

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

(Yargı Kararları Üzerine Verilen)  
**REKABET KURULU KARARI**

Dosya Sayısı : 2012-2-58 (Soruşturma)  
Karar Sayısı : 16-04/82-36  
Karar Tarihi : 10.02.2016

**A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER**

Başkan : Prof. Dr. Ömer TORLAK  
Üyeler : Arslan NARİN, Fevzi ÖZKAN, Dr. Metin ARSLAN,  
Doç. Dr. Tahir SARAÇ, Kenan TÜRK

**B. RAPORTÖRLER** : Özgür Can ÖZBEK, M. Özgür GÜLTEKİN

**C. BAŞVURUDA**

**BULUNAN** : Doğan TV Dijital Platform İşletmeciliği A.Ş.  
Temsilcisi: Şahin ARDIYOK  
Çamlıca Köşkü Francalacı Sk. No:28 Arnavutköy  
34345 Beşiktaş/İstanbul

**D. HAKKINDA SORUŞTURMA YAPILANLAR:**

- Türkiye Futbol Federasyonu  
İstinye Mah. Darüşşafaka Cad. No: 45 Kat: 2-3 PK:34460  
İstinye/İstanbul
- Krea İçerik Hizmetleri ve Prodüksiyon A.Ş.  
Cihannuma Mah. Yıldız Cad. No:46 Beşiktaş/İstanbul

- (1) **E. DOSYA KONUSU:** Türkiye Futbol Federasyonu (TFF) ile Krea İçerik Hizmetleri ve Prodüksiyon A.Ş. (Digitürk) arasında 21 Mayıs 2012 tarihinde imzalanan 2015-2016 ve 2016-2017 Futbol Sezonu Yayın Hakları Sözleşmesi'ne koşullu olarak bireysel muafiyet tanınan 04.11.2014 tarihli ve 14-43/804-361 sayılı Rekabet Kurulu kararının yürütülmesinin Ankara 1. İdare Mahkemesi'nin 25.11.2015 tarihli ve 2015/1261 E. sayılı kararı ile durdurulması üzerine, TFF ile Digitürk arasında imzalanan Ek Sözleşme'nin bireysel muafiyet koşullarını sağlayıp sağlamadığı hususunun yeniden değerlendirilmesi.
- (2) **F. İDDİALARIN ÖZETİ:** Başvuruda özetle;

-Doğan TV Dijital Platform İşletmeciliği A.Ş. (D-Smart) tarafından 30.04.2012 tarih ve 12-23/659-181 sayılı Rekabet Kurulu (Kurul) kararı kapsamında başvuruda bulunduğu ve bahse konu kararda Türkiye Futbol Federasyonu (TFF) ile Krea İçerik Hizmetleri ve Prodüksiyon A.Ş. (Digitürk) arasında Spor Toto Süper Ligi'nin (Süper Lig) yayın haklarının ihalesiz uzatılmasına ilişkin Ek Sözleşme'nin "Kanun'un 5. maddesi uyarınca muafiyet şartlarını sağlamadığına ve söz konusu sözleşmeye muafiyet tanınmamasına" hükmedildiği,

-Başvuruların yapıldığı tarihlerde D-Smart'a ulaşan duyumların ve basına yansıyan haber içeriklerinin TFF ve Digitürk'ün mezkûr karara aykırı davrandığı yönünde ciddi şüpheler uyandırdığı,

-08.06.2012 tarihli Fanatik Gazetesi'nde ve 13.07.2012 tarihli AMK Spor Gazetesi'nde Süper Lig yayın haklarının Digitürk lehine iki yıl süreyle uzatıldığı şeklinde haberlere yer verildiği,

-Fanatik Gazetesi'ndeki haberin doğru olmadığına dair, TFF, Digitürk ve ilgili gazete tarafından açıklama yapılmadığı,

iddia edilmiş, TFF ve Digitürk arasında yayın haklarını ihalesiz olarak uzatan bir sözleşmenin imzalanıp imzalanmadığının tespit edilmesi ve yayın hakları devrinin süresini uzatan bir sözleşmeye ulaşılmaması halinde TFF ve Digitürk hakkında soruşturma açılması ve geçici tedbir kararı verilmesi talep edilmiştir.

- (3) **G. DOSYA EVRELERİ:** Rekabet Kurumu (Kurum) kayıtlarına 18.06.2012 tarih ve 4978 sayılı; 16.07.2012 tarih ve 5700 sayılı ile giren başvurular üzerine düzenlenen 17.07.2012 tarih ve 2012-2-58/İİ sayılı İlk İnceleme Raporu Kurul'un 23.07.2012 tarihli toplantısında görüşülmüş ve dosya konusu iddialara yönelik olarak önaraştırma yapılmasına 12-41/1200-M sayılı karar verilmiştir.
- (4) Yapılan önaraştırma sonucunda düzenlenen 28.11.2012 tarih ve 2012-2-58/ÖA sayılı Önaraştırma Raporu, Kurul'un 06.12.2012 tarihli toplantısında görüşülmüş ve TFF ile Digitürk arasında 21.05.2012 tarihinde imzalanan 2015-2016 ve 2016-2017 Futbol Sezonu Yayın Hakları Sözleşmesi (21.05.2012 tarihli Sözleşme) ile 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesinin ihlal edilip edilmediğinin ve anılan sözleşmenin bireysel muafiyet şartlarını taşıyıp taşımadığının tespitine yönelik olarak, TFF ve Digitürk hakkında, 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca soruşturma açılmasına 12-62/1619-M sayılı karar verilmiştir.
- (5) Kurul'un soruşturma açılmasına ilişkin kararının ardından taraflara bildirimler, 4054 sayılı Kanun'un 43. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca 19.12.2012 tarihinde yapılmış ve taraflardan 30 gün içinde yazılı savunmalarını göndermeleri istenmiştir. Digitürk'ün ilk yazılı savunması 22.01.2013 tarih ve 440 sayılı, TFF'nin ilk yazılı savunması ise 23.01.2013 tarih ve 480 sayılı ile Kurum kayıtlarına intikal etmiştir.
- (6) Kurul'un 15.05.2013 tarih ve 13-28/389-M sayılı kararı ile soruşturma süresi iki ay uzatılmıştır.
- (7) Soruşturma Heyeti tarafından hazırlanan 02.08.2013 tarih ve 2012-2-58/SR sayılı Soruşturma Raporu ve ekleri, Kanun'un 45. maddesinin birinci fıkrası uyarınca Kurul üyeleri ile ilgili taraflara tebliğ edilmiş ve aynı maddenin ikinci fıkrası gereğince hakkında soruşturma yürütülen teşebbüslerden 30 gün içinde ikinci yazılı savunmalarını göndermeleri istenmiştir.
- (8) Digitürk'ün ikinci yazılı savunması 21.08.2013 tarih ve 5428 sayılı ile, TFF'nin ikinci yazılı savunması ise 28.08.2013 tarih ve 6158 sayılı ile Kurum kayıtlarına intikal etmiştir.
- (9) İkinci yazılı savunmaların ardından, 4054 sayılı Kanun'un 45. maddesi uyarınca, soruşturma heyeti tarafından hazırlanan 11.09.2013 tarih ve 2012-2-58/EG sayılı ek yazılı görüş taraflara gönderilmiştir. Teşebbüslerin ek görüşe karşı üçüncü yazılı savunmaları Digitürk'ün 20.09.2013 tarih ve 6649 sayılı ile TFF'nin 23.09.2013 tarih ve 6670 sayılı ile olmak üzere yasal süresi içinde Kurum kayıtlarına intikal etmiştir.
- (10) Sözlü savunma toplantısı yapıp yapılmamasına ilişkin olarak, Kurul'un 03.10.2013 tarih ve 13-56/783-M sayılı kararıyla sözlü savunma yapılmamasına oyçokluğu ile karar verildiğinden, Kurul 11.10.2013 tarihli toplantısında, 13-58/821-346 sayılı nihai kararını vermiştir.

## 16-04/82-36

- (11) 11.10.2013 tarih ve 13-58/821-346 sayılı Kurul kararına ilişkin D-Smart tarafından Ankara 10. İdare Mahkemesi nezdinde açılan davada; 10.07.2014 tarih ve 2014/1029 E. sayı ile yürütmenin durdurulmasına karar verilmiş ve 11.10.2013 tarih ve 13-58/821-346 sayılı Kurul kararının sözlü savunma toplantısı yapılmaksızın alınmasında hukuka uyarlık bulunmadığı belirtilmiştir.
- (12) Bunun üzerine TFF tarafından gönderilen 15.08.2014 tarih ve 4649 sayılı yazıda; dosya kapsamında sözlü savunma toplantısı talep edilmediği ve bu talepten feragat edildiği ifade edilmiştir.
- (13) Ankara 10. İdare Mahkemesi 10.07.2014 tarih ve 2014/1029 E. sayılı kararında tespit edilen eksikliğin giderilmesini teminen konu, 01.09.2014 tarih ve 2012-2-058/BN sayılı Bilgi Notu ile Kurul'un 03.09.2014 tarihli toplantısında görüşülmüş ve 4054 sayılı Kanun'un 46. maddesi ve 2010/2 sayılı "Rekabet Kurulu Nezdinde Yapılan Sözlü Savunma Toplantıları Hakkında Tebliğ" uyarınca 15.10.2014 tarihinde sözlü savunma toplantısı yapılmasına 14-30/641-M sayı ile karar verilmiştir.
- (14) Bununla birlikte Kurum kayıtlarına 15.10.2014 tarih ve 5858, 5859 sayılar ile giren başvurularla sözlü savunma toplantı tarihinin ertelenmesi talep edilmiştir. Bu talebe istinaden Kurul 15.10.2014 tarihli toplantısında; başvurularda yer verilen gerekçelerin makul ve kabul edilebilir nitelikte olduklarını gözeterek 14-39/726-M sayılı kararı ile sözlü savunma toplantısını 03.11.2014 tarihine ertelemiştir.
- (15) Teşebbüs temsilcilerinin katılımıyla sözlü savunma toplantısı 03.11.2014 tarihinde yapılmış ardından Kurul, 04.11.2014 tarihli toplantısında 14-43/804-361 sayılı nihai kararını vermiştir.
- (16) Ancak D-Smart tarafından Ankara 1. İdare Mahkemesi nezdinde, 04.11.2014 tarih ve 14-43/804-361 sayılı Kurul kararının hukuka aykırı olduğu, bireysel muafiyetin şartlarının neler olduğunun kararda belirtilmediği, belirli ve öngörülebilir olmayan birtakım şartlara dayanarak ana unsur olan bireysel muafiyet başvurusuna hukuken geçerlilik tanınamayacağı, ihalesiz süre uzatım sözleşmesinin rekabete aykırı olduğu, sözleşmenin ihtiva ettiği hakların belirli aralıklarla açık ve şeffaf bir ihale ile verilmesi gerekliliğinin göz ardı edildiği, münhasırlık süresinin üç yıla sınırlandırılması gerektiği, uzatmaya yönelik otomatik yenilemelerin yapılmamasının futbol yayın haklarının satışı ile ilgili en önemli ilkelerden olduğu, Süper Lig yayın haklarının bu şekilde tek yayıncıya devredilmesinin tekele sebep olduğu ve pazara girişleri engellediği; alt lisanslama konusunda asıl yükümlünün Digitürk olduğunun belirtilmediği, canlı maç yayınının kapsamı, sayısı ve niteliği hakkında açıklık sağlayacak bir şart ortaya konmadığı ileri sürülerek söz konusu Kurul kararının iptali ve yürütmenin durdurulması talebiyle açılan davada Ankara 1. İdare Mahkemesi tarafından dava konusu işlemin yürütülmesinin durdurulmasına 25.11.2015 tarih ve 2015/1261 E. sayı ile karar verilmiştir.
- (17) Ankara 1. İdare Mahkemesi'nin 25.11.2015 tarihli kararının yerine getirilmesini teminen alınan 06.01.2016 tarih ve 16-01/2-M sayılı Kurul kararına istinaden hazırlan 01.02.2016 tarih ve 2015-2-16 sayılı Bilgi Notu Kurul'un 10.02.2016 tarihli toplantısında görüşülmüştür.
- (18) Kurul, 10.02.2016 tarihli toplantısında 16-04/82-36 sayılı nihai kararını vermiştir.

## H. RAPORTÖR GÖRÜŞÜ

- (19) İlgili Bilgi Notu'nda; alt lisanslama koşulunun getirilmesi halinde 21 Mayıs 2012 tarihinde imzalanan 2015-2016 ve 2016-2017 Futbol Sezonu Yayın Hakları Sözleşmesi'nin bireysel muafiyet koşullarını taşıdığı; bununla birlikte alt lisanslama koşulunun getirilmesi durumunda devam eden sezon için oluşan fiili imkânsızlık karşısında uygulamanın hayata geçebileceği 2016-2017 sezonunun başlamasından önce alt lisanslama yapan teşebbüslerin pazarlama, tedarik vb. faaliyetleri için olanak sağlayacak bir sürenin verilmesi gerektiği; alt lisanslama için verilen son sürenin, sezonun Ağustos ayı ortasında başladığı dikkate alınarak Haziran ya da Temmuz ayı başı şeklinde tespit edilebileceği ifade edilmiştir.

## I. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

### I.1. Hakkında Soruşturma Yürütülen Teşebbüsler

#### I.1.1. TFF

- (20) TFF, 17.06.1992 tarih ve 3813 sayılı Türkiye Futbol Federasyonu Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun ile kurulmuş, özel hukuk hükümlerine tabi özerk bir kuruluştur. 3813 sayılı Kanun, 05.05.2009 tarih ve 5894 sayılı aynı adlı Kanun ile yürürlükten kaldırılmıştır. 5894 sayılı Kanun'un 3. maddesinin birinci fıkrası (a) bendi uyarınca TFF, Türkiye'deki her türlü futbol faaliyetini yürütmek, düzenlemek ve denetlemekle yetkilidir. Ayrıca TFF, 5894 sayılı Kanun'un 13. maddesi uyarınca yayın haklarını merkezi olarak pazarlamakta ve elde edilen geliri yetkili organlar tarafından alınacak kararlar uyarınca kulüplere dağıtmaktadır.

#### I.1.2. Digitürk

- (21) 1999 yılında kurulan Digitürk, sahip olduğu platformun içerik hizmetlerinin pazarlanması ve tüketicilere üyelik satışı alanında faaliyet gösteren bir teşebbüstür. Digitürk, TFF'nin açtığı ihale sonucu Süper Lig Paket A Yayın Hakları'na sahip bulunmaktadır. Söz konusu haklar, 2013-2014 futbol sezonunu kapsamakta olup, uzatma hakkının kullanılması sonucunda 2014-2015 futbol sezonunu da kapsamıştır. Ayrıca Türkiye Basketbol Ligi müsabakalarını münhasıran yayınlama hakkı da 2015 sezon sonuna kadar Digitürk'e ait olmuştur.

## I.2. İlgili Pazar

### I.2.1. İlgili Ürün Pazarı

- (22) Spor müsabakalarının yayın hakları ile ilgili piyasaların değerlendirilmesinde analiz edilecek iki farklı seviye öne çıkmaktadır. Bunlar; içeriğin üretilerek yayın haklarının pazarlandığı/satışının yapıldığı piyasa (üst pazar) ile bu hakların oldukça önemli bir girdi olduğu ve içeriğin tüketicilere ulaştırıldığı yayıncılık piyasasıdır (alt pazar).
- (23) Geçmiş tarihli Kurul kararlarında; ilgili ürün pazarı "Türkiye 1. Profesyonel Futbol Ligi (daha sonra Süper Lig) maçlarının/karşılaşmalarının yayın hakları(nın satışı) pazarı" şeklinde tanımlanmıştır. Bununla birlikte önemli spor müsabakalarının yayın hakları ödemeli televizyon yayıncıları ve/veya dijital platform işletmecilerinin başlıca içeriğini oluşturmaktadır. Ödemeli televizyon yayıncılığı, tek kanal üzerinden yapılabileceği gibi çok sayıda ve çeşitte kanal içeren platformlar üzerinden de yapılabilmektedir.
- (24) Hâlihazırda Digitürk'ün faaliyetlerinin hem ödemeli televizyon yayıncılığı hem de dijital platform yayıncılığı/hizmetleri altında değerlendirilebileceği ve Süper Lig müsabakalarının bahse konu iki pazar açısından da kritik öneme sahip olduğu dikkate alındığında, sonuca etki etmemesi sebebiyle ilgili pazar "ödemeli televizyon yayıncılığı pazarı" ve/veya "dijital platform yayıncılığı/hizmetleri pazarı" olarak tanımlanabilecektir.

- (25) Digitürk'ün sahip olduğu Paket A, karasal vericiler, kablo, uydu, IPTV/İnternet (Web) TV, 3G mobil telefon şebekelerinin tamamı üzerinden münhasır yayın hakkını kapsamaktadır. İnternet teknolojisindeki gelişmeler ve ülkemizde fiber optik altyapıya olan yatırımın artmasıyla önümüzdeki yıllarda internet bağlantı hızlarında yaşanması beklenen artışlar IPTV/İnternet TV üzerinden canlı yayın futbol müsabakalarına olan talebin, dolayısıyla bu yayın haklarının ekonomik değerinin artacağını göstermektedir. Ayrıca Türkiye'de mobil şebekeler üzerinden 3G teknolojisiyle genişbant erişimin sağlanmaya başladığı Temmuz 2009 tarihinden itibaren bu pazar çok hızlı bir gelişme göstermiştir. Tüm bu hususlar birlikte ele alındığında mevcut dosya kapsamında "*alternatif teknolojiler üzerinden Süper Lig futbol müsabakalarının yayın hakları pazarı*" şeklinde ayrı bir ürün pazarı ortaya çıkmaktadır.
- (26) Paket A haricindeki paketlerdeki 15 dakikalık özet görüntüler ve 3 dakikalık haber amaçlı görüntüler değerlendirildiğinde, TFF ile hak sahibi yayıncı kuruluşlar arasında imzalanan sözleşmelerin, açık televizyon yayıncılığı pazarında da etki göstermesi söz konusu olabilecektir.
- (27) Bu bilgiler ışığında ilgili ürün pazarları, ödemeli televizyon yayıncılığı pazarı, dijital platform yayıncılığı/hizmetleri pazarı, Türkiye Süper Lig futbol müsabakalarının televizyon yayın hakları pazarı ve alternatif teknolojiler üzerinden Süper Lig futbol müsabakalarının yayın hakları pazarı olarak belirlenmiştir.

### **I.2.2. İlgili Coğrafi Pazar**

- (28) Soruşturmanın konusunun Türkiye Süper Ligi'nde yer alan futbol kulüplerinin aralarında yaptıkları müsabakaların yayın haklarına ilişkin olması, Digitürk'ün Türkiye genelinde yayın ve satış-pazarlama faaliyetlerini sürdürmesi, ülkenin herhangi bir bölgesindeki rekabet koşullarının diğer bölgelerden farklılık göstermemesi ve 4054 sayılı Kanun'un kapsam maddesi çerçevesinde ilgili coğrafi pazar Türkiye olarak belirlenmiştir.

### **I.3. Yapılan Tespitler ve Değerlendirmeler**

- (29) TFF ile Digitürk arasında akdedilen dosya konusu 21.05.2012 tarihli Sözleşme'nin (yeni sözleşme) bazı önemli maddelerine aşağıda yer verilmiştir:

#### **"MADDE-1**

*TFF, 04.02.2010 tarihli Paket A Yayın Hakları Sözleşmesi kapsamında Digitürk'e devredilmiş olan Medya Haklarının 2015-2016 ve 2016-2017 futbol sezonlarını da kapsayacak şekilde aşağıdaki şartlara tabi olarak Digitürk'e devredilmesini kabul ve beyan etmiştir. 04.02.2010 tarihli Paket A Yayın Hakları Sözleşmesi'nin bu Sözleşmede düzenlenen hususlar dışındaki hükümlerinin 2015-2016 ve 2016-2017 futbol sezonları için de bu Sözleşme ile hüküm altına alınmış gibi tatbikinde taraflar mutabıktırlar. İşbu Sözleşme ile özel olarak düzenlenen hususlar ile ilgili olarak ise bu Sözleşme hükümleri uygulanır*

.....

#### **MADDE-2**

*İşbu Sözleşme imza tarihinden itibaren yürürlüğe girecek olup, 2016-2017 futbol sezonunun son müsabakasının oynandığı tarihte sona erer.*

.....

#### **MADDE-4**

*İşbu Sözleşme'nin herhangi bir hükmünün 4054 Sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun ("Rekabet Kanunu") maddelerinin ihlal edildiği tespit edilerek Rekabet Kurulu tarafından taraflardan herhangi birine bir bildirimde bulunulması halinde, ihlale son*

*verecek şekilde ancak Digitürk'e bu Sözleşme ile tanınmış olan hakların en azami biçimde korunması kayıt ve şartıyla işbu Sözleşme'de gerekli değişiklikleri yapmak ve gerektiğinde yeni bir sözleşme akdetmek hususunda taraflar mutabıktırlar.*

.....”

- (30) Soruşturmanın esasını teşkil eden bu sözleşmeye ilişkin değerlendirmeye geçmeden önce mevcut durumun çerçevesinin çizilmesi, bu durumun ve sözleşmenin 30.04.2012 tarih ve 12-23/659-181 sayılı Kurul kararıyla ilişkilendirilmesi gerekmektedir.
- (31) Kurul 30.04.2012 tarihli kararında; TFF ile Digitürk arasında 05.03.2012 tarihinde imzalanan Ek Sözleşme'ye 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinde sayılan koşulların karşılanmaması sebebiyle muafiyet tanınmamasına karar vermiştir. Bu kararın ardından Ek Sözleşmenin tarafları olan TFF ve Digitürk 21.05.2012 tarihinde bu kez daha kısa süreli başka bir sözleşme akdetmişler, ancak anılan sözleşme ile ilgili olarak Kurum'a herhangi bir bildirimde bulunmamışlardır.
- (32) Taraflarca yapılan bu sözleşmenin 30.04.2012 tarihli Kurul kararına aykırı olduğu yönündeki şikayetler üzerine Kurul, ilgili piyasa(lar)da rekabet ihlali olup olmadığının tespiti amacıyla TFF ve Digitürk hakkında mevcut karara konu olan soruşturmayı başlatmıştır.
- (33) 30.04.2012 tarih ve 12-23/659-181 sayılı kararda yapılan muafiyet değerlendirmesinde Kurul; "malların üretimi ve dağıtımı ile hizmetlerin sunulmasında yeni gelişme ve iyileşmelerin ya da ekonomik veya teknik gelişmelerin sağlanması" koşulunu sağladığına ilişkin olarak ele alınabilecek hususlar öne sürüldüğü, ancak bunların belgelendirilemediği değerlendirilmesini yapmış, bu noktadan hareketle Kanun'un 5. maddesinin diğer şartlarının sağlanıp sağlanmadığının önem kazandığını belirtmiştir.
- (34) Diğer şartlara yönelik yapılan değerlendirmede ise, Süper Lig müsabakalarının yayın haklarının 3 yıl süreyle Digitürk'e aynı kapsamda devredilmesinin Süper Lig müsabakalarının yayın hakları pazarı başta olmak üzere, ödemeli televizyon yayıncılığı, dijital platform hizmetleri ve müsabakaların alternatif teknolojiler üzerinden yayımlanması pazarlarındaki rekabeti önemli ölçüde ortadan kaldıracığı ve Ek Sözleşme'nin Kanun'un 5. maddesinin (a) ve (b) bentlerindeki amacın elde edilmesi için zorunlu olandan daha fazla rekabeti sınırladığı sonucuna ulaşılmıştır.
- (35) Süper Lig müsabakalarının yayın haklarının TFF tarafından münhasıran tek bir yayıncıya devredilmesi, bu pazarda sözleşme süresini kapsayacak bir tekel yaratmakta ve pazara girişleri engellemektedir. Ayrıca, futbol yayın haklarının ödemeli TV yayıncılığı/dijital platform hizmetleri pazarı için önemi dikkate alındığında, Ek Sözleşme'nin bu pazarlardaki rekabeti önemli ölçüde azaltacağı kanaatine varılmıştır.
- (36) Yine aynı kararda Kurul tarafından; Digitürk'ün sahip olduğu Paket A'nın, karasal vericiler, kablo, uydu, IPTV/Internet (Web) TV, 3G mobil telefon şebekelerinin tamamı üzerinden münhasır yayın hakkını kapsadığı, bu çerçevede TV yayın hakları haricinde alternatif teknolojiler üzerinden sunulabilecek hakların da Digitürk'te kalmasının, teşebbüsün pazar gücünü artırarak rekabeti kısıtlayacağı, alternatif teknolojilerin gelişimini yavaşlatacağı ve bu pazarın oluşmasını engelleyerek tüketici refahını olumsuz yönde etkileyeceği kanaatine ulaşıldığı ifade edilmiştir.
- (37) Benzer şekilde TFF ve Digitürk arasında imzalanan yeni sözleşmeye konu yayın haklarının kullanımı ile ilgili olarak da öne çıkan en önemli rekabetçi endişe, Paket A yayın haklarının alternatif teknolojiler üzerinden yapılabilecek yayınları da kapsayacak şekilde münhasıran bir teşebbüse verilmesi ve bu haklar konusunda fiili bir tekel oluşturularak pazara girişlerin engellenmesidir.

- (38) Bununla birlikte, tek başına kritik öneme sahip içerik olarak nitelendirilen Süper Lig yayın hakları, alternatif teknolojiler üzerinden faaliyet gösteren teşebbüsler de dâhil olmak üzere ödemeli TV (platform) işletmeciliği pazarında faaliyet gösteren teşebbüsler açısından, ikamesi mümkün olmayan bir özelliğe sahiptir. Zira yalnızca reklam gelirlerine bağlı olarak çalışan açık televizyon yayıncılarından farklı olarak daha fazla yatırımın söz konusu olduğu ödemeli televizyon yayıncılığı (platform işletmeciliği) pazarındaki teşebbüslerin ana gelir kalemini oluşturan abone sayısının ve gelirlerinin artması noktasında bütün dünyada olduğu gibi popüler spor müsabakalarının yayın hakları tek başlarına çok önemli bir içerik olarak ortaya çıkmaktadır.
- (39) Kurul bu nedenle önceki kararında Süper Lig yayın haklarının aynı münhasırlık koşullarında 3 yıl daha ilgili teşebbüse devredilmesi işlemine muafiyet tanımamış ve akabinde Kurul kararı hilafına işlem tesis edildiği yönünde yapılan başvuru kapsamında ilgili piyasalarda rekabet ihlali olup olmadığının tespitine ilişkin olarak soruşturma başlatmıştır.
- (40) Bu hususlar birlikte değerlendirildiğinde, taraflar arasında 21.05.2012 tarihinde yapılan ve 2015-2016 sezonu ile birlikte uygulamaya geçirilmesi öngörülen dosya konusu sözleşmenin, 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesine aykırı olduğu, ancak 5. maddede sayılan koşulları karşılaması halinde bireysel muafiyet kapsamında değerlendirilebileceği kanaatine varılmıştır.
- (41) Ankara 1. İdare Mahkemesi 25.11.2015 tarih ve 2015/1261 E. sayılı kararında, *"Rekabet Kurulu'nun ancak 4054 sayılı Kanunun 5.maddesinin (a), (b), (c) ve (d) bentlerinde belirtilen şartların tamamının varlığı halinde, teşebbüsler arası anlaşma, uyumlu eylem ve teşebbüs birlikleri kararlarının aynı Kanunun 4. madde hükümlerinin uygulanmasından muaf tutulmasına karar verebileceğini ve Kurulun ancak bu şartların tamamının varlığı halinde muafiyetin verilmesini ayrıca belirli şartların ve/veya belirli yükümlülüklerin yerine getirilmesine bağlayabileceğini"* ve söz konusu dosya bağlamında *"4054 sayılı Kanunun 4. maddesinin uygulanmasından muaf tutulabilmek için 5. maddenin 1. fıkrasında tamamının varlığı aranan şartların TFF ile Digitürk arasında imzalanan süre uzatım sözleşmesi açısından gerçekleşip gerçekleşmediği hususu değerlendirilip irdelenmeksizin yalnızca Digitürk'ün sahip olduğu Paket A yayın haklarının, özellikle canlı maç yayın haklarının, kısmen veya bir bütün olarak (alıcının tercihleri saklı kalmak kaydı ile) rakip teşebbüs(ler)e ve alternatif teknoloji ile yayın yapan teşebbüslere makul piyasa koşullarında alt lisanslama yoluyla devredilmesi ve paylaşılması koşulunun sağlanması yeterli görülme suretiyle 4054 sayılı Kanunun 5. maddesi uyarınca bireysel muafiyet tanınmasına ilişkin dava konusu Kurul kararında hukuka uyarlık bulunmadığını"* belirterek gerekçesini açıklamıştır.
- (42) TFF ile Digitürk arasında imzalanan Ek Sözleşme'nin bireysel muafiyet koşullarını sağlayıp sağlamadığı hususu, konuyla ilgili daha önce alınan üç karar doğrultusunda değerlendirilmiştir.
- (43) Ek Sözleşme'nin bireysel muafiyet analizine geçmeden önce 2012 yılında TFF ile Digitürk arasında Süper Lig yayın hakları devir süresinin bir sözleşmeyle uzatılmasına sebep olan sürecin ekonomik boyutunun hatırlatılmasında fayda görülmektedir. Zira devam etmekte olan süreç esasen 03.07.2011 tarihinde başlatılan Şike Operasyonu nedeniyle oluşan koşullar sebebiyle öncelikle yayıncı kuruluşun gelirlerinde öngörülmesi mümkün olmayan düşüşler yaşanması ve bunun da Süper Lig kulüpleri için kaldırılamayacak maddi ve manevi zorluklar yaratması karşısında ulaşıldığı iddia edilen bir mutabakatı kapsamaktadır.

- (44) Bu çerçevede öncelikle “Şike Skandalının” salt Digitürk nezdinde doğurduğu olumsuz etkilere değinilmesi yerinde olacaktır. Digitürk tarafından sunulan bilgilere göre Digitürk’ün Temmuz 2011- Kasım 2012 arasında gerçekleşen net abone artışı (yeni abone eksi giden abone), aynı dönem için bütçelenen net abone artışından (.....) adet düşük gerçekleşmiştir. Bu dönemde geçen yılın aynı dönemine göre net abone artışı ise (.....) adet düşüktür. Buna göre teşebbüs, bir aboneden ortalama olarak elde ettiği (.....) TL ve ortalama sistemde kalış süresi olan (.....) ayı dikkate alarak bütçeleme üzerinden (.....) TL gelir kaybı yaşadığını iddia etmektedir. Bir diğer olumsuz etki “Şike Skandalı” sonrasında mevcut abonelerin yoğun şekilde üyeliklerini iptal, dondurma ya da borcunu ödememe şeklindeki aksiyonları ile kendini göstermiştir. Bu aksiyonlar abonelerin bir kısmının üyeliklerinin sona ermesiyle ya da abonelerin kendi istekleri doğrultusunda yahut faturalarını ödememeleri sebebiyle üyeliklerinin askıya alınmasıyla sonuçlanmıştır. Teşebbüse göre herhangi bir ücretlendirmeye tabi olmaksızın üyelikleri dondurulan bu aboneler bütçelenenden daha fazla adette inaktif statüde kalmıştır. Bu da her ay için ilgili ayın ortalama kişi başı gelirinden yapılan hesaplama göre Temmuz 2011- Kasım 2012 arasında (.....) TL’lik bir gelir kaybı olarak hesaplanmaktadır. Buna ek olarak, bu dönemdeki inaktif abone sayıları önceki dönemdeki inaktif aboneler ile karşılaştırıldığında ortaya çıkan artışın (.....) TL’lik gelir kaybına işaret ettiği ifade edilmektedir. Gelir kaybı açısından ileri sürülen son bir kalem “Şike Skandalı” sonrası oluşan abone tepkileri sebebiyle herhangi bir fiyat artışı gerçekleştirilememiş olmasıdır. Bu durumun sonucu olarak ortalama (.....) aylık abone ömrü üzerinden (.....) milyon TL’lik gelir kaybı yaşandığı ifade edilmiştir.

### **1.3.1. 21.05.2012 tarihli Yayın Hakları Sözleşmesi’ne İlişkin Bireysel Muafiyet Değerlendirmesi**

- (45) Bu sözleşmeye ilişkin muafiyet değerlendirmesine geçmeden önce 30.04.2012 tarihli Kurul kararında önceki sözleşmeye ilişkin yapılan muafiyet değerlendirmesinin detaylarına değinmek gerekmektedir. Yaptığı bu değerlendirmede Kurul, yayın haklarının devri ve kullanımı ile ilişkili olarak, ilgili piyasalarda rekabete daha az zarar verecek bazı hususlar üzerinde durmuştur.
- (46) Buna göre;
- Diğer yayıncılara belirli koşullarda alt lisans verilmesi, hakların bir kısmının devredilmesi,
  - Alternatif teknolojilere ilişkin yayın haklarının ayrı bir şekilde ihaleye çıkarılması,
  - Sözleşme süresinin kısaltılması
- gibi hususların, hem futbol endüstrisine ilişkin taraflarca dile getirilen endişelerin giderilmesi hem de ilgili piyasalardaki rekabeti kısıtlayıcı etkilerin azalması amaçlarına hizmet edebileceği ifade edilmiştir.
- (47) Kurul kararında yer verilen ve mezkur amaçlara ulaşılması noktasında katkı sağlayacağı ifade edilen bu hususlar içerisinde yer alan yayın haklarının alt lisanslama yoluyla başka yayıncılara devredilmesi/paylaşılması ve alternatif teknolojiler üzerinden yayın yapan yayıncıların da bu hakları elde edebilmelerine imkan tanıyabilecek olan bu konu, özellikle yayın haklarının devri konusundaki en temel rekabetçi endişeyi teşkil eden münhasırlığın kaldırılması/esnetilmesi ve böylelikle yayın hakları pazarına birden fazla teşebbüsün girebilmesi ve bu kritik önemdeki içeriğe rakip teşebbüslerin ve/veya alternatif teknoloji kullanan yayıncı teşebbüslerin de erişebilmeleri anlamına gelmektedir.



- (48) Bu çerçevede sözleşme tarafları olan TFF ve Digitürk arasındaki ticari ilişkinin yukarıda yer verilen hususları içerecek şekilde düzenlenmesi durumunda, münhasırlığın ilgili piyasalarda doğurduğu rekabetçi endişelerin önemli ölçüde azalacağı kanaati oluşmuştur. Nitekim taraflar sözleşmenin 4. maddesine göre Kurul tarafından 4054 sayılı Kanun'un ihlaline ilişkin bir bildirim yapılması durumunda sözleşmede değişiklik yapmak ve gerekli olduğu takdirde de yeni bir sözleşme imzalamak konusunda mutabıktırlar.
- (49) 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinde, Kurul'un, teşebbüsler arası anlaşma, uyumlu eylem ve teşebbüs birlikleri kararlarının 4. madde hükümlerinin uygulanmasından muaf tutulmasına karar verebilmesi için şu şartların tamamının sağlanması gerektiği belirtilmektedir: a) Malların üretim veya dağıtımı ile hizmetlerin sunulmasında yeni gelişme ve iyileşmelerin ya da ekonomik veya teknik gelişmenin sağlanması, b) Tüketicinin bundan yarar sağlaması, c) İlgili piyasanın önemli bir bölümünde rekabetin ortadan kalkmaması, d) Rekabetin (a) ve (b) bentlerindeki amaçların elde edilmesi için zorunlu olandan fazla sınırlanmaması.
- (50) Bu noktada yukarıda yer verilen hususları içerecek şekilde düzenlenmesi durumunda TFF ve Digitürk arasındaki ticari ilişki, 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinde yer verilen bireysel muafiyet şartları bakımından ayrı ayrı aşağıda değerlendirilmiştir.

### **I.3.1.1. Malların Üretim veya Dağıtımı İle Hizmetlerin Sunulmasında Yeni Gelişme ve İyileşmelerin ya da Ekonomik veya Teknik Gelişmenin Sağlanması**

- (51) Tamamının birlikte varlığı aranan ve değerlendirilecek olan muafiyet koşullarının ilki malların üretim veya dağıtımı ile hizmetlerin sunulmasında yeni gelişme ve iyileşmelerin ya da ekonomik veya teknik gelişmenin sağlanmasıdır. Bu koşula ilişkin argümanlar Digitürk tarafından; Süper Lig yayın haklarına sahip olduğu süre boyunca yayıncılık hizmetinin sunulmasında gerçekleştirilen iyileşmeleri ve teknik ilerlemeleri sıralamak suretiyle öne sürülmüştür. Bu gelişmeler şunlardır:
- Digitürk tarafından HD yayın, ilk 3D canlı maç yayını gibi gelişen teknolojinin, futbol yayınlarında uygulanması başlatılmış ve Türkiye Süper Ligi Dünya'da canlı 3D maç yayını yapan 3. lig olmuştur. 2010-2011 sezonundan itibaren yayınlanan maçların tamamı HD olarak iletmeye başlanmıştır.
  - Teşebbüse göre, futbolun paralı olarak izlenmeye başladığı Teleon ve Cine-5 yayın döneminde peşin yapılan ödemeler, istikrarsızlık, hakların el değiştirmesi, müşteri hizmeti alamama, muhatap bulamama gibi nedenlerle zedelenen güven sonucu alınan yıllık sistemin aksine aylık üyelik sistemi getirilmiştir.
  - 2008 yılında lansmanı yapılan Digitürk Plus (PVR) ile futbol izleyicileri futbol izlerken canlı yayını durdurma, geri/ileri alma imkânına sahip olmuşlardır.
  - 2009 yılında aynı anda 7 canlı maç yayını gerçekleştirilmiştir.
  - İçinde bulunduğumuz 2015-2016 sezonu itibarıyla Digitürk bir hafta içinde oynanan bütün Süper Lig maçlarını canlı olarak yayınlamaktadır.
  - 2010 yılında modüler paket yapısı devreye sokularak tüketicilere daha düşük bedellerle futbol izleme imkânı yaratılmış, tüketicilere sadece kendi takımlarının maçlarına erişim imkânı verilen yeni paket yapısı uygulamaya konmuştur.
  - Lig TV 2010 yılında Avrupa'nın en büyük stüdyolarından biri olan yeni bir lokasyona taşınmış, mevcut donanımına yeni teknolojik donanımlar eklemiştir. Lig TV hâlihazırda dünyada futbol yayıncılığı yapan en iyi yayıncıların sahip olduğu donanım, yayın aracı, kamera sistemlerine sahiptir.

- (52) Bunun yanı sıra Digitürk, sunulan hizmetler, teknolojik gelişme ve iyileşmelerin, on yılı aşkın tecrübenin verdiği know-how, teknolojik birikim ve deneyimin sonucu olduğunu ifade etmekte ve teşebbüsün TFF ve kulüp başkanlarının sıkça değiştiği bu ortamda futbola denge getirdiğini ve sektörde stabiliteyi sağladığını iddia etmektedir.
- (53) D-Smart ise, devredilen maç yayın haklarına ilişkin sürenin ihalesiz olarak uzatılmasının temel amacının yayıncı kuruluş konumundaki Digitürk'ün içinde bulunduğu finansal zorluktan kurtulmasını sağlamak ve böylece tüm futbol kulüplerinin Digitürk'ün sözleşmeden kaynaklanan yükümlülüklerini yerine getirememesi dolayısıyla zarara uğramasını engellemek olduğu düşüncesini ileri sürmüştür.
- (54) D-Smart'a göre bir an için Digitürk'ün söz konusu durumunun kendi hatalı ticari kararlarından değil de objektif haklı gerekçelerden ortaya çıktığı kabul edilse bile, basiretli bir tacirin öncelikle bu gibi durumlara hazırlıklı olması ve finansal planlamalarını ortaya çıkabilecek çeşitli risklere göre yapması beklenecektir. Dahası Digitürk'ün bazı kayıplar yaşama ihtimali ve bu kayıpların Digitürk'ten kaynaklanmayan sebeplerden ortaya çıkması değerlendirildiğinde teşebbüse göre doğru tercih rekabeti daha da kısıtlayan bir süre uzatımı değil, örneğin Digitürk'ün toptan satış yapması veya sözleşmesini feshederek zararlarını ilgili taraflardan tazmin etmesidir.
- (55) D-Smart'ın 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinin (a) bendindeki koşulun değerlendirmesine ilişkin olarak ihalesiz süre uzatımı eyleminin kendisine yönelik açıklamalar getirdiği görülmektedir. Bu bakımdan ilgili bentteki koşulun mevcudiyeti konusunda yapılan yayınların tüketiciye sunumunda Digitürk tarafından ortaya konan argümanların makul olduğu değerlendirilmekte ve Ek Sözleşme'nin geçerli olacağı dönemde yayıncı kuruluşun teknik gelişmeleri kendi platformuna taşıması anlamlı bir beklenti olmaktadır. Esasen yayıncılık açısından son derece önemli olan böyle bir hakkın yüksek meblağlarla alındığı bir ortamda işletmecilerin gerekli müşteri tabanını oluşturabilmesi için teknik gelişmeleri kendi platformlarına taşımaları neredeyse bir zorunluluk olarak ortaya çıkmaktadır. Bu çerçevede anlaşmanın 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinin (a) bendindeki koşulu karşıladığını söylemek mümkündür.

### **I.3.1.2. Tüketicinin Bundan Yarar Sağlaması**

- (56) Muafiyet analizinin ikinci koşulu tüketicinin (a) bendinde belirtilen gelişmelerden yarar sağlamasıdır. Digitürk bu koşula ilişkin olarak şu hususları ileri sürmüştür:
- Türkiye'de futbol izleyicisi, Digitürk'ün ilk ihaleyi aldığı 2001 yılından beri futbol izleyememe ve Süper Lig yayıncılığının el değiştirmesi nedeniyle mağdur olma kaygıları taşımadan futbol izlemektedir.
  - Digitürk aboneleri, futbol izlemek için bir paket almak zorunda değildir. Tek maç satın alma özgürlüğüne de sahiptir. Bu seçenek Digitürk tarafından sunulmuştur.
  - 2011-2012 futbol sezonunun başında yaşanan "Şike Skandalı" ortamında bile Digitürk üyelerini vermiş oldukları taahhüdü öne sürerek mağdur etmek yolunu değil, talep etmeleri halinde koşulsuz olarak abonelikleri iptal etme yolunu seçmiştir.
  - Aynı dönemde futbol izleyen abonelerine ücret artışı yapmamış, şike skandalı sebebiyle uğradığı zararı futbol severlere yansıtmamıştır. Teşebbüse göre bu tutum 2010 yılında yapılan ihale sonucunda artan bedel için de geçerlidir. İhalenin ardından Digitürk, ihale bedelindeki artışı futbol severlere yansıtmama yolunu seçmemiş, futbolu ulaşılabilir kılmak için yeni ve avantajlı bir paket ve tarife yapısına geçmiştir.
  - Aynı zamanda bir uydu operatörü olan Digitürk coğrafi sınır olmaksızın Türkiye'nin her noktasına yayın ulaştırma imkânına sahiptir.
  - Futbol gibi yayınların kısa aralıklarla el değiştirmesi, tüketici açısından ürüne

güvensizlik yaratmakta ve içeriğin kendisine zarar vermekte, illegal izleme ortamlarının artmasına da neden olmaktadır.

- Olası bir değişiklik halinde tüketici yeni bir set top box almak ve yeni kurulumun maliyetlerine katlanmak durumunda kalacaktır. Ayrıca hali hazırda alıştığı izleme konforu ve teknolojik donanımına da sahip olma imkanı ortadan kalkacaktır.

- (57) D-Smart ise, Ek Sözleşme sonucunda ihalesiz süre uzatımının yaratacağı en önemli dezavantajlardan birinin bu uygulamanın alternatif yayın teknolojilerinin gelişimini baltalaması ve tüketicinin yeni teknolojilere erişimini engellemesi olduğu görüşündedir. Zira, 5. maddenin (b) bendine yönelik değerlendirmede, 2010 ihalesi döneminde TFF'nin alternatif teknolojiler üzerinden canlı yayın yapılmasına izin vermemesinin ve bu konuda herhangi bir düzenleme yapmamasının sebebinin, o dönem koşullarında alternatif teknolojilerin yeterince gelişmemiş olduğunun düşünülmesi olmakla beraber mevcut durumda teknolojik problemlerin aşıldığı ve alternatif teknolojiler üzerinden canlı yayın yapılmasının sadece hukuki engeller dolayısıyla gerçekleşmediği belirtilmektedir.
- (58) D-Smart tarafından gönderilen yazıda belirtilen bir diğer husus, TFF'nin alternatif teknolojiler üzerinden canlı yayın yapılmasına izin vermemiş olmasının bir diğer sebebinin de, bu tip bir uygulamanın televizyon yayıncılığı hakkı için ödenecek bedelleri düşürecek olmasının iddia edilebileceğidir. Teşebbüse göre böyle bir davranış, maç yayın hakları pazarında hâkim durumda olan TFF'nin yaptığı dikey anlaşma yoluyla, tüketicilerin zararına olarak yeniliklerin önünü kesmesi sebebiyle rekabet hukuku kurallarıyla çelişmekte; ayrıca sahip olunan maç yayın haklarının pazarlanabileceği yeni pazarların oluşmasının engellenmesi sebebiyle ticari açıdan mantıksız olarak değerlendirilmektedir.
- (59) 2010 yılında yapılan ihale öncesinde TFF, Kurumumuza ilettiği Bilgi Notu'nda, IPTV ve Web TV uygulamalarının ülkemizde henüz başlangıç ya da test aşamasında olduğunu, 3G şebekeleri üzerinden yapılacak canlı yayınların ise şu an itibarı ile tüketiciye kesintisiz maç izleme imkanını çoğunlukla sağlamadığının bilindiğini belirtmiştir. Ancak BTK'nın açıkladığı 2015-3. çeyrek pazar verilerine göre<sup>1</sup> IPTV pazarında TNet'in 300.611 Superonline'in 170.734 aboneli bulunmaktadır. Ayrıca her ne kadar 2010 yılında IPTV uygulamaları canlı maç yayınını destekleyecek aşamada olmasa da 2015-2016 futbol sezonu itibarıyla TNet (Tivibu) UEFA Şampiyonlar Ligi maçlarının naklen yayın haklarını almış ve söz konusu maçları kendi platformundan abonelerine izletmeye başlamıştır. Sonuç olarak IPTV platformu ödemeli yayıncılık pazarında hızla gelişen bir alternatif platform olma özelliğindedir. Aynı Bilgi Notu'nda hakların birbiriyle rekabet halinde satılması durumunda bir fiyat savaşı çıkmasının son derece muhtemel olduğu not edilmiş ve bunun neticesinde fiyatların yapılan yatırımları karşılamayacak oranda düşebilecek olması veya düşük bir noktada dengeye gelebilmesi şeklindeki kaygı aktarılmıştır. Bu durumun yeni teknolojilere yapılacak yatırımları sektöre uğratabileceğinden bahisle münhasır hakların yayıncılara iletim teknolojileri sınırlaması olmaksızın devredilmesinin i) yayıncı kuruluşun herhangi bir rekabet baskısına maruz kalmadan yeni teknolojilerin gelişimine yatırım yapabilmesini, ii) bu sayede tüketicilerin yeni teknolojilerden daha iyi koşullarda faydalanmasını amaçladığı açıklanmıştır.
- (60) Bu konuyla ilgili söz konusu Bilgi Notu'nda yer alan önemli bir ifade ise *“Diğer yandan bu ihalenin Türk futboluna kaynak tahsisi amacıyla gerçekleştirildiği unutulmamalıdır.”* cümlesidir. TFF'ye göre münhasır hakların tek elde toplanmaması sonucunda oluşacak rekabet, özellikle yeni teknolojilerin lansmanını yapacak olan veya bu pazara yeni girecek teşebbüsler için zorluk teşkil edecek, yapılan yatırımların geri dönmemesi Türk futboluna tahsis edilen maddi kaynakların bütünüyle sağlanamaması tehlikesini doğuracaktır.

<sup>1</sup>[http://www.btk.gov.tr/File/?path=ROOT%2f1%2fDocuments%2fSayfalar%2fPazar\\_Verileri%2f2015-Q3\\_v1.pdf](http://www.btk.gov.tr/File/?path=ROOT%2f1%2fDocuments%2fSayfalar%2fPazar_Verileri%2f2015-Q3_v1.pdf)

- (61) TFF, Ek Sözleşme'nin Kurumumuza intikal edişinin ardından yaptığı değerlendirmede alternatif teknolojiler üzerinden canlı yayın yapılması konusunda herhangi bir ilave açıklama ya da değerlendirme sunmamıştır.
- (62) 5. maddenin (a) bendindeki koşulun sağlanması bağlamında sayılan HD yayın, 3D yayın, canlı yayın sırasında durdurma, geri/ileri alma imkanı, aynı anda çok sayıda canlı maç yayını, modüler paket yapısı, tüketicilere sadece kendi takımlarının maçlarına erişim imkanı verilmesi gibi teknik gelişmeler aslında (b) bendinde sayılan tüketicilerin yararına olma koşulu bakımından da anlam taşıyan ve bu koşulun sağlanmasına hizmet eden konulardır. Ayrıca bunların yanında, Ek Sözleşme'nin tüketiciler açısından değerlendirilmesi, dosya kapsamında "tüketici" olarak adlandırılan grubun, canlı futbol yayınları için ücret ödemeye hazır, ürünün sahibi olan kulüplerle manevi bağı olan kendine has bir kitle olması sebebiyle hassasiyet arz etmektedir. Bu hassasiyet, TFF ve Digitürk tarafından Ek Sözleşme'nin imzalanmasını zorunlu kıldığı ifade edilen diğer koşulların da dikkate alınmasını gerektirmektedir. Zira dosya konusu ürünün tüketicisi için ürünün devamlılığının ve ürünü ortaya çıkaran futbol kulüplerinin finansal açıdan sürekliliklerinin sağlanmasının başlıca tüketici faydasını oluşturduğu söylenebilecektir. Bu itibarla özellikle 5. maddenin (c) ve (d) bendindeki koşulların sağlanması konusunda öne sürülen argümanların kabulü halinde tüketicilerin de başta ürünün devamlılığının sağlanması olmak üzere anlaşmadan doğan faydadan yararlandığı sonucuna ulaşılmıştır.

### **I.3.1.3. İlgili Piyasanın Önemli Bir Bölümünde Rekabetin Ortadan Kalkmaması**

- (63) Digitürk, ilgili piyasanın önemli bir bölümünde rekabetin ortadan kalkmaması koşuluna ilişkin açıklamalarında, ödemeli televizyon yayıncılığı pazarında büyümenin sadece futbol yayın haklarına bağlı olmadığı hususunun üzerinde durmuş, 21 ilde her çeyrekte 5.500 kişi ile yapılan bir araştırmaya göre bu pazarda son bir yılda (2010-3. çeyrek ile 2011-3. çeyrek arası) D-Smart'ın paralı sistemi (.....) büyürken kendilerinin (.....) oranında büyüdüklerini belirtmiştir. Bu dönemde ödemeli televizyon yayıncılığı pazarının toplam büyümesi %16 düzeyinde olmuştur. Ancak söz konusu dönemde BTK verilerine göre<sup>2</sup> Digitürk'ün abone sayısı %8 oranında artarken D-Smart'ın abone sayısı %9,5 oranında artmıştır. Ayrıca yine BTK verilerine göre söz konusu dönemde uydu platform hizmetleri pazarı %8,5 oranında büyümüştür. Teşebbüs tarafından sunulan bilgilere göre üyelerinin (.....) Lig TV izlemekte, kalan (.....) diğer içerikler için Digitürk kullanmaktadır.
- (64) Digitürk ayrıca 2010 yılında yapılan ihalede, yayın haklarının farklı paketlere ayrılarak pazarlandığını belirtmiştir. Bu çerçevede teşebbüs, Türkiye'de her futbolseverin farklı paketler üzerinden Süper Lig'i tamamen veya kısmen izleme imkânına, Digitürk'ün ise sadece maçların canlı yayın haklarına sahip olduğu görüşündedir.

<sup>2</sup>[http://www.btk.gov.tr/File/?path=ROOT%2f1%2fDocuments%2fSayfalar%2fPazar\\_Verileri%2f2010-Q3.pdf](http://www.btk.gov.tr/File/?path=ROOT%2f1%2fDocuments%2fSayfalar%2fPazar_Verileri%2f2010-Q3.pdf)

[http://www.btk.gov.tr/File/?path=ROOT%2f1%2fDocuments%2fSayfalar%2fPazar\\_Verileri%2f2011-Q3.pdf](http://www.btk.gov.tr/File/?path=ROOT%2f1%2fDocuments%2fSayfalar%2fPazar_Verileri%2f2011-Q3.pdf)

- (65) D-Smart, ilgili piyasanın önemli bir bölümünde rekabetin ortadan kalkmaması koşuluna ilişkin olarak, maç yayın haklarının bir blok halinde tek bir teşebbüse devredilmesi ile Süper Lig'in yayın hakları pazarındaki rekabetin ortadan kalkacağı, dijital uydu platform hizmetleri pazarındaki rekabetin ise ciddi ölçüde kısıtlanacağını belirtmektedir. Bu tespit esasen Ek Sözleşme ile oluşacak durumun ötesinde canlı yayın haklarının tek bir teşebbüse devredilmesi haline işaret etmektedir. Teşebbüse göre mevcut uygulamanın geçerlilik süresinin ihalesiz olarak uzatılmasıyla beraber olası zararları bir kat daha artırılmış olacaktır. Zira mevcut durumda ihale yoluyla en azından pazarda faaliyet göstermek isteyen işletmeciler pazar için rekabet edebilmektedir.
- (66) Literatürde, mevcut durumda olduğu gibi yayın haklarının birlikte satıldığı hallerde rekabet açısından ortaya çıkacak olumsuz etkilerin hak satışının uzun süreli olması halinde ağırlaşacağı kabul görmektedir. Dolayısıyla sözleşmenin süresi, rekabet analizinde büyük önem taşıyan bir parametredir. 30.04.2012 tarih ve 12-23/659-181 sayılı kararda ele alınan Ek Sözleşme ile TFF ve Digitürk, "04.02.2010 tarihinde imzalanan sözleşmenin 4. maddesinde belirtilen 2014-2015 sezonuna ilişkin bir yıllık uzatma hakkının aşağıdaki şartlarla işbu Ek Sözleşme'nin imzasıyla beraber şimdiden kullanılması ve Sözleşme süresinin 04.02.2010 tarihli sözleşmedeki şartlarla 2015-2016, 2016-2017, 2017-2018 futbol sezonlarını da kapsayacak biçimde aşağıda belirtildiği şekilde uzatılması ve bu çerçevede Paket A Yayın Hakları Sözleşmesi'nin aşağıda belirtilen maddelerinin tadil edilmesi hususunda" anlaşmışken 21.05.2012 tarihli sözleşmenin ilgili maddesi şu şekildedir:
- "TFF, 04.02.2010 tarihli Paket A Yayın Hakları Sözleşmesi kapsamında Digitürk'e devredilmiş olan Medya Haklarının 2015-2016 ve 2016-2017 futbol sezonlarını da kapsayacak şekilde aşağıdaki şartlara tabi olarak Digitürk'e devredilmesini kabul ve beyan etmiştir. 04.02.2010 tarihli Paket A Yayın Hakları Sözleşmesi'nin bu Sözleşmede düzenlenen hususlar dışındaki hükümlerinin 2015-2016 ve 2016-2017 futbol sezonları için de bu Sözleşme ile hüküm altına alınmış gibi tatbikinde taraflar mutabıktırlar. İşbu Sözleşme ile özel olarak düzenlenen hususlar ile ilgili olarak ise bu Sözleşme hükümleri uygulanır."*
- (67) Görüldüğü üzere daha sonra yapılan sözleşme ile devir süresi üç yıldan iki yıla indirilmiştir. Önceki karar döneminde taraflarca bankalar tarafından kredi verilmesinin koşullarından birinin Kurul'un onayı olduğu, İş Planı'na göre kredinin geri ödemesinin ancak ilgili sezondan (2012-2013) itibaren 6. yılda mümkün olmasından dolayı bankaların TFF ile Digitürk arasında imzalanan Sözleşme'nin süresinin 3 yıl daha uzatılmasını elzem ve dolayısıyla bir ön şart olarak gördükleri ifade edilmiştir. Ancak mevcut durumda, savunmada yer alan bilgilere göre Digitürk'ün almak zorunda olduğu kredinin şartlarının menfi şekilde etkilenmesi söz konusu olsa da 4 senelik vade yapısıyla kredi sözleşmesi akdedilebilmiştir. Sonuç olarak sözleşme süresinin kısaltılması ilgili pazarlarda rekabetin daha az süreyle sınırlandırılması anlamına gelecek bir gelişme olup rekabetçi açıdan önceki sözleşmeye göre daha olumlu bir duruma işaret etmektedir.
- (68) Sözleşme süresinin kısaltılması rekabetçi açıdan daha olumlu bir durum oluştursa da bu kapsamda atılabilecek en ileri adım yayın haklarının alt lisanslanmasının sağlanarak münhasırlığın esnetilmesidir. Bu şekilde Süper lig müsabakalarının yayın hakkı pazarına yeni oyuncular girmesinin de önü açılacaktır. Nitekim bu husus konuyla ilgili daha önce alınan 04.11.2014 tarih ve 14-43/804-361 sayılı kararda bireysel muafiyet tanınmasının koşullarından biri olarak ifade edilmiştir. Bu itibarla sözleşme süresinin üç yıldan iki yıla indirildiği dikkate alındığında alt lisanslama seçeneği için makul bir teklif gelmesi durumunda Digitürk tarafından bu teklife uyulması halinde ilgili piyasanın önemli bir bölümünde rekabetin ortadan kalkmayacağı sonucuna ulaşılmıştır.

### I.3.1.4. Rekabetin (a) ve (b) Bentlerindeki Amaçların Elde Edilmesi İçin Zorunlu Olandan Fazla Sınırlanmaması

- (69) 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinin (d) bendindeki rekabetin (a) ve (b) bentlerindeki amaçların elde edilmesi için zorunlu olandan daha fazla sınırlanmaması koşuluna ilişkin olarak ise D-Smart, ihalesiz süre uzatımının meşru ve etkinlik artırıcı bir amaca hizmet etmediği düşünüldüğünden aynı amaca ulaşmak için rekabeti daha az kısıtlayıcı bir yöntem olup olmadığının değerlendirilmesinin de gerekmediğini belirtmektedir. Bununla birlikte teşebbüs, Digitürk'ün yaşadığını iddia ettiği finansal zorluklardan kurtarılmasının rekabet hukuku kapsamında etkinlik artırıcı bir amaç olduğunun kabul edilmesi halinde dahi, bu amaca ulaşmanın ilgili pazardaki rekabete çok daha az zarar verecek hatta bu rekabeti arttıracak yöntemlerle çözülebileceğini ifade etmektedir. Bu çerçevede D-Smart, maç yayın haklarının Digitürk tarafından toptan satışa açılmasının (diğer yayıncı kuruluşlara alt lisans verilmesi) Süper Lig maçlarının yayın hakkı pazarına yeni oyuncuların girmesine imkân tanıyacak ve dijital uydu platform hizmetleri pazarındaki rekabeti gereğinden fazla kısıtlamayacak bir seçenek olduğu görüşündedir.
- (70) Futbol müsabakaları sağlıklı bir organizasyon dâhilinde devam ederken bu müsabakaların canlı yayınlanması haklarının devredildiği durumlarda oluşan pazarlar bakımından yukarıda D-Smart tarafından öne sürülen analiz büyük ölçüde doğrudur. Ancak mevcut koşullar altında yayıncılık pazarı için taşıdığı ekonomik değer, içindeki kulüplerin sağlıklı işleyişine, bir organizasyon olarak kamuoyu tarafından olumlu algılanışına bağlı olduğu Süper Lig'de yer alan kulüplerin ulusal ve uluslararası lisans alamama tehlikesiyle karşı karşıya oldukları TFF tarafından belirtilmektedir. Bir başka deyişle TFF, yayıncılık pazarları için son derece önemli bir içerik olan üst düzey futbol müsabakası "ürününün" yakın gelecekteki üretiminin ciddi bir mali tehditle karşı karşıya olduğunu ifade etmektedir. Türkiye'deki her türlü futbol faaliyetini yürütmekle kanunen görevli olan TFF'nin bu değerlendirmesinin önemli olduğu ve dikkate alınması gerektiği kanaati oluşmuştur.
- (71) Bu noktada belirtilmesi gereken önemli bir nokta da Ek Sözleşme ele alınırken etkinlik artırıcı olup olmadığı değerlendirilmesi gereken amacın, Digitürk'ün finansal zorluklardan kurtarılması değil, Süper Lig organizasyonun ve kulüplerinin işleyişinin sekteye uğramadan sürdürülmesi olduğudur. Bu amacın ise etkinlik artırıcı olmanın ötesinde, TFF tarafından çizilen tablo dahilinde hayati olduğu değerlendirilmektedir.
- (72) Türkiye'deki futbol kulüplerinin yaşadığı finansal sıkıntılar gündemi işgal etmeye devam etmektedir. Nitekim 2016 yılının hemen başında bu kez Galatasaray'ın Avrupa Kupalarına katılımdan men edilmesi ciddi bir ihtimal olarak ortaya çıkmış<sup>3</sup>, ayrıca yeni göreve gelen Trabzonspor yönetimi de mali durumlarının son derece kötü olduğu ve Avrupa Kupalarından men tehdidinin ciddi boyutta olduğunu ifade etmiştir<sup>4</sup>. Her ne kadar yaşanan sıkıntılar büyük oranda kulüplerin mali yönetiminde yapılan hatalardan kaynaklansa da yayın hakları gelirlerinin bu müesseselerin işleyişindeki hayati rolü artarak devam etmektedir.

<sup>3</sup> <http://www.milliyet.com.tr/-uefa-1-arti-1-yil-men-istiyor--galatasaray-2181249-skorerhaber/>

<sup>4</sup> <http://www.haberturk.com/spor/futbol/haber/1184228-muharrem-usta-bulundugumuz-durum-cokus-donemi>

- (73) TFF'nin şike operasyonunun kulüpler üzerindeki mali etkileri, kulüplerin gelir-gider dengelerindeki vade uyumsuzlukları, UEFA kulüp lisans sistemine geçiş, FIFA ve CAS nezdindeki sorunlar gibi futbol organizasyonuna yönelik sıkıntıların oluşturduğu tehditlerin bütüncül bakış açısıyla değerlendirilmesi ve organizasyonun sürekliliği için ortaya konabilecek mali seçeneklerin geçerliliği konusunda sorumlu ve yetkili olduğu; bu çerçevede Ek Sözleşme'nin muafiyet analizinin ilgili piyasada rekabetin ortadan kalkmaması ve rekabetin zorunlu olandan fazla sınırlanmaması koşullarını sağladığını ancak, piyasadaki ürünün devamlılığından sorumlu kuruluş (TFF) tarafından ortaya konan başka bir alternatifin olmadığı görüşüne itibar edilmesi halinde söylemek mümkündür.
- (74) Bu itibarla, yaşanan mali kriz ortamında, Süper Lig organizasyonun sağlıklı işleyişi için TFF'nin süre uzatımı alternatifini "yegâne çözüm" olarak görmesi karşısında Ek Sözleşme'nin 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinin (c) ve (d) bentlerindeki koşulların da sağlandığı kanaatine varılmıştır.

### **I.3.2. Savunmalar ve Değerlendirilmesi**

#### **I.3.2.1. Digitürk'ün Savunmaları**

- (75) Digitürk'ün savunmaya ilişkin temel argümanlarını, soruşturma konusunun 4054 sayılı Kanun kapsamı dışında olduğuna ilişkin argümanlar ile 12-23/659-181 sayılı Kurul kararının gereklerinin yerine getirildiği ve 21.05.2012 tarihli Sözleşme'nin bireysel muafiyet şartlarını taşıdığına ilişkin argümanlar olarak iki başlık altında toplamak mümkündür.
- (76) Digitürk tarafından, TFF'nin işlem ve eylemlerinin yalnızca Türkiye Cumhuriyeti Mahkemeleri ve Tahkim Heyetlerinin hukuki incelenmesine tabi olduğu, nitekim Anayasa'nın 59. maddesinde spor federasyonlarının spor faaliyetlerinin yönetimine ve işleyişine ilişkin kararlarına karşı zorunlu tahkim dışında hiçbir merciye başvurulamayacağı hükmünün yer aldığı, mevcut soruşturma konusunun TFF'nin işlem ve eylemlerine yönelik olması nedeniyle yetki aşımıyla sakat olduğu, TFF'ye bir spor dalı olarak futbolun yönetimi ve işleyişine yönelik her türlü düzenleme ve anlaşma yapma yetkisinin 5894 sayılı Türkiye Futbol Federasyonu Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun ile verildiği, aynı Kanun'un 13. maddesiyle de Türkiye Cumhuriyeti sınırları içerisindeki futbol müsabakalarının her türlü mecradan yayını, yayın haklarının merkezi olarak pazarlanması ve elde edilen gelirin kulüplere dağıtılması yetkisinin TFF Yönetim Kurulunda olduğu, ilgili mevzuatta verilen yetki kapsamında yayın haklarının pazarlanmasının bir ihale yoluyla yapılması gibi bir koşul bulunmadığı, bu itibarla anılan yetkinin Rekabet Kurumu tarafından rekabet hukuku boyutunu aşacak şekilde sınırlanmasının yetki aşımına gireceği ifade edilmiştir.
- (77) Savunmada, Kurulun 30.04.2012 tarih ve 12-23/659-181 sayılı kararında yer alan "merkezi pazarlama yetkisi" ve "merkezi pazarlama faaliyeti esnasındaki eylemler" şeklindeki ayırımın suni şekilde tesis edilmiş ve herhangi bir temele dayanmayan bir ayırım olduğu, 5894 sayılı Kanun ile TFF'ye tanınan yayın hakları konusundaki merkezi pazarlama yetkisinin, merkezi pazarlama faaliyeti esnasındaki eylemleri de içerecek şekilde bir bütün olduğu, aksinin kabulünün merkezi pazarlama faaliyeti esnasındaki eylemlerin kendisine ve içeriğine kamu kurumlarının müdahale edebilmesine yol açacağı, bunun da merkezi pazarlama yetkisinin fiiliyatta TFF tarafından hiçbir zaman kullanılamaması sonucunu doğuracağı ve yasa koyucunun 5894 sayılı Kanun ile yaptığı düzenlemenin idari bir kararla kadük kalmasına yol açacağı vurgulanmıştır.

- (78) 21.05.2012 tarihli Sözleşme'nin bireysel muafiyet koşullarına uyumlu olup olmadığı hususu ile ilgili olarak, HD yayın, ilk 3D canlı maç yayını, Türksat uydusundan Lig TV yayını, canlı yayını durdurma, geri-ileri alma imkanı sağlayan Digitürk Plus, aynı anda 7 canlı maç yayını, son teknoloji ekipman, yayın aracı, kamera sistemleri gibi yenilikleri tüketiciye sunan Digitürk'ün benzer nitelikteki gelişme ve iyileşmeleri akdedilen yeni sözleşme süresince de sürdüreceği, bu bağlamda 21.05.2012 tarihli Sözleşme'nin bireysel muafiyet şartlarından "malların üretim veya dağıtımını ile hizmetlerin sunulmasında yeni gelişme ve iyileşmelerin ya da ekonomik veya teknik gelişmenin sağlanması" koşulunu sağladığı ileri sürülmüştür.
- (79) Savunma'da Digitürk'ün gelirlerinin azalmasının, naklen yayın gelirleri toplam gelirleri ile kıyaslandığında %(.....) ile %(.....) oranları arasında olan futbol kulüplerinin gelirlerinin de azalması anlamını taşıyacağı ve mali yapılarını büyük bir tehdit altında bırakacağı tekraren vurgulanmıştır. 2011 yılında elde edilen verilere göre Süper Lig'den elde edilen toplam gelir (.....) TL iken yayın gelirleri toplamı (.....) TL ile bu yekûnun %(.....) kısmını oluşturmaktadır. Bu bağlamda beklenmedik "Şike Skandalı" futbol sektöründe belirsizlik ortamı yaratmış, bu ortamda TFF ve futbol kulüpleri mali açıdan hayati önem arz eden kalemleri güvence altına almak istemişler ve olası zararın finanse edilmesi karşılığında mevcut yayın sözleşmesini uzatmayı teklif etmişlerdir.
- (80) Savunmada, yine muafiyet koşulları ile ilgili olarak, tüketiciye tek maç satın alabilme seçeneğinin tanınmasının, maç yayınlarının kesintiye uğramamasının, televizyon haricinde internet ve mobil mecralardan da Digitürk içeriğine erişimin mümkün olmasının, Digitürk'ün, "Şike Skandalı" nedeniyle uğradığı mağduriyeti kullanıcılarına yansıtmamış, fiyat artışına gitmemiş ve üyelik iptaline olanak tanımış olmasının, Digitürk'ün kaliteli içerik sunma adına yaptığı yatırım ve araştırmaların, 21.05.2012 tarihli Sözleşme'nin bireysel muafiyet şartlarından "tüketicinin söz konusu gelişmelerden yarar sağlaması" koşulunu sağladığını ortaya koyduğu ifade edilmiştir.
- (81) Teşebbüs tarafından, ödemeli yayıncılık pazarında faaliyet gösteren oyunculardan D-Smart 2012 yılında (.....) büyürken, Digitürk'ün (.....) oranında büyüdüğü, konuya yönelik yapılan bir çalışmanın sonuçlarına göre son bir yıl bir çeyreklik dönemde en hızlı büyümeyi herhangi bir futbol yayın hakkı olmayan Teledünya'nın gösterdiği, futbol içeriğinin herhangi bir yayın sisteminin seçimi aşamasında karara etki eden parametrelerden biri olmadığı, ödemeli TV yayın sistem seçimlerinde ilk başta gelen ölçütün HD yayın portföyünün mevcudiyeti olduğu, ayrıca yayın haklarının farklı paketlere ayrılarak ihaleye çıkmış olmasının ve Paket A haklarının Digitürk, Paket B haklarının TRT ve Paket C haklarının Avea olmak üzere farklı taraflarda kalmasının da ilgili piyasada rekabetin korunmasına hizmet ettiği, tüm bu açıklamaların bireysel muafiyet şartlarından "ilgili piyasanın önemli bir bölümünde rekabetin ortadan kalkmadığının" göstergesi olduğu vurgulanmıştır.



- (82) Savunmada; 21.05.2012 tarihli Sözleşme'nin süresinin Kurul'un 30.04.2012 tarih ve 12-23/659-181 sayılı kararı çerçevesinde, bireysel muafiyetin rekabetin gereğinden fazla kısıtlanmaması şartı uyarınca üç yıldan iki yıla indirildiği; D-Smart ile yapılan görüşmelerde ise, Digitürk'ün teklifine karşı, D-Smart tarafından Digitürk'e alt lisanslamaya ilişkin maliyetlerin paylaşılması esasına dayalı somut bir karşı teklifte bulunulmadığı; ancak çeşitli platformlar ile bu platformlar üzerinden yayın haklarının satışı konusunda sözleşmeler yapıldığı, bunların belgeleri ile ortaya konduğu; maliyetlerin paylaşılması esasına dayalı bir iş modeli üzerinde anlaşılması halinde, Digitürk'ün diğer yayıncı kuruluşlara da alt lisanslama yapmaya hazır olduğu; Digitürk'ün alt lisanslamaya yönelik tüm bu çabalarının ve sözleşme süresini üç yıldan iki yıla indirmesinin bireysel muafiyet şartlarından rekabetin zorunlu olandan fazla sınırlanmaması koşuluna hizmet ettiği, dolayısıyla 21.05.2012 tarihli Sözleşme'nin bireysel muafiyetin tüm koşullarını sağladığı dile getirilmiştir.
- (83) Öte yandan Digitürk tarafından sunulan bilgilerden; şike skandalının ortaya çıktığı 03.07.2011 tarihinden sonraki sezon olan 2011-2012 futbol sezonunda o sezona mahsus organize edilen "play off-süper final"ın de etkisiyle Digitürk'ün futbol abone sayısının bir önceki sezona göre (.....) oranında arttığı ve ayrıca 2012-2013 futbol sezonunda da Digitürk'ün futbol abone sayısının da (.....) oranında arttığı görülmektedir. Digitürk'ün son on sezonluk futbol abone artış trendine bakıldığında yıllık ortalama (.....) oranında bir abone artışı olduğu ve şike skandalının ortaya çıktığı 2011 yılından önceki beş sezon boyunca yıllık abone artışının en yüksek orana (.....) bir artışla 2007 yılında ulaştığı dikkate alındığında şike skandalının ortaya çıktığı sezonun hemen akabindeki 2011-2012 sezonunda (.....) oranındaki futbol abone artışı ve 2012-2013 sezonunda (.....) oranındaki abone artışı futbol abone sayısı açısından Digitürk'ün olağan dışı bir olumsuzlukla karşı karşıya olmadığını göstermektedir.
- (84) Ayrıca taraflar ortak savunmalarında; Sözleşme'nin Kurulun 12-23/659-181 sayılı kararında ortaya konan ilkeler çerçevesinde 21.05.2012 tarihinde akdedildiği ve hiçbir şekilde söz konusu karar hilafına bir tutum sergileme niyetinde olunmadığı belirtilerek, değiştirilen sözleşmenin bireysel muafiyet kapsamında değerlendirilebileceği çıkarımında bulunduğu ve yaşanan finansman zorlukları ve diğer ticari zorunluluklar nedeniyle anlaşmanın revize edilerek imzalandığını ifade etmişlerdir. Bu bağlamda bireysel muafiyet başvurusu yapmanın bir yükümlülük olmaktan çıkmış olması karşısında tarafların kendi kendilerine değerlendirme esasına dayalı olarak değerlendirmelerini yapma imkanlarının kullanıldığı ve bu durumun rekabet hukukuna duyarsızlık olarak algılanmaması gerektiği de belirtilmektedir.

### **I.3.2.2. TFF'nin Savunmaları**

- (85) TFF'nin savunmalarında ifade edilen hususlar, Digitürk'ün savunmalarında ileri sürülen ve yukarıda açıklanan argümanlar ile hemen hemen aynıdır. Bu itibarla TFF'nin savunmalarına bu kısımda ayrıca yer verilmemiştir.

### **I.3.2.3. Savunmaların Değerlendirilmesi**

- (86) TFF ve Digitürk'ün savunmaları iki bölüm altında değerlendirilebilecektir. İlk bölümde TFF ile Digitürk arasında akdedilen Süper Lig yayın haklarının devrini konu alan bir sözleşmenin Kurulun yetki alanı dışında olduğuna dair savunmalar yer almakta, ikinci bölümde ise Yayın Hakları Sözleşmesi'nin Kurulun 30.04.2012 tarih ve 12-23/659-181 sayılı kararında belirtilen hususlar çerçevesinde akdedildiği ve hiçbir şekilde söz konusu karar hilafına bir tutum sergileme niyeti olmadığı ortaya konmaktadır.

- (87) Yetki alanı konusundaki savunmalarda; TFF'nin işlem ve eylemlerinin yalnızca Türkiye Cumhuriyeti Mahkemeleri ve Tahkim Heyetlerinin hukuki incelemesine tabi olduğu ve mevcut soruşturmanın TFF'nin işlem ve eylemlerine yönelik olması sebebiyle yetki aşımıyla sakat olduğu, TFF'nin merkezi pazarlama yetkisinin kanunla verildiği ve TFF tarafından bu kapsamda yapılan tasarrufların 4054 sayılı Kanun'un uygulama alanı dışında olduğu bu itibarla Yayın Hakları Sözleşmesi'nin 4054 sayılı Kanun kapsamında değerlendirilmiş olmasının idari istikrar prensibini zedelediği iddia edilmektedir.
- (88) Kurul'un 12-23/659-181 sayılı kararında da ayrıntılı bir biçimde değerlendirilen söz konusu argümanın hukuken geçerliliği bulunmamaktadır. Zira 3813 ve 5894 sayılı Kanun bir arada incelendiğinde "Türkiye Cumhuriyeti sınırları içindeki tüm futbol müsabakalarının televizyon, radyo, internet ve her türlü teknik cihaz ve benzeri araçlarla yayınlanmasına, iletilmesine, yayınların düzenlenmesine ve programlanmasına münhasıran Yönetim Kurulu yetkilidir." şeklindeki ifadeye, "Anılan yetki özellikle TFF'nin yayın haklarının merkezi olarak pazarlanmasını ve elde edilen gelirin yetkili organlar tarafından alınacak kararlar uyarınca kulüplere dağıtılmasını kapsar." bendinin eklendiği görülmektedir. Bu bendin eklenmesinin temel sebebi yayın haklarının TFF tarafından tek elden pazarlanmasına ilişkin havuz sisteminin hayata geçirilmesi ve bu konuda yaşanan hukuki çekişmelerin sona erdirilmesinin sağlanabilmesidir.
- (89) Yayın haklarının devri konusunda kanundan kaynaklanan münhasır yetki sahibi olan TFF teşebbüs niteliği taşımakta ve mevcut durumda olduğu gibi pazarlama faaliyetini bir başka teşebbüsle sözleşme tesis ederek gerçekleştirdiği durumlarda 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamında faaliyet göstermektedir. 5894 sayılı Kanun'da, TFF'nin yayın haklarının devrine ilişkin işlemlerinde 4054 sayılı Kanun hükümlerinin uygulanamayacağına dair bir hüküm bulunmaması da bu görüşü desteklemektedir.
- (90) Savunmaların, yeni sözleşmenin bireysel muafiyet kapsamında bulunduğuna ilişkin bölümlerinin değerlendirilmesine "Yapılan Tespit ve Değerlendirmeler" bölümünde yer verildiğinden burada ayrıca/yeniden tekrarlanmamıştır.

### **I.3.3. Alt Lisanslama Konusunda Yaşanan Gelişmeler**

- (91) Yukarıda yer verilen bireysel muafiyet analizinin yanı sıra Kurul'un alt lisanslama koşulunu içeren 04.11.2014 tarih ve 14-43/804-361 sayılı kararının ardından bu yükümlülüğün yerine getirilmesi konusunda yaşanan gelişmelerin de aktarılması yerinde olacaktır. Bu konuyla ilgili, Digitürk ilk olarak 19.11.2014 tarihinde bir noter ihbarnamesi ile ödemeli televizyon yayıncılığı ve/veya dijital platform yayıncılığı pazarlarında faaliyet gösteren D-Smart, Turkcell İletişim Hizmetleri A.Ş., Turksat Uydu Haberleşme Kablo TV ve İşletme A.Ş. ve TNET A.Ş.'ye Süper Lig canlı maç yayın haklarını alt lisanslama yoluyla makul ticari şartlar ışığında içerik temin etme niyetinde olduğunu bildirmiştir. Konuyla ilgili olarak Kurumumuza da yazılı açıklama yapılmış, 13.02.2015 tarihinde ilgili teşebbüslere daha ayrıntılı bir teklif gönderilmiştir. Bu teklifte Süper Lig maçları naklen yayın hakları maliyetinin yıllık ortalama (.....) ABD Doları+ KDV olduğu belirtilmiş ve maçların tamamının (.....) ABD Doları + KDV, yarısının (.....) ABD Doları + KDV, %25'inin (.....) ABD Doları + KDV bedelle alt lisanslanması sunulmuştur. Ayrıca yapılacak müzakereler sonucunda yukarıdaki bedellerde %20'ye kadar indirim yapılabileceği belirtilmiştir.

- (92) Yapılan bu teklife Turkcell ve TTNET tarafından herhangi bir cevap verilmemiş, Kablo TV ve D-Smart ise birer yazılı teklif sunmuştur. Ancak tarafların sunduğu bu teklifler Digitürk tarafından makul piyasa koşullarının dışında bulunmuştur. Bunun üzerine Kablo TV tarafından yeni bir teklif sunulmamış, D-Smart ise ilk sunduğu teklife çeşitli eklemeler ve revizyonlar yaparak müzakereleri sürdürmüştür. D-Smart tarafından sunulan son teklifte Süper Lig maçları canlı yayınlarının televizyon üzerinden ve mümkün olabilecek başka her türlü teknikle yayın hakları, bu müsabakaların her türlü alternatif mecra üzerinden yayın hakları karşılığında (.....) ABD Doları + KDV asgari alt lisanslama bedeli olarak garanti edilmektedir. Bu değer aynı zamanda D-Smart'ın önerisi çerçevesinde (.....) bireysel TV abonesini de garanti etmektedir.
- (93) D-Smart bu teklife ilaveten (.....) bireysel TV abonesini aşan her abone için aylık ortalama perakende satış tutarının (.....) Digitürk'e ödemeyi de taahhüt etmektedir. Bu durumda (.....) + KDV'lik aylık satış fiyatı üzerinden yapılacak bir hesaplamayla (.....) Lig TV abonesine ulaşılması durumunda D-Smart (.....) ABD Doları + KDV'lik yıllık alt lisanslama bedeli ödeyecektir<sup>5</sup>.
- (94) Tarafların alt lisanslama için önerdikleri teklifler incelendiğinde Digitürk'ün ihale sonucunda ortaya çıkan risklerin yarı yarıyadan başlayarak değişen oranlarda paylaşılması, D-Smart'ın ise "perakende eksi" adıyla bilinen yöntem dâhilinde öneriler getirdikleri görülmektedir. Tarafların birbirlerinin teklifleri üzerinde anlaşamadığı durumda hangi teklifin makul piyasa koşullarını taşıdığı sorusu ortaya çıkmaktadır. Bu durum, rekabet otoritelerinin özellikle fikri mülkiyet haklarının zorunlu lisanslamasına hükmettikleri durumlarda getirilen FRAND (*fair, reasonable, non-discriminatory*; adil, makul ve ayrımcı olmayan) koşullarda sözleşme yapılması yükümlülüklerine paralellik arz etmektedir. Literatürde çokça yer verilen FRAND yükümlülüklerine ilişkin mutabakat bulunan temel husus rekabet otoritelerinin sözleşme bedelini bizzat tayin etmek konusunda ehil olmadıklarıdır.
- (95) Mevcut dosya bakımından da yürütmesi durdurulan karar çerçevesinde, İdare Mahkemesinin yürütmeyi durdurma kararına kadar geçen dönem içerisinde tarafların tekliflerinden hangisinin makul olduğunun tayininin Kurulca yapılmasının doğru olmayacağı kanaati oluşmuştur. Bununla birlikte Kurul'un 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesi kapsamında ihlal teşkil edebilen hâkim durumdaki teşebbüsün sözleşme yapmayı reddetmek suretiyle hâkim durumunu kötüye kullandığı durumlara benzer şekilde bir değerlendirme yapması mümkündür. Mevcut dosya kapsamında Digitürk, bireysel muafiyet değerlendirmesi yapılan rekabeti sınırlayıcı bir anlaşmanın tarafı konumunda olduğundan, alt lisanslamanın hayata geçmesinden de sorumludur. Ancak alt lisanslamanın hayata geçirilmesi iki tarafın iradesini gerektirdiğinden Digitürk'ü kendisine yöneltilecek her türlü talebi kabul etmeye mecbur kılacak bir tutum da rekabet hukukunun amaçlarıyla bağdaşmayacaktır.
- (96) Rekabet hukuku literatüründe sözleşme yapmayı reddetme davranışının sözleşme yapma talebinin açıkça reddedilmesiyle gerçekleştirilebileceği gibi (*outright refusal*) aşırı fiyat gibi makul olmayan koşullar öne sürerek de aynı etkiyi doğuracak şekilde davranılabileceği kabul edilmektedir. 04.11.2014 tarih ve 14-43/804-361 sayılı kararın yürütülmesinin durdurulmasından önceki dönemde yukarıda aktarılan süreç dâhilinde Digitürk'ün Kurumumuza da tevsik ettiği teklif göz önüne alındığında doğrudan ret müessesesinden bahsetmek mümkün görünmemektedir. O halde değerlendirilmesi gereken husus Digitürk tarafından verilen teklifin dolaylı reddetme olarak kabul edilemeyeceğidir.

<sup>5</sup> Bu çerçevede ödenecek olan bedelin ABD Dolarınının değerine ilişkin bir varsayım içerdiği belirtilmelidir.

- (97) Yukarıda belirtildiği üzere Digitürk Süper Lig maçlarının tamamının alt lisanslaması için (.....) ABD doları talep etmiş ve bu değer %20'ye kadar indirim tabi olduğunu belirtmiştir. Bu indirimin yapılması halinde alt lisanslama talebinde olan bir teşebbüs yıllık (.....) ABD Doları (+KDV) karşılığında tüm maçları kendi platformundan yayınlama hakkına sahip olacaktır. Bu değer aşırı fiyat teşkil edip etmediğinin saptanması bakımından alt lisanslama için talepte bulunan tek teşebbüs olan D-Smart'ın teklifindeki verilerden hareket etmek daha doğru olacaktır. D-Smart tarafından 1 Nisan 2015 tarihinde notere tescil ettirilen teklifte yıllık (.....) dolar (+KDV) lisanslama bedeli ödenebileceği ifade edilmektedir. Bu teklif D-Smart'ın önerdiği sistemde (.....) Lig TV aboneline ulaşılması ihtimalini içermektedir. Bu sayıda aboneye doğrudan Digitürk'ün teklif ettiği meblağ karşılığında ulaşılması halinde ise verilen örnekteki fiyattan abonelik verilmesi halinde belirlenen bedel olan (.....) ABD dolarından daha büyük bir gelir elde edilebilecektir<sup>6</sup>.
- (98) Tarafların Kurul tarafından getirilen bir yükümlülüğe kendilerini bağlayan bir irade açıklamasında buldukları kabulü altında a) Digitürk'ün kendi önerdiği model çerçevesinde beyan ettiği %20'lik indirim yapılmış, b) D-Smart'ın önerisinde belirttiği (ve düzey olarak hangi modelde finanse edildiğinden bağımsız olan) (.....) abone ve (.....) TL (+KDV) üzerinden hesaplama yapılmış c) Bu çerçevede ortalama kur olarak 1 ABD Doları=(.....) TL parametreleri kullanılmıştır. Dolayısıyla D-Smart'ın yaklaşık (.....) abone elde edilmesi halinde de başabaş noktasına geleceği görülmektedir. Bu değer de D-Smart'ın kullandığı varsayımdan %25 düşüktür. Bu şartlar altında Digitürk'ün sunduğu teklif dolaylı ret olarak değerlendirilemeyecektir.

## J. GEREKÇE VE HUKUKİ DAYANAK

- (99) Bu soruşturma kapsamında Raportörler tarafından yapılan incelemelerde, tarafların bu hususları hayata geçirmek amacıyla birtakım çalışmalar yaptıkları ve girişimlerde buldukları tespit edilmiştir. İlk olarak 21.05.2012 tarihli Sözleşme ile TFF tarafından Digitürk'e devredilen Paket A yayın haklarının süresi üç yıldan iki yıla indirilmiştir. Bu itibarla sözleşme süresinin kısaltılması ilgili pazarlarda rekabetin daha az süreyle sınırlandırılması anlamına gelecek bir gelişmedir.
- (100) Kurulun, TFF ile Digitürk arasında yapılan ve Digitürk'ün sahip olduğu Süper Lig Paket A yayın haklarının mevcut süresinin 3 yıl daha uzatılmasına ilişkin sözleşmenin bireysel muafiyet kapsamında bulunmadığına hükmeden 30.04.2012 tarihli söz konusu kararı sonrasındaki süreçte, taraflar arasında 21.05.2012 tarihinde yapılan yeni bir sözleşme ile 30.04.2012 tarihli kararda yer verilen hususlar gözetilerek hakların devrine ilişkin süre kısaltılmış; bununla birlikte henüz fiilen sonuçlanmamakla birlikte, alt lisanslamaya ve yayın haklarının paylaşılmasına ilişkin bir dizi girişim başlatılmıştır.
- (101) Yukarıda yer verilen bilgi ve değerlendirmeler dikkate alındığında, TFF ile Digitürk tarafından akdedilen yeni sözleşmenin, Kanun'un 5. maddesi hükmünde zikredilen bireysel muafiyet koşullarından yararlanabilmesi; Digitürk'ün sahip olduğu Paket A canlı yayın haklarının, kısmen veya bir bütün olarak alıcının tercihleri saklı kalmak kaydı ile hem rakip teşebbüs(ler)e hem de alternatif teknoloji ile yayın yapan teşebbüslere piyasa koşullarında alt lisanslama yoluyla devredilmesi ve paylaşılması ile mümkün olabileceği sonuç ve kanaatine ulaşılmıştır.

<sup>6</sup> Bu sonuca şu şekilde ulaşılmıştır: D-Smart'ın noterde tescilli teklifinde olduğu üzere (.....) LİG TV aboneliği olması ve KDV hariç aylık (.....) TL karşılığında abonelik satması durumunda bu abonelerden yıllık geliri (.....) TL olacaktır. Bu süreç boyunca 1 ABD Doları'nın ortalama değerinin (.....) TL olması durumunda (mevcut Bilgi Notu'nun hazırlandığı gün itibarıyla 3,001 mertebesinde) D-Smart yaklaşık (.....) ABD Doları gelir elde etmiş olacaktır.

- (102) Maçların canlı yayını dışında kalan; goller ve önemli pozisyonların maç esnasında, kısa veya uzun özet görüntülerin ise maçtan hemen veya daha sonra izleyicilere sunulması gibi hakları ihtiva eden muhtemel anlaşmaların, söz konusu hakların canlı maç yayını ile ikame olmamaları nedeniyle yayın haklarına ilişkin münhasırlığı sona erdirici nitelikte bir uygulama olarak dikkate alınamayacağı hususu da ilgili taraflarca göz önünde bulundurulmalıdır.
- (103) Bununla birlikte yayın haklarına ilişkin söz konusu alt lisanslamalar kapsamında alıcının tercihlerinin saklı kalması diğer bir deyişle hangi maçların anlaşma konusu olacağı noktasında satıcının herhangi bir zorlamasına maruz kalmaması ve TFF ile Digitürk ile birlikte alt lisanslamadan yararlanmak isteyen rakip ve alternatif yayıncı teşebbüslerin, makul ve piyasa koşullarına uygun taleplerde bulunması, tüm tarafların bu kararda belirtilen koşulların gerçekleşmesini sekteye uğratabilecek teklifler ileri sürmemesi, iş bu karar ile amaçlanan daha rekabetçi bir piyasaya yapısı açısından önem arz etmektedir.
- (104) Bu çerçevede, incelemeye konu sözleşmeye ilişkin muafiyet, 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinin ikinci fıkrasının son cümlesi doğrultusunda, bahsedilen yükümlülükler/şartlar TFF ve Digitürk tarafından yerine getirildiği andan itibaren geçerli olacaktır. Aksi takdirde Kanun'un 4. maddesine aykırı bir nitelik arz eden ve muafiyet hükümlerinden yararlanamayan bu Sözleşme, Kanun'un 56. maddesi çerçevesinde geçersiz olacaktır.
- (105) Yukarıda yer verilen değerlendirmeler ışığında alt lisanslama koşulunun getirilmesi halinde 21 Mayıs 2012 tarihinde imzalanan 2015-2016 ve 2016-2017 Futbol Sezonu Yayın Hakları Sözleşmesi'nin bireysel muafiyet koşullarını taşıdığı kanaatine ulaşılmıştır.
- (106) Yukarıda yapılan bu açıklama ve değerlendirmeler çerçevesinde Kanun'un 16. maddesi uyarınca idari para cezası verilmesine gerek olmadığına karar verilmiştir.

**K. SONUÇ**

(107) Soruşturmaya ait tüm savunma, ek savunma, sözlü savunma tutanakları, raporlar, Ankara 1. İdare Mahkemesinin iptal kararları, tüm dosya münderecatında yer alan bilgi ve belgelerin incelenmesi sonucunda

1. Türkiye Futbol Federasyonu ile Krea İçerik Hizmetleri ve Prodüksiyon A.Ş. arasında 21 Mayıs 2012 tarihinde imzalanan 2015-2016 ve 2016-2017 Futbol Sezonu Yayın Hakları Sözleşmesi'nin, 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi çerçevesinde incelenebileceğine,
2. TFF ile Digitürk tarafından akdedilen Ek Sözleşmeye, Digitürk'ün sahip olduğu Paket A yayın haklarının, özellikle canlı maç yayın haklarının, kısmen veya bir bütün olarak (alıcının tercihleri saklı kalmak kaydı ile) rakip teşebbüs(ler)e ve alternatif teknoloji ile yayın yapan teşebbüslere piyasa koşullarında alt lisanslama yoluyla devredilmesi ve paylaşılması koşulu ile 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesi uyarınca bireysel muafiyet tanınmasına,
3. Türkiye Futbol Federasyonu ile Krea İçerik Hizmetleri ve Prodüksiyon A.Ş.'ye aynı Kanun'un 16. maddesi çerçevesinde idari para cezası verilmesine yer olmadığına

OYBİRLİĞİ ile

Ankara İdare Mahkemelerinde yargı yolu açık olmak üzere karar verilmiştir.