

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2005-2-31 (İlk İnceleme)

Karar Sayısı : 05-36/451-104

Karar Tarihi : 26.5.2005

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

Başkan : Mustafa PARLAK

10 Üyeler : Tuncay SONGÖR, Prof. Dr. Zühtü AYTAÇ, Rıfki ÜNAL,
Prof. Dr. Nurettin KALDIRIMCI, M. Sıraç ASLAN,
Süreyya ÇAKIN, Mehmet Akif ERSİN.

B. RAPORTÖRLER : Derya YENİŞEN, Fatma GÖZLÜKAYA

C. ŞİKAYET EDEN : - Mersin Radyo Metropol Yayıncılık San. ve Tic. A.Ş.
Metropol İş Merkezi E Blok K:3 No:171 Mersin

20 - Yurt Yayıncılık Tic. A.Ş.
Kurtuluş Mahallesi Mikahitler Bulvarı Çetinel Apt. K:4
No:106 Seyhan/Adana

**D. HAKKINDA
İLK İNCELEME
YAPILAN**

30 : - Türkiye Müsiki Eseri Sahipleri Meslek Birliği
Sıracevizler Cad. Esen Sok. Saruhan Plaza No:6
Kat:6 Şişli/İstanbul

- Komşu Hak Sahibi Müzik Yapımcıları Meslek Birliği
Kulođlu Mah. Turnacıbaşı Sok. No:16
Kat:5 Beyođlu/İstanbul

- Müzik Yorumcuları Meslek Birliği
Mevlüt Pehlivan Sok. Fidan Sitesi Onur Apt.
No:25/5 Gayrettepe/İstanbul

40 - Müzik Eseri Sahipleri Grubu
Dr. Orhan Birman İş Merkezi No:121
Kat:1 Beşiktaş/İstanbul

E. DOSYA KONUSU: Türkiye Musiki Eseri Sahipleri Meslek Birliği (MESAM), Komşu Hak Sahibi Müzik Yapımcıları Meslek Birliği (MÜ-YAP), Müzik Yorumcuları Meslek Birliği (MÜYORBİR) ve Müzik Eseri Sahipleri Grubu'nun (MSG), yayıncı kuruluşlara karşı uygulamakta oldukları müzik eserleri telif ücreti tarifelerinin sözü edilen meslek birliklerinin hakim durumlarını kötüye kullanma eylemine dönüştüğü iddiası.

50 **F. İDDİALARIN ÖZETİ:** Müzik meslek birliklerinin tarife belirleme faaliyetleriyle ilgili olarak Kurum kayıtlarına farklı tarihlerde giren dilekçelerde öne sürülen iddiaların özeti aşağıda yer almaktadır:

a. Bahsi geçen meslek birlikleri hakim durumdadır:

Şikayetçi radyolar, Rekabet Kurulu'nun 7.5.2002 tarih ve 02-27/290-118 sayılı kararında yer verilen tespitlere dayanarak, şikayet edilen meslek birliklerinin 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 3. maddesi uyarınca teşebbüs olduklarını ve hakim durumda bulduklarını ifade etmektedir.

60 b. Meslek birliklerinin telif ücreti tarifelerinde belirledikleri bedeller fahiştir:

Başvuru sahipleri şikayet dilekçelerinde, şikayet edilen dört meslek birliğinin ilan ettikleri ve kendilerinden talep edilen bedellere yer vermektedir. Buna göre 2004 ve 2005 yılı için talep edilen ücretler aşağıda gösterilmektedir:

Meslek Birliği/Ücret	2004 (TL)	2005 (YTL)
MESAM	225\$ (315.000.000)	338
MSG	645.833.333	710
MÜYAP	877.500.000	966
MÜYORBİR	500.000.000	288
TOPLAM	28.059.999.996	27.624

70 Şikayetçi Mersin Radyo Metropol Yayıncılık San. ve Tic. A.Ş. (Mersin Radyo) ile Yurt Yayıncılık Tic. A.Ş. (Radioone), RTÜK'e 2004 yılı reklam geliri olarak sırasıyla 13.752.778.500 TL ve 27.578.333.812 TL beyan etmiş oldukları göz önüne alındığında, yukarıda gösterilen toplam bedeli karşılamaalarının mümkün olmadığını anlaşılabacağını ifade etmektedir.

Radyolar ayrıca, diğer ülke örneklerine bakıldığında, genellikle talep edilen ücretin üst sınırının yayıncıların reklam gelirinin belirli bir oranı olarak belirlendiği ya da bazı ülkelerde kamu otoritesi tarafından uygun bir sabit bedelin tespit edildiğini ifade etmektedirler. Buna karşın, Türkiye'de birlikler bu ücretleri reklam gelirleri ile orantılı olmaksızın, sabit bedeller olarak belirlemektedir. MESAM tarifesinde %2,4'lük bir oran belirlenmiş olmakla birlikte talep edilen asgari miktar bu oranın uygulanmasını imkansız hale getirmektedir.

80 Diğer taraftan, şikayetçiler bahse konu meslek birliklerinin ulusal yayın yapan kuruluşlar ile yerel yayın yapan kuruluşlarından talep ettikleri telif ücretinin bu iki

grup yayıncının reklam gelirinden aldıkları pay ile orantılı olmadığını, bu sebeple ulusal yayıncıların daha avantajlı bir duruma sokulduğunu iddia etmektedirler.

Başvuruda, yukarıda sayılan sebeplerle, meslek birliklerinin ücret tarifelerini 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu (FSEK) m. 42/A hükmünde belirtilen esaslara uygun olmayacak şekilde belirledikleri, ilgili ücret tarifelerinin şikayetçi radyolar tarafından ödenmesinin oldukça güç olduğu ve ödenmesi halinde bu şirketlerin ticari faaliyetlerine devam edebilmelerinin mümkün olmadığı ifade edilmektedir.

90

G. DOSYA EVRELERİ: Kurum kayıtlarına sırasıyla 28.3.2005 tarih, 1984 sayı ve 4.4.2005 tarih, 2135 sayı ile giren başvuru dilekçeleri hakkında hazırlanan 13.5.2005 tarih, 2005-2-31/İİ-05-DY sayılı İlk İnceleme Raporu 18.5.2005 tarih, REK.0.06.00.00/50 sayılı Başkanlık önergesi ile 05-36 sayılı Kurul gündemine alınarak karara bağlanmıştır.

H. RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ: İlgili raporda, şikayet konusu eylem hakkında 4054 sayılı Kanun'un 40. vd. maddeleri uyarınca herhangi önaraştırma yapılması ya da soruşturma açılmasına gerek bulunmadığı ifade edilmiştir.

100

I. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

I.1. Meslek Birliklerinin Statüsü

İnceleme, konusu meslek birlikleri FSEK'in 42. maddesi uyarınca, Kültür ve Turizm Bakanlığınca hazırlanan ve Bakanlar Kurulu'nca onaylanan tüzük ve tip statülere uygun olarak tespit edilecek alanlarda kurulmaktadır. Aynı alanda birden çok meslek birliği kurulabilmektedir.

110

Bu birliklerin amacı, öncelikle eser sahipleri ve eser sahiplerinin hakları ile bağlantılı hak sahipleri ile FSEK'in 52. maddesine uygun biçimde düzenlenmiş sözleşmelerle eser veya hak sahibinden malî hakları kullanma yetkilerini devralarak, Kanun'un 10. maddesine göre ilim-edebiyat eserleri üzerindeki hakları kullanmak, süreli olmayan yayınları çoğaltan ve yayan üyelerinin ortak çıkarlarını korumak ve bu Kanun ile tanınmış hakların idaresini ve takibini, alınacak ücretlerin tahsilini ve hak sahiplerine dağıtımını sağlamaktır.

120

Anılan Kanun'un 42/A maddesinde bu birliklerin belli başlı yükümlülükleri, üyesi olan hak sahiplerinin faaliyetlerinden kaynaklanan haklarının idaresini hakkaniyete uygun koşullarda sağlamak, üyelerinin haklarının idaresine ilişkin faaliyetlerinden elde ettikleri gelirleri, dağıtım planlarına uygun olarak hak sahiplerine dağıtmak, sözleşme yapılırken idare ettikleri haklara ilişkin olarak hakkaniyete uygun davranmak, kendi maddî ve/veya manevî menfaatleri bakımından gerekli gördükleri indirim veya ödeme kolaylıklarını sağlamak ve sözleşme yapılabilmesi için idaresini sağladıkları haklara ilişkin ücret tarifelerini süresinde belirlemek ve belirlenen tarifeleri ve bu tarifelerdeki her türlü değişikliği süresinde duyurmak olarak belirlenmiştir.

I.2. Meslek Birliklerinin Ücret Tarifesi Belirlemede Kullanacakları Esaslar

130

I.2.1. Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu

140

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun "Meslek birliklerinin yükümlülükleri ve tarife tespitine ilişkin esaslar" başlıklı 42/A hükmünde, birliklerin tarifeleri tespit ederken göz önünde bulundurmaları gereken hususlara yer verilmektedir. Buna göre tarifelerin tespit edilmesinde, tarifelerin uluslararası uygulamaların ülkenin ekonomik ve toplumsal koşullarına uyarlanabilirliği göz önünde bulundurularak makul seviyede belirlenmesi ile teknolojik alandaki değişimlerin yanı sıra eser, icra, fonogram, yapım ve yayınların yaratıldığı ve kullanıldığı sektörlerin yapısını tahrip edici, üretimi ve kullanımı engelleyici ve genel kabul görmüş uygulamalara zarar verici bir etki yaratılmaması, rekabeti bozucu şartlar oluşturulmaması, yapılan sınıflandırma, ilgili sektörlerdeki ürün fiyatları ve bu sektörlerin gayrisafi millî hâsıladaki payı, eser, icra, fonogram, yapım ve yayınların kullanım ve/veya iletim sıklığı, birim fiyat veya götürü usulü ödeme, ödeme planı ve benzeri hususlar esas alınacaktır.

I.2.2. Eser, İcra, Yapım ve Yayınların Kullanılması ve/veya İletilmesine İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik (Yönetmelik)

150

Yönetmelik'in 8. maddesinin dördüncü fıkrasında, meslek birliklerinin ücret tarifelerini belirlerken kullanacakları esaslar, FSEK'in 42/A maddesinde belirtildiği şeklide tarif edilmektedir.

I.3. Ücret Konusunda Uyuşmazlık Doğması Halinde Uygulanacak Prosedür

160

Birliklerin yukarıda yer verilen esaslara uygun olarak belirlemek zorunda oldukları tarifeler üzerinden yayıncı kuruluşlar ile birlikler arasında yapılacak kullanım sözleşmelerinde ücret konusunda anlaşmaya varılamaması halinde uygulanacak olan usul Yönetmelik'te belirlenmiştir. Yönetmelik'in 11. maddesine göre, yayın kuruluşları veya meslek kuruluşları ile meslek birlikleri arasında tarifeler üzerinde Ekim ayında uzlaşma sağlanamaması ve sözleşme yapılamaması halinde, en geç bu ayın sonuna kadar, meslek birlikleri ve/veya meslek kuruluşları tarafından bu tarifelerin Bakanlıkça oluşturulacak uzlaştırma komisyonunda müzakere edilmesi talep edilebilmektedir.

170

Talep tarihinden itibaren, Bakanlık tarafından onbeş gün içinde Uzlaştırma Komisyonu oluşturulur. Komisyon Bakanlıktan bir, Rekabet Kurumundan iki temsilci ve ilgili meslek birlikleri ile kullanıcıları temsil eden meslek kuruluşlarının birer temsilcisinden oluşur.

Tarafların yukarıdaki prosedürü uygulama yolunu tercih etmemeleri ya da tercih etmelerine karşın sonuçta uzlaşmaya varılamaması halinde, Yönetmelik'in 13. maddesi uyarınca yayıncı kuruluşlar yargı yoluna başvurulabilmektedir.

180 Yargılama sürecinde, bir önceki yıl sözleşme yapmış olan yayın kuruluşları ilgili meslek birlikleri aksini bildirmediği, dava konusu tarifenin 1/4'ünü dava sonuçlanıncaya kadar her üç ayda bir meslek birlikleri adına açılmış banka hesabına yatırmak suretiyle eser, icra, fonogram, yapım ve yayınları kullanabilir ve/veya iletebilmektedir. Bir önceki yıl sözleşme yapmamış yayın kuruluşları ile ilk defa sözleşme yapacak olanların bu fıkrada öngörüldüğü şekilde eser, icra, fonogram, yapım ve yayınları kullanabilmeleri ve/veya iletebilmeleri ise ilgili meslek birliklerinin iznine bağlıdır. Dava sonuçlanıncaya kadar bu şekilde ödenen miktar, mahkeme kararıyla tespit edilen tarife bedelinden mahsup edilir.

I.4. Rekabet Kurulu'nun 7.5.2002 tarih ve 02-27/290-118 sayılı kararı

Rekabet Kurulu'nun 02-27/290-118 sayılı kararında, incelenmekte olan telif ücretlerinin fahiş olarak belirlendiği iddiası da dahil olmak üzere, şikayete konu meslek birliklerinin çeşitli eylemleri değerlendirilmektedir.

190 Kararda, yapılan inceleme sonucunda, herhangi bir meslek birliğine üye olmaksızın haklarını kendi başlarına kullanan kişilerin bir radyo ya da TV kanalını besleyecek kadar eser üretmeleri ihtimalinin ihmal edilebilir derecede az olması, müzik yayını yapmak isteyen yayıncıların bu meslek birlikleri ile sözleşme yapma zorunluluğu ve meslek birliklerinden izin alınması gerekliliği dikkate alınarak meslek birliklerinin hakim durumda oldukları varsayımının kabul edilebileceği kanaatine varılmıştır.

200 Rekabet Kurulu'nun aynı kararında, meslek birliklerinin ücret tarifelerinin fahiş fiyat uygulaması oluşturduğu iddialarıyla ilgili olarak, müzik eserlerinin diğer piyasalarda karşılaşılan hizmet ve mallardan farklı nitelik taşıdığı, bu gibi fikir ve sanat eserlerinin üretilmesi ve sunulmasında katlanılmak durumunda olunan maliyetin objektif ve somut bir şekilde belirlenmesinin mümkün olmadığı, dolayısıyla müzik eserlerinin maliyetlerine ilişkin bir tespitin yapılamadığı ifade edilmektedir.

Bu çerçevede kararda, meslek birliklerinin ücret tarifeleri hakkındaki uygulamalarının, 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesi kapsamında hakim durumun kötüye kullanılması yönünde bir eylem olduğu kanısına varılmadığı gerekçesiyle birlikler hakkında soruşturma yapılmasına gerek bulunmadığına hükmedilmiştir.

210 I.5. Hukuki Değerlendirme

İnceleme konusu birliklerin şikayete konu ücret tarifelerini belirleme yetkileri FSEK'in 42/A hükmüne dayanmaktadır. Birlikler, bu yetkiye dayanarak yayımlayacakları ve yayıncı kuruluşlardan talep edecekleri ücretleri, gerek FSEK'in gerekse Yönetmelik'in yukarıda yer verilen maddelerindeki esaslara uygun olarak tespit etmekle yükümlüdür. Birliklerin bu esaslara uygun olmayan şekilde ya da yayıncı kuruluşların ödeme güçlüğü yaşamalarına sebep olacak miktarda ücret belirlemeleri halinde tarafların anlaşmaları mümkün olamayacaktır. Şikayet konusu

220 olay da yayıncı iki radyonun kendilerinden talep edilen bedelleri yüksek bulmaları ve birliklerle bu bedellerle sözleşme yapmak istememelerinden ibarettir.

230 Şikayet konusu meslek birliklerin kullanım hakkı karşılığında yayıncı kuruluşlardan talep ettikleri bedellerin 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesi kapsamında ihlale yol açacak nitelikte fahiş fiyat uygulaması olarak değerlendirilebilmesi birtakım maliyet analizlerinin yapılmasını gerekli kılmaktadır. Söz konusu analizlerin yapılabilmesi ise, telif ücretine konu müzik eserlerinin maliyetlerinin hesaplanabilmesini gerektirmektedir. Bununla birlikte, Rekabet Kurulu'nun yukarıda belirtilen 02-27/290-118 sayılı kararında da ifade edildiği üzere, diğer piyasalardaki hizmet ve mallardan farklı nitelik taşıyan müzik eserleri piyasasındaki malları oluşturan eserlerin üretilmesi fikir, yaratıcılık ve emek gibi değeri ölçülemeyen unsurları içermektedir. Eserlerin üretilmesini takiben çoğaltılmalarının sebep olacağı maliyet ise mevcut teknolojik koşullarda göz ardı edilebilecek kadar düşük bir seviyede gerçekleşmektedir. Dolayısıyla müzik eserleri sebebiyle katlanılan maliyetin objektif ve somut bir şekilde belirlenmesi mümkün değildir.

240 Müzik eserlerinin telif ücretlerinin aşırı olduğuna dair iddianın, maliyet analizine girilmeksizin başka ülkelerde faaliyet gösteren benzeri meslek birliklerinin uygulamakta olduğu ücret tarifeleri ile karşılaştırılarak ele alınması da mümkündür. Ne var ki, bu tür bir karşılaştırmanın doğru ve sağlıklı sonuçlar verebilmesi, öncelikle Türkiye'deki ekonomik ve sosyal koşullara denk ülke örneklerinin belirlenmesine bağlıdır. Türkiye'nin ekonomik ve sosyal koşulları düşünüldüğünde, müzik eserleri piyasası için, objektif olarak böyle bir örneklemenin yapılamayacağı anlaşılmaktadır.

250 Bu durumda, konu hakkında 4054 sayılı Kanun'un 40 vd. hükümleri uyarınca önaraştırma ya da soruşturma açılması halinde bu prosedürlerin sonunda, objektif kriterlere ve maddi tespitlere dayanmaksızın, ilgili piyasanın pazar koşullarına uygun olağan işleyişini, 4054 sayılı Kanun'un amacını aşacak nitelikte, gereğinden fazla kısıtlayıcı tedbirler alınması söz konusu olabilecektir.

260 Diğer taraftan, kanun koyucu ve T.C. Kültür ve Turizm Bakanlığı, müzik eserleri piyasasının kendine özgü niteliklerini göz önüne alarak, yayıncı kuruluşlar ile birlikler arasında belirlenen tarifelerle sözleşme yapılamaması halinde ortaya çıkan anlaşmazlığın hangi yöntemle çözümlenebileceğini yukarıda bahsedilen Yönetmelik'in 11. maddesinde düzenlemektedir. Buna göre, taraflar, iradi olarak, Kültür ve Turizm Bakanlığı'na bir "uzlaştırma komisyonu" kurulması talebiyle başvurabileceklerdir. İlgili Bakanlığın bu konuda öncelikle tarafların anlaşması esasını benimsediği anlaşılmaktadır. Oluşturulacak komisyonun tarafları ücret konusunda anlaşmaya ulaştıramaması ya da tarafların isteğe bağlı bu yolu kullanmayı tercih etmemeleri halinde tarafların anlaşmazlığın giderilebilmesi için yargı yoluna gitmeleri serbesttir.

05-36/451-104

J. SONUÇ

Düzenlenen rapora, toplanan delillere ve incelenen dosya kapsamına göre; başvuru konusu uygulama ile ilgili olarak 4054 sayılı Kanun'un 40 ve devamı maddeleri uyarınca önaraştırma ya da soruşturma açılmasına gerek bulunmadığına, konu ile ilgili olarak Kültür ve Turizm Bakanlığı'na bilgilendirici bir yazı gönderilmesine OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.