

T.C.
ANKARA
2. İDARE MAHKEMESİ

ESAS NO : 2017/2049
KARAR NO : 2018/1253

Tarih : 16.07.2018
Sayı : 5160
SDP : 640

DAVACI : BOOKİNG.COM B.V.
VEKİLİ : AV. GÖNENÇ GÜRKAYNAK
Yıldız Mah. Çitlenbik Sok. No: 12 Beşiktaş/İSTANBUL

DAVALI : REKABET KURUMU BAŞKANLIĞI.. Merkez/ANKARA
VEKİLİ : AV. HÜSEYİN COŞGUN Aynı yerde

DAVANIN ÖZETİ : Davacı şirket tarafından; konaklama tesisleri ile imzaladığı sözleşmelerdeki fiyat ve kontenjan paritesi hükümleri ile en iyi fiyat garantisi hükümleri nedeniyle 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. maddesini ihlal ettiğinden bahisle 2.543.992,85-TL idari para cezası ile cezalandırılmasına ilişkin 05.01.2017 tarih ve 17.01/12-4 sayılı Rekabet Kurulu kararının Booking.com B.V'ye ilişkin kısımlarının; dava konusu kurul kararının hukuki dayanaktan yoksun olduğu, amaç bakımından hukuka aykırı olduğu, hukuki belirlilik ilkesine aykırılık teşkil ettiği, rekabetin etkilenmediği ileri sürülerek iptali ile indirimli olarak ödenmiş olan 1.907.994.64-TL'nin yasal faiziyle birlikte tazminine karar verilmesi istenilmektedir.

SAVUNMANIN ÖZETİ : Davacı şirketin, konaklama tesisleri ile imzaladığı sözleşmelerdeki fiyat ve kontenjan paritesi hükümleri ile en iyi fiyat garantisi hükümleri nedeniyle 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. maddesini ihlal ettiğinin açık olduğu bu nedenle davanın reddi gerektiği savunulmaktadır.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Ankara 2. İdare Mahkemesi'nce duruşma için taraflara önceden bildirilmiş bulunan 07/06/2018 tarihinde, davacı şirkete vekaleten Av.Hakan Özgökçe ve Av.Tolga Uluay'ın, davalı idareye vekaleten ise Av.Hüseyin Coşgun'un geldiği görülerek açık duruşmaya başlandı. Taraflara usulüne uygun olarak söz verilerek dinlendikte sonra taraflara son kez söz verilip, duruşma tamamlandı. Dava dosyası incelenip, gereği görüldü:

Dava, davacı şirket tarafından; konaklama tesisleri ile imzaladığı sözleşmelerdeki fiyat ve kontenjan paritesi hükümleri ile en iyi fiyat garantisi hükümleri nedeniyle 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. maddesini ihlal ettiğinden bahisle 2.543.992,85-TL idari para cezası ile cezalandırılmasına ilişkin 05.01.2017 tarih ve 17.01/12-4 sayılı Rekabet Kurulu kararının Booking.com B.V'ye ilişkin kısımlarının iptali ile indirimli olarak ödenmiş olan 1.907.994.64-TL'nin yasal faiziyle birlikte tazminine karar verilmesi istemiyle açılmıştır.

4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 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:

- Mal veya hizmetlerin alım ya da satım fiyatının, fiyatı oluşturan maliyet, kar gibi unsurlar ile her türlü alım yahut satım şartlarının tespit edilmesi,
- Mal veya hizmet piyasalarının bölüşülmesi ile her türlü piyasa kaynaklarının veya unsurlarının paylaşılması ya da kontrolü,
- Mal veya hizmetin arz ya da talep miktarının kontrolü veya bunların piyasa dışında belirlenmesi,
- Rakip teşebbüslerin faaliyetlerinin zorlaştırılması, kısıtlanması veya piyasada faaliyet gösteren



T.C.
ANKARA
2. İDARE MAHKEMESİ

ESAS NO : 2017/2049
KARAR NO : 2018/1253

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 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.

Ekonominin ve rasyonel gerçeklere dayanmak koşuluyla taraflardan her biri uyumlu eylemde bulunmadığını ispatlayarak sorumluluktan kurtulabilir" hükmüne yer verilmiştir.

Bu hükümlerle, belirli bir mal ve hizmet piyasasında doğrudan veya dolaylı olarak rekabeti engelleme, bozma veya 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 bulunarak açıkça yasaklanmıştır.

Öte yandan, 4054 sayılı Kanun'un davaya konu eylem ve işlem tarihinde yürürlükte bulunan "Para Cezaları" başlıklı 16. maddesinin üçüncü fıkrasında; bu Kanun'un 4. ve 6. 7. maddelerinde yasaklanmış olan davranışta bulunanlara, ceza verilecek teşebbüs ile teşebbüs birlikleri veya bu birliklerin üyelerinin nihai karardan bir önceki yıl sonunda oluşan veya bunun hesaplanması mümkün olmazsa nihai karar tarihine en yakın mali yıl sonunda oluşan ve Kurul tarafından saptanacak olan yıllık gayri safi gelirlerinin yüzde onuna kadar idari para cezası verileceği öngörülmüş; altıncı fıkrasında ise, Kanuna aykırılığın ortaya çıkarılması amacıyla Kurumla aktif işbirliği yapan teşebbüs ya da teşebbüs birlikleri veya bunların yöneticileri ve çalışanlarına, işbirliğinin niteliği, etkinliği ve zamanlaması dikkate alınarak ve gerekçesi açık bir şekilde gösterilmek suretiyle üçüncü ve dördüncü fıkralarda belirtilen cezalar verilmeyebilir veya bu fıkralara göre verilecek cezalarda indirim yapılabileceğini kurala bağlanmıştır.

Bu yasal düzenleme karşısında; Rekabet Kurulu'nca 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesinde belirtilen yasak fiil ve davranışlarda bulunduğu saptananlara, nihai karar tarihine en yakın mali yıl sonunda oluşan ve Kurul tarafından saptanacak olan yıllık gayri safi gelirlerinin yüzde onuna kadar idari para cezası verilmesi gerekli bulunmaktadır.

Dava dosyasının incelenmesinden; Rekabet Kurumu kayıtlarına 19.01.2015 tarihli başvuru üzerine hazırlanan 13.02.2015 tarihli ve 2015-5-02/İİ sayılı İlk İnceleme Raporu, Rekabet Kurulunun 26.02.2015 tarihli ve 15-09 sayılı toplantısında görüşülerek 26.02.2015 tarih ve 15-09/132-M sayı ile ilgili teşebbüsler hakkında başvuruda ileri sürülen iddiaların detaylıca araştırılabilmesi için 4054 sayılı Kanun'un 40. maddesinin birinci fıkrası uyarınca önaraştırma yapılmasına karar verildiği; Kurulun anılan kararı doğrultusunda 23.03.2015 tarihinde başlatılan önaraştırma sürecinde; davacı şirket yerinde inceleme yapıldığı ve görüşme gerçekleştirildiği, ayrıca başvuru sahibi TÜRSAB'ın genel merkezinde sektörde seyahat acentesi olarak faaliyet gösteren teşebbüs temsilcilerinin de katılımıyla bir görüşme gerçekleştirildiği, yapılan görüşmelerde taraflardan bazı bilgiler talep edildiği, bunlara ek olarak 13.04.2015 tarihinde Türkiye Otelciler Federasyonu'nda (TÜROFED), federasyon koordinatörü ile de bir görüşme gerçekleştirildiği, yürütülen önaraştırma neticesinde hazırlanan 22.04.2015 tarihli ve 2015-5-2/ÖA sayılı Önaraştırma Raporunun Kurul'un 09.07.2015 tarihli ve 15-29 sayılı toplantısında görüşüldüğü, 15-29/432-M sayı ile başta "en iyi fiyat garantisi" olmak üzere çeşitli uygulamalarla 4054 sayılı Kanun'un 4. ve 6. maddelerinin ihlal edilip edilmediğinin tespitine yönelik olarak davacı şirket hakkında 4054 sayılı Kanun'un 41. Maddesi uyarınca soruşturma açılmasına karar verildiği, 4054 sayılı Kanun'un 43. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca soruşturma kararı ve soruşturma tarafı teşebbüslerle ilgili olarak ileri sürülen iddiaların türü ve niteliği hakkında yeterli bilgi 23.07.2015 tarihinde davacı şirkete tebliğ edilerek savunmasının talep



T.C.
ANKARA
2. İDARE MAHKEMESİ

ESAS NO : 2017/2049

KARAR NO : 2018/1253

edildiği, davacı şirketin savunmasını verdiği, ayrıca yürütülen soruşturma sürecinde 04.09.2015 ve 08.06.2016 tarihlerinde bazı konaklama tesislerinden, davacı şirkete ilişkin bilgi talep edildiği, istenilen bilgi ve belgelerin intikal ettiği, bununla birlikte soruşturma döneminde şikâyetçi TÜRSAB tarafından gönderilen ve Kurum kayıtlarına 17.06.2016 tarihinde intikal eden yazıda TÜRSAB üyesi tarafından birliğe iletilen bir dilekçeye yer verildiği, anılan dilekçede davacı şirketin komisyon paylarının üst limitini kaldırdığı, bu durumun, oda gelirlerinin %60-70'i davacı şirketin üzerinden gelen konaklama tesislerinin komisyon giderlerini yüksek oranda artırdığı, konaklama tesislerinin kendi internet sitelerinden davacı şirket kadar reklam alamayacağı, konaklama tesislerinin kendi internet sitelerinde sözleşmelerinde yer alan hükümler gereği davacı şirketten daha uygun fiyat veremediği, verdiği takdirde davacı şirket tarafından "Tercihli Oteller" listesinden çıkarılma veya sıralamalarda geriye atılma gibi ağır yaptırımlarla karşılaştığı ifade edildiği, Kurulun 16.12.2015 tarih ve 15-44/733-M sayılı kararı ile soruşturma süresi, bitiminden itibaren altı ay uzatıldığı, soruşturma süresinin uzatılmasına ilişkin Kurul kararının taraflara bildirildiği, 11.07.2016 tarihli ve 2015-5-02/SR sayılı Soruşturma Raporu tarafca 14.07.2016 tarihinde tebellüğ edildiği, davacı şirket tarafından savunma verildiği, ayrıca davacı şirket tarafından 28.09.2016 tarihli yazı ile sözleşme değişiklikleri yapılacağını belirten bir taahhüt metni gönderildiği, tarafların ikinci yazılı savunmaları üzerine hazırlanan 04.10.2016 tarihli ve 2015-5-02/EG sayılı Ek Yazılı Görüş aynı tarihte Kurul üyeleri ile hakkında soruşturma yürütülen taraflara tebliğ edildiği ve buna karşı davacı şirketin yazılı savunmasının verildiği, soruşturma safhasının, tamamlanmasına müteakip Kurul'un 16.11.2016 tarihli ve 16-39/652-M sayılı kararıyla sözlü savunma toplantısının 27.12.2016 tarihinde yapılmasına ve sözlü savunma toplantısına katılmak isteyen şikâyetçi ve üçüncü kişilerin toplantı konusu ile ilgili menfaat ilişkilerini ortaya koyan bilgi ve belgeleri içeren bir dilekçe ile 19.12.2016 tarihine kadar Kuruma başvurularına karar verildiği, bu çerçevede başvurular olduğu davacı şirket ile aynı sektörde rakip olarak faaliyet gösterdiklerinin ve BOOKINGCOM'un faaliyetlerinin kendilerine ve sektöre zarar verdiğinin ifade edildiği, 27.12.2016 tarihinde teşebbüs temsilcileri ve üçüncü kişilerin katılımıyla sözlü savunma toplantısının gerçekleştirildiği Kurul, yürütülen soruşturma ile ilgili olarak düzenlenen Rapor'a, Ek Görüş'e, toplanan delillere, yazılı savunmalara, sözlü savunma toplantısında yapılan açıklamalara ve incelenen dosya kapsamına göre 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. maddesini ihlal ettiğinden bahisle 2.543.992,85-TL idari para cezası ile cezalandırılmasına ilişkin 05.01.2017 tarih ve 17.01/12-4 sayılı Rekabet Kurulu'nu kararının alınması üzerine davacı tarafından bu cezanın indirimli 1.907.994.64-TL olarak ödenmesi sonrasında bakılan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Bakılan davada, davacı şirketin konaklama şirketleriyle yapmış olduğu sözleşmelerde belirlediği 'En İyi Fiyat Garantisi'ne(MFN) ilişkin düzenlemenin satıcının, bu koşuldan yararlanan alıcı dışındaki alıcılara, daha iyi fiyat ve koşullar sağlanmasını engellediği, bu engelleme, satıcıların rekabetçi özgürlüğünü, özellikle de fiyat belirleyebilme özgürlüğünü kısıtladığı ve diğer müşterilerini kaybetme riskiyle karşı karşıya kalmalarına neden olabildiği, bunun yanı sıra anılan düzenlemenin sağlayıcılar açısından seçici fiyat indirimi uygulamayı daha maliyetli hale getirebildiği, bu nedenle satıcılar, fiyatlarında indirim yapamamakta ve dolayısıyla bu durum, fiyatların yükselmesine ve fiyat katılığına yol açtığı aynı zamanda alıcıların da pazarlık yapabilme yeteneği zayıflattığı ayrıca satıcılar, anılan düzenleme uyarınca rakiplerin fiyat indirimi yapmayacaklarını bildiklerinden, agresif fiyat rekabeti yapmak istemediği, satıcının gelecekteki potansiyel müşterilerine daha düşük fiyattan ürün veya hizmet sağlama güdüsünü azalttığı, örneğin, satıcının hâlihazırdaki satışlarının çoğunluğunun MFC koşuluna konu olduğu bir durumda, satıcı yeni alıcılara daha uygun bir fiyatla satış yaparsa, bu koşuldan yararlananlara aradaki fiyat farkını geri ödemek zorunda kalacağından, yaptığı yeni satışlardan elde ettiği kazançtan daha fazlasını ödemek zorunda kalabildiği, böylece satıcının tüm fiyatları düşmekte, dolayısıyla satışları daha kârsız hale geldiği bu durumunda serbest rekabet ortamının ortadan kalkmasına sebebiyet vermektedir. Böyle durumlarda MFC koşulu, pazardaki fiyat rekabetini azaltmakta, buna bağlı olarak gelecekteki muhtemel alıcılar için fiyatların daha yüksek olmasına yol açmakta ve satıcının fiyat farklılaştırabilme olasılığını ortadan kaldırdığı, fakat bu noktada özellikle belirtmek gerekir ki, fiyatların yükselmesinden kaynaklanan rekabetçi zarar, yalnızca üst pazarda sınırlı bir rekabetin varlığı halinde meydana gelmekte olup, MFC koşullarının rekabet karşıtı



T.C.
ANKARA
2. İDARE MAHKEMESİ

ESAS NO : 2017/2049

KARAR NO : 2018/1253

etkilerinden birisi de, MFC tarafı olmayan diğer alıcılara yapılan indirim, satıcının maliyetlerini yükseltmesi nedeniyle işbirliğini kolaylaştırdığı, diğer alıcılar, satıcının indirim yapma güdüsü olmadığını bildiklerinden, fiyat pazarlıklarıyla zaman kaybetmemekte ve dolayısıyla pazarda oluşan fiyat zeminini kabullenme sonucunu doğurmaktadır.

Öte yandan satıcı, MFC koşulu aracılığıyla rakiplerine, pazarda sıkı bir şekilde rekabet etmeyeceğinin işaretini verdiği satıcının fiyatlarını düşürmeyeceğini bildikleri için, rakip satıcılar da tek taraflı olarak kârlarını artırmaya çalıştığı, MFC koşulunun tarafı olan satıcının, pazarda fiyat farklılaştırması yapamaması, pazardaki fiyatların çeşitliliğini azaltmakta ve rakip satıcıların, pazarda birbirlerinin fiyatlarını izleyebilmesini kolaylaştırdığı, böylece MFC koşulu yatay anlaşmanın uygulanabilme maliyetini azalttığı, bu bakımdan, MFC koşulunun kartelleri kolaylaştıran bir işlevi de bulunmakta ve rakip teşebbüsler arasındaki işbirliği anlaşmalarını güçlendirebildiği, MFC koşulları, rakiplerin maliyetlerini yükselterek veya giriş engellerini artırarak rakip teşebbüslerin dışlanmasına neden olabildiği, MFC tarafı olan alıcı, bu koşul sayesinde, pazarda mümkün olan en düşük fiyatı almayı garanti altına aldığı özellikle MFC tarafı olan alıcı, satıcıların vazgeçemeyeceği bir konumda olursa, diğer alıcılara daha düşük fiyat teklif edilmesi satıcının kâr maksimizasyonunu azaltacağından, diğer alıcılar çoğunlukla daha yüksek fiyatlardan ürün temin edebildiği, bu durumda diğer alıcılar hiçbir zaman rekabet avantajına sahip olamayacaklarından, MFC tarafı olan alıcılar rekabet edemediği, dolayısıyla rakip alıcıların, pazarın dışına itilebilme olasılığı bulunmadığı, ancak rakip alıcılar için giriş engelleri yaratılmasına neden olabildiği, yeni bir teşebbüsün pazara girebilmesinin, pazarda varlığını sürdürebilmesinin ve diğer teşebbüslerden müşteriye sahip olabilmesinin en önemli yolu, ürünlerini/hizmetlerini diğer teşebbüslerden daha düşük fiyata satabilmesi olduğu, pazara yeni giriş yapmayı planlayan alıcılar, pazarda bulunan ve MFC tarafı olan rakip alıcıyla fiyat koşullarında rekabet edebilme olasılığı olmadan pazara girmekte ve varlıklarını sürdürmekte zorlandığı, MFC koşulu ise, pazara yeni girecek potansiyel rakip alıcıların, fiyatta rekabet edebilme olasılığını ortadan kaldırdığı dolayısıyla MFC koşulu, pazara giriş engellerini artırabildiği görülmektedir.

Benzer bir konuda Bundeskartellamt tarafından 2013 yılında, bir çevrimiçi konaklama tesis rezervasyon platformu olan HRS ile tesisler arasında yapılan anlaşmalarda yer alan MFC koşullarının, ABİDA'nın 101. maddesi ve bunun paraleli olan Alman Rekabet Kanunu hükümleri bakımından ihlal oluşturduğuna karar verildiği, dava konusu MFC koşullarıyla, tesisler tarafından HRS'ye, tesislerin kendi kanalları vasıtasıyla sunulan veya HRS'nin rakipleri olan çevrimiçi platformlara önerilen fiyat koşulları kadar iyi fiyatlar sunulacağı garanti edildiği, tesisler, MFC koşulu nedeniyle, HRS ile diğer dağıtım kanalları arasında oluşan fiyat farkını, HRS'nin müşterilerine ödemek zorunda kaldığı, Bundeskartellamt, MFC koşullarının, çevrimiçi platformlar ve tesisler arasındaki rekabeti kısıtladığı sonucuna ulaştığı, HRS'ye rakip olan çevrimiçi platformlar, HRS'den daha düşük komisyon almayı kabul ederek dahi müşterilerine, daha düşük fiyatlarda otel odası sağlayamadığı, Bundeskartellamt'a göre bu durum pazarda, fiyatların yükselmesine ve giriş engellerinin doğmasına yol açtığı, buna ek olarak tesisler, fiyatlarını ve diğer rezervasyon koşullarını, kendi dağıtım kanallarına serbestçe uyarlayamadığı, daha da önemlisi Bundeskartellamt, HRS'nin iki büyük rakibi diğer şirketler ile tesisler arasında yapılan anlaşmalarda da MFC koşullarının bulunması nedeniyle, bu koşulların anti rekabetçi etkilerinin şiddetlendiğini vurgulamaktadır. Ayrıca ilgili kararda Bundeskartellamt, MFC koşullarının etkinlik yarattığına ilişkin HRS'nin argümanlarını değerlendirmiştir. Bundeskartellamt, platformların yatırım yapma güdüsünü ve MFC koşuluyla bedavacılık probleminin sınırlandırıldığını göz önünde bulundurmuş, ancak MFC koşullarının, platformların kaliteye yatırım yapma güdüsü üzerinde sadece çok sınırlı bir etkiye sahip olduğunu değerlendirmiştir. İlgili kararda MFC hükümlerinin 101. madde kapsamında amaç bakımından (hardcore) rekabet kısıtı olup olmadığı sorusu açık bırakılmıştır. İlgili hükümlerin amaç bakımından rekabeti kısıtlayıp kısıtlamadığından bağımsız olarak, etki bakımından rekabeti önemli ölçüde kısıtladığı ve bireysel muafiyet alamayacağına hükmedilmiştir. Yapılan soruşturmanın sonunda Bundeskartellamt, HRS'ye, MFC koşullarını sözleşmelerinden çıkarması talimatını vermiş, fakat herhangi bir cezai yükümlülüğe hükmetmediği, ilgili kararın, Düsseldorf Yüksek Eyalet Mahkemesi tarafından onandığı anlaşılmaktadır.

Bu çerçevede, MFC koşullarının bedavacılık sorununu önlemek için gerekli olması bakımından AB



T.C.
ANKARA
2. İDARE MAHKEMESİ

ESAS NO : 2017/2049

KARAR NO : 2018/1253

kararlarının ayrıştığı söylenebileceği, Almanya haricindeki ülkelerde konaklama tesislerinin sadece kendi çevrimiçi kanalları üzerinden daha düşük fiyata sunamama yükümlülüğüne tabi tutulmasının (dar MFC koşulu), bedavacılık sorununun çözümü için gerekli olduğu kabul edildiği, bunlara ilaveten yukarıda Şekil 3 ve Tablo 6'dan görülebileceği üzere pazar paylarının incelendiği 2010-2014 dönemi içerisinde, pazarın da oldukça hızlı bir büyüme gerçekleştirdiğinin görüldüğü, davacı şirketin ise toplam pazardan daha hızlı bir şekilde büyüyerek pazar payını yıllar içerisinde artırdığı görülmektedir.

Bu durumda, 4054 Sayılı Kanun'un 4. ve 6. Maddesi Bakımından dikey anlaşmalar, üretim veya dağıtım zincirinin farklı seviyelerinde faaliyet gösteren iki ya da daha fazla teşebbüs arasında belirli mal veya hizmetlerin alımı, satımı veya yeniden satımı amacıyla yapılan anlaşmalar olduğu, davacı şirket ile sözleşme ilişkisi çerçevesinde çalıştığı konaklama tesisleri de dağıtım zincirinin farklı seviyelerinde faaliyet gösterdiği, davacı şirketin konaklama tesislerine ait odaları tüketicilere ulaştırdığı bir çevrimiçi platform işlettiği, MFC hükümleri davacı şirketin konaklama tesislerine yönelik dikey kısıtlamalar uygulamasına neden olduğu, taraflar arasında akdedilen sözleşmelerin, rekabet hukuku literatürü uyarınca rekabeti sınırlayıcı anlaşmalar ya da tek taraflı davranışlar kapsamında değerlendirildiği, bu tür sözleşmeler 4054 sayılı Kanun'un, rekabeti sınırlayıcı anlaşma, uyumlu eylem ve kararların hukuka aykırı bulunduğu ve yasaklandığı, 4. maddesi bakımından ve özellikle de (d) bendinde yer verilen "Rakip teşebbüslerin faaliyetlerinin zorlaştırılması, kısıtlanması..." hükmü doğrultusunda ele alınabildiği, bu bağlamda, bir anlaşma 4. madde çerçevesinde değerlendirilirken öncelikle anlaşmanın amacının rekabeti sınırlayıcı olup olmadığı araştırılmakta; rekabeti sınırlayıcı açık bir amacının bulunmadığı hallerde de anlaşmanın piyasa üzerinde yaratacağı/yarattığı etki dikkate alındığı, anlaşmanın rekabeti kısıtlama amacının tespit edilmesi durumunda ise, kural olarak pazardaki etkisinin araştırılmasına gerek kalmadığı, davacı şirket ile konaklama tesisleri arasında imzalanan sözleşmelerin "KonaklamaTesisinin Yükümlülükleri" isimli bölümü altında yer alan "Asgari Tahsis ve Parite" başlıklı 79.kısımında konaklama tesislerine fiyat ve kontenjan paritesi yükümlülüğü getirildiği, ilgili hükümden, konaklama tesislerinin, alacakları tüm doğrudan rezervasyonlardaki fiyatlar(kendi internet sitesi, telefon, çağrı merkezi, e-posta, resepsiyon) veya aracılık hizmeti sunan tüm teşebbüslere verdikleri perakende fiyatlar (çevrimiçi ya da geleneksel kanalda faaliyet gösteren tüm teşebbüsler - çevrimiçi konaklama rezervasyonu platformları veya seyahat acenteleri) ile karşılaştırıldığında davacı şirket her zaman "aynı otel, aynı odatipi aynı tarihler, aynı yatak tipi, aynı sayıda konuk için aynı ya da daha iyi fiyatlar, kahvaltı,rezervasyon değişiklikleri ve iptal koşulu vb ile ilgili olarak aynı veya daha iyi tahdit ve koşullar" sunmaları gerektiği anlaşıldığı, buna ilaveten aynı sözleşmelerde, "En İyi Fiyat Garantisi"nin tanımı yapılmış olup ilgil tanımdan konaklama tesislerinin davacı şirkete eşdeğer bir odaya ait daha iyi bir fiyatın internette bulunmayacağı yönünde taahhüt verdikleri görüldüğünden, anılan düzenlemenin çevrimiçi konaklama rezervasyonu platform hizmetleri pazarında, alınan komisyon oranları bakımından rekabeti azalttığı ve pazarı rakiplere kapama etkisi yarattığı hususları birlikte değerlendirildiğinde, 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlal ettikleri sonucuna varıldığından, davacı şirketin ihlal üzerindeki belirleyici etkisi de gözetildiğinde, gerekli toplantı ve karar yeter sayıları da sağlanmak suretiyle alınan Kanun'un 16. maddesi uyarınca ilgili dönem cirosu üzerinden 2.543.992,85-TL idari para cezası verilmesine ilişkin dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmamaktadır

Diğer yandan, MFC hükümlerinin olası rekabeti engelleyici etkileri gösterilmediğinden, idari para cezası verilmesinin Kurul'un 4054 sayılı Kanun'un 9.maddesi üçüncü fıkrası uyarınca görüş gönderdiği içtihadıyla açık biçimde çeliştiği, dikey boyuttaki rekabet hukuku hususlarına yatay rekabet hususlarına kıyasla daha müsamahakar yaklaşıldığı, örneğin ağır rekabet ihlallerinden bulunduğu (yeniden satışfiyatının tespiti) bazı kararlarında para cezası uygulamak yerine görüş gönderildiği, bu bakımdan dosya kapsamında rekabetin ihlal edildiği sonucuna ulaşırsa, idari para cezası verilmesi yerine görüş gönderilmesinin içtihadı daha uygun olacağı iddia edilmişse de, 4054 sayılı Kanun'un 9. maddesinin 3. fıkrası; "Kurul, birinci fıkraya göre bir karar almadan önce ilgili teşebbüs veya teşebbüs birliklerine ihlale ne şekilde son vereceklerine ilişkin görüşlerini yazılı olarak bildirir" şeklinde düzenlendiği, 9. maddenin birinci fıkrasının, tamamlanmış ve ihlal tespiti yapılmış olan bir inceleme açısından ihlalin sona erdirilmesi kararını, son fıkranın ise henüz ihlal tespitinin nihai olarak yapılmadığı bir aşamada ihlalin ne şekilde sona

T.C.
ANKARA
2. İDARE MAHKEMESİ

ESAS NO : 2017/2049

KARAR NO : 2018/1253

erdirebileceğine ilişkin görüş gönderilmesini düzenlediği, üçüncü fıkra açısından belirleyici olan husus, bu bildirim bir "görüş" şeklinde olması ve bu görüşün tarafa "Kurul birinci fıkraya göre bir karar almadan önce" gönderilecek olması, Kurul'un nihai karara varmadığı ve bu yönüyle Kanun kapsamında bir ihlali nihai olarak tespit etmiş olamayacağı bir dönemde ve "böyle bir tespit yapmaksızın" konu hakkında nihai karara varması düşünülemeyeceğinden, bu bildirim ancak bir görüş niteliğinde olabileceğinden, ihlalin tespit edilmesi durumunda 4054 sayılı Kanun'un 16.maddesi uyarınca idari para cezası verilmemesi gibi bir durum olamayacağından davacı şirketin bu iddiasına itibar edilmemiştir.

Davacının işlem nedeniyle uğranıldığı ileri sürülen İndirimli olarak ödenmiş olan 1.907.994,64-TL'nin yasal faiziyle birlikte tazminine karar verilmesi istemine gelince; dava konusu işlem, yukarıda aktarılan gerekçelerle hukuka uygun bulunduğundan; indirimli ödenmiş olan 1.907.994,64-TL'nin yasal faiziyle birlikte ödenmesine karar verilmesine de hukuken imkân bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, **davanın reddine**, aşağıda dökümü yapılan 173,80-TL yargılama giderinin davacı üzerinde bırakılarak, Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi duruşmalı davalar için belirlenen 1660,00-TL vekalet ücretinin davacıdan alınarak davalı idareye verilmesine, artan posta ücretinin karar kesinleştikten sonra davacıya iadesine, kararın tebliğinden itibaren 30 gün içerisinde Ankara Bölge İdare Mahkemesi nezdinde istinaf yolu açık olmak üzere, 12/06/2018 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Başkan
ÖMER CİVRİ
38465

Üye
RIDVAN DEMİRBİLEK
151194

Üye
RAMAZAN SELİM
178588

YARGILAMA GİDERLERİ	
Başvurma Harcı :	31,40 TL
Karar Harcı :	31,40 TL
Vekalet Harcı :	4,60 TL
Posta Gideri :	106,40 TL
TOPLAM :	173,80 TL


ASLI GİBİDİR

