

T.C.

DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No:2018/1925
Karar No:2018/2329

Tarih : 26.07.2018
Sayı : 5383
SDP : 640

Temyiz İsteminde Bulunan (Davacı) : Yemek Sepeti Elektronik İletişim Tanıtım Pazarlama
Gıda San. ve Tic. A.Ş.

Vekili : Av. Şahin ARDIYOK
Büyükdere Cad., Bahar Sok., No:13, River Plaza,
Kat:11-12 Levent / İSTANBUL

Karşı Taraf (Davalı) : Rekabet Kurumu Başkanlığı
Üniversiteler Mah., 1597 Cad., No:9
Çankaya / ANKARA

Vekili : Av. Meltem TÜRKOĞLU - Aynı adreste

İstemin Özeti :Ankara 15. İdare Mahkemesi'nce davanın reddi yönünde verilen 24.11.2017 tarih ve E:2017/695, K:2017/3143 sayılı karara yönelik olarak yapılan istinaf başvurusunun reddine ilişkin Ankara Bölge İdare Mahkemesi 7. İdarî Dava Dairesi'nce verilen 23.03.2018 tarih ve E:2018/20, K:2018/298 sayılı kararın; soruşturma heyetinde görevli raportörlerin Rekabet Kurulu (Kurul) tarafından atanması gerekirken Kurum başkanı tarafından atandığı, zincir restoranları ile ilgili konular hakkında ileri sürülen hususların teyit edilmediği, ilgili ürün pazarının ve coğrafi pazarın hatalı belirlendiği, bunun sonucunda hakim durum tespitinin de hatalı yapıldığı, MFC (Most Favoured Customer) uygulamalarının sözleşme hükümleri çerçevesinde uygulandığı, sözleşmelerde restoranların rakip platformlarda uyguladığı fiyatlara müdahale edilmesine sebep olabilecek herhangi bir hükme yer verilmediği, MFC uygulamalarının olumlu etkilerinin göz ardı edilerek karar verildiği, sunulan taahhütler dikkate alınmaksızın ceza uygulanmasının yerinde olmadığı, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 9. maddesinin 3. fıkrası uygulanmaksızın ceza uygulanmasının da yerinde olmadığı, hafifletici nedenlerin dikkate alınmadığı ileri sürülerek bozulması istenilmektedir.

Savunmanın Özeti : Temyiz isteminin reddi ile usul ve yasaaya uygun olan Bölge İdare Mahkemesi kararının onanması gerektiği savunulmaktadır.

Danıştay Tetkik Hâkimi Ahmet ASYA'nın Düşüncesi : Temyiz isteminin reddi ile Bölge İdare Mahkemesi kararının onanması gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Onüçüncü Dairesi'nce, Tetkik Hâkimi'nin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra, 2577 sayılı İdarî Yargılama Usulü Kanunu'nun 17. maddesinin 2. fıkrası uyarınca davacı şirketin duruşma istemi yerinde görülmeyerek ve dosya tekemmül ettiğinden yürütmenin durdurulması istemi hakkında ayrıca bir karar verilmeksizin işin gereği görüldü:

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No:2018/1925
Karar No:2018/2329

Dava, 09.06.2016 tarihli ve 16-20/347-156 sayılı Rekabet Kurulu kararının iptali istemiyle açılmıştır.

İlk Derece Mahkemesi'nde görülen davada:

İdare Mahkemesi'nce; davacı şirket hakkında, 10.11.2014 ve 15.12.2014 tarihli şikâyet başvuruları üzerine yapılan incelemeler neticesinde 18.03.2015 tarihli Kurul toplantısında soruşturma açılmasına karar verildiği, soruşturma sonucunda dava konusu Kurul kararıyla; 1-Yemek Sepeti Elektronik İletişim Tanıtım Pazarlama Gıda San. ve Tic. A.Ş.'nin (Yemek Sepeti) online yemek siparişi-servisi platform hizmetleri pazarında hâkim durumda olduğuna, 2-Yemek Sepeti'nin, "En Çok Kayrılan Müşteri Şartı" (MFC) uygulamaları ile rakip platformlarda daha iyi/farklı koşullar (fiyat, indirim, promosyon, menü içeriği, ödeme şekli, gönderim belgesi ve limiti gibi) sunulmasını önlemesinin ilgili pazarda dışlayıcı etkiler doğurduğu, bu nedenle anılan teşebbüsün söz konusu uygulamalarının 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 6. maddesi kapsamında kötüye kullanma teşkil ettiğine, 3-4054 sayılı Kanun'un 16. maddesinin üçüncü fıkrası ve "Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar ile Hakim Durumun Kötüye Kullanılması Halinde Verilecek Para Cezalarına İlişkin Yönetmelik" in 5. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi, ikinci fıkrası hükümleri uyarınca 2015 mali yılı sonunda oluşan ve Kurul tarafından belirlenen yıllık gayri safi gelirin %0,5 oranında olmak üzere, 427.977,70.-TL idari para cezası verilmesine, 4-Yemek Sepeti'nin, indirimlerin maliyetine kimin katlandığından bağımsız olarak rakip platformlarda daha iyi/farklı koşullar sunulmasını engelleyen her türlü MFC uygulamasına son vermesi gerektiğine, ayrıca restoranların diğer online yemek siparişi-servisi platformlarında daha iyi/farklı koşullar sunabileceği ve bu koşulların Yemek Sepeti'ne yansıtılmaması zorunda olmadığı açıkça ifade edilerek Yemek Sepeti'nin restoranlarla olan sözleşmelerini yeniden düzenlemesine ve bunun gerekçeli kararın tebliğinden itibaren 120 gün içinde Kuruma tevsik edilmesine karar verildiği, uyuşmazlıkta davacı şirketin, yiyecek ve içecek hizmeti veren restoranlar ile anlaşmalar yaparak bu restoranların yemek ürünlerinin on-line ortamda pazarlamasını ve satışını gerçekleştirmekte olduğu, 2000 yılından bu yana hizmet verdiği, Türkiye'nin 62 ilinde hizmet sunduğu, rakibi bulunan 11 ilde pazarın % 99'una hakim olduğu, 50 ilde rakibi bulunmadığı, şikâyet üzerine yapılan soruşturma kapsamında bilgisine başvuru rakip firmalar tarafından, özetle "yemek sepetinin restoranlardan %10 komisyon aldığı, kendilerinin piyasaya girebilmek için bu komisyondan feragat ederek müşteriye indirim olarak uyguladıkları ancak yemek sepetinin restoranlara yaptırımları sebebiyle bu uygulamayı bırakmak zorunda kaldıkları, restoranların uygulamaya devam etmesi hâlinde Yemek Sepeti tarafından siteden çıkarıldıkları veya pasife alındıkları, Yemek Sepeti'nin birebir restoranları arayarak müdahale ettiği ve baskı kurduğu, rekabet edemedikleri, zincir restoranlarla çalışmadıkları, yaşadıkları sorunun restoranların kendilerine Yemek Sepeti'nden daha iyi/farklı koşullarda promosyon yapamaması olduğu," şeklinde beyanlarda bulunulduğu, davacı şirketin merkezinde gerçekleştirilen incelemelerde,



T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No:2018/1925
Karar No:2018/2329

promosyonların rakip platformlardan kaldırılması, indirim ve promosyonların Yemek Sepeti'ne de uygulanması, restoranların rakip platformlardaki üyeliklerine son vermesi, diğer farklılıkların da Yemek Sepeti'ne yansıtılmasına yönelik olmak üzere MFC uygulamasına ilişkin çok sayıda belge bulunduğu, rakip platformların iddialarının, davacıya ait e-posta adresinden restoranlar ile yapılan yazışmalar ile doğrulandığı, davacı Şirket'in 2005 yılından bu yana restoranlarla imzaladığı sözleşmelerde MFC yükümlülüğü getirildiği, 2014 yılında bu yükümlülüğün kapsamının genişletildiği, uygulamalarda ise sözleşme hükmünün aşıldığı, restoranlarla sınırlı kalmadığı ve rakip MFC'ye dönüşerek rakip platformların rekabet imkânının ortadan kaldırıldığı, her ne kadar davacı tarafından, kararda yapılan pazar tanımı ve hâkim durum analizinin hukuka uygun olmadığı, rakip MFC uygulamalarının amacı ve etkisinin eksik ve hatalı değerlendirildiği iddia edilmekte ise de, pazar tanımının Türkiye ve iller bazında olmak üzere ayrı ayrı değerlendirildiği, davacının sadece Balıkesir hariç faaliyette bulunduğu bütün illerde hâkim durumda olduğu, bu hâkimiyetin %99'lara ulaştığı ve 4054 sayılı Kanun'un 3. maddesindeki tanımlamaya uygun olduğu, rakip MFC uygulamalarının etkilerinin gerek rakip platformlar ve restoranlardan alınan bilgiler gerekse davacıya ait belgeler ile ortaya konulduğu, bir kısım rakip platformların faaliyet alanını değiştirmek zorunda kaldığı anlaşıldığından iddialara itibar edilmediği, bu durumda, davacı Şirketin on-line yemek siparişi-servis platform hizmetleri olarak tanımlanan pazarda Balıkesir hariç faaliyette bulunduğu bütün illerde hâkim konumda bulunduğu, MFC uygulamalarının rakip platformları dışlayıcı etki yarattığı ve kötüye kullanım teşkil ettiği sonucuna varıldığından dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiş, bu karara yönelik olarak davacı tarafından istinaf başvurusu yapılmıştır.

İstinaf Kanun Yolu İncelemesinde:

Ankara Bölge İdare Mahkemesi 7. İdarî Dava Dairesi'nce; istinaf başvurusuna konu İdare Mahkemesi kararının hukuka ve usule uygun olduğu anlaşıldığından ve dilekçede ileri sürülen iddialar söz konusu kararın kaldırılmasını sağlayacak nitelikte görülmediğinden, 2577 sayılı İdarî Yargılama Usulü Kanununun 45. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca istinaf başvurusunun reddine karar verilmiş, bu karar davacı tarafından temyiz edilmiştir.

Temyiz İncelemesine Gelince;

Her ne kadar davacı vekili tarafından, soruşturma heyetinde görevli raporörlerin Rekabet Kurulu (Kurul) tarafından atanması gerekirken Kurum başkanı tarafından atandığı ileri sürülmekteyse de soruşturma heyetinin uzman ve yetkili kişilerden oluştuğu, mevzuatta aranan gerekli nitelikte buldukları, soruşturma heyeti tarafından düzenlenen raporun Kurul tarafından yeterli kabul edilerek nihaî kararın tesis edildiği görüldüğünden söz konusu iddia dava konusu Kurul kararını sakatlayıcı nitelikte görülmemiştir.



T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No:2018/1925
Karar No:2018/2329

Davanın yukarıda özetlenen gerekçeyle reddi yolundaki Ankara 15. İdare Mahkemesi'nin 24.11.2017 tarih ve E:2017/695, K:2017/3143 sayılı kararına yönelik olarak yapılan istinaf başvurusunun reddi yolundaki Ankara Bölge İdare Mahkemesi 7. İdarî Dava Dairesi'nin 23.03.2018 tarih ve E:2018/20, K:2018/298 sayılı kararında, 2577 sayılı İdarî Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinde sayılan bozma nedenlerinden hiçbirisi bulunmadığından, temyiz istemi yerinde görülmemek üzere kararın **ONANMASINA**; temyiz giderlerinin istemde bulunan üzerinde bırakılmasına, posta giderleri avansından artan tutarın davacıya iadesine, kullanılmayan 59,10-TL yürütmeyi durdurma harcının istemi hâlinde davacıya iadesine, Mahkeme tarafından Dairemiz kararının taraflara tebliğine ve bir örneğinin Ankara Bölge İdare Mahkemesi 7. İdarî Dava Dairesi'ne gönderilmek üzere dosyanın Ankara 15. İdare Mahkemesi'ne gönderilmesine, kesin olarak 09.07.2018 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Başkan	Üye	Üye	Üye	Üye
Nevzat	Zümrüt	Dr. Hasan	Mürteza	Fatih Mehmet
ÖZGÜR	ÖDEN	GÜL	GÜLER	ALKIŞ

