

T.C.
ANKARA
8. İDARE MAHKEMESİ
ESAS NO : 2017/1399
KARAR NO : 2019/2388

Tarih : 20.01.2020
Sayı : 609
SDP : 640

DAVACI : AT Avrupa Turizm Limited Şirketi
VEKİLİ : Av. Aykut ERSAN
Fikirtepe Mah. Mandıra Cad. No: 11 The Mandarins Acıbadem B Bl
D: 152 Kadıköy/İSTANBUL
DAVALI : Rekabet Kurumu /ANKARA
VEKİLİ : Av. Ertül ATAKAN / Aynı yerde
MÜDAHİL (DAVALI) : Türk Hava Yolları Anonim Ortaklığı /İSTANBUL
VEKİLİ : Av. Hüsniye ÇİÇEKÇİOĞLU ANDRİNİ
Türk Hava Yolları Genel Yönetim Binası Atatürk Havalimanı
Yeşilköy / İSTANBUL

DAVANIN ÖZETİ : Non-IATA statüsünde seyahat acentası olarak faaliyette bulunan davacı şirketin kullandığı sistemlerin Türk Hava Yolları Anonim Ortaklığı tarafından kapatılması, nedeniyle 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun ve 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği'nin ihlal edildiğinden bahisle Türk Hava Yolları Anonim Ortaklığı hakkında yapılan şikayet başvurusunun reddi ile soruşturma açılmamasına ilişkin 27.10.2016 tarih ve 2016-4-31 dosya, 16-35/597-265 karar sayılı Rekabet Kurulu kararının; THY tarafından, davacı şirketin sistemlerinin kapatılmasına sebep olarak gösterilen kusurun tamamıyla THY'nin sistemsel eksikliğinden ve sisteminde o anda mevcut teknik arızadan kaynaklandığı, davalı idarenin, THY'nin bu konudaki (hukuka aykırı ve hâkim durumu ortaya koyan) takdir hakkına binaen Non-IATA acentelere yönelik herhangi bir savunma dahi alınmadan ticari faaliyetlerini bu denli sekteye uğratacak yaptırımlarını rekabet mevzuatına uygun bulmasının anlaşılabilir olmadığı, şirketin kazancının (o dönem itibariyle) %90'ını THY üzerinden sattığı biletler ile elde ettiği hususu göz önüne alındığında, bu durumun piyasa dışına itilme tabirinin en somut örneği olarak kabul edilmesi gerektiği, 4054 Sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun ve sair mevzuatta hâkim durumun kötüye kullanılması yasak olmasına rağmen, THY'nin işbu engellemeye hukuka aykırı olarak devam ettiği iddialarıyla iptali istenilmektedir.

SAVUNMANIN ÖZETİ : Sözleşme yapmayı reddetmenin ihlal olarak değerlendirilebilmesi için söz konusu teşebbüsün ilgili pazarda hâkim durumda bulunmasının yanı sıra birtakım koşulların da varlığının gerektiği, buna göre reddetmenin, alt pazarda rekabet etmek için vazgeçilmez bir ürüne ya da hizmete ilişkin olması, alt pazarda etkin rekabeti ortadan kaldırmasının muhtemel olması ve tüketicinin zararına yol açmasının muhtemel olması gerektiği, mevcut olayla ilgili ulaşılan veri ve bulgular değerlendirildiğinde, davacı şirketin THY yanı sıra diğer havayolu şirketlerine ait biletleri de sattığı, hâlihazırda THY sistemleri kendilerine kapatılmış olmasına rağmen şirketin faaliyetlerini sürdürdüğü ve ulusal ya da uluslararası düzeyde pek çok şirketle çalıştığı, dolayısıyla alt pazarda sunulmayan hizmetin özelde davacı şirket, genelde acenteler için vazgeçilmez nitelikte olmadığı, THY'nin şikayete konu uygulamaları ile havayolu taşımacılığı acentecilik hizmetleri pazarında faaliyet gösteren bir grup acentenin THY sistemlerine girmesini engellediği tespitinden hareketle, bu uygulamaların acentecilik pazarındaki etkin rekabeti ortadan kaldırmasının muhtemel olmadığı sonucuna ulaşıldığı, halihazırda tüketicilerin, pazarda halen diğer acenteler aracılığıyla THY biletlerine ulaşabildiği, internet üzerinden THY'nin kendi sisteminden bu hizmete erişebildiği, dolayısıyla bahsi geçen eylemlerin tüketici zararına yol açmasının söz konusu olmadığına tespit edildiği, THY'nin sektörde faaliyet gösteren acenteleri sistemli olarak pazar dışına itmeye çalıştığı iddialarını destekleyecek bilgi veya belge tespit edilemediği, tüm bu değerlendirmeler ışığında, THY'nin şikayete konu eylemlerinin 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesi kapsamında bir ihlale yol açmadığı belirtilerek davanın reddedilmesi gerektiği savunulmaktadır.

T.C.
ANKARA
8. İDARE MAHKEMESİ
ESAS NO : 2017/1399
KARAR NO : 2019/2388

MÜDAHİL SAVUNMASININ ÖZETİ : Davacı tarafından, dava konusu Kurul kararına yönelik itirazların yerinde olmadığı, dava konusu işlemin hukuka uygun olduğu ve iptal şartı olan yetki, şekil, sebep, konu ve amaç unsurları yönünden herhangi bir aykırılık bulunmadığı ileri sürülerek davanın reddedilmesi gerektiği savunulmaktadır.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Ankara 8. İdare Mahkemesi'nce işin gereği görüşüldü:

Dava; Non-IATA statüsünde seyahat acentası olarak faaliyette bulunan davacı şirketin kullandığı sistemlerin Türk Hava Yolları Anonim Ortaklığı tarafından kapatılması nedeniyle 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun ve 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği'nin ihlal edildiğinden bahisle Türk Hava Yolları Anonim Ortaklığı hakkında yapılan şikayet başvurusunun reddi le soruşturma açılmamasına ilişkin 27.10.2016 tarih ve 2016-4-31 dosya, 16-35/597-265 karar sayılı Rekabet Kurulu kararının iptali istemiyle açılmıştır.

4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un "Amaç" başlıklı 1. maddesinde; " Bu Kanunun amacı, mal ve hizmet piyasalarındaki rekabeti engelleyici, bozucu veya kısıtlayıcı anlaşma, karar ve uygulamaları ve piyasaya hakim olan teşebbüslerin bu hakimiyetlerini kötüye kullanmalarını önlemek, bunun için gerekli düzenleme ve denetlemeleri yaparak rekabetin korunmasını sağlamaktır." hükmüne, **"Tanımlar" başlıklı 3.maddesinde** "Hakim Durum: Belirli bir piyasadaki bir veya birden fazla teşebbüsün, rakipleri ve müşterilerinden bağımsız hareket ederek fiyat, arz, üretim ve dağıtım miktarı gibi ekonomik parametreleri belirleyebilme gücünü, ... ifade eder." hükmüne, **"Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar" başlıklı 4. maddesinde** "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. Bu haller, özellikle şunlardır: a) Mal veya hizmetlerin alım ya da satım fiyatının, fiyatı oluşturan maliyet, kar gibi unsurlar ile her türlü alım yahut satım şartlarının tesbit edilmesi, b) Mal veya hizmet piyasalarının bölüşülmesi ile her türlü piyasa kaynaklarının veya unsurlarının paylaşılması ya da kontrolü, c) Mal veya hizmetin arz ya da talep miktarının kontrolü veya bunların piyasa dışında belirlenmesi, d) Rakip teşebbüslerin faaliyetlerinin zorlaştırılması, kısıtlanması veya piyasada faaliyet gösteren teşebbüslerin boykot ya da diğer davranışlarla piyasa dışına çıkartılması yahut piyasaya yeni gireceklerin engellenmesi, e) Münhasır bayilik hariç olmak üzere, eşit hak, yükümlülük ve edimler için eşit durumdaki kişilere farklı şartların uygulanması, f) Anlaşmanın niteliği veya ticari teamüllere aykırı olarak, bir mal veya hizmet ile birlikte diğer mal veya hizmetin satın alınmasının zorunlu kılınması veya aracı teşebbüs durumundaki alıcıların talep ettiği bir malın ya da hizmetin diğer bir mal veya hizmetin de alıcı tarafından teşhiri şartına bağlanması ya da arz edilen bir mal veya hizmetin tekrar arzına ilişkin şartların ileri sürülmesi, (...) Bir anlaşmanın varlığının ispatlanamadığı durumlarda piyasadaki fiyat değişmelerinin veya arz ve talep dengesinin ya da teşebbüslerin faaliyet bölgelerinin, rekabetin engellendiği, bozulduğu veya kısıtlandığı piyasalardakine benzerlik göstermesi, teşebbüslerin uyumlu eylem içinde olduklarına karine teşkil eder. (...) Ekonomik ve rasyonel gerçeklere dayanmak koşuluyla taraflardan her biri uyumlu eylemde bulunmadığını ispatlayarak sorumluluktan kurtulabilir." hükmüne, **"Hakim Durumun Kötüye Kullanılması" başlıklı 6. maddesinde;** "Bir veya birden fazla teşebbüsün ülkenin bütününde ya da bir bölümünde bir mal veya hizmet piyasasındaki hakim durumunu tek başına yahut başkaları ile yapacağı anlaşmalar ya da birlikte davranışlar ile kötüye kullanması hukuka

T.C.
ANKARA

8. İDARE MAHKEMESİ

ESAS NO : 2017/1399

KARAR NO : 2019/2388

aykırı ve yasaktır. Kötüye kullanma halleri özellikle şunlardır: a) Ticari faaliyet alanına başka bir teşebbüsün girmesine doğrudan veya dolaylı olarak engel olunması ya da rakiplerin piyasadaki faaliyetlerinin zorlaştırılmasını amaçlayan eylemler, b) Eşit durumdaki alıcılara aynı ve eşit hak, yükümlülük ve edimler için farklı şartlar ileri sürerek, doğrudan veya dolaylı olarak ayırimcılık yapılması, c) Bir mal veya hizmetle birlikte, diğer mal veya hizmetin satın alınmasını veya aracı teşebbüsler durumundaki alıcıların talep ettiği bir malın veya hizmetin, diğer bir mal veya hizmetin de alıcı tarafından teşhiri şartına bağlanması 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 hakimiyetin yaratmış olduğu finansal, teknolojik ve ticari avantajlardan yararlanarak başka bir mal veya hizmet piyasasındaki rekabet koşullarını bozmayı amaçlayan eylemler, e) Tüketicinin zararına olarak üretimin, pazarlamanın ya da teknik gelişmenin kısıtlanması" hükümlerine yer verilmiş; Aynı Kanun'un "Kurulun Görev ve Yetkileri" başlıklı 27. maddesinin (a) bendinde, bu Kanun'da yasaklanan faaliyetler ve hukukî işlemler hakkında, başvuru üzerine veya re'sen inceleme, araştırma ve soruşturma yapmak; bu Kanun'da düzenlenen hükümlerin ihlâl edildiğinin tespit edilmesi üzerine, bu ihlâllere son verilmesi için gerekli tedbirleri alıp bundan sorumlu olanlara idarî para cezaları uygulamak Rekabet Kurulu'nun görevleri arasında sayılmıştır.

Dava dosyasının incelenmesinden, davacı şirket tarafından, Türk Hava Yolları Anonim Ortaklığı'nın (THY) Uluslararası Hava Taşımacılığı Birliği üyesi olmayan acenteler yönünden bilet satış piyasasında hakim durumunu kötüye kullanarak rekabeti kısıtlayıcı eylemler içinde bulunduğundan bahisle THY hakkında 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun uyarınca soruşturma açılması talebiyle yaptığı 05/02/2015 tarihli şikayet başvurusunun Rekabet Kurulu'nun 05/03/2015 tarih ve 15-10/145-M sayılı kararı ile reddine dair işlemin iptali istemiyle açılan davada, Ankara 9. İdare Mahkemesi'nin 04.03.2016 tarih ve E:2015/589, K:2016/528 sayılı kararıyla ilgili mevzuatta belirtilen ön araştırma ve/veya soruşturma usulleri işletilmeksizin dava konusu şikayet talebinin reddi işlemi hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle işlemin iptaline karar verildiği, bunun üzerine davalı idarece ön araştırma ve soruşturma usulü işletilerek şikayet başvurusunun değerlendirmeye alındığı ve yapılan incelemeler neticesinde Reklam Kurulu'nca şikayet başvurusunun reddi ile soruşturma açılmamasına karar verilmesi üzerine bakılan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Danıştay kararlarında da belirtildiği üzere, hakim durum, bir ya da birden fazla teşebbüsün pazarda güçlü bir konumda bulunmasını, yani teşebbüsün pazarda rekabeti önleme veya serbestçe davranabilme ya da istediği stratejiyi pazara kabul ettirme gücüne sahip olmasını ifade eder. İlgili pazarı belirleyen iki temel unsur bulunmaktadır. Bunlar, coğrafi pazar ve ürün pazarıdır. İlgili coğrafi pazardan anlaşılması gereken aynı rekabet koşullarına sahip pazar alanıdır. Ürün pazarı ise ticari alışveriş konusu olan bir malın ya da hizmetin oluşturduğu pazardır. Bir teşebbüsün hâkim durumda bulunduğunu gösteren değişik ekonomik ve sosyal faktörler de bulunmaktadır. Buna göre hâkim durumun tespitinde, ilgili ürün ve coğrafi pazarın yanısıra ilgili zaman dönemi, ürünün ikame edilebilirliği, çapraz esnekliği, pazarın homojen yapıda olması, pazardaki rakiplerin sayısı ve pazar payları gibi hususların da incelenmesi gerekmektedir.

Uyuşmazlıkta, müdahil THY ile davacı şirketin pazarın farklı kademelerinde yer aldığı ve aralarındaki ilişkinin dikey anlaşma niteliğinde olduğu, davaya konu eylemlerin THY'nin tek taraflı davranışlarından kaynaklanması sebebiyle, uyuşmazlığın, hakim durumun kötüye kullanılmasını düzenleyen 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 6. maddesi kapsamında, söz konusu eylemler ile, alt pazarda yer alan acenteler ve davacı şirket yönünden hakim durumun kötüye kullanılıp kullanılmadığı çerçevesinde incelenmesi gerekmektedir.

Bununla birlikte, davacı şirketin NON-IATA adı verilen şirket vasfında bulunduğu, söz

T.C.
ANKARA

8. İDARE MAHKEMESİ

ESAS NO : 2017/1399

KARAR NO : 2019/2388

konusu NON IATA seyahat acentelerinin de, davacı şirket tarafından, THY'ye karşı Bakırköy Asliye Ticaret Mahkemesi'nin 2016/913 sayılı dosyasında açılan davada anılan Mahkemeye sunulan bilirkişi raporunda durumun teknik olarak açıklandığı, buna göre söz konusu bilirkişi raporunda özetle "NON IATA acentelerin IATA(Bağımsız seyahat acenteleri Uluslararası Hava Taşımacılığı Birliği) tarafından akredite olmayan acenteler olduğu, Havayolu rezervasyonlarının genelde IATA portalı üzerinden yapıldığı, IATA'dan rezervasyon yapmak için seyahat acentesi olarak kaydolunması gerektiği, ancak IATA'ya bağlı olmadan da bilet almanın ve satmanın NON-IATA acenteleri aracılığıyla mümkün olduğu, davacının da Küresel Dağıtım Sistemi (Global Dağıtım Sistemi-GDS) kullanan NON_IATA vasfında bir seyahat acentesi olduğu" hususlarının belirtildiği ve davacı şirketin niteliğinin açıklandığı anlaşılmaktadır.

Öte yandan, yine uyumsuzluğa dair taraflar arasındaki ilişki bağlamında Yargıtay 11. Hukuk Dairesi'nin 17.06.2015 tarih ve E:2015/3523, K:2015/8403 sayılı kararıyla onanan Bakırköy 9. Asliye Ticaret Mahkemesi'nin 13.06.2014 tarih ve E:2012/452, K:2014/60 sayılı kararında hükme esas alınan bilirkişi raporunda da özetle; "Havayollarınca tarifelerine göre belirlenen uçuş imkanlarının acente ve diğer kullanıcılara dağıtımını Global Distribution System diye anılan Amadeus, Galileo gibi dağıtım sistemleri tarafından gerçekleştirildiği, bu dağıtımın, ancak uçuş hizmetini sağlamakta olan Havayolunun izin ve şartlarına göre yapıldığı, dağıtımda her havayolunun uçuş olanaklarının sorgulanması ve rezervasyon yapılmasıyla ilgili olarak getirdiği kullanım şart ve kısıtlamaların da belirtildiği, diğer taraftan, Genel Dağıtım Sistemlerince havayollarına ait olan uçuş olanakları sorgulamasının dağılımının havayolunun belirlediği acente ve diğer kullanıcılara yapıldığı, bazı acenteler yönünden, herhangi bir gerekçe gösterilmeden bu olanakların kısıtlanmasının mümkün olabileceği, genel dağıtım sistemlerinin burada sadece dağıtıcı durumunda olduğu ve uçuş tarifelerini sunan havayolunun belirlediği kıstaslara uymak zorunluluğunun olduğu, THY tarafından uçuş olanaklarının Amadeus ya da diğer dağıtım şirketleri tarafından hangi acenteler (kanallar) vasıtasıyla müşteriye sunulacağına belirlenmesinin, haksız rekabet olarak tanımlanması mümkün bulunmadığı" görüşlerinin ifade edildiği görülmektedir.

Olayda, yukarıda yer verilen bilimsel ve teknik verilere ilişkin bilirkişi raporları ile müdahil Türk Hava Yolları A.O'nun (THY) piyasada yer alan acenteler ve davacı şirket nezdinde 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanunu kapsamında hakim durumu kötüye kullanıp kullanmadığına yönelik mevcut tespitler değerlendirildiğinde, davacı şirketin sadece THY'nin biletlerini satmadığı, bilet satış sisteminin davacı şirkete kapatılmış olmasına rağmen acentelerin ve davacı şirketin pek çok şirketle çalıştığı, dolayısıyla alt pazarda sunulmayan hizmetin özelde davacı şirket için, genelde diğer acenteler için vazgeçilmez olmadığı, mevcut durumda tüketicilerin zararına sebebiyet verebilecek bir eylemin de bulunmadığı, inceleme tarihinde THY'nin sisteme girişini engellediği IATA acentelerinin sayısının 18, NON-IATA acentelerinin sayısının ise 15 olduğu, IATA acentelerin NON-IATA acenteleri ikame edebildikleri dikkate alındığında, bu sayının alt pazarda etkin rekabeti ortadan kaldırmasının muhtemel olmadığı, bu acenteler yönünden söz konusu engelleme gerekçelerinin davacı şirketin sisteme erişiminin kısıtlanması gerekçesiyle aynı sebeplere dayandığı, davacı şirket yetkilisinin sistemsel açıkları tespit ederek sistemsel usulsüzlükler gerçekleştirdiği, bu usulsüzlüklerin gerek THY'ye gerekse Star Alliance ortaklığında yürütülen programlara zarar verdiği, davacı şirketin sisteme erişiminin kısıtlanmasının, rezervasyon işlemlerinde usulsüz bir şekilde fazladan yer tutmasından kaynaklandığı ve bu eylemin teknik bir hatadan kaynaklandığının dosyaya sunulan bilgi ve belgeler çerçevesinde ortaya konulmadığı anlaşılmaktadır.

Bu durumda, dava dosyasında yer verilen tüm bilgi ve belgeler ile davacı şirket tarafından, müdahil THY'ye karşı Bakırköy Asliye Ticaret Mahkemesi'nin 2016/913 sayılı dosyasında açılan davada anılan Mahkemeye sunulan bilirkişi raporunda yer alan verilerin birlikte

T.C.

ANKARA

8. İDARE MAHKEMESİ

ESAS NO : 2017/1399

KARAR NO : 2019/2388

değerlendirilmesinden, müdahil şirketin hakim durumunu kötüye kullanmak suretiyle sektörde alt pazarda yer alan acenteleri ve davacı şirketi, sistemli olarak pazar dışına itmeye çalıştığına dair herhangi bir bilgi ve belge bulunmadığı gibi, müdahil şirket tarafından yapılan sisteme girişe yönelik engellenmenin de haklı gerekçelere dayandığı anlaşıldığından, Türk Hava Yolları Anonim Ortaklığı hakkında soruşturma açılması talebiyle yapılan şikayet başvurusunun reddi ile soruşturma açılmamasına ilişkin dava konusu işlemde hukuka aykırılık görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle, **davanın reddine**, aşağıda dökümü yapılan 200,20-TL yargılama giderinin davacı üzerinde bırakılmasına, Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca belirlenen 1.362,00-TL avukatlık ücretinin davacıdan alınarak davalı idareye verilmesine, aşağıda dökümü yapılan müdahil tarafından sarfedilen 106,10-TL giderinin davacıdan alınarak müdahile verilmesine, posta gideri avansından artan kısmın karar kesinleştikten sonra davacıya ve müdahile iadesine, kararın tebliğinden itibaren 30 gün içerisinde Ankara Bölge İdare Mahkemesi'ne istinaf yolu açık olmak üzere, 20/11/2019 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Başkan
AYŞE BAYRAK
38038

Üye
GÜL SERÇİN ŞENGÜL
212516

Üye
RİDVAN GÜNAY
182251

YARGILAMA GİDERLERİ :	
Başvurma Harcı :	31,40 TL
Karar Harcı :	31,40 TL
Vekalet Harcı :	11,00 TL
Posta Gideri :	126,40 TL
TOPLAM :	200,20 TL

YARGILAMA GİDERLERİ / MÜDAHİL :	
Başvuru Harcı :	35,90 TL
Vekalet Harcı :	5,20 TL
Posta Gideri :	65,00 TL
TOPLAM :	106,10 TL