

T.C.
DANIŞTAY
İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU

Esas No : 2017/2013

Karar No : 2019/4224

Tarih: 17.03.2020
Sayı: 2776

TEMYİZ EDEN (DAVACI) : MTM Medya Takip Yayıncılık ve İletişim Merkezi Ltd. Şti.

VEKİLİ : Av. Hasan Doğan
Abide-i Hürriyet Cad. Tarsus Apt. No:284/10
Şişli/İSTANBUL

KARŞI TARAF (DAVALI) : Rekabet Kurumu Başkanlığı
Üniversiteler Mah. 1597 Cad. No:9 - Çankaya/ANKARA

VEKİLİ : Av. Mehmet Ali Erkan - Aynı adreste

İSTEMİN KONUSU : Danıştay Onüçüncü Dairesinin 13/01/2017 tarih ve E:2010/3143, K:2017/139 sayılı kararının temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Doğan Yayın Holding A.Ş. (DYH) ile Feza Gazetecilik A.Ş. (Feza Gazetecilik) hakkında 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. ve 6. maddelerini ihlâl ettikleri yolunda yapılan başvuru üzerine başlatılan ön araştırma sonucunda soruşturma açılmasına gerek olmadığı yolunda tesis edilen Rekabet Kurulunun (Kurul) 01/07/2010 tarih ve 10-47/858-296 sayılı kararının iptali istenilmiştir.

Daire kararının özeti: Danıştay Onüçüncü Dairesinin 13/01/2017 tarih ve E:2010/3143, K:2017/139 sayılı kararıyla;

4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un ilgili maddelerinden bahsedildikten sonra;

Davacı şirketin, DYH bünyesinde bulunan Hürriyet Gazetecilik ile M.T.M. Medya Takip Yayın ve İletişim Merkezi Limited Şirketi (MTM) arasında 27/10/2008 tarihinde sekiz maddelik yazılı bir sözleşme yapıldığı, bu sözleşme uyarınca Hürriyet Gazetecilik bünyesinde çıkan ve daha sonra çıkacak olan tüm gazete ve eklerinin PDF (Portable Document Format-Taşınabilir Adobe Dosyası) formatlarını baskıya verildikleri anda FTP (File Transfer Protocol) yolu ile MTM'ye sunulacağına kararlaştırıldığı, MTM'nin sözleşmeden kaynaklanan edimlerini yerine getirmesine karşın Hürriyet Gazetecilik tarafından, haklı bir gerekçeye dayanılmadan ve sadece Ajans Press ile yapılan dikey anlaşma gerekçe gösterilerek 12/02/2009 tarihi itibarıyla sözleşmenin feshedildiğinin kendilerine bildirildiği, sözleşmede bahsedilen hizmetin alınamaması neticesinde de medya takip servisinin müşterilere PDF kalitesinde sunulmadığı ve MTM'nin rakipleriyle eşit koşullarda rekabet edemediği, DYH ve Feza Gazeteciliğinin sadece kendilerinin ürettiği bir ürünü, yazılı anlaşma yaparak alt pazarda yer alan teşebbüslerden sadece Ajans Press'e sağladığı, bu durumun serbest piyasa mekanizmasını ortadan kaldırdığı, böylece rakiplerin saf dışı bırakıldığı ve nihai anlamda fiyatların tüketicileri zarara uğrattığı, bunun hâkim

T.C.
DANIŞTAY
İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU

Esas No : 2017/2013

Karar No : 2019/4224

durumun kötüye kullanılması olduğu, 4054 sayılı Kanun'un 4. ve 6. maddelerine aykırılık olduğu iddialarıyla ilgili olarak yapılan ön araştırma sonucunda dava konusu Kurul kararının tesis edildiğinin anlaşıldığı;

Dava konusu Kurul kararı ve bu kararın dayanağı olan ön araştırma raporunda, davacı şirketin 4. madde yönünden rekabet ihlâli iddiasının incelenmesinden; dikey anlaşmalarda yer verilen münhasırlık gibi hükümlerin etki bakımından yasaklanan anlaşmalar olduğu, bu nitelikteki bir anlaşmanın ilgili pazarlardaki koşullardan bağımsız ele alınmaması gerektiği, Ajans Press ile DYH arasındaki anlaşmanın taraflarından DYH'nin, yazılı basın pazarında faaliyet gösterdiği, yayınların dijital formatlarının tek sahibi olduğu, Ajans Press ile yaptığı anlaşmanın (münhasır tedarik anlaşması), DYH'nin yazılı basın pazarında hâlihazırda sahip olduğu pazar konumu üzerinde hiçbir etki doğurmadığı, zira bu anlaşma ile DYH'nin yazılı basın piyasasındaki gücünü başka bir piyasaya aktarmadığı, dolayısıyla bu anlaşmanın DYH'nin faaliyet gösterdiği pazarda rekabeti sınırlayıcı herhangi bir etkisi bulunmadığı, aksine, bu anlaşma ile Ajans Press'in daha kaliteli hizmet sunumuna bağlı olarak medya takip, araştırma ve analiz hizmetinden yararlanan tüketicilerin yazılı basın ürünlerine yönelik taleplerinin azalabileceği, bu anlamda Ajans Press'in hizmet kalitesini artırmasının, DYH üzerinde asgari düzeyde rekabetçi bir baskı yaratabileceği, bununla beraber, anlaşmanın etkilerini asıl Ajans Press'in faaliyet gösterdiği pazarda göstermesinin beklenebileceği, Ajans Press ile DYH arasındaki sözleşmenin, Ajans Press'e medya takip, analiz ve araştırma hizmetlerinin üretim sürecindeki bazı aşamalarının atlanılmasına bağlı olarak maliyet ve hız avantajı sağladığı, ancak bu avantajın, rakiplerin ilgili pazarda faaliyette bulunmak için gerekli yazılı basın ürünlerine erişimlerini hiçbir şekilde sınırlandırmadığı, zira rakip teşebbüslerin, yayınların dijital formatlarına erişim olanağının bulunmadığı çok yakın tarihlerde sahip oldukları üretim süreçlerini aynı şekilde sürdürebilme konusunda herhangi bir sınırlama ile karşılaşmadığı, öte yandan, yazılı basın sektöründe takip edilmesi gerekli yayınların tümü için dijital formatlara erişimin pek çok nedenle hâlihazırda mümkün olmadığı, dolayısıyla ilgili pazarda Ajans Press dâhil tüm teşebbüslerin uygulanagelen hizmet üretim sürecini devam ettirdiği, DYH yetkilileri ile Rekabet Kurumu yetkililerinin yaptığı görüşmede, *"Bizim yayınların dijital olarak sağlanması konusunda herhangi bir gelir elde etme amacımız bulunmamaktadır. Bu konuda bir saikimiz hâlihazırda yoktur."* şeklinde yer alan ifadelerden, DYH'nin söz konusu yayınların dijital formatlarının teminini, ticari bir faaliyet olarak görmediğinin anlaşıldığı, anılan nedenlerle, söz konusu sözleşmenin, mevcut hâliyle, 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi çerçevesinde ele alınabilecek niteliklere sahip olmadığı görüldüğü;

Dava konusu Kurul kararı ve bu kararın dayanağı olan ön araştırma raporunda, davacı şirketin 6. madde yönünden rekabet ihlâli iddiasının incelenmesinden ise; şikâyet konusu iddiayı DYH ve Feza Gazetecilik bünyesinde çıkarılan yayınların PDF formatlarının münhasıran Ajans Press'e verilmesi, MTM'ye verilmesinin reddedilmesinin oluşturduğu,

T.C.
DANIŞTAY
İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU
Esas No : 2017/2013
Karar No : 2019/4224

teşebbüslerin kimlerle iş yapacakları Anayasa'nın 48. maddesi kapsamında çalışma ve sözleşme özgürlüğü prensibi çerçevesinde korunduğundan, tarafların bu iradelerine ancak çok sınırlı koşullar dâhilinde müdahale edilebileceğinin genel kabul gördüğü, sözleşme yapmanın reddi eyleminin, böyle bir eylemin gerçekleşmiş olması ve failinin hâkim durumda olan bir firma olması ön şartıyla ve ancak; i) sözleşme konusu mal veya hakkın vazgeçilmez nitelikte olması ii) ret eyleminin ikincil piyasadaki rekabeti ortadan kaldırması iii) eylem için objektif bir gerekçenin olmaması koşullarının beraberce sağlandığı takdirde rekabet hukuku kapsamında ihlâl olarak değerlendirilebileceği, Ajans Press ile Feza Gazetecilik arasında imzalanan ve Feza Gazetecilik'e ait yayınların dijital formatlarının Ajans Press'e temin edilmesini düzenleyen sözleşmede, söz konusu yayınların münhasıran Ajans Press'e verilmesini öngören herhangi bir düzenlemeye rastlanmadığı, DYH ile Ajans Press arasında 01/08/2007 tarihli bir sözleşme (Münhasırlık Sözleşmesi) imzalandığı, DYH yayınlarının dijital formatlarının münhasıran Ajans Press'e temin edildiği, DYH'nin ilgili pazarda varsayımsal olarak hâkim durumda olduğunun kabul edildiği, ön araştırma kapsamında medya takip, analiz ve araştırma pazarında faaliyet gösteren teşebbüslerle yapılan görüşmelerde genel olarak dijital formatların tek bir teşebbüse münhasır olarak sağlanması bu formatları sağlayan teşebbüslere daha kaliteli hizmet sunma olanağı sunarken bu formatları elde edemeyen teşebbüslerin ilgili pazarda faaliyetine engel olmayacağı, Newspaper Direct Inc. (ND) unvanlı ve Kanada menşeli teşebbüsün sahip olduğu "http://pressdisplay.com" üzerinden, aralarında Hürriyet, Sabah, Habertürk, Zaman gibi Türk gazetelerinin de bulunduğu yayınların dijital kopyalarını yayınladığı, bu yayınların dijital formatlarının, yayının basımının yapıldığı gün ve gazete bazında farklılık göstermek üzere, saat 03:00 dolaylarında söz konusu internet sitesi üzerinden kullanıma sunulduğu, ayrıca çok kısa vadede olmasa da yakın gelecekte, uygulanmaya başlanan internet gazeteciliğinin çok daha yaygın olarak kullanılmaya başlanacağı, bu durumda yayınların dijital formatlarının temini gibi bir durumun da ortadan kalkacağı ve yayınları temin maliyetlerinin ciddi oranda azalacağı, dolayısıyla şikâyet konusu münhasırlık uygulaması ile MTM'nin medya takip, analiz ve araştırma hizmetini sunabilmesi için mutlaka yararlanması gereken bir unsurdan mahrum bırakılmadığı, ayrıca DYH ile MTM arasında uzun süredir devam eden bir ticari ilişkinin sona erdirilmesi şeklinde bir durumun söz konusu olmadığı, Hürriyet Gazetecilik ile MTM arasında yaklaşık bir buçuk ay sürdüğü ifade edilen yayınların dijital formatlarının temini dışında herhangi bir ilişki bulunmadığı, bununla birlikte, DYH ile Ajans Press arasında 2001 yılından itibaren devam eden bir ticari ilişkinin bulunduğu, bu süreç içinde DYH medya takip, araştırma ve analiz hizmetlerine ilişkin maliyetlerini düşürebilmek amacıyla, Doğan Grubu bünyesindeki şirketlerin söz konusu hizmetleri tek tek değil de grup olarak, toplamda daha düşük bir bedelle karşılanması yoluna gidildiği, bu kapsamda DYH ile Ajans Press arasında Doğan Grubu'nun tüm yayınlarını içeren bir sözleşme imzalandığı, ayrıca DYH'nin, uzun süreli ticari ilişkisi bulunan ve bu süreç boyunca haber sızma konusunda herhangi bir

T.C.
DANIŞTAY
İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU
Esas No : 2017/2013
Karar No : 2019/4224

sorun yaşamamış olduğu Ajans Press ile yayınlarının dijital formatlarının temini konusunda anlaşmayı tercih ettiği; haber sızma ihtimalini ise minimum düzeye indirmek bakımından başka şirketlere dijital formatları temin etmeyi tercih etmediği, bu çerçevede, DYH tarafından, yayınlarının dijital formatlarının MTM'ye verilmesinin reddedilmesinin objektif gerekçelere dayandığının anlaşıldığı;

Bu itibarla; davacının ileri sürdüğü iddialar ve bu iddialara ilişkin Kurul kararında yer alan değerlendirmeler dikkate alındığında, şikâyet edilen teşebbüsler hakkında soruşturma açılmasına gerek olmadığına ilişkin dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

TEMYİZ EDENİN İDDİALARI : Davacı tarafından, Ajans Press A.Ş. ile Doğan Yayın Holding A.Ş. arasındaki anlaşmanın, medya takip sektöründeki rakip firmaların pazardaki faaliyetlerini oldukça zorlaştırdığı, bu nedenle 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesinin ihlal edildiği; kendi sektöründe hâkim durumda olan iki teşebbüsün yaptığı anlaşmanın medya takip hizmetinin tüketicilere daha yüksek fiyatla ulaştırılması sonucunu doğurması nedeniyle kamu yararına da aykırı olduğu, yapılan münhasırlık anlaşmasının hukuka açıkça aykırı olduğu ileri sürülmektedir.

KARŞI TARAFIN SAVUNMASI : Davalı idare tarafından, Danıştay Onüçüncü Dairesince verilen kararın usul ve hukuka uygun bulunduğu ve temyiz dilekçesinde öne sürülen nedenlerin, kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte olmadığı belirtilerek temyiz isteminin reddi gerektiği savunulmaktadır.

DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ NURAY AVCIOĞLU'NUN DÜŞÜNCESİ : Temyiz isteminin reddi ile Daire kararının onanması gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunca, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra gereği görüldü:

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

Danıştay dava dairelerinin nihai kararlarının temyizen incelenerek bozulması, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinde yer alan;

"a) Görev ve yetki dışında bir işe bakılmış olması,

b) Hukuka aykırı karar verilmesi,

c) Usul hükümlerinin uygulanmasında kararı etkileyebilecek nitelikte hata veya eksikliklerin bulunması" sebeplerinden birinin varlığı hâlinde mümkündür.

Temyizen incelenen karar usul ve hukuka uygun olup, temyiz dilekçesinde ileri sürülen iddialar kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte görülmemiştir.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Davacının temyiz isteminin reddine,

T.C.
DANIŞTAY
İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU

Esas No : 2017/2013

Karar No : 2019/4224

2. Davanın yukarıda özetlenen gerekçeyle reddine ilişkin Danıştay Onüçüncü Dairesinin temyize konu 13/01/2017 tarih ve E:2010/3143, K:2017/139 sayılı kararının **ONANMASINA,**

3. Kesin olarak, 09/10/2019 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

Başkan
Hasan
GÜZELER

Üye
Doç. Dr. Selami
DEMİRKOL

Üye
Bilal
ÇALIŞKAN

Üye
Turgay Tuncay
VARLI

Üye
Oğuz
YAĞLICI

Üye
Hasan
ODABAŞI

Üye
Yunus
AYKIN

Üye
Muhsin
YILDIZ

Üye
Hasan
ÖNAL

Üye
Bilge
APAYDIN

Üye
Selbi
KOCA