

T.C.
ANKARA
5. İDARE MAHKEMESİ
ESAS NO : 2016/2675
KARAR NO : 2017/741

REKABET KURUMU
Tarih : 31.07.2017
Sayı : 5454

DAVACI : LİMİTED LİABİLİTY COMPANY YANDEX
VEKİLLERİ : AV. İSMAİL ÜNAL DOĞAN,
AV. SİBEL YILMAZ ATİK
Büyükdere Cad. Alba İş Mrk. No:67-71 Kat:7 Şişli/İSTANBUL

DAVALI : REKABET KURUMU /ANKARA
VEKİLİ : HUK.MÜŞ. MEHMET AKİF KAYAR -Aynı Yerde-

MÜDAHİL(DAVALI) : GOOGLE INC.
VEKİLİ : AV. GÖNENÇ GÜRKAYNAK
Yıldız Mah. Çitlenbik Sok. No: 12 Beşiktaş/İSTANBUL

DAVANIN ÖZETİ : Rusya Federasyonu kanunlarına göre kurulmuş olup, merkezi Moskova'da bulunan ve arama ve diğer online hizmet sunumu işiyle iştigal eden davacı şirketin, Google Inc., Google International LLC ve Google Reklamcılık ve Pazarlama Limited Şirketi ekonomik bütünlüğünün mobil iletişim sistemi, mobil uygulama ve hizmetlerinin sunumuna ilişkin davranışlarının ve anılan ekonomik bütünlük ile orijinal ekipman üreticileri arasında imzalanan sözleşmelerin 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4 ve 6. maddelerini ihlal edip etmediğinin tespit edilmesini talep etmesi üzerine tesis edilen 28.12.2015 tarih ve 281 sayılı Rekabet Kurulu Kararı'nın kaldırılarak, soruşturma açılması yönünde karar verilmesi talebiyle yapmış olduğu başvurusunun reddi ile; Google Inc., Google International LLC ve Google Reklamcılık ve Pazarlama Limited Şirketi ekonomik bütünlüğü hakkında 4054 sayılı Yasa'nın 41. maddesi uyarınca bu aşamada soruşturma açılmasına gerek olmadığına, bununla birlikte Google Inc., Google International LLC ve Google Reklamcılık ve Pazarlama Limited Şirketi ekonomik bütünlüğünün orijinal ekipman üreticileri ile akdettiği "Mobil Hizmetler Dağıtım Sözleşmesi"nde yer alan belirli uygulamaların ön yüklemesinin münhasıran yapılmasını öngören hükümlerin kaldırılması ve buna ilişkin uygulamalara son verilmesi yönünde 4054 sayılı Kanun'un 9. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca Google'a görüş bildirilmesi için Başkanlığın görevlendirilmesine ve 4054 sayılı Kanun'un 9. maddesinin dördüncü fıkrasında öngörülen koşullar gerçekleşmediğinden geçici tedbir uygulanması talebinin reddine ilişkin 09.06.2016 tarihli ve 16-20/332-151 sayılı Rekabet Kurulu Kararının, haksız ve hukuka aykırı olduğu; Google ekonomik bütünlüğünün orijinal ekipman üreticileri ile akdettiği "Mobil Hizmetler Dağıtım Sözleşmesi"nde yer alan belirli uygulamaların ön yüklemesinin münhasıran yapılması şartı gereği Google'ın neredeyse Türkiye'de satılan tüm Android işletim sistemi ile çalışan cihazlara ön yükleme ile yüklenmiş olan Google Play uygulama mağazası ile önceden yüklenmiş uygulama mağazaları piyasasında hakim durumda olduğu, Google'ın Google Play uygulama mağazası, Google Play Services (Google Mobil Hizmetleri Paketi - GSM bazlı Android) ve GSM paketinde yer alan diğer uygulamaya ve hizmetlere ilişkin bağlama/paketleme uygulamaları (Google'ın getirdiği, uygulamaları tek bir paket altında yüklenmesini şart koşan zorunlu önceden yükleme gereklilikleri gibi), Google'ın arama motorunun GSM bazlı android ile çalışan mobil cihazlarda tüm internet erişim noktalarında varsayılan arama motoru olarak Google arama motorunun ayarlanması ve Google uygulama hizmetlerinin GSM bazlı Android ile çalışan mobil cihazlarda ayrıcalıklı yerleştirme şartını öngördüğü, Google'ın orijinal ekipman üreticileri ile akdettiği sözleşmeler yoluyla rakipleri dışlayıcı faaliyetler yürüttüğü, hakim durumun kötüye kullanıldığı bu nedenlerle soruşturma



5. İDARE MAHKEMESİ
ESAS NO : 2016/2675
KARAR NO : 2017/741

açılması gerektiği, soruşturma açılmadan Google ekonomik bütünlüğünün orijinal ekipman üreticileri ile akdettiği "Mobil Hizmetler Dağıtım Sözleşmesi"nde yer alan "belirli uygulamaların ön yüklemesinin münhasıran yapılmasını öngören hükümlerin kaldırılması ve buna ilişkin uygulamalara son verilmesi" yönünde 4054 sayılı Kanun'un 9. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca Google'a görüş bildirilmesi için Başkanlığın görevlendirilmesi yönünde karar verilmesinin Yasa'ya aykırı olduğu; bu şekilde bir kararın soruşturma açılması halinde verilebileceği, Kurul kararında Google'ın orijinal ekipman üreticileri (OEM) ile akdettiği anlaşmalar kapsamında münhasırlık uygulamaları tespit etmesine rağmen 4054 sayılı Kanun'un 4. ve 5. maddelerini incelerken "muafiyet" incelemesi yapmadığı ileri sürülerek iptali istenilmektedir.

SAVUNMANIN ÖZETİ: Dava konusu işlemin hukuka uygun olduğu, Kurul kararı ile davacının her bir iddiasının ayrı ayrı incelenerek karşılandığı, Google'ın pazar gücü nazara alınarak hakim durun varsayımı ile değerlendirme yapılarak karar verildiği, Google'ın hakim durumu kötüye kullandığına dair somut tespitlerin bulunmadığı bu nedenle soruşturma açılması gerekmediği, soruşturma açılmadan da Yasa'nın 9/3 maddesinin uygulanmasının mümkün olduğu; Google ekonomik bütünlüğünün orijinal ekipman üreticileri ile akdettiği "Mobil Hizmetler Dağıtım Sözleşmesi"nde yer alan "belirli uygulamaların ön yüklemesinin münhasıran yapılmasını öngören hükümlerin kaldırılması ve buna ilişkin uygulamalara son verilmesi" yönünde 4054 sayılı Kanun'un 9. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca Google'a görüş bildirilmesinde yasal engel bulunmadığı belirtilerek davanın reddi gerektiği savunulmaktadır.

MÜDAHİL

SAVUNMASININ ÖZETİ: Dava konusu işlemin her yönden isabetli ve hukuka uygun olduğu, Google'ın 4054 sayılı Yasa'nın hiç bir hükmünü ihlal etmediği, bu yönde delil bulunmadığı, Google'ın, kararın 2. maddesi uyarınca 4054 sayılı Yasa'nın 9. maddesinin üçüncü fıkrası kapsamında gönderilen görüş yazısı kapsamında getirilen yükümlülükleri yerine getirdiği, ön araştırına üzerine soruşturma açılması ya da açılmamasına karar verme yetkisinin Kurula ait olduğu, Google ekonomik bütünlüğünün orijinal ekipman üreticileri (OEM) ile yaptığı sözleşmelerin 4054 sayılı Kanun'un 4. ve 5. maddelerini ihlal etmediği ve Kurulun her bir olay özelinde bireysel muafiyet incelemesi yapmak zorunda olmadığı belirtilerek davanın reddi gerektiği savunulmaktadır.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Ankara 5. İdare Mahkemesi'nce önceden belirlenen 03.03.2017 tarihinde belli yer ve saatte davacı vekili Av. Sibel Yılmaz Atik'in geldiği, davalı idare vekili Hukuk Müşaviri Mehmet Akif Kayar'ın ve müdahil davalı vekili Av. Gönenç Gürkaynak'ın geldiği görülerek usulüne uygun olarak yapılan duruşma sonrası dava dosyası incelendi, gereği görüldü:

Dava, Rusya Federasyonu kanunlarına göre kurulmuş olup, merkezi Moskova'da bulunan ve arama ve diğer online hizmet sunumu işiyle iştigal eden davacı şirketin, Google Inc., Google International LLC ve Google Reklamcılık ve Pazarlama Limited Şirketi ekonomik bütünlüğünün inobil iletişim sistemi, mobil uygulama ve hizmetlerinin sunumuna ilişkin davranışlarının ve anılan ekonomik bütünlük ile orijinal ekipman üreticileri arasında imzalanan sözleşmelerin 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4 ve 6. maddelerini ihlal edip etmediğinin tespit edilmesini talep etmesi üzerine tesis edilen 28.12.2015 tarih ve 281 sayılı Rekabet Kurulu Kararı'nın kaldırılarak, soruşturma açılması yönünde karar verilmesi talebiyle yapmış olduğu



T.C.
ANKARA
5. İDARE MAHKEMESİ
ESAS NO : 2016/2675
KARAR NO : 2017/741

başvurusunun reddine ilişkin 09.06.2016 tarihli ve 16-20/332-151 sayılı Rekabet Kurulu Kararının iptali istemiyle açılmıştır.

4054 sayılı *Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 1. maddesinde*, bu Kanun'un amacının, mal ve hizmet piyasalarındaki rekabeti engelleyici, bozucu veya kısıtlayıcı anlaşma, karar ve uygulamaları ve piyasaya hâkim olan teşebbüslerin bu hakimiyetlerini kötüye kullanmalarını önlemek, bunun için gerekli düzenleme ve denetlemeleri yaparak rekabetin korunmasını sağlamak olduğu belirtilmiştir; *2. maddesinde*, Türkiye Cumhuriyeti sınırları içinde mal ve hizmet piyasalarında faaliyet gösteren ya da bu piyasaları etkileyen her türlü teşebbüsün aralarında yaptığı rekabeti engelleyici, bozucu ve kısıtlayıcı anlaşma, uygulama ve kararlar ile piyasaya hâkim olan teşebbüslerin bu hakimiyetlerini kötüye kullanmaları ve rekabeti önemli ölçüde azaltacak birleşme ve devralma niteliğindeki her türlü hukukî işlem ve davranışlarının, rekabetin korunmasına yönelik tedbir, tespit, düzenleme ve denetlemeye ilişkin işlemlerin bu Kanun kapsamına gireceği kurala bağlanmış; "Tanımlar" başlıklı *3. maddesinde*, "teşebbüs", "piyasada mal veya hizmet üreten, pazarlayan, satan gerçek ve tüzel kişilerle, bağımsız karar verebilen ve ekonomik bakımdan bir bütün teşkil eden birimler" olarak tanımlanmıştır; "*Hâkim Durumun Kötüye Kullanılması*" başlıklı *6. maddesinde de*, bir veya birden fazla teşebbüsün ülkenin bütününde ya da bir bölümünde bir mal veya hizmet piyasasındaki hâkim durumunu tek başına yahut başkaları ile yapacağı anlaşmalar ya da birlikte davranışlar ile kötüye kullanmasının hukuka aykırı ve yasak olduğu belirtilmiştir.

Kanun'un "*İhlale Son Verme*" başlıklı *9. maddesinde* "Kurul, ihbar, şikâyet ya da Bakanlığın talebi üzerine veya resen bu Kanunun 4, 6 ve 7 nci maddelerinin ihlal edildiğini tespit ederse ilgili teşebbüs veya teşebbüs birliklerine bu Kanunun Dördüncü kısmında belirtilen hükümler çerçevesinde, rekabetin tesisi ve ihlalden önceki durumun korunması için yerine getirilmesi ya da kaçınılması gereken davranışları kapsayan bir kararı bildirir.

Meşru bir menfaati olan gerçek ve tüzel kişiler şikâyette bulunabilir.

Kurul, birinci fıkraya göre bir karar almadan önce ilgili teşebbüs veya teşebbüs birliklerine ihlale ne şekilde son vereceklerine ilişkin görüşlerini yazılı olarak bildirir.

Kurul, nihai karara kadar ciddi ve telafi olunamayacak zararların ortaya çıkma ihtimalinin bulunduğu durumlarda, ihlalden önceki durumu koruyucu nitelikte ve nihai kararın kapsamını aşmayacak şekilde geçici tedbirler alabilir." hükmü yer almaktadır.

Aynı Kanun'un "*Kurulun Görev ve Yetkileri*" başlıklı *27. maddesinin (a) bendinde*, bu Kanun'da yasaklanan faaliyetler ve hukukî işlemler hakkında başvuru üzerine veya re'sen, inceleme, araştırma ve soruşturma yapmak; bu Kanun'da düzenlenen hükümlerin ihlâl edildiğinin tespit edilmesi üzerine, bu ihlâllere son verilmesi için gerekli tedbirleri alıp bundan sorumlu olanlara idarî para cezaları uygulamak Rekabet Kurulu'nun görevleri arasında sayılarak; "*Önaraştırma*" başlıklı *40. maddesinde*, Rekabet Kurulu'nun re'sen veya kendisine intikal eden başvurular üzerine doğrudan soruşturma açılmasına ya da soruşturma açılmasına gerek olup olmadığının tespiti için önaraştırma yapılmasına karar vereceği, önaraştırma yapılmasına karar verildiği takdirde önaraştırma yapmakla görevlendirilen raportörün elde ettiği bilgileri, her türlü delilleri ve konu hakkındaki görüşlerini Kurul'a yazılı olarak bildireceği; "*Önaraştırmanın Sonuçlanması*" başlıklı *41. maddesinde*, önaraştırma raporunun Kurul'a teslimini takiben Kurul'un elde edilmiş olan bilgileri değerlendirerek soruşturma açılmasına veya açılmamasına karar vereceği belirtilmiştir; *43, 44, 45, 46 ve 47. maddelerinde de*, Kurul'un soruşturmaya başlaması hâlinde uygulanacak idari usul çerçevesinde delillerin toplanması, tarafların bilgilendirilmesi, tebligat ve cevap verme ve sözlü savunma toplantısına ilişkin kurallara yer verilmiştir.

Belirtilen düzenlemelere göre, soruşturma açılması için yeterli bilgi ve belge varsa



T.C.
ANKARA
5. İDARE MAHKEMESİ
ESAS NO : 2016/2675
KARAR NO : 2017/741

doğrudan soruşturma açılmasına karar verilebilecek, doğrudan soruşturma açılmasına yetecek bilgi ve belge bulunmadığı hâllerde ise daha fazla bilgi veya belge elde edebilmek için önaraştırma yapılabilecek ve önaraştırma yapmakla görevlendirilen raportörün elde ettiği bilgi ve deliller ile önaraştırma raporu Kurul'ca değerlendirilerek soruşturma açılmasına veya açılmamasına karar verilebilecektir. Bu iki karar türünden birini verme hususunda Rekabet Kurulu'nun takdir yetkisinin bulunduğu ve bu yetkinin de 4054 sayılı Kanun'un 1. maddesinde belirtilen amaçları gerçekleştirme hedefi doğrultusunda kullanılması gerektiği açıktır.

Bu bağlamda, önaraştırma sonucunda rekabet kurallarını ihlâl eden eylem, karar ve anlaşınaların söz konusu olmadığına hiçbir kuşkuyla yer bırakmayacak şekilde ortaya çıkması hâlinde Kurul'ca soruşturma açılmamasına karar verileceği, önaraştırma sonucu elde edilen bilgi ve delillerin bu sonuca ulaşmaya elverişli olmaması veya yetersizliği hâlinde ise soruşturma açılmasına karar verilmesi gerektiği konusunda duraksamaya yer yoktur.

Başka bir anlatıyla, ihbar ve şikâyet başvurularında ileri sürülen iddia ve deliller ile re'sen araştırma sonucunda elde edilen bilgi ve bulguların noksan olduğu ve dolayısıyla önaraştırmaya konu edilen olayın soruşturma açılmasına gerek bulunmadığı yönünde kesin bir kanaate ulaşmaya yetecek ölçüde aydınlatılmadığı hâllerde, Kurul'ca soruşturma açılmasına karar verilerek 4054 sayılı Kanun'un 43 ve devamı maddelerinde düzenlenen idari usulün uygulanması sonucunda yapılacak değerlendirmenin 48. maddede öngörülen nihaî kararlar sonuçlandırılması gerekir. Aksi takdirde rekabet kurallarının ihlâl edildiğine ilişkin iddialar açıklığa kavuşmadan soruşturma açılmaması yönünde alınan kararın rekabetin korunması amacına hizmet etmeyeceği kuşkusuzdur.

Dosyanın incelenmesinden; davacı Limited Liability Company Yandex (YANDEX) tarafından, Rekabet Kurumuna yapılan 10/07/2015 tarihli başvuruda; *GOOLE'nin, orjinal ekipman üreticileri ile imzaladığı mobil uygulama dağıtım sözleşmeleri, gelir paylaşımı sözleşmeleri, Android uyumluluk programı ve parçalara ayırmama sözleşmeleri ile; ekipman üreticilerine, cihazlarına Google uygulama hizmetlerinin önceden yüklenmesi şartını getirdiği, bu şekilde uygulamalarını ayrıcalıklı yerleştirme imkanı elde ettiği, konum sağlayıcı olarak "Network Location Provider" kullanmanın zorunlu olduğu, böylece Google uygulamalarının birbirine bağlandığı, ayrıca sözleşmeler ile, üreticilerin Google arama motoru reklamlarından veya uygulamalar içerisinde yapılan aramalardan elde edilen gelirden pay aldıkları, gelir paylaşımı sözleşmeleri ile, rakiplerin dışlandığı hususlarının belirtilmesi üzerine; Google İnc, Google International LLC ve Google Reklamcılık ve Pazarlama Ltd. Şti'den oluşan ekonomik bütünlüğün, mobil işletim sistemi ve mobil uygulama ve hizmetlerin sunumuna ilişkin davranışlarının ve anılan ekonomik bütünlük ile orjinal ekipman üreticileri arasında imzalanan sözleşmelerin 4054 sayılı Kanun'un 4 ve 6. maddelerini ihlâl edip etmediğinin tespiti amacıyla, Rekabet Kurulunca ön araştırma yapıldığı, yapılan ön araştırma sonucunda; "1)-4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca, bu aşamada soruşturma açılmasına gerek olmadığına, 2)-Google İnc., Google International LLC, Google Reklamcılık ve Pazarlama Limited Şirketinden oluşan ekonomik bütünlüğün (GOOGLE), orjinal ekipman üreticileri ile akdettiği " Mobil Hizmetler Dağıtım Sözleşmesi"nde yer verilen, mobil cihazlara Google Mobil Hizmetleri içinde yer alan belirli uygulamaların ön yüklemesinin münhasıran yapılmasını öngören hükümlerin kaldırılması ve buna ilişkin uygulamalara son verilmesi yönünde, 4054 sayılı Kanun'un 9. maddesinin 3. fıkrası uyarınca GOOGLE'a görüş bildirilmesi için Başkanlığın görevlendirilmesine, 3)-4054 sayılı Kanun'un 9. maddesinin 4. fıkrasında öngörülen koşulların gerçekleşmemiş olması nedeniyle geçici tedbir uygulaması talebinin reddine" karar verildiği, davacının bu işlemin kaldırılması ve soruşturma açılmasına karar verilmesi talebiyle davalı idareye yapmış olduğu başvurusunun 09.06.2016 tarihli işlemle reddedilmesi üzerine de, 28/12/2015 tarihli ve 15-46/766-281 tarihli işlemin her üç hükmünün de iptali istemi ile bakılan davanın açıldığı anlaşılmıştır.*

T.C.

ANKARA

5. İDARE MAHKEMESİ

ESAS NO : 2016/2675

KARAR NO : 2017/741

28/12/2015 tarihli ve 15-46/766-281 sayılı Rekabet Kurulu Kararında özet olarak; 2015 yılı ikinci çeyreğinde % 82,8 pazar payına sahip olan Android'in mobil işletim sistemi pazarında önemli bir pazar gücüne sahip olduğu, Google'ın mobil uygulama hizmetlerindeki konumu incelendiğinde, Google play store'un sahip olduğu uygulama sayısı itibariyle rakip uygulama mağazalarının oldukça ilerisinde olduğu, bu durumun, Google Play Store'un mobil uygulamalar açısından önemli pazar gücüne sahip olduğunu gösterdiği, Android Akıllı telefonların % (...) 'nda ise Google Play Store'un önceden yüklü bulunduğu, ayrıca, Android akıllı telefonların % (...) 'da da Google Chrome'un önceden yüklendiği, buna bağlı olarak, Android işletim sistemine sahip akıllı telefon kullanan tüketicilerin % (...) 'nın internet tarayıcısı olarak Google Chrome'u kullandığı, öte yandan, Google'ın orjinal ekipman üreticileri ile, Android işletim sistemini sunum ve kullanımına ilişkin Android Sözleşmesi, Mobil Hizmetler Dağıtım Sözleşmesi, Tadil Sözleşmesi ve Parçalara Ayırmama sözleşmelerini imzaladığı, söz konusu sözleşmelerde yer alan hükümlerin incelenmesinden; Google ile orjinal ekipman üreticileri arasında karşılıklı bağımlılığa ve faydaya dayanan bir ilişki bulunduğu anlaşıldığı, Google, Android, Google mobil uygulama hizmetlerinin, pek çok orjinal ekipman üreticisi teknoloji şirketinin desteğini arkasına alarak yeterli uygulama desteğine sahip olduğu ve yaygın bir kullanıcı kitlesine kavuştuğu, karşılığında Google internet reklam yeri sağlama pazarında elde ettiği gelirlerini, ilgili mobil cihazlar vasıtasıyla edinilen reklam gelirlerinin düzeyine göre değişen oranlarda, orjinal ekipman üreticileri ile paylaştığı, mobil işletim sistemleri, mobil uygulama ve hizmetler pazarının farklı seviyelerinde yer alan Google ile orjinal ekipman üreticileri arasında, Android mobil işletim sistemi ile Google mobil hizmet ve uygulamalarının sunumuna ilişkin sözleşmelerin dikey anlaşma niteliğinde olduğu, söz konusu sözleşmelerde yer alan münhasır ön yükleme hükümlerinin ise, dikey kısıtlama niteliğinde olduğu, mobil işletim sistemleri, mobil uygulama ve hizmetler pazarında önemli bir pazar gücüne sahip olan Google'ın, orjinal ekipman üreticileri ile münhasırlığa dayanan gelir paylaşımı ilişkisinin, Android tabanlı akıllı cihazlarda sadece Google arama hizmetleri/uygulama/uygulama mağazası için münhasır ön yükleme yapılması yönünde orjinal ekipman üreticisini teşvik ettiği, bu durumun rakipler açısından kendi arama servisleri/uygulama/uygulama mağazalarının tüketiciye sunulmasında rekabetçi dezavantaj yaratabilecek nitelikte olduğu, nitekim münhasır ön yüklemenin Google'a, tüketiciye ulaşma noktasında diğer mobil uygulama ve hizmet üreticilerinin sahip olamadığı bir dağıtım avantajı sağladığı, Google'ın elde ettiği bu dağıtım avantajının, diğer mobil uygulama ve hizmet üreticileri açısından rekabetin kısıtlanması sonucunu doğurabileceği ancak; münhasır ön yükleme yapılmasının, tüketicilerin satın aldıkları cihazlara sonradan diğer uygulamaları indirmelerine engel teşkil etmediği, tüketicinin cihazdaki ön yüklenmiş uygulama mağazası ya da internet tarayıcısını tercih edebileceği gibi rakip internet tarayıcısı ya da uygulama mağazasını da tercih edebileceği, bu bakımdan münhasır ön yüklemenin Android tabanlı tüm mobil cihaz kullanıcıları açısından değil, varsayılan uygulama ve hizmetlerle yetinen kullanıcılar noktasında Google'a önemli bir dağıtım avantajı, rakibine de rekabetçi bir dezavantaj yaratabileceği, diğer yandan Google ile orjinal ekipman üreticileri arasında akdedilen sözleşmelerin, ekipman üreticilerini Google Android tabanlı işletim sistemleri yanında Google uygulama ve hizmetlerinin (cihazlarda) ön kurulumunun yapılması konusunda zorladığından, Google'ın söz konusu uygulamalarının 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesi kapsamındaki "bağlama uygulamaları" açısından ayrıca ele alınmasının gerektiği, Google'ın Android mobil işletim sisteminin kendisi tarafından onaylı bir şekilde mobil cihazlara yüklenmesini, Google mobil uygulama ve hizmetlerinin bu cihazlarda ön kurulumunun yapılması şartına bağladığı, ayrıca, Android cihazlarla birlikte sunduğu mobil uygulama ve hizmetlerini, yine Google tarafından sunulan diğer uygulama hizmet ve uygulama programlarına ara yüzleri ile bağladığı veya paket satış yaptığı, bu eylemin 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesi kapsamında bir ihlal olarak



· T.C.

ANKARA

5. İDARE MAHKEMESİ

ESAS NO : 2016/2675

KARAR NO : 2017/741

değerlendirilebilmesi için Google'ın hakim durumda olmasının ve bu eylemi ile hakim durumunu kötüye kullanmasının gerektiği, Google'ın sadece orjinal ekipman üreticisinden bazı uygulama ve hizmetlerin paket halinde ön yüklemesinin yapılmasını talep ettiği, ancak tüketicilerin satın aldıkları cihazlara sonradan diğer uygulamaları indirmesini engellemediği, bu bakımdan ön yüklemenin, tüketicilerin ilk anda bu uygulama ve hizmetlerle karşılaşmasına yol açtığı, ancak sonrasında diğer uygulama ve hizmetlerin yüklenmesi önünde bir engel bulunmadığı hususlarına yer verildikten sonra sonuç itibarıyla; mobil işletim sistemleri, mobil uygulama ve hizmetler pazarında Google'ın önemli bir pazar gücü olduğu düşünüldüğünde, münhasır ön yüklemenin, rakiplerin tüketiciye ulaşması noktasında rekabet kısıtı yaratabilecek ve rekabetin engellenmesi sonucunu doğurabilecek nitelikte olmasına karşın, tüketicilerin diğer mobil hizmet ve uygulamaları istedikleri gibi mobil cihazlarına indirebilmelerinin önünde bir engel olmamasının, olumsuz etkileri sınırlandırabileceği, gerekçesiyle, mobil işletim sistemleri, mobil uygulama ve hizmetler pazarında, rekabetin tesisini güvence altına almak için, bu pazarda önemli bir pazar gücü olan Google'a orjinal ekipman üreticileri ile imzaladığı sözleşmelerden, münhasır ön yüklemeye ilişkin hükümleri kaldırması yönünde, 4054 sayılı Kanun'un 9. maddesinin 3. fıkrası uyarınca görüş gönderilmesine, ayrıca, Google uygulama ve hizmetlerini tercih eden tüketiciler açısından Google'ın paket halinde bu uygulama ve hizmetleri ön yükletmesinin, işlem maliyetlerini azaltıcı nitelikte olduğu ve Google'ın bu uygulama dolayısıyla mobil işletim sistemleri, mobil uygulama ve hizmetler pazarında rakipleri pazar dışına itebilecek bir eylem içinde bulunmadığı gerekçesiyle de 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesini ihlal etmediğine karar verilerek, soruşturma açılmasına gerek olmadığına, 4054 sayılı Kanunun 9. maddesinin 3. fıkrası uyarınca Google'a görüş bildirilmesine ve geçici tedbir uygulanması talebinin reddine hükmedildiği anlaşılmaktadır.

Bununla birlikte; Google'ın , Android mobil işletim sisteminin kendisi tarafından onaylı bir şekilde mobil cihazlara yüklenmesini Google mobil uygulama ve hizmetlerinin söz konusu cihazlarda ön kurulumunun yapılması şartına bağlamak ve ikinci olarak da, Android cihazlarla birlikte sunduğu belli mobil uygulama ve hizmetlerini, yine Google tarafından sunulan diğer uygulama, hizmet ve uygulama programlama arayüzleri ile bağlamak ya da paket satış yapmak suretiyle, Android işletim sistemi pazarındaki muhtemel hakim durumunu mobil uygulama ve hizmetler pazarına, belirli mobil uygulama ve hizmetlerdeki pazar gücünü ise, diğer mobil uygulama ve hizmetleri pazarına ve bu pazarlardaki gücünü de internet reklam yeri sağlama pazarına aktardığı, Google'ın aynı zamanda, "Mobil Hizmetler Dağıtım Sözleşmesi" çerçevesinde orjinal ekipman üreticilerinin mobil cihazlarına Google mobil hizmetleri içinde yer alan belirli uygulamaların münhasıran ön yüklemesinin yapılması karşılığında, internet reklam yeri sağlama pazarında elde ettiği gelirlerini, ilgili mobil cihazlar vasıtasıyla edinilen reklam gelirlerinin düzeyine göre değişen oranlarda, orjinal ekipman üreticileri ile paylaştığı, mobil işletim sistemleri, mobil uygulama ve hizmetler pazarında önemli pazar gücüne sahip olan ve gelirlerinin çok büyük bir bölümünü internet reklamlarından elde eden Google'ın, orjinal ekipman üreticileri ile münhasırlık esasına dayanan gelir paylaşımı ilişkisinin 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesi kapsamında ihlal olarak değerlendirilebileceği, öte yandan, söz konusu münhasırlık esasına dayanan gelir paylaşımı hükümleri ile birlikte değerlendirilen bağlama uygulamalarının, Google'a diğer mobil uygulama ve hizmet üreticilerinin sahip olmadığı bir dağıtım avantajı sağladığı, Google'ın bu uygulama ve sözleşmeler vasıtasıyla mobil uygulama ve hizmet üreticileri için, mağaza işlevi gören Google Android yüklü mobil cihazlarda "mağaza içi markalar arası rekabet'i sınırlandırdığı ve bu şekilde internet reklam yeri pazarındaki mevcut yerini koruduğu, mobil cihaz kullanıcılarının bir kısmının meraklı/bilinçli/ilgili olduğu ve varsayılan uygulama ve hizmetlerle yetinmeyerek yeni ve alternatif uygulamaları araştırıp, yükleyerek kullandığı, geriye kalan kullanıcıların ise, varsayılan uygulama ve hizmetlerle yetindiği dikkate alındığında, Google mobil



T.C.
ANKARA
5. İDARE MAHKEMESİ
ESAS NO : 2016/2675
KARAR NO : 2017/741

uygulama ve hizmetlerini Andorid tabanlı mobil cihazlara gerek bağlama uygulamaları, gerekse münhasırlığa dayanan gelir paylaşım düzenlemeleri doğrultusunda önceden yüklenmiş şekilde dağıtım avantajı elde etmesini, mağaza içi markalar arası rekabetin kısıtlanması sonucunu doğurduğu, ayrıca, Google ile orjinal ekipman üreticileri arasında Android mobil işletim sistemi ile Google mobil hizmet ve uygulamalarının sunumuna ilişkin imzalanan sözleşmelerin dikey anlaşma niteliğinde olup, söz konusu sözleşmelerde yer alan münhasırlık ve bağlama hükümlerinin ve Google'ın bu şekildeki davranışlarının dikey kısıtlama niteliğinde olduğu ve 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlal edebileceğinin değerlendirildiği, nitekim söz konusu sözleşmelerin, mobil uygulama ve hizmetler ile internet reklam yeri sağlama pazarına girişleri kısıtlayabileceği ve pazarın rakiplere kapatılması riskini doğurabileceği hususları dikkate alındığında; Google'ın şikayet konusu uygulamaları ve orjinal ekipman üreticileri ile yaptığı Android işletim sisteminin ve Google mobil hizmet ve uygulamalarının sağlanmasına ilişkin Mobil Uygulama Dağıtım Sözleşmesi, Mobil Hizmetler Dağıtım Sözleşmesi ve Parçalara ayırmama sözleşmesi yoluyla, Android mobil işletim sisteminin Google tarafından onaylı bir şekilde mobil cihazlara yüklenmesini Google mobil uygulama ve hizmetlerinin söz konusu cihazlarda ön kurulumunun yapılması şartına bağlamak, Android işletim sistemi kurulu cihazlarla birlikte sunulan belli mobil uygulama ve hizmetleri, Google tarafından sunulan diğer uygulama, hizmet ve uygulama programlama arayüzleri (arka plan uygulamaları) ile bağlamak ve paket şeklinde sunmak, bahse konu iki uygulama yoluyla Google'ın Android işletim sistemi pazarındaki muhtemel hakim durumunu mobil uygulama ve hizmetler pazarına; belirli mobil uygulama ve hizmetler pazarındaki pazar gücünü ise diğer mobil uygulama ve hizmetleri pazarna ve bu pazarlardaki gücünü ise internet reklam yeri sağlama pazarına aktarmak suretiyle 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesini ihlal edebileceği ve dikey anlaşma niteliğindeki bahse konu sözleşmelerin ve bu sözleşmelerde yer alan münhasırlık ve bağlama hükümleri ile Google'ın bu minvaldeki davranışlarının dikey kısıtlama niteliğinde olduğu ve 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlal edebileceği sonucuna ulaşıldığından, 28.12.2015 tarihli Rekabet Kurulu Kararının sonuç bölümündeki "soruşturma açılmasına gerek olmadığı"na ilişkin 1. maddesinde ve bu kararın kaldırılması talebinin reddine ilişkin işlemde hukuki isabet görülmemiştir.

Bu durumda, rekabet hukukunun amaç ve ilkeleri ile 4054 sayılı Kanun'da öngörülen usul açısından, 4054 sayılı Kanun'un ihlâl edildiği iddiasına dayanan bir şikâyet hakkında soruşturma açılmasına gerek olup olmadığını anlamak için yapılan önaraştırma sonucunda, söz konusu eylemin 4054 sayılı Kanun kapsamında bir ihlâl olup olmadığının tespit edilmesi suretiyle soruşturma açılıp açılmayacağına karar verilmesi gereken somut olayın; 4054 sayılı Kanun'un 4. ve 6. maddeleri kapsamında incelenmesi ve davalı idarece araştırmanın genişletilmesi suretiyle elde edilecek bilgi, belge ve deliller ışığında değerlendirilmesi ve her türlü şüpheden uzak bir şekilde açıklığa kavuşturulması için soruşturma açılması gerekirken, eksik incelemeye dayalı şikâyetin önaraştırma aşamasında reddine ve bilahare bu işlemin kaldırılması talebinin de reddedilmesinde hukuka uyarlık görülmemiştir.

Kararın Google Inc., Google International LLC, Google Reklamcılık ve Pazarlama Limited Şirketinden oluşan ekonomik bütünlüğün (GOOGLE), orjinal ekipman üreticileri ile akdettiği "Mobil Hizmetler Dağıtım Sözleşmesi"nde yer verilen, mobil cihazlara Google Mobil Hizmetleri içinde yer alan belirli uygulamaların ön yüklenmesinin münhasırlan yapılmasını öngören hükümlerin kaldırılması ve buna ilişkin uygulamalara son verilmesi yönünde, 4054 sayılı Kanun'un 9. maddesinin 3. fıkrası uyarınca GOOGLE'a görüş bildirilmesi için Başkanlığın görevlendirilmesine, ilişkin kısmına gelince;

4054 sayılı Yasanın 9. maddesinin üçüncü fıkrasında "Kurul, birinci fıkraya göre bir karar almadan önce ilgili teşebbüs veya teşebbüs birliklerine ihlale ne şekilde son vereceklerinc ilişkin



T.C.
ANKARA

5. İDARE MAHKEMESİ

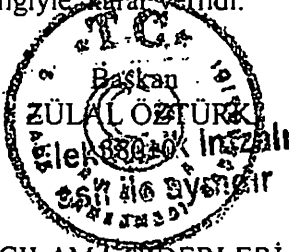
ESAS NO : 2016/2675

KARAR NO : 2017/741

görüşlerini yazılı olarak bildirir." hükmüne yer verilmiş olup, bu hükmün rekabetin ihlalinin tespiti halinde uygulanacağı ortadadır. İhlalin varlığı ancak açılacak bir soruşturma sonucu tespit edilebileceğine göre Kurul kararının soruşturma açılıp rekabet ihlali tespit edilmeden rekabeti önleyici ihlalin kaldırılması yönünde bu aşamada görüş bildirilmesine yönelik kısmında da hukuka uyarlık bulunmamaktadır.

Kararın 4054 sayılı Kanun'un 9. maddesinin 4. fıkrasında öngörülen koşulların gerçekleşmemiş olması nedeniyle geçici tedbir uygulaması talebinin reddine ilişkin kısmı açısından ise; dava konusu Kurul kararının soruşturma açılmasına yer olmadığına ilişkin kısmı hukuka aykırı bulunduğundan, soruşturma açılması halinde olası ihlalleri önlemek amacıyla Yasa'nın 9. maddesinin dördüncü fıkrası gereği geçici tedbirlerin alınması gerekliliği açık olduğundan Kurul kararının bu kısmında da hukuka uyarlık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu Kurul kararının her üç hüküm açısından da iptaline, aşağıda dökümü yapılan 270,80-TL yargılama giderinin ve yargılamanın duruşmalı yapıldığı gözetilerek AAÜT uyarınca belirlenen 1.510,00-TL avukatlık ücretinin davalı idareden alınarak davacıya verilmesine, müdahilin yaptığı yargılama giderinin üzerinde bırakılmasına, artan posta ücretinin istek halinde gideri yapan tarafa iadesine, kararın tebliğini izleyen günden itibaren 30 gün içerisinde Ankara Bölge İdare Mahkemesi'ne istinaf yolu açık olmak üzere 08/03/2017 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.



Üye
ÖMER ALKAN
41159

Üye
ALİ SARDOHAN
192974

YARGILAMA GİDERLERİ

Başvurma Harcı :	29,20 TL
Karar Harcı :	29,20 TL
Y.D. Harcı :	48,10 TL
Vekalet Harcı :	4,30 TL
Posta Gideri :	160,00 TL

TOPLAM : 270,80 TL

YARGILAMA GİDERLERİ (Müdahil Davalı) :

Başvurma Harcı :	29,20 TL
Vekalet Harcı :	4,30 TL
Posta Gideri :	22,00 TL

TOPLAM : 55,50 TL

