

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2007/10688

Davacı ve Yürütmenin Durdurulmasını İsteyenler: 1-ABC Türkiye Tiraj Denetim Kurulu

2- Reklamcılar Derneği

3- Reklamverenler Derneği

4- Doğan Dağıtım Satış ve Pazarlama A.Ş.

5-Merkez Dağıtım Pazarlama San. ve Tic. A.Ş.

6- T MedyaYatırım San.Tic. A.Ş.

7-Bağımsız Gazeteciler YayıncılıkA.Ş.

Vekilleri : Av. Dr. Kemal Erol - Av. H. Hüsnü Babalık

Süleyman Seba Cad. 62/4 - Beşiktaş/İSTANBUL

Davalı : Rekabet Kurumu

Bilkent Plaza B-3 Blk. - Bilkent/ANKARA

Vekili : Av. Dr. Nagehan ÖZSEYHAN - Aynı Yerde

İstemin Özeti : ABC Türkiye Tiraj Denetim Kurulu (ABC Türkiye) tarafından Zaman Gazetesi'nin yönetim kurulu üyeliğine son verildiği, kuruluş sözleşmesine uygun denetim yapılmadığı, yayıncıların denetim şirketine her türlü belge ve bilgiyi vermesinin zorunlu kıldığı, bu işlem ve eylemlerin ulusal süreli yayınlar tiraj ölçüm pazarı ve ulusal süreli reklâm yeri pazarında doğrudan ve dolaylı olarak, rekabeti sınırlama amacı taşıdığı, bu etkiyi doğurabilecek şekilde Zaman Gazetesi'nin faaliyetlerini zorlaştırdığı ve bu nedenle 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesine aykırılık teşkil ettiği, ulusal süreli yayınlar tiraj ölçüm pazarında faaliyet gösteren tek teşebbüs olarak hâkim durumda bulunan ABC Türkiye'nin abonelik sistemi ile çalışan gazetelerin tirajlarını ölçmemesinin veya bu ölçümü imkansız kılmasının tüketicinin zararına olarak, teknik gelişme ve pazarlamanın kısıtlanmasına yol açtığı (abonelik sistemi açısından bir tehdit oluşturduğu), denetim firmasına ödenen yüksek meblağlar nedeniyle büyük gruplara bağlı olmayan gazete ve dergilerin tiraj denetimi sistemine dahil olamadıkları, daha önce Rekabet Kurulu tarafından menfi tespit belgesi verilen "ABC Türkiye Tiraj Denetim Kurulu Sözleşmesi"nin koşullarında verilen menfi tespit belgesinin geri alınmasına neden olacak değişiklikler yapıldığı iddiaları ile Feza Gazetecilik A.Ş. tarafından yapılan ABC Türkiye Tiraj Denetim Kurulu'nun aldığı kararlar ve gerçekleştirdiği eylemlerle 4054 sayılı Kanun'un 4. ve 6. maddelerini ihlal ettiği yolundaki şikayet üzerine "1. a) Zaman Gazetesi'nin piyasadaki faaliyetlerinin zorlaştırıldığı hususunda, denetim standartlarının sıklıkla değişmesi ve Zaman Gazetesi'nden yeni taleplerde bulunulmasının ardındaki nedenin Zaman Gazetesi'ne ilişkin ön yargılı algılama veya güven eksikliği olduğu; ABC Türkiye'nin Zaman Gazetesi'ni bu oluşumun dışına iterek rekabeti kısıtlamaya yönelik kasıtlı bir faaliyet içinde olduğuna dair her hangi bir delile rastlanmamış olmakla birlikte, yapılan uygulamaların Zaman Gazetesi'nin veya sisteme

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2007/10688

dahil olan ve abonelik sistemiyle satış yapan başka bir yayıncının süreli yayınlar reklam yeri piyasasındaki faaliyetlerini zorlaştırıcı etki doğurabilecek nitelikte olduğuna; ABC Türkiye'nin faaliyete geçmesinden bu yana kısa bir süre geçmiş olması, ABC ölçütlerinin ve denetiminin henüz bir endüstri standardı haline gelmemiş olması ve Zaman Gazetesi'nin faaliyetlerini zorlaştırdığına dair bir bulguya da rastlanmaması nedeniyle bu aşamada ABC Türkiye hakkında Kanun'un 4. ve 6. maddeleri kapsamında soruşturma açılmasına gerek olmadığına; b) Ancak, ABC Türkiye'nin Türkiye'deki toplam tirajın %70'ini denetliyor olması ve sektörde belirleyici rol üstlenme yönündeki çalışmaları da dikkate alındığında, abonelik sistemi ile çalışan gazeteleri dışlama ihtimali olan uygulamaların etkilerinin yakın bir zaman diliminde ortaya çıkabilecek nitelikte olması nedeniyle, 4054 sayılı Kanun'un 9. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca ABC Türkiye'nin, denetim standartlarını bu kararın değerlendirme kısmında yer verilen ilkeler doğrultusunda katılımcı bir şekilde belirleyip, objektif, kapsamlı, karşılaştırılabilir ve istikrarlı bir hale getirerek 90 gün içinde Kurul'a tevsik etmesine; 2. a) ABC Türkiye'nin öngördüğü denetim bedelinin yüksekliğinin küçük teşebbüsleri dışlama amacından kaynaklanmadığı, iki büyük medya kuruluşunun aynı zamanda dağıtım şirketlerine sahip olmasından kaynaklandığı ve belirli bir tirajın altında kalan gazeteler için daha düşük bir bedel talep edilmesi hususunda çalışmalar yaptıkları dikkate alındığında, bu aşamada konuya ilişkin soruşturma açılmasına gerek olmadığına, b) Ancak 4054 sayılı Kanun'un 9. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca ABC Türkiye'ye; Rekabet Kurulu kararının kendilerine tebliğinden itibaren 90 (doksan) gün içinde Denetim standartlarında gerekli değişiklikleri yapması ve üye olan yayıncıların birden fazla denetim şirketi ile çalışmasına ve denetim bedelinin rekabetçi bir düzeyde belirlenerek aşağı çekilmesine olanak sağlayacak bir akreditasyon sistemi oluşturması ve bu durumu Kurul'a tevsik etmesine, 3. a) Menfi tespit kararının verildiği günden bu tarafa ABC Türkiye Kuruluş Sözleşmesi'nde ve Denetim Standartları'nda yapılan değişiklikler, ABC'nin mevcut yapısının ve uygulamalarının Rekabet Kurulu'nun ABC oluşumuna menfi tespit belgesi vermesi aşamasında ısrarla vurguladığı çoğulculuk, şeffaflık ve objektiflik ilkelerinin gereklerini karşılamaktan uzak olduğu ve şu anki yapısı ile iki büyük medya kuruluşu dışındaki medya kuruluşlarının katılımını sağlamada yetersiz kaldığı, sürekli değişen denetim standartları nedeniyle belirli bir piyasa gücüne sahip olmayan kuruluşların denetim dışı kalma ve dolayısıyla olası reklam gelirlerinden mahrum kalma riskinin bulunduğu ve bu durumun yayıncılık piyasasındaki rekabeti kısıtlayacağı dikkate alındığında, Rekabet Kurulu tarafından ABC Kuruluş Sözleşmesi'ne verilmiş olan menfi tespit belgesinin, 4054 sayılı Kanun'un 13. maddesinin (a) bendi gereğince 1.5.2005 tarihinden itibaren geçerli olmak üzere geri alınmasına, b) Ancak, 4054 sayılı Kanun'un 8. maddesinin son fıkrası uyarınca taraflara herhangi bir cezai müeyyide uygulanmasına yer olmadığına, 4. Tirajların doğru ve objektif bir şekilde ölçümünün gerek gazete ve dergiler gerekse reklam verenler açısından önemli ve gerekli olduğu dikkate alındığında; ABC'nin bu kararın değerlendirmeler kısmında belirtilen önerileri dikkate alacak şekilde; medya kuruluşlarının ABC yönetiminde tiraj vb. kıstaslara

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2007/10688

bağlı olmaksızın eşit bir şekilde temsilini sağlayacak, yönetime ilişkin ilkelerin, kararların ve görüşlerin oluşturulması ve değerlendirilmesine ilişkin kayıt standartları ve kuralları oluşturularak bunlara bağlı kalınmasını sağlayacak, katılımcılık konusundaki olası tereddütleri giderecek, bölgesel yayınların denetimine olanak verecek bir maliyet yapısının ortaya koyacak, birden fazla denetim firması ile çalışılmasına olanak sağlayacak, denetim standartlarının kapsamlı ve istikrarlı bir şekilde belirleyerek abonelik sistemi ile çalışan gazeteler açısından ayrımcılık yaratmayacak şekilde uygulayabilecek, denetim standartları ve üyeliklerini okuyuculara bedelsiz olarak sunulan ve sadece reklâm gelirlerine bağlı olarak varlığını sürdüren gazeteleri de kapsayacak şekilde oluşturan bir yapılanmaya gittiği ve bunu 90 (doksan) gün içinde Rekabet Kurulu'na tevsik ettiği takdirde yeni yapılanmanın 4054 sayılı Kanun çerçevesinde yeniden değerlendirilebileceğine; 5. Yukarıda sayılan hususları karşılayacak ve tereddütleri giderecek düzenlemelerin belirtilen süre içinde yapılarak Rekabet Kurulu'na bildirilmemesi durumunda ise; 4054 sayılı Kanun çerçevesinde işlem başlatılacağına ilişkin ilgili taraflara bildirilmesine" ilişkin 24.04.2007 tarih ve 07/34/347-127 sayılı Rekabet Kurulu Kararı'nın aleyhlerine olan bölümlerinin iptali ve yürütmesinin durdurulması istenilmektedir.

Danıştay Tetkik Hâkimi Aytaç Kurt'un Düşüncesi : Dava konusu edilen Rekabet Kurulu kararının 1/b. bendi ile ABC Türkiye'nin faaliyete geçmesinden bu yana kısa bir süre geçmiş olması, ABC ölçütlerinin ve denetiminin henüz bir endüstri standardı haline gelmemiş olması nedeniyle, Zaman Gazetesi'nin faaliyetlerini zorlaştırdığına dair bir bulguya da rastlanmadığı ve bu nedenlerden dolayı bu aşamada ABC Türkiye hakkında Kanun'un 4. ve 6. maddeleri kapsamında soruşturma açılmasına gerek olmadığı yolunda karar verildiği halde ABC'nin Türkiye ilgili pazarında toplam tirajın %70'ini denetliyor olması ve sektörde belirleyici rol üstlenme yönündeki çalışmaları da dikkate alındığında, abonelik sistemi ile çalışan gazeteleri dışlama ihtimali olan uygulamaların etkilerinin yakın bir zaman diliminde ortaya çıkabilecek nitelikte olduğundan bahisle, ABC'nin denetim standartlarını katılımcı bir şekilde belirlemesi, objektif, kapsamlı, karşılaştırılabilir ve istikrarlı bir hale getirmesi için 4054 sayılı Kanun'un 9. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca ABC Yönetimine 90(doksan) günlük süre tanınması gerektiği yolundaki kısmında; tiraj tanımının belirlenmesi ve abonelere satışların ne şekilde tiraja dahil edileceği yolunda hukuken geçerli belirlemelere yer verilmemesi ve sadece ABC ölçütlerinin ve denetiminin abonelik sistemi ile çalışan gazeteleri dışlama ihtimaline dayanılarak karar verilmiş olmasında hukuka uyarlık bulunmadığından, Rekabet Kurulu kararının bu kısmına yönelik olarak yürütmenin durdurulması isteminin kabulü gerektiği, diğer kısımlara yönelik istemin ise reddi gerektiği düşünülmektedir.

Danıştay Savcısı A. Kemal TERLEMEZOĞLU'nun Düşüncesi : Yürütmenin durdurulması isteminin ara kararına cevap alındıktan sonra incelenmesi gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

2575 sayılı Danıştay Kanununun 87. maddesi uyarınca karar veren Danıştay Nöbetçi Dairesince üye Murat Cebeci ve üye Esen Erol'un Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 54. maddesi uyarınca müdahale istemi asıl davanın cereyanını sonraya bırakacağından, davalı yanında davaya müdahale dilekçesinin taraflara gönderilip müdahale istemi hakkında bir karar verildikten sonra yürütmenin durdurulması istemi hakkında karar verilmesi gerekeceği yolundaki usule ilişkin ayrışık oylarına karşın işin gereği görüşüldü:

Davacının yürütmenin durdurulması istemi, dava konusu Rekabet Kurulu kararının 1/b; 2/b;3/a; 4, 5. maddeleri ile sınırlı olarak incelenmiştir.

Davanın durumuna ve uyuşmazlığın hukuki niteliğine göre, ileri sürülen iddialar, yürütmenin durdurulmasını gerektirecek nitelikte görülmediğinden, yürütmenin durdurulmasına ilişkin isteğin reddine, 03.09.2007 tarihinde oyçokluğuyla karar verildi.

Başkan	Üye	Üye	Üye	Üye
Cengiz	İzge	Ali	Murat	Esen
DİVANLIOĞLU	NAZLIOĞLU	ÖZTÜRK	CEBECİ	EROL
	(X)	(XX)		

KARŞI OY (X) :

Davanın durumuna ve uyuşmazlığın hukuki niteliğine göre, ileri süren iddialar, yürütmenin durdurulmasını gerektirecek nitelikte görüldüğünden, yürütmenin durdurulması isteminin kabulü gerektiği oyuyla çoğunluk kararına karşıyım.

Üye

İzge

NAZLIOĞLU



KARŞI OY (XX) :

Dava konusu edilen Rekabet Kurulu kararının 1/b bendi ile ABC Türkiye'nin faaliyete geçmesinden bu yana kısa bir süre geçmiş olması, ABC ölçütlerinin ve denetiminin henüz bir endüstri standardı haline gelmemiş olması nedeniyle, Zaman Gazetesi'nin faaliyetlerini zorlaştırdığına dair bir bulguya da rastlanmadığı ve bu nedenlerden dolayı bu aşamada ABC Türkiye hakkında Kanun'un 4. ve 6. maddeleri kapsamında soruşturma açılmasına gerek olmadığı yolunda karar verildiği halde ABC'nin Türkiye ilgili pazarında toplam tirajın %70'ini denetliyor olması ve sektörde belirleyici rol üstlenmesi yönündeki çalışmaları da dikkate alındığında, abonelik sistemi ile çalışan gazeteleri dışlama ihtimali olan uygulamaların etkilerinin yakın bir zaman diliminde ortaya çıkabilecek nitelikte olduğundan bahisle, ABC'nin denetim standartlarını katılımcı bir şekilde belirlemesi, objektif, kapsamlı, karşılaştırılabilir ve istikrarlı bir hale getirmesi için 4054 sayılı Kanun'un 9. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca ABC Yönetimine 90(doksan) günlük süre tanınması gerektiği yolundaki kısmında; Rekabet Kurulunca tiraj tanımının belirlenmesi ve abonelere satışların ne şekilde tiraja dahil edileceği yolunda hukuken geçerli belirlemelere yer verilmemesi ve ABC ölçütlerinin ve denetiminin abonelik sistemi ile çalışan gazeteleri dışlama ihtimaline dayanılarak karar verilmiş olmasında hukuka uyarlık bulunmadığından, Rekabet Kurulu kararının bu kısmının yürütmesinin durdurulması isteminin kabulü gerektiği oyuyla çoğunluk kararının bu kısmına karşıyım.

Üye
Ali
ÖZTÜRK

