

4. DARE MAHKEMES

ESAS NO : 2021/749

KARAR NO : 2021/2272

DAVACILAR :1-FACEBOOK INC.
2-FACEBOOK IRELAND L M TED
3-WHATSAPP LLC
VEKİL :AV. BAHADIR BALKI
Arnavutköy, Çamlıca Kökü, Tekkeci Sk. No:3 D:5-Beşiktaş / STANBUL
DAVALI :REKABET KURUMU BAŞKANLIĞI
VEKİL :AV. PELİN ERDOĞAN-UEETS[35495-15945-49388]

DAVANIN ÖZETİ :Davacı şirketler tarafından; davacılar Facebook'un Türkiye'de Whatsapp kullanıcılarının verilerinin 8 Şubat 2021 tarihinden itibaren başka hizmetler için kullanılmasına yönelik getirdiği koşulları durdurması ve bu koşulları kabul eden veya bilgilendirmeyi alarak kabul etmeyen tüm kullanıcılara Facebook'un veri paylaşımını içeren yeni koşulları durdurduğunu anılan tarihe kadar bildirmesi ekinde 4054 Sayılı Kanunun 9. Maddesi uyarınca geçici tedbir alınmasına dair Rekabet Kurulunun 11.01.2021 gün ve 21-02/25-10 sayılı kararının; idarenin güncellemeye ilişkin olarak yeterli bir araştırma yapmaksızın söz konusu kararı aldı, inceleme ve dava konusu tedbir kararının aynı gün verildiği, emsal kararlarda geçici tedbirin soruşturma tamamlandıktan sonra verilmesine rağmen davacı şirketlere ilişkin bu usule uyulmadığı, söz konusu kararın yanlış anlaşılmasına, olgusal hatalara ve tutarsızlıklara dayandığı, kararın dayanağı olan geçici tedbirin hukuki gerekçelerle karılanmadığı, ayrı bilgi toplama ve paylaşım iddiasının gerçeği yansıtmadığı, veri güncellemesinin 2016 tarihinden itibaren yapıldığı yeni bir durum olmadığı, tesis edilen ilemin hukuka ve mevzuata aykırı olduğundan bahisle iptaline karar verilmesi istenilmektedir.

SAVUNMA ÖZETİ :Davacı iddialarının hukuki dayanağının bulunmadığı, davacı şirketin WhatsApp kullanıcılarını haksız olarak WhatsApp verilerini Facebook şirketi ile paylaşmaya onay vermeye zorlandığı, bu konuda yeterli ve kapsamlı açıklama yapmaksızın bu ekinde güncellenmeye zorlanamayacağı, Facebook şirketinin bu ekinde güncelleme yapmaya zorlayarak ayrı veri toplayacağı, alınan bu kararın davacı şirketlerin faaliyetine herhangi bir engel teşkil etmediği, usulüne uygun yapılan soruşturma neticesinde tedbir mahiyetinde söz konusu kararın alındığı, tesis edilen dava konusu ilim hukuka aykırılık bulunmadığı ileri sürülerek açılan davanın reddi gerektiği savunulmaktadır.kuka aykırılık bulunmadığı ileri sürülerek açılan davanın reddi gerektiği savunulmaktadır.

TÜRK MİLLET ADINA

Karar veren Ankara 4. Daire Mahkemesi'nce, duruma için önceden belirlenerek taraflara duyurulan 07.12.2021 tarihinde davacılar vekilleri Av. Bahadır Balkı, Av. Ali Ozan Karaduman, Av. Nabi Can Acar ile davalı idare vekili Av. Pelin Erdoğan'ın geldiği görüldü. Taraflara usulüne uygun olarak söz verilip dinlendikten sonra duruma son verildi. Dava dosyası incelendikten sonra ilim gereği görüldü:

Dava, davacı şirketler tarafından; davacılar Facebook'un Türkiye'de Whatsapp kullanıcılarının verilerinin 8 Şubat 2021 tarihinden itibaren başka hizmetler için kullanılmasına yönelik getirdiği koşulları durdurması ve bu koşulları kabul eden veya bilgilendirmeyi alarak kabul etmeyen tüm kullanıcılara Facebook'un veri paylaşımını içeren yeni koşulları durdurduğunu anılan tarihe kadar bildirmesi ekinde 4054 Sayılı Kanunun 9. Maddesi uyarınca geçici tedbir alınmasına dair Rekabet Kurulunun 11.01.2021 gün ve 21-02/25-10 sayılı kararının iptali istemiyle açılmıştır.

4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanununun "Amaç" başlıklı 1. maddesinde; "Bu Kanunun amacı, mal ve hizmet piyasalarındaki rekabeti engelleyici, bozucu veya kısıtlayıcı anlaşmalar, karar ve uygulamaları ve piyasaya hakim olan teebbüslerin bu hakimiyetlerini kötüye kullanmalarını önlemek, bunun için gerekli düzenleme ve denetlemeleri yaparak rekabetin korunmasını sağlamaktır." hükmü, "kapsam" başlıklı 2. maddesinde; "Türkiye Cumhuriyeti sınırları içinde mal ve hizmet piyasalarında faaliyet gösteren ya da bu piyasaları etkileyen her türlü teebbüsün aralarında yaptığı rekabeti engelleyici, bozucu ve kısıtlayıcı anlaşmalar, uygulama ve kararlar ile piyasaya hakim olan teebbüslerin bu hakimiyetlerini kötüye kullanmaları ve rekabeti önemli ölçüde azaltacak birleşme ve devralma niteliğindeki her türlü hukuki ilim ve davranışlar, rekabetin korunmasına yönelik tedbir, tespit, düzenleme ve denetlemeye ilişkin ilimler bu Kanun kapsamına girer." hükmü getirilmiştir; "Tanımlar" başlıklı 3. maddesinde, "teebbüs", "piyasada mal veya hizmet üreten, pazarlayan, satan gerçek ve tüzel kişilerle, başımsız karar verebilen ve ekonomik bakımdan bir bütün teşkil

4. DARE MAHKEMES

ESAS NO : 2021/749

KARAR NO : 2021/2272

eden birimler" olarak tanımlanmış ; "Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşılabilir, Uyumlu Eylem ve Kararlar" başlıklı 4. maddesinde; "Belirli bir mal veya hizmet piyasasında doğrudan veya dolaylı olarak rekabeti engelleme, bozma ya da kısıtlama amacıyla yapılan veya bu etkiyi doğurabilecek nitelikte olan Teebbüsler arasındaki anlaşmalar, uyumlu eylemler ve teebbüs birliklerinin bu tür karar ve eylemleri hukuka aykırı ve yasaktır." hükmüne, anılan Yasanın 6. maddesinde ise; "Bir veya birden fazla teebbüsün ülkenin bütününde ya da bir bölümünde bir mal veya hizmet piyasasındaki hâkim durumunu tek başına yahut başkaları ile yapacak anlaşmalar ya da birlikte davranışları ile kötüye kullanması hukuka aykırı ve yasaktır. Kötüye kullanma halleri özellikle şunlardır:

a)Ticarî faaliyet alanına başkalarıyla bir teebbüsün girmesine doğrudan veya dolaylı olarak engel olunması ya da rakiplerin piyasadaki faaliyetlerinin zorla tırmasını amaçlayan eylemler,

b)Etiler durumundaki alıcılara aynı ve eşit hak, yükümlülük ve edimler için farklı şartlar ileri sürerek, doğrudan veya dolaylı olarak ayrımcılık yapılması,

c)Bir mal veya hizmetle birlikte, diğer mal veya hizmetin satın alınmasını veya aracı teebbüsler durumundaki alıcıların talep ettiği bir malın veya hizmetin, diğer bir mal veya hizmetin de alıcı tarafından tehirine arttırılması ya da satın alınan bir malın belirli bir fiyatın altında satılmaması gibi tekrar satış halinde alım satım şartlarına ilişkin sınırlamalar getirilmesi,

d)Belirli bir piyasadaki hâkimiyetin yaratılması oldu u finansal, teknolojik ve ticarî avantajlardan yararlanarak başkalarıyla bir mal veya hizmet piyasasındaki rekabet koşullarını bozmayı amaçlayan eylemler,

e)Tüketicinin zararına olarak üretimin, pazarlamanın ya da teknik gelişmenin kısıtlanması." hükmüne yer verilmiştir ,

Aynı Kanun'un "İhlale Son Verme" başlıklı 9 uncu maddesinde "(Devletlik fıkra: 16.06.2020-7246/3. Md)5 Kurul; ihbar, şikâyet ya da Bakanlık talebi üzerine veya resen bu Kanunun 4 üncü, 6 ncı veya 7 nci maddelerinin ihlal edildiğ ini tespit ederse, ilgili teebbüs veya teebbüs birliklerine rekabetin tesisi için yerine getirilmesi ya da kaçınılması gereken davranışları ve teebbüslerin belirli faaliyetlerini yahut ortaklık paylarını ya da malvarlıklarını devretmeleri ekindeki yapısal tedbirleri nihai kararında bildirir. Davranışsal ve yapısal tedbirler, ihlale orantılı ve ihlalin etkili biçimde sona erdirilmesi için gerekli olmalıdır. Yapısal tedbirlere ancak daha önce getirilen davranışsal tedbirlerin sonuç vermediğ i hallerde başvurulur. Davranışsal tedbirlerin sonuç vermediğ inin nihai kararla tespit edilmesi halinde ilgili teebbüs veya teebbüs birliklerine, yapısal tedbire uyması için en az 6 ay süre verilir.

Meru bir menfaati olan gerçek ve tüzel kişiler şikâyette bulunabilir.

Kurul, birinci fıkraya göre bir karar almadan önce ilgili teebbüs veya teebbüs birliklerine ihlale ne şekilde son vereceklerine ilişkin görüşlerini yazılı olarak bildirir.

Kurul, nihat karara kadar ciddî ve telafi olunamayacak zararların ortaya çıkma ihtimalinin bulundu u durumlarda, ihlalden önceki durumu koruyucu nitelikte ve nihat kararın kapsamını aşmayacak şekilde geçici tedbirler alabilir.

Aynı Kanun'un "Kurulun Görev ve Yetkileri" başlıklı 27. maddesinin (a) bendinde, bu Kanun'da yasaklanan faaliyetler ve hukukî işlemler hakkında, başvuru üzerine veya resen inceleme, araştırma ve soruşturma yapmak; bu Kanun'da düzenlenen hükümlerin ihlâl edildiğ inin tespit edilmesi üzerine, bu ihlâllere son verilmesi için gerekli tedbirleri alıp bundan sorumlu olanlara idarî para cezaları uygulamak Rekabet Kurulu'nun görevleri arasında sayılmış ; "Önaraştırma" başlıklı 40. maddesinde, Rekabet Kurulu'nun resen veya kendisine intikal eden başvurular üzerine doğrudan soruşturma açılmasına ya da soruşturma açılmasına gerek olup olmadığ ının tespiti için ön araştırma yapılmasına karar vereceğ i, ön araştırma yapılmasına karar verildiğ i takdirde ön araştırma yapmakla görevlendirilen raporörün elde ettiğ i bilgileri, her türlü delilleri ve konu hakkındaki görüşlerini Kurul'a yazılı olarak bildireceğ i; "Önaraştırmanın Sonuçlanması" başlıklı 41. maddesinde, ön araştırma raporunun Kurul'a teslimini takiben Kurul'un elde edilmiş olan bilgileri de erlendirerek soruşturma açılmasına veya açılmamasına karar vereceğ i belirtilmiş ; 43., 44., 45., 46. ve 47. maddelerinde ise, Kurul'un soruşturmaya başlaması hâlinde uygulanacak idarî usul çerçevesinde delillerin toplanması, tarafların bilgilendirilmesi, tebligat ve cevap verme ve sözlü savunma toplantısına ilişkin kurallara yer verilmiştir .

Kanun'un aktarılan düzenlemelerine göre, soruşturma açılması için yeterli bilgi ve belge varsa doğrudan soruşturma açılmasına karar verilebileceğ i, doğrudan soruşturma açılmasına yetecek bilgi ve belge bulunmadığ ı hâllerde ise daha fazla bilgi veya belge elde edebilmek için ön araştırma yapılabileceğ i ve ön araştırma

4. DARE MAHKEMES

ESAS NO : 2021/749

KARAR NO : 2021/2272

yapmakla görevlendirilen raportörün elde ettiği bilgi ve deliller ile ön ara tırma raporunun Kurul'ca de erlendirilerek soru turma açılmasına veya açılmamasına karar verilebilece i, bu iki karar türünden birini verme hususunda Rekabet Kurulu'nun takdir yetkisinin bulunduğu ve bu yetkinin 4054 sayılı Kanun'un 1. maddesinde belirtilen amaçları gerçekleştirme hedefi doğrultusunda kullanılması gerektiği açıktır.

Bu bağlamda, ön ara tırma sonucunda rekabet kurallarını ihlâl eden eylem, karar ve anlaşmaların söz konusu olmadığına hiçbir kuşku yer bırakmayacak şekilde ortaya çıkması hâlinde Kurul'ca soru turma açılmamasına karar verileceği, ancak ön ara tırma sonucu elde edilen bilgi ve delillerin bu sonuca ulaşmaya elverişli olmaması veya yetersizliği hâlinde ise soru turma açılmasına karar verilmesi gerektiği konusunda duraksamaya yer yoktur.

Bağka bir anlatımla, ihbar ve ikâyet başvurularında ileri sürülen iddia ve deliller ile re'sen ara tırma sonucunda elde edilen bilgi ve bulguların noksan olduğu ve dolayısıyla ön ara tırmaya konu edilen olayın soru turma açılmasına gerek bulunmadığı yönünde kesin bir kanaate ulaşmaya yetecek ölçüde aydınlatılmadığı hâllerde, Kurulca soru turma açılmasına karar verilerek 4054 sayılı Kanun'un 43. ve devamı maddelerinde düzenlenen idarî usulün uygulanması sonucunda yapılacak de erlendirmenin 48. maddede öngörülen nihai kararlar sonuçlandırılması gerekir.

Aksi takdirde rekabet kurallarının ihlâl edildiğine ilişkin iddialar açıklığa kavuşmadan soru turma açılmaması yönünde alınan kararın rekabetin korunması amacına hizmet etmeyeceği kuşuzdur.

Rekabet hukuku uygulamasında, esas olarak, hâkim durumda olsun ya da olmasın tüm teebbüslerin yapacakları teebbüsleri özgürce seçme ve mülkiyetlerinde bulunan varlıklar üzerinde özgürce tasarruf edebilme hakları olduğu kabul edilmektedir. Bununla birlikte, istisnai bazı durumlarda hâkim durumdaki teebbüslerin mal vermeyi reddetme veya sözleşme yapmayı reddetmeleri rekabeti kısıtlayıcı bir davranış olarak de erlendirilebilmekte ve hâkim durumdaki teebbüse rekabet hukuku çerçevesinde sözleşme yapma yükümlülüğü getirilebilmektedir. Rekabet hukuku kuralları uyarınca, sözleşme hukukunun genel ilkelerinin aksine, hâkim durumdaki bir teebbüs istediği firma ile sözleşme yapıp yapmama hususunda tam bir serbestiye sahip değildir. Hâkim durumda bulunan mal ve hizmetleri temin edemeyen teebbüs, aynı nitelikte ürünü sağlayabileceği başka bir kaynak olmadığından pazardan dışlanma tehlikesiyle karşı karşıya kalmaktadır. Ancak, hâkim durumdaki bir teebbüs, haklı bir sebep gösterilebilirdiği durumlarda diğer teebbüslere mal ve/veya hizmet sağlamakla kaçınılabilir. Hâkim durumdaki teebbüslere sözleşme yapma yükümlülüğü getirilmesi, ilgili veya bağlantılı pazarda faaliyet gösteren teebbüs sayısını artırarak kısa vadede genellikle tüketicilerin yararına sonuçlar doğurmaktadır.

Bir teebbüsün ürettiği mal ya da hizmetler ile sahibi olduğu maddi ya da gayri maddi letme unsurlarını diğer teebbüslere sağlamaklamaması ya da bunların diğer teebbüsler tarafından kullanılmasına doğrudan veya dolaylı olarak izin vermemesi sözleşme yapmayı reddetme olarak ele alınmaktadır. Sözleşme yapmayı reddetme, potansiyel müşterilerin sözleşme taleplerinin reddedilmesi şeklinde olabileceği gibi söz konusu mal, hizmet ya da unsura ilişkin mevcut bir sözleşme ile kişinin kesilmesi şeklinde de olabilmektedir. Öte yandan, hâkim durumdaki teebbüs ile oluşturulan sözleşme ile kişisine özgü olarak müşteri, söz konusu sözleşme kapsamında tedarik edeceği girdiyi kullanmak üzere birtakım yatırımlar yapmış olabilir. Bu durum, söz konusu girdinin vazgeçilmez olarak de erlendirilmesinde önemli bir unsur olarak dikkate alınmalıdır.

Dosyanın incelenmesinden; 2020 yılının Aralık ayı ile birlikte, 2021 yılından itibaren WhatsApp uygulamasının güncellenmesi gündeme gelmeye ve 2021 Ocak ayında Öngörülen Güncelleme medyada tartışılmaya başlandı, gelişmeler üzerine görevlendirilen davalı Kurum raportörleri tarafından 11.02.2021 tarihli Bilgi Notunun(inceleme raporu) hazırlandı, söz konusu Bilgi Notu'nda, son günlerde WhatsApp kullanıcılarının, WhatsApp kullarının ve gizlilik ilkesinin güncelleneceğine ilişkin bilgilendirmeye ilişkin tıklar, bilgilendirme metninde kullanıcıların WhatsApp'ı kullanmaya devam edebilmeleri için kişisel WhatsApp verilerinin FACEBOOK şirketleri ile paylaşılmasına onay vermeleri gerektiği, aksi halde 8 Şubat 2021'den itibaren WhatsApp'ı kullanamayacakları görüldüğü üzerine, Rekabet Kurulu (Kurul) 11.01.2021 tarihli toplantısında 21-02/25-M sayılı ile "*WhatsApp kullanıcılarına, verilerinin 08.02.2021 tarihinden itibaren başka hizmetler için kullanılmasına yönelik getirilen kullara (Öngörülen Güncelleme) ilişkin olarak Facebook, Inc., Facebook Ireland Ltd, WhatsApp Inc. Ve WhatsApp, LLC (WHATSAPP) tarafından hakkında 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un (4054 sayılı Kanun) ihlal edilip edilmediğinin tespiti amacıyla aynı Kanun'un 41. maddesi uyarınca re'sen soru turma açılmasına, bunun yanı sıra aynı toplantıda 21-02/25-10 sayılı ile, inceleme konusu uygulamaların soru turma sonucunda alınacak nihai karara kadar ciddi*

4. DARE MAHKEMES

ESAS NO : 2021/749

KARAR NO : 2021/2272

ve telafi olunamayacak zararlar do urma ihtimalini haiz oldu u de erlendirilerek 4054 sayılı Kanun'un 9. maddesinin dördüncü fıkrası uyarınca "FACEBOOK'un Türkiye'de, WhatsApp kullanıcılarının verilerinin 8 ubat 2021 tarihinden itibaren ba ka hizmetler için kullanılmasına yönelik getirdi i ko ulları durdurması ve bu ko ulları kabul eden veya bilgilendirmeyi alarak kabul etmeyen tüm kullanıcılara veri payla ımını içeren yeni ko ulları durdurdu unu anılan tarihe kadar bildirmesi ekinde geçici tedbir alınmasına" karar verildi i, söz konusu karara kar ı davacı irketler tarafından yapılan itirazın Kurul'un 11.03.2021 gün ve 21-13/162-69 sayılı kararı ile reddedilmesi üzerine Rekabet Kurulu (Kurul) 11.01.2021 tarihli toplantısında alınan 21-02/25-M sayılı davacı irketler hakkında uygulanan geçici tedbir kararının iptali istemiyle bakılmakta olan davanın açıldı ı anla ılmı tır.

Uyu mazlık konusu olayda; son günlerde WhatsApp kullanıcılarının, WhatsApp ko ullarının ve gizlilik ilkesinin güncellenece ine ili kin bilgilendirmeye kar ıla tıkları, bilgilendirme metninde kullanıcıların WhatsApp'ı kullanmaya devam edebilmeleri için ki isel WhatsApp verilerinin FACEBOOK irketleri ile payla ılmasına onay vermeleri gerekti i, aksi halde 8 ubat 2021'den itibaren WhatsApp'ı kullanamayacaklarına ili kin:

"WhatsApp, ko ullarını ve gizlilik ilkesini güncelliyor.

Önemli güncellemeler u konularda daha fazla bilgi içerir:

- WhatsApp hizmeti ve verilerinizi nasıl i ledi imiz.- letmelerin, WhatsApp sohbetlerini saklamak ve yönetmek için Facebook tarafından barındırılan hizmetleri nasıl kullandı ı.

- Facebook irket Ürünleri'nde entegrasyonlar sunmak için Facebook ile nasıl çalı tı ımız. KABUL ET'e dokunarak, 8 ubat 2021'de yürürlü e girecek yeni ko ulları ve gizlilik ilkesini kabul etmi olursunuz. Bu tarihten sonra, WhatsApp'ı kullanmaya devam etmek için bu güncellemeleri kabul etmeniz gerekecektir. Hesabınızı silmeyi tercih ediyor ve daha fazla bilgi almak istiyorsanız Yardım Merkezi'ni de ziyaret edebilirsiniz.' ekindeki bilgilendirme metninde kullanıcıların WhatsApp'ı kullanmaya devam edebilmeleri için ki isel WhatsApp verilerinin Facebook Inc. irketleri ile payla ılmasına onay vermeleri gerekti i, aksi takdirde 8 ubat 2021 tarihinden itibaren WhatsApp'ı kullanamayacaklarını belirtmesi, Facebook Inc. Bu güncelleme ile WhatsApp kullanıcılarına ki isel verilerini irketlerinin kullanımına açmayı dikte etti i, bu haliyle güncellenenin, daha fazla ki isel verinin Facebook Inc. Tarafından toplanmasını, i lenmesini ve kullanılmasını içermesi nedeniyle bahsi geçen uygulamanın rekabet hukuku bakımından sömürücü ve dı layıcı birtakım etkilere gebe olup olmadı ı hususlarında Facebook Inc.8 ubat 2021 itibariyle uygulamaya almayı planladı ı WhatsApp ko ul ve gizlilik güncellemesinin, 4054 Sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanununun, hakim durumun kötüye kullanılmasını yasaklayan 6 maddesi çerçevesi neticesinde ele alınması dü üncesiyle yapılan inceleme neticesinde hazırlanan 2021/01-002 dosya numaralı 11.01.2021,2021-1-002/BN-01 nolu bilgi notunda "(...)WhatsApp uygulaması, kullanıcılarına ait mesaj içerikleri, konum, profil foto rafı, grup bilgilerinin yanı sıra, kullanıcıların cihazlarında yüklü di er bilgilere de eri im sa layabilmektedir. Bunların rehberler, galeri gibi bilgiler ile sınırlı kalmadı ı, cihazda yüklü di er uygulamalarda kullanılan verilerin de kısmen eri ilebilir oldu u endi esi de bulunmaktadır. Dolayısıyla öncelikle Facebook'un hangi bilgiyi ne amaçla kullandı ını açıklaması gerekmektedir. Buna kar ın kullanıcılara getirilen yükümlülü ün tam olarak açıklanmadı ı görülmektedir.

Ayrıca Facebook'ta ki iler kapalı bir grubun tamamına açacakları bilgileri payla maktaki iken WhatsApp'ta daha küçük gruplarla daha özel veya ticari sır içerebilecek verileri payla abilmektedir. Dolayısıyla WhatsApp verilen herhangi bir sosyal medya içeri ine göre genellikle daha gizli nitelikte ve ki ilerinin payla mak istemeyece i verilerdir. Söz konusu verilerin Facebook'un faaliyet gösterdi i di er pazarlarda kullanılmasının ve bunun WhatsApp kullanımı için zorunlu tutulmasının 4054 sayılı Kanun kapsamında yol açtı ı endi eleri a a ıdaki gibi sınıflandırmak mümkündür:

- WhatsApp verilerinin, di er Facebook irket ürün ve verilerine ba lanması,
- Facebook'un tüketici ileti im hizmetleri pazarındaki gücünü, internet reklamcılı ı alanındaki rakiplerinin faaliyetini zorla tıracak ekilde kullanması,
- A ırı veri toplanmasının ve yerinin ba ka hizmetler için kullanılmasının tüketicinin sömürülmesine yol açması.

- Bilindi i üzere 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesinin ilk fıkrasında, "Bir veya birden fazla te ebbüsün ülkenin bütününde ya da bir bölümünde bir mal veya hizmet piyasasındaki hakim durumunu tek ba ına yahut ba kaları ile yapaca ı anla malar ya da birlikte davranı lar ile kötüye kullanması" yasaklanmakta ve

4. DARE MAHKEMES

ESAS NO : 2021/749

KARAR NO : 2021/2272

maddenin ikinci fıkrasında da be bent halinde örnek niteli inde kötüye kullanma halleri sayılmaktadır. A a ıda Facebook'un inceleme konusu uygulamasından kaynaklanan her bir ihlal endi esi ayrı ba lıklar altında incelenecektir.

5.1. WhatsApp Verilerinin Di er Facebook irket Ürün ve Verilerine Ba lanması

-Facebook tarafından WhatsApp'ın kullanılması için burada payla ilan verilerin di er Facebook irketleri tarafından kullanılması ön artına ba lanması rekabet hukukunda ba lama (tying) ekinde bir uygulama te kil etmektedir.

- Belli artlar altında, hakim durumdaki te ebbüslerin ba lama uygulamaları da 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesi kapsamında yasaklanan eylemlerdendir. Hakim Durumdaki Te ebbüslerin Dı layıcı Nitelikteki Kötüye Kullanmalarına ili kin Kılavuz'da (Kılavuz) ba lama, genellikle bir ürünü (ba layan ürün) hakim durumdaki te ebbüsten satın alan mü terilerin bir ba ka ürünü (ba lı/ba lanan ürün) de aynı te ebbüsten almasını gerektiren durumlar ekinde tanımlanmaktadır. Ba lama uygulamaları iki ayrı ürün olarak kabul edilebilgiceik ürünlerin entegre edilmesi yoluyla hayata geçirilebilece i gibi (teknolojik ba lama), sözle meler yoluyla (sözle mesel ba lama) da gerçekte tirilebilmektedir.

-Hakim durumdaki bir te ebbüsün ba lı ürün pazarında piyasa kapamaya yol açarak tüketicilere zarar vermesi mümkündür. Zira ba lama yoluyla hakim durumdaki te ebbüs, ba lı pazardaki rakipleri için potansiyel-mü terilerin sayısını azaltarak var olan rakiplerini pazar dı ma itebilmekte ve yeni giri engelleri yaratabilrnektedir; Ba lı pazarın kapanması hakim durumdaki te ebbüsün bu pazarda daha çok kar elde etmesini sa layabilece i gibi, ba layan pazardaki hakim durumunun güçlenmesine ya da korunmasına da hizmet edebilmektedir.

- Kılavuz'a göre, ba layan pazarda hakim durumda olan te ebbüsün gerçekte tirdi i ba lama uygulamalarının 4054 sayılı Kanun'u ihlal edip etmedi inin de erlendirilmesinde iki faktörün varlı ı "aranmaktadır: -Ba layan ve ba lı ürünlerin iki farklı ürün olması, -Ba lama uygulamasının rekabet kar tı piyasa kapamaya yol açmasının muhtemel olması.

- lk olarak, ba lama uygulamasının yoklu unda mü terilerin önemli bir kısmı ba lı ürünü almaksızın ba layan ürünü almu ya da alacak durumdaysa bu ürünlerin iki ayrı ürün oldu u kabul edilmektedir. Ba lı ürün ve ba layan ürünüünün iki ayrı ürün olup olmadı min tespitinde, tercih hakkı oldu unda tüketicilerin ürünleri ayrı ayrı aldı ma yönelik do rudan kanıtlar ya da pazarda ba layan ürün olmaksızın ba lı ürünün üretilmesinde ya da satı unda uzmanla mı te ebbüslerin varlı ı gibi dolaylı kanıtlar kullanılabilir. Bu bakımdan ilk bakı ta Facebook'un Facebook sosyal a hizmeti, Facebook Messenger ve Instagram gibi hizmetlerini WhatsApp'a ba lamadı ı görülmektedir. Bir di er ifadeyle, kullanıcı Facebook ürünlerinden istedi ine kaydolma özgürlü üne sahip görünmektedir. Ancak getirilen bu ko ul ile kullanıcıların dı ndaki WhatsApp Facebook hizmetlerine kaydolmasından ba ımsız olarak bu hizmetleri kullanıyormu gibi veri sa lama yükümlülü ü getirilmektedir. Dolayısıyla WhatsApp kullanımı, WhatsApp dı ndaki (yerinin kullanılaca ı hizmetler ile sınırlı olarak) hizmetlere de veri sa lanması ve bu alanlarda Facebook'a rakiplerinin elinde olmayan bir avantaj kazanmasına neden olacaktır. WhatsApp kullanıcılarınca fiilen kaydolunmayan bu hizmetlere de kaydolmu gibi bir sonuca yol açacaktır. Bu bakımdan WhatsApp bakımından ba layan, di er Facebook hizmetleri bakımından ise ba lı ürün niteli ine yol açan fiili ve "sui generis" bir ba lama durumu ortaya çıkmaktadır. Bu kapsamda, verilerin ba lanması dolaylı olarak ürün veya hizmetlerin de ba lanmasına yol açacak niteliktedir. Ayrıca ba layan ve ba lı veriler farklı ürün veya hizmetleri alt olup bunlar birbirinden ba ımsız olarak farklı kullanıcı ihtiyacını kar ılamaktadır.

-Yukarıda aktarılan veriler dikkate alındı unda WhatsApp önemli bir tüketici kitlesine eri mi durumdadır. Bu bakımdan, pazardaki yüksek ebeke etkisi ve giri engelleri dikkate alındı unda Facebook'un bu hizmeti aracılı ıyla elinde bulundurdu u yerinin muadilini elde etmenin çok güç oldu u da a ikardır. Dolayısıyla söz konusu yerinin Facebook'un faaliyet gösterdi i di er pazarlardaki rekabeti engelleyecek nitelikte kullanılmasının telafisi güç, önemli (muhtemel) etkilere yol açaca ı de erlendirilmektedir.

5.2. Çevrim içi Reklamcılık Alanındaki Rakiplerin Faaliyetlerinin Zorla tırması

- Bilindi i üzere Facebook, çevrim içi reklamcılık faaliyetleri kapsamında sosyal a ve Instagram gibi birtakım platformları üzerinden kullanıcılarına ili kin verilen toplamakta ve bu verilen, sosyal a n her bir kullanıcıya reklam verenler adına "hedeflenen" reklamlar sunmak için analiz etmektedir. WhatsApp ise

4. DARE MAHKEMES

ESAS NO : 2021/749

KARAR NO : 2021/2272

herhangi bir reklam ürünü satmamaktadır. Ancak kullanıcıları hakkında reklam amaçlı de erli olabilecek verilere (örne in, do rulanmı isim, cinsiyet, sosyal grup, faaliyetler, tüketim alı kanlıkları, vb.) sahiptir. Dolayısıyla Facebook'un WhetsApp yoluyla toplanan kullanıcı verilerini reklam hizmeti sundu u di er platformlarında kullanması durumunda internet reklamları alanında da çe itli rekabet endi eleri gündeme gelmektedir.

-Dijital pazarların büyümesi ile birlikte, intemeti aracı olarak kullanan çevrim içi reklamcılı ı da pazarı son yıllarda büyük bir ivme kat etmi tir. Deloitte verilerine göre, 2019 yılında Türkiye'de medya ve reklam yatırımları içerisinde dijital kanal, televizyonun ardından %33'lük pay ile en ön sırada gelmektedir. Dijital kanala yapılan yatırımlar 2019 yılında toplam 2.940 milyon TL olup bir önceki yıla göre %19'luk bir artı sergilemi tir. Çevrim içi reklamcılı a ili kin olarak çe itli sınıflamalar söz konusu olsa da son yıllarda sıklıkla kar ıla ilan reklam türü ise davranı sal reklamlardır". Söz konusu reklamcılık Interaktif Reklam Bürosu (Interactive Advertising Bureau-IAB) tarafından tüketici tercihleri veya ilgi alanlarını belirlemek amacıyla belirli bir bilgisayardan veya cihazdan internet görüntüleme davranı larıyla ilgili kullanıcı verilerinin toplanması ve bu tür görüntüleme davranı larının ortaya koydu u tercihlere veya ilgi alanlarına dayalı olarak reklamları gösterme olarak tanımlanmı tir. Söz konusu hedeflemenin do ru yapılabilmesi ve tüketicilere ilgi alanlarına en uygun reklamın gösterilebilmesi için çok sayıda tüketiciden ve büyük çe itlilikte bilginin toplanması önem arz etmektedir. Davranı sal reklamcılıkta genellikle ya , cinsiyet, gerçek zamanlı konum, e itim düzeyi, ilgi alanları, politik görü ler, çevrim içi alı veri davranı ları ve arama geçmi i kullanılmaktadır". Söz konusu reklamcılı ın son yıllarda önemli ölçüde ba arı sa ladı ı da yadsınamaz bir gerçektir" Veri aynı zamanda, reklamcılı ın etkinli ini ölçmek bakımından da elzemdir.

- Çevrim içi reklamcılık pazarı halihazırda büyük oyuncuların olu an oligopolistik bir yapı sergilemektedir. Facebook da bu büyük oyuncuların biridir". Ayrıca, İngiliz Rekabet Otoritesinin (CMA) çevrim içi reklarrıcılık pazarına ili kin yaptı ı ara tırma, Facebook'un demografik özellikler, ilgi alanları, ve konuma göre özelle mi tüketicileri hedeflemede reklam verenler İçin önemli avantajları oldu unu ortaya koymu tur" Facebook'un dünya çapındaki reklam gelirleri 2020 yılında 80.93 milyar dolara ula ması da reklam pazarındaki gücünü ayrıca göstermektedir.

-Yukarıda da aktarıldı ı üzere Digital 2020 Raporu'nda Türkiye'de Facebook'un reklam ula tırabilece i ki i sayısının 37 milyon oldu u ve Türkiye'nin bu rakamla dünya sıralamasında onuncu sırada yer aldı ı belirtilmektedir. Facebook bakımından reklam hedef kitle eri im oranının ise %56 ile bu oran dünya ortalaması olan %32'nin üzerinde oldu u görülmektedir. Instagram'ın dünya genelinde ortalama reklam hedef kitle potansiyelinin %15 seviyesinde olması ve Instagram reklam hedef kitle eri im oranları sıralamasında ise %57'lik oran ile Türkiye'nin dünyada ilk sırada yer alması da dikkat çeken bir istatistik olarak kar ımıza çıkmaktadır. Ülkemizin dünya ortalamasının üzerinde sahip oldu u bu oranlar itibarıyla Facebook Inc. bakımından önemli bir reklam pazarı oldu u görülmektedir. Facebook Inc'in sahip oldu u platformlara kayıtlı kullanıcı kitlesiyle ülkemiz için önemli bir reklam alanı te kil etti i, reklam verenler bakımından hedef kitleye ula mak için vazgeçilmez bir kanal halini aldı ı söylenebilecektir.

- Facebook'un çevrim içi reklamcılık bakımından hem dünyadaki hem de ülkemizdeki konumu de erlendirildi inde, inceleme konusu davranı ların Facebook'un veri setini geni letece i ve böylelikle reklam hedeflemesinin daha etkin bir ekilde yapılabilece i ve bu durumun ise reklam verenlerin gözünde Facebook'u daha de erli ve vazgeçilmez hale getirece i açıktır. Bir ba ka deyi le, Facebook, rakiplerinin eri emedi i kapsamda bir veri setine sahip olarak daha küçük platformların reklam verenlere eri imini zorla tırabilecektir. Zira, reklam verenler, do al olarak ürünlerini onlara daha çok de er atfedebilecek kullanıcılarına ula tırmayı ba aran platformları tercih etme e iliminde olacaklardır. Bu durum ise rakip platformların pazara giri ini zorla tıracak hatta engelleyebilecektir. Ayrıca, reklam verenler tarafında Facebook'un sahip oldu u güç peki mi oldu undan çevrim içi reklamcılık pazarının yo unla masına ili kin endi eler de edecektir.

- Söz konusu senaryo, Komisyon'un Facebook/WhetsApp kararında da ele alınmı tir. Yukarıda da belirtildi i üzere ilgili devralma i lemine izin verilmekle birlikte, Komisyon iki zarar teorisi üzerinde durrnu tur ve bunlardan birisi, Facebook'un reklamcılık hedeflemesini geli tirmek için WhetsApp'tan elde edilen verilerin kullanılmasıdır. Dolayısıyla, Komisyon da söz konusu hususun bir rekabetçi endi e yaratabilece ini ortaya koymu tur. Hakim durumdaki te ebbüslerin ba lı irketlerinden elde ettikleri verilerin rekabette kendilerini öne geçirmeleri Rekabet Kurulunun (Kurul) enerji sektöründeki kararlarında da ele alınmı tir. Kurul'un 20.02.2018 tarihli ve 18-06/101- 52 sayılı CK Akdeniz kararında, elektrik da tım

4. DARE MAHKEMES

ESAS NO : 2021/749

KARAR NO : 2021/2272

irketlerinin yaptı ı i in do ası gere i kendi görev bölgesinde bulunan tüm tüketicilerin tedarikçi, tüketim ve ileti im bilgilerine sahip oldu u, söz konusu bilginin elektri in perakende satı pazarında hakim durumda bulunan dikey bütünüle ik perakende irketleri ile payla ılmasının, piyasada ba ımsız faaliyet gösteren di er tedarikçi te ebbüslere kıyasla rekabetçi bir avantaj sa layabilece i belirtilmi ve sonuç olarak da tüm irketinin hakim durumunu serbest tüketicilere yönelik ilgili pazarlarda rekabeti kısıtlamak amacıyla kötüye kullandı ı de erlendirilmi tir".

- Tüm bu veriler ı ı nda WhatsApplan edinilen veri setinin Facebook'un rakibi sosyal medya platformlarının çevrim içi reklamcılık pazarındaki faaliyetlerini ne ekilde etkiledi inin va herhangi bir giri engeli yaratıp yaratmadı ının incelenmesi gerekti i dü ünülmektedir. Ayrıca, söz konusu eylemler, reklam verenler bakımından da olası alternatif mecraların cazibelerini kaybetmelerine neden olarak halihazırda var olan yo unla manın derinle mesine neden olabileceğ, böylelikle pazardaki rekabeti sınırlayabilecektir.

5.3. A ır ı Veri Toplanması ve yerinin Ba ka Hizmetler İçin Kullanılması Yoluyla Tüketicinin Sömürülmesi

-Yukarıda da belirtildi i üzere genellikle platformun kullanıcı tarafına sıfır fiyat eklinde hizmet sunan platformların parasal bir ödeme yerine veri ve dikkat kar ılı nda hizmet sunması çok taraflı pazarlarda oldukça sıkça kar ıla ılan bir durumdur. Parasal bir bedel yerine ortaya çıkan bu yeni bedeller rekabet hukuku uygulamalarında da fiyata kar ılı ekilde dikkate alınmaya ba lanmı tir. Bu ba lamda ki isel veriler, çok taraflı dljital piyasada fiyatların ve ticaret ko ulla rının ayrılmaz bir parçası oldu undan a ır ı veri toplanması ya da platformlar ile kullanıcılar arasında kabul edilen kullanıcı veya gizlilik politikaları gibi sözleşme hükümleri haksız ticaret ko ulla rı te kil edebilecektir. Facebook'un inceleme konusu eyleminde de WhatsApp hizmetinden faydalanmak üzere kullanıcılarca sa lanan hizmetlerin bu hizmetin kapsamı dı nda ba ka hizmet sunumunda ve farklı amaçlar ile kullanımı söz konusudur. Bu durum WhatsApp kullanıcılar bakımından WhatsApp dı ndaki hizmetlerde kullanılması suretiyle a ır ı veri toplanması endi esini ortaya çıkarmaktadır.

- Nitekim DSD kararında, Komisyon, hakim durumda olan bir te ebbüsün orantılılık ilkesine uymaması durumunda haksız ticari artların mevcut oldu una karar vermi tir. A ır ı veri toplama durumunda, WhatsApp ve Facebook tarafından toplanan yerinin a ır ı niteli ini de erlendirirken, veriyi elde eden te ebbüsler ve kullanıcılar arasındaki pazarlık güçleri açısından mevcut olan asimetrinin hesaba katılması gerekmektedir. Kullanıcıların birço u çevrim içi platformlarda deneyimledikleri "kilitleme (lock-in)" nedeniyle yerinin elde edilmesine izin vermektedirier. Literatürde, ABIDA 102 (a) maddesi anlamındaki haksızlı ın, "sözle menin amacı ile haksız yere ilgisi olmayan, tarafların özgürlü ünü gereksiz yere sınırlayan, orantısız, tek taraflı olarak dayatılan veya ciddi ekilde belirsiz olan" hükümleri de kapsadı ı kabul edilmektedir." Bu çerçevede WhatsApp verilerinin Facebook di er grup irketleri ile paylaşılması ve Facebook Inc. tarafından a ır ı veri toplanması haksız ticaret ko ulla rı olarak nitelendirilebilecek olup, bu çerçevede konunun detaylı olarak incelenmesi gerekti i dü ünülmektedir.

- kinci olarak literatürde tüketicilerin de er verdi i fiyat dı ı parametrelerin rekabet için fiyat kadar önemli olabilece ine dair artan bir kabul söz konusudur. Bu, mü teri hizmetleri, yenilikçilik, kalite ve pazardaki çe itlilik gibi parametreleri içermektedir. Gizlilik koruması da kalitenin ba ka bir boyutu olarak görülebilir. Avrupa Komisyonu, gizlilikle ilgili hususların "rekabet de erlendirmesinde tüketicilerin bunu kalite açısından önemli bir faktör olarak gördü ü ölçüde dikkate alınabilece ini kabul etmi tir". WhatsApp veri kullanım politikasının makul olmayan bir ekilde geni letilerek Facebook ile paylaşılması ya da gizlilik korumasının azaltılması, bu anlamda hizmet kalitesinin dü ü rülmesi olarak de erlendirilebilecektir. Böylece a ır ı veri toplanması a ır ı fiyat benzeri bir sömürücü kötüye kullanma te kil edebilecektir. AB rekabet hukuku, içtihat hukukunda belirlenen a ır ı fiyat kriterlerini yani ürünün ekonomik de erine kıyasla fiyatın a ır ı niteli i ve fiyatın haksız niteli i a ır ı veri toplanmasıyla kar ılandı ı kabul edilebilecektir.

- Gerek Türk gerekse AB rekabet hukuku uygulamaları çerçevesinde piyasada hakim durumda bulunan te ebbüslere piyasadaki rekabet süreçlerine zarar vermemek üzerine özel bir sorumluluk yüklenmi tir. Bu ilke çerçevesinde pazarda hakim durumda bulunan te ebbüs sahip oldu u pazar gücünün farkında ve bu güçle do ru orantılı olarak dı layıcı, pazarı kapayıcı ve sömürücü uygulamalardan kaçınmalıdır.

Son olarak, AB Komisyonu'nun 15 Aralık 2020 tarihinde yayımladı ı Dijital Pazarlar Yasa önerisinde de a a ıdaki yasaklamalar getirilmi tir.

Ana platform hizmetlerinden temin edilen ki isel yerinin, geçit beğçisinin sundu u ba ka hizmetlerden veya üçüncü taraf hizmetlerden veya son olmaksızın geçit temin edilen kullanıcıların

4. DARE MAHKEMES

ESAS NO : 2021/749

KARAR NO : 2021/2272

hizmetlerine açık onayı ve tercihi ba lanılması suretiyle birle tirilmesinden kaçınılması,

Ticari veya son kullanıcıların, ana platform hizmetine eri iminin geçit beğçisinin ba ka bir ana platform hizmetine kaydolmaları ko uluna ba lanmasından kaçınılması.

-Yukarıdaki hükümler dikkate alındı ında, Facebook tnc.'in inceleme konusu eyleminin AB yasa tasarısında yasaklılar listesinde yer aldı ı anla ılmaktadır.

-Bu çerçevede WhatsApp ve Facebook yoluyla ki isel kullanıcı verilerinin a ırı derecede toplanması ve gizlilik korumasının azaltılarak hizmet kalitesinin dü ürülmesinin 4054 sayılı Kanun'un 6. madde kapsamında h kim durumun kötÇıye kullanılması te kil edip etmedi inin incelenmesi gerekti i dü ünülmektedir.

-Yukarıda aktarılan de erlendirmeler ı ı ında, Facebook Inc.'in ilgili davranı larının ilgili oldukları pazarlarda rekabeti kısıtlamasının ve 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesini ihlal etmesinin muhtemel oldu u sonucuna ula ılmı tır. Bu çerçevede anılan endi elerin detaylıca incelenmesi bakımından Facebook grubunun ilgili irketlerine soru turma açılması gerekti i de erlendirilmektedir. Bu noktada Facebook grubunun hangi tüzel ki iliklerine soru turması açılması gerekti i sorusu ortaya çıkmaktadır.

-Facebook'un ana irketi Facebook Inc. ve ödemeleri aldı ı anla ılan Facebook Ireland Ltd'inin ilgili irketler olabilece i dü ünülmektedir.

-WhatsApp'n Türkiye bakımından ili kili irketlerinin ise ana irket WhatsApp Inc. ve Türkiye'de faaliyet gösterdi i anla ılan WhatsApp LLC olabilece i de erlendirilmektedir."

Geçici Tedbir Uygulanmasına İli kin De erlendirmede ise;

4054 sayılı Kanun'un 9. maddesinin dördüncü fırcası nihai karara kadar ciddi ve telati olunamayacak zararların do ması ihtimalinin bulundu u durumlarda, hlalden önceki durumu koruyucu nitelikte" geçici tedbir kararı alınabilece i düzenlemesini haizdir. Halihazırda Facebook Inc. ve ilgili di er irketlerinin pazar güçleri ve pazarın yapısına ili kin yapılan analizler neticesinde söz konusu uygulamalarının soru turma sonucunda alınacak nihai karara kadar ciddi ve telafi olunamayacak zararlar do urma ihtimalini haiz oldu u de erlendirilmektedir.

- Nitekim WhatsApp kullanıcılarının Facebook tarafından sunulan ko ulları kabul etmeleri halinde di er grup irketleri verilen eline geçirecek ve bunu kullanmaya ba layacaktır. Bu durumda yürütülecek soru turma sonucunda Facebook'un söz konusu davranı na son verilmesine karar verilmesi halinde, bu verilerin tekrar geriye alınması ve kullanılmasından kaynaklanan avantajların geri alınması oldukça güçtür. Bu yönüyle telafisi mümkün olunmayan bir durum ortaya çıkaca ı a ikardır. Bu bakımından Facebook'un inceleme konusu uygulamasına yönelik geçici tedbir uygulanmasının uygun olaca ı dü ünülmektedir.

-Halihazırda Facebook tarafından WhatsApp kullanıcıların bir kısmına 8 ubat 021 tarihinden itibaren yerinin ba ka hizmetler için kullanılaca ına dair bilgilendirrnenin yapıldı ı bilinmektedir. Bu durumda kullanıcıların bir kısmının da bu ko ullara onay vermi olması oldukça muhtemeldir. Facebook tarafından sunulan bu yeni kullanım ko ullarını kabul eden kullanıcılar da dahil olmak üzere Türkiye'deki tüm kullanıcılar bakımından geçici tedbirin geçerli olması gerekmektedir. Bu bakımdan Türkiye'de bu ko ulları kabul eden veya bilgilendirrneyi alarak kabul etmeyen tüm kullanıcılara Facebook'un veri payla ımını içeren yeni ko ulları durdu unu bildirmesinin uygun olaca ı de erlendirilmesiyle" görü hazırlandı ı, söz konusu görü üzerine toplanan Rekabet Kurulunca 11.01.2021 gün ve 21-02/25-10 sayılı karar ile "Facebook'un Türkiye'de Whatsapp kullanıcılarının verilerinin 8 ubat 2021 tarihinden itibaren ba ka hizmetler için kullanılmasına yönelik getirdi i ko ulları durdurması ve bu ko ulları kabul eden veya bilgilendirmeyi alarak kabul etmeyen tüm kullanıcılara Facebook'un veri payla ımını içeren yeni ko ulları durdurdu unu anılan tarihe kadar bildirmesi ekinde" geçici tedbir kararı alındı ı ve halihazırda kararın uygulandı ı görülmü tür.

Bu durumda; dosya kapsamında bulunan bilgi ve belgeler ile dava konusu kurul kararı alınmasından önce hazırlanan inceleme(bilgi notu) bir bütün olarak de erlendirildi inde; FACEBOOK bu güncelleme ile WhatsApp kullanıcılarına ki isel verilerini irketlerinin kullanımına açmayı ko ul olarak sundu u, bu haliyle öngörülen güncellenmenin, daha fazla ki isel verinin FACEBOOK tarafından toplanmasını, i lenmesini ve kullanılmasını içerdi i, i leme dayanak alınan Bilgi Notu'nda FACEBOOK'un faaliyet alanları göz önünde bulundurulurken, (i) sosyal a hizmetleri, (ii) tüketici ileti im hizmetleri ve (iii) çevrimiçi reklamcılık hizmetleri pazarları ilgili ürün pazarları olarak mercek altına alındı ı, çok taraflı pazar niteli indeki sosyal medya platformlarında i letici, pazarın farklı taraflarına farklı hizmet sunması, bu hizmetine kar ılıklı tüketicilerden reklamlar için bedel alınmazken, platform i leticisi tarafından reklam verenlerden reklam hizmet bedeli alındı ı, ayrıca tüketici verileri kullanılmak suretiyle onların tercihlerine daha uygun olabilecek hedefe yönelik

4. DARE MAHKEMES

ESAS NO : 2021/749

KARAR NO : 2021/2272

reklamlar sunmak suretiyle bu verilerden yararlanabilece i, bilgi notunda bulunan verilere göre FACEBOOK'un reklam hedef kitle eri im oranı Türkiye'de dünya ortalamasının üzerinde olması nedeniyle bu pazarda hakim role bürünebilece i, WhatsApp uygulaması, kullanıcılarına ait mesaj içerikleri, konum, profil foto rafı, grup bilgilerinin yanı sıra; kullanıcıların cihazlarında yüklü di er bilgilere de eri im sa layabilece i bu itibarla hangi bilgiyi ne amaçla kullandı nı açıklaması gereken FACEBOOK'un kullanıcılarına getirilen yükümlülü ü tam olarak açıklamadı ı, söz konusu ko ullarla daha kapalı bir gruptaki bilgileri daha geni bir kitleye açılımının sa lanabilece i, FACEBOOK'un faaliyet gösterdi i di er pazarlarda kullanılmasının ve bu verilerin payla ılmasının WhatsApp kullanımı için zorunlu tutulmasının rekabet kar ıtı endi eye yol açabilece i ortadır.

Bu ba lamda, WhatsApp kullanıcılarının FACEBOOK tarafından sunulan ko ulları kabul etmeleri halinde di er grup irketlerin verileri eline geçirek bunu kullanmaya ba layaca ı açık olup, yürütülecek soru turma sonucunda FACEBOOK'un söz konusu davranı na son verilmesine karar verilmesi halinde, bu verilerin tekrar geriye alınması ve kullanılmasından ki isel verilerin korunması hilafına olabilece i, bu haliyle telafisi mümkün olmayan bir durumun ortaya çıkabilece i, hâlihazırda FACEBOOK tarafından WhatsApp kullanıcılarının bir kısmına 8 ubat 2021 tarihinden itibaren verinin ba ka hizmetler için kullanılaca ına dair bilgilendirmenin yapıldı ı ve kullanıcıların bir kısmının bu ko ullara onay vermi olması olası ı göz önünde bulunduruldu unda, halihazırda FACEBOOK ve ilgili di er irketlerinin pazar güçleri ve pazarın yapısına ili kin yapılan analizler sonucunda söz konusu uygulamaların soru turma neticesinde alınacak nihai karara kadar ciddi ve telafi olunamayacak zararlar do urma ihtimalini haiz oldu u, söz konusu irketler hakkında ana soru turmanın halen devam etti i ve neticelendi inde bu konuda yeniden karar alınabilece i de gözününe alındı nda; Türkiye'de ko ulları kabul eden veya bilgilendirmeyi alarak kabul etmeyen tüm kullanıcılara FACEBOOK'un veri payla ımını içeren yeni ko ulları durdurdu unu bildirmesi biçiminde geçici tedbir kararı alınmasında hukuka ve mevzuata aykırılık bulunmadı ı sonucuna varılmı tır.

Açıklanan nedenlerle **davanın reddine**, a a ıda dökümü yapılan 607,40 TL yargılama giderinin davacı taraf üzerinde bırakılmasına, karar verildi i tarihte yürürlükte bulunan Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca belirlenen duru malı i ler için belirlenen 3.890,00 TL vekalet ücretinin davacı tarafından davalı idareye verilmesine, artan posta avansının istemi halinde derhal, aksi takdirde karar kesinle tikten sonra re'sen Mahkememizce davacı tarafa iadesine, kararın tebli ini izleyen günden itibaren otuz (30) gün içerisinde **Ankara Bölge dare Mahkemesi** nezdinde **istinaf** yolu açık olmak üzere, 13/12/2021 tarihinde oybirli iyle karar verildi.

Ba kan	Üye	Üye
MAHMUT BUDUNO LU	B RSEN TAMKOÇ RAK	DURSUN YALÇIN
38006	192022	195239

YARGILAMA G DERLER		:
Ba vurma Harcı	:	59,30 TL
Karar Harcı	:	59,30 TL
Y.D. Harcı	:	259,80 TL
Vekalet Harcı	:	42,50 TL
Posta Gideri	:	186,50 TL
TOPLAM	:	607,40 TL