

**Davacı** : Interpress Medya Hizmetleri Ticaret Ltd. Şti.

**Vekili** : Av. Nurullah ALBAYRAK  
Gazi Mustafa Kemal Bulvarı, No:95/6  
Maltepe-Çankaya/ANKARA

**Davalı** : Rekabet Kurumu  
Üniversiteler Mah. 1597. Cad. No:9 Bilkent / ANKARA

**Vekili** : Av. Ayperi SAMANTIR - Aynı adreste

**Davanın Özeti** : Rekabet Kurulu'nun 21.10.2010 tarih ve 10-66/1402-523 sayılı kararının; Interpress Medya Hizmetleri Ticaret Ltd. Şti. (Interpress) ile Ajans Press Medya Takip Merkezi A.Ş.'nin (Ajans Press) ekonomik anlamda tam rekabet içerisinde olduğu, gerçek dışı iddialarla Ajans Press ile Interpress'in ekonomik bütünlük içerisinde olduğunun kabul edildiği, Ajans Press'in PR Net Halkla İlişkiler Araştırma ve Değerlendirme Hizmetleri A.Ş.'yi (PR Net) devralmasının hakim durum oluşturduğu, Ajans Press'in PR Net'i devralması sonucunda "Medya Takibi, Analizi ve Araştırması Pazarı"nda payının % 65 olacağı, kararın dayanağı olan 1997/1 sayılı Tebliğ'in 7.9.2010 tarihinde yürürlükten kaldırıldığı, yeni Tebliğ ile lehe düzenleme getirildiği, bu durumda Kurul kararı beklenmeksizin birleşme gerçekleştiğinden bahisle verilen idari para cezasının lehe düzenleme nedeniyle iptaline karar verilmesi gerektiği ileri sürülerek iptali istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti** : Dava konusu olayda Interpress ile Ajans Press arasında ortak hareket etme, akrabalık bağları, tam ve sürekli işbirliği hususlarının bulunduğu, ilgili pazarda rekabeti asıl tesis eden ve oyunbozan niteliğinde olan MTM Medya Takip Yayıncılık ve İletişim Merkezi Ltd. Şti.'nin (MTM) bulunduğu, pazara girişi engelleyecek herhangi bir hukuki engelin bulunmadığı, pazarın rekabete açık olduğu, birleşme sonrası fiyatların yükselmesi hâlinde ilgili pazara giriş yapabilecek potansiyel rakiplerin bulunduğu, Tebliğ'deki değişikliğin lehe düzenleme olarak kabul edilemeyeceği ileri sürülerek davanın reddi gerektiği savunulmaktadır.

**Danıştay Tetkik Hâkimi Ahmet ASYA'nın Düşüncesi** : Dava konusu kararın kısmen iptaline, davanın kısmen reddine karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

**Danıştay Savcısı Mehmet KARAOĞLU'nun Düşüncesi** : Dava, PR Net Halkla İlişkiler Araştırma ve Değerlendirme Hizmetleri A.Ş.'nin kontrolünün Ajans Press Medya Takip Merkezi A.Ş. tarafından devralınması işlemine izin verilmesi talebine izin verilmesine ve işlemin Rekabet Kurulu'nun nihai kararı beklenmeksizin gerçekleştirildiği gerekçesiyle Ajans Press Medya Takip Merkezi A.Ş. ve Interpress Medya Hizmetleri Ticaret A.Ş.'ye 4054 sayılı Kanun'un 16/1-(b) maddesi uyarınca 2009 mali yılı sonunda oluşan gayrisafi gelirlerinin binde biri oranında olmak üzere idari para cezası verilmesine, adı geçen teşebbüslerin söz konusu cezanın ödenmesinden müteselsilen sorumlu olduklarına ilişkin Rekabet Kurulu kararının iptali istemiyle açılmıştır.

4054 sayılı Kanun'un 7. maddesinin 1. fıkrasında, bir ya da birden fazla teşebbüsün hâkim durum yaratmaya veya hâkim durumlarını daha da güçlendirmeye yönelik olarak, ülkenin bütünü yahut bir kısmında herhangi bir mal veya hizmet piyasasındaki rekabetin önemli ölçüde azaltılması sonucunu doğuracak şekilde birleşmeleri veya herhangi bir teşebbüsün ya





da kişinin diğer bir teşebbüsün mal varlığını yahut ortaklık paylarının tümünü veya bir kısmını ya da kendisine yönetimde hak sahibi olma yetkisi veren araçları, miras yoluyla iktisap durumu hariç olmak üzere, devralmasının hukuka aykırı ve yasak olduğu, 2. fıkrasında da, hangi tür birleşme ve devralmaların hukukî geçerlilik kazanabilmesi için Kurul'a bildirilerek izin alınması gerektiğini Kurul'un, çıkaracağı tebliğlerle ilan edeceği kurala bağlanmıştır. Aynı Kanun'un "Anlaşma, Birleşme ve Devralmaların Kurula Bildirilmesi" başlıklı 10. maddesinin ikinci fıkrasında ise, 7. madde kapsamına giren birleşme veya devralma anlaşmalarının Kurul'a bildirildiği tarihten itibaren Kurul'un, onbeş gün içinde yapacağı ön inceleme sonucunda birleşme veya devralma işlemine ya izin vereceği ya da bu işlemi nihai incelemeye almaya karar verdiği takdirde, ön itirazını bildiren yazısı ile birlikte birleşme veya devralma işleminin nihaî karara kadar askıda olduğunu ve uygulamaya sokulamayacağını, gerekli gördüğü diğer tedbirlerle birlikte ilgililere usulüne göre tebliğ etmek zorunda olduğu, 11. maddesinin 1. fıkrasında da, bildirilmesi zorunlu olan birleşme ve devralma işleminin Kurul'a bildirilmemiş olduğu hâllerde, Kurul'un herhangi bir şekilde işlemde haberdar olduğu zaman kendiliğinden birleşme veya devralmayı incelemeye alacağı, inceleme sonunda Kurul'un, birleşme veya devralmanın Kanun'un 7. maddesinin birinci fıkrası kapsamına girmediğine karar vermesi durumunda birleşme veya devralmaya izin vereceği, ancak ilgililere bildirimde bulunmadıkları için para cezası uygulayacağı kuralı yer almıştır.

Sözü edilen Kanun'un 7. maddesi çerçevesinde düzenlenen Rekabet Kurulu'ndan İzin Alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında 1997/1 sayılı Tebliğ'in 4. maddesiyle, izne tabi birleşme ve devralmalar saptanmış olup, Rekabet Kurumu Teşkilatının, Oluşturulmasından sonra Teşebbüslerin ve Teşebbüs Birliklerinin 4054 sayılı Kanun'dan Doğan Hak ve Yükümlülüklerine ilişkin 1997/6 sayılı Tebliğ'in 7. maddesinin 2. fıkrasıyla da, Rekabet Kurulu'nun iznine bağlı kılınan her türlü birleşme ve devralmanın işlemin yapılmasından uygun bir süre (tercihen 30 gün) önce, Kurul'a bildirilmesi ve Kurul'dan izin alınması zorunluluğu getirilmiştir.

4054 sayılı Kanun'un idarî para cezalarını düzenleyen 16. maddesinin 1. fıkrasının (c) bendinde ise, birleşme veya devralmanın ya da 4. madde kapsamına giren anlaşma, uyumlu eylem ve kararların süresi içinde bildirilmemesi hâlinde Kurul tarafından, teşebbüs niteliğindeki gerçek ve tüzel kişiler ile teşebbüs birlikleri ve/veya bu birliklerin üyelerine para cezası verileceği kurala bağlanmıştır.

Dava dosyasında mevcut bilgi ve belgelerin incelenmesinden; Ajans Press'in herhangi bir hisse devri olmadan PR Net'i belli bir süre kontrol ettiği ve devralma işleminin Rekabet Kurulu'nun izni olmaksızın fiilen gerçekleştirildiği, izne tabi olan bu duruma yönelik işlem sonucunda hâkim durum yaratılması veya mevcut hâkim durumun güçlendirilmesi ve rekabetin azaltılmasının söz konusu olmadığı anlaşıldığından dava konusu işlemin devralmaya izin verilmesine ilişkin kısmında hukuka aykırılık görülmemiştir.

Dava konusu işlemin idari para cezasına dair kısmına gince: 02.07.2005 günlü, 5388 sayılı Kanunla 4054 sayılı Kanun'un 10. ve 16. maddelerinde değişiklik yapılarak 4. madde kapsamına giren anlaşma, uyumlu eylem ve kararların bildirilmesi zorunluluğu ve





bildirim yapılması nedeniyle idari para cezası verilmesini öngören kuralların yürürlükten kaldırıldığı anlaşılmaktadır. Dolayısıyla, ihlalin gerçekleştirildiği zaman yürürlükte bulunan kanun hükmü, anılan değişiklik ile yürürlükten kaldırılarak idari para cezasına konu edilen eylem rekabet ihlali olmaktan çıkarılmıştır. İdari para cezalarında, ceza verilmesinin dayanağı kuralın yürürlükten kaldırılması veya lehe düzenleme yapılması yoluyla ortaya çıkan yeni hukuki durumun dikkate alınması gerekmekte olup; yeni hukuki duruma göre rekabet ihlali olarak nitelendirilmesi mümkün olmayan bildirim yapılması eyleminden dolayı davacıya idari para cezası verilmesine ilişkin Rekabet Kurulu Kararında hukuka uyarlık görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu işlemin idari para cezası verilmesine ilişkin kısmının iptaline, izin vermeye yönelik kısımda ise davanın reddine karar verilmesinin uygun olacağı düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Onüçüncü Dairesi'nce, Tetkik Hâkiminin<sup>1</sup> açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra gereği görüldü:

Dava, Rekabet Kurulu'nun 21.10.2010 tarih ve 10-66/1402-523 sayılı kararının iptali istemiyle açılmıştır.

4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 27. maddesinin (d) bendinde; birleşme ve devralmalara izin vermek Rekabet Kurulu'nun görev ve yetkileri arasında sayılmış, 7. maddesinde ise; bir ya da birden fazla teşebbüsün hâkim durum yaratmaya veya hâkim durumlarını daha da güçlendirmeye yönelik olarak, ülkenin bütünü yahut bir kısmında herhangi bir mal veya hizmet piyasasındaki rekabetin önemli ölçüde azaltılması sonucunu doğuracak şekilde birleşmeleri veya herhangi bir teşebbüsün ya da kişinin diğer bir teşebbüsün mal varlığını yahut ortaklık paylarının tümünü veya bir kısmını ya da kendisine yönetimde hak sahibi olma yetkisi veren araçları, miras yoluyla iktisap durumu hariç olmak üzere, devralmasının hukuka aykırı ve yasak olduğu, hangi tür birleşme ve devralmaların hukukî geçerlilik kazanabilmesi için Kurul'a bildirilerek izin alınması gerektiğini, Kurul'un, çıkaracağı tebliğlerle ilân edeceği kurala bağlanmıştır.

Aynı Kanun'un "Anlaşma, Birleşme ve Devralmaların Kurula Bildirilmesi" başlıklı 10. maddesinin birinci fıkrasında ise, 7. madde kapsamına giren birleşme veya devralma anlaşmalarının Kurul'a bildirildiği tarihten itibaren Kurul'un, on beş gün içinde yapacağı ön inceleme sonucunda birleşme veya devralma işlemine ya izin vereceği ya da bu işlemi nihai incelemeye almaya karar verdiği takdirde, ön itirazını bildiren yazısı ile birlikte birleşme veya devralma işleminin nihai karara kadar askıda olduğunu ve uygulamaya sokulamayacağını, gerekli gördüğü diğer tedbirlerle birlikte ilgililere usulüne göre tebliğ etmek zorunda olduğu, 11. maddesinin birinci fıkrasında da, bildirilmesi zorunlu olan birleşme ve devralma işleminin Kurul'a bildirilmemiş olduğu hâllerde, Kurul'un herhangi bir şekilde işlem den haberdar olduğu zaman kendiliğinden birleşme veya devralmayı incelemeye alacağı, anılan fıkranın (a) bendinde ise, inceleme sonunda Kurul'un, birleşme veya devralmanın Kanun'un 7. maddesinin birinci fıkrası kapsamına girmediğine karar vermesi durumunda birleşme veya devralmaya izin vereceği, ancak ilgililere bildirimde bulunmadıkları için para cezası





uygulayacağı kuralı yer almıştır.

4054 sayılı Kanun'un 7. maddesine dayalı olarak çıkarılan ve işlem tarihinde yürürlükte bulunan 1997/1 sayılı Rekabet Kurulu'ndan İzin Alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğ'in 2. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendinde, "herhangi bir teşebbüsün ya da kişinin diğer bir teşebbüsün mal varlığını yahut ortaklık paylarının tümünü veya bir kısmını ya da kendisine yönetimde hak sahibi olma yetkisi veren araçları devralması veya kontrol etmesi" Kanun'un 7. maddesi çerçevesinde teşebbüsler arası birleşme ve devralma kabul edilerek, bunlar hakkında Tebliğ'in 4. maddesindeki koşullara bağlı olarak Rekabet Kurulu'ndan izin alınması gerektiği belirtilmiştir; aynı maddenin ikinci fıkrasında, bu Tebliğ bakımından kontrolün, ayrı ayrı ya da birlikte, fillen ya da hukuken bir teşebbüs üzerinde belirleyici etki uygulama olanağını sağlayan haklar, sözleşmeler veya başka araçlarla ve özellikle bir teşebbüsün malvarlığının tamamı veya bir kısmı üzerinde mülkiyet veya işletilmeye müsait bir kullanma hakkıyla veya bir teşebbüsün organlarının oluşumunda veya kararları üzerinde belirleyici etki sağlayan haklar veya sözleşmelerle meydana getirilebileceği vurgulanmıştır; Tebliğ'in 4. maddesinin birinci fıkrasında ise, bu Tebliğ'in 2. maddesinde belirtilen bir birleşme veya devralma sonucunda birleşmeyi veya devralmayı gerçekleştiren teşebbüslerin, ülkenin tamamında veya bir bölümünde ilgili ürün piyasasında, toplam pazar paylarının, piyasanın %25'ini aşması hâlinde veya bu oranı aşmasa bile toplam cirolarının 25.000.000-TL'yi aşması hâlinde Rekabet Kurulu'ndan izin almalarının zorunlu olduğu düzenlenmiştir.

4054 sayılı Kanun'un idari para cezalarını düzenleyen 16. maddesinde, "Kurul, teşebbüs niteliğindeki gerçek ve tüzel kişiler ile teşebbüs birlikleri veya bu birliklerin üyelerine,

- Muafiyet ve menfi tespit başvuruları ile birleşme ve devralmalar için izin başvurularında yanlış ya da yanıltıcı bilgi veya belge verilmesi,
- İzne tabi birleşme ve devralmaların Kurul izni olmaksızın gerçekleştirilmesi;
- Kanunun 14 ve 15'inci maddelerinin uygulanmasında eksik, yanlış ya da yanıltıcı bilgi veya belge verilmesi ya da bilgi veya belgenin belirlenen süre içinde ya da hiç verilmemesi,

d) Yerinde incelemenin engellenmesi ya da zorlaştırılması hâllerinden (a), (b) ve (c) bentlerinde belirtilenler için teşebbüsler ile teşebbüs birlikleri veya bu birliklerin üyelerinin karardan bir önceki mali yıl sonunda oluşan veya bunun hesaplanması mümkün olmazsa karar tarihine en yakın mali yıl sonunda oluşan ve Kurul tarafından saptanacak olan yıllık gayrisafi gelirlerinin binde biri oranında, (d) bendinde belirtilenler için ise aynı şekilde saptanacak olan gayrisafi gelirlerinin binde beşi oranında idarî para cezası verir. Ancak bu esasa göre belirlenecek ceza onbin Türk Lirasından az olamaz. Bu fıkranın (b) bendine göre idarî para cezası birleşme işlemlerinde tarafların herbirine, devralma işlemlerinde ise sadece devralana verilir." kuralına yer verilmiştir.

Belirtilen mevzuat hükümleriyle; herhangi bir teşebbüsün ya da kişinin diğer bir teşebbüsün mal varlığını yahut ortaklık paylarının tümünü veya bir kısmını ya da kendisine yönetimde hak sahibi olma yetkisi veren araçları devralması veya kontrol etmesi birleşme veya





T.C.  
DANIŞTAY  
ONÜÇÜNCÜ DAİRE  
Esas No : 2011/961  
Karar No : 2017/4523

devralma hali olarak kabul edilmiş, birleşmeyi veya devralmayı gerçekleştiren teşebbüslerin ülkenin tamamında veya bir bölümünde ilgili ürün piyasasında, toplam pazar paylarının piyasanın %25'ini aşması hâlinde veya bu oranı aşmasa bile toplam cirolarının 25.000.000-TL'yi aşması hâlinde Rekabet Kurulu'ndan izin almaları zorunlu tutulmuş, izne tabi bir birleşme veya devralma işleminin, önceden Kurul'un izni olmaksızın gerçekleştirilmesi hâlinde de, ilgililere para cezası uygulanacağı öngörülmüştür. Kurul'un bu hususu re'sen tespit etmesi mümkün olduğu gibi, bildirim üzerine tespit etmesi de mümkündür. Her iki hâlde de "izne tabi birleşme ve devralmaların Kurul izni olmaksızın gerçekleştirilmesi" eylemi söz konusu olduğundan, Kanun'un 16. maddesi uyarınca para cezası verilmesi gerekmektedir.

Dava dosyasının incelenmesinden; Rekabet Kurumu (Kurum) kayıtlarına 4.3.2010 tarih ve 1944 sayı ile giren başvuruya devralma işlemine ilişkin bildirimde bulunduğu, devralma işlemi ile PR Net hisselerinin %88,81'lik kısmının Ajans Press yönetim kurulu başkanı ve hissedarı Mehmet Ali ÖZKAN tarafından devralınmasının planlandığı, Ajans Press'in tam kontrolünü elinde bulunduran Mehmet Ali ÖZKAN'ın söz konusu hisse devri neticesinde PR Net'in kontrolünün de tamamına sahip olacağı, bu nedenle söz konusu devir işleminin Ajans Press tarafından yapıldığının kabulü gerektiği, dava konusu Kurul kararında yer verilen tespitlere dayanılarak Ajans Press ile Interpress'in çıkar birliği içinde olduğu ve dolayısıyla tek bir ekonomik bütünlük içinde yer aldığı, diğer bir deyişle inceleme konusu devralma işleminin devralan tarafını oluşturan teşebbüsün yalnız Ajans Press olmadığı, Ajans Press-Interpress tüzel kişiliklerinin oluşturduğu ekonomik bütünlüğün olduğu, dava konusu Kurul kararının "Sonuç" başlıklı bölümünün 1. maddesine göre, "devralma işlemi sonucunda Kanun maddesinde belirtilen nitelikte hâkim durum yaratılmasının veya mevcut hâkim durumun güçlendirilmesinin ve böylece rekabetin önemli ölçüde azaltılmasının söz konusu olmaması nedeniyle işleme izin verilmesine" karar verildiği, 2. maddesiyle de kararda yer verilen tespit ve değerlendirmeler ışığında Ajans Press'in herhangi bir hisse devri olmadan PR Net'i belli bir süre kontrol ettiğinin sabit olduğu, dolayısıyla devralma işleminin Rekabet Kurulu'nun izni olmaksızın fiilen gerçekleştiği gerekçesiyle "Ajans Press Medya Takip Merkezi A.Ş. ve Interpress Medya Hizmetleri Ticaret A.Ş.'ye 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesinin 1. fıkrasının (b) bendi uyarınca 2009 mali yılı sonunda oluşan gayrisafi gelirlerinin binde biri oranında olmak üzere 11.732,50 TL idari para cezası verilmesine, adı geçen teşebbüslerin söz konusu cezanın ödenmesinden müteselsilen sorumlu olduklarına" karar verildiği, Kurul kararının bu iki husus yönünden de iptali istemiyle davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Dava konusu Kurul kararının öncelikle, Ajans Press-Interpress tüzel kişiliklerinin tek teşebbüs olup olmadığı ve bu bağlamda devralma işleminin Rekabet Kurulu'nun izni olmaksızın fiilen gerçekleştiği gerekçesiyle verilen idari para cezasından müteselsilen sorumlu olup olmayacaklarına ilişkin kısmının incelenmesi gerekmektedir.

4054 sayılı Kanun'un "Tanımlar" başlıklı 3. maddesinde "teşebbüs" kavramının; piyasada mal veya hizmet üreten, pazarlayan, satan gerçek veya tüzel kişilerle, bağımsız karar verebilen ve ekonomik bakımdan bir bütün teşkil eden birimleri ifade ettiği belirtilmekte olup, bu açıdan bakıldığında "teşebbüs" kavramının firma, şirket, işletme veya tüzel kişi





kavramından farklı olduğu, özellikle de birden fazla gerçek veya tüzel kişinin tek teşebbüs kabul edilebilmesinin iki unsuru gerekli kıldığı anlaşılmaktadır. Buna göre, birden fazla gerçek veya tüzel kişinin tek teşebbüs olarak kabul edilebilmesi için söz konusu kişilerin oluşturduğu birlikteliğin bağımsız karar verebilme ve ekonomik bakımdan bir bütün teşkil etmesi gerekir. Şayet bu ikisinden biri mevcut değilse söz konusu kişilerin tek teşebbüs olarak kabulüne imkân bulunmamaktadır.

'Dava dosyası ile işlem dosyasında yer alan bilgi ve belgelerin incelenmesinden; Ajans Press'in sahibi ve yöneticisi Mehmet Ali ÖZKAN ile Interpress'in sahibi ve yöneticisi Ömer ÖZKAN'ın (ve kardeşi Tarık ÖZKAN) amcaoğlu oldukları, medya takip, araştırma ve analiz işini bu kişilerin baba mesleği olarak sürdürdüğü, Ajans Press ve Interpress'te yapılan yerinde incelemelerde doğrudan dijital olarak temin edilen ve/veya tarama yöntemi ile dijital olarak elde edilen yayınların iki şirket arasında "ftp" protokolü üzerinden paylaşımının gerçekleştirildiği, yayınların dijital formatlarının taraflar arasındaki paylaşımına ilişkin pek çok e-posta yazışmasının elde edildiği, Ajans Press'in sahibi ve yöneticisi Mehmet Ali ÖZKAN'ın da söz konusu yayınların paylaşımını beyanlarında doğruladığı, benzer ifadelerin Interpress yetkilisi ve Ömer ÖZKAN'ın kardeşi Tarık ÖZKAN ile yapılan görüşmede de doğrulandığı, Interpress ile Ajans Press arasındaki ekonomik bağların niteliğinin sadece yayınların dijital formatlarının taraflar arasındaki paylaşımından ibaret olmadığı, Ajans Press'te raportörlerce yapılan yerinde incelemede, Interpress sahibi-yöneticisi Ömer ÖZKAN'dan Ajans Press sahibi ve yöneticisi Mehmet Ali ÖZKAN'a 10 Mart 2010 tarihinde "PROTOKOL" konulu bir e-postanın gönderildiği, protokolden, Ajans Press ile Interpress'in yalnızca faaliyet alanlarına ilişkin girdi niteliğindeki yayınların dijital formatlarının paylaşımına gitmediği, gerek pazarlama ve satış alanına yönelik gerek pazardaki diğer oyunculara karşı tam ve sürekli bir işbirliği içinde davranmayı, danışıklı ve ortak hareket etmeyi amaçladıklarının net bir şekilde anlaşıldığı; Ajans Press ile Interpress arasında anılan protokole uygun müşteri paylaşımına ilişkin e-posta yazışmalarının da olduğu, Ajans Press ile Interpress arasındaki ekonomik bağlara ilişkin ilgili pazarda yer alan teşebbüslerin de tek teşebbüs oldukları yönünde beyanlarının bulunduğu, yapılan bu tespitlere dayanılarak Ajans Press ile Interpress'in çıkar birliği içinde oldukları ve dolayısıyla tek bir ekonomik bütünlük içinde yer aldıkları, diğer bir deyişle, inceleme konusu devralma işleminin devralan tarafını oluşturan teşebbüsün yalnızca Ajans Press olmadığı, Ajans Press-Interpress tüzel kişiliklerinin oluşturduğu ekonomik bütünlüğün olduğu; ayrıca, nihai inceleme sürecinde yapılan yerinde incelemelerde PR Net'in Ajans Press'in bulunduğu binaya taşındığı ve Ajans Press'in PR Net'in kontrolünü fiilen devraldığı, elde edilen belgelerde, Ajans Press'in PR Net'in telefon numaralarının seçiminden, yayın aboneliklerine kadar hemen her konuya müdahil olduğu, PR Net network'ünün Ajans Press network'ü içinde çalıştığı, PR Net personelinin Ajans Press'le aynı ekonomik bütünlük içerisinde değerlendirilen Interpress'le yazışmalar yaptığı, Ajans Press'in sahibi Mehmet Ali ÖZKAN'ın talimatı üzerine PR Net personelinin belli bir saatte toplanmasının bildirildiği, müşteri paylaşım listelerinin hazırlandığı, ortak çalışmalar yapıldığı, üretim kaynaklarının paylaşıldığının anlaşıldığı, bu tespitler ışığında Ajans Press'in herhangi bir hisse devri olmadan PR Net'i belli bir süre kontrol ettiğinin sabit olduğu, dolayısıyla devralma





T.C.  
DANIŞTAY  
ONÜÇÜNCÜ DAİRE  
Esas No : 2011/961  
Karar No : 2017/4523

işleminin Rekabet Kurulu'nun izni olmaksızın fiilen gerçekleştiği sonucuna varılarak, söz konusu işlemin, Rekabet Kurulunun nihai kararı beklenmeksizin gerçekleştirilmiş olması nedeniyle dava konusu Kurul kararının "Sonuç" bölümünün 2. maddesiyle "Ajans Press Medya Takip Merkezi A.Ş. ve Interpress Medya Hizmetleri Ticaret A.Ş.'ye 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesinin 1. fıkrasının (b) bendi uyarınca 2009 mali yılı sonunda oluşan gayrisafi gelirlerinin binde biri oranında olmak üzere 11.732,50 TL (Ajans Press için 8.181,112-TL ve Interpress için 3.551,386 TL olmak üzere toplam 11.732,498-TL) idari para cezası verilmesine, adı geçen teşebbüslerin söz konusu cezanın ödenmesinden müteselsilen sorumlu olduklarına" karar verildiği anlaşılmaktadır.

Olayda, Ajans Press ile Interpress tüzel kişiliklerinin tek teşebbüs olarak kabul edilmesi, genel olarak, akrabalık ilişkilerine, iş birliği içerisindeki faaliyetlerine ve aralarında imzalanan protokole dayandırılmaktadır.

Kurul kararında da ifade edildiği üzere, "ailevi bağlar" tek teşebbüs nitelemesi için bir gösterge olmakla birlikte, çoğu zaman tek başına bu nitelemeye imkân vermemektedir. Nitekim, söz konusu ailevi bağların hangi derecede olması gerektiği de açık değildir. Bu bağlamda, somut olayda da Ajans Press ile Interpress tüzel kişiliklerinin yönetici ve sahiplerinin amcaoğlu olmaları tek teşebbüs nitelemesi için yeterli görülmemiştir.

Taraflar arasındaki işbirliği faaliyetleri incelendiğinde, işbirliğinin maliyet avantajı sağlanmasına yönelik ve tek taraflı olmayan yani karşılıklı beklenti içerisinde gerçekleştirilen bir çıkar ilişkisi içinde yürütüldüğü değerlendirilmektedir. Nitekim taraf beyanlarından ve gönderilen e-postalardan bu husus açıkça anlaşılmaktadır. Bu durumda, somut olayda, karşılıklı çıkara dayanan işbirliğinin de tek teşebbüs nitelemesi için yeterli olmadığı ortadadır.

Taraflar arasında gönderilen "PROTOKOL" başlıklı e-posta incelendiğinde ise, metnin bir talimat niteliğinde olmadığı, karşılıklı anlaşma mahiyetinde ve her iki şirket yetkilisinin ayrı ayrı imzalayacağı bir formatta düzenlendiği anlaşılmaktadır. Kanun'da tanımlanan teşebbüsün en önemli unsuru olan "bağımsız karar verebilmenin", kural olarak, tek bir ekonomik karar mekanizmasına ihtiyaç duyduğu da açıktır. Ancak söz konusu protokolün, her teşebbüs yetkilisinin kendi işletmesinden soyutlanmadan, karşılıklı yükümlülük ve sorumluluklarına ilişkin mutabakat niteliğinde olduğu ve her iki şirket yetkilisinin kendi şirketlerini bizzat yönettiği, dosyada aksine bir belge yahut bilgiye de yer verilmediği anlaşıldığından Interpress ve Ajans Press'in birlikte karar veren ekonomik bir birim olmadığı sonucuna ulaşılmaktadır.

Bu durumda, dava konusu işlemin, Kurul kararı beklenmeksizin devralma işleminin gerçekleştirildiğinden bahisle verilen 11.732,50 TL (Ajans Press için 8.181,112-TL ve Interpress için 3.551,386 TL olmak üzere toplam 11.732,498-TL) idari para cezasının Interpress'le ilgili kısmında ve 11.732,498.-TL idari para cezasından Ajans Press ve Interpress'in müteselsilen sorumlu tutulmasında Interpress yönünden hukuka uygunluk bulunmamaktadır.

Dava konusu Kurul kararının devralma işlemine izin verilmesine ilişkin kısmı yönünden incelenmesine gelince;

Devralma işlemi ile PR Net hisselerinin %88,81'lik kısmının Ajans Press yönetim





kurulu başkanı ve hissedarı Mehmet Ali ÖZKAN tarafından devralınmasının planlandığı, Ajans Press'in tam kontrolünü elinde bulunduran Mehmet Ali ÖZKAN'ın söz konusu hisse devri neticesinde PR Net'in kontrolünün de tamamına sahip olacağı, bu nedenle söz konusu devir işleminin Ajans Press tarafından yapıldığının kabulü gerektiği, dava konusu Kurul kararında yer verilen tespitlere dayanılarak Ajans Press ile Interpress'in çıkar birliği içinde olduğu kabul edilerek her iki teşebbüsün ilgili ürün pazarı üzerinden yapılan değerlendirmelerle devralma işlemine izin verildiği, yukarıda anılan gerekçelerle Ajans Press ve Interpress'in tek teşebbüs olarak kabulü mümkün olmadığından dava konusu Kurul kararının bu duruma göre değerlendirilmesi gerekmektedir.

Dava dosyası ile işlem dosyasında yer alan bilgi ve belgelerin incelenmesiyle, dava konusu Kurul kararında; medya takibi, analizi ve araştırması pazarında 2008 ve 2009 yıllarında sırasıyla Ajans Press'in %38,46, %42,81; PR Net'in %25,51, %22,87 pazar payına sahip olduğu, MTM'nin, pazar lideri Ajans Press ve Interpress'e karşı rekabetçi baskının asıl kaynağı olduğu, pazardaki fiyatların hâlihazırda oldukça düşük düzeylere inmesinin de temelde MTM'nin pazara getirdiği rekabetçi baskıdan kaynaklandığı, MTM'nin yalnızca fiyatlama davranışı itibarıyla değil, aynı zamanda sahip olduğu donanım itibarıyla da rekabet edebilme kapasitesi bakımından oldukça etkin bir rakip olduğu ve MTM'nin sahip olduğu tüm bu özellikleri dikkate alındığında tam bir oyunbozan karakterine sahip olduğu, Interpress'te yapılan yerinde incelemede PR Net'in, Interpress ya da Ajans Press tarafından devralınmasına ilişkin olası senaryoların ve ilgili diğer hususların ele alındığı e-postada, "*Sektörde rekabet giderek artıyor ve PR Net'i satın almamız ile birlikte bu durumda bir iyileşme olmayacak.*" şeklinde yer alan tespit, ilgili pazarda rekabeti asıl tesis edenin oyunbozan niteliği ile MTM olduğu, ilgili pazarın, olgunluk düzeyine erişmiş bir pazar değil de gelişmekte olan bir pazar olduğu, hâlihazırdaki rekabet nedeniyle ciro bazlı bir büyüme gerçekleşmese de medya takip, analiz ve araştırma hizmetlerine yönelik talebin giderek artış göstereceği ve pazarın büyüme aşamasında olduğu, mevcut pazar payları ve yoğunlaşma oranlarının ilgili pazardaki oyuncuların gelecekteki rekabetçi önemlerini doğrudan yansıtmayacağı ve söz konusu göstergelerin pazarın gelişmesine, büyümesine ve buna eşlik edebilecek yeni girişlere bağlı olarak önemli değişiklikler gösterebileceği, ilgili pazara giriş yönünde hâlihazırda Ajans Press, Interpress ile MTM arasındaki yüksek rekabete bağlı düşük kâr marjlarının varlığı dışında hukuki veya fiili bir engelin bulunmadığı, ilgili pazara son yıllarda ciddi düzeyde bir rakibin girmemesinin asıl nedeninin de bu düşük kâr marjları olduğu, söz konusu kâr marjlarının düşüklüğünün de ilgili pazarın rekabetçi yapısının sonucu olduğu, işlem sonrasında fiyatların yükselmesi hâlinde ilgili pazara giriş yapabilecek potansiyel rakiplerin bulunduğu ve yayınların dijital formatlarının elde edilmesinin zorunlu unsur niteliği arz etmemesi dolayısıyla ilgili pazara giriş önünde bir engel oluşturmadığı, Ajans Press'in PR Net'i devralması işleminin, her ne kadar yapısal göstergelerde görüldüğü üzere, taraflara belli düzeyde bir pazar gücü sağlayacak olsa da, MTM'nin hem fiyatlama davranışı hem sahip olduğu donanım itibarıyla rekabet edebilme kapasitesi bakımından oldukça etkin bir rakip olduğu ve pazardaki rekabetçi sürecin temel kaynağı olduğu ve potansiyel rekabetin varlığı göz önünde bulundurulduğunda, inceleme





T.C.  
DANIŞTAY  
ONÜÇÜNCÜ DAİRE  
Esas No : 2011/961  
Karar No : 2017/4523

konusu işlem sonucunda tarafların tek başına hâkim duruma gelmesi suretiyle rekabetin önemli ölçüde engellenmeyeceği, ilgili pazar açısından koordinasyondan beklenen sonuçların, üçüncü taraf niteliğindeki rakipler ve müşteriler tarafından tehlikeye sokulmaması koşulunun gerçekleşmeyeceği ve potansiyel rekabetin varlığı dolayısıyla inceleme konusu devralma işleminin birlikte hâkim durum yaratılmasına yol açmayacağı tespitinin yapıldığı; bu tespitler çerçevesinde, devralma işlemi sonucunda 4054 sayılı Kanun'un 7. maddesinde belirtilen nitelikte hâkim durum yaratılmasının veya mevcut hâkim durumun güçlendirilmesinin ve böylece rekabetin önemli ölçüde azaltılmasının söz konusu olmaması nedeniyle işleme izin verilmesine karar verildiği anlaşılmaktadır.

Kurul kararında yer verilen bu tespitler karşısında, devralma işlemi sonucunda ilgili pazarda hâkim durum yaratılmasının veya mevcut hâkim durumun güçlendirilmesinin ve böylece rekabetin önemli ölçüde azaltılmasının söz konusu olmayacağı değerlendirildiğinden tesis olunan dava konusu Kurul kararının bu kısmında hukuka aykırılık görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle; dava konusu Kurul kararının, İnterpress'e idari para cezası verilmesine ilişkin kısmı ile her iki şirkete verilen idari para cezasından Ajans Press ve İnterpress'in müteselsilen sorumlu tutulmasına ilişkin kısmının İnterpress yönünden İPTALİNE, devralma işlemine izin verilmesine yönelik kısmı yönünden **DAVANIN REDDİNE**, ayrıntısı aşağıda gösterilen toplam 151,90-TL yargılama giderinin 75,95-TL'sinin davacı şirket üzerinde bırakılmasına, Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca 1.800-TL vekâlet ücretinin davacı şirketten alınarak davalı idareye verilmesine, geriye kalan 75,96-TL yargılama gideri ile Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca 1.800-TL vekâlet ücretinin davalı idareden alınarak davacı şirkete verilmesine, posta gideri avansından artan tutarın kararın kesinleşmesinden sonra istemi hâlinde davacı şirkete iadesine, kararın tebliğ tarihini izleyen 30 (otuz) gün içerisinde Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu'na temyiz yolu açık olmak üzere, 29.12.2017 tarihinde davanın kısmen reddi yönünden oybirliğiyle, dava konusu işlemin kısmen iptali yönünden oyçokluğuyla karar verildi.

Başkan	Üye	Üye	Üye	Üye
Nevzat	Dr. Hasan	Doç. Dr. Gürsel	Mürteza	Fatih Mehmet
ÖZGÜR	GÜL	ÖZKAN	GÜLER	ALKIŞ
			(X)	

**YARGILAMA GİDERLERİ :**

Toplam Harç	: 66,40-TL
Posta Gideri	: 85,50-TL
Toplam	: 151,90-TL





(X) KARŞI OY :

4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 3. maddesinde, piyasada mal veya hizmet üreten, pazarlayan, satan gerçek ve tüzelkişilerle, bağımsız karar verebilen ve ekonomik bakımdan bir bütün teşkil eden birimler teşebbüs olarak tanımlanmıştır.

Birden fazla tüzel kişinin teşebbüs olarak nitelendirilebilmesi için söz konusu teşebbüs ya da teşebbüsleri kontrol eden gerçek kişiler arasındaki ilişkilerin ortaya konulması, bu ilişkilerden, kişiler arasındaki bağlantıların niteliği ve derecesine bağlı olarak kişilerin temsil ettiği şirketlerin ekonomik bütünlük içinde olup olmadıkları ve dolayısıyla söz konusu birimin tek bir ekonomik karar mekanizmasına sahip olup olmadığına incelenerek açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

Kurul kararında da anıldığı üzere, ekonomik bütünlük olgusunun tanımlanması bakımından; kişiler ve/veya gruplar arasında ekonomik ve ailesel bağların bulunup bulunmadığının tespiti, ekonomik bağların temelleri, niteliği, büyüklüğü ve bunların varsa bağımsız faaliyetlerle karşılaştırılması, bu tespitlere dayanarak kişilerin "çikar birliği" (unity of interest) içinde olup olmadıklarının tespiti ele alınması gereken kriterlerdir.

Dava dosyası ile işlem dosyasında yer alan bilgi ve belgelerin incelenmesinden; Ajans Press'in sahibi ve yöneticisi Mehmet Ali ÖZKAN ile İnterpress'in sahibi ve yöneticisi Ömer ÖZKAN'ın (ve kardeşi Tarık ÖZKAN) amcaoğlu oldukları, medya takip, araştırma ve analiz işini bu kişilerin baba mesleği olarak sürdürdüğü, Ajans Press ve İnterpress'te yapılan yerinde incelemelerde doğrudan dijital olarak temin edilen ve/veya tarama yöntemi ile dijital olarak elde edilen yayınların iki şirket arasında "ftp" protokolü üzerinden paylaşımının gerçekleştirildiği, yayınların dijital formatlarının taraflar arasındaki paylaşımına ilişkin pek çok e-posta yazışmasının elde edildiği, Ajans Press'in sahibi ve yöneticisi Mehmet Ali ÖZKAN'ın da söz konusu yayınların paylaşımını beyanlarında doğruladığı, benzer ifadelerin İnterpress yetkilisi ve Ömer ÖZKAN'ın kardeşi Tarık ÖZKAN ile yapılan görüşmede de doğrulandığı, İnterpress ile Ajans Press arasındaki ekonomik bağların niteliğinin sadece yayınların dijital formatlarının taraflar arasındaki paylaşımından ibaret olmadığı, Ajans Press'te raportörlerce yapılan yerinde incelemede, İnterpress sahibi-yöneticisi Ömer ÖZKAN'dan Ajans Press sahibi ve yöneticisi Mehmet Ali ÖZKAN'a 10 Mart 2010 tarihinde "PROTOKOL" konulu bir e-postanın gönderildiği; protokolden, Ajans Press ile İnterpress'in yalnızca faaliyet alanlarına ilişkin girdi niteliğindeki yayınların dijital formatlarının paylaşımına gitmediği, gerek pazarlama ve satış alanına yönelik gerek pazardaki diğer oyunculara karşı tam ve sürekli bir işbirliği içinde davranmayı, danışıklı ve ortak hareket etmeyi amaçladıklarının net bir şekilde anlaşıldığı; Ajans Press ile İnterpress arasında anılan protokole uygun müşteri paylaşımına ilişkin e-posta yazışmalarının da olduğu, Ajans Press ile İnterpress arasındaki ekonomik bağlara ilişkin ilgili pazarda yer alan teşebbüslerin de tek teşebbüs oldukları yönünde beyanlarının bulunduğu anlaşılmaktadır.





T.C.  
DANIŞTAY  
ONÜÇÜNCÜ DAİRE  
Esas No : 2011/961  
Karar No : 2017/4523

Dava konusu Kurul kararında da yer verilen bu tespitler karşısında, Ajans Press Medya Takip Merkezi A.Ş. ve İnterpress Medya Hizmetleri Ticaret A.Ş.'nin 4054 sayılı Kanunun belirlediği çerçeve içerisinde gerek yayınların paylaşımı, gerekse fiyat pazarlama, satış, müşteri paylaşımı gibi konularda tam ve sürekli bir işbirliği içinde davranarak ve ortak hareket ederek tek teşebbüs niteliğinde olduğu, Kurul kararı beklenmeksizin devralma işleminin gerçekleştirildiğinden bahisle verilen 11.732,50 TL (Ajans Press için 8.181,112-TL ve İnterpress için 3.551,386 TL olmak üzere toplam 11.732,498-TL) idari para cezasının İnterpress'le ilgili kısmında ve her iki şirkete verilen idari para cezasından Ajans Press ve İnterpress'in müteselsilen sorumlu tutulmasında hukuka aykırılık bulunmadığı anlaşıldığından, dava konusu Kurul kararının bu kısmı yönünden de davanın reddine karar verilmesi gerektiği oyu ile çoğunluk kararına katılmıyorum.

Üye  
Mürteza GÜLER

