. Söz konusu unsurlar değerlendirme açısından yol gösterici nitelikte olup her bir inceleme bakımından bu unsurların tamamının dikkate alınmasına ilişkin bir zorunluluk bulunmamaktadır. İlgili coğrafi pazarın tanımlanmasında ele alınabilecek unsurların yeterli olup olmadığı, sıralanan unsurların tamamına başvurulmasına ihtiyaç olup olmaması bakımından gereklilik sınırı oluşturmaktadır.
- (22) Bu kriterlere ek olarak, farklı oyuncuların farklı coğrafi pazarlarda ürün arz etmelerinin önünde bir engel bulunup bulunmadığı araştırılmaktadır. Mevcut karar bakımından ise böyle bir farklılığın olmadığı, rakip teşebbüslerin ürünlerini coğrafi bir sınır olmaksızın piyasaya arz edebildikleri, yalnızca UNMAŞ'ın değil, merkezi Aksaray'da bulunan rakibi UNTAD'ın da 37 ile nüfuz edebildiği ve bu kapsamda coğrafi anlamda bir engelin bulunmadığı tespit edilmiştir.
- (23) Dolayısıyla incelemeye konu ürünlerin Türkiye'nin her yerine ulaştırılabilir nitelikte olması ve pazara giriş, arz kaynaklarına ulaşma, üretim, dağıtım, pazarlama ve satış şartlarının bölgesel bir farklılık göstermemesi gerekçeleriyle, ilgili coğrafi pazarın İstanbul olarak sınırlandırılmayacağı değerlendirilmiştir.
- (24) UNMAŞ'a ilişkin 17.05.2011 tarihli ve 11-31/632-199 sayılı önaraştırma kararında da söz konusu yaklaşımın benimsendiği ve coğrafi pazarın "*Türkiye*" olarak belirlendiği görülmektedir. Bahsi geçen kararda özetle UNMAŞ'ın Doygun Gıda San. ve Tic. Dağ.

AŞ (DOYGUN GIDA)'nin ürünlerinin satılmaması amacıyla marketlere para teklif ettiği ve marketlerin de bu parayı alabilmek amacıyla DOYGUN GIDA'dan ekmek alımını durdurduğu iddiası incelenmiştir. Önceki karara benzer şekilde ilgili coğrafi pazar bakımından, *"İlgili ürünlerin tüm Türkiye'de dağıtımının yapıldığı ve ülke genelinde rekabet koşullarında bölgeler bazında belirgin farklılıklar olmadığı, üreticilerin yakın ve uzak mesafedeki illere aynı gün içerisinde dağıtım yapabildikleri..."* tespitlerine yer verilerek ilgili coğrafi pazar *"Türkiye"* olarak belirlenmiştir.

- (25) Ekmek (veyahut türevi ürünlere) ürününe ilişkin diğer Kurul kararları⁵ bakımından da ilgili coğrafi pazar *"Türkiye"* olarak belirlenmiştir. Dolayısıyla doğrudan UNMAŞ'ın faaliyetleri bakımından veyahut diğer (menfi tespit/muafiyet, devralma vb.) incelemeler bakımından benzer sektörlerin ele alındığı Kurul kararlarında⁶ da ilgili coğrafi pazarın *"İstanbul"* olarak belirlenmediği ve söz konusu Kurul kararlarının UNMAŞ 1 kararında ilgili coğrafi pazar bakımından sunulan tespitleri destekler nitelikte olduğu değerlendirilmiştir.
- (26) Netice itibarıyla UNMAŞ 1 kararında ilgili coğrafi pazarın tespitinde yapılan teorik açıklamalar ve ortaya konulan tespitler, Mahkemenin iptal kararında yer verilen, UNMAŞ'ın İstanbul coğrafi pazarındaki durumu bakımından bir değerlendirmeye yer verilmediğine ilişkin argümanını destekler nitelikte değildir.

G.2.1.2. Hâkim Durum Tespitine İlişkin Değerlendirmeler

- (27) Söz konusu iptal kararında Mahkeme, UNMAŞ MGA kararını referans göstererek UNMAŞ 1 kararında UNMAŞ'ın hâkim durumda bulunup bulunmadığı hususunda pazara giriş veya büyüme engellerine ve pazar gücüne ilişkin bir değerlendirmenin yapılmadığını dolayısıyla eksik inceleme neticesinde bir kanaate varıldığını ifade etmektedir.
- (28) UNMAŞ'ın iddia konusu eylemleri 4054 Sayılı Kanun'un 4. ve 6. maddeleri ekseninde yansıma bulmaktadır. Öncelikle UNMAŞ'ın satış noktalarında münhasır çalışmaya yönelik davranışları "dikey anlaşma" niteliğinde olup bu eylemler anılan Kanun'un 4. maddesi kapsamında ele alınabilmektedir. Öte yandan UNMAŞ'ın ilgili pazarda hâkim durumda bulunması halinde satış noktalarından rakiplerini dışlamak suretiyle fiili veyahut sözleşmesel münhasırlık yaratan eylemleri ve uygulamaları ise hâkim durumun kötüye kullanılması çerçevesinde 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesi kapsamında değerlendirilebilecektir.
- (29) 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesi kapsamında yapılan incelemelerde teşebbüsün sahip olduğu pazar gücünün, teşebbüsün rakiplerinden ve müşterilerinden bağımsız hareket edebilme kabiliyetinin incelenmesi bakımından önemli bir gösterge olduğu söylenebilecektir. Pazar gücü, piyasa fiyatının rekabetçi seviyenin üstünde belirleyebilme veyahut bir ya da bir grup teşebbüsün üretimi kontrol ederek fiyatı, rekabetçi şartlarda olması gereken seviyenin üstüne çıkarma ve böylece yüksek kârlar elde etme yeteneği olarak tanımlanabilmektedir. Ayrıca ekonomi literatüründe pazar gücü kavramı, pazarın özelliklerine göre değişebilen bir kavram olarak ele

⁵ 24.04.2003 tarihli ve 03-27/323-139 sayılı; 03.08.2006 tarihli ve 06-57/727-214 sayılı; 06.03.2008 tarihli ve 08-22/224-74 sayılı Kurul kararları.

⁶ 15.09.2022 tarihli ve 22-42/606-254 sayılı, 30.03.2023 tarihli ve 23-16/281-97 sayılı, 13.04.2023 tarihli ve 23-18/347-117 sayılı, 07.09.2023 tarihli ve 23-41/808-286 sayılı, 26.10.2023 tarihli ve 23-50/977-354 sayılı Kurul kararları.

alınabilmekte ve bu durum farklı otoriteler için endişe yaratabilmektedir. Rekabet hukukunda ise genellikle bir endişe kaynağı olarak kabul edilen husus tek başına pazar gücü değil, pazar gücünün piyasada etkin bir şekilde hâkimiyet doğurabileceği durumlardır⁷. Bu bağlamda, hâkim durumda bulunmak ile bir miktar pazar gücünü haiz olmak birbiri ile ilintili durumlar olmakla birlikte kavramların birebir örtüştüğü dolayısıyla pazar gücü bulunan her teşebbüsün hâkim durumda olduğu çıkarımına da ulaşılamayacaktır.

- (30) Hâkim Durum Kılavuzu'nda hâkim durum değerlendirmesi yapılırken her olayın kendine özgü koşullarının göz önünde bulundurulması gerektiğine yer verilmekte ve teşebbüsün ilgili pazardaki konumunun birincil göstergesinin, teşebbüsün sahip olduğu pazar payı olduğu belirtilmektedir. Bununla birlikte, hâkim durum değerlendirmesinde göz önünde bulundurulacak temel unsurlar; incelenen teşebbüsün ve rakiplerinin ilgili pazardaki konumu, pazara giriş ve pazarda büyüme engelleri, alıcıların pazarlık gücü şeklinde sıralanmaktadır. Bu bağlamda söz konusu unsurlar değerlendirme açısından yol gösterici nitelikte olup her bir inceleme bakımından tamamının dikkate alınmasına ilişkin bir zorunluluk bulunmamaktadır. Hâkim durumun tespiti ancak inceleme konusu teşebbüsün rakiplerinden ve müşterilerinden bağımsız şekilde iktisadi parametreleri belirleyebildiği durumda yapılabilecektir.
- (31) Hâkim Durum Kılavuzu'nda *“Bir teşebbüsün hâkim durumda bulunduğu dair delil teşkil eden belirli bir pazar payı eşiği yoktur. Bununla birlikte, aksini gösterecek bir durum söz konusu değilse, Kurulun yerleşik uygulamasında %40'ın altında pazar payına sahip olan teşebbüslerin hâkim durumda olma ihtimalinin düşük olduğu kabul edilmekte, bu düzeyin üzerindeki pazar payına sahip olan teşebbüsler bakımından ise daha detaylı bir incelemeye gidilmektedir.”* ifadelerine yer verilmektedir.
- (32) Bu bağlamda aşağıdaki tabloda paketlenmiş (çeşit) ekmek pazarında faaliyet gösteren teşebbüslerin değer bazlı pazar paylarına yer verilmektedir.

Tablo 1- Paketlenmiş (çeşit) Ekmek Pazarında Faaliyet Gösteren Teşebbüslerin Değer Bazlı Pazar Payları

Teşebbüs	2018 (%)	2019 (%)	2020 (%)
UNMAŞ	(.....)	(.....)	(.....)
BİM ⁸	(.....)	(.....)	(.....)
İHE ⁹	(.....)	(.....)	(.....)
UNTAD	(.....)	(.....)	(.....)
DİĞER ¹⁰	(.....)	(.....)	(.....)

Kaynak: Dosya Kapsamında Nielsen¹¹'den Elde Edilen Bilgiler

- (33) Tablo 1'de yer alan veriler incelendiğinde, UNMAŞ'ın pazar payının incelenen dönem itibarıyla istikrarlı olarak %40'ın üzerine çıkmadığı görülmektedir. İlaven ilgili pazardaki bir diğer önemli oyuncu olan BİM'in pazar payının 2019 yılı sonrasında kısmi

⁷ YILMAZ, B. (2020), Rekabet Hukukunda Dengeleyici Alıcı Gücü, Rekabet Kurumu Uzmanlık Tezleri Serisi, s.4.

⁸ Bim Birleşik Mağazalar AŞ'nin kısaltmasıdır.

⁹ İstanbul Halk Ekmek AŞ'nin kısaltmasıdır.

¹⁰ “Diğer” kategorisi içerisinde yer verilen A101 Yeni Mağazacılık AŞ'nin ve Şok Marketler Ticaret AŞ'nin 2018-2020 yıllarında elde ettiği pazar payı toplamı sırasıyla; %(.....), %(.....) ve %(.....)'dir.

¹¹ Nielsen Araştırma Hizmetleri Ltd. Şti.'nin kısaltmasıdır.

bir kayıp gösterdiği görülmekle birlikte teşebbüsün ilgili yıllar itibarıyla pazarın en büyük ikinci oyuncusu konumunu koruduğu, UNTAD'ın pazar payının ise ilgili yıllarda istikrarlı bir şekilde gelişme gösterdiği anlaşılmaktadır.

- (34) UNMAŞ 2020 yılında miktar bazında %(...) pazar payına sahiptir. UNMAŞ'ın miktar bazlı pazar payının değer bazlı pazar payına göre ciddi oranda (yaklaşık (.....) puan) farklılık gösterdiği anlaşılmıştır. Bu noktada paketlenmiş (çeşit) ekmek pazarında yer alan oyuncu sayısı, pazarın yapısı hakkında önem teşkil etmektedir. Paketli ekmek piyasasında görece yüksek pazar payına sahip UNMAŞ, BİM, Yeni Mağazacılık AŞ (A101), Migros Ticaret AŞ (MİGROS) ve Şok Marketler Ticaret AŞ (ŞOK) gibi teşebbüslerin yanı sıra çok sayıda oyuncu bulunmaktadır. İnceleme kapsamında edinilen bilgilerden ilgili pazarda yaklaşık 150'den fazla üreticinin faaliyet gösterdiği anlaşılmıştır. Bunun yanı sıra incelemenin yapıldığı dönemde La Lorraine, Mayaköy, Grandma Bakery, Hub, 240 Derece ve Ada Ekmek gibi teşebbüslerin pazara yeni giriş yapmışlardır.
- (35) Dikkate alınabilecek bir diğer husus ise fason üretim kanalına ilişkindir. Mahkeme'nin iptal kararında; fason üretime ilişkin satışların pazar payına etkisinin dışlandığı ifade edilmiştir. Bu bağlamda, dosya kapsamında edinilen bilgilerden UNMAŞ'ın ilgili pazarda *Uno* markalı ürünlerin satışlarını gerçekleştirmekte olduğu, bu satışları dışında perakende satış noktalarının özel markalı ürünleri için fason üretim de yaptığı bilinmektedir. Söz konusu fason üretim modeli organize perakende kanalı içerisinde hem indirim marketler hem de yerel/ulusal zincir marketler için kullanılabilir. Bu kapsamda UNMAŞ; A101, MİGROS, ŞOK ve Altun Gıda İhtiyaç Tüketim Maddeleri İnşaat Sanayi ve Ticaret AŞ'ye ürün tedarik etmektedir. İlaveten UNMAŞ'ın rakibi olan UNTAD da A101'e fason üretim gerçekleştirmektedir.
- (36) UNMAŞ 1 kararında yer verildiği üzere; özel markalı ürünlerin satışından kaynaklanan pazar payının, üretici sahibine mi veya marka sahibine mi atfedileceği hususuna ilişkin olarak 02.02.2012 tarihli ve 12-04/151-42 sayılı Kurul kararında *“üreticinin bu ürünlerin fiyatlandırma, satış, dağıtım ve pazarlama süreçleri üzerinde hâkim olup olmadığına bakılması”* gerektiği ifade edilmiştir. Aynı kararda özel markalı ürünlerin yaklaşık %31 daha düşük fiyatla satılıyor olmasının ürünün fiyatı konusundaki kontrolün perakendecilerde olduğunu gösterdiği ifade edilerek bu üretimden kaynaklanan pazar payının üreticilerin pazar payına dâhil edilmediği görülmektedir¹². Benzer şekilde, Kurulun 09.03.2023 tarihli ve 23-13/209-67 sayılı, 28.09.2023 tarihli ve 23-46/869-307 sayılı ve 30.11.2023 tarihli ve 23-55/1078-382 sayılı kararlarında; özel markalı ürünlerin pazar paylarının, bu ürünlerin üretimlerini gerçekleştiren teşebbüslerin pazar paylarından ayrı olarak hesaplandığı görülmektedir. Bu bağlamda mevcut dosya bakımından da UNMAŞ'ın “paketlenmiş (çeşit) ekmek” pazarındaki pazar payının hesaplanmasında fason üretim haricindeki pazar payının dikkate alınması gerektiği değerlendirilmektedir.
- (37) UNMAŞ 1'de yapılan değerlendirmelerde; BİM'in UNMAŞ'tan sonra en yüksek pazar payına sahip olan teşebbüs olduğuna, BİM'in raf fiyatlarının rakip indirim marketler, fason ve markalı üreticiler tarafından oldukça yakından takip edildiğine ve bu yönüyle

¹² Aynı kararda, ton balığı özelinde fiyat farkının %15 civarında olduğu tespit edilmekle birlikte değerlendirmenin farklılaşmadığı görülmektedir.

nihai perakende fiyatları üzerinde BİM'in UNMAŞ üzerinde rekabetçi bir baskı oluşturduğuna yer verilmiştir.

- (38) İnceleme kapsamında elde edilen belgelerde, UNMAŞ ile ŞOK arasında geçen yazışmalarda kullanılan, *“Mevcut işleyişimizde olduğu gibi, bim fiyat arttırırsa, eş zamanlı geçiş talep edeceğimizi ön bilgi olarak paylaşıyoruz”* ifadelerinden UNMAŞ'ın BİM'in fiyat geçişlerini takip ettiği anlaşılmaktadır. Bu kapsamda BİM fiyatlarının artırılması ile birlikte UNMAŞ'ın da fiyatlarını artırmak üzere harekete geçtiği, UNMAŞ'ın ŞOK ile arasındaki fason üretim anlaşmasında ürün fiyatlarının belirlenmesinde BİM fiyatının endeks olarak kabul edildiği görülmektedir. Öte yandan BİM'in raf fiyatlarının rakip indirim marketler, fason ve markalı üreticiler tarafından da oldukça yakından takip edilmekte olduğu, bu yönüyle nihai perakende fiyatları üzerinde BİM'in UNMAŞ üzerinde rekabetçi bir baskı oluşturduğu anlaşılmaktadır. Dolayısıyla UNMAŞ'ın hâkim durum tespitinde olması gerektiği şekilde rakiplerinden bağımsız bir şekilde fiyatlarını belirleyemediği, bu noktada BİM'in UNMAŞ'ın üzerinde önemli bir rekabetçi baskı oluşturduğu değerlendirilmektedir.
- (39) Bu sebeplerle UNMAŞ'ın rakiplerinden ve müşterilerinden bağımsız hareket ederek fiyat, arz, üretim ve dağıtım miktarı gibi ekonomik parametreleri belirleyebilme gücünün bulunmadığı kanaatine ulaşılmıştır.

G.2.1.3. Grup Muafiyetine İlişkin Değerlendirme

- (40) İnceleme konusuna esas teşkil eden Mahkeme'nin iptal kararında; *“07/07/2022 tarihli ve 22-32/506-203 sayılı Rekabet Kurulu kararında, UNMAŞ'ın muafiyet şartlarını sağlamadığı ve muafiyetin geri alınmasına karar verilmiş olduğundan UNMAŞ yönünden 07/07/2022 tarihinden itibaren muafiyet şartlarının mevcut olmadığı yönünde bir ihtilaf bulunmamakla birlikte, yukarıda belirtilen olgu ve sebeplerin de araştırılması suretiyle dava konusu işlemin tesis edildiği tarihte UNMAŞ'ın muafiyet kapsamında olup olmadığının açıklığa kavuşturulmak suretiyle karar verilmesi gerekirken eksik inceleme ve değerlendirmeye bağlı olarak tesis edilen Kurul kararında hukuka uyarlık bulunmadığı...”* ifadeleri yer almaktadır. Bu bakımdan UNMAŞ 1 kararı çerçevesinde UNMAŞ'ın nihai satış noktaları ile yaptığı münhasır anlaşmaların yararlandığı grup muafiyetinin geri alınmasına ilişkin değerlendirmelerin sonuçlarına mevzuat ve dosya kapsamında elde edilen bilgiler bakımından yer verilmesine ihtiyaç bulunmaktadır.
- (41) 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamındaki herhangi bir anlaşmanın aynı Kanun'un 5. maddesinin birinci fıkrasında düzenlenen muafiyetten faydalanabilmesi için gerekli koşullar sıralanmaktadır. 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinin üçüncü fıkrasında ise anılan koşulların gerçekleşmesi halinde Kurulun, belirli konulardaki anlaşma türlerine bir grup olarak muafiyet tanınmasını sağlayan ve bunların şartlarını gösteren tebliğler çıkarabileceği hüküm altına alınmıştır. 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamına giren dikey anlaşmalara grup olarak muafiyet tanınmasının koşulları ise 2002/2 sayılı Tebliğ ile düzenlenmiştir.
- (42) 2002/2 sayılı Tebliğ'de aranan koşulları yerine getiren dikey anlaşmaların tamamı Kanun'un 4. maddesindeki yasaklamadan muaf tutulmaktadır. 2002/2 sayılı Tebliğ, dikey anlaşmaların yaratacağı olası etkinlik kazanımlarını göz önünde bulundurarak ağır sınırlamalar içermeyen ve aynı Tebliğ'in 2. maddesinde düzenlenen eşik değerinin altında kalan anlaşmaların muafiyet için aranan koşulları karşıladığı varsayımını

barındırmaktadır¹³. UNMAŞ 1 kararında inceleme tarihi itibarıyla, teşebbüsün pazar payı -söz konusu dönem itibarıyla geçerli olan 2002/2 sayılı Tebliğ'in %40 eşiğine göre- öngörülen eşiğin altında kalmaktadır. Dolayısıyla UNMAŞ'ın pazar payının, anılan Tebliğ ile öngörülen kriteri karşıladığı ve bu kapsamda UNMAŞ'ın nihai satış noktaları ile yaptığı münhasır anlaşmaların grup muafiyetinden yararlandığı değerlendirilmektedir.

- (43) Öte yandan, anlaşmaları grup muafiyeti kapsamı dışına çıkaran sınırlamalar ve bu temelde *“rekabet etmeme yükümlülüğü”*ne ilişkin düzenlemelere ise aynı Tebliğ'in 4. ve 5. maddelerinde yer verilmektedir. Öncelikle UNMAŞ'ın incelenen dönem itibarıyla (2018-2020) söz konusu Tebliğ'in 4. maddesinde yer verilen ve anlaşmalarını grup muafiyeti tebliğinin dışına çıkaran bir eyleminin (yeniden satış fiyatının tespiti, pasif satış kısıtlaması vd.¹⁴) bulunduğunu gösteren bir delile ulaşılamamıştır. Şikâyet dilekçesinde iddia edilen ve dosya kapsamında ulaşılan delillerle tespit edilen uygulamalar; teşebbüsün fiili münhasırlığa neden olan davranışlarıdır. Fiili münhasırlık uygulamaları bir anlaşmayı kendiliğinde grup muafiyetinin kapsamı dışına çıkartmamaktadır. Dosya kapsamında UNTAD tarafından münhasır çalışıldığı iddia edilen noktalar ile akdedilenler başta olmak üzere UNMAŞ'ın perakende satış noktaları ile akdettiği sözleşmelerinin 2002/2 sayılı Tebliğ kapsamında olup olmadığı incelenmiştir. Bu inceleme sonucunda da ilgili sözleşmelerin anılan Tebliğ'e uyumlu olarak akdedildiği görülmüştür.

- (44) İlaveten 4054 sayılı Kanun'un 13. maddesi;

“Aşağıdaki hallerde muafiyet ve menfi tespit kararları geri alınabilir ya da tarafların belirli davranışları yasaklanabilir:

- a) Kararın alınmasına esas teşkil eden herhangi bir olayda değişiklik olması,*
- b) Karara bağlanan şartların veya yükümlülüklerin yerine getirilmemesi,*
- c) Kararın söz konusu anlaşma hakkında yanlış veya eksik bilgiye dayanarak verilmiş olması.*

Geri alma kararı (a) bendinde değişikliğin olduğu tarihten, diğer hallerde ise muafiyet veya menfi tespit kararının verildiği tarihten itibaren geçerlidir.”

hükümünü haizdir.

- (45) Özetle 2002/2 sayılı Tebliğ kapsamında anılan pazar payı eşiği kriterini sağlayan ve anlaşmayı söz konusu Tebliğ kapsamının dışına çıkaran herhangi bir sınırlama bulunmayan teşebbüsler bakımından sağlanan güvenli liman, teşebbüsün nihai satış noktaları ile yaptığı sözleşmelerin grup muafiyetinden yararlandığı konusunda bir şüphe barındırmamaktadır. İnceleme tarihi itibarıyla UNMAŞ'ın pazar payının öngörülen eşiğin -söz konusu dönem itibarıyla geçerli olan %40 - altında kaldığı, pazar payı kriterini sağlayan teşebbüsün nihai satış noktaları ile yaptığı münhasır anlaşmaların grup muafiyetinden faydalanmakta olduğu, muafiyet korumasının ancak geri alma işleminden sonra hüküm ve sonuç doğuracağı anlaşılmaktadır.

¹³ UNMAŞ 1 kararı bakımından inceleme tarihi itibarıyla, anılan maddenin devamında *“Bu Tebliğ ile sağlanan muafiyet, sağlayıcının dikey anlaşma konusu mal veya hizmetleri sağladığı ilgili pazardaki pazar payının %40'ı aşmaması durumunda uygulanır.”* denilmektedir.

¹⁴ Bkz. 2002/2 sayılı Tebliğ, 4. madde.

G.3. GENEL DEĞERLENDİRME

- (46) Yukarıda yer verilen açıklamalar doğrultusunda, işbu dosya kapsamında incelenen dönem itibarıyla özetle;
- İlgili Pazar Kılavuzu çerçevesinde yapılan değerlendirmeler ışığında, ilgili coğrafi pazarın “*Türkiye*” olarak tespit edilebileceği,
 - Paketlenmiş (çeşit) ekmek pazarı bakımından UNMAŞ’ın pazar payının istikrarlı bir şekilde %40’ın altında kaldığı,
 - Dosya kapsamında elde edilen bilgilerden ve belgelerden UNMAŞ’ın rakiplerinden ve müşterilerinden bağımsız hareket edemediğinin anlaşıldığı,
 - Bu bağlamda UNMAŞ’ın paketlenmiş (çeşit) ekmek pazarında hâkim durumda bulunmadığı ve
 - UNMAŞ’ın nihai satış noktalarına yönelik münhasırlık uygulamalarının inceleme tarihi itibarıyla yürürlükte bulunan 2002/2 sayılı Tebliğ ile belirtilen şartları taşıdığı dolayısıyla anılan teşebbüsün Tebliğ ile tanınan grup muafiyetinden yararlandığı kanaatine varılmıştır.
- (47) Netice itibarıyla, UNMAŞ 1 kararında, inceleme tarafı olan UNMAŞ’ın nihai satış noktalarına yönelik eylemlerinin ve uygulamalarının 4054 sayılı Kanun’un 4. ve 6. maddeleri bakımından bir ihlale vücut vermediği ve anılan Kanun’un 41. maddesi uyarınca soruşturma açılmasına yer olmadığı değerlendirilmiştir.
- (48) Bunun dışında, geçici tedbir talebine ilişkin bir değerlendirme yapılmasına gerek olmadığı, zira geçici tedbir uygulaması kapsamında korunması hedeflenen menfaatin, UNMAŞ MGA kararı ile UNMAŞ’ın nihai satış noktaları ile yaptığı münhasır anlaşmaların yararlandığı grup muafiyetinin geri alınması suretiyle tesis edildiği anlaşılmıştır.

H. SONUÇ

(49) Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre,

1. Unmaş Unlu Mamuller Gıda San. ve Tic. AŞ'nin "paketlenmiş (çeşit) ekmek" pazarında 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 6. maddesi çerçevesinde hâkim durumda olmadığına,
2. Unmaş Unlu Mamuller Gıda San. ve Tic. AŞ'nin nihai satış noktalarına yönelik uygulamalarının, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. ve 6. maddeleri uyarınca ihlal niteliği teşkil etmediğine,
3. Unmaş Unlu Mamuller Gıda San. ve Tic. AŞ hakkında, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 41. maddesi gereğince soruşturma açılmasına gerek olmadığına
4. 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 9. maddesinin dördüncü fıkrası uyarınca Aksaray Unlu Mamülleri Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti.'nin geçici tedbir talebinin hâlihazırda değerlendirilmesine yer olmadığına

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