

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2024-3-002
Karar Sayısı : 25-23/577-373
Karar Tarihi : 26.06.2025

(Soruşturma)

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

Başkan : Birol KÜLE
Üyeler : Ahmet ALGAN (İkinci Başkan), Hasan Hüseyin ÜNLÜ,
Ayşe ERGEZEN, Rıdvan DURAN

B. RAPORTÖRLER: Kemal KÜÇÜKKAVRUK, Beyza BAHADIRHAN, Gamze
GÜNDÜZ HALICI, Hafize KÖSE, Abdurrahim YİĞİTTEKİN

C. BAŞVURUDA

BULUNAN : - Gizlilik talebi bulunmaktadır.

D. HAKKINDA SORUŞTURMA

YAPILAN : - Herbalife International Ürünleri Ticaret Limited Şirketi
Temsilcileri: Av. Şahin ARDIYOK, Zeynep ŞENGÖREN ÖZCAN,
Av. Gediz ÇINAR, Av. Büşra Nazlı YALDIR, Av. Cansu PEKER
Büyükdere Caddesi Bahar Sk. No: 13 River Plaza Kat: 11
Şişli/İstanbul

- (1) **E. DOSYA KONUSU:** Rekabet Kurulunun 15.08.2024 tarihli ve 24-33/781-M sayılı kararı ile Herbalife International Ürünleri Ticaret Limited Şirketi'nin yeniden satıcılarının satış fiyatlarını tespit etmek suretiyle 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. maddesini ihlal edip etmediğinin tespiti.
- (2) **F. İDDİALARIN ÖZETİ:** Herbalife International Ürünleri Ticaret Limited Şirketi'nin (HERBALIFE) yeniden satıcıların satış fiyatlarını tespit etmek ve internet satışlarını kısıtlamak suretiyle Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un (4054 sayılı Kanun) 4. maddesini ihlal edip etmediğinin tespiti.
- (3) **G. DOSYA EVRELERİ:** Rekabet Kurulunun (Kurul) 15.08.2024 tarihli toplantısında 24-33/781-M sayılı kararla, Forever Living Sağlık ve Güzellik Ürünleri Dağıtım Limited Şirketi¹, Herbalife International Ürünleri Ticaret Limited Şirketi (HERBALIFE) ve Homm Bitkisel Ürünler Pazarlama Anonim Şirketi² hakkında yeniden satıcıların satış fiyatlarını tespit etmek ve internet satışlarını kısıtlamak suretiyle 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un (4054 sayılı Kanun) 4. maddesini ihlal edip etmediğinin tespiti amacıyla soruşturma açılmasına karar verilmiştir.
- (4) HERBALIFE hakkında açılan soruşturmaya ilişkin olarak hazırlanan Soruşturma Bildirimi 22.08.2024 tarihli ve 94868 sayılı yazı ile tarafa tebliğ edilmiştir. HERBALIFE

¹ Forever Living Sağlık ve Güzellik Ürünleri Dağıtım Ltd. Şti. hakkında yürütülen soruşturma, internet satışlarının kısıtlanması ihlal türü bakımından Kurulun 07.11.2024 tarih ve 24-45/1046-448 sayılı nihai kararı uyarınca, yeniden satış fiyatının tespiti ihlal türü bakımından 02.12.2024 tarih ve 24-51/1145-484 sayılı nihai kararı uyarınca sonlandırılmıştır.

² Homm Bitkisel Ürünler Pazarlama AŞ hakkında yürütülen soruşturma, internet satışlarının kısıtlanması ihlal türü bakımından Kurulun 12.12.2024 tarih ve 24-53/1183-511 sayılı nihai kararı uyarınca, yeniden satış fiyatının tespiti ihlal türü bakımından 27.12.2024 tarih ve 24-56/1245-533 sayılı nihai kararı uyarınca sonlandırılmıştır.

tarafından Kurum kayıtlarına 25.11.2024 tarih ve 59390 sayılı yazı³ ile 2021/2 sayılı Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar İle Hâkim Durumun Kötüye Kullanılmasına Yönelik Öneraştırmalarda ve Soruşturmalarda Sunulacak Taahhütlere İlişkin Tebliğ (2021/2 sayılı Tebliğ) uyarınca internet satışlarının kısıtlanmasına yönelik olarak taahhüt başvurusunda bulunulmuş, söz konusu talep Kurulun 13.02.2025 tarihli toplantısında görüşülerek 25-06/133-M sayılı karar ile taahhüt görüşmelerine başlanılmasına karar verilmiştir.

- (5) Taahhüt süreci kapsamında HERBALIFE yetkilileriyle 06.03.2025 tarihinde Kurum merkez adresinde toplantı gerçekleştirilmiştir. HERBALIFE tarafından gönderilen taslak taahhüt metni ise 25.04.2025 tarih ve 67014 sayılı yazı ile Kurum kayıtlarına intikal etmiştir. Sunulan taahhüt metninde özetle 2021/2 sayılı Tebliğ'in 14. maddesi uyarınca sunulan taahhütlerin HERBALIFE bakımından bağlayıcı hale getirilerek açılmış bulunan soruşturmanın internet satış kısıtlamaları ve reklam yasakları iddiaları bakımından sonlandırılması taleplerinin bulunduğu ifade edilmiştir.
- (6) 09.01.2025 tarihli Kurul toplantısında 25-01/39-M sayılı karar ile HERBALIFE tarafından yapılan taahhüt başvurusu kapsamındaki gerekli çalışmaların tamamlanabilmesi ve değerlendirmelerin sağlıklı bir şekilde yapılabilmesi gerekçesiyle 15.02.2025 tarihinde sona erecek olan mevcut soruşturma süresinin, üç ay daha uzatılmasına karar verilmiştir.
- (7) HERBALIFE tarafından internet satışlarının kısıtlanması ve reklam yasağı ihlal türü bakımından taahhüt başvurusunda bulunulmuş olup Kurulun 09.05.2025 tarih ve 25-18/420-196 sayılı kararı uyarınca taahhüt başvurusu kabul edilerek HERBALIFE hakkında yürütülen soruşturmanın internet satış kısıtlaması ve reklam yasağı ihlal türü bakımından sonlandırılmasına karar verilmiştir.
- (8) Rekabet Kurulunun 15.08.2024 tarihli ve 24-33/781-M sayılı kararı ile Herbalife International Ürünleri Ticaret Limited Şirketi'nin yeniden satıcılarının satış fiyatlarını tespit etmek ve internet satışlarını kısıtlamak suretiyle 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. maddesini ihlal edip etmediğinin tespitine yönelik açılan soruşturma kapsamında sözlü savunma toplantısı ya da nihai karar tarihinin belirlenmesine ilişkin 23.06.2025 tarihli, 2024-3-002/BN-12 sayılı Bilgi Notu 25-23 sayılı gündemde ele alınmıştır.
- (9) Söz konusu önergenin görüşülmesi sırasında Soruşturmaya ilişkin nihai kararın da 25-23 sayılı Kurul toplantısında görüşülmesi hususu Başkan tarafından sözlü önerge olarak sunulmuş ve Kurul gündemine alınıp alınmaması oylanmış ve gündeme alınmasına OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.
- (10) Kurul; yürütülen soruşturma ile ilgili olarak düzenlenen Rapor'a, toplanan delillere, yazılı ve sözlü savunmalara ve incelenen dosya kapsamına göre 26.06.2025 tarih ve 25-23/577-373 sayı ile nihai kararını tesis etmiştir.
- (11) **H. RAPORTÖR GÖRÜŞÜ:** İlgili Rapor'da; Herbalife International Ürünleri Ticaret Limited Şirketi'nin yeniden satıcılarının satış fiyatını belirlemek suretiyle 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. maddesini ihlal etmediği ifade edilmiştir.

³ "Elektronik Tebligat Yönetmeliği"nin 9. maddesinin altıncı fıkrasında "Elektronik yolla tebligat, muhatabın elektronik tebligat adresine ulaştığı tarihi izleyen beşinci günün sonunda yapılmış sayılır." hükmü yer almakta olup anılan hüküm çerçevesinde taahhüt metni yasal süresi içinde Kurum kayıtlarına ulaştığı tespit edilmiştir.

I. İNCELEME, GEREKÇE VE HUKUKİ DAYANAK

I.1. Hakkında Soruşturma Yürütülen Taraf: HERBALIFE

- (12) Türkiye'deki faaliyetlerine 1998 yılında başlayan HERBALIFE'in %(.....) oranındaki hissesi Herbalife International, Inc.'e, %(.....) oranında hissesi ise Herbalife International of America, Inc.'e aittir. HERBALIFE, kozmetik ve kişisel bakım ürünlerini doğrudan satış modeliyle bağımsız distribütörleri aracılığıyla nihai tüketicilerine ulaştırmaktadır. Bunun yanında HERBALIFE'in ürün portföyünde sağlıklı ve aktif bir yaşam tarzını desteklemek için bilim destekli ürünler, kilo yönetim çözümleri ve takviyeler ve spor beslenme ürünleri de bulunmaktadır.
- (13) HERBALIFE ürün portföyü; shake⁴, çorba, atıştırmalık ve barlar, çay ve içecekler, vitamin ve takviyeler ve cilt, vücut ve saç bakım ürünlerinden oluşmaktadır. HERBALIFE'in Türkiye'deki distribütör sayısı (.....)'tür.

I.2. Doğrudan Satış İş Modeli Hakkında Bilgi

- (14) HERBALIFE tarafından doğrudan satış olarak adlandırılan iş modeli uygulanmaktadır. Bu iş modeli, bir satıcının anlatması ve/veya göstererek tanıtması yoluyla bir tüketim malının veya hizmetinin tüketiciye evinde, bir tanıdığının evinde, iş yerinde veya satıcıya ait bir başka yerde satışının gerçekleşmesi ve kişisel ilişkiye dayalı olarak bir satış ağı kurulmasını ifade etmektedir.⁵ Teşebbüslerin doğrudan satıcıları ile arasında kurduğu sözleşmesel ilişkinin hukuki temelini Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun ve İş Yeri Dışında Kurulan Sözleşmeler Yönetmeliği (Yönetmelik) oluşturmaktadır.
- (15) Yönetmeliğin 24. maddesine göre ise doğrudan satış; *"herhangi bir doğrudan satış şirketi tarafından istihdam edilsin ya da edilmesin satış temsilcisi, dağıtıcı, distribütör ve benzeri adlarla hareket edenlerin bir mal veya hizmeti kendi evlerinde ya da perakende satış yerleri kullanılmaksızın tüketicinin ev veya iş yaşantısını sürdürdüğü mekânlar gibi iş yeri dışında, tek veya çok katmanlı satış yöntemleriyle tüketicilere sunulmasını öngören pazarlama sistemidir."* olarak tanımlanmıştır. Bu sistem içerisindeki satış şirketi, mal veya hizmetlerin pazarlanması için doğrudan satış sistemini kullanan satıcı veya sağlayıcıyı; doğrudan satıcı ise bu sistem içerisinde satış temsilcisi, dağıtıcı, distribütör ve benzeri adlarla hareket edenleri ifade etmektedir.
- (16) Kozmetik pazarında bu iş modelini kullanmayan üreticiler/ithalatçı distribütörler veya distribütörler ise perakende kanalında yeniden satıcılar aracılığıyla ürünlerini tüketiciye ulaştırmaktadır. Kozmetik sektöründeki firmalar, perakende zincirleri başta olmak üzere eczane, parfümeri, e-ticaret siteleri gibi farklı kanallar ile tüketiciye ulaşmaya çalışmaktadır. Tüketicilerin kozmetik ve kişisel bakım ürünlerini satın alma seçeneklerinden ilki fiziksel mağazalardan olan, kitlesel pazar açısından önemli dağıtım kanalları olarak nitelenebilecek süpermarketlerdir. Ayrıca son yıllarda sayıları hızla artan kişisel bakım mağazaları da tüketicilerin bu ürünleri satın alabilecekleri noktalar haline gelmiştir. Tüketicilere geleneksel alışveriş alışkanlıklarından farklı bir alışveriş ortamı sunan çevrim içi alışveriş ise, çok sayıda tüketicinin hayatına girmeyi başaran ve sunduğu indirimli alışveriş imkânlarıyla popülerliği artan yeni bir alışveriş kanalıdır.
- (17) Kozmetik ve kişisel bakım ürünlerine ulaşmak isteyen tüketiciler için fiziksel ve sanal alışveriş kanalları dışında bir satın alma kanalı daha oluşturulmuştur. Ağ pazarlama

⁴ Kilo verme programının bir parçası olarak bir veya daha fazla öğün veya atıştırmalığın yerini alan kalori kontrollü içeceklerdir.

⁵ <https://dsd.org.tr/dogrudan-satis-nedir/> Erişim Tarihi: 12.05.2025.

(*network marketing*) adı da verilen doğrudan satış kanalı kozmetik ürün üreten firmaların değişen tüketici istek ve taleplerini karşılayarak yoğun rekabet ortamında yer edinebilmeleri amacıyla ortaya çıkardıkları yeni bir pazarlama ve dağıtım ağıdır. Bu kanalı benimseyen teşebbüsler fiziksel mağazalar açmak yerine bilgi, iletişim ve ulaşım teknolojilerinin yardımıyla ürün pazarlama ve dağıtım zincirinin birçok halkasını ortadan kaldırarak bağımsız temsilci/dağıtıcı, *networker* adı verilen çalışanlar aracılığıyla ürünlerin doğrudan tüketiciye ulaştırılmasını hedeflemektedir. Bu sayede ürünlerin daha az maliyetle, daha kolay ve hızlı şekilde tüketicilere ulaştırılması fırsatı elde edilmektedir.⁶

- (18) Özellikle kozmetik ürünlerin alımında kişisel tercihlerin yanı sıra tüketicinin güvendiği kişilerin tecrübesi ve tavsiyesi etkili olmaktadır. Bağımsız satış temsilcilerinin tavsiyesinin gücü üzerine kurulu olan doğrudan satış modelinde sağlayıcı teşebbüsler satışı yapılan ürünlerin bizzat bağımsız satıcı tarafından kullanılmasını önermektedir.⁷ Dolayısıyla tüketiciler kozmetik ürünlerini her ne kadar dokunarak, koklayarak, görerek alma güdüsünde olsalar da değişen yaşam koşullarına ve ürünlere ucuz, kolay ve hızlı ulaşma isteğine, ekstra indirimler eklenince çevrim içi ortamdan da ürün almayı tercih edebilmekte, böylece çevrim içi satış kanalı fiziksel satış kanalı üzerinde yoğun şekilde rekabetçi baskı oluşturabilmektedir. Tüketicilerin satın alma alışkanlıklarının değişmesi ve talebin çevrim içi satış kanalına yönelmesi kozmetik ürünlerde fiyat rekabetini de artırmaktadır.
- (19) Diğer taraftan beslenme kulüpleri olarak adlandırılan ve Türkiye’de yalnızca HERBALIFE tarafından kullanılan sistemin diğer doğrudan satış yöntemlerinden farklı olduğu görülmektedir. Ürünü kullanan kişiye yalnızca ürün değil aynı zamanda belirli bir sonuca erişmesi ve bu süreçte kendisine danışmanlık hizmeti sunulacağı ve takibinin yapılacağı da vaat edilmektedir. Bu anlamda bir ağ pazarlama yönteminin ötesinde bir hizmet ve sonuç satışından bahsetmenin uygun olacağı anlaşılmaktadır.

I.3. İlgili Pazar

I.3.1. İlgili Ürün Pazarı

- (20) Kozmetik, 5324 sayılı Kozmetik Kanunu ve 25823 sayılı Kozmetik Yönetmeliği çerçevesinde, insan vücudunun epiderma, tırnaklar, kıllar, saçlar, dudaklar ve dış genital organlar gibi değişik dış kısımlarına, dişlere ve ağız mukozasına uygulanmak üzere hazırlanmış, tek veya temel amacı bu kısımları temizlemek, koku vermek, görünümünü değiştirmek ve/veya vücut kokularını düzeltmek ve/veya korumak veya iyi bir durumda tutmak olan bütün preparatları ve maddeleri kapsamaktadır. Ürün ve ürün grupları bazında birçok alt pazara ayrılabilen kozmetik sektöründe, kremler, makyaj malzemeleri, parfümler, saç boyaları ve sabunlar gibi ürünler belli başlı kozmetik ürünlerini oluşturmaktadır.
- (21) Geçmiş tarihli Kurul kararlarında⁸ kozmetik ürünleri, harcıâlem (*mass market*) kozmetik ürünleri ve seçici (*selektif*) kozmetik ürünleri olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Bu ayırımın dayandığı temel nokta, seçici kozmetik ürünlerinin diğer ürünlerden farklılaştırılmış özel niteliklere sahip olması dolayısıyla, farklı üretim ve pazarlama yöntemleri kullanılarak piyasaya arz edilmesidir. Harcıâlem ürünler, marketler gibi

⁶ AKCADAĞ, İpek (2017): Popüler Kültür Bağlamında Kozmetik Ürünleri Tüketimi ve Yeni Bir Satış Kanalı Olarak Ağ Pazarlama (Network Marketing) Sistemi, Sosyoloji Dergisi, s.158.

Bkz. <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/490884>

⁷ Age, s.166.

⁸ 10.10.2005 tarihli ve 05-66/946- 255 sayılı, 08.05.2008 tarihli ve 08-32/401-136 sayılı, 09.09.2009 tarihli ve 09-41/987-249 sayılı, 16.09.2021 tarihli ve 21-43/638-317 sayılı Kurul kararları.

alışıl gelmiş perakende satış kanallarıyla pazarlanıp satılabilirken, seçici ürünlerde, ürünün satışı sırasında özel eğitimli personel görevlendirilmekte, müşteri ihtiyaçlarını belirleyebilmek için çeşitli cihazlar kullanılabilir. Harcıâlem ve seçici kozmetik ürünleri genel itibarıyla birbirinden farklılaşmaktadır. Bununla birlikte bu ayrıma gerek duyulmayıp pazarın kozmetik ürünleri olarak daha geniş tanımlandığı Kurul kararları da mevcuttur.⁹ Kozmetik ürün grupları kendi içinde saç bakım, cilt bakım ve kişisel bakım gibi alt kategorilere ayrılabilir. Söz konusu ürün grupları ilgili ürün pazarının tanımında da dikkate alınabilecektir.

- (22) Gıda takviyesi ürünleri ise; kapsül, toz ya da sıvı şeklinde eczane kanalından ya da perakende kanalından satışı yapılan; içeriğinde mineral, vitamin, amino asitler, yağ asitleri, çeşitli bio aktif maddeleri, bitki ve bitki ekstraktlarını içeren beslenmeye yardımcı ürünlerdir. Bu ürünler tedavi edici nitelikte olmayıp destekleyici ürünler olmaları nedeniyle ilaç kullanım amacından farklılık göstermektedir. Kurulun gıda takviyesi sektöründe aldığı kararlarda¹⁰ pazarın gıda takviyesi ürünleri olarak tanımlanabileceği, bununla birlikte muhtemel pazar tanımları içinde rekabet karşıtı eylemlerin gerçekleşip gerçekleşmediği sonucunu değiştirmeyecek olması nedeniyle kesin bir ilgili ürün pazarı tanımlanmadığı görülmektedir.
- (23) Tüm bu değerlendirmeler ışığında; dosya kapsamında ilgili pazar yukarıda belirtildiği gibi ürün bazında tanımlanabilecek olsa da, alternatif pazar tanımları ulaşılabilecek sonucu değiştirmeyeceğinden, dosya kapsamında kesin bir ilgili ürün pazarı tanımı yapılmasına gerek görülmemiş, bununla birlikte değerlendirmeler “kozmetik ve kişisel bakım ürünleri” ve “gıda takviyesi ürünleri” pazarları esas alınarak yapılmıştır.

1.3.2 İlgili Coğrafi Pazar

- (24) Rekabet hukuku analizlerinde pazardaki rekabet koşullarının mekânsal sınırlarının tespiti amacıyla kullanılan ilgili coğrafi pazar, ilgili mal ve hizmetlerin özellikleri ilgili coğrafi pazarın tespitinde pazardaki rekabet koşullarının görece homojen kabul edildiği coğrafi bölgeler esas alınmaktadır. Kozmetik ve gıda takviyesi ürün gruplarının üretim, dağıtım süreci tedarik zinciri dikkate alındığında rekabet koşullarının bölgesel düzeyde farklılaşmadığı, e-ticaret kanalının ülke genelinde faaliyet gösterebildiği ve farklı bölgelerde yer alan müşteriler ile satıcıların ticari faaliyette bulunduğu gözlemlenmektedir. Bu bakımdan, tüketici tercihleri açısından önemli giriş engellerinin bulunmadığı, farklı bölgeler arasında teşebbüslerin pazar payları veya mal ve hizmetlerin fiyatları bakımından hissedilir bir farklılığın olmadığı, internet satışları yoluyla da pazarın homojenliğinin arttığı dikkate alındığında ilgili coğrafi pazar “Türkiye” olarak belirlenmiştir.

⁹ Kurulun 15.01.2004 tarihli ve 04-03/48-13 sayılı kararı.

¹⁰ Kurulun 09.09.2021 tarih ve 21-42/611-298 sayılı Kararı, Kurulun 23.02.2023 tarih ve 23-10/166-52 sayılı Kararı.

I.4. HERBALIFE Hakkında Elde Edilen Bulgular ve Bulguların Değerlendirilmesi¹¹

I.4.1. Yeniden Satış Fiyatının Tespitine İlişkin Bulgular

Bulgu-2¹²

- (25) 04.11.2019 tarihinde Üye İş Uygulamaları ve Uyumluluk Departmanı Müdürü (.....) ile HERBALIFE distribütörü olduğu değerlendirilen (.....) arasında gerçekleşen Whatsapp görüşmesinde yer alan ifadeler aşağıdaki şekildedir.

04.11.2019

(.....): *Ürünlerin satış fiyatları ile ilgili yaptırımımız yok ancak kar oranı gütmekten yapılan satışlarda pazarlama planı manipülasyonu var mı diye inceleme yapabiliyoruz*

- (26) Bulguda ilgili bölümde açıklanacak olan pazarlama planı manipülasyonu şeklinde ifade edilen bir davranışın önlenmeye çalışıldığı ifade edilmektedir. Bulgu içerik ve konu olarak değerlendirildiğinde HERBALIFE tarafından satış fiyatları ile ilgili yaptırımlarının bulunmadığının belirtilmiş olduğu görülmektedir. Bununla birlikte kullanılan ifadelerden minimum kâr oranı belirlenmek suretiyle dolaylı yoldan yeniden satış fiyatlarına müdahalede bulunmak istendiği şüphesi de doğabilmektedir. Teşebbüsten belgeye ilişkin açıklama talep edilmiş olup belgeye ilişkin oluşan şüphe aşağıda diğer delillerle birlikte değerlendirilecektir.

Bulgu-3

- (27) 16.10.2020-07.12.2020 tarihlerinde HERBALIFE distribütörü (.....)¹³(.....) ile “(.....)” isimli HERBALIFE kurumsal mail hesabı arasında gerçekleşen “[External] Re: Önemli Herbalife Nutrition Yazışması” konulu e-postada yer alan ifadeler aşağıdaki şekildedir.

16.10.2020 (.....)>(.....)

Sayın (.....),

Teşekkürler

16.10.2020 tarihinde Herbalife Nutrition'ın 7.3 AÇIK ARTIRMA SİTELERİNDE VE ÜÇÜNCÜ ŞAHIS ONLINE SATIŞ PLATFORMLARINDA (TÜM “ÜÇÜNCÜ ŞAHIS SİTELER”) SATIŞ YASAĞI kuralı ve bu kural ile ilgili olası ihlalleri birlikte incelemek adına zaman ayırdığınız için teşekkür ederiz. Telefonda görüştüğümüz gibi, önceki görüşmemizi özetleyen yazılı beyanınızı talep etmek ve size resmi yazılı beyanınızı yollama imkanını vermek için bu yazıyı gönderiyorum.

Distribütörlüğünüz

Sipariş aktivitenizin doğruluğu ve uygunluğu konusundaki endişeler ve distribütörlüğünüzün, Herbalife Nutrition ürünlerinin satışı veya Herbalife Nutrition ürünlerinin Distribütör olmayan kişilere tekrar gittigidiyor.com'da satılması ile ilgili bağlantısı olması nedeniyle konu çözümleninceye kadar distribütörlüğünüzün satın alma ayrıcalıklarının askıya alındığını bildirmek isteriz. Sonuç olarak, aşağıdaki konularda yardımınızı istiyoruz: Lütfen mevcut tüm Herbalife Nutrition ürün listelerini gittigidiyor.com'dan kaldırın

¹¹ Yazışmalardan alıntılanan ifadeler aslına uygun olarak işlenmiş, belgelerde yer alan vurgular dışında herhangi bir düzeltme yapılmamıştır.

¹² Teşebbüs, internet satışlarının kısıtlanması ve reklam yasağı ihlal türü bakımından taahhüt başvurusunda bulunmuş olup Kurulun 09.05.2025 tarih ve 25-18/420-196 sayılı Kararı uyarınca taahhüt başvurusu kabul edilerek HERBALIFE hakkında yürütülen soruşturmanın internet satışlarının kısıtlanması ve reklam yasağı ihlal türü bakımından sonlandırılmasına karar verilmiştir. Soruşturma Bildirimi'nde yer verilen ve yeniden satış fiyatının ihlal edildiğine ilişkin iddialara dayanak olan bulgulara ve bulgu değerlendirmelerine ise bu başlık altında yer verilmektedir.

¹³ HERBALIFE tarafından 18.02.2023 tarihi itibarıyla HERBALIFE distribütörü olmadığı belirtilmiştir.

...
07.12.2020 (.....)>(.....)İyi çalışmalar.

Mailinizi okudum.

iş yoğunluğum nedeniyle mesajınıza geç cevap verdim. Ürünüm bitince ve sipariş veremeyince aklıma geldi. Ki bunu ben iş olarak yapmıyorum. Kusura bakmayın geciktim cevap için. Sitelerdeki ürün satışından sorumlu değilim. Evet çevreme aldığım fiyattan verdim çünkü bunu ticari bir maksat gözeterek yapmıyorum. Sponsorum (.....) üst katımda ofisi var bundan dolayı çevremi tanıta ölçümünü ve beslenmelerini o şekillendiriyor. Bana ve çevreme bu konuda büyük desteği var. Ben ise alt katta şekerleme ticari yapan bir iş kadınıyım. Bu internet sitesiyle alakam yok. İnternet satışı yapmıyorum. Ancak bundan sonra çevreme alış üzerinden ürün vermeyeceğimi taahhüt ediyorum. Bir daha böyle bir sıkıntı yaşanmayacak. Sizden ricam sayfamın açılması ve ürün tedarikimi sağlamama yardımcı olmanızdır. Ürünlerin tükendi ve çok sıkıntı yaşıyorum.

Anlayışınızı bekler iyi çalışmalar dilerim.

- (28) Bulgu değerlendirildiğinde HERBALIFE'in, yeniden satıcıların çevrim içi platformlar üzerinden satış yaptığının tespit edilmesi durumunda yaptırımlar uyguladığı ve konu hakkında yeniden satıcı ile iletişime geçtiği görülmektedir. Teşebbüsün böyle bir talebi bulunmamakla beraber ilgili yeniden satıcı cevap olarak ürünleri aldığı fiyattan çevresine sattığını belirtmekte ve bir daha böyle bir şey olmayacağını dile getirmektedir. Söz konusu yazışmadan yeniden satıcının alış fiyatından ve daha düşük fiyattan satış yapmamayı HERBALIFE'a taahhüt ettiği görülmektedir. Öte yandan söz konusu bulguda teşebbüsün yeniden satıcıya uyarıda bulunmasının nedeni "Herbalife Nutrition ürünlerinin Distribütör olmayan kişilere tekrar gittigidiyor.com'da satılması" şeklinde beyan edilmekte olup yeniden satış fiyatına müdahale şeklinde anlaşılabilir bir ifade kullanılmadığı görülmektedir.

Bulgu-5

- (29) 08.02.2021 tarihinde "(.....)"¹⁴ WhatsApp grubunda gerçekleşen yazışmada yer alan ifadeler aşağıdaki şekildedir.

08.02.2021

(.....): ÇÖZÜM; Madem internette satışı kanunlar gereği engelleyemiyoruz. Pazarlama planı manuplasyonu niçin %(.....) iskonto¹⁵ dikkate alınarak hesaplanıyor. Şirket üyesinin en al limit indirimi %(.....) ise %(.....)'in altında fiyata ürün satıldığında manipülasyon olarak değerlendirilsin ve yaptırımlar başlasın

(.....): heyecanla YAPTIRIMLARI BEKLİYORUZ.

(.....): Hırsızlık şube çalışmaya başlıyor

(.....): (.....) kardeşim kesinlikle sana katılıyorum toptancı gelirimizden vazgeçip yeni kişilere bu haksızlığı anlatmaktan kurtuluruz haksız birşekilde kazanç sağlayanlar kariyer (...)

¹⁴ HERBALIFE tarafından, (.....) kişi bulunan (.....) grubunun HERBALIFE çalışanları ve distribütörlerden oluştuğu, grubun pandeminin kendine özgü koşullarında iletişimi güçlendirmek amacıyla 2021 yılına kadar çift yönlü iletişime açık olarak kullanıldığı ancak distribütörlerden gelen çeşitli sorunların yönetilemez hale gelmesiyle bu tarihten itibaren grubun tek yönlü iletişime açık olduğu ifade edilmiştir. Bulguda adı geçen şahıslar HERBALIFE distribütörü olarak faaliyet göstermektedir.

¹⁵ HERBALIFE tarafından yazışma da bahsi geçen %50 indirim oranının, toptan satış fiyatları üzerinden mümkün olan en yüksek indirim olan %50 indirimle HERBALIFE'dan ürün satın alabilen süpervizörler için toptan satış fiyatı olduğu ifade edilmiştir.

- (30) Bulgu değerlendirildiğinde HERBALIFE çalışanlarının ve ağırlıklı olarak distribütörlerinin yer aldığı WhatsApp grubundaki konuşmalarda HERBALIFE tarafından pazarlama planı manipülasyonu olarak nitelendirilecek eylemlerin neler olması gerektiğinin tartışıldığı görülmektedir. Bu çerçevede doğrudan yeniden satış fiyatının tespit edildiğini gösterir bir yazışma bulguda görülmemekle birlikte pazarlama planı manipülasyonu¹⁶ adı verilen uygulamayı tespit etmek amacıyla maliyet altı satışların takip ediliyor olabileceği değerlendirilmektedir.

Bulgu-7

- (31) 17.11.2021 tarihinde “(.....) WhatsApp grubuna (.....) tarafından iletilen yazışmada yer alan ifadeler aşağıdaki şekildedir.

17.11.2021

(.....): 6. Seçilmiş bazı malları, iş ürünlerini veya faaliyetleri birden çok kere tedarik fiyatının altında satışa sunmak, bu sunumları reklamlarında özellikle vurgulamak ve bu şekilde müşterilerini, kendisinin veya rakiplerinin yeteneği hakkında yanıltmak; şu kadar ki, satış fiyatının, aynı çeşit malların, iş ürünlerinin veya faaliyetlerinin benzer hacimde alımında uygulanan tedarik fiyatının altında olması halinde yanıltmanın varlığı karine olarak kabul olunur; davalı, gerçek tedarik fiyatını ispatladığı takdirde bu fiyat değerlendirmeye esas olur,¹⁷

Bunu (.....)'ye¹⁸ yollasanız?

(.....)'de¹⁹ söylemedik ya

Ben söyledik biliyorum öncesinde

- (32) Bulgu içerik ve konu olarak değerlendirildiğinde HERBALIFE yöneticilerinin yer aldığı WhatsApp grubunda bulguda bahsi geçen davranışlara ilişkin Türk Ticaret Kanunu m.55/1-a (6) hükmünün paylaşıldığı görülmekte olup bulgu ile ilgili detaylı değerlendirmeye “3.3. Yeniden Satış Fiyatının Tespit Edildiği İddiasına Yönelik Bulgulara İlişkin Değerlendirme” başlığı altında yer verilmektedir.

I.5. Değerlendirme

- (33) Soruşturmanın konusunu, HERBALIFE'in yeniden satıcılarının satış fiyatlarını tespit etmek (YSFB) ve internet satışlarını kısıtlamak suretiyle 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlal ettiği iddiası oluşturmaktadır. Kurulun 09.05.2025 tarih ve 25-18/420-196 sayılı Kararı uyarınca HERBALIFE hakkında yürütülen soruşturmanın internet satışlarının kısıtlanması ve reklam yasağı ihlal türü bakımından sonlandırılmasına karar verilmiş olup takip eden bölümde YSFB hakkındaki teorik çerçeveye değinildikten sonra dosya konusu iddia bakımından yapılan değerlendirmelere yer verilecektir.

I.5.1. Yeniden Satış Fiyatının Belirlenmesine Yönelik Teorik Çerçeve

- (34) 4054 sayılı Kanun'un "Kapsam" başlıklı 2. maddesinde "...mal ve hizmet piyasalarında faaliyet gösteren ya da bu piyasaları etkileyen her türlü teşebbüsün aralarında yaptığı rekabeti engelleyici, bozucu ve kısıtlayıcı anlaşma, uygulama ve kararlar ile piyasaya

¹⁶ Pazarlama planı manipülasyonu hakkında detaylı açıklamaya “2.4. Yeniden Satış Fiyatının Tespit Edildiği İddiasına Yönelik Bulgulara İlişkin Değerlendirme” başlığı altında yer verilmektedir.

¹⁷ Yazışmada Türk Ticaret Kanunu m.55/1-a (6) hükmü paylaşılmıştır. İlgili hükümde haksız rekabet halleri örnekseme yoluyla sayılmaktadır. <https://www.mevzuat.gov.tr/mevzuatmetin/1.5.6102.pdf>.

¹⁸ Bulguda ‘(.....)’ olarak ismi geçen kişinin (.....) olduğu belirtilmiştir.

¹⁹ HERBALIFE tarafından (.....) kısaltmasının, (.....)'nu ifade ettiği, Bu grubun üyelerinin ülkedeki en iyi distribütörler olarak kabul edildiği, bu distribütörlerin HERBALIFE ürünlerinin satıldığı pazarlarla ilgili geri bildirim sağladığı ve HERBALIFE'in bu distribütörlere promosyonlar, etkinlikler ve pazarlama araçları dâhil olmak üzere destek verdiği ifade edilmektedir.

hakim olan teşebbüslerin bu hakimiyetlerini kötüye kullanmaları... bu Kanun kapsamına girer." düzenlenmesine yer verilmektedir.

- (35) 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi *"Belirli bir mal veya hizmet piyasasında doğrudan veya dolaylı olarak rekabeti engelleme, bozma ya da kısıtlama amacını taşıyan veya bu etkiyi doğuran yahut doğurabilecek nitelikte olan teşebbüsler arası anlaşmalar, uyumlu eylemler ve teşebbüs birliklerinin bu tür karar ve eylemleri hukuka aykırı ve yasaktır."* hükmünü haizdir. Söz konusu maddenin ikinci fıkrasında özellikle hangi hallerin bu kapsamda yer aldığı düzenlenmekte ve *"Mal veya hizmetlerin alım ya da satım fiyatının, fiyatı oluşturan maliyet, kâr gibi unsurlar ile her türlü alım yahut satım şartlarının tespit edilmesi"* bu hallerden biri olarak sayılmaktadır. İlgili maddede rakipler arası veya rakip olmayanlar arası fiyat anlaşması gibi bir ayırım olmadığından her iki durum da anılan hüküm kapsamına girmektedir. Diğer bir deyişle, söz konusu madde aynı seviyede faaliyet gösteren rakip teşebbüsler arasındaki rekabeti sınırlayıcı anlaşmaları (yatay anlaşmalar) kapsadığı gibi rakip olmayan, başka bir ifadeyle arz zincirinin farklı seviyelerinde yer alan teşebbüsler arasındaki anlaşmaları da (dikey anlaşmalar) kapsamaktadır.
- (36) Üst pazarda bulunan üreticiler alt pazarda bulunan teşebbüslere ürünlerin yeniden satışı kapsamında bazı kısıtlamalar getirebilmektedir. Bu kısıtlamalar marka içi kısıtlamalar olarak da bilinmektedir. Uygulamada en çok rastlanılan dikey kısıtlamalardan biri yeniden satış fiyatının belirlenmesidir. Yeniden satış fiyatının belirlenmesi, en geniş tanımıyla üst pazarda bulunan üreticinin alt pazarda bulunan yeniden satıcıya ürünün satışıyla ilgili fiyat zorlaması olarak tanımlanmaktadır. Yeniden satış fiyatının tespitine yönelik uygulamaların farklılaştığı görülmektedir. Üst pazardaki teşebbüs minimum bir fiyat belirleyerek ürünün belirli bir fiyattan aşağı satılmamasını, maksimum bir fiyat belirleyerek ürünün belirli bir fiyattan yukarı satılmamasını isteyebilmekte ya da sabit bir fiyattan satılmasını isteyerek alt pazardaki teşebbüsün satış fiyatına müdahale edebilmektedir.
- (37) Yeniden satış fiyatının, üretim ve dağıtım kartellerini kolaylaştırmak, perakende seviyede fiyat artışlarına neden olmak, piyasaya girişleri engellemek, tüketicilere zarar vermek gibi rekabeti kısıtlayıcı etkileri olduğu ifade edilmektedir. Yeniden satış fiyatının sağlayıcı tarafından belirlenmesinin pazarın şeffaflığını artırdığı ve üreticiler arasında kartel oluşumunu kolaylaştırdığı belirtilmektedir.²⁰ Ayrıca yeniden satış fiyatının tespiti üreticiye perakendecinin kâr marjını kontrol imkânı vermektedir. Bu durum ise önemli pazar gücüne sahip üreticilerin olduğu pazarlar bakımından bir giriş engeli oluşturabilecektir.
- (38) 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 (Dikey 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. maddesi hükümlerinin uygulanmasından muaf tutulacağı hükme bağlanmıştır. Yine aynı Tebliğ'in 4. maddesinde anlaşmaları ilgili Tebliğ ile sağlanan muafiyet kapsamı dışına çıkaran sınırlamalara yer verilmiştir. Bu sınırlamalar arasında *"Alıcının kendi satış fiyatını belirleme serbestisinin engellenmesi"* hali sayılmış ve bu sınırlamaya bir istisna olarak *"Tarafların herhangi birisinin baskısı veya teşvik etmesi sonucu sabit veya asgari satış fiyatına dönüşmemesi koşuluyla,*

²⁰ OECD Roundtable 2008, <http://www.oecd.org/daf/competition/43835526.pdf>, s. 10-11.

sağlayıcının azami satış fiyatını belirlemesi veya tavsiye etmesi mümkündür.” ifadesine yer verilmiştir. Buna göre, alıcının kendi satış fiyatını belirleme serbestisini engelleyen hükümler 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 belirlenmesi anlaşmanın yatay veya dikey nitelikte olmasından bağımsız olarak yasaklanmaktadır. Dikey Anlaşmalara İlişkin Kılavuz (Dikey Kılavuz)’da ise yeniden satış fiyatının tespitine ilişkin olarak aşağıdaki açıklamalar bulunmaktadır.

- (39) Kılavuz’un 17. paragrafına göre, 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.
- (40) 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 kâr 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.
- (41) Kılavuz’un 19. paragrafına göre, 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.
- (42) 2022 yılında Avrupa Komisyonu (Komisyon) tarafından yayımlanan 2022/720 sayılı ‘Avrupa Birliğinin İşleyişine Dair Anlaşma’nın (ABİDA) 101. maddesinin üçüncü fıkrasının Dikey Anlaşma ve Uyumlu Eylemlere Uygulanmasına İlişkin Komisyon Tüzüğü’nün (2022/720 sayılı Komisyon Tüzüğü) 4. maddesinde ağır kısıtlamalar arasında sayılan *“taahhütler sunulan teşvikler veya uygulanan baskı neticesinde sabit ya da asgari satış fiyatına dönüşmediği sürece tedarikçi tarafından tavsiye satış fiyatı veya azami satış fiyatı uygulanması haricinde alıcının kendi satış fiyatını belirleme ehliyetini kısıtlamanın”* dikey anlaşmayı 2022/720 sayılı Komisyon Tüzüğü’nün 2. maddesinde belirtilen muafiyetin kapsamı dışına çıkaracağı düzenlenmiştir.
- (43) Ayrıca Komisyon tarafından 2022 yılında yayımlanan Dikey Kısıtlamalara İlişkin Kılavuz’un 186. paragrafında ise *“yeniden satış fiyatının belirlenmesi doğrudan uygulanabilir. Bu durum, alıcının müşterilerine uygulamak zorunda olduğu fiyatı doğrudan belirleyen veya sağlayıcının yeniden satış fiyatını belirlemesine izin veren veya alıcının belirli bir fiyat seviyesinin altında satış yapmasını yasaklayan sözleşme*

hükümleri veya uyumlu eylemler için geçerlidir. Kısıtlama, tedarikçinin fiyat artışı talep etmesi ve alıcının bu talebe uyum sağlaması durumunda da açıktır.” ifadeleri yer almaktadır.

- (44) Komisyon, yeniden satış fiyatının belirlenmesine ilişkin olarak 24.07.2018 tarihinde tüketici elektroniği alanında faaliyet gösteren teşebbüsler hakkında verilen *Asus*²¹, *Denon&Marantz*²², *Philips*²³ ve *Pioneer*²⁴ kararlarında inceleme konusu teşebbüslerin çevrim içi perakendecilerin kendi satış fiyatlarını belirleme imkânlarını sınırlandırmak yoluyla, sabit veya asgari yeniden satış fiyatını belirledikleri gerekçesiyle teşebbüsler hakkında idari para cezası uygulanmasına karar vermiştir. Ayrıca Komisyon 25.01.2019 tarihinde *Guess*’in perakendecilerin yeniden satış fiyatlarını belirlediği ve “tavsiye edilen” yeniden satış fiyatları ile uyum göstermeyen fiyatları istenilen seviyeye çekmek için müdahalede bulunduğu kanaatine vararak *Guess*’in yetkili satıcılarının yeniden satış fiyatlarını belirlemek suretiyle ABİDA’nın 101. maddesini ihlal ettiğini tespit etmiştir²⁵. Komisyon söz konusu kararlarında yeniden satış fiyatının belirlenmesi gibi bazı danışıklı davranışlar neticesinde özellikle fiyat, tüketici tercihleri, mal ve hizmetlerin arzı ve kalitesi üzerinde olumsuz etki gösterme olasılığının çok yüksek olması sebebiyle söz konusu davranışların pazardaki gerçek etkilerini göstermenin gereksiz bulunulabileceğini belirterek yeniden satış fiyatının belirlenmesini amaç bakımından rekabet ihlali olarak değerlendirmiştir.
- (45) 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.
- (46) Kurulun *Sony Eurasia*²⁶ kararında; yerinde incelemede elde edilen belgelerde yer alan ifadelerin, SONY’nin dikey anlaşmanın tarafı olan bayilerinin internet üzerinden hangi fiyattan satış yapacakları konusundaki özgürlüklerini kısıtladığına işaret ettiği, SONY’nin çevrim içi satışlar bakımından bayilerinin 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 oluşturmayaacağı 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.
- (47) *Turkcell*²⁷ kararında 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

²¹ Case COMP/AT. 40465

²² Case COMP/AT. 40469

²³ Case COMP/AT. 40182

²⁴ Case COMP/AT. 40181

²⁵ Case COMP/AT. 40428

²⁶ 22.11.2018 tarihli ve 18-44/703-345 sayılı Kurul kararı.

²⁷ 10.01.2019 tarihli ve 19-03/23-10 sayılı ile 12.11.2019 tarihli ve 19-39/610-263 sayılı Kurul kararları.

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 YSFB suretiyle 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlal ettiğine, adı geçen teşebbüse idari para cezası verilmesine karar verilmiştir.

- (48) *Bellona*²⁸ kararında, 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.
- (49) *Groupe SEB*²⁹ kararında Groupe SEB tarafından bayilerin fiyatlarına müdahale edildiği, bayilere YSFB uygulandığı tespit edilmiştir. Kararda ayrıca, YSFB eyleminin marka içi rekabeti ortadan kaldırmaya yönelik doğrudan bir sınırlamayı teşkil ettiği, 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.
- (50) *DYO*³⁰ kararında 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 uyguladığı ve bu uygulamaların 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamında ihlal teşkil ettiği değerlendirilmiştir.
- (51) *Perakende ve Zincir Market*³¹ kararında ise sağlayıcı/tedarikçi konumundaki SAVOLA'nın perakende seviyesinde faaliyet gösteren teşebbüslerin nihai satış fiyatlarına doğrudan müdahalelerde bulunduğu, marka içi rekabetin sınırlandırılması 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.

²⁸ 26.03.2020 tarihli ve 20-16/231-112 sayılı Kurul kararı

²⁹ 04.03.2021 tarihli ve 21-11/154-63 sayılı Kurul kararı.

³⁰ 15.04.2021 tarihli ve 21-22/267-117 sayılı Kurul kararı.

³¹ 28.10.2021 tarihli ve 21-53/747-360 sayılı Kurul kararı.

- (52) Yukarıda değinilen Kurul kararlarına ek olarak, YSFB'ye yönelik yakın tarihli *Baymak*³², *Akaryakıt*³³, *DyDO*³⁴, *Numil*³⁵, *Natura*³⁶, *Duru Bulgur*³⁷ gibi diğer kararlarda da YSFB'ye yönelik aynı çerçeve benimsenmiş ve uygulamanın amacı itibarıyla rekabet ihlali teşkil ettiği değerlendirilmiştir.
- (53) Ülkemiz rekabet hukuku uygulamaları göz önüne alındığında YSFB'ye ilişkin birçok dosyada, YSFB'nin amaç yönünden rekabeti kısıtlayıcı nitelikte olduğu ortaya konulmuştur. Bir diğer ifade ile Kurulun yukarıda bahsi geçen kararları çerçevesinde, yeniden satış fiyatının sağlayıcı tarafından tespiti, piyasada etki doğurup doğurmamasına bakılmaksızın amaç yönünden rekabet ihlali olarak değerlendirilmektedir.
- (54) Diğer yandan YSFB'nin, mehzaz Avrupa Birliği rekabet hukuku mevzuatı kapsamında da amaç yönüyle rekabeti kısıtladığı kabul edilmektedir. 2014 yılında Avrupa Komisyonu (Komisyon) tarafından yayımlanan "*Amaç Yönünden Rekabet Kısıtlarına İlişkin Kılavuz*"un³⁸ 3.4. maddesinde YSFB'nin amaç yönüyle rekabeti kısıtlayıcı bir ihlal olduğu ifade edilmiştir.
- (55) Bununla birlikte, 16.06.2020 tarihli ve 7246 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanunda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun ile 4054 sayılı Kanun'un 41. ve 43. maddeleri değiştirilmiş ve Türk Rekabet Hukukuna göz ardı edilebilirlik (*De Minimis*)³⁹ ile taahhüt müesseseleri kazandırılmıştır. 16.03.2021 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Taahhüt Tebliği ve "*2021/3 sayılı Rekabeti Kayda Değer Ölçüde Kısıtlamayan Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Teşebbüs Birliği Karar ve Eylemlerine İlişkin Tebliğ*" (De Minimis Tebliği) ile anılan müesseselerin uygulanma usul ve esasları belirlenmiştir. Buna göre ihlal konusunu oluşturan davranışın açık ve ağır ihlal olması durumunda, söz konusu ihlal anılan tebliğlerin kapsamı dışında tutulmaktadır. Açık ve ağır ihlalleri oluşturan davranışlar ilgili tebliğlerde sayılmış olup YSFB'ye tekabül eden "*üretim veya dağıtım zincirinin farklı seviyelerinde faaliyet gösteren teşebbüsler arası ilişkide alıcının sabit veya asgari satış fiyatının belirlenmesi*" durumu açık ve ağır ihlallerden biri olarak belirtilmiştir.
- (56) Yukarıdaki açıklamalar çerçevesinde dosya konusu iddiaya yönelik gerçekleştirilen incelemeler ile yapılan tespitlere ve değerlendirmelere aşağıda yer verilmektedir.

1.5.2. Yerinde İncelemede Elde Edilen Belgelere Yönelik Değerlendirme

1.5.2.1. Yeniden Satış Fiyatının Tespit Edildiği İddiasına Yönelik Bulgulara İlişkin Değerlendirme

³² 26.03.2020 tarihli ve 20-16/232-113 sayılı Kurul kararı.

³³ 12.03.2020 tarihli ve 20-14/192-98 sayılı Kurul kararı.

³⁴ 07.07.2022 tarihli ve 22-32/508-205 sayılı Kurul kararı.

³⁵ 30.06.2022 tarihli ve 22-29/483-192 sayılı Kurul kararı.

³⁶ 23.11.2022 tarihli ve 22-52/771-317 sayılı Kurul kararı.

³⁷ 17.02.2022 tarihli ve 22-09/130-50 sayılı Kurul kararı.

³⁸ Guidance on restrictions of competition "by object" for the purpose of defining which agreements may benefit from the De Minimis Notice, Madde 3.4.

³⁹ Rekabet Terimleri Sözlüğü'nde göz ardı edilebilirlik olarak Türkçeleştirilen kavrama ilişkin şu ifadelere yer verilmektedir: "*Tam açılımı, "De Minimis non curat lex/praetor" olan terimin Türkçe karşılığı "Hukuk teferruatla, pek önemsiz meselelerle meşgul olmaz" şeklinde ifade edilmektedir. Toplam pazar payı belli bir eşiğin altında kalan teşebbüs faaliyetlerinin rekabet üzerindeki etkilerinin ihmal edilebilir düzeyde olduğu kabul edilerek rekabet otoritelerince göz ardı edilebilmesidir. Ancak, kartel gibi önemli ihlaller De Minimis kapsamı dışındadır."* Bkz. <https://www.rekabet.gov.tr/tr/Sayfa/Yayinlar/rekabet-terimleri-sozlug/terimler-listesi?icerik=d3ea5f65-f025-43ba-8474-91ff5979f85b>, Erişim Tarihi: 01.05.2025.

- (57) Yukarıda sunulan bilgi, belge ve tespitler ışığında yeniden satış fiyatının tespit edildiğini gösteren ve “2.4.1. *Yeniden Satış Fiyatının Tespitine İlişkin Bulgular*” başlığı altında yer verilen belgelere ilişkin değerlendirmelere aşağıda yer verilmektedir.
- (58) Bulgu-2’de HERBALIFE’in pazarlama planı manipülasyonu şeklinde ifade edilen bir davranışı önlemeye çalıştığı, Bulgu-5’te pazarlama planı manipülasyonu olarak nitelendirilecek eylemlerin neler olması gerektiğinin tartışıldığı, Bulgu-7’de ise HERBALIFE yetkilisi tarafından haksız rekabete ilişkin Türk Ticaret Kanunu’nda (TTK) yer alan aşırı indirimlerin bazı koşullar altında haksız uygulama olarak kabul edilebileceğini öngören hükmün paylaşıldığı görülmektedir.
- (59) Elde edilen bulgular çerçevesinde, soruşturma safhasında pazarlama planı manipülasyonunun ne anlama geldiği, hangi davranış biçimlerini içerdiği ve pazarlama planı manipülasyonu uygulaması yoluyla HERBALIFE’in dolaylı yoldan yeniden satıcılarının satış fiyatlarına herhangi bir müdahalesinin olup olmadığı tespit edilmeye çalışılmıştır.
- (60) Bu kapsamda HERBALIFE tarafından pazarlama planı manipülasyonu uygulamasına ilişkin olarak;
- HERBALIFE pazarlama planının, farklı seviyelerdeki distribütörler ve primler arasında yükselme koşullarını belirlediği, pazarlama planı ile distribütörlere, son tüketiciye satmak veya kendi kişisel tüketimi için ürün satın alan bireylerden oluşan bir alt hat organizasyonunun eğitimi, mentorluğu, liderliği ve organik gelişimi karşılığında kazanımlar sağlanmasının amaçlandığı,
 - Distribütörlerin uyması beklenen ve distribütörlerle imzalanan sözleşmede atıf yapılan Davranış Kuralları’nda satış ve pazarlama planının HERBALIFE’in dağıtım sisteminin temel bir unsuru olduğuna ve hem distribütörlerin hem de müşterilerin çıkarına hizmet ettiğine vurgu yapıldığı, bu hususun distribütörler tarafından da bilindiği,
 - Pazarlama planı manipülasyonunun diğer bir deyişle pazarlama planının kötüye kullanılmasının dağıtım sisteminde haksız bir şekilde üst kademeye yükselmeyi, gerçekçi olmayan siparişler yoluyla veya distribütörleri organizasyon yapısı içinde doğru yere konumlandırmayarak prim ödeme sistemini aldatmayı veya aslında gerçek distribütör olmayan kişileri sisteme eklemiş gibi davranmayı amaçlayan haksız ve hileli uygulamaları içerdiği, bu bakımdan pazarlama planı manipülasyonu yapan distribütörlerin HERBALIFE iş modelinin müşteri merkezli doğasını ve distribütör farkını⁴⁰ zayıflatığı,
 - Pazarlama planı manipülasyonunun; satış planında yükselme amacı ile kendi müşteri tabanının talebi olmayan ürünlerin sipariş edilmesi, bu siparişlerin farklı kimlikler kullanılarak verilmesi ve alt seviyelerdeki distribütörlerin alımları etkilenecek prim kazanılması gibi uygulamaları içerdiği,
 - Bulgularda yer alan ifadelerde maliyet altı satışlara işaret edilmesinin doğrudan pazarlama planı manipülasyonu yapıldığını göstermek için yeterli olmayacağı, maliyet altı satışların en fazla pazarlama planı manipülasyonunun pek çok göstergesinden biri olarak değerlendirilebileceği,
 - Pazarlama planı manipülasyonu yapıldığına karar verebilmek için ortak kredi kartı kullanımı, distribütörlerin ortak adrese sipariş vermesi, şüpheli işlem

⁴⁰ HERBALIFE tarafından doğrudan satış modelinin benimsendiği, dağıtım sisteminin de bu modele dayandığı belirtilmektedir. HERBALIFE tarafından uygulanan bu modelde distribütörler tarafından bireyselleştirilmiş müşteri ilişkileri kurulmasına önem verildiği, bu uygulamanın distribütör farkı olarak tanımlandığı ifade edilmiştir.

hacimleri, ortak iletişim adreslerinin kullanılması gibi birlikte hareket edildiğini gösteren başka emarelerin bulunması veya hayalet distribütörlük (aslında gerçek distribütör olmayan kişileri sisteme eklemiş gibi davranma) gibi delillere ihtiyaç duyulduğu,

- Daha düşük fiyatlarla satış yapan distribütörlerin diğer distribütörler tarafından şikâyet edildiği durumlarda HERBALIFE'in düşük fiyata müdahale etmeyeceğini şikâyetçi distribütöre bildirdiği ve şikâyet kapsamında yalnızca pazarlama planı manipülasyonu yapıp yapılmadığının HERBALIFE tarafından inceleneceğinin belirtildiği, fiyatın pazarlama planı manipülasyonunun tespiti açısından belirleyici bir faktör olmadığı,
- HERBALIFE'in pazarlama planının bütünlüğünü korumayı amaçladığı, pazarlama planı manipülasyonunun dağıtım sistemine ve pazarlama planının bütünlüğüne karşı ciddi bir ihlal olarak nitelendirildiği,
- HERBALIFE'in uygulamalarında doğrudan veya dolaylı olarak yeniden satış fiyatına müdahale edebilecek herhangi bir bulgunun bulunmadığı, HERBALIFE'in fiyatlandırma listeleri, ikramiye ve indirim sistemlerinin şeffaf olduğu, distribütörlere satış fiyatını belirleme konusunda özgürlük tanındığı

hususları ifade edilmiştir.

- (61) HERBALIFE tarafından Davranış Kuralları'nın 3.1.10 Satış & Pazarlama Planı'nın Manipülasyonu başlıklı bölümünde pazarlama planı manipülasyonuna işaret edebilecek davranış türlerine ilişkin örneklerle yer verilmektedir⁴¹:

Siparişler

- Bir başka Distribütörün www.myherbalife.com/tr-TR hesabından sipariş verilmesi ve/veya kredi kartı bilgilerinin paylaşılması dahil olmak üzere (Kural 1.1.7 Ürünlerin Uygun Şekilde Satın Alınması kuralında açıkça izin verilen durumlar haricinde) başka Distribütörlerin adına ürün satın almak
- Müşterinin sipariş verdiği Distribütörün yerine sipariş kabul edilmesi ve yerine getirilmesi dahil olmak üzere bir başka alt ekip Distribütörü tarafından yerine getirilmesi gereken müşteri sipariş taleplerini başka şekilde yönlendirmek
- Müşteriler açısından karışıklığa neden olmak veya sipariş verdikleri ya da verecekleri Distribütörün kimliğiyle ilgili olarak müşterileri kandırmak
- Satış & Pazarlama Planı kapsamında üst hattın menfaat elde etmesini amaçlayan veya sonuç olarak üst hattın menfaatine olacak bir strateji doğrultusunda bir alt ekip Distribütörünü sipariş vermekten vazgeçirmek (örneğin, A Distribütörünün kendi organizasyonunda daha yüksek Satış Primleri elde etmek için alt ekibindeki B Distribütöründen sipariş vermemesini istemesi) • Satış & Pazarlama Planı kapsamında üst hattın menfaat elde etmesini amaçlayan veya sonuç olarak üst hattın menfaatine

⁴¹ HERBALIFE tarafından Davranış Kuralları'nda yer alan örnekler dışında distribütörlerin pazarlama planı manipülasyonu hakkında sınırlı sayıda olmayan örnekleri içeren eğitim amaçlı bir belge aracılığıyla bilgilendirildiği ifade edilmiştir. Söz konusu belgede;

1. Organizasyondaki distribütörlerin pazarlama planında hızla yükselmesi,
2. Distribütörün/üst hat distribütörlerinin prim gelirlerinin hızla artması,
3. Edinilen distribütörlerin çoğunun ilk 3 seviyede (kazançlara hemen katkıda bulunanlar arasında) olması ve yeni sisteme katılan alt hattın ortalama PPV'sinin yüksek olması,
4. Organizasyonun sık olması, maksimum prim ödemesinin en üstteki distribütöre gidecek şekilde düzenlenmiş olması, zincirin en altındaki distribütör(ler) (özellikle ilk üç alt seviyedeki) en fazla hacmi alıyor ve yukarıdaki üyeler/distribütörler sadece kazanç elde etmeye hak kazanacak kadar alım hacmine mi sahip?

ifadelerine yer verilerek distribütörlerin hangi durumların pazarlama planı manipülasyonuna işaret edebileceği hususunda bilgilendirilmesinin sağlandığı anlaşılmaktadır.

olacak bir strateji doğrultusunda bir alt ekip Distribütörünün sipariş vermesi için talimat vermek ya da bunun için teşvik etmek (örneğin, A Distribütörünün kazanç elde etmek için minimum satış hacmi miktarına ulaşılana kadar alt ekibindeki B Distribütöründen sipariş vermesini istemesi ve sonrasında, yine kazanç elde etmek için minimum satış hacmi miktarına ulaşılana kadar alt ekibindeki C Distribütöründen sipariş vermesini istemesi)

Yanlış kayıt uygulamaları

- Distribütörlük Başvurusunda yanlış veya yanıltıcı bilgiler vermek
- Gerçekte olmayan veya esasen ve bağımsız olarak Herbalife Nutrition Distribütörlüğü faaliyetlerinde bulunmayan bir kişi için Distribütörlük Başvurusu doldurmak
- Distribütörle veya birbirleriyle önceden ilişkisi olmayan yeni Başvuru sahiplerini birbirlerinin altına kaydetmek
- Bir Başvuru sahibine Distribütör olduğunda Sponsorun veya üst hattın kendisine alt ekip Distribütörleri tahsis edeceğini vaat etmek
- Kendileri ve ailesinin kişisel kullanımı için satın alma yapan gerçek perakende müşteri olmayan kişilerin Ayrıcalıklı Müşteri olarak kayıt olması meşru değildir.

Diğer

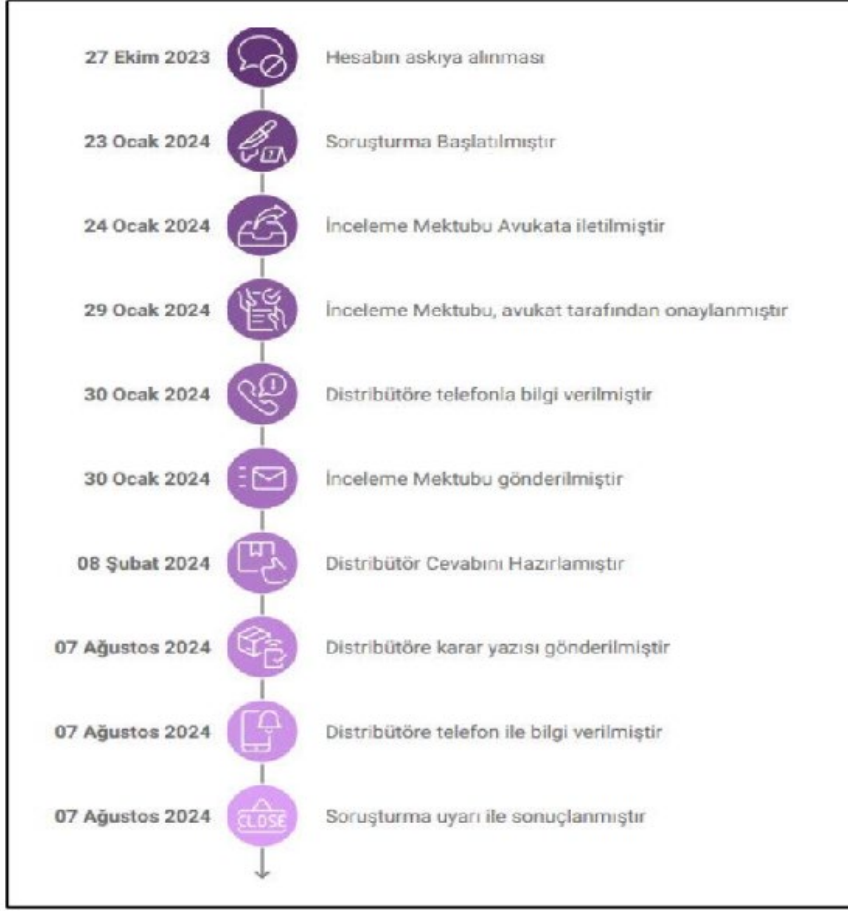
- Bir başkasının Satış & Pazarlama Planı Manipülasyonunda bulunabileceğine ilişkin bilgileri Herbalife Nutrition ile paylaşmamak
- Başka Distribütörleri Satış & Pazarlama Planı Manipülasyonunda bulunmaya teşvik etmek veya manipülasyon yöntemlerini öğretmek.

- (62) Davranış Kuralları'nın 3.1.10 Satış & Pazarlama Planı'nın Manipülasyonu'nun 'İhlaller ve Yaptırım' başlıklı bölümünde satış planının manipüle edilmesinin distribütörlük sözleşmesinin ciddi bir ihlali olduğu ve distribütörlüğün potansiyel olarak feshedilmesi için neden oluşturduğu belirtilmektedir⁴².
- (63) Bulgu-2'de yer alan 'Ürünlerin satış fiyatları ile ilgili yaptırımımız yok ancak kar oranı gütmeden yapılan satışlarda pazarlama planı manipülasyonu var mı diye inceleme yapabiliyoruz' ifadelerinden HERBALIFE'in yeniden satıcılarının satış fiyatlarına ilişkin herhangi bir yaptırımının olmadığı açıkça belirtilmekle birlikte kar oranı gütmeden yapılan maliyet altı satışların yukarıda yer verilen pazarlama planı manipülasyonu tanımı ve örnekleri uyarınca açıkça pazarlama manipülasyonu uygulaması olarak değerlendirilmediği görülmektedir. Bununla birlikte maliyetin altında yapılan satışların pazarlama planı manipülasyonunun göstergelerinden biri olabileceği değerlendirilmektedir. Zira alım fiyatının altında bir fiyat ile yapılacak satışlar sonucu ortaya çıkacak zararın pazarlama planı manipülasyonu sonucu elde edilen haksız primler ile telafi edilebilmesi mümkün olabilecektir. Buna karşılık, HERBALIFE tarafından fiyatın pazarlama planı manipülasyonu açısından belirleyici bir faktör olmadığı, bir davranışın manipülasyon olduğuna karar verebilmek için ortak kredi kartı kullanımı, distribütörlerin adreslerinin örtüşmesi, birlikte hareket edildiğine ilişkin başka göstergeler veya hayalet distribütörlük gibi pek çok analizin gerektiği ifade edilmiştir. Belgede yer alan ifadelerden de salt kar oranı gütmeden yapılan satışların yaptırım öngörülen bir ihlal türü olduğu anlamı çıkmamaktadır. Bu kapsamda HERBALIFE tarafından distribütörü konumunda bulunan (.....) hakkındaki pazarlama planı manipülasyonu uygulamasına iddiasına yönelik gerçekleştirilen inceleme süreci ve bu

⁴² Distribütörlük sözleşmesinin ihlali halinde uygulanacak yaptırımlar "Yaptırımlar" başlıklı 10.1.2. maddesindeki genel hüküm kapsamında düzenlenmektedir. Pazarlama planının manipüle edilmesi (Madde 3.1.10.) ise distribütörlük sözleşmesinde özel yaptırımların öngörüldüğü tek bölümdür.

kapsamda elde edilen delillerin kontrol listesini karşılayıp karşılamadığına ilişkin örnekler sunulmuştur⁴³.

Görsel 1: Pazarlama Planı Manipülasyonu Soruşturma Süreci



Görsel 2: Örnek Manipülasyon Dosyasının Kontrol Listesi⁴⁴

Delil Kontrol Listesi

- Ortak kullanılan kredi kartı raporu
- Ortak sipariş adresi raporu
- Gizli müşteri alışverişi
- AdobeAnalytics'deki MicroStrategy raporları
- Şüpheli işlem hacmi
- Ortak adres, email, telefon numarası
- MyHerbalife güvenlik sorusu yanıtları

- (64) HERBALIFE, HERBALIFE doğrudan satış sisteminin haksız kazanç sağlamak amacıyla kötüye kullanılması olarak nitelendirilen pazarlama planı manipülasyonun hileli bir eylem olarak değerlendirildiğini ifade etmektedir⁴⁵. HERBALIFE tarafından

⁴³ HERBALIFE tarafından distribütör (.....) hakkındaki pazarlama planı manipülasyonuna yönelik 07.08.2024 tarihinde sonuçlanan incelemeye ilişkin dosyanın detaylı analizi sunulmuştur.

⁴⁴ HERBALIFE tarafından sunulan *Evidence Check List* dosya kapsamında Türkçe'ye çevrilmiştir.

⁴⁵ HERBALIFE tarafından pazarlama planı manipülasyonuna ilişkin dosyaların bazılarının Hollanda, Almanya, İtalya ve Kazakistan'daki mahkemelerde görüldüğü ve ilgili distribütörlerin bu kararlara karşı açtığı davalarda mahkemelerin, feshedilen distribütörlerin çok seviyeli dağıtım sistemindeki diğer distribütörleri dezavantajlı duruma düşürebilecek şekilde sistemi kötüye kullandığına karar verildiği

yapılan incelemede, distribütörün şüpheli görülen alt hat organizasyonunun alım hacimleri, ekibe katılma tarihi ile yeterlilik tarihleri de dahil olmak üzere tüm alt hat profilinin ayrıntılı olarak analiz edildiği görülmektedir.

- (65) Öte yandan daha düşük fiyatlar konusunda HERBALIFE'a şikâyetle bulunan bağımsız distribütör örnekleri de dosya kapsamında HERBALIFE tarafından sunulmuştur.

(.....TİCARİ SIR.....)

- (66) Yukarıda yer alan örnekler ve Bulgu-2'de bir distribütörün fiyatlarla ilgili şikâyeti üzerine fiyatlandırma ile ilgili bir yaptırımlarının olmadığı ifadelerinden HERBALIFE'ın bağımsız distribütörlerinin fiyatlandırma politikalarına müdahale etmediği ancak distribütörlerin fiyat politikalarının pazarlama planı manipülasyonu sonucu ortaya çıkan bir durum olup olmadığının HERBALIFE tarafından değerlendirildiği anlaşılmaktadır. Bu bakımdan HERBALIFE tarafından yapılacak bir incelemenin doğrudan distribütörlerin fiyat politikalarına yönelik olmadığı, pazarlama planının manipülasyonuna yönelik olduğu değerlendirilmektedir. Bununla birlikte maliyet altı satışların pazarlama planı manipülasyonunun bir unsuru olup olmadığı konusunda başkaca göstergeler varsa değerlendirmeye tabi tutulduğu anlaşılmaktadır.
- (67) Bulgu-5'te yer alan konuşmada HERBALIFE distribütörleri tarafından pazarlama planı manipülasyonu olarak nitelendirilebilecek eylemlerin neler olabileceğinin tartışıldığı görülmektedir. Yukarıda yer alan pazarlama planı manipülasyonu uygulamasına yönelik açıklamalar ile birlikte değerlendirildiğinde söz konusu ifadelerin HERBALIFE'ın distribütörlerinin yeniden satış fiyatını tespit ettiğini gösterir nitelikte olmadığı değerlendirilmektedir.
- (68) Bulgu-7'de HERBALIFE yetkilisi tarafından haksız rekabete ilişkin TTK'de yer alan aşırı indirimlerin bazı koşullar altında haksız uygulama olarak kabul edilebileceğini öngören hükmün paylaşıldığı görülmektedir. HERBALIFE tarafından bazı yeniden satıcıların yalnızca prim elde etmek için gerçekte satamayacağı aşırı miktarlarda ürün sipariş ederek satış hacimlerini ve bonus sistemini manipüle ederek ellerinde biriken stokları eritmek için alış fiyatından dahi düşük fiyatlarla satış yapmalarını önlemek amacıyla ilgili hükmün paylaşıldığı ifade edilmektedir. Söz konusu hüküm yukarıda yer verilen pazarlama planı manipülasyonu uygulaması çerçevesinde değerlendirildiğinde HERBALIFE'ın ilgili hükmü paylaşmak suretiyle yeniden satıcılara yapılabilecek uyarıya ilişkin HERBALIFE çalışanları arasında da görüşmeler yapıldığı anlaşılmaktadır.
- (69) Dosya kapsamında HERBALIFE tarafından distribütörlerine sunulan tavsiye edilen satış fiyatı listesi ile distribütörlere yapılan satışlarda HERBALIFE tarafından uygulanan satış fiyatlarını gösteren fiyat listeleri paylaşılmıştır. Söz konusu listelerin satış puanı⁴⁶, kazanç tabanı, perakende satış fiyatı, toptan satış fiyatı, ayrıcalıklı

belirtilmiştir: Fetter kararı (Hollanda, Amsterdam Temyiz Mahkemesi, 2019); Sommer kararı (Almanya, Thoma Bölge Mahkemesi, 2023); Farace ve Zito kararları (İtalya, Roma Mahkemesi, 2023); Omarkhanova kararı (Kazakistan, Bostandyk Bölge Mahkemesi, 2024).

⁴⁶ Satış puanlarının her bir ürün kategorisi için özel olarak hesaplandığı ve her bir grup için sabit bir değer atandığı, distribütörler ürün satın aldıkça satış puanları biriktirdiği ve ne kadar çok puan toplarlarsa o kadar fazla bonus kazanabildikleri, sonuç olarak ikramiye için gerekli satış puanları doğrudan HERBALIFE'tan satın alınan ürünlere bağlı olduğu ve distribütörler tarafından belirlenen satış fiyatlarından tamamen bağımsız olduğu ifade edilmektedir. Satış puanlarının prim hesaplamasında dikkate alınan puanlar olduğu, distribütörlerin alım yaptıkları ürün fiyatlarına göre değil ürün puanına göre primlerinin hesaplandığı ifade edilmiştir. Bu sistemin distribütörün bağımsız fiyatlandırma kararını desteklediği belirtilmiştir.

müşteri satış fiyatı ve KDV oranı gibi önemli ayrıntıları içerdiği; fiyat listelerinin distribütörlerin kazançlarını hesaplamalarına ve yeniden satış fiyatlarını bağımsız olarak yönetmelerine yardımcı olacak bilgileri içerdiği belirtilmektedir. Aşağıda HERBALIFE tarafından sunulan ve tablodaki bilgileri gösteren örnek tavsiye fiyat listesinin bir kısmına yer verilmektedir:

Görsel 3: HERBALIFE Tavsiye Fiyat Listesi

(.....TİCARİ SIR.....)

- (70) HERBALIFE tarafından çok katmanlı pazarlama planı uygulandığı, bu sistemle distribütörlerin büyük alt hat organizasyonları oluşturarak pazarlama planı kapsamında kazançlarını artırma fırsatına sahip olduğu vurgulanmaktadır. Bu sistemde daha yüksek seviyedeki distribütörün alt hat distribütörleri işe alarak ve onlara mentorluk yaparak ekiplerini büyütmesi ve işbirlikçi bir müşteriye erişim ağı kurmasının önemli olduğu ifade edilmektedir. Ancak HERBALIFE'in distribütörlere sisteme kazandırılan üyeler için değil HERBALIFE'tan aldıkları ürün hacmine göre prim verdiği belirtilmektedir.
- (71) HERBALIFE'in prim sisteminin satış puanları sistemi çerçevesinde belirlendiği anlaşılmıştır. Satış puanları her bir ürün kategorisi için özel olarak hesaplanmaktadır ve her bir grup için sabit bir değer atanmaktadır. Distribütörler ürün satın aldıkça satış puanları biriktirmekte ve ne kadar çok puan toplarlarsa o kadar fazla bonus kazanabilmektedirler. İkramiye için gerekli satış puanları doğrudan HERBALIFE'tan satın alınan ürün miktarına bağlı olup distribütörler tarafından belirlenen satış fiyatlarından tamamen bağımsızdır. Distribütörlerin kazanabileceği dört tür ikramiye bulunmaktadır. Sponsor Primi, distribütörler altlarındaki kişileri işe aldıklarında kazanılır ve sponsor ile onların işe aldıkları kişiler arasındaki indirim farkına göre hesaplanır. Aylık Satış Prim Geliri, süpervizörlerin (distribütör seviyelerinden biri), her ay biriken satış puanlarına bağlı olarak, alt ekiplerindeki üç aktif süpervizör tarafından yapılan satışların kazanç tabanı üzerinden % (.....)'e kadar kazanmalarına olanak tanır. Aylık İş Hacmi Primi, TAB (*Top Achievers Business Team*) ekibi seviyesindeki distribütörlere, tüm alt ekip organizasyonları tarafından üretilen satış puanlarına göre hesaplanan % (.....) ile % (.....) arasında değişen bir bonus sağlar. Son olarak, Mark Hughes Bonusu, HERBALIFE'in dünya çapındaki satışlarının bir yüzdesini temsil eden ve ürün satışlarını artırmadaki üstün performanslarını takdir eden uygun başkan ekibi üyelerine yıllık olarak verilir. Bu kapsamda primlerin her birinin distribütörler tarafından belirlenen satış fiyatlarından tamamen bağımsız olduğu primlerin satış miktarı ile ilgili olduğu anlaşılmaktadır.
- (72) Dosya kapsamında elde edilen bulgular çerçevesinde, HERBALIFE tarafından yukarıda temel özelliklerine yer verilen pazarlama planına ilişkin olarak "*pazarlama planı manipülasyonu*" olarak nitelendirilen fiillerin gerçekleştirildiğini tespit etmeye yönelik eylemlerin yeniden satış fiyatının tespiti niteliğinde olmadığı, yeniden satıcılara verilen primlerle satış fiyatları arasında bir bağlantı olmadığı, satıcıların fiyatlarına müdahalede bulunulmadığı ve iskonto uygulanması halinde ceza uygulanmadığı anlaşılmış olup yeniden satış fiyatının belirlendiğini gösteren bir bulgu ve belgeye de rastlanılmamıştır.
- (73) Sonuç olarak HERBALIFE tarafından yapılan açıklamalar ile HERBALIFE distribütörlerinde gerçekleştirilen yerinde incelemede elde edilen bulgular birlikte değerlendirildiğinde HERBALIFE'in bulgularda yer alan eylemlerinin yeniden satış fiyatının tespitini gösterir nitelikte olmadığı değerlendirilmektedir.

J. SONUÇ

- (74) 15.08.2024 tarihli ve 24-33/781-M sayılı Kurul kararı uyarınca yürütülen soruşturma ile ilgili olarak düzenlenen Rapor'a, toplanan delillere, yazılı savunmalara ve incelenen dosya kapsamına göre, Herbalife International Ürünleri Ticaret Limited Şirketi'nin yeniden satıcılarının satış fiyatını belirlemek suretiyle 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. maddesini ihlal etmediğine, dolayısıyla adı geçen teşebbüse idari para cezası uygulanmasına gerek olmadığına, gerekçeli kararın tebliğinden itibaren 60 gün içinde Ankara İdare Mahkemelerinde yargı yolu açık olmak üzere OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.