

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2016-2-36 (Önaraştırma)
Karar Sayısı : 16-39/638-284
Karar Tarihi : 16.11.2016

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

Başkan : Prof. Dr. Ömer TORLAK
Üyeler : Arslan NARİN, Fevzi ÖZKAN,
Adem BİRCAN, Şükran KODALAK

B. RAPORTÖRLER: Recep GÜNDÜZ, Beyza AĞVAZ, Ender YILDIZ

C. BAŞVURUDA

BULUNAN : - Yasin ORAL
Temsilcisi: Av. Mehmet TÜRKARSLAN
Fevzi Çakmak 1 Sokak No: 15/12 Kızılay Çankaya/Ankara

D. HAKKINDA İNCELEME

YAPILANLAR : - Google International LLC
3001 d Rudnick Lane, Dover, DE, ABD
- Google Reklamcılık ve Pazarlama Ltd. Şti.
Büyükdere Cad. Tekfen Tower Kat:9 No:209 4. Levent
Şişli/İstanbul

- (1) **E. DOSYA KONUSU:** Google International LLC ve Google Reklamcılık ve Pazarlama Limited Şirketi'nin www.illerarasimesafe.com alan adlı internet sitesini herhangi bir gerekçe göstermeden arama motorundan çıkararak 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesini ihlal ettiği iddiası.
- (2) **F. İDDİALARIN ÖZETİ:** Kurum kayıtlarına 10.08.2016 tarihinde giren başvuruda, Google International LLC ve Google Reklamcılık ve Pazarlama Ltd. Şti.'nin (Google Inc. ile birlikte söz konusu ekonomik bütünlük GOOGLE olarak adlandırılacaktır.) www.illerarasimesafe.com adresine sahip siteyi neden göstermeden indekslemesinden çıkardığı, bu eylem sebebiyle şikâyetçinin piyasadaki faaliyetlerinin zorlaştırıldığı ve eşit durumdaki alıcılara ayrımcılık yapıldığı iddia edilmektedir.
- (3) **G. DOSYA EVRELERİ:** Kurum kayıtlarına 10.08.2016 tarih ve 4869 sayı ile intikal eden başvuru üzerine hazırlanan 08.09.2016 tarih ve 2016-2-36/İİ sayılı İlk İnceleme Raporu Kurulun 23.09.2016 tarihli toplantısında görüşülmüş ve 16-31/529-M sayı ile dosya konusu iddialara yönelik olarak 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un (4054 Sayılı Kanun) 40. maddesinin birinci fıkrası uyarınca önaraştırma yapılmasına karar verilmiştir. Anılan karar uyarınca düzenlenen 02.11.2016 tarih ve 2016-2-36/ÖA sayılı Önaraştırma Raporu görüşülerek karara bağlanmıştır.
- (4) **H. RAPORTÖR GÖRÜŞÜ:** İlgili raporda; başvuru konusu ile ilgili GOOGLE hakkında 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca soruşturma açılmasına gerek olmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

I. İNCELEME, GEREKÇE VE HUKUKİ DAYANAK

- (5) Öneraştırma sürecinde, 07.10.2016 tarihinde GOOGLE'ın Türkiye ofisinde yerinde inceleme yapılmıştır. Ayrıca GOOGLE, Microsoft Bilgisayar Yazılım Hizmetleri Limited Şirketi ve Yandex Limited Liability Company'den bilgi ve belge talebinde bulunulmuş ve istenen bilgiler Kurum kayıtlarına intikal etmiştir.

I.1. Hakkında Öneraştırma Yapılan Taraf-GOOGLE

- (6) GOOGLE, Türkiye'de, bağlı ortaklıklarından biri olan Google Reklamcılık ve Pazarlama Limited Şirketi aracılığıyla faaliyette bulunmaktadır. Söz konusu şirketin hisselerinin %2'si Google Inc.'e, %98'i de Google International LLC'ye aittir. Google Inc. 1998 yılında kurulmuş, merkezi Amerika Birleşik Devletleri'nde bulunan bir şirkettir.
- (7) GOOGLE gelirlerinin yaklaşık %90'unu, Google arama sonuçları sayfasındaki ve mobil uygulamalardaki reklam satışlarından sağlamaktadır. GOOGLE'ın Türkiye'den elde ettiği reklam geliri 2016 Haziran ayı itibariyle (.....) TL'dir. Gemius Ranking'ten edinilen bilgilere göre genel arama motoru hizmeti açısından 2016 Ekim, 2015 Aralık ve 2014 Aralık ayları itibariyle GOOGLE'ın pazar payı sırasıyla %94, %91 ve %95'tir¹.

I.2. Başvuru Konusu İddialar

- (8) Başvuruda özetle;
- İller arası mesafeleri hesaplayabilen ve bunları harita üzerinde gösterebilen www.illerarasimesafe.com adlı internet sitesinin 01.04.2009 tarihinden bu yana şikâyetçi Yasin ORAL'a ait olduğu,
 - Şikâyete konu internet sitesinin Türkiye'de en çok ziyaret edilen 1293. internet sitesi konumunda olduğu, ziyaretçilerinin ise %74,7'sinin www.google.com.tr, %3,9'unun www.google.com üzerinden erişim sağladığı,
 - Şikâyet olunan GOOGLE tarafından, şikâyetçi tarafa 11.06.2016 tarihinde bahsi geçen internet sitesine dair "spam" problemleri olduğuna ilişkin bir e-posta gönderildiği, e-postada sorunun ne olduğunun veya nasıl çözüleceğinin açıklanmadığı,
 - Bunun üzerine şikâyetçinin, GOOGLE'a problemin ne olduğuna dair e-posta göndermesine rağmen cevap alamadığı ve internet sitesinin hiçbir gerekçe olmaksızın 17.06.2016 tarihinde Google'a ait arama motoru sonuçlarından çıkarıldığı,
 - Hukuka aykırı olduğu iddia edilen bu eylem sebebiyle şikâyetçinin piyasadaki faaliyetlerinin zorlaştırıldığı ve eşit durumdaki alıcılara ayrımcılık yapıldığı,
 - Şikâyete konu internet sitesinin Google arama motorundan çıkarılmasından sonra ziyaretçilerin Google vasıtasıyla internet sitesine erişemediği,
 - Ziyaretçi sayısında meydana gelen sert düşüş nedeniyle şikâyetçinin ciddi zarara uğradığı

iddia edilmektedir.

¹ <http://www.rankingtr.com/en/rankings/search-engines-domains.html>

I.3. Sektör Hakkında Bilgiler

- (9) İnternet arama motorları, internet kullanıcılarının aradığı bilgileri bulması ve ihtiyaçlarına uygun sitelere yönlendirilmesi için oldukça kritik bir role sahiptir. İnternet sunucuları ağında (*world wide web*) 60 trilyondan fazla sayfanın indekslendiği göz önüne alındığında arama motorlarının oynadığı kritik rol daha da anlam kazanmaktadır. Bu nedenle arama motorları sayesinde internet, nihai kullanıcılar için daha kullanışlı hale gelmektedir.
- (10) Bu önemli rol internet arama motorlarına aynı zamanda oldukça önemli bir güç bahşetmektedir. İnternet sitesi sağlayıcıları varlıklarını devam ettirebilmek bakımından arama motorları tarafından indekslenmek mecburiyeti hissetmektedir. Dahası, arama motorlarında indekslenmek tek başına yeterli olmamakta, yeterli sayıda kullanıcı çekebilmek için internet sitelerinin arama motorlarının ilk sonuç sayfasında görünmeleri, bir başka ifade ile üst sıralarda yer almaları gerekmektedir.
- (11) Arama motorlarının bu kritik rolü, dünya çapında bilgiye erişim, ifade özgürlüğüne katkı ve politik hayata etkilerinden, ticari hayatı şekillendirmeye kadar oldukça geniş yelpazede tartışmalara neden olmuştur. Dosya konusu bakımından bu tartışmaların en önemlisi, arama motorlarının indeksleme algoritmalarının sonuçları itibarıyla internet ortamında faaliyet gösteren teşebbüsleri tarafsız ve hakkaniyete uygun biçimde sıralayıp sıralamadığı, taraflı şekilde yönlendirilen kullanıcılar aracılığıyla etkin rekabeti ortadan kaldırıp kaldırmadığı ekseninde şekillenmektedir.
- (12) Öncelikle internet arama motorlarının işleyiş yapısı ve iş modelleri hakkında kısaca bilgi verilecek ve ardından rekabet hukuku bakımından tartışmaları tetikleyen teknolojik gelişmeler ele alınacaktır.

I.3.1. Arama Motorlarının Çalışma Prensibi

I.3.1.1. Tarama ve İndeksleme

- (13) Arama motorları, arama işlemini kolaylaştırmak için çok hızlı ve çok yüksek kapasiteli sunucularla sanal alemdeki 60 trilyondan fazla sayfayı taramaktadır (*crawling*). Bir başka ifade ile *crawler*, internet sayfalarındaki metinleri okur, analiz eder ve depolar. Bu *crawling* sürecinden sonra, internet sayfaları içeriklerine göre dizilir ve arama motorlarının indekslerinde sıralanır.

I.3.1.2. Algoritma ve Sıralama

- (14) İnternet kullanıcıları tarafından arama motorlarına anahtar kelimeler girildiğinde, algoritma adı verilen karmaşık program ve formüller devreye girerek, kullanıcının tam olarak ne aradığını anlamaya çalışır ve bu bulguları indeksten seçilen en uygun sayfalarla eşleştirir. Bu aşamadan sonra, dosya konusu itibarıyla de en önemli aşama olan, bulunan sayfaları sıralama aşaması gelir.
- (15) Sayfaların sıralanmasına ilişkin olarak, arama motorları arasında dünyada en yaygın olarak kullanılan Google, web sayfalarının sıralamasında 200'den fazla değişkenin dikkate alındığını belirtmektedir. Buna göre Google, sıralamada kullanmak üzere bir internet sitesinin ne kadar güvenilir, bilinir veya yetkin olduğunu anlamak için bazı verileri kullanmaktadır. Bir internet sayfasına diğer internet sayfaları tarafından verilen linkler bunlardan biri olup bu tür sayfalar Google algoritmaları tarafından daha güvenilir veya yüksek kalitede internet sayfası olarak işaretlenmektedir. Şüphesiz bu durum söz konusu sitenin sıralamasına doğrudan etki etmektedir. Bunun dışında internet sitesinin aramada kullanılan anahtar kelimeleri ne sıklıkta içerdiği, anahtar kelimelerin internet sitesinin başlığında ya da URL'sinde yer alıp almadığı, internet sayfasının anahtar

kelimelerin eşanlamlılarını içerip içermediği gibi ölçütler sıralamaya etki eden diğer başlıca faktörlerdir.

- (16) Kuşkusuz arama motorları internetteki tüm sayfaları indekslemediği gibi tüm sayfalara da arama sonuçlarında yer vermemekte, hatta bazı sayfaları gerek algoritma yazılımları ve gerekse kullanıcı güvenliği gibi bazı nedenlerle sıralamadan bilinçli bir şekilde çıkarmaktadır. Arama motorlarında sonuçların sıralanması ya da bazı internet sitelerine sonuç sayfalarında yer verilmemesi, “arama motorlarının yanlılığı / tarafsızlığı” (*engine search bias*) olarak nitelendirilmekte ve detaylarına ilerleyen bölümlerde yer verilecek olan “arama motoru tarafsızlığı” (*search neutrality*) tartışmalarının odak noktasında bulunmaktadır.

1.3.2. Arama Motorlarının Kullanıcı Arayüzleri: Organik ve Sponsorlu Arama Sonuçları

- (17) Arama motorlarının arayüzü, kullanıcılara sunulan ve arama sonuçlarına yer verilen sayfadır. İnternet arama motorları arayüzlerinde genellikle her bir sayfada on bağlantı (on mavi nokta) bulunmakta, en üst sırada kullanıcıların araması ile en çok ilgili olan sonuca yer verilmekte ve bu sıralama ilgi düzeyine göre azalarak devam etmektedir.
- (18) Öte yandan sonuç sayfasında yer verilen sonuçları, organik sonuçlar (aynı zamanda doğal sonuç ya da algoritmik sonuçlar da denmektedir) ve sponsorlu sonuçlar olarak ikiye ayırmak gerekmektedir. Organik arama sonuçları, anahtar kelimeler ile olan ilgileri nedeniyle arama sayfasındaki sıralamada beliren sonuçlardır. Algoritmik seçim sürecinin doğal bir sonucu olduğu için bu sonuçları aynı zamanda “ödemersiz arama sonuçları” olarak nitelendirmek de mümkündür. Buna karşın, ödemeli arama sonuçları ya da ödemeli sıralama olarak da nitelendirilen sponsorlu bağlantılar esasen bir reklam fonksiyonunu yerine getirmekte ve bu bağlantılar arama motorlarının sonuç sayfalarında organik sonuçların üzerinde gösterilmektedir. Sponsorlu bağlantılar aramada kullanılan kelimelerle ilişkilendirilmek üzere yapılan ödemeler sonucunda genellikle arama sonuç sayfasının en üstünde yer almaktadır. Bu özellikleri ile sponsorlu linkler, ilerleyen bölümlerde yer verileceği üzere çok taraflı bir pazar özelliği arz eden arama hizmetlerinde platformun finansmanını sağlamaktadır.

1.3.3. Yatay – Dikey Arama Fonksiyonları ve Arama Motorlarının Değişimi

- (19) Genel olarak iki grup arama motorundan bahsetmek mümkündür. Bunlardan ilki olan yatay arama motorları genel amaçlarla kullanılan ve tüm internet içeriği içinde arama gerçekleştiren internet siteleridir. Bu grupta Google, Yahoo, Bing ve Yandex'i belirtmek mümkündür.
- (20) Öte yandan, dikey arama motorları internet içeriğinin sadece belirli ve sınırlı bir alanında yoğunlaşan / uzmanlaşan internet arama motorları olup, aramada kullanılan anahtar kelimeleri internet genelinde aramak yerine sadece belirli bir alandaki internet siteleri içinde aramaktadır. Ülkemizde de son dönemde yaygınlaşan bu iş modelinde örneğin sadece otel, konaklama, haber veya mekân araması yapmak mümkün olmaktadır. Yelp, Tripadvisor, Trivago, Sahibinden, Yemek Sepeti gibi arama motorlarının ise bu kapsamda değerlendirilmesi mümkün görünmektedir.

- (21) 2005 yılına kadar internet ortamında internet siteleri ve arama motorları olmak üzere başlıca iki segment bulunmaktaydı. Bu yapıda internet siteleri içerik sağlayıcı rolü üstlenirken, arama motorları ise kullanıcılara nihai bilgi veya içerik sunmamakta sadece anahtar kelimelere uygun içeriğe erişebilmeleri için bir köprü vazifesi görmekteydiler. Bu anlamda bu süreçte arama motorlarının rolü sadece kullanıcı talebine en uygun ve en iyi on mavi bağlantıyı arayüzlerinin ilk sayfalarında sıralamak ile sınırlı kalmaktaydı. Organik sonuçların belirleyici olduğu bu süreç on mavi bağlantı dönemi olarak nitelendirilmektedir.
- (22) Bu paradigma 2007 yılında GOOGLE tarafından Evrensel Arama (*Universal Search*) modelinin hayata geçirilmesi ile değişime uğramıştır. Yeni sistemde GOOGLE'ın arama sonuç sayfasında internet sitelerinden sonuçların yanı sıra görüntü, video, haber, harita ve mekân sonuçları da gösterilmeye başlanmıştır. Bir başka ifade ile dikey arama sonuçları ile yatay arama birleştirilmiştir. GOOGLE tarafından başlatılan bu model diğer yatay arama motorları olan Yahoo, Bing ve Yandex tarafından da uygulanmaya başlanmıştır.
- (23) Google'ın başlattığı Evrensel Arama modelinin yatay arama motorlarının tümü tarafından kabul edilmesinin ardından günümüzde arama motorları sadece ilgili internet sitelerinin bağlantısı gibi ara sonuçları vermemekte, kullanıcıların ihtiyaç duyabilecekleri nihai bilgiyi de arama sonuç sayfasında göstermektedir. Bir başka deyişle, kullanıcılar ihtiyaç duydukları bilgiye arama motoru sayfasını terk etmeden de ulaşabilmektedir. Bu nedenle arama motorları ile internet siteleri artık iki ayrı alan olmaktan çıkmış ve yatay/dikey aramalar arasındaki ayırım da muğlaklaşmıştır.
- (24) Bu durum rekabet hukuku uygulaması bakımından sonuç doğuran bazı tartışmaları da beraberinde getirmiştir. Bunlardan ilki ve en önemlisi arama motorlarının da dikey arama sonuçlarını gösteren uygulama ve sitelere sahip olmaya başlaması ve bu siteleri arama sonucu sayfasında sponsorlu ve organik sonuçların üzerinde sıralamasıdır. Örneğin Google arama sayfasında alışverişe ilişkin anahtar kelimeler girilerek bir arama yapıldığında, Google'ın kendi sitesi olan 'Google Alışveriş' en üst sırada sonuçları ile birlikte sıralanmakta, ardından sponsorlu sitelere ve bunları takiben organik arama sonuçlarına yer verilmektedir. Benzer şekilde, dosya konusu ile ilgili olarak, Google arama sayfasında örneğin "Ankara İstanbul arası mesafe" anahtar kelimeleri kullanılarak bir arama yapıldığında, arama sonuç sayfasının en üstünde Google'ın bir başka hizmeti olan 'Google Haritalar'ın sonucu görülmekte ve iki il arasındaki mesafe 449 km olarak belirtilmektedir. Dolayısıyla sadece iki il arasındaki mesafe bilgisini öğrenmek isteyen bir kullanıcı diğer internet sitelerine tıklama ihtiyacı hissetmeden bu bilgiye erişebilmektedir. Arama sonuç sayfasında Google Haritalar sonucunun ardından organik sonuçların sıralandığı görülmektedir. Arama motorlarının kendi internet siteleri aracılığıyla dikey sorgulama sonuçlarına da yer vermesi, bir anlamda sıraladığı internet sitelerinin ikamelerini yaratması ve bunu arama sonuç sayfasında en üst sırada göstermesi, Avrupa Birliği (AB) ve Amerika Birleşik Devletleri'nde (ABD) bazı rekabet hukuku davalarını tetiklemiştir. Arama motoru tarafsızlığının rekabet hukuku çerçevesindeki konumuna ilişkin tartışmalara ilerleyen bölümlerde yer verilmektedir. Fakat bundan önce internet arama motorlarının pazar yapısının mikroekonomik analizine yer vermek faydalı olacaktır.

I.3.4. İnternet Arama Motorlarının Faaliyet Gösterdiği Pazarın Yapısı

- (25) İnternet üzerinde arama gerçekleştirmeye ilişkin ekonomik faaliyetlerin “Yeni Ekonomi” kapsamında değerlendirilmesi mümkündür. Yeni ekonomi terminolojisi, birbirinden ayrı fakat birbirleri ile ilişkili üç ayrı endüstriyi nitelemek için kullanılmaktadır: bilgisayar yazılımı, internet tabanlı işletmeler ve ilk iki pazarı desteklemek üzere geliştirilen iletişim hizmeti ve ekipmanı. Bu niteliği itibariyle internet arama motorlarının yeni ekonomi kapsamında değerlendirilebileceği açıktır.
- (26) Yeni ekonomi endüstrilerinin tanımlayıcı özellikleri arasında ölçek ekonomisine bağlı azalan ortalama maliyetler, yüksek hızda yenilikçilik ve bununla ilişkili biçimde pazara giriş ve çıkışların çok olması ve şebeke dışsallıkları bulunmaktadır. İnternet arama motorları pazarı için de geçerli olan özelliklerin detaylarına aşağıda yer verilmiştir:

I.3.4.1. Üç Taraflı Pazar

- (27) Çok taraflı pazarları genellikle birden fazla farklı kullanıcı gruplarını bir araya getiren platformlar olarak tanımlamak mümkündür. Pazarın bir tarafında kullanıcı sayısının fazla olması, pazarın diğer taraflarında ürünün ticari cazibesini artıran olumlu dışsallıklar yaratmaktadır. Bu nedenle çok taraflı pazarlarda teşebbüsler pazarın bir tarafında daha geniş kullanıcı kitlesine ulaşabilmek bakımından ürün ya da hizmeti bedava sunmakta / sübvansede etmekte ya da kullanıcılar bakımından giriş maliyetlerini düşürecek yatırımlar gerçekleştirmektedir.
- (28) Bu itibarla arama motorlarının nihai kullanıcılar, içerik sağlayıcı internet siteleri ve reklam verenleri bir araya getiren bir platform olduğunu belirtmek mümkündür. Arama motorları genellikle bu gruptan ilk ikisini sübvansede etmektedir. Nihai kullanıcılar arama motorları üzerinde gerçekleştirdikleri aramalar için herhangi bir bedel ödemediği gibi internet siteleri de indeksleme ve organik aramada sıralama hizmetlerinden bedava yararlanmaktadır. Reklam verenler ise kendi sayfalarının arama sonuçlarında ön sıralarda yer alması için bedel ödemekte ve platformu finanse etmektedir. Sistemin işlemesi bakımından en önemli konu, platformun (arama motorunun) nihai kullanıcılar tarafından yaygın biçimde kullanılıyor olması ve içerik sağlayıcı konumdaki internet sitelerinin de olabildiğince geniş ölçüde indekslenmesidir. Bu iki grubu platformda tutabilmek adına arama motorları sürekli olarak içeriklerini iyileştirmek ve yeterli ve doğru indekslemeyi yapmak durumundadır.

I.3.4.2. Ağ Etkisi / Dışsallığı

- (29) Ağ etkisi, bir ürünün kullanıcılarının artması sonucunda diğer kullanıcılar tarafından o ürün veya hizmete atfedilen önemin artmasıdır. Arama motorları genellikle dolaylı olarak ağ etkisi/dışsallığından faydalanmaktadır. Belirli bir ölçeğin üzerinde olduğu zaman ağ etkisi, teşebbüslerin endüstri standardı belirlemelerine katkı sağlayabileceği gibi ilgili sektörde hâkim durum elde etmesine ve bu hâkim durumu sürdürmesine katkı sağlamaktadır. Ağ etkisinin gösterilebilmesi bakımından GOOGLE iyi bir örnek teşkil etmektedir. Kurulduğu ilk yıllarda geliştirdiği ve aranan anahtar kelimeler ile ilişkili daha fazla sonucun sergilenmesine olanak tanıyan algoritma sayesinde GOOGLE’ın nihai kullanıcılar arasında yaygınlığı artmış, bu yaygınlık da dönüşümlü biçimde daha fazla aramanın yapılmasına ve yaygınlığın daha da artmasına katkı sağlamıştır.

I.3.4.3. Yenilikçi ve Dinamik Bir Pazar Özelliği

- (30) Yeni ekonomi kapsamındaki endüstrilerin en önemli özelliklerinden bir diğeri, yeni ürünler yoluyla yeni pazarlar yaratılmasına ya da eski pazarın dönüştürülmesi suretiyle pazarın düzenli olarak değişmesine yol açan hızlı teknolojik gelişmeye ev sahipliği yapmasıdır. Arama motorları da yenilikçi bir pazarda faaliyet göstermekte ve her teknolojik pazarda olduğu gibi pazara girmek ya da pazardaki varlıklarını devam ettirebilmek için belli ölçüde yenilik yaratmak baskısını hissetmektedirler. Pazardaki yerleşik arama motorları teknolojilerine düzenli olarak yatırım yapmak ve iyileştirmek mecburiyetinde iken yeni girecek potansiyel rakiplerin ise daha gelişkin bir teknoloji yaratmaları gerekmektedir.

I.3.4.4. Ölçek Ekonomileri

- (31) İnternette arama endüstrisi, ürün satışının artması ile beraber birim maliyetlerin düşmesi anlamında artan ölçek ekonomilerinden faydalanmaktadır. Yerleşik arama motorlarına benzer nitelikte bir arama motorunu faaliyete geçirebilmek, oldukça yüksek bir sabit sermaye yatırımı ve büyük ölçekli bir ar-ge faaliyeti gerektirmektedir. Bu durum da esaslı bir teknolojik gelişim olmaksızın pazara girişi zorlaştıran unsurlardan biridir.

I.3.4.5. Yüksek Sabit Maliyetler ve Yoğunlaşmış Pazar Yapısı

- (32) OECD verilerine² göre pazarın internet arama motorları segmenti oldukça yoğunlaşmış olup en büyük beş oyuncunun pazar payı %90'ın üzerindedir. Bu durum yüksek sabit maliyetleri telafi edebilmek adına ciddi bir yatırım ve belli ölçüde pazar payı gerekmesi ile izah edilebilir. Yüksek sabit maliyete karşın, bu yatırımlar bir defa yapıldıktan sonra marjinal maliyetin oldukça düşük gerçekleşmesi de sektörün bir başka özelliğidir.

I.3.4.6. Geçiş Maliyetleri ve Tüketici Bağlama

- (33) Bir sağlayıcıdan diğerine geçmenin yarattığı maliyet olarak tanımlanması mümkün olan ve çıkış ücretleri, ekipman veya öğrenme maliyetleri gibi maliyetlerle ilişkilendirilen geçiş ücretlerinin yüksek olması durumunda tüketici bağlama (*consumer lock-in*) etkisinin ortaya çıkması mümkündür. İnternet arama hizmetlerindeki geçiş maliyetlerine ilişkin farklı görüşler bulunmaktadır. Literatürde bazı yazarlar “bir tık ötede” (*one click away*) argümanı çerçevesinde arama motoru kullanan nihai kullanıcıların arzu ettikleri zaman arama motoru tercihlerini değiştirmelerinin oldukça maliyetsiz olduğunu savunmaktadır. Bununla birlikte aksini iddia eden görüşler ise tüketici alışkanlıklarına ve arama motorlarının artık kullanıcılar tarafından özelleştirilebilmesine dikkat çekmekte ve bunların tüketici bağlama etkisi yaratabileceğini belirtmektedir.

I.3.4.7. İnternette Arama Pazarında Rekabetçi Kaygıları Tetikleyen Gelişmeler

- (34) Geliştirdiği arama algoritması sayesinde 2000'li yılların başında Yahoo'yu pazar liderliği pozisyonundan eden GOOGLE daha sonraki yıllarda hayata geçirdiği birtakım değişikliklerle sektördeki diğer oyuncuları da etkilediği gibi rekabetçi birtakım kaygıları da tetikleyerek AB ve ABD'de rekabet hukuku davalarına taraf olmuştur.

² OECD Report on The Economic and Social Role of Internet Intermediaries, DSTI/ICCP(2009)9/FINAL, 2010, s. 16. <http://www.oecd.org/internet/ieconomy/44949023.pdf>

- (35) GOOGLE tarafından yapılan iki temel değişikliğin rekabetçi kaygıları tetiklediğini belirtmek mümkündür. Bunlardan ilki yukarıda da değinilen, on mavi bağlantı döneminin sona erdirilip 'evrensel arama' modelinin hayata geçirilmesidir. Söz konusu değişiklik sonrası, alışveriş ve haritalar gibi alanlarda yapılan aramalarda GOOGLE'ın kendine ait dikey arama sonuçları, sonuç sayfasında öncelikli olarak gösterilmeye başlanmıştır. Örneğin 2007 yılının sonundan itibaren GOOGLE'ın farklı ürün ve markalar arasında fiyat karşılaştırması yapmaya ve satın almaya imkân tanıyan 'Ürün Arama' hizmetinin 'evrensel arama' hizmeti içerisinde yer bulması, hem söz konusu sitenin çok kısa sürede oldukça yüksek ziyaretçi sayısına erişmesini sağlamış hem de rakip internet sitelerinin ziyaretçi sayılarını kayda değer biçimde azaltmıştır. Her ne kadar, eBay ve Amazon gibi dünya ölçeğinde faaliyet gösteren perakende firmaları, Google Ürün Arama'nın pazardaki aslan payını kapmasını engellese bile evrensel arama modeli GOOGLE için yeni bir sayfa açmıştır. Kendisine ait dikey arama sonuçları ile birleştirilerek gösterilen arama sonuç sayfası bir yandan GOOGLE'ı özellikle dikey arama pazarındaki diğer şirketlerin rakibi haline getirmiş, bir yandan da nihai kullanıcıların istedikleri bilgiyi başka sitelere tıklamadan sadece GOOGLE üzerinden bulma imkânı getirmiştir.
- (36) GOOGLE tarafından yapılan ikinci temel değişiklik, algoritmik arama sonuçlarını iyileştirmek ve nihai kullanıcılar için daha uygun arama sonuçları sergileyebilmek adına yapıldığı iddia edilen, bağlantı tarlası niteliği taşıyan veya herhangi bir orijinal içerik sağlamayan sitelerin tespiti ve bunların arama sonuçlarından çıkarılması konusunda daha aktif olmaya başlamasıdır. GOOGLE tarafından yayımlanan "*Webmaster Guidelines*"³da yer alan 200 kadar kriterin önemli bir kısmı birbirleri ile benzer içeriğe sahip olan sitelerin kullanıcı faydasını azalttığı gerekçesiyle arama sonuçlarından çıkarılmasına ilişkindir. GOOGLE, bu yönde bulgulara ulaştığı internet sitelerinin *PageRank* ve *QualityScore*'lerini önemli ölçüde azaltarak, söz konusu sitenin arama sonuç sayfalarında alt sıralara düşmesine yol açmakta ve bir anlamda "sıralama yaptırımı" (*search penalty*) uygulamaktadır. Bu yaptırım sonrasında internet siteleri ya arama sonuç sayfalarında daha alt sıralarda yer bulmakta ya da arama sonuçlarından tamamen çıkarılmaktadır. Söz konusu yaptırıma maruz kalan internet siteleri aynı zamanda, açık artırım sistemi ile çalışan *AdWords* üzerinden sponsorlu arama sonucu satın almak istediklerinde de çok daha yüksek teklif vermek durumunda kalmaktadır.
- (37) GOOGLE tarafından yapılan bu iki değişikliğin oldukça önemli etkileri olmuştur. Bunlardan ilki GOOGLE'ın arama sonuç sayfası üzerinde daha fazla kontrole sahip olması, kendi arama sonuçlarını daha üst sıralara taşıması, bir başka deyişle arama tarafsızlığı konusunda farklı bir yaklaşım belirlemesidir. Bu durum doğrudan rekabet ihlali anlamına gelmese de adil rekabet koşulları bakımından tartışmalara yol açmıştır. İkinci olarak, GOOGLE arama sonuçları üzerinden kendi sitelerine yoğun bir trafik akışı sağlayan siteler, özellikle GOOGLE'ın uygun, orijinal ve güvenli içerik kriterleri çerçevesinde arama sonuçlarından çıkarıldıklarından ayrımcı uygulamalara maruz kaldıklarını ifade etmeye başlamışlardır.

1.3.5. Konuya İlişkin AB ve ABD'deki Gelişmeler

- (38) Yukarıda da belirtildiği üzere arama motorlarına ilişkin gelişmeler rekabet hukuku alanında da tartışmalara yol açmıştır. Aşağıda AB Komisyonu (Komisyon) ve ABD tarafından benzer iddialar üzerine yürütölen dosyalar hakkında bilgi sunulmaktadır.

³ <https://support.google.com/webmasters/answer/35769?hl=tr>

I.3.5.1. Komisyon Tarafından Yürütülen Soruşturma

(39) Komisyon'da işbu dosya konusuyla büyük ölçüde benzerlik taşıyan bir soruşturma yürütülmektedir. 2010 yılında Komisyon tarafından GOOGLE'ın dikey arama hizmeti sunan rakiplerine ait sonuçlarının Google arama sonucu sayfasındaki sıralamasını düşürmek ve kendi dikey arama sonuçlarını daha avantajlı konumda sunmak yoluyla GOOGLE'ın çevrimiçi arama hizmeti pazarındaki hâkim durumunu kötüye kullandığı iddialarına yönelik olarak bir soruşturma başlatılmıştır⁴. Komisyon 2013 yılında GOOGLE'ın davranışlarına ilişkin ilk değerlendirmesini tamamlamış ve rekabetçi endişeye neden olan dört davranış tespit etmiştir. Bu dört davranıştan biri Google arama sonuçları açısından GOOGLE'a ait özelleşmiş arama araçlarının bağlantılarının rakip özelleşmiş arama araçlarının bağlantılarından avantajlı konumlandırılmasıdır. 25 Nisan 2013 tarihli açıklamasında⁵ Komisyon, GOOGLE'a ait bağlantıların gördüğü lehe muamelenin kullanıcıların bilgisine sunulmadığını, bu muamele sonucunda kullanıcıların araması ile daha ilgili olsa bile rakip arama araçlarına ait içeriğin Google arama sonuçlarında daha az görünür olabileceğini veya hiç görünmeyebileceğini vurgulamıştır. GOOGLE konuya ilişkin olarak beş yıl süreyle aşağıdaki taahhütlerde bulunmuştur⁶:

- Kullanıcıların GOOGLE'a ait üst sıralara taşınmış özelleşmiş arama hizmetleri linklerini doğal internet arama sonuçlarından ayırmalarını sağlayacak şekilde işaretlemek,
- Üst sıralara taşınmış bağlantılarını diğer arama sonuçlarından açıkça ayıracak görsel unsurlar kullanmak,
- GOOGLE'ın normal arama algoritması ile seçilecek ilgili üç rakip özelleşmiş arama hizmetine ait bağlantıları, kendi hizmetlerine ait sonuçlara yakın ve kullanıcılarca açıkça görülebilecek bir konumda, kendi hizmetlerine ait sonuçların görünümüne benzer şekilde göstermek.

⁴ Antitrust: Commission probes allegations of antitrust violations by Google, http://europa.eu/rapid/press-release_IP-10-1624_en.htm?locale=en

⁵ Commission seeks feedback on commitments offered by Google to address competition concerns – questions and answers, http://europa.eu/rapid/press-release_MEMO-13-383_en.htm

⁶Commitments in Case COMP/C-3/39.740 - Foundem and others, http://ec.europa.eu/competition/antitrust/cases/dec_docs/39740/39740_8608_5.pdf ve Antitrust: Commission obtains from Google comparable display of specialised search rivals, http://europa.eu/rapid/press-release_MEMO-14-87_en.htm

- (40) 5 Şubat 2014 tarihinde yapılan basın açıklamasında⁷ GOOGLE'ın sunduğu taahhüt önerilerinin olumlu karşılandığı ve taahhüt içeren bir nihai karar yönünde çalışmaların sürdürüleceği ifade edilmiştir. Bununla beraber kısa süre sonra Komisyon GOOGLE'a bir iddianame göndererek taahhüt sürecini bitirmiş, GOOGLE'ın kendi alışveriş karşılaştırma hizmetinin Google genel arama sonuçları sayfasında öne çıkarıldığını, diğer alışveriş karşılaştırma hizmetlerine uygulanan ceza sisteminin kendi hizmetlerine uygulanmadığını, sistemik lehe muamele ile "Google Shopping" ve "Google Product Search" adlı alışveriş karşılaştırma hizmetlerinin rakipleri aleyhine yüksek büyüme oranları yakaladığını, bu uygulamanın tüketiciler ve yenilik üzerinde olumsuz etkileri bulunduğunu ileri sürmüştür⁸. Söz konusu soruşturma halen devam etmektedir.

I.3.5.2. ABD Tarafından Alınan Karar

- (41) Komisyon tarafından yürütülmekte olan soruşturmanın bir benzeri de ABD'de yürütülmüştür. 2011 yılında Federal Ticaret Komisyonu (FTC) tarafından GOOGLE hakkında başlatılan soruşturma kapsamında ele alınan şikâyetlerden biri de GOOGLE'ın arama sonuçlarında dikey arama hizmeti veren sitelere ait sonuçlara kasıtlı olarak daha alt sıralarda yer vererek söz konusu rakiplerini dezavantajlı duruma düşürdüğü, bu yolla GOOGLE'ın kendi içeriğini ön plana çıkardığı ve GOOGLE'ın kendi dikey arama sonuçlarını arama sonuç sayfasının üst bölümünde yer almasının meşru bir ticari gerekçesinin olmadığı iddiası olmuştur. 3 Ocak 2013 tarihinde FTC tarafından yapılan duyuruda⁹, anılan iddiaların Sherman Kanunu'nun 5. Kısmı çerçevesinde ele alındığı ve elde edilen delillerin iddiaları desteklememesi nedeniyle soruşturmanın oybirliği ile sonlandırıldığı belirtilmektedir. FTC'nin değerlendirmesinin esasını GOOGLE'ın arama sonuçlarını öncelikli olarak mevcut veya potansiyel rakiplerini dışlamak ve rekabetçi süreci sekteye uğratmak için mi, yoksa arama hizmetinin kalitesini ve kullanıcı deneyimini iyileştirmek için mi değiştirdiği sorusunun cevaplanması oluşturmuştur. Duyuruda GOOGLE'ın dikey arama sonuçlarını da içeren "Universal Box" uygulamasına geçmesinin kullanıcıya doğrudan ilgili bilgileri sunarak aramaları çabuk ve tatmin edici şekilde sonuçlandırma amacına hizmet ettiği, belge, ifade ve sayısal kanıtların bu uygulamanın tüketici yararına olduğu görüşünü desteklediği, bu değişikliklerle bazı rakipler üzerinde oluşan olumsuz etkilerin ise istemsiz olduğu ve rekabetin sonucu olarak görülebileceği ifade edilmektedir. Duyurudan ayrıca FTC'nin kararında GOOGLE'ın rakibi konumundaki arama motorlarının da benzer uygulamaya gitmesinin ve sonuç sayfasında organik sonuçlar, reklamlar ve diğer unsurların nasıl en iyi şekilde yerleştirilebileceğine ilişkin ürün tasarımı konusunda farklı makul görüşler ileri sürülebilecek olmasının etkili olduğu anlaşılmaktadır.

⁷ Statement on the Google investigation, http://europa.eu/rapid/press-release_SPEECH-14-93_en.htm

⁸ Antitrust: Commission sends Statement of Objections to Google on comparison shopping service, http://europa.eu/rapid/press-release_MEMO-15-4781_en.htm

⁹ Statement of the Federal Trade Commission Regarding Google's Search Practices In the Matter of Google Inc., https://www.ftc.gov/system/files/documents/public_statements/295971/130103googlesearchstmtofcom_m.pdf

I.4. İlgili Pazar

- (42) Rekabet hukuku bağlamında pazar gücünü analiz edebilmek için genellikle ilgili ürün ve coğrafi pazar tanımlamaları yapılmakta, sınırları çizilen bu alan içinde pazar gücü ve hâkim durumun varlığı incelenmektedir. Bu anlamda ilgili ürün pazarı tüketicinin gözünde fiyatı, kullanım amaçları ve nitelikleri bakımından aynı sayılan mal veya hizmetlerden oluşan pazar; ilgili coğrafi pazar ise teşebbüslerin mal ve hizmetlerinin arz ve talebi konusunda faaliyet gösterdikleri, rekabet koşullarının yeterli derecede homojen ve özellikle rekabet koşulları komşu bölgelerden hissedilir derecede farklı olduğu için bu bölgelerden kolayca ayrılabilen bölgeler olarak tanımlanmaktadır.
- (43) İşbu dosya çerçevesinde, AB Komisyonu tarafından yürütülen incelemede olduğu gibi pazar Google, Bing, Yandex gibi arama motorlarının içinde bulunduğu bir “arama motoru hizmetleri pazarı” şeklinde tanımlanabilir. Bununla birlikte geleneksel pazarlar ile kıyaslandığında, internet arama motorlarının da içinde olduğu yüksek teknolojiye dayalı yeni ekonomi alanlarında ve özellikle dinamik bir yapı arz eden çok taraflı platform pazarlarda, ilgili pazar tanımının sınırları muğlaklaşmaktadır. Öyle ki gerek literatürde ve gerekse bazı mahkeme kararlarında, bu tip pazarlarda pazar tanımı yapmanın pratik anlamda bir katkı sağlamadığı görüşü dile getirilmektedir¹⁰.
- (44) İlgili pazar sınırlarının daha kesin olarak çizildiği geleneksel pazarlara göre bu tip pazarları farklılaştıran en önemli unsur SSNIP testi gibi pazar tanımında kullanılan sayısal tekniklerin bu pazarlarda uygulanabilir olmamasıdır. Bilindiği üzere SSNIP testi, mal ve hizmet fiyatlarında yaşanacak küçük fakat kalıcı bir artışın tüketici talebini ne ölçüde değiştireceği analizi üzerinden pazar tanımı yapmaya odaklanmaktadır. Bununla birlikte, üç taraflı bir platform olan internette arama hizmeti, nihai kullanıcılar ve içerik sağlayıcı konumundaki internet siteleri tarafından bedava kullanılmaktadır. Kullanıcılar için uygulanabilecek küçük ve kalıcı bir fiyat artışı bu platformun neredeyse tüm kullanıcılarını kaybetmesiyle sonuçlanabilecektir. Arama motorları ağ etkisinin yarattığı olumlu dışsallıktan faydalanabilmek bakımından, nihai kullanıcılar ya da internet sitelerine ücret uygulamak bir yana, bedava sundukları bu hizmete kullanıcıların sadakatini artıracak uygulama ve hizmetler eklemektedir. Bu bakımdan bu tip pazarlarda kullanıcılar gözünden fiyat odaklı bir ikame analizi gerçekleştirmek güçleşmektedir.
- (45) Fiyat göstergelerinin olmadığı bu pazarlarda gerek tüketiciler açısından geçiş maliyetlerinin düşük olması ve gerekse bilişim teknolojisi ve ekonomisindeki gelişmelerin tüketiciler için alternatifleri hızla geliştirmesi de olası pazar tanımlarını etkilemekte ve bu sınırları daha hızlı biçimde değiştirmektedir. Son dönemlerde akıllı cihazların yaygınlaşması ile daha fazla kullanılmaya başlanan uygulamalar bu duruma örnek teşkil etmektedir. Bu kapsamda birçok internet sitesi ve/veya teşebbüs kendi uygulamalarını geliştirmekte ve bu uygulamaları Apple Store ya da Google Play Store gibi platformlar üzerinden tüketicilere bedava sunmaktadır. Söz konusu uygulamaları mobil cihazlarına indiren tüketiciler arama motorunu kullanma ihtiyacı duymaksızın istedikleri sitelere ulaşabilmekte, bu uygulamalar vasıtasıyla internet üzerinde dikey arama ve alışveriş de dâhil birçok hizmetten faydalanabilmektedir. Bu bakımdan olası bir pazar tanımının, GOOGLE’ın arama motoru ile mobil uygulamaların tüketici açısından ikame olup olmadığını da değerlendirmesi gerekmektedir.

¹⁰ Çin Yüksek Mahkemesi’nin Qihoo 360 vs Tencent kararı.

- (46) Esasen arama motoru olmamakla beraber arama fonksiyonları da olan ve hızla gelişen Facebook, Instagram ve Twitter gibi sosyal medya platformları da tüketiciler bakımından arama motorlarına ikame teşkil edebilecek nitelikte hizmetler sunmaktadır. Sosyal medyanın artan kullanımı ve önemine istinaden bu alanda yatırımlarını arttıran internet siteleri ve teşebbüsler, sosyal medya hesaplarının nihai tüketiciler tarafından takip edilmesine büyük önem vermekte ve aynı zamanda tüketicilere doğrudan ulaşabilme imkânına kavuşabilmektedir. Tıpkı arama motorları gibi platform pazar özelliği gösteren ve gerek nihai kullanıcılar ve gerekse teşebbüsler için bedava sunulan sosyal medya hesapları, tüketicilerin teşebbüslerle doğrudan etkileşim halinde olmalarına ve uygulama pazarında olduğu gibi arama motoru kullanmaksızın istedikleri sitelere ulaşabilme imkânı sunmaktadır. Öyle ki, arama motorlarının ilk sayfalarında görünmeyen internet siteleri ve teşebbüslerin daha fazla tüketiciye ulaşabilmek adına başta Instagram ve Facebook olmak üzere sosyal medyayı daha aktif biçimde kullandıkları görülmektedir. Tıpkı uygulamalar gibi sosyal medya hesapları da tüketiciler bakımından arama motorlarına ikame teşkil edebilecek özellikler sergilemektedir.
- (47) Dolayısıyla yeni ekonomi ve çok taraflı platform pazarlarda, hizmetin niteliği gereği bedava sunulmasından ötürü geleneksel sayısal analizlerin kullanılamaması, pazarın dinamik özellik arz etmesi ve tüketici bakımından ikame ürün ve hizmet sınırlarının sürekli değişkenlik göstermesi gibi gerekçelerle, İlgili Pazarın Tanımlanmasına İlişkin Kılavuz'un 20. paragrafı da dikkate alınarak dosya kapsamında bir pazar tanımı yapılmamıştır.

1.5. Değerlendirme

- (48) Başvuruda temel olarak daha önce GOOGLE tarafından indekslenerek arama sonuçlarının ilk sayfasında görünen www.illerarasimesafe.com adresli sitenin geçerli bir sebep olmadan arama sonuçlarından çıkarıldığı, böylece faaliyetinin zorlaştırıldığı iddia edilmektedir. Yukarıda da değinildiği üzere arama tarafsızlığı ve rekabet hukuku ilişkisi hususunda tartışmalar devam etmekte, AB ve ABD'de görülen dosyalarda konunun hangi ihlal türü çerçevesinde ele alınacağına yönelik yerleşmiş bir uygulama da bulunmamaktadır.
- (49) Hâkim Durumdaki Teşebbüslerin Dışlayıcı Kötüye Kullanma Niteliğindeki Davranışlarının Değerlendirilmesine İlişkin Kılavuz'un (Kılavuz) 38. paragrafında, bir teşebbüsün ürettiği mal ya da hizmetler ile sahibi olduğu maddi ya da gayri maddi işletme unsurlarını diğer teşebbüslere sağlamaması ya da bunların diğer teşebbüsler tarafından kullanılmasına doğrudan veya dolaylı olarak izin vermemesi sözleşme yapmayı reddetme olarak tanımlanmaktadır. 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesi çerçevesinde ayrımcılıktan bahsedebilmek için ise (b) bendinin lafzından; (1) alıcıların eşit konumda olmaları, (2) ilgili ürün veya hizmetin aynı ve eşit hak, yükümlülük ve edimlerden oluşması ve (3) hâkim durumdaki teşebbüs tarafından bu ürün veya hizmet için farklı koşullar ileri sürülmesi gerektiği anlaşılmaktadır. Dosya konusu iddiaların sözleşme yapmanın reddi çerçevesinde ele alınmasının daha isabetli olacağı değerlendirilmektedir. Ayrıca, her türlü tek taraflı davranışın rekabet hukuku kapsamında değerlendirilmesinden önce davranışın varlığının tespit edilmesi, ardından da davranışın tüketiciler ve rekabet üzerindeki etkisinin incelenmesi gerekmektedir. Bu çerçevede aşağıdaki değerlendirmelerin ayrımcılık iddialarına ilişkin analizin de temelini oluşturacağı, söz konusu değerlendirmelerin işbu dosyanın da özünü oluşturması nedeniyle ayrımcılığa ilişkin ayrı bir analiz yapılmasına gerek olmadığı değerlendirilmektedir.

- (50) Bu kapsamda ilk olarak sözleşme yapmanın reddi eyleminin 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesi kapsamında ihlal olarak değerlendirilebilmesi için içtihatla ön plana çıkan koşullara yer verilecek ve ardından GOOGLE'ın faaliyetleri bu temelde analiz edilecektir.

I.5.1. Sözleşme Yapmanın Reddine İlişkin Değerlendirme

- (51) Teorik açıdan; teşebbüslere varlıklarını rakipleriyle paylaşmaları yükümlülüğü getirilmesi, kısa vadede söz konusu varlığın kullanılması sonucunda faaliyet gösterilen pazarda rekabetin artması nedeniyle tahsis etkinliğini artırıcı bulunmakta, ancak yükümlülüğün uzun vadede teşebbüslerin yatırım ve yenilik güdülerinin azalmasına yol açması bakımından tüketicilere zararlı olabileceği gerekçesiyle de eleştirilere konu olmaktadır. Bu nedenle sözleşme yapmanın reddine ilişkin incelemelerin oldukça dikkatli yapılması esastır. Zira hatalı müdahale sonucunda getirilecek sözleşme yapmaya ilişkin bir yükümlülüğün yatırım güdüsünde yarattığı azalmanın yol açtığı toplam refah kaybı sözleşme zorunluluğu neticesinde elde edilen tüketici faydasından daha büyük olduğu hallerde önemli bir ekonomik etkinsizlik yaratma riski bulunmaktadır.
- (52) Rekabet Kurulunun (Kurul) sözleşme yapmayı reddetme eyleminin değerlendirildiği kararları incelendiğinde (Türk Telekom/Tissad¹¹, Ulusal Dolaşım¹², Kablo TV¹³, UMTH¹⁴, Solmaz Mercan¹⁵,CNR/NTSR¹⁶) bu kararlarda ret eyleminin ihlal olarak değerlendirilebilmesi için gerekli koşulların;

Türk Telekom/ Tissad kararında;

- Giriş yapılmak istenen varlığın (zorunlu unsurun) bir tekelci teşebbüs tarafından kontrolü,
- Giriş yapmak isteyen bir rakibin pratik olarak ve makul bir şekilde varlığı/ürünü/tesisi/altyapıyı kurmasının/ üretmesinin imkânsız olması,
- Tekelci teşebbüsün giriş yapmak isteyen rakibi reddetmesi,
- İlgili zorunlu unsurdan faydalanmanın imkânlar dâhilinde olması

Ulusal Dolaşım kararında;

- Erişimin ilgili pazarda rekabet eden teşebbüsler için zorunlu olduğunun ve bu anlamda hizmetin mevcut şebekeye giriş yapmadan sunulmasının ekonomik olarak imkânsız olduğunun belirtilmesi,
- Talebi karşılayacak yeterli kapasitenin olması,
- Zorunlu unsuru kontrol eden teşebbüsün mevcut hizmet ve ürün piyasasındaki talebi karşılamada yetersiz kalması, potansiyel yeni bir ürün ya da hizmetin sunulmasını engellemesi veya mevcut ya da potansiyel hizmet ve ürünler üzerindeki rekabeti kısıtlaması,
- Erişim talep eden teşebbüsün makul ve ayrımcı olmayan bir giriş fiyatı ödemeye hazır olması,

¹¹ 02-60/755-305 sayılı Kurul kararı.

¹² 03-40/432-186 sayılı Kurul kararı.

¹³ 05-10/81-30 sayılı Kurul kararı.

¹⁴ 05-87/1199-348 sayılı Kurul kararı.

¹⁵ 07-47/506-181 sayılı Kurul kararı.

¹⁶ 07-74/896-333 sayılı Kurul kararı.

- Reddetme eylemi için objektif haklı bir gerekçe olmaması

Solmaz Mercan kararında ise;

- Mal vermeyi reddeden şirketin hâkim durumda olması,
- Reddetme davranışının olması,
- Mal vermeyi kesmenin objektif olarak haklı gerekçelere dayanmaması,
- Rekabeti kısıtlayıcı etkisi olması

şeklinde sayıldığı görülmektedir.

- (53) CNR/NTSR kararında ise “*Mal vermeyi reddetme eyleminin hâkim durumu kötüye kullanma sayılıp rekabet ihlali olarak değerlendirilebilmesi için makul bir gerekçeye dayanmaması*” gerektiğinin belirlendiği görülmektedir. Bütüncül bir yaklaşımla ele alındığında, Kurul incelemelerinde sözleşme yapmanın reddinin ihlal olup olmadığına ilişkin değerlendirmede, hâkim durumdaki bir firma tarafından reddetme eyleminin gerçekleştirilmesi, ret eyleminin rekabeti kısıtlayıcı bir etki yaratması ve eylemin nesnel olarak haklı bir gerekçeye dayanmaması koşullarının arandığını belirtmek mümkündür. Kurulun, rekabetin kısıtlanmamasına ilişkin koşul ile pazarın rekabetçi yapısını koruma refleksine işaret ettiği; haklı gerekçenin varlığı koşulu ile de iktisadi temelde getirilecek etkinlik kazanımlarını rekabeti kısıtlayan eylemler için dengeleyici bir faktör olarak dikkate alacağı görülmektedir.
- (54) Ayrıca Kılavuz’un 43. paragrafında, Kurulun sözleşme yapmayı reddetme iddialarını değerlendirirken ihlalin tespiti için şu üç koşulun birlikte varlığını aradığı belirtilmektedir:
- Reddetme, alt pazarda rekabet etmek için vazgeçilmez bir ürüne ya da hizmete ilişkin olmalı,
 - Reddetmenin, alt pazarda etkin rekabeti ortadan kaldırması muhtemel olmalı,
 - Reddetmenin tüketici zararına yol açması muhtemel olmalıdır.
- (55) Dolayısıyla başvuru konusu iddialar, reddetme eyleminin haklı bir gerekçesinin bulunup bulunmadığı hususuyla birlikte, yukarıda sayılan koşullar çerçevesinde değerlendirilecektir.
- (56) Öte yandan yeni ekonomi kapsamındaki çok taraflı platform pazarlarının niteliği itibariyle dosya kapsamında herhangi bir pazar tanımı yapılmadığından, GOOGLE’ın hâkim durum analizi de yapılmayacaktır. Bunun yerine GOOGLE’ın bahse konu eylemleri itibariyle hâkim durumda olduğunun varsayıldığı senaryoda, reddetme eyleminin yukarıda yer verilen koşullar itibariyle bir ihlal teşkil edip etmeyeceği analiz edilecektir.

I.5.1.1. Vazgeçilmezlik Unsuruna İlişkin Değerlendirme

- (57) Hâkim durumdaki teşebbüs tarafından gerçekleştirilen sözleşme yapmayı reddetme eyleminin ihlal olarak nitelenebilmesi için redde konu olan mal veya hizmetin alt pazarda rekabet etmek için vazgeçilmez diğer bir ifade ile nesnel olarak gerekli olması değerlendirme bakımından nirengi noktasını oluşturmaktadır. Nesnel olarak gerekli olma koşulu, bahse konu mal veya hizmet olmaksızın bir rakibin ilgili pazara - sözleşme yapmanın reddi eylemleri bakımından genellikle alt pazara- asla giremeyeceği ya da bu pazarda varlığına devam edemeyeceği anlamına gelmemektedir. Nesnel olarak gerekli olma koşulu daha çok, alt pazardaki rakiplerin reddetme eyleminin doğurduğu rekabetçi dezavantajları –en azından uzun vadede– dengeleyecek fiilî veya potansiyel ikame imkânlarının olmaması olarak yorumlanmalıdır. Bu bağlamda, sözleşme yapmanın reddi incelemelerinde, hâkim durumdaki teşebbüs tarafından üretilmekte olan girdinin –mal veya hizmetin– rakipler tarafından etkin biçimde eşdeğer üretiminin mümkün olup olmadığının değerlendirilmesi gerekmektedir. Böyle bir incelemedeki eşdeğer üretim, alt pazarda hâkim durumdaki teşebbüse rekabetçi baskı yaratma kapasitesine sahip olan alternatif arz kaynağının yaratılması anlamına gelmektedir.
- (58) Böyle bir analizin yapılabilmesi bakımından gerek mehzaz mevzuatta, gerekse farklı içtihat uygulamalarında farklı yaklaşımların sergilendiğini görmek mümkündür. Bununla birlikte Avrupa Adalet Divanının (AAD) Oscar Bronner Kararı¹⁷ ile Kurulun Paşabahçe kararlarının¹⁸ nesnel gereklilik için benzer bir kavramsal çerçeve çizdiği görülmektedir. Bu iki karara göre nesnel gereklilik testinin ilk aşamasında, redde konu olan mal veya hizmet için mevcut alternatif temin kaynaklarının/ikamelerin var olup olmadığı incelenmelidir. Böyle bir ikamenin var olması halinde, söz konusu ikame daha az avantajlı olsa dahi, sözleşmeye konu olan mal veya hizmetin nesnel olarak gerekli olduğundan bahsedilemeyecektir. Daha az avantajlı olma koşulu, maliyeti daha yüksek ya da daha düşük nitelikte dahi olsa, erişimi mümkün olan mal veya hizmetlerin rakiplerin pazarda faaliyet gösterebilmek için gerekli girdi ihtiyaçlarını tatmin edebileceği anlamına gelmektedir. Bir başka ifade ile alternatif temin kaynaklarının rakiplerin maliyetlerini artırmak yönünde etkide bulunması, sözleşmeye konu olan mal ya da hizmetin nesnel olarak gerekli olduğu anlamına gelmemektedir.
- (59) İlgili kararlar çerçevesinde, mevcut ikamelerin olmaması halinde ikinci aşamaya geçilmekte ve girdinin nesnel olarak gerekli olabilmesi için, potansiyel ikame imkânlarının olmadığı ya da teknik, hukuki veya ekonomik gerekçelerle ikame imkânlarının sağlanmasının imkânsız olduğunun ortaya konulması gerekmektedir. Bir başka deyişle, girdinin nesnel olarak gerekli olduğunun gösterilebilmesi için, bahse konu girdinin eşdeğer üretiminin rakipler tarafından hukuki, teknik ve iktisadi engelleri aşarak veya üretim süreçlerinde küçük değişiklikler yaparak gerçekleştirilebilmesinin “basiretli bir teşebbüsü pazara girmekten caydıracak nitelikte” bir giriş engeli teşkil etmesi gerekmektedir.
- (60) Bu kavramsal çerçeve içinde, işbu dosya kapsamında GOOGLE’ın arama sonuç sayfasında yer almanın illerarasimesafe.com için nesnel gereklilik arz edip etmediğinin tespiti bakımından yanıtlanması gereken temel soru illerarasimesafe.com için Google’dan daha az avantajlı olsa da, mevcut alternatif temin kaynaklarının veya ikamelerin var olup olmadığıdır.

¹⁷ Case C-7/97, Oscar Bronner v. Mediaprint, [1998] E.C.R. I-s.779

¹⁸ 02.09.2010 tarih ve 10-57/1155-439 sayılı Kurul kararı.

- (61) Şikâyetçi tarafından yapılan başvuruda, ekonomik faaliyetleri bakımından Google arama sayfasında indekslenmenin nesnel olarak gereklilik taşıdığı iddiasının en önemli dayanak noktasını, ziyaretlerin %75'inin Google aramaları üzerinden gerçekleşmesi oluşturmaktadır. Ülkemizde diğer arama motorları Google kadar yaygın kullanılmadığından Bing ve Yandex'te indekslenmek ziyaretçi sayılarına belirgin biçimde etki etmemekte, GOOGLE indekslenmesinden çıkarılmak ise site ziyaretçilerini ve dolayısıyla reklam gelirlerini esaslı biçimde düşürmektedir.
- (62) Bu durumun şikâyetçi internet sitesinin ticari faaliyet ve gelirlerini etkilediği açık olmakla birlikte yukarıda yer verilen nesnel gereklilik testinin koşulları kapsamında ele alındığında, teşebbüsün uğradığı ticari zarar doğrudan GOOGLE'ın nesnel olarak gerekli olduğu sonucunu doğurmamaktadır. Nitekim şikâyetçi internet sitesi bakımından GOOGLE'a alternatif kanalların bulunmadığını söylemek mümkün değildir. Şikâyetçi internet sitesinin diğer arama motorlarında yer bulması mümkündür. Diğer arama motorlarının Google'a göre daha az avantajlı olmaları ikame niteliklerini ortadan kaldırmayacaktır.
- (63) Öte yandan, yukarıda yer verildiği üzere bilişim teknolojilerindeki gelişim, arama motorlarına ikame teşkil edecek hizmetlere de imkân tanımaktadır. Bu kapsamda Google Play ya da Apple Store üzerinden tüketicilere ulaştırılması mümkün olan uygulamalar arama motorlarının yerine geçebilecek ve siteye olan ziyaretleri yeniden artıracak ikame etkisine sahiptir.
- (64) Benzer biçimde sosyal medya hesapları üzerinden yapılacak tanıtımlar nihai kullanıcıların hem internet sitesine hem de teşebbüs tarafından hazırlanan uygulamalara daha kolay ulaşabilmelerini temin edecektir.
- (65) Bu bakımdan, Kurul ve mehz ülke içtihatları çerçevesinde değerlendirildiğinde, illerarasimesafe.com internet sitesinin nihai tüketicilere ulaşabilmek bakımından alternatif kanalları bulunmaktadır. Bu nedenle Google arama sayfasında indekslenmenin vazgeçilmez olmadığı, nesnel olarak gereklilik koşulunu yerine getirmediği değerlendirilmiştir.

1.5.1.2. Etkin Rekabetin Ortadan Kalkmasına İlişkin Değerlendirme

- (66) Sözleşme yapma yükümlülüğü ile ilgili en temel gerekçelerden biri, nesnel olarak gerekli olan bir girdiye ilişkin sözleşme yapmanın reddinin gerek kısa ve gerekse uzun vadede etkin rekabeti ortadan kaldırması ya da ilgili pazardaki rekabeti tüketici zararına yol açacak biçimde azaltmasıdır.
- (67) Tek taraflı davranışlar çerçevesinde sözleşme yükümlülüğünün makul bir mantıksal temele dayanabilmesi bakımından etkin rekabetin ortadan kalkmasına ilişkin bu koşulun oldukça katı biçimde yorumlanması zarureti yazında sıklıkla dile getirilmektedir. İktisadi bir ifade ile dile getirilecek olursa, sözleşme yapma yükümlülüğünün akla yatkın tek gerekçesi, hâkim durumdaki teşebbüsün boğucu hâkimiyeti nedeniyle yol açtığı tüketici zararının oldukça fazla olmasıdır.

- (68) Gerek yazında ve gerekse dünya uygulamasında etkin rekabetin ortadan kalkmasına ilişkin farklı standartların arandığı görülmektedir. AAD'nin Oscar Bronner kararında, ikincil pazarlarda rekabetin tamamen ortadan kalkması; IMS kararında¹⁹ "ikincil pazarlarda rekabetçi herhangi bir baskının dışlanması" gibi standartlar uyguladığı görülmektedir. Burada uygulanan testlere ilişkin bazı hususları netleştirmekte fayda görülmektedir. Öncelikle, etkin rekabetin ortadan kaldırılmasına ilişkin test, sözleşme yapmayı talep eden teşebbüsün ilgili pazardan dışlanması temeline dayanmamaktadır. Söz konusu test rakipleri değil rekabeti korumayı amaçlamaktadır. Rakibin dışlanması üzerine inşa edilen testin bizzat kendisi, küçük veya etkinsiz bir teşebbüsün rekabete esaslı bir katkı sağlamasa dahi sözleşme yapmayı talep ettiği hallerde, kötüye kullanıma açıktır. Bu nedenle, etkin rekabetin azalması bir kurum olarak rekabeti ve genel olarak rakipleri korumalı ve analiz eşit etkinlikteki firmaların dışlanması üzerinde yoğunlaşmalıdır.
- (69) Öte yandan, sözleşme yapmanın reddinin her zaman %100 pazar payı ile sonuçlanmasını beklemek de gerçekçi bir analiz değildir. Böylesi bir mutlak tekel standardının getirilmesi gerçekçi olmadığı gibi çoğu zaman sağlanması da mümkün olmayan bir standart olacaktır.
- (70) Sözleşme yapmayı reddetmenin pazardaki etkin rekabet üzerindeki etkisine yönelik olarak Kurul kararlarına bakıldığında, Kurulun alternatif temin kaynaklarının varlığı ve reddetme eylemi sonucunda pazardaki rekabet düzeyinde azalmaya önem verdiği görülmektedir. Nitekim Kurul 08.04.2010 tarih ve 10-29/446-169 sayılı Form Tesis kararında, Form'un iddia konusu yedek parça temin etmeme eylemi sebebiyle pazardaki etkin rekabetin ne şekilde etkilendiği ile ilgili olarak, Teknoform'un yetkili servisliğinin iptalinden sonraki dönemde de yeni müşteriler edinmesi, şikâyetçinin bu süre zarfında faaliyetine devam edebilmesi, yedek parçaların birçoğunun yurtiçi ve yurtdışı pazarlarından elde edilebilmesi sebepleriyle pazardaki etkin rekabetin kısıtlanmadığına karar vermiştir. Öte yandan Kurul 30.11.2010 tarih ve 10-74/1529-585 sayılı TSM Deniz Ürünleri kararında, şikâyetçinin Ortadoğu Antalya A.Ş. tarafından işletilen rıhtım ve iskeleleri kullanamaması nedeniyle faaliyet göstermekte olduğu orkinos avcılığı ve ihracatı pazarlarında rekabetin bugüne değin önemli ölçüde kısıtlanmadığı, şikâyetçinin pazar dışına itilmediği ve Balıkçı Barınağı'nı kullanarak faaliyetlerine devam ettiği gerekçeleriyle etkin rekabetin kısıtlanmadığına hükmetmiştir.
- (71) Dolayısıyla gerek Kurulun içtihadı ve gerekse genel olarak etkin rekabetin kısıtlanması koşuluna ilişkin genel yaklaşım göz önüne alındığında, pazardaki etkin rekabetin kısıtlanması koşulu bakımından, tekel durumunun tesisi şartı aranmaksızın, hâkim durumdaki teşebbüsün rakiplerini, iktisadi faaliyetlerini anlamsızlaştıran sürekli ve kaçınılması imkânsız olan giriş engelleri yaratıp yaratılmadığı yakından incelenmelidir. Zaman unsurunun da bu incelemeye dahil edilebilmesi bakımından sürekli ve kaçınılması imkansız giriş engelleri;
- Sözleşmenin reddedilmesinden önceki pazar yapısına göre,
 - Sözleşmenin reddedilmesinden sonra potansiyel rekabet açısından
- analiz edilecektir.
- (72) İnceleme konusu dosya kapsamında, şikâyetçi tarafından rekabetin kısıtlandığının en önemli kanıtı olarak, şikâyet konusu internet sitesinin GOOGLE arama sayfasından çıkarılması sonucunda ziyaretçi sayısının neredeyse pazardan çıkmasına yol açacak kadar düşmesi gösterilmiştir. Bununla birlikte yukarıda yer verilen kavramsal çerçeve

¹⁹ İDM Kararı, Case T-184/01R, IMS Health v. Commission [2001] ECR II-3193.

dâhilinde düşünülduğünde etkin rekabetin ortadan kaldırılması kapsamında değerlendirilmesi gereken esaslı konu başlı başına bir teşebbüsün pazardan dışlanması değil, bu dışlanma sonucunda yapısal olarak pazarın rekabet düzeyinde düşüşün yaşanıp yaşanmadığıdır. Bu bakımdan, şikâyetçi tarafından dile getirilmese de GOOGLE'ın dikey arama pazarında faaliyet gösteren Google Haritalar uygulamasını da analize dâhil edilerek etkin rekabetin kısıtlanıp kısıtlanmadığına ilişkin iki temel hususa daha yakından bakılacaktır:

- illerarasimesafe.com'un dışlanması sonucunda pazarda yoğunlaşma yaşanıp yaşanmadığı,
- GOOGLE'ın yatay arama sonuçlarından illerarasimesafe.com'u çıkarmasından sonra dikey arama pazarında Google Haritalar lehine kayda değer bir etkinin oluşup oluşmadığı.

- (73) İnternet kullanıcıları çeşitli nedenlerle iller ya da ilçeler arasındaki mesafeyi sorgulamak istediklerinden, bu talebe cevap vermek isteyen çok sayıda internet sitesinin varlığı dikkat çekmektedir. Bu sitelerin özelleştikleri ve tüketici ihtiyaçlarına daha etkin cevap verdikleri alan, geliştirdikleri arayüz ile sadece iller arasındaki değil, farklı illerdeki ilçeler arasındaki mesafeyi de hesaplamak suretiyle kullanıcılarını bilgilendirmesidir. Dolayısıyla tüketiciler il ve ilçeler için tek tek arama yapmak zorunluluğu hissetmemekte, tüm aramalarını bir arayüz üzerinden gerçekleştirebilmektedir.
- (74) Google ve Bing arama motorları üzerinde "iller arası mesafe" anahtar kelimeleri kullanılarak bir arama yapıldığında, Google'da 1.800.000, Bing'de ise 184.000 sonuç listelenmektedir. Bununla birlikte yapılan arama sonucunda, Google'da arama sonucunun ilk sayfasında ilk sırada Karayolları Genel Müdürlüğü'nün internet sitesi yer alırken birbirinden farklı on internet sitesine yer verilmekte; Bing'de ise ilk sırada şikâyetçi firma ile aynı sahiplik yapısında olan illerarasimesafe.net bulunmakta ve yine birbirinden farklı on internet sitesine yer verildiği görülmektedir.
- (75) Görüldüğü üzere, her ne kadar şikâyetçi internet sitesi Google arama sonuçlarından çıkarılmış olsa da, iller arası mesafenin hesaplanmasına yönelik olarak internet siteleri arasında etkin bir rekabetin kısıtlandığından bahsetmek mümkün görünmemektedir. Sıralanan çok sayıda internet sitesi, geliştirdikleri arayüzlerin kullanım kolaylığı üzerinden birbirleri ile rekabet halinde bulunmaktadır.
- (76) Öte yandan belirtilmesi gereken bir başka konu bu rekabetin sadece internet sitesi arayüzleri ile sınırlı kalmadığı ve internet sitelerinin siteyi ziyaret edenlere de geliştirdikleri uygulamaları bedava indirme imkânları sunmalarıdır. Nitekim Karayolları Genel Müdürlüğü'nün sitesinde kendi uygulamasının indirilmesine imkân tanıyan bağlantılara yer verilmektedir. Böyle bir durum, daha önce ifade edildiği gibi internet sitelerinin Google arama sayfasına ihtiyaçlarını azaltmaktadır.
- (77) Bununla ilişkili olarak değinilmesi gereken bir başka husus, Google Play Store ve Apple Store üzerinden de aynı anahtar kelimelerle bir arama yapıldığında iller arası mesafe hesaplamasında kullanılacak Google Play Store'da beş, Apple Store'da ise altı ayrı uygulamanın kullanıcılara bedava sunulduğudur. Akıllı cihazlara indirilebilecek bu uygulamalar kullanıcılara cep telefonları ya da tabletleri üzerinden diledikleri aramayı yapma imkânı sağlamaktadır.

- (78) Dolayısıyla bu değerlendirmeler çerçevesinde, illerarasimesafe.com sitesinin Google arama sayfasından çıkarılması sonucunda ilgili alanda bir yoğunlaşma ve dolayısıyla etkin rekabetin azalması gibi bir fiilî sonucun ortaya çıkmadığı tespit edilmiştir. Son olarak söz konusu uygulamanın Google Haritalar bakımından bir avantaj sağlayıp sağlamadığına da bakılacaktır.
- (79) Google üzerinde ülkemizdeki büyük şehirleri merkez alan mesafe aramaları (Ankara-İstanbul arası mesafe, İstanbul - İzmir arası mesafe vb) yapıldığında Google'ın arama sonuç sayfasında Google Haritalara ilişkin sonuca bir görseli ile birlikte yer verildiği ve ardından organik arama sonuçlarının sıralandığı görülmektedir.
- (80) Bununla birlikte, daha küçük iller arasında yapılan mesafe aramasında Google Haritaların sonuçlarının yer almadığı görülmektedir. Bu anlamda Google Haritalar büyük iller arasındaki mesafeyi başka bir internet sitesine tıklamaya gerek kalmadan gösterirken, bu alandaki diğer internet siteleri ilçeler arasında da mesafe hesaplamasına imkân sağlarken dikey arama konusunda daha detaylı ve özelleştirilmiş bilgiler sunmaktadır. Bu bakımdan Google Haritaların arama sayfasında büyük iller için verilen mesafe bilgisinin tüketiciler bakımından tam ikame teşkil etmediği değerlendirilmektedir.
- (81) Bu gerekçe ile illerarasimesafe.com internet sitesinin Google arama sonuç sayfasındaki ilk sayfadan çıkarılmasının ya da büyük iller arasındaki mesafeye ilişkin olarak Google Haritaların ilk sayfada sıralanmasının etkin rekabeti önemli ölçüde azaltacak bir sonuç doğurmadığı belirtilmelidir.

1.5.1.3. Tüketicilerin Zarar Görmesine İlişkin Değerlendirme

- (82) Hâkim durumdaki teşebbüsün reddetme davranışının ihlal olarak nitelendirilebilmesi için gerekli olan koşullardan bir diğeri reddetme eyleminin tüketici zararına yol açmasıdır. Tüketici refahının korunması şüphesiz rekabet hukukunun en temel hedeflerinden biridir. Bununla birlikte tüketici refahının korunması, pazarda faaliyet gösteren rakiplerin korunması anlamına gelmemektedir. Burada tüketici menfaatinin korunması, etkin rekabetin varlığı halinde ortaya çıkan tüketici refahının meşru rekabete dayanmayan yollarla azaltılmasını önlemek anlamına gelmektedir. Bir başka ifade ile rakiplerin piyasa dışına çıkması kendiliğinden tüketici refahının azaltılması sonucunu doğurmayacak; etkin rekabete katkı sağlayan ya da sağlama potansiyeli olan firmaların rekabet karşıtı eylemlerle pazar dışına itilmesi halinde tüketici refahının azalması gündeme gelecektir. Böyle bir yorum, sözleşme yapma yükümlülüğünün tüketici refahı bakımından sağladığı statik etkinlik kazanımları ile olası dinamik etkinlik kayıplarını birlikte değerlendirme gerekliliğini gündeme getirmektedir.
- (83) Nitekim Kılavuz'da, "*reddetmenin tüketici zararına yol açmasının muhtemel olup olmadığının değerlendirilmesi aşamasında ise tüketiciler bakımından, sözleşme yapmayı reddetmenin ilgili pazardaki olumsuz sonuçlarının, sözleşme yapma yükümlülüğü getirilmesinin zaman içinde yaratacağı olumsuz sonuçlarından daha fazla olup olmayacağı incelenmektedir. Örneğin, hâkim durumdaki teşebbüsün sözleşme yapmayı reddetmesi sonucunda rakiplerin yenilikçi ürün ya da hizmetleri piyasaya sürmesinin engellendiği ve/veya reddetme davranışıyla takip eden yeniliklerin önünün tıkandığı hallerde muhtemel tüketici zararından bahsedilebilmektedir. Bu durum, özellikle sözleşme yapma talebinde bulunan rakibin hâkim durumdaki teşebbüsün ürettiği mal veya hizmetler ile sınırlı kalmayarak potansiyel talebin olduğu yeni ve daha gelişmiş mal veya hizmetler sunma amacını taşıdığı veya teknolojik gelişmeye katkıda bulunmasının olası olduğu hallerde söz konusu olmaktadır*" ifadeleri yer almaktadır.

- (84) Tüketici zararının oluşmasına dair söz konusu kriterler, daha önce ifade edilen hususlarla birlikte değerlendirildiğinde GOOGLE'ın illerarasimesafe.com'u arama sonucunun ilk sayfasından çıkarmasının ardından bir tüketici zararının oluştuğunu savunmak güç görünmektedir. Zira;
- Nihai kullanıcılar açısından tercih edilebilecek alternatif sitelerin sayısında ciddi bir azalma, yoğunlaşma görülmediği gibi bu sitelerin kullanımında tüketici refahını azaltacak fiyat uygulamalarına gidilmemiştir.
 - Bu dönemde bazı teşebbüsler internet siteleri aracılığıyla sundukları hizmeti mobil uygulamalar yoluyla uygulama platformlarına taşımış, yine bedava olarak sunulan bu hizmet arama ihtiyaçlarına cevap verebilecek ve Google aramalarına alternatif teşkil edebilecek niteliğe erişmiştir.
 - GOOGLE'ın bahse konu eyleminin tüketicilere fayda sağlayacak bir yeniliği/inovasyonu engellediğini belirtmek mümkün görünmemekte, şikâyetçi site tarafından kullanılan teknoloji, arayüz ve harita altyapısı çok sayıda başka teşebbüs tarafından da sunulabilmektedir.
- (85) Bu gerekçelerle sözleşmenin reddine ilişkin tüketici zararının oluşması koşulunun da gerçekleşmediği değerlendirilmiştir.

1.5.1.4. Haklı Gerekçenin Varlığına İlişkin Değerlendirme

- (86) Hâkim durumdaki teşebbüslerin ihlal şüphesi uyandıran davranışlarını yasaklama kapsamı dışına çıkaran içtihat niteliğindeki iktisadi ve hukuki ilkeler olarak tanımlanabilecek haklı gerekçelerin varlığı, diğer ihlal türlerinde olduğu gibi reddetme eylemleri bakımından da ihlal iddiasını yasaklama kapsamı dışına çıkarabilecektir. Gerek Kurul kararları ve gerekse AB içtihadı, ihlal şüphesi uyandıran hâkim durumdaki teşebbüs davranışı için üç gerekçe türüne işaret etmektedir: nesnel zorunluluk gerekçesi, rekabete karşılık verme gerekçesi ve etkinlik gerekçesidir.
- (87) Hâkim durumdaki teşebbüs, görünüşte ihlal niteliğinde olan davranışlarının dışsal birtakım etkenlerden dolayı nesnel olarak zorunlu olduğunu ileri sürebilir. Örneğin, sözleşme yapmayı reddetme bakımından arz şokları ya da kapasite kısıtı veya tüketici güvenliği bakımından alınan birtakım önlemler içtihatta en azından ilkesel olarak kabul edilen nesnel zorunluluk gerekçeleridir. Rekabete karşılık verme gerekçesi genellikle fiyat temelli ihlal iddiaları kapsamında ele alınmakta olup, hâkim durumdaki teşebbüslerin meşru rekabet sınırları içinde fiyat rekabetine karşılık vermesi esasına dayanmaktadır. Etkinlik gerekçesi ise üretimde çıktı ilerlemesinin sağlanması ya da inovasyona dayalı olarak ekonomide yeni ürünlerin üretilmesi gibi kazançlara işaret etmektedir.
- (88) Dosya kapsamında GOOGLE şikâyetçi internet sitesini arama sonuçlarından çıkarmak adına nesnel zorunluluk kapsamına girebilecek nitelikte bir gerekçe öne sürmüştür. GOOGLE arama sonuç kalitesini artırabilmek amacıyla zararlı ve düşük kaliteli internet sitelerini arama sayfalarının sonraki sayfalarına aktarmak veya bu siteleri arama indeksinden çıkarmak yolunu izlediğini; zararlı veya düşük kaliteli siteleri algoritmalar ve bu iş için atanmış uzmanlar vasıtası ile kendi arama sonuçlarından çıkardığını veya arama sayfalarında sonraki sayfalara aktardığını belirtmiştir. Bir başka deyişle, GOOGLE'ın sonraki sayfalara aktarma veya arama sonuçlarından çıkarma işlemi için kullandığı iki farklı yöntem bulunmaktadır. Bunlar, (i) zararlı veya düşük kaliteli olduğu iddia edilen sitelerin algoritmik olarak çıkarılması veya sonraki sayfalara aktarılması ve (ii) zararlı veya düşük kaliteli olduğu iddia edilen sitelerin elle (manuel olarak) çıkarılması veya sonraki sayfalara aktarılmasıdır. Ayrıca GOOGLE, arama sonuçlarının

gösterilmesine ilişkin Google İnternet Yöneticisi Yönergelerinde, köprü sayfaların hiç içerik sunmayan ya da çok az özgün içerik sunan ve yalnızca belirli arama sorgularında üst sıralarda yer almak amacıyla kullanıcıları başka internet sitelerine yönlendiren siteler olarak tanımlandığını ve bu yönergeler çerçevesinde köprü sitelerin arama sonuçlarında gösterilmeyen sitelere örnek olarak verildiğini belirtmiştir.

- (89) İncelemeye konu siteler bakımından ise GOOGLE, illerarasimesafe.net ve illerarasimesafe.com adlı internet sitelerini indeksten çıkarmadığını, söz konusu internet sitelerinin ikisini de arama sonuçlarında sonraki sayfalara aktardığını belirtmiştir. Buna dayanak olarak GOOGLE, 08.06.2016 tarihinde "illerarasimesafe.com" hakkında iletilen kullanıcı şikâyetini göstermektedir. GOOGLE tarafından, ilgili kullanıcı şikâyetinde "*aranan varış noktası hakkında hiçbir sonuç yoktur, sadece saçma ifadeler yer almaktadır*" ifadelerine yer verildiği, GOOGLE'ın İstenmeyen İçerik Sunan İnternet Siteleri Ekibinin (*Webspam Team*) kullanıcının şikâyeti üzerine ilgili internet sitesini incelediği ve GOOGLE'ın köprü sayfalar hakkındaki politikası çerçevesinde bu tür sayfaların "spam" sayılması nedeniyle ilgili internet sitesinin arama sayfalarında sonraki sayfalara aktarıldığı belirtilmiştir.
- (90) GOOGLE'a göre köprü sayfaları, hiçbir içerik sunmayan ya da çok az özgün içerik sunan internet sayfaları olup bu siteler yalnızca kullanıcıları başka bir internet sitesine yönlendirmekte, belirli aramalarda sitenin üst sıralarda yer almasını sağlamakta, kullanıcı arama sonuçlarında benzer birden çok sayfaya yönlendirme yapabilmeleri ve her bir sonucun kullanıcıyı aslında aynı hedefe yönlendirmesi nedeniyle kullanıcılar açısından zararlı nitelik arz edebilmektedir.
- (91) Söz konusu kullanıcı şikâyeti üzerine aynı ismi taşıyan illerarasimesafe.net sitesinin de incelendiğini belirten GOOGLE, bu sitenin de aynı içeriğe (*spam*) sahip olması gerekçesiyle, bu site hakkında da sonraki sayfalara aktarma işlemi tesis edildiğini belirtmiştir.
- (92) 12.06.2016 tarihinden itibaren şikâyetçi tarafından GOOGLE'a 11 kez yeniden değerlendirme talebinde bulunulmuş ve bu taleplerde özetle;
- İçeriklerinin bir kısmının otomatik oluşturulduğu, fakat bunun düşük kalite anlamına gelmediği, tüketici ihtiyaçlarından kaynaklandığı, bu durumun Google Analytics üzerinden kullanıcıların sitede kalma ve sadakat oranlarından da anlaşılacağı, yönergelerin ihlal edilmediği, bu nedenle de manuel spam uygulamasının kaldırılması gerektiği,
 - Problem teşkil edebilecek bütün sayfaların değiştirildiği, otomatik içerik eklemenin durdurulduğu, kullanılmayan sayfaların tamamının kaldırıldığı ve daha istikrarlı bir sayfa düzenine geçildiği, bu nedenlerle değerlendirmenin acil olarak sonlandırılması gerektiği,
 - Google politikalarına aykırılık teşkil ettiği düşünülmesi de gerekli değişikliklerin yapıldığı, buna karşın GOOGLE tarafından ikna edici bir yanıt alamadıkları ve bu durumun yedi yıldan bu yana faaliyet gösteren ve günde ortalama 100 bin kişi tarafından ziyaret edilen siteleri bakımından geri dönülmez zararlar doğurduğu ve yasal yollara başvurulacağı

ifade edilmiştir.

- (93) Görüldüğü üzere GOOGLE ile şikâyetçinin internet siteleri arasındaki uzlaşmazlığın temelinde söz konusu internet sitelerinin köprü sayfalar içerip içermediği hususu bulunmaktadır. Doğruluğunun ispatlanması halinde böyle bir gerekçe kullanıcı güvenliğinin tesisi çerçevesinde bir haklı gerekçe olarak kabul edilebilecek niteliktedir. Ancak dosya kapsamında geçmişe yönelik teknik bir incelemenin yapılarak bu durumun netliğe kavuşturulması fiili olarak imkânsızdır. Bununla birlikte, dosya mevcudu belgelerden GOOGLE'ın uygulamasından sonra sitede birtakım değişikliklerin yapıldığı anlaşılmaktadır.
- (94) En son 01.11.2016 tarihinde ziyaret edilen sitenin, Türkiye'de iller arası mesafeye ilişkin olarak ücretsiz olan Google Haritalar altyapısını kullandığı ve Karayolları Genel Müdürlüğü'nün sitesinde belirtilen mesafelere yakın mesafeler gösterdiği ve içerik itibarıyla Google arama sayfasında sıralanan diğer siteler ile benzer bir arayüz ve içerik sunduğu gözlemlenmiştir.
- (95) Bununla birlikte bu durumun GOOGLE'ın müeyyidesi sonrasında oluşup oluşmadığının tespiti mümkün olmadığı gibi, yeniden değerlendirme taleplerine GOOGLE tarafından verilen "sorun giderilmediği için yaptırımın kaldırılmadığı" yönündeki yanıtın dosya kapsamında teknik açıdan değerlendirilmesi de mümkün değildir.
- (96) Bu noktada belirtilmesi gereken bir başka nokta, GOOGLE tarafından gönderilen bilgilerden 2011 yılında da, illerarasimesafe.com sitesi hakkında işlem yapıldığının ancak sitenin problemi çözmesinin ardından sitenin sonraki sayfalara aktarımına son verildiğinin anlaşılmasıdır. GOOGLE'a göre bu durum, tüketici mağduriyetine yol açacak uygulamaların giderilmesi halinde GOOGLE tarafından uygulanan yaptırımların kaldırılacağına, dolayısıyla bu yaptırımların teşebbüsleri dışlayıcı amaçtan ziyade kullanıcı güvenliğini amaçlayan objektif bir uygulama olduğuna işaret etmektedir.
- (97) Dolayısıyla, GOOGLE tarafından ileri sürülen gerekçeler ilk bakışta nesnel zorunluluk gerekçesi kapsamında haklı gerekçe gibi görünse de, şikâyetçinin iddiaları ile birlikte değerlendirildiğinde konunun geçmişe yönelik kapsamlı bir teknik analiz gerektiren bir konu olduğu; bu bakımdan haklı gerekçeye ilişkin teknik bir sonuca dosya kapsamında ulaşmanın mümkün olmadığı; fakat geçmişte de GOOGLE tarafından benzer bir uygulamaya maruz kalan firmanın gerekli düzeltmeleri yapmasının ardından yeniden indekslenmeye başlanmasının haklı gerekçenin varlığına ilişkin bir izlenim yarattığı değerlendirilmiştir.
- (98) Haklı gerekçeye ilişkin kesin ve nihai bir tespit yapılamasa da, sözleşme yapmanın reddinin bir ihlal olarak değerlendirilebilmesi bakımından vazgeçilmezlik, etkin rekabetin ortadan kalkması, tüketici zararı ve haklı gerekçenin olmaması koşullarının birlikte varlığı arandığından ve haklı gerekçe dışındaki koşulların sağlanmadığına ilişkin tespitlerden ötürü 4054 sayılı Kanun çerçevesinde bir ihlalden bahsedilemeyeceği sonucuna ulaşılmıştır.

J. SONUÇ

- (99) Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre, 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca şikâyetin reddi ile soruşturma açılmamasına OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.