

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2023-2-049 (Soruşturma/Uzlaşma)
Karar Sayısı : 24-05/61-19
Karar Tarihi : 18.01.2024

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

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

B. RAPORTÖRLER : Osman Tan ÇATALCALI, Mert SÖNMEZ, Ayşe CİRİT TEMEL,
Mücahit CEYLAN

C. İLGİLİ TARAF : - Susa Gıda Maddeleri Pazarlama Ticaret AŞ
Temsilcisi: Mahmut KÖSEMUSUL
Hanlı Merkez Mah. Hanlı 1 Sokak 78/4 Arifiye/SAKARYA

D. BAŞVURUDA

BULUNAN : - Resen

- (1) **E. DOSYA KONUSU:** Rekabet Kurulunun 21.09.2023 tarihli ve 23-45/850-M(1) sayılı kararı uyarınca Susa Gıda Maddeleri Pazarlama Ticaret AŞ'nin alıcılarının yeniden satış fiyatını belirlemek suretiyle 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlal ettiği iddiasına yönelik yürütülen soruşturma kapsamında 28.12.2023 tarihli ve 23-61/1196-MUA sayılı uzlaşma ara kararına istinaden Susa Gıda Maddeleri Pazarlama Ticaret AŞ tarafından gönderilen uzlaşma metni neticesinde soruşturmanın sonlandırılması.
- (2) **F. İDDİALARIN ÖZETİ:** Susa Gıda Maddeleri Pazarlama Ticaret AŞ'nin (BUZDAĞI) alıcılarının yeniden satış fiyatını belirlemek suretiyle 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. maddesini ihlal ettiği iddiası.
- (3) **G.DOSYA EVRELERİ:** Rekabet Kurumu (Kurum) kayıtlarına 01.08.2023 tarih, 41093 sayı, 07.08.2023 tarih, 41332 sayı ve 08.08.2023 tarih, 70026 sayı ile intikal eden başvurularda özetle; Tüketici Örgütleri Konfederasyonu tarafından 2022 yılının Ocak ayından itibaren yürütülen inceleme ve araştırma faaliyetleri kapsamında BİM Birleşik Mağazalar AŞ (BİM), Migros Ticaret AŞ (MİGROS), Şok Marketler Ticaret AŞ (ŞOK), CarrefourSA Carrefour Sabancı Ticaret Merkezi AŞ (CARREFOUR) ticaret ünvanlı zincir marketlerde satışa sunulan 23 çeşit temel gıda maddesinin fiyat hareketlerinin incelendiği ve söz konusu gıda maddelerine ilişkin fiyat hareketlerini içeren raporların hazırlandığı, bu raporlardan son dönemde *Buzdağı, Abant, Assu, Hamidiye, Özkaynak* marka doğal kaynak sularının raf fiyatlarının genellikle aynı gün veya birer gün arayla değiştiğinin ve farklı markalara ait ambalajlı suların raf fiyatlarının aynı olduğunun görüldüğü ifade edilmiştir. Diğer yandan, Kurum kayıtlarına 07.08.2023 tarih ve 41263 sayı ile intikal eden başvuruda; başvurunun yapıldığı tarihten önceki 15 gün içerisinde İstanbul ilinde damacana suyun perakende satış fiyatlarının 10 TL ile 15 TL arasında arttığı, ambalajlı su tedarikçisi teşebbüslerin söz konusu fiyat artışlarını aralarında anlaşarak gerçekleştirmiş olabilecekleri ifade edilmiştir. Bu kapsamda hazırlanan 09.08.2023 tarihli ve 2023-2-038/İİ sayılı İlk İnceleme Raporu neticesinde Rekabet Kurulu (Kurul) tarafından 10.08.2023 tarih ve 23-37/711-M sayı ile ambalajlı su sektöründe üretici/tedarikçi olarak faaliyet gösteren teşebbüslerin ürün fiyatlarını birlikte tespit etmek suretiyle 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun (4054 sayılı Kanun)'un 4. maddesini ihlal ettikleri iddiasına yönelik olarak soruşturma açılmasına

gerek olup olmadığının tespiti için aynı Kanun'un 40. maddesi uyarınca önaraştırma yapılmasına karar verilmiştir

- (4) Başkanlık Makamınının 11.08.2023 tarihli ve 70331 sayılı olurlarıyla 16.08.2023 tarihinde başlatılan önaraştırma kapsamında 17.08.2023 tarihinde BUZDAĞI'nda yerinde inceleme yapılmış; 04.09.2023 tarihinde ise BUZDAĞI bayisi (.....) ile görüşme gerçekleştirilmiştir.
- (5) Önaraştırma süreci sonunda hazırlanan 14.09.2023 tarihli ve 2023-2-038/ÖA sayılı Önaraştırma Raporu, Kurulun 21.09.2023 tarihli toplantısında ele alınmıştır. Bu toplantıda alınan 21.09.2023 tarihli ve 23-45/850-300 sayılı karar ile önaraştırma konusu olan ambalajlı su sektöründe üretici/tedarikçi olarak faaliyet gösteren teşebbüslerin ürün fiyatlarını birlikte tespit ettikleri iddiasına ilişkin olarak soruşturma açılmasına gerek bulunmadığına ve 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca şikâyetin reddine ve soruşturma açılmamasına karar verilmiştir.
- (6) Bununla birlikte, önaraştırma kapsamında yapılan incelemelerde, BUZDAĞI'nın alıcılarının yeniden satış fiyatlarını belirlemek suretiyle 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlal ettiğine yönelik şüphe uyandıran birtakım bilgiler ve belgeler elde edilmiştir. Bu çerçevede Kurulun 21.09.2023 tarihli toplantısında alınan 23-45/850-M(1) sayılı kararla BUZDAĞI'nın 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlal edip etmediğinin tespiti amacıyla soruşturma açılmasına karar verilmiştir.
- (7) 4054 sayılı Kanun'un 43. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca hazırlanan Soruşturma Bildirimi, 29.09.2023 tarihli ve 73794 sayılı yazı ile BUZDAĞI'na elektronik ortamda gönderilmiş¹ ve tarafa, birinci yazılı savunmasını 30 gün içinde Kuruma gönderebileceği belirtilmiştir. BUZDAĞI tarafından gönderilen birinci yazılı savunma, süresi içinde sunulmamış olup, birinci yazılı savunma 24.11.2023 tarih ve 45288 sayı ile Kurum kayıtlarına intikal etmiştir.
- (8) Soruşturma süreci devam ederken, BUZDAĞI tarafından Kurum kayıtlarına 24.11.2023 tarih, 45290 sayı ile giren yazı ile 4054 sayılı Kanun'un 43. maddesinin beşinci fıkrası uyarınca uzlaşma usulünün başlatılması talep edilmiştir. Söz konusu başvuru üzerine hazırlanan 04.12.2023 tarihli ve 2023-2-049/BN-01 sayılı Bilgi Notu, Kurulun 07.12.2023 tarihli toplantısında ele alınmış ve 23-56/1102-M sayılı kararla, uzlaşma talebinin kabul edilerek BUZDAĞI ile uzlaşma görüşmelerine başlanmasına karar verilmiştir. 15.12.2023 tarihinde Kurum merkez binasında BUZDAĞI Yönetim Kurulu Başkan Yardımcısı Mehmet Kemal KÖSEMUSUL, BUZDAĞI İcra Kurulu Başkanı Mustafa NERGİZ ve BUZDAĞI Vekili Av. Esra KARAKURT ile uzlaşma görüşmesi gerçekleştirilmiştir. Uzlaşma Yönetmeliği'nin 6. maddesinin beşinci fıkrası uyarınca yapılan görüşmede teşebbüse iddiaların içeriği, isnat edilen ihlalin niteliği, kapsamı ve süresi, teşebbüs hakkında ihlal isnadına dayanak oluşturan başlıca belgeler, sürecin uzlaşma ile sonuçlanması halinde uygulanabilecek indirim oranı ve uzlaşma tarafına verilebilecek idari para cezası aralığı hakkında bilgi verilmiştir.
- (9) BUZDAĞI ile gerçekleştirilen uzlaşma görüşmesi ve BUZDAĞI'nın uzlaşma sürecinin devam ettirilmesi yönündeki talebi çerçevesinde hazırlanan 25.12.2023 tarihli ve 2023-2-049/BN-02 sayılı Bilgi Notu Kurulun 28.12.2023 tarihli toplantısında görüşülmüş ve BUZDAĞI hakkında 23-61/1196-MUA sayılı uzlaşma ara kararı alınmıştır.
- (10) BUZDAĞI'na 28.12.2023 tarihli ve 80220 sayılı yazı ile elektronik ortamda

¹ Elektronik Tebligat Yönetmeliği'nin "Elektronik tebligatın hazırlanması ve muhataba ulaştırılması" başlıklı 9. maddesinin altıncı fıkrası uyarınca elektronik yolla tebligatın, muhatabın elektronik tebligat adresine ulaştığı tarihi izleyen beşinci günün sonunda yapıldığı sayılmaktadır.

gönderilmiştir. Uzlaşma ara kararına istinaden BUZDAĞI tarafından gönderilen uzlaşma metni 09.01.2024 tarih ve 47105 sayı ile süresi içinde, Kurum kayıtlarına intikal etmiştir.

- (11) Yukarıda yer verilen süreç sonucunda hazırlanan 15.01.2024 tarih ve 2023-2-049/BN-03 sayılı Bilgi Notu görüşülerek karara bağlanmıştır.
- (12) **H. RAPORTÖR GÖRÜŞÜ:** İlgili Bilgi Notu'nda özetle; Kurulun 28.12.2023 tarihli ve 23-61/1196-MUA sayılı uzlaşma ara kararı ile 21.09.2023 tarihli ve 23-45/850-M(1) sayılı kararı uyarınca yürütülen soruşturmanın BUZDAĞI bakımından uzlaşma usulü ile sonlandırılabilceği ifade edilmiştir.

I. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

I.1. İlgili Taraf Hakkında Bilgi (BUZDAĞI)

- (13) 2017 yılında kurulan BUZDAĞI, ambalajlı su ürünlerinin satışı ve pazarlaması alanlarında Sakarya merkezli olarak faaliyet göstermektedir. BUZDAĞI'nın %100 payı Mahmut KÖSEMUSUL'a aittir.
- (14) BUZDAĞI, üretimini gerçekleştirdiği ürünlerin satış faaliyetini distribütörler ve bayiler aracılığıyla gerçekleştirmekte olup hâlihazırda teşebbüs 14 distribütör ve 427 bayi ile çalışmaktadır.
- (15) Yurt içindeki tüm satış ve pazarlama faaliyetleri BUZDAĞI tarafından yapılmakta iken yurt dışı satışlar ve ihrac kayıtlı satışlar ise BUZDAĞI'nın iştiraki olan Seli Kaynak ve Meyve Suları İşletmeleri Sanayi Ticaret AŞ² (SELİ) tarafından *Buzdağı* markası adı altında yapılmaktadır.
- (16) BUZDAĞI tarafından satışı, pazarlaması ve dağıtımı yapılan ambalajlı su ürünleri açısından her bir satış kanalının BUZDAĞI'nın toplam ambalajlı su satışları içerisindeki değer bazında payına aşağıdaki tabloda yer verilmiştir.

Tablo 1: BUZDAĞI'nın Ambalajlı Su Satışlarının Kanallara Göre Değer Bazında Dağılımı (2022)

Satış-Dağıtım Kanalı	Payı (%)
Bayi/Distribütör	(.....)
Modern Kanal	(.....)
Diğer	(.....)
TOPLAM	100,00
Kaynak: Cevabi Yazı	

- (17) Herhangi bir bağlı ortaklığı bulunmayan BUZDAĞI'nın Yönetim Kurulu Başkanı Mahmut KÖSEMUSUL'dur. BUZDAĞI'nın 2022 yılı cirosu (.....) TL olarak gerçekleşmiştir.
- (18) BUZDAĞI'nın en yüksek miktarda alım yapan müşterileri ve bu müşterilerine yapmış olduğu satışların BUZDAĞI'nın cirosu içindeki payı Tablo 2'de sunulmaktadır:

² BUZDAĞI tarafından gönderilen cevabi yazıda, BUZDAĞI'nın SELİ'nin sermayesindeki payının %(.....) olduğu belirtilmiştir.

Tablo 2: BUZDAĞI'nın İlk Beş Müşterisinin BUZDAĞI'nın Ciroosu İçindeki Payları (2022)³

Ticaret Ünvanı	BUZDAĞI'nın Ciroosu İçindeki Yaklaşık Payları (%)
Aktif Gıda Meşrubat San. Tic. AŞ	(.....)
ALB Otomat Ürt. Gıda San. Tic. Ltd. Şti.	(.....)
MAS Dağ. San. ve Tic. Ltd. Şti.	(.....)
Güler Su ve Gıda / Hatice Güler	(.....)
2B Yalı Dağ. Paz. Gıda San. ve Dış Tic. Ltd. Şti.	(.....)
TOPLAM	15
Kaynak: Cevabi Yazı	

I.2. İlgili Pazar

I.2.1. Sektör Hakkında Bilgi⁴

- (19) 17.02.2005 tarihli ve 25730 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan İnsani Tüketim Amaçlı Sular Hakkında Yönetmelik'te kaynak suyu "*Jeolojik koşulları uygun jeolojik birimlerin içinde doğal olarak oluşan, bir veya daha fazla çıkış noktasından yer yüzüne kendiliğinden çıkan veya teknik usullerle çıkartılan ve bu Yönetmeliğin 36 ncı maddesinde izin verilenler dışında her hangi bir işleme tabi tutulmaksızın Ek-1' deki nitelikleri taşıyan, etiketleme gerekliliklerini karşılayan ve satış amacı ile ambalajlanarak piyasaya arz edilen yer altı sular*"; doğal mineralli su ise "*Yerkabuğunun çeşitli derinliklerinde uygun jeolojik şartlarda doğal olarak oluşan, bir veya daha fazla kaynaktan yeryüzüne kendiliğinden çıkan veya teknik usullerle çıkartılan, mineral içeriği, kalıntı elementleri ve diğer bileşenleri ile tanımlanan, her türlü kirlenme riskine karşı korunmuş, mikrobiyolojik yönden uygun ve bu Yönetmeliğin 5 inci, 6 ncı ve 7 nci maddelerinde belirtilen özellikleri haiz olup 8 inci maddeye göre onaylanan sular*" olarak tanımlanmıştır.
- (20) Ambalajlı sular, Türkiye'de her bölgedeki şebeke suyunun içme, pişirme ve gıda hazırlama gibi amaçlar için kullanılabilir kadar sağlığa uygun olmaması sebebiyle toplum için büyük öneme sahip bir sektörü oluşturmaktadır. Sektörde ilk faaliyetler, Sağlık Bakanlığının 18.10.1997 tarihli ve 23144 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan İçilebilir Nitelikteki Suların İstihsalı, Ambalajlanması, Satışı ve Denetlenmesi Hakkında Yönetmelik'te 19 litre polikarbonat (PC)⁵ damacanalara izin verilmesiyle başlamıştır.
- (21) Ambalajlı su; kaynaktan alınarak en yakın yerde depo-kaptaj sayesinde inorganik ve organik parçacıklardan arındırılan, isale hattı ile tesise getirilerek depolama için süzme ve ozonlama işlemine tâbi tutulan, ardından çeşitli hacimlerde ambalajlanarak satışa sunulan doğal mineralli sular ve kaynak sularıdır. İlgili yönetmelikler gereğince Türkiye'de doğal mineralli suları ve kaynak sularını işletmek isteyenler, Sağlık Bakanlığından tesis ve işletme izni almak zorundadırlar. Yönetmelik eklerinde yer alan formların doldurulması ile İl Sağlık Müdürlüklerince değerlendirilmede bulunmakta, Sağlık Bakanlığının da uygun görmesi hâlinde tesis ve işletme izni verilmektedir. Akabinde ilgili İl Sağlık Müdürlüğü tarafından su kaynağında veya çıkış noktasında ve

³ BUZDAĞI'ndan gelen bilgilerden BUZDAĞI'nın modern kanala yaptığı satışların toplam satışlarına oranının %(.....) olması sebebiyle BUZDAĞI'nın en büyük beş müşterisi arasında ulusal marketler yer almamaktadır.

⁴ Genel olarak ilgili bölüme ilişkin bilgiler verilirken kaynak olarak teşebbüslerden gönderilen cevabi yazılardan; Ambalajlı Su Üreticileri Derneği (SUDER), Türkiye Gıda ve İçecek Sanayii Dernekleri Federasyonu (TGDF) ve Türkiye İstatistik Kurumu (TÜİK) verilerinden yararlanılmıştır.

⁵ Polikarbonatlar, termoplastiklerin özel bir grubu olup; işlenmesi, kalıplanması, ısı olarak şekillendirilmesi kolaydır, bu tip plastikler modern imalat sektöründe çok geniş kullanım alanı olan plastiklerdir.

tesis mahallinde inceleme yapıldıktan sonra işletmeciye ruhsat verilmektedir. Ruhsat alınmasını ve ruhsata esas proje ve teknik fizibilite raporunun hazırlanmasını içeren yatırım süreci yaklaşık 24 ila 36 ay sürmektedir. Yeni bir üretim tesisinin kurulabilmesi için fabrika başına yaklaşık 26 milyon avro ile 50 milyon avro arasında bir sabit yatırım gerekmektedir.

- (22) Ambalajlı su sektörünü ambalaj büyüklüğüne göre iki ana kategoride değerlendirmek mümkündür⁶. Bunlar 10 litreden daha büyük ambalajlarda pazarlanan suların oluşturduğu ve satış hacminin büyük bir kısmının polikarbonat damacanalardan oluşturduğu damacana kategorisi ve genellikle 0,5 litre, 1 litre ve 5 litrelik daha küçük hacimli PET ve cam ambalajlarda sunulan şişelenmiş su kategorisidir. Sektördeki başlıca üreticiler/tedarikçiler temelde geleneksel kanal, modern kanal ile ev ve ofis kanalı ayırımına giderek faaliyet göstermektedirler. Şişelenmiş suların dağıtımını geleneksel kanal ve modern kanal aracılığıyla gerçekleştirilirken damacanalarda ev ve ofis kanalında bayilikler aracılığıyla tüketicinin talep ettiği adrese ulaştırılmaktadır. Günümüzde sektördeki birçok üretici/tedarikçi, YEMEKSEPETİ⁷ ve TRENDYOL⁸ gibi çevrim içi platformlarda satışlarını gerçekleştirebildiği gibi kendi mobil satış uygulamalarını da kurabilmektedirler. Bu platformlardan gelen siparişlerin çeşitli aracı uygulamalarla bayilere iletiildiği bir ürün yönetimi sistemiyle dağıtım yapılabildiği görülmektedir.
- (23) SUDER verilerine göre, 2022 yılında Türkiye ambalajlı su pazarının toplam hacmi 10,7 milyar litre iken; bunun 5,5 milyar litresi damacana, 5,1 milyar litresi ise PET su satış kanalından gelmiştir⁹. Aynı yılda yıllık kişi başına ortalama tüketim 60 litre PET ve cam, 65 litre damacana olmak üzere toplam 125 litre olarak gerçekleşmiştir. 2022 yılında pazarda toplam ciro yaklaşık 17,2 milyar TL boyutundadır. Aynı yılda TGDF verilerine göre toplam ihraç edilen ambalajlı su 387.719 ton miktarında ve toplam ciro ise 69.474.786 ABD doları tutarında gerçekleşmiştir¹⁰.
- (24) Ambalajlı sular bakımından markalı satışın esas olduğu görülmektedir. Sektörün başlıca markaları *Erikli, Nestle Pure Life, Hayat, Sırma, Damla, Pınar, Saka ve Danone*'dir. Çok sayıda oyuncunun bulunduğu, giriş engellerinin düşük olduğu ve pazarın rekabetçi bir yapı sergilediği, geçmiş Kurul kararlarında tespit edilmiştir¹¹.
- (25) Ambalajlı su pazarında 2022 yılında ciro bakımından % (.....) pazar payı ile ERİKLİ pazar lideri konumunda olup, onu sırasıyla % (.....) ile SIRMAGRUP ve % (.....) ile DAMLA takip etmektedir. Öneri kapsamında inceleme gerçekleştirilen 10 teşebbüsün 2022 yılında ciro bakımından toplam pazarın % (.....)'sini oluşturduğu tespit edilmiştir. Buzdağı'nın, pazar payı (satış miktarı ve ciro bakımından) sırasıyla 2020 için % (.....) ve % (.....); 2021 için % (.....) ve % (.....); 2022 için ise % (.....) ve % (.....) olarak gerçekleşmiştir.
- (26) Ambalajlı su üretiminde oluşan maliyetlere ve kullanılan girdilere bakıldığında preform¹², kapak, kulp, emniyet bandı gibi birçok materyalin kullanıldığı görülmektedir.

⁶ 15.4.2009 tarihli ve 09-15/372-86 sayılı Kurul kararı, 11.12.2003 tarihli ve 03-78/950-393 sayılı Kurul kararı, 11.11.2009 tarihli ve 09-54/1294-327 sayılı Kurul kararı, 23.11.2017 tarihli ve 17-38/610-266 sayılı Kurul kararı

⁷ Yemek Sepeti Elektronik İletişim Perakende Gıda Lojistik AŞ

⁸ DSM Grup Danışmanlık İletişim ve Satış Ticaret AŞ

⁹ <https://suder.org.tr/ambalajli-su/istatistik/>

¹⁰ <https://www.tgdf.org.tr/turkiye-gida-ve-icecek-sektorleri-dis-ticaret-verileri-ots/>

¹¹ 11.11.2009 tarihli ve 09-54/1294-327 sayılı Kurul kararı.

¹² Çeşitli materyallerden üretilen preform, içinde suyun saklanarak tüketiciye ulaştırıldığı asıl kabı ifade etmektedir.

Bu materyallerin çoğu yurt içinden temin edilse de fiyatlandırmaları döviz cinsinden yapılmaktadır¹³. Su, birim ağırlık başına yüksek hacim ihtiva eden düşük yoğunluklu bir ürün olduğundan lojistik maliyetleri doğrudan petrol fiyatlarına bağımlı bulunmaktadır, dolayısıyla ambalajlı suyun satışa sunulduğu lokasyonun su kaynağına uzaklığına bağlı olarak maliyetler değişebilmekte, ayrıca döviz kurundaki değişimler ambalajlı su fiyatlarını dolaylı olarak etkilemektedir. Dosya kapsamında incelenen teşebbüsler tarafından 2023 yılı boyunca direkt malzeme maliyetlerinin %48,3, su kaynak kira bedellerinin ortalama %70, motorin fiyatlarının %66 arttığı, ayrıca nakliye firmalarının motorin fiyatlarının yanı sıra altı aylık üretici ve tüketici fiyat endekslerini de hizmet bedellerine yansıttıkları ifade edilmiştir.

I.2.2 İlgili Ürün Pazarı

- (27) Dosya kapsamında ambalajlı su ürünlerinin üretimini ve/veya satışını gerçekleştiren teşebbüsler hakkında inceleme yapılmaktadır. Alternatif ilgili ürün pazarlarının “damacana su üretimi/satışı” ve “PET su üretimi/satışı” olarak belirlenebileceği gibi alt kırılımına gidilmeden geçmiş tarihli Kurul kararlarına uygun bir şekilde “ambalajlı su ürünlerinin üretimi/satışı” olarak da belirlenebilecektir.
- (28) Bununla birlikte, İlgili Pazarın Tanımlanmasına İlişkin Kılavuz’un (İlgili Pazar Kılavuzu) 20. paragrafında yer alan “*İnceleme konusu işlem gerek ürün gerekse de coğrafi açıdan olası alternatif pazar tanımları çerçevesinde rekabet açısından endişeler yaratmıyor ya da alternatif tanımlar açısından rekabeti bozucu bir etki söz konusu oluyorsa pazar tanımı yapılmayabilir*” ifadesinden yola çıkılarak, mevcut dosyada ulaşılan sonucu değiştirmeyeceği için herhangi bir ilgili ürün pazarı tanımlaması yapılmamıştır.

I.2.3. İlgili Coğrafi Pazar

- (29) İlgili Pazar Kılavuzu’nun 20. paragrafında yer alan “*inceleme konusu işlem, gerek ürün gerekse de coğrafi açıdan olası alternatif pazar tanımları çerçevesinde rekabet açısından endişeler yaratmıyor ya da alternatif tüm dikkate alınarak tanımlar açısından rekabeti bozucu bir etki söz konusu oluyorsa pazar tanımı yapılmayabilir.*” açıklaması göz önünde bulundurularak dosya konusu tespit ve değerlendirmelere herhangi bir etkisi olmayacağından hareketle ilgili coğrafi pazar tanımlanmamıştır.

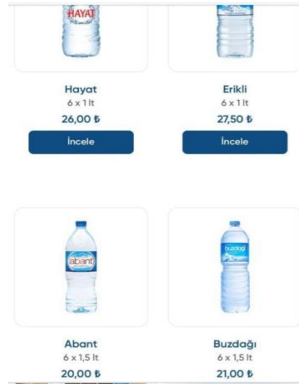
I.3. Genel Değerlendirme

I.3.1 Yerinde İncelemede BUZDAĞI İle İlgili Elde Edilen Belge¹⁴ ve Belgenin Değerlendirilmesi

- (30) **Bulgu 1:** BUZDAĞI Anadolu Bölge Müdürü (.....)’ın mobil cihazında 17.08.2023 tarihinde gerçekleştirilen yerinde incelemede elde edilen; BUZDAĞI Anadolu Bölge Müdürü (.....)’ın 09.08.2023 tarihinde BUZDAĞI Esenler Bölge Müdürü (.....) ile gerçekleştirdiği WhatsApp yazışmasının içeriği aşağıda aktarıldığı gibidir

¹³ Öneri kapsamında inceleme gerçekleştirilen teşebbüslerden gelen bilgiler.

¹⁴ WhatsApp yazışmasındaki ifadeler, herhangi bir düzeltme yapılmaksızın aynen alınmıştır.

(.....) Buzdağı (09.08.2023, 10.12):

Su İste¹⁵/ Bahçeşehir

Gel Al

(.....) Buzdağı (09.08.2023, 10.15): Konuşum fiyat yükseltecekler

- (31) Bulgu 1’de yer alan ve BUZDAĞI yetkilileri arasında geçen yazışmada, “*Su iste*” isimli mobil uygulamada yer alan BUZDAĞI ürününün fotoğrafı paylaşılmış ve “konuşum fiyat yükseltecekler” ifadesi kullanılmıştır. Söz konusu ifade, BUZDAĞI’nın alıcılara YSFB uyguladığına yönelik bir şüphe barındırmaktadır. Bu noktada BUZDAĞI’nın bayilik sözleşmesinin 9.1. maddesinde “*Suların toptan ve perakende satış fiyatları Susa tarafından tek yanlı tasarrufu ile Bayi onayı alınmasına, Bayi’ye bilgi verilmesine gerek olmaksızın belirlenir. Belirlenen tavsiye edilen fiyatlara Bayi kayıtsız şartsız uymak, kendisine bildirilen fiyat limitlerini aşağı/yukarı yönlü olarak aşmamak/ihlal etmemek zorundadır.*” hükmünün açıkça alıcılara Yeniden Satış Fiyatı Belirlenmesi (YSFB) uyguladığına yönelik olduğunu hatırlatmakta fayda bulunmaktadır. Nitekim Bulgu 1’e konu olan yazışmanın da BUZDAĞI’nın YSFB yönündeki stratejisinin bir sonucu olarak ortaya çıktığı değerlendirilmektedir.
- (32) BUZDAĞI’nın bayilik sözleşmelerinde yer alan hükümlerin, anılan teşebbüsün alıcıların yeniden satış fiyatını belirlediğine işaret ettiği anlaşıldığından yerinde inceleme ve bilgi isteme tutanağı ile BUZDAĞI’nın bayileri ile akdettiği sözleşmeler talep edilmiştir. Diğer yandan, önaraştırma döneminde BUZDAĞI tarafından gönderilen sözleşmelerin YSFB’ye yönelik hükümler içerdiği görülmüş ve buna istinaden Kurulun 21.09.2023 tarihli toplantısında alınan 23-45/850-M(1) sayılı kararıyla BUZDAĞI hakkında soruşturma başlatılmıştır. Soruşturma döneminde BUZDAĞI’ndan gelen cevabi yazıda distribütörler ile bir sözleşme akdedilmediği belirtilmiştir. Bu nedenle YSFB’ye yönelik hükümler içermesi sebebiyle soruşturmaya esas teşkil eden tip bayilik sözleşmesi hükümleri değerlendirilmiştir.

I.3.2 BUZDAĞI (.....) Bayisi (.....) ile Yapılan Görüşme

- (33) 04.09.2023 tarihinde, BUZDAĞI bayisi (.....) ile yapılan görüşmede teşebbüs yetkilisi (.....) tarafından bayilik sistemine ilişkin olarak, bayiliklerin münhasır olduğu, ürünlerin faturalı olarak sağlayıcıdan alındığı, bayinin ürün satışını kendi adına gerçekleştirdiği; çevrim içi platformlar, WhatsApp, mobil ve sabit hat üzerinden sipariş alındığı, nadiren

¹⁵ “*Su iste*”, farklı markalara ait damacana su, pet şişe su, cam şişe su, maden suyu gibi çeşitli ürünlerin satışının gerçekleştirildiği mobil bir uygulamadır.

de olsa BUZDAĞI'nın internet sitesi üzerinden de sipariş gelebildiği, tüm maliyetlere bayinin katıldığı, satışların %5-10'unun çevrim içi platformlardan %90'ının telefon üzerinden gelen siparişlere istinaden yapıldığı ifade edilmiştir.

- (34) İlâveten teşebbüs yetkilisi tarafından ürünlerin fiyatlamaya stratejisine ilişkin olarak BUZDAĞI tarafından ürünlerin satılacağı fiyata ilişkin bilginin bayiye geldiği ve fiyatın sabit olduğu, çevrim içi platformlarda görünenden ayrı fiyatlardan satış yapılması durumunda bayiliğin iptal edildiği, her satış kanalında azami satış fiyatı uygulamasının mevcut olduğu ifade edilmiştir.

I.3.3. BUZDAĞI Bayilik Sözleşmeleri

- (40) Yerinde inceleme sırasında talep edilen BUZDAĞI bayilik sözleşme örnekleri 04.09.2023 tarih ve 42132 sayılı Kurum kayıtlarına intikal ettirilmiştir. Tip bayilik sözleşmesi incelendiğinde, sözleşmenin bazı maddelerin 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesine aykırı hükümler içerdiği görülmüştür.
- (41) Bu maddeler¹⁶; "5.1. Bayi ürünleri kendi hesabına sadece Susa¹⁷ tarafından belirlenecek fiyat, şart ve koşullarda, satış yapacaktır.", "5.5. Susa tarafından çıkarılan ve çıkarılacak olan tüm genelgeler, tavsiyeler, kampanyalar, talimat ve bildirimler sözleşmenin ayrılmaz bir parçası olup Bayi bunlara kayıtsız şartsız uyacaktır.", "5.7. Bayi tarafından gerçekleştirilecek tüm satışlarda; satış aktiviteleri, fiyat kontrolleri ve belirleyici olan tüm unsurlarda tek yetkili Susadır. Bayi bu hususu açıkça kabul beyan ve taahhüt eder." ve "9.1. Suların toptan ve perakende satış fiyatları Susa tarafından tek yanlı tasarrufu ile Bayi onayı alınmasına, Bayi'ye bilgi verilmesine gerek olmaksızın belirlenir. Belirlenen tavsiye edilen fiyatlara Bayi kayıtsız şartsız uymak, kendisine bildirilen fiyat limitlerini aşağı/yukarı yönlü olarak aşmamak/ihlal etmemek zorundadır." şeklinde sözleşmede yer almaktadır.
- (42) Bunun yanı sıra bahse konu tip bayilik sözleşmesinin 5.8. maddesinde "Bayi su satış yeri, depo ve araçlarda, farklı marka veya açık su satışı, fason çalışma yapamaz. Suyu doldurma yada depolama işine yarayacak hiçbir teçhizat, markalı markasız dolu/boş ürün, ambalaj, kapak, afiş vs. tanıtım malzemesi, barındıramaz. Bayi müşterisinin (abone) talebi olsa dahi, Susa'ya ait markaları taşıyın/taşımasını ambalaj, şişe, damacanayı sözleşme konusu ürünler ile dolduramaz, boşaltım yapamaz." hükmünün de yer aldığı görülmüştür.
- (43) Bulgu 1'de yer alan ve BUZDAĞI yetkilileri arasında geçen yazışmada, "Su iste" isimli mobil uygulamada yer alan BUZDAĞI ürününün fotoğrafı paylaşılmış ve "konuşum fiyat yükseltecekler" ifadesi kullanılmıştır. Bu ifade, BUZDAĞI'nın anılan mobil uygulama üzerindeki fiyata müdahalede bulunduğu yönünde şüphe doğurmaktadır.
- (44) BUZDAĞI'nın tip bayilik sözleşmesi incelendiğinde; sözleşmenin 9.1. maddesinde yer alan "Suların toptan ve perakende satış fiyatları Susa tarafından tek yanlı tasarrufu ile Bayi onayı alınmasına, Bayi'ye bilgi verilmesine gerek olmaksızın belirlenir. Belirlenen tavsiye edilen fiyatlara Bayi kayıtsız şartsız uymak, kendisine bildirilen fiyat limitlerini aşağı/yukarı yönlü olarak aşmamak/ihlal etmemek zorundadır." hükmünün YSFB'ye yönelik olduğu ve 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamında yer aldığı değerlendirilmiştir.
- (45) 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamında yer alan dikey nitelikli sözleşmeler, belli şartları taşımaları koşuluyla 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği (2002/2 sayılı Tebliğ) kapsamında 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi

¹⁶ Söz konusu maddelere aynen yer verilmiştir.

¹⁷ Susa Gıda Maddeleri Pazarlama Ticaret AŞ

hükümlerinin uygulanmasından grup olarak muaf tutulabilmektedir. Bu çerçevede tip bayilik sözleşmesinin 2002/2 sayılı Tebliğ kapsamında olup olmadığının değerlendirilmesi gerekmektedir. Dikey nitelikteki anlaşmaların 2002/2 sayılı Tebliğ kapsamında 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi hükümlerinin uygulanmasından muaf tutulabilmeleri için alıcının ilgili pazardaki pazar payının %30'u aşmaması ve anlaşma hükümlerinin 2002/2 sayılı Tebliğ'in 4. ve 5. maddelerinde yer verilen sınırlamaları içermemesi gerekmektedir.

- (46) 2002/2 sayılı Tebliğ'in 4. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendinde alıcının kendi satış fiyatını belirleme serbestisinin engellenmesinin, azami satış fiyatının sağlayıcı tarafından belirlenmesi veya sağlayıcı tarafından satış fiyatını tavsiye edilmesi durumları dışında, anlaşmaları 2002/2 sayılı Tebliğ'in kapsamı dışına çıkaracağı ifade edilmektedir.
- (47) BUZDAĞI ile bayileri arasında imzalanan sözleşmelerin 5.1., 5.5., 5.7. ve 9.1. maddeleri incelendiğinde, söz konusu maddelerde yer alan sınırlamaların YSFB'ye yönelik hükümler içerdiği görülmektedir. Bu nedenle BUZDAĞI'nın bayileri ile akdettiği tip sözleşmenin 2002/2 sayılı Tebliğ'in 4. maddesinin (a) bendinde yer verilen sınırlamayı içerdiği değerlendirilmektedir.
- (48) Diğer yandan 2002/2 sayılı Tebliğ'in "*Rekabet Etmeme Yükümlülüğü*" başlıklı 5. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendine göre, Tebliğ tarafından sağlanan muafiyetin "*Alıcıya getirilen belirsiz süreli veya süresi beş yılı aşan rekabet etmeme yükümlülüğüne*" uygulanamayacağı düzenlenmiştir. Bir başka ifadeyle, teşebbüsün belirsiz süreli olmayan ve/veya süresi beş yılı aşmayan belirsiz süreli rekabet etmeme yükümlülüğü grup muafiyeti kapsamında değerlendirilebilecektir.
- (49) Bu maddenin devamında ise "*Rekabet etmeme yükümlülüğünün yukarıda belirtilen süreyi aşacak şekilde zımnen yenilenebileceğinin kararlaştırılması halinde, rekabet etmeme yükümlülüğü belirsiz süreli sayılır.*" hükmü yer almaktadır. Bu hüküm kapsamında, zımnen yenilenmesi kararlaştırılan sözleşmelerde yer verilen rekabet etmeme yükümlülüğünün sözleşmeyi belirsiz süreli hale getirdiği ifade edilmektedir. İncelemeye konu sözleşmenin 5.8. maddesinde yer alan "*Bayi su satış yeri, depo ve araçlarda, farklı marka veya açık su satışı, fason çalışma yapamaz.*" ifadesiyle, bayilerin BUZDAĞI dışında başka bir markaya ait ürünlerin satışını yapmalarının engellendiği, bir başka ifadeyle bayilere rekabet hukukunda tek elden satın alma veya rekabet etmeme yükümlülüğü olarak adlandırılan bir kısıtlama getirildiği değerlendirilmektedir.
- (50) Anılan sözleşmenin "*SÖZLEŞMENİN GEÇERLİLİK SÜRESİ*" başlıklı 15. maddesinde ise "*Sözleşme imza tarihinden itibaren 3 (üç) yıl süre ile yürürlükte kalacaktır. Taraflar sözleşmenin bitim tarihine en az 2(iki) ay kalıncaya dek yazılı olarak noter aracılığıyla karşı tarafa sözleşmeyi süre bitiminde sona erdirmek istediğini bildirmediikleri sürece sözleşme otomatik olarak aynı şartlar ile uzamış kabul edilecektir.*" hükmü yer almaktadır.
- (51) Her ne kadar sözleşmelerin 15. maddesinde sözleşmelerin üç yıl için akdedilmiş olduğu hükmü yer alsa da, yine aynı hükümde sözleşmenin zımnen yenilenebileceğinin kararlaştırılması nedeniyle söz konusu sözleşmelerin belirsiz süreli olarak kabul edilmesi gerektiği değerlendirilmektedir.
- (52) Bu nedenle BUZDAĞI'nın bayileri ile akdettiği sözleşmelerin 5.8. maddesinin 2002/2 sayılı Tebliğ'in 5. maddesinde düzenlenen sınırlamaları içerdiği değerlendirilmektedir.

- (53) Sonuç olarak BUZDAĞI'nın bayileri ile akdettiği sözleşmelerin yukarıda yer verilen maddeleri birlikte değerlendirildiğinde, BUZDAĞI'nın tip bayilik sözleşmelerinin 2002/2 sayılı 2002/2 sayılı Tebliğ'in 4. ve 5. maddelerinde düzenlenen sınırlamaları içerdiği anlaşılmıştır. Her ne kadar BUZDAĞI'nın tip bayilik sözleşmelerinin 5.8. maddesinin 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesi çerçevesinde 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesinin uygulanmasından muaf tutulabileceğinden bahsedilebilecek olsa da tip sözleşmelerde yer alan YSFB'ye yönelik hükümler nedeniyle sözleşmelerin 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinden yararlanmasının mümkün olmadığı sonucuna ulaşılmıştır.
- (54) Diğer yandan, BUZDAĞI tarafından Kurum kayıtlarına intikal ettirilen cevabi yazıda bayilik sistemine ilişkin olarak özetle; damacana su ürünlerinin satışında bayilik sisteminin zorunlu olduğu, satışların büyük çoğunluğunun bayiler tarafından gerçekleştirildiği, bayilerin kendi namlarına ve hesaplarına çalıştıkları, maliyetlerin bayi tarafından karşılandığı ifade edilmiştir.
- (55) BUZDAĞI tarafından, mobil uygulama, çevrim içi platformlar ve çağrı hattı üzerinden bayilere iletilen siparişlere ilişkin olarak ise özetle, BUZDAĞI'na ait mobil uygulama sisteminin oluşturulması yönündeki çalışmaların devam ettiği, çağrı hattı ve BUZDAĞI'nın internet sitesi üzerinden sipariş alındığı; BUZDAĞI'nın kendi web sitesindeki ve Bi Su uygulamasındaki ürün fiyatlarının BUZDAĞI tarafından belirlendiği, tüketicinin web sitesi üzerinden konumuna uygun bayiyi seçerek telefon aracılığı ile sipariş oluşturduğu ve kapıda ödeme yaptığı; çağrı hattı üzerinden gelen siparişlerde sunulan fiyatların BUZDAĞI tarafından belirlendiği, adres tespitinin akabinde fiyat ve depozito bilgisinin tüketiciye aktarıldığı, bayi bilgilerinin verildiği, tüketicinin ürünü çağrı hattı üzerinden alması durumunda talep oluşturulduğu ve bayiye SMS¹⁸ ile sipariş iletildiği, BUZDAĞI'nın bu sistemden ücret almadığı, tüketicinin ödemeyi ürünü getiren bayiye yaptığı, bu kanaldan yapılan satışların bayi tarafından muhasebeleştirildiği, bayinin kendi namına ürün sattığı ifade edilmiştir.
- (56) BUZDAĞI, cevabi yazısının ekinde satış noktaları ile imzaladığı tip bayilik sözleşmelerini Kurum kayıtlarına intikal ettirmiştir. Bayilik sözleşmelerinin incelenmesi ile sözleşmenin 9.1. maddesinde "*Suların toptan ve perakende satış fiyatları Susa tarafından tek yanlı tasarrufu ile Bayi onayı alınmasına, Bayi'ye bilgi verilmesine gerek olmaksızın belirlenir. Belirlenen tavsiye edilen fiyatlara Bayi kayıtsız şartsız uymak, kendisine bildirilen fiyat limitlerini aşağı/yukarı yönlü olarak aşmamak/ihlal etmemek zorundadır.*" hükmünün yer aldığı tespit edilmiştir.

1.3.4. 4054 Sayılı Kanun'un 4. Maddesi Çerçevesinde Yeniden Satış Fiyatının Belirlenmesi

- (57) 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesinin ikinci fıkrasında "*Mal veya hizmetlerin alım ya da satım fiyatının, fiyatı oluşturan maliyet, kâr gibi unsurlar ile her türlü alım yahut satım şartlarının tespit edilmesi*" hükmü bulunmaktadır.
- (58) 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamında yer alan bazı anlaşmalar, belli koşulları taşımaları halinde söz konusu maddenin uygulanmasından muaf tutulabilmektedir. 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği'nin (2002/2 sayılı Tebliğ) 2. maddesinde "*Üretim ve dağıtım zincirinin farklı seviyelerinde faaliyet gösteren iki ya da daha fazla teşebbüs arasında belirli mal veya hizmetlerin alımı, satımı veya yeniden satımı amacıyla yapılan anlaşmalar*"ın yine bu Tebliğ'de sayılan koşulları taşıması koşuluyla 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesinden muaf tutulacağı hükme bağlanmıştır. Yine aynı Tebliğ'in 4. maddesinde anlaşmaları ilgili Tebliğ ile sağlanan muafiyet

¹⁸ SMS, Short Message Service'in kısaltması olup Kısa Mesaj Servisi anlamına gelmektedir.

kapsamı dışına çıkaran sınırlamalara yer verilmiştir. Bu sınırlamalar arasında “Alıcının kendi satış fiyatını belirleme serbestisinin engellenmesi” hali sayılmış 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. Buna göre, YSFB’ye yönelik hüküm içeren sözleşmeler ilgili Tebliğ kapsamında sağlanan muafiyetten yararlanamamakta ve 4054 sayılı Kanun’un 4. maddesindeki yasaklamaya tabi hale gelmektedir. Bu kapsamda, teşebbüsler tarafından ürünün satış fiyatının birlikte belirlenmesi anlaşmanın yatay veya dikey nitelikte olup olmadığından bağımsız olarak yasaklanmaktadır. Dikey Anlaşmalara İlişkin Kılavuz’da (Kılavuz) ise, YSFB’ye ilişkin olarak aşağıdaki açıklamalar bulunmaktadır.

- (59) Kılavuz’un 17. paragrafında belirtildiği üzere, alıcının sabit veya asgari satış fiyatının belirlenmesi yasak olmakla birlikte, sabit veya asgari satış fiyatına dönüşmemesi koşuluyla sağlayıcının, alıcının azami satış fiyatını belirlemesi veya alıcıya satış fiyatını tavsiye etmesi mümkündür. Alıcıya bildirilen azami veya tavsiye nitelikteki satış fiyatının asgari veya sabit fiyata dönüşmemesi için, söz konusu fiyatların azami veya tavsiye niteliğinde olduğunun yayınlanan fiyat listelerinde ya da ürünün üzerinde açıkça belirtilmesi gerekmektedir.
- (60) Kılavuz’un 18. paragrafında ise YSFB uygulamasının doğrudan yapılabileceği gibi dolaylı olarak da gerçekleştirilebileceği ifade edilmektedir. Buna göre; sağlayıcı teşebbüsler akdetmiş oldukları dikey anlaşmalara açık hüküm koymak suretiyle alıcının satış fiyatını doğrudan belirleyebileceği gibi, aynı ihlali değişik uygulamalar vasıtasıyla dolaylı yollarla da gerçekleştirebilirler. Kılavuz’un 18. paragrafında; alıcının kar marjının belirlenmesi, tavsiye fiyat niteliğinde ilan edilmiş bir fiyat seviyesinden alıcının uygulayabileceği indirim oranının en üst seviyesinin tespiti, alıcının tavsiye edilen fiyatlara uyduğu oranda kendisine ilave indirimlerin 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 dolaylı YSFB’ye örnek olarak sayılmıştır. Dolaylı YSFB uygulamaları da Tebliğ’in 4. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi uyarınca anlaşmaları grup muafiyeti kapsamı dışına çıkarmaktadır.
- (61) Kılavuz’un 19. Paragrafında açıklandığı üzere, YSFB uygulamasına yönelik doğrudan veya dolaylı yöntemler, alıcıların uyguladığı fiyatların sağlayıcı tarafından izlenebildiği ve kontrol edilebildiği durumlarda daha etkili olacaktır. 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.
- (62) Kurulun son dönemdeki kararlarında YSFB’ye ilişkin yaklaşımı; ürünlerin piyasadaki fiyatının takip edilmesinin ve alıcılara 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 yönündedir. 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 hükme bağlanmaktadır.
- (63) YSFB’ye ilişkin mevcut düzenlemelere değinilmesinin ardından, konuya ilişkin Kurul içtihadına yer verilmiştir.

Sony Eurasia Kararı

- (64) Kurulun *Sony Eurasia* kararında¹⁹; 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 YSFB uyguladığı ve bu uygulamanın çoğunlukla amaç bakımından rekabet ihlali teşkil ettiği hususuna değinilerek YSFB uygulanmasının SONY ürünlerinin dağıtım ağında ve teknomarketlerin sunduğu ürün ve hizmetlerde gelişme ve iyileşme oluşturmayacağı belirtilmektedir. Bu doğrultuda, Kurul SONY'nin YSFB'ye yönelik uygulamalarını amaç yönünden değerlendirerek ihlâl tespitinde bulunmuş olmakla birlikte, söz konusu kararda gerçekleştirilen etki analizinin sonuçları verilen idari para cezasında dikkate alınmıştır.

Turkcell Kararı

- (65) Kurulun *Turkcell* kararında²⁰ YSFB şeklindeki eylemlerin 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesinin ikinci fıkrasının (a) bendini 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 amaç bakımından rekabeti kısıtladığının kabul edildiği hususları ifade edilerek Turkcell'in kontörlerin YSFB suretiyle 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlal ettiğine, adı geçen teşebbüse idari para cezası verilmesine karar verilmiştir.

Bellona Kararı

- (66) Kurulun *Bellona*²¹ kararında, Kurul tarafından Boydak Grubunun ve Yön AŞ'nin Bellona markalı ürünlerde YSFB'ye 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 tarihli ve E: 2012/428, K: 2018/3022 sayılı kararı ile iptal edilmiştir. Bunun üzerine aynı iddianın değerlendirildiği 26.03.2020 tarihli ve 20-16/231-112 sayılı kararda, Kurul tarafından, YSFB'nin *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 *Bellona* tarafından bayilerin YSFB 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 teşebbüse idari para cezası verilmesine hükmedilmiştir.

¹⁹ 22.11.2018 tarihli ve 18-44/703-345 sayılı Kurul kararı.

²⁰ 10.01.2019 tarihli ve 19-03/23-10 sayılı ile 12.11.2019 tarihli ve 19-39/610-263 sayılı Kurul kararları.

²¹ 02.11.2011 tarihli ve 11-55/1434-509 sayılı Kurul kararı.

Groupe SEB Kararı

- (67) Kurulun *Groupe SEB* kararında²² *Groupe SEB* tarafından bayilerin fiyatlarına müdahale edildiği, bayilere YSFB uygulandığı tespit edilmiştir. Kararda ayrıca, YSFB eyleminin marka içi rekabeti ortadan kaldırmaya yönelik doğrudan bir sınırlama olduğu, 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 ifade edilmiştir. Kurul tarafından, *Groupe SEB*'in, nihai satış noktalarına YSFB uygulamak ve internet sitelerinden gerçekleştirilen satışlarını kısıtlamak suretiyle 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlal ettiğine ve teşebbüse idari para cezası verilmesine karar verilmiştir.

DYO Kararı

- (68) Kurulun *DYO* kararında²³ *DYO*'nun bayilerinin satış koşullarına ve fiyatlarına müdahalelerde bulunduğu, bayilerin *DYO*'nun bu müdahaleleri kapsamındaki uyarılarını dikkate aldığı, uyarılarına uymayan bayilerine yaptırım uyguladığı tespit edilmiştir. Dosya kapsamındaki belgeler doğrultusunda *DYO*'nun çeşitli uygulamalarıyla bayilerine YSFB yaptığı ve bu uygulamaların 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamında ihlal teşkil ettiği değerlendirilmiştir.

Perakende Kararı

- (69) Kurulun *Perakende* kararında²⁴ ise sağlayıcı/tedarikçi konumundaki *SAVOLA*'nın perakende seviyesinde faaliyet gösteren teşebbüslerin nihai satış fiyatlarına doğrudan müdahalelerde bulunduğu, marka içi rekabetin sınırlanması sebebiyle tüketici refahının önemli ölçüde azaltıldığı ifade edilmiştir. Dosya kapsamında elde edilen belgelerde perakendecilerin *SAVOLA*'nın talimatına uyduğu ve fiyatlarını *SAVOLA*'nın bildirdiği yönde değiştirdiği, fiyat artışlarında zaman zaman başarıya ulaşılmasa da *SAVOLA*'nın fiyat artışlarının uygulanması konusunda güçlü bir motivasyona sahip olduğu ve tüm perakendecilerin katılımı ile teşebbüsün ürün tedarik ettiği tüm kanallarda fiyatların koordineli bir şekilde artışının sağlanmasının özellikle hedeflendiği tespit edilmiştir. Bu kapsamda sağlayıcı/tedarikçi konumundaki *SAVOLA*'nın perakende seviyesinde faaliyet gösteren teşebbüslere YSFB uygulamak suretiyle 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlal ettiğine ve teşebbüse idari para cezası verilmesine karar verilmiştir.
- (70) Yukarıda değinilen Kurul kararlarına ek olarak, YSFB'ye yönelik yakın tarihli *Baymak*²⁵, *Akaryakıt*²⁶, *DyDO*²⁷, *NUMİL*²⁸ ve *Duru Bulgur*²⁹ gibi diğer kararlarda da YSFB'ye yönelik aynı çerçevede benimsenmiş ve uygulamanın amacı itibarıyla rekabet ihlali teşkil ettiği değerlendirilmiştir.
- (71) Diğer yandan YSFB'nin, mehz Avrupa Birliği rekabet hukuku mevzuatı kapsamında da amaç yönüyle rekabeti kısıtladığı kabul edilmektedir. 2014 yılında Komisyon

²² 04.03.2021 tarihli ve 21-11/154-63 sayılı Kurul kararı.

²³ 15.04.2021 tarihli ve 21-22/267-117 sayılı Kurul kararı.

²⁴ 28.10.2021 tarihli ve 21-53/747-360 sayılı Kurul kararı.

²⁵ 26.03.2020 tarihli ve 20-16/232-113 sayılı Kurul kararı.

²⁶ 12.03.2020 tarihli ve 20-14/192-98 sayılı Kurul kararı.

²⁷ 07.07.2022 tarihli ve 22-32/508-205 sayılı Kurul kararı.

²⁸ 30.06.2022 tarihli ve 22-29/483-192 sayılı Kurul kararı.

²⁹ 17.02.2022 tarihli ve 22-09/130-50 sayılı Kurul kararı.

tarafından yayımlanan “Amaç Yönünden Rekabet Kısıtlarına İlişkin Kılavuz”un³⁰ 3.4. maddesinde YSFB'nin amaç yönüyle rekabeti kısıtlayıcı olduğu ifade edilmiştir.

I.3.5. Uzlaşma Süreci ve İdari Para Cezasına İlişkin Değerlendirme

- (72) 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesinin üçüncü fıkrası; *"Bu Kanunun 4, 6 ve 7 nci 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."* hükmünü amirdir.
- (73) Ceza Yönetmeliği'nin 4. maddesinde, nihai idari para cezası belirlenirken öncelikle temel para cezasının hesaplanacağı; ardından ağırlaştırıcı ve hafifletici unsurlar göz önünde bulundurularak temel para cezasının artırılmasının ve/veya cezadan indirim yapılmasının söz konusu olacağı düzenlenmektedir.
- (74) Ceza Yönetmeliği'nin temel para cezasını düzenleyen 5. maddesinin ilk fıkrasına göre; temel para cezası hesaplanırken ihlale taraf olan teşebbüslerin Kurul tarafından saptanacak yıllık gayri safi gelirlerinin, karteller için %2'si ile %4'ü, diğer ihlaller için %0,5'i ile %3'ü arasında bir oran esas alınacaktır. Anılan maddenin ikinci fıkrasında ise birinci fıkrada yazılı oranların belirlenmesinde ilgili teşebbüslerin veya teşebbüs birliklerinin piyasadaki gücü, ihlal neticesinde gerçekleşen veya gerçekleşmesi muhtemel zararın ağırlığı gibi hususların dikkate alınacağı hükmüne yer verilmiştir.
- (75) 4054 sayılı Kanun'un 43. maddesinin beşinci fıkrasında *"Soruşturmaya başlanmasından sonra Kurul, ilgililerin talebi üzerine veya resen, soruşturma sürecinin hızlı bitirilmesinden doğacak usuli faydaları ve ihlalin varlığına veya kapsamına ilişkin görüş farklılıklarını göz önüne alarak uzlaşma usulünü başlatabilir. Kurul, hakkında soruşturma başlatılan ve ihlalin varlığı ile kapsamını kabul eden teşebbüs veya teşebbüs birlikleri ile soruşturma raporunun tebliğine kadar uzlaşabilir."*, altıncı fıkrasında *"Bu çerçevede Kurul, hakkında soruşturma açılan taraflara, ihlalin varlığını ve kapsamını kabul ettikleri bir uzlaşma metni sunmaları için kesin bir süre verir. Verilen süre geçirildikten sonra yapılan bildirimler dikkate alınmaz. İhlal tespitinin ve idari para cezasının yer aldığı bir nihai kararla soruşturma sonlandırılır."* ve yedinci fıkrasında *"Uzlaşma usulü sonucunda idari para cezasında yüzde yirmi beşe kadar indirim uygulanabilir."* hükümleri yer almaktadır.
- (76) Uzlaşma Yönetmeliği'nin 5. maddesinin birinci fıkrasında ise *"Soruşturma tarafları uzlaşma taleplerini yazılı olarak Kuruma iletir. Kurul, 4 üncü maddenin ikinci fıkrasındaki hususları dikkate alarak bu talebi kabul veya ret edebileceği gibi varsa diğer tarafların da uzlaşma görüşmelerine davet edilmesine karar verebilir"* düzenlemesi bulunmaktadır.
- (77) Bu kapsamda soruşturma taraflarından BUZDAĞI uzlaşma talebinde bulunmuştur. Söz konusu başvuru üzerine Kurul tarafından uzlaşma görüşmelerine başlanmasına karar verilmiştir.
- (78) Uzlaşma görüşmeleri neticesinde BUZDAĞI'nın uzlaşma sürecinin devam etmesi yönündeki beyanı doğrultusunda alınan 28.12.2023 tarihli ve 23-61/1196-MUA sayılı uzlaşma ara kararında, soruşturma sürecinin uzlaşma ile neticelenmesi halinde;

³⁰ Guidance on restrictions of competition "by object" for the purpose of defining which agreements may benefit from the De Minimis Notice

1. "Susa Gıda Maddeleri Pazarlama Ticaret AŞ'nin alıcılarının yeniden satış fiyatını belirlemek suretiyle 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. maddesini ihlal ettiğine,
2. Bu nedenle, Susa Gıda Maddeleri Pazarlama Ticaret AŞ'ye 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesinin üçüncü fıkrası ve "Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar ile Hâkim Durumun Kötüye Kullanılması Halinde Verilecek Para Cezalarına İlişkin Yönetmelik" in 5. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi, ikinci fıkrası, 5. maddesinin üçüncü fıkrasının (a) bendi ve 7. maddesinin birinci fıkrası uyarınca 2022 yılı gayrisafi geliri üzerinden % (.....) oranında olmak üzere 2.177.191,35-TL idari para cezası uygulanmasına,
3. 4054 sayılı Kanun'un 43. maddesinin yedinci fıkrası ve "Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar ile Hâkim Durumun Kötüye Kullanılmasına Yönelik Soruşturmalarda Uygulanabilecek Uzlaşma Usulüne İlişkin Yönetmelik" in 4. maddesinin dördüncü fıkrası uyarınca uzlaşma usulü sonucunda teşebbüse verilecek idari para cezasında %25 oranında indirim uygulanmasına,
4. Bu kapsamda uzlaşma usulü sonucunda teşebbüse 2022 yılı gayrisafi gelirleri üzerinden nihai olarak % (.....) oranında ve 1.632.893,51-TL tutarında idari para cezası uygulanmasına,
5. Uzlaşma Yönetmeliği'nin 7. maddesinin birinci fıkrasının (e) bendi uyarınca, uzlaşma metninin Kuruma gönderilebilmesi için işbu ara kararın tebliğinden itibaren anılan teşebbüse 15 gün süre verilmesine,
6. Uzlaşma metninin süresi içinde gönderilmemesi halinde, Kurulun işbu ara kararıyla bağlı olmadığına"

karar verilmiştir.

- (79) Bahse konu ara kararda ceza oranı belirlenirken yukarıda yer verilen mevzuat hükümleri dikkate alınarak, BUZDAĞI tarafından gerçekleştirilen yeniden satış fiyatının tespiti eylemi "diğer ihlal" kategorisinde değerlendirilmiş ve temel para cezası başlangıç oranı % (.....) olarak belirlenmiştir.
- (80) Ceza Yönetmeliği'nin 5. maddesinin üçüncü fıkrasında ihlalin süresinin temel para cezasının tespitinde dikkate alınacağı öngörülmektedir. Belirtilen hükme göre temel para cezasının miktarı; bir ila beş yıl arasında süren ihlallerde yarısı oranında, beş yıldan uzun süren ihlallerde ise bir katı oranında arttırılacaktır. BUZDAĞI tarafından rekabetin ihlal edildiğini gösteren belgeler 01.07.2020-21.09.2023³¹ dönemini kapsadığı ve dolayısıyla ihlalin süresinin bir yıldan uzun beş yıldan kısa olduğu görülmektedir. Bu nedenle temel para cezasına esas oran yarısı oranında arttırılmış, böylelikle % (.....) temel para cezası oranına ulaşmıştır.
- (81) Dosya kapsamında Ceza Yönetmeliği'nin 6. maddesi anlamında bir ağırlaştırıcı unsur söz konusu değildir. Diğer yandan ihlal konusu faaliyetlerin teşebbüsün yıllık gayri safi gelirleri içindeki payının düşük olması dikkate alınarak, Ceza Yönetmeliği'nin 7. maddesinin birinci fıkrası çerçevesinde temel para cezası oranı %50 oranında indirilerek, uzlaşma indirimi öncesinde teşebbüse uygulanacak para cezası oranı % (.....) olarak belirlenmiştir.

³¹ BUZDAĞI'nın alıcılarının yeniden satış fiyatını belirlemeye yönelik eylemlerinin dayanağını oluşturan sözleşmeler hâlihazırda devam etmekte olup ilgili tarih BUZDAĞI hakkında açılan soruşturmanın tarihidir.

(82) BUZDAĞI tarafından bu karara istinaden hazırlanıp gönderilen uzlaşma metninde mezkûr kararda belirtilen hususlar kabul edilerek, teşebbüs hakkında yürütülen soruşturmanın uzlaşma ile sonlandırılması talep edilmiştir.

(83) Uzlaşma Yönetmeliğinin 8. maddesinin birinci fıkrasında;

“1) Uzlaşma tarafı, uzlaşma ara kararında bildirilen hususları kabul etmesi halinde, aşağıdaki unsurları içeren bir uzlaşma metnini sunar:

a) Uzlaşma tarafının ihlalin varlığını ve kapsamını kabul ettiğine dair açık beyanı, b) Kurulun uzlaşma tarafına ihlal nedeniyle verebileceği azami idari para cezası oranı ve miktarı ile tarafın uzlaşma usulü çerçevesinde bu ceza oranını ve miktarını kabul ettiği,

c) Uzlaşma tarafının hakkındaki iddialar konusunda yeterli derecede bilgilendirildiği ve kendi görüşlerini ve açıklamalarını aktarmak için tarafa yeterli imkân tanındığı,

ç) İdari para cezasının ve uzlaşma metninde yer alan hususların uzlaşma tarafınca dava konusu yapılamayacağı.”

hükmüne yer verilmiştir. BUZDAĞI tarafından gönderilen uzlaşma metni incelendiğinde uzlaşma metninin Uzlaşma Yönetmeliği'nin 8. maddesinin birinci fıkrasında yer alan unsurları içerdığı görülmüştür.

(84) 4054 sayılı Kanun'un 43. maddesinin yedinci fıkrasında *“Uzlaşma usulü sonucunda idari para cezasında yüzde yirmi beşe kadar indirim uygulanabilir...”* hükmü yer almaktadır. Uzlaşma Yönetmeliği'nin 9. maddesinin birinci fıkrasında ise; *“Uzlaşma metninin Kurum kayıtlarına girmesinden itibaren on beş gün içinde, Kurul tarafından ihlal tespitinin ve idari para cezasının yer aldığı bir nihai kararla ilgili taraf bakımından soruşturma sonlandırılır.”* denilmektedir.

(85) Yukarıda yer verilen açıklamalar doğrultusunda, BUZDAĞI tarafından sunulan uzlaşma metni çerçevesinde, Ceza Yönetmeliği kapsamında hesaplanan idari para cezasının %25 oranında indirilmesi, teşebbüse 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlal ettiği gerekçesiyle 2022 yılı gayri safi gelirleri üzerinden % (.....) oranında idari para cezası uygulanması ve hakkındaki soruşturmanın uzlaşma ile sonlandırılması sonuçlarına varılmıştır.

J. SONUÇ

(86) 21.09.2023 tarihli ve 23-45/850-M(1) sayılı kararı ile açılan soruşturma kapsamında Rekabet Kurulunun 28.12.2023 tarihli ve 23-61/1196-MUA sayılı uzlaşma ara kararına uyarınca Susa Gıda Maddeleri Pazarlama Ticaret AŞ tarafından gönderilen nihai uzlaşma metni 09.01.2024 tarih ve 47105 sayı ile süresi içerisinde Kurum kayıtlarına intikal etmiştir. Uzlaşma metninde ihlalin varlığı ve kapsamı ile uzlaşma ara kararında öngörülen azami idari para cezası oranı ve tutarı teşebbüs tarafından açıkça kabul edilmiş olup

1. Susa Gıda Maddeleri Pazarlama Ticaret AŞ'nin alıcılarının yeniden satış fiyatını belirlemek suretiyle 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. maddesini ihlal ettiğine,

2. Bu nedenle, Susa Gıda Maddeleri Pazarlama Ticaret AŞ'ye 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesinin üçüncü fıkrası ve “Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar ile Hâkim Durumun Kötüye Kullanılması Halinde Verilecek Para Cezalarına İlişkin Yönetmelik”in 5. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi, ikinci fıkrası, 5. maddesinin üçüncü fıkrasının (a) bendi ve 7. maddesinin birinci fıkrası uyarınca 2022 yılı gayrisafi geliri üzerinden % (.....)

oranında olmak üzere 2.177.191,35-TL idari para cezası uygulanmasına,

3. 4054 sayılı Kanun'un 43. maddesinin yedinci fıkrası ve "Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar ile Hâkim Durumun Kötüye Kullanılmasına Yönelik Soruşturmalarda Uygulanabilecek Uzlaşma Usulüne İlişkin Yönetmelik" in 4. maddesinin dördüncü fıkrası uyarınca uzlaşma usulü sonucunda teşebbüse verilecek idari para cezasında %25 oranında indirim uygulanmasına,
4. Bu kapsamda uzlaşma usulü sonucunda teşebbüse 2022 yılı gayrisafi gelirleri üzerinden nihai olarak %(...) oranında ve 1.632.893,51-TL tutarında idari para cezası uygulanmasına,
5. Böylece Rekabet Kurulunun 21.09.2023 tarih ve 23-45/850-M(1) sayılı kararı uyarınca yürütülen soruşturmanın uzlaşma usulü ile sonlandırılmasına

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