

**T.C.
İSTANBUL ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
AVRUPA BİRLİĞİ ANABİLİM DALI**

YÜKSEK LİSANS TEZİ

**AVRUPA BİRLİĞİ VE TÜRK HUKUKUNDA
HÂKİM DURUMUN KÖTÜYE KULLANILMASI VE
VERİ GÜDÜMLÜ EKONOMİLERİN
GETİRDİKLERİ**

İrem TAŞKIN

2501181677

TEZ DANIŞMANI

Prof. Dr. Mehmet HELVACI

İSTANBUL – 2022

ÖZ

AVRUPA BİRLİĞİ VE TÜRK HUKUKUNDA HÂKİM DURUMUN KÖTÜYE KULLANILMASI VE VERİ GÜDÜMLÜ EKONOMİLERİN GETİRDİKLERİ

İREM TAŞKIN

Avrupa Birliği ve Türk rekabet hukuku sisteminde pazarda hâkimiyet kurulması yasak değildir. Bununla birlikte pazardaki rekabetin korunması için hâkimiyetin kötüye kullanılmasının önlenmesi gerekmektedir. Bu amaçla her iki hukuk düzeninde de hâkim durumun kötüye kullanılması yasaklanmıştır. Bir teşebbüsün tek başına ya da birden fazla teşebbüsün birlikte sergilediği bir davranışın ya da eylemin yasağın kapsamında değerlendirilebilmesi için ise öncelikle hâkim durumun varlığı aranmaktadır. Bu sebeple hâkim durum kavramının tanımlanması yasağın uygulanmasında belirleyici etkiye sahiptir.

Hâkim durumun tespiti ayrıca ilgili pazarın belirlenmesini gerektirmektedir. İlgili pazarın sınırları; ürün ve coğrafi boyutlarda tespit edilirken bazı hallerde dönemsel değişiklikler de dikkate alınmaktadır. İlgili teşebbüslerin pazar payları, rakiplerinin sayısı, alıcı gücü, pazara giriş ve pazardaki büyüme engelleri ise hâkim durumun tespitinde başvurulacak ölçütler olarak karşımıza çıkmaktadır.

Avrupa Birliği'nin sahip olduğu uluslararası yapı gereği yasağın uygulanmasında hâkim durumun mevcudiyetinin yanı sıra üye devletler arası ticarete etki koşulu da gözetilmektedir. Birlik'in uluslararası yapısından doğan bu gibi farklılıklar dışında Avrupa Birliği ve Türk rekabet hukukunda yasağın kapsamı ve uygulanması genel olarak paralellik göstermektedir. İçinde bulunduğumuz dijital çağda veri güdümlü ekonomilerin rekabet alanına girmesiyle yasağın uygulanmasında benimsenen yol, yöntem ve yaklaşımların da büyük ölçüde paralel seyrettiği görülmektedir. Veri güdümlü ekonomiler her iki hukuk düzeninde de ilgili pazarın tanımlanmasından hâkim durumun tespitinde başvurulacak ölçütlere kadar pek çok alanda yeni bir bakış açısı geliştirilmesini gerektirmiştir. Çalışmamız kapsamında da geleneksel pazarlarda yasağın uygulanmasından doğan ve süregelen; hâkim durum ve kötüye kullanma kavramları arasında illiyet bağının aranması hususu gibi tartışmaların yanı sıra veri güdümlü ekonomilerin getirdiği yenilik ve değişiklikler de ele alınmaktadır.

Anahtar Kelimeler: Avrupa Birliği, hâkim durum, hâkim durumun kötüye kullanılması, ilgili pazar, veri güdümlü ekonomiler.



ABSTRACT

ABUSE OF THE DOMINANT POSITION IN THE EUROPEAN UNION AND TURKISH LAW AND WHAT DATA-DRIVEN ECONOMIES BRING

İREM TAŞKIN

It is not forbidden to establish dominance in the market in the European Union and Turkish competition law systems. However, in order to protect competition in the market, abuse of dominance must be prevented. To this end, abuse of dominant position is prohibited in both legal systems. In order for a behavior or action exhibited by an undertaking alone or by more than one undertaking to be considered within the scope of the prohibition, the existence of a dominant position is firstly sought. For this reason, the definition of the concept of the dominant position has a decisive effect on the implementation of the prohibition.

The determination of the dominant position also requires the determination of the relevant market. Boundaries of the relevant market; while determining the product and geographical dimensions, periodic changes are also taken into account in some cases. Market shares of the undertakings concerned, number of competitors, buyer power, market entry and growth barriers in the market are the criteria used to determine the dominant position.

Due to the supranational structure of the European Union, in the implementation of the prohibition is as well as the existence of the dominant position takes into account the criterion that the effect on trade between member states. Apart from such differences arising from the supranational structure of the Union, the scope and application of the prohibition in European Union and Turkish competition law generally show parallelism. With the entry of data-driven economies into the field of competition, in the digital age we live in, it is seen that the ways, methods and approaches adopted in the implementation of the ban are also largely parallel. Data-driven economies have required the development of a new perspective in many areas, from the definition of the relevant market to the criteria to be applied in the determination of the dominant position in both legal systems. Within the scope of our study, the ongoing and arising from the implementation of the ban in traditional markets discussions such as the search for a causal link between the concepts of

dominance and abuse in addition to this innovations and changes brought by data-driven economies are also discussed.

Keywords: European Union, dominant position, abuse of dominant position, relevant market, data-driven economies.



ÖNSÖZ

Verinin, rekabet hukukunda kazandığı görünürlük dikkat çekicidir. Kişisel veriler de dâhil olmak üzere verilerin akışının sağlanması günümüz ekonomilerinde değerlidir. Gelecekte de verinin bu değeri koruyacağı öngörülebilmektedir çünkü teknoloji ne kadar gelişirse gelişsin teknolojiden yararlanılabilmesi için veriye duyulan ihtiyaç geçerliliğini sürdürecektir. Ekonominin gelişimi için önem taşıyan veri akışında rekabetin korunması ise bir gerekliliktir. Çalışmamız kapsamında da AB ve Türk rekabet hukukunda hâkim durumun kötüye kullanılması yasağı ve bu yasak bağlamında veri güdümlü ekonomilerin getirdiklerine odaklanılmıştır.

Uzun, zorlu ama her anından keyif aldığım, heyecanlandığım bir sürecin sonunda doğan; fakat sadece bu çabamın ürünü olmayan teze katkı sağlayanlara teşekkür etmek istiyorum. Bu nedenle öncelikle çalışmamda büyük emeği olan, bana sorular sormayı öğreten çok değerli hocam Mehmet Helvacı'ya teşekkür ederim. Öğrencisi olmak ömrüm boyunca benim için gurur kaynağı olacak.

Ayrıca isimlerini tek tek anmamın mümkün olmadığı; ancak kaynakça bölümünde adlarına rastlayabileceğiniz; Türk hukukunda görece yeni alanlar olmasına karşın rekabet, kişisel verilerin korunması ve AB hukuku konularında cesur eserler veren yazarlara şükran borçluyum. Kütüphaneleriyle benim için bu eserlere erişim kolaylığı sağlayan İstanbul Üniversitesi'ne ve tüm öğrencilere kütüphanelerini açma bilinci ve nezaketi sergileyen İstanbul Bilgi Üniversitesi'ne de teşekkür ederim.

Koşulsuz sevgisinden aldığı inançla bana her zaman, her konuda ve bazen benden daha çok güvenen ve varlığıyla bana güven veren anneme teşekkür ederim. Bence bu bir çocuğun sahip olabileceği en güzel hediye. Yine hiçbir zaman benden desteğini esirgemeyen ve benim için hep bir kardeşten daha fazlası olan ablama teşekkür ederim. Son olarak; hayatımızın her alanında olduğu gibi tezi hazırladığım süreçte de şefkat ve sabırla yanımda olan, yaşamımı güzelleştirmekle kalmayıp kolaylaştıran, fikirleri ile çalışmama katkı sunan sevgili eşime teşekkür ederim.

İrem TAŞKIN

İSTANBUL, 2022

İÇİNDEKİLER

ÖZ.....	ii
ABSTRACT.....	iv
ÖNSÖZ.....	vi
KISALTMALAR LİSTESİ.....	xiii
GİRİŞ.....	1

BİRİNCİ BÖLÜM

AVRUPA BİRLİĞİ VE TÜRK HUKUKUNDA HÂKİM DURUM KAVRAMI

1.1. Avrupa Birliği'nde Rekabet Hukuku Düzenlemeleri Ve Hâkim Durum Kavramı.....	4
1.1.1. AB'de Rekabet Hukukunun Tarihsel Gelişimi.....	4
1.1.2. AB'de Antlaşmaların Kronolojik Seyri ve Ortak Pazarın İç Pazara Dönüşümü.....	7
1.1.3. Yürürlükteki AB Rekabet Hukuku Düzenlemeleri.....	9
1.1.4. AB Rekabet Kurallarının Uygulanması.....	11
1.1.5. AB Rekabet Kurallarında Teşebbüs Kavramı.....	14
1.1.6. AB Rekabet Hukukunda Hâkim Durum Kavramı.....	14
1.1.6.1. Hâkim Durumun Tanımlanması.....	14
1.1.6.2. AB Rekabet Hukukunda Birlikte Hâkimiyet.....	19
1.2. Türk Hukukunda Rekabet Hukuku Düzenlemeleri Ve Hâkim Durum Kavramı.....	22
1.2.1. Türk Hukukunda Rekabet Hukukunun Tarihsel Gelişimi.....	22
1.2.2. 4054 Sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun.....	26
1.2.3. Türk Rekabet Kuralları Bağlamında Teşebbüs Kavramı.....	27
1.2.4. Türk Rekabet Hukukunda Hâkim Durum Kavramı.....	28
1.2.4.1. Türk Hukukunda Hâkim Durumun Tanımı.....	28
1.2.4.2. Türk Rekabet Hukukunda Birlikte Hâkimiyet.....	32

İKİNCİ BÖLÜM
AVRUPA BİRLİĞİ VE TÜRK HUKUKUNDA HÂKİM DURUMUN TESPİTİ

2.1. Avrupa Birliği Rekabet Hukukunda Hâkim Durumun Tespiti.....	34
2.1.1. İç Pazarda Hâkim Durumun Tespiti İçin Öncelikli Olarak İlgili Pazarın Belirlenmesi.....	34
2.1.1.1. İlgili Ürün Pazarının Belirlenmesi.....	35
2.1.1.2. İlgili Coğrafi Pazarın Belirlenmesi.....	37
2.1.1.3. İlgili Pazarın Belirlenmesinde Dönemsel Değişikliklerin Önemi: Pazarın Zaman Yönünden Tespiti.....	38
2.1.2. AB'de Hâkim Durum Tespitinde Kullanılan Ölçütler.....	40
2.1.2.1. Teşebbüsün ve Rakiplerinin İlgili Pazardaki Konumu: Pazar Payları ve Rakiplerinin Sayısı..	40
2.1.2.2. Pazara Giriş ve Pazarda Büyüme Engelleri.....	42
2.1.2.3. Dengeleyici Alıcı Gücü.....	44
2.2. Türk Rekabet Hukukunda Hâkim Durumun Tespiti.....	45
2.2.1. Türk Hukukunda İlgili Pazarın Tespiti.....	45
2.2.1.1. İlgili Ürün Pazarının Belirlenmesi.....	46
2.2.1.2. İlgili Coğrafi Pazarının Belirlenmesi.....	48
2.2.1.3. İlgili Pazarın Belirlenmesinde Dönemsel Değişikliklerin Önemi: Pazarın Zaman Yönünden Tespiti.....	49
2.2.2. Türk Hukukunda Hâkim Durumun Tespitinde Kullanılan Ölçütler.....	50
2.2.2.1. Teşebbüsün ve Rakiplerinin İlgili Pazardaki Konumu: Pazar Payları ve Rakiplerinin Sayısı..	50
2.2.2.2. Pazara Giriş ve Pazarda Büyüme Engelleri.....	52
2.2.2.3. Dengeleyici Alıcı Gücü	53
2.3. Veri GÜdümlü Ekonomilerde Hâkim Durumun Tespiti.....	54
2.3.1. Veri GÜdümlü Ekonomilerin Doğuşu.....	54
2.3.2. Rekabette Yeni Unsurlar.....	55
2.3.2.1. Veri.....	55
2.3.2.2. Büyük Veri.....	58

2.3.2.3.	Kişisel Veri.....	59
2.3.3.	Veri GÜdümlü Ekonomilerde İlgili Pazarın Tespiti.....	60
2.3.3.1.	İlgili Pazarın Ürün Yönünden Tespitinde Veri GÜdümlü Ekonomilerin Getirdikleri.....	61
2.3.3.1.1.	Bir Ürün Ya Da Hizmet Para Karşılığı Sunulmadığında İlgili Ürün Pazarını Belirlerken Kullanılacak Olan Ölçüt Nedir?..	61
2.3.3.1.2.	Çevrim İçi Sunulan Ürün Ve Hizmetlerle Çevrim Dışı Sunulan Ürün Ve Hizmetler Aynı Pazar İçinde Kabul Edilebilir Mi?.....	67
2.3.3.1.3.	Çok Taraflı Pazarlarda İlgili Ürün Pazarı Nasıl Belirlenmelidir?.....	69
2.3.3.1.4.	Veri Kendi Ürün Pazarını Oluşturabilir Mi?.....	73
2.3.3.2.	İlgili Coğrafi Pazarın Tespitinde Veri GÜdümlü Ekonomilerin Getirdikleri.....	74
2.3.3.3.	İlgili Dönemsel Pazarın Tespitinde Veri GÜdümlü Ekonomilerin Getirdikleri.....	76
2.3.4.	Veri GÜdümlü Ekonomiler Özelinde Hâkim Durum Tespitinde Öne Çıkan Ölçütler.....	76
2.3.4.1.	Teşebbüsün ve Rakiplerinin İlgili Pazardaki Konumu.....	77
2.3.4.1.1.	Pazar Payları ve Rakiplerinin Sayısı.....	77
2.3.4.1.2.	Verilere Erişim.....	78
2.3.4.2.	Pazara Giriş ve Pazarda Büyüme Engelleri: Verilere Erişim Pazarda Giriş ve Büyüme Engeli Olarak Karşımıza Çıkabilir Mi?.....	81
2.3.4.3.	Dengeleyici Alıcı Gücü	87

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM
AVRUPA BİRLİĞİ VE TÜRK HUKUKUNDA HÂKİM DURUMUN KÖTÜYE
KULLANILMASI

3.1. Avrupa Birliği'nde Hâkim Durumun Kötüye Kullanılması.....	89
3.1.1. AB'de Hâkim Durumun Kötüye Kullanılması Yasağı ve Birlik Hukuku İçin Önemi.....	89
3.1.2. Hâkim Durumun Kötüye Kullanılması Yasağının Unsurları.....	90
3.1.2.1. Hâkim Durum.....	90
3.1.2.2. Hâkim Durumun Kötüye Kullanılması.....	91
3.1.2.3. Üye Devletler Arasındaki Ticarete Etki.....	92
3.1.3. Yasağı Oluşturan Unsurlar Arasındaki İlişki: Hâkim Durumun Kötüye Kullanılmasında İliyet Bağı Aranmalı mıdır?.....	94
3.1.4. AB Hukukunda Özellikle Hâkim Durumun Kötüye Kullanılması Sayılan Haller.....	99
3.1.4.1. Doğrudan veya Dolaylı Olarak Adil Olmayan Alış ya da Satış Fiyatlarının ya da Diğer Ticari Şartların Dayatılması.....	99
3.1.4.2. Üretimin, Pazarların veya Teknik Gelişmelerin Tüketicilerin Zararına Olacak Şekilde Sınırlandırılması.....	100
3.1.4.3. Ticari İlişkinin Diğer Taraflarına Eşit Şartlardaki İşlemler İçin Farklı Koşullar Uygulayarak Onların Rekabette Dezavantajlı Konuma Getirilmesi.....	101
3.1.4.4. Sözleşmenin Akdedilmesinin, Nitelikleri Gereği veya Ticari Teamüllere Göre Bu Tür Sözleşmelerin Konusuyla İlgisi Olmayan Ek Yükümlülüklerin Diğer Taraflarca Kabulüne Tabi Kılınması.....	101
3.1.5. Objektif Gereklilik ve Verimlilik Savunması.....	103
3.2. Türk Rekabet Hukukunda Hâkim Durumun Kötüye Kullanılması.....	104
3.2.1. Türk Hukukunda Hâkim Durumun Kötüye Kullanılması Yasağı.....	104
3.2.2. Yasağın Unsurları.....	104
3.2.2.1. Hâkim Durum.....	105

3.2.2.2.	Hâkim Durumun Kötüye Kullanılması.....	105
3.2.3.	Türk Hukukunda Hâkim Durumun Kötüye Kullanmasında İliyet Bağının Aranması Hususuna Yaklaşımlar.....	107
3.2.4.	Türk Hukukunda Özellikle Hâkim Durumun Kötüye Kullanılması Sayılan Haller.....	109
3.2.4.1.	Ticari Faaliyet Alanına Başka Bir Teşebbüsün Girmesinin Engellenmesi ya da Rakiplerin Piyasadaki Faaliyetlerinin Zorlaştırılmasını Amaçlayan Eylemler.....	109
3.2.4.2.	Eşit Durumdaki Alıcılar Arasında Ayrımcılık Yapılması.....	110
3.2.4.3.	Bir Mal veya Hizmetle Birlikte, Diğer Mal veya Hizmetin Satın Alınması veya Aracı Teşebbüsler Durumundaki Alıcıların Talep Ettiği Bir Malın veya Hizmetin, Diğer Bir Mal veya Hizmetin de Alıcı Tarafından Teşhiri Şartına Bağlanması ya da Tekrar Satış Halinde Alım Satım Şartlarına İlişkin Sınırlamalar Getirilmesi.....	111
3.2.4.4.	Bir Pazardaki Hâkimiyetten Yararlanarak Başka Bir Pazardaki Rekabet Koşullarını Bozmayı Amaçlayan Eylemler.....	112
3.2.4.5.	Tüketicinin Zararına Olarak Üretimin, Pazarlamanın ya da Teknik Gelişmenin Kısıtlanması.....	113
3.2.5.	Objektif Gerekliklik ve Verimlilik Savunması.....	114
3.3.	Veri Gündümlü Ekonomilerde Hâkim Durumun Kötüye Kullanılmasına Örnekler.....	115
3.3.1.	Veri Taşınabilirliğinin Önlenmesi.....	116
3.3.2.	Fiyat Ayrımcılığı.....	118
3.3.3.	Farklı Hizmetler Yoluyla Toplanan Verilerin Birleştirilmesi.....	120
3.3.4.	Hâkim Durumdaki Teşebbüsün Verilere Erişimini Kullanarak Kendini Kayırması.....	126
3.4.	Hâkim Durumun Kötüye Kullanılmasına İlişkin İleri Sürülen Tasnif Yöntemleri.....	131

3.5. Hâkim Durumun Kötüye Kullanılmasının Sonuçları.....	133
SONUÇ.....	136
KAYNAKÇA.....	139



KISALTMALAR LİSTESİ

AB	: Avrupa Birliği, Birlik
ABA	: Avrupa Birliği Antlaşması
ABAD	: Avrupa Birliği Adalet Divanı (Önceki adı ile; Avrupa Toplulukları Adalet Divanı)
ABD	: Amerika Birleşik Devletleri
ABİHA	: Avrupa Birliği'nin İşleyişi Hakkında Antlaşma
A.e.	: Aynı eser
a.g.e.	: Adı geçen eser
Anayasa	: 18.10.1982 kabul tarihli Türkiye Cumhuriyeti Anayasası
Bkz.	: Bakınız
Bkz.: aş.	: Eserin kendi içinde aşağıya atıf
Bkz.: yuk.	: Eserin kendi içinde yukarıya atıf
C.	: Cilt
ECR	: European Court Reports
Ed.	: Editör
Genel Mahkeme	: Avrupa Birliği Genel Mahkemesi
İlk Derece	
Mahkemesi	: Avrupa Birliği İlk Derece Mahkemesi
Kanun	: 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun
Komsiyon	: Avrupa Komisyonu
m.	: Madde
No.	: Numara
OECD	: Organisation for Economic Co-Operation and Development
OJ	: Official Journal
para.	: Paragraf
Resmi Gazete	: Türkiye Cumhuriyeti Resmi Gazete'si
s.	: Sayfa
TBMM	: Türkiye Büyük Millet Meclisi
v.	: Versus; karşı
vd.	: Ve devamı
v.d.	: Ve diğerleri
108 Sayılı Sözleşme	: 108 Sayılı Kişisel Verilerin Otomatik İşleme Tabi Tutulması Karşısında Bireylerin Korunması Sözleşmesi

GİRİŞ

Tarih öncesi çağlarda güvenliğin sağlanması için insanların, alışverişin yapılacağı odalara girerken silahlarını dışarıda bıraktıkları bilinmektedir¹. Peki, her geçen gün dijitalleşen çağımızda güvenli bir ticaret ortamı için silahların denetimini nasıl sağlayabiliriz? Günümüzün değişen ve çeşitlenen silahları karşısında hukuk; tüketicilerin, verilerin, rekabetin ve tüm bunları kapsayacak şekilde ticaretin güvenliğinin sağlanması için başvurabileceğimiz yegâne sistemdir. Rekabet hukuku ise bu sistem içinde düzeni oluşturan parçalardan biridir.

Milattan önceki dönemlerde bile yansımalarının görüldüğü rekabet hukuku düzenlemeleri, ticari yaşamın sadece güvenliğini değil; gelişimini sağlamak için de başvurabilecek bir kurallar bütünü olarak karşımıza çıkmaktadır. Gerçekten de rekabet hukuku düzenlemeleri bir yapbozun parçaları gibidir ve nihayetinde bir bütünü temsil etmektedir. Bazı hallerde bu kurallar bütünü oluşturulan hükümlerden birinin dahi eksikliği rekabet hukuku düzenlemeleri ile ulaşılması beklenen düzenin gerçekleşmesini imkânsız kılabilir².

Tez çalışması kapsamında ise anılan bu kurallar bütününe vazgeçilmez parçalarından biri olan hâkim durumun kötüye kullanılması yasağı, uluslararası yapıyla öne çıkan Avrupa Birliği ve Türk rekabet hukuku bağlamında ele alınmıştır. Çalışma ile hedeflenen yalnızca AB ve Türk rekabet hukukunda karşılaştırmalı olarak hâkim durumun kötüye kullanılması yasağının ortaya koyulması değil; bunun yanı sıra veri güdümlü ekonomilerin getirdiği yeniliklerin de değerlendirilmesidir. Yakın gelecekte de rekabet otoriteleri ve ilgili yargı mercilerinin kararlarında giderek daha çok görünürlük kazanacağını öngörmenin artık çok da zor olmadığı veri kavramı, ilgili pazarın tespitinden pazar gücünün belirlenmesine kadar pek çok alan için rekabet hukukunda yeni pencereler açmamızı gerektirmektedir. Çalışmamız ile hâkim

¹ Elif Yeşim Özgen, "Ticaret Merkezlerinin Tarihsel Evrimi Ve İstanbul Eski Kent Çarşılarından Beyoğlu Aksının İncelenmesi", Yüksek Lisans Tezi, Yıldız Teknik Üniversitesi Fen Bilimleri Enstitüsü Mimarlık Anabilim Dalı, İstanbul, 1995, s. 3, (Çevrimiçi) <http://dspace.yildiz.edu.tr/xmlui/handle/1/10786>, 18 Kasım 2022.

² Mehmet Helvacı, İrem Taşkın, "Avrupa Birliği Rekabet Hukukunda Hâkim Durum Kavramının Tanımlanması ve Tanımın Türk Hukuku ile Mukayeseli Olarak Ele Alınması", **Rekabet Dergisi**, C.22, No:1, Rekabet Kurumu, Mayıs 2022, s. 103 vd., (Çevrimiçi) <https://www.rekabet.gov.tr/Dosya/rkdergi221-20220520150203134.pdf>, 29 Ha

durumun kötüye kullanılması yasağının uygulanmasında veri güdümlü ekonomilerin getirdiği yenilikler ele alınırken konu ile ilgili öneriler getirilmesi de hedeflenmiştir.

Üç bölümden ibaret olan çalışmamızın ilk bölümünde AB’de ve Türkiye’de rekabet hukukunun gelişimine değinilmiş ve çalışmamız boyunca anahtar kavramlar olma niteliğini taşıyacak olan; “*teşebbüs*”, “*hâkim durum*”, “*birlikte hâkim durum*” kavramları AB ve Türk rekabet hukuku bağlamında ayrı ayrı ele alınmıştır. Yine çalışma boyunca karşımıza çıkacak olan “*iç pazar*” kavramına ve AB hukukunda “*ortak pazar*” ideali ile başlayan sürecin kronolojik seyrinde gelişimine ışık tutulmaya çalışılmıştır.

Çalışmanın ikinci bölümüne gelindiğinde AB ve Türk hukukunda hâkim durumun tespitine odaklanılmıştır. Bunun için öncelikle ilgili pazarın tespiti ele alınmış; ilgili pazarın ürün ve coğrafi yönden tespitinin yanı sıra ilgili pazarın tespitinde dönemsel değişikliklerin belirleyici etkisine de değinilmiştir. Devamında ise hâkim durumun tespitinde başvurulacak ölçütlere yer verilmiştir. AB ve Türk rekabet hukukunda hâkim durumun tespiti genel olarak incelendikten sonra veri güdümlü ekonomilerin, hâkim durumun tespitinde getirdiği değişiklik ve yenilikler hem ilgili pazarın tespiti hem de hâkim durumun tespitinde başvurulacak ölçütler başlığı altında ayrıca tartışılmıştır.

Çalışmanın üçüncü ve son bölümünde ise AB ve Türk rekabet hukukunda hâkim durumun kötüye kullanılması yasağı ayrı başlıklar altında ele alınmıştır. Her iki başlık altında da öncelikle yasağın unsurları tespit edilmiştir. Ayrıca yasağın unsurlarından hâkim durum ve hâkim durumun kötüye kullanılması arasındaki ilişkide illiyet bağı tartışmalarına yer verilmiş ve bu tartışmaların farklı açılardan değerlendirilmesiyle yeni bir görüş dile getirilmiştir. Devamında, ilgili mevzuatta özellikle hâkim durumun kötüye kullanılması olarak yer verilen kötüye kullanma örnekleri içtihatlar ışığında incelenmiştir. Son olarak her iki başlık altında da hâkim teşebbüsler tarafından ileri sürülebilecek olan objektif gereklilik ve verimlilik savunmalarına değinilmiştir.

Bu bölümde üçüncü başlık altında ise veri güdümlü ekonomilerde veri odaklı ihlal örneklerinden öne çıkanlar ele alınmıştır. Burada hâkim durumun kötüye kullanılması teşkil edebilecek davranışlardan hareketle örnekler; veri taşınabilirliğinin önlenmesi, fiyat ayrımcılığı, farklı hizmetler yoluyla toplanan verilerin birleştirilmesi,

hâkim durumdaki teşebbüsün verilere erişimini kullanarak kendini kayırması olarak sıralanmıştır. Son olarak bölümün dördüncü başlığı altında hâkim durumun kötüye kullanılmasına ilişkin ileri sürülen tasnif yöntemlerine yer verilirken; ayrı bir çalışma konusu olabilecek olan hâkim durumun kötüye kullanılması yasağının ihlali halinde doğabilecek yaptırımlara ise beşinci ve son başlık altında kısaca değinilmesi ile yetinilmiştir.



BİRİNCİ BÖLÜM

AVRUPA BİRLİĞİ VE TÜRK HUKUKUNDA HÂKİM DURUM KAVRAMI

1.1. Avrupa Birliği'nde Rekabet Hukuku Düzenlemeleri Ve Hâkim Durum Kavramı

1.1.1. AB'de Rekabet Hukukunun Tarihsel Gelişimi

Türk Dil Kurumu tarafından; “*aynı amacı güden kimseler arasındaki çekişme, yarışma, yarış*”¹ olarak tanımlanan rekabet, doktrinde; “*iktisadi alanda faaliyet gösteren aktörler arasındaki yarış*”² şeklinde karşılık bulmaktadır. 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun’un gerekçesinde ise artık rekabetin; tacirler arası bir yarıştan öte; anonim rakiplerin verimlilik, daha kaliteli mal veya hizmet sunma ya da daha ucuz mal arz etme yolundaki uğraşlarını ifade ettiği vurgulanmıştır³.

İster yarış ister verimlilik odaklı tanımlansın; rekabetin düzenlenmesine duyulan ihtiyaç ise her dönemde geçerliliğini korumuş; rekabete ilişkin düzenlemeler ticari yaşamın gelişimiyle birlikte seyretmiştir. Öyle ki günümüzdeki rekabet yasalarına benzer ilk düzenlemelere milattan önce Fenike, Eski Mısır, Babil ve Eski Hindistan’da rastlanıldığı bilinmektedir⁴. Roma’da, tekellere karşı ilk düzenleme Lex Julia de Annona olarak bilinen yasa ile Juluis Caesar döneminde getirilmiştir⁵.

¹ Türk Dil Kurumu, “Türk Dil Kurumu Sözlükleri: Güncel Türkçe Sözlük”, Çevrimiçi <https://sozluk.gov.tr/>, 23 Kasım 2022.

² Mustafa Ateş, **Rekabet Hukukuna Giriş**, 2. bsk., Ankara, Adalet Yayınevi, 2019, s. 38, (Çevrimiçi) <https://www.turcademy.com/tr/kitap/rekabet-hukukuna-giris-9786053009009>, 26 Nisan 2021.

³ TBMM, “4054 Sayılı Kanunun Geneli Hakkında Bilgiler: Genel Gerekçe”, (Çevrimiçi) <https://mevzuat.tbmm.gov.tr/mevzuat/faces/kanunmaddeleri?pkanunlarno=39841&pkanunnu-marasi=4054>, 11 Şubat 2022.

⁴ Mustafa Ateş, **Rekabet Hukukuna Giriş**, s. 73-74.

⁵ Roman Piotrowski, **Cartels and Trusts: Their Origin and Historical Development From The Economic and Legal Aspects**, Londra, 1933, s. 98-99, (Çevrimiçi) <https://www.indianculture.gov.in/fliipbook/17463>, 29 Nisan 2021.

Modern anlamdaki ilk rekabet yasasının örneği ise 1890 yılında Amerika’da yürürlüğe giren Sherman Antitröst Yasası olarak kabul edilmektedir⁶. Doktrinde yaygın olarak kabul edilen görüşe göre; Sherman Antitröst Yasası daha sonra kanunlaşmış rekabet düzenlemelerine kaynak teşkil etmekte olup AB rekabet hukuku üzerinde de önemli etkilere sahiptir⁷. Bununla birlikte Sherman Antitröst Yasası’nın yürürlüğe girmesinden bir yıl önce “*An Act for the Prevention and Suppression of Combinations Formed in Restraint of Trade*” adlı rekabetin düzenlenmesini konu edinen yasa Kanada Parlamentosu tarafından kabul edilmiştir⁸. Bu nedenle bir görüşe göre modern anlamda rekabet yasasının ilk örneği Kanada’da yürürlüğe giren bu yasadır⁹. Yine doktrinde, teknik olarak bir rekabet hukuku düzenlemesi olmasa da 1624 tarihli İngiliz “*Statute of Monopoly*” yasasının modern anlamda tekelleri önlemeyi amaçlayan bir düzenleme olması yönüyle öne çıktığının altı çizilmektedir¹⁰.

Avrupa Birliği özelinde rekabete ilişkin düzenlemelerin seyri için ise Avrupa Birliği’nin antlaşmalarına bakmak gerekmektedir. 1951 yılında Avrupa Kömür ve Çelik Topluluğu’nu kuran Paris Antlaşması ile ekonomik istikrarın sağlanması için öncelikle sürekli bir barış ortamına ihtiyaç duyan üye devletler, savaşın ham maddeleri olan kömür ve çelik endüstrisinin yönetimini, ulusal egemenlik ve çıkarlarına zarar vermeyecek ölçüde sınırlandırılmış yetkililerle donatılmış, uluslararası bir otoriteye bırakmışlardır. Bu kapsamda istikrarın sağlanması ve verimliliğinin artması için Avrupa Kömür ve Çelik Topluluğu gerekli şartları aşamalı olarak gerçekleştirmekle yükümlü kılınmıştır. Amaçlanan ekonomik genişlemeye, yüksek refah standartlarına erişilmesi ve devamlılığının sağlanması için ise rekabetin düzenlenmesi bir zorunluluk olarak ortaya çıkmıştır.

⁶ Ali Ilıcak, **Sherman Antitröst Yasasının Ortaya Çıkışı-Yanılsamalar ve Gerçekler**, Ankara, Rekabet Kurumu, 2003, s. 1, (Çevrimiçi) <https://www.rekabet.gov.tr/Dosya/uzmanlik-tezleri/8-pdf>, 26 Nisan 2021.

⁷ Bu yönde görüşler için bkz.: Ateş Akıncı, **Rekabetin Yatay Kısıtlanması**, Ankara, Rekabet Kurumu, Temmuz 2001, s. 38, (Çevrimiçi) <https://www.rekabet.gov.tr/Dosya/akademik-calismalar/5-pdf>, 29.04.2021; Gamze Aşçıoğlu Öz, **Avrupa Topluluğu Ve Türk Rekabet Hukukunda Hakim Durumun Kötüye Kullanılması**, Ankara, Rekabet Kurumu, Ekim 2000, s.26.

⁸ OECD, “Country Studies: Canada - The Role of Competition Policy in Regulatory Reform”, 2002, s. 8, Çevrimiçi <https://www.oecd.org/canada/27067414.pdf>, 26 Nisan 2021.

⁹ Aydın Öztunalı, **Rekabet Hukukunda Hakim Durumun Kötüye Kullanılması**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2014, s. 15 (Çevrimiçi) <https://www.turcademy.com/tr/kitap/rekabet-hukukunda-hakim-durumun-kotuye-kullanilmasi-9789750229589>, 23 Mayıs 2022.

¹⁰ İ. Yılmaz Aslan, **Rekabet Hukuku: Teori – Uygulama – Mevzuat**, 6.bsk., Bursa, Ekin Yayınevi, Haziran 2021, s.17.

AB rekabet hukuku kapsamında düzenlemeler; antitröst¹¹ anlamında rekabet kuralları ve devletlerin yükümlülüklerini konu edinen düzenlemeler olmak üzere iki başlık altında değerlendirilmekle birlikte rekabet hukuku ile yaygın olarak antitröst kuralları kastedilmektedir¹². Tez çalışması kapsamında da ele alınacak olan düzenlemeler antitröst anlamında rekabet kuralları olmakla bu kuralların ilk kez Paris Antlaşması'nın 65. ve 66. maddelerinde yer aldıkları görülmektedir.

Henüz Paris Antlaşması yürürlükte iken Avrupa Kömür ve Çelik Topluluğu'nun başarılarını derinleştirmek ve geliştirmek amacıyla ortak gümrük tarifesi ile kendini ekonomik olarak dünyanın geri kalanından ayıran, Avrupa Ekonomik Topluluğu'nu (AET) Kuran Roma Antlaşması akdedilmiştir¹³. Avrupa Ekonomik Topluluğu'nda hedeflenen ortak pazarın tesisi için mutlak gerekli olan unsur; serbest dolaşımın sağlanması iken¹⁴; istikrarın hâkim olduğu, sürekli ve dengeli bir biçimde büyüyen ortak pazar için mutlak gerekli olan unsur ise rekabetin korunmasıdır. Bu gereklilikten hareketle Roma Antlaşması'nın 3. maddesinde ortak pazarda rekabetin bozulmamasını sağlayacak bir sistemin kurulması Avrupa Ekonomik Topluluğu'nun faaliyetleri arasında sayılmıştır. Roma Antlaşması'nın 85. ve 86. maddeleri¹⁵ ile de teşebbüsler arasında rekabeti bozucu anlaşmalar ve eylemler yasaklanmış, hâkim durumun denetiminin sağlanması hedeflenmiştir.

¹¹ OECD tarafından yayımlanan sözlükte antitröst; tekel ve tekelci uygulamalarla ilgilenen bir ekonomi politikası ve yasalar alanı, antitröst kuralları ise; esas olarak Amerika Birleşik Devletleri'nde kullanılmakla diğer birçok ülkede de rekabet hukuku veya politikasını ifade etmek üzere kullanılan bir terim olarak tanımlanmıştır. OECD, **Glossary of Industrial Organisations Economics and Competition Law**, Temmuz 1993, s. 13, Çevrimiçi <http://www.oecd.org/regreform/sectors/2376087.pdf>, 13 Şubat 2021.

¹² Kerem Cem Sanlı, "Avrupa Birliği Rekabet Politikası", **Avrupa Birliğinde Gelişmeler**, İstanbul, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2011, s. 157, (Çevrimiçi) <https://www.bilgi.edu.tr/media/uploads/resume/publication/attachment/618/ab-rekabet-politikasi.pdf>, 21 Nisan 2021.

¹³ Philip Thody, **An Historical Introduction to the European Union**, Taylor & Francis Group, 1997, s. 10, (Çevrimiçi) ProQuest Ebook Central, <https://ebookcentral.proquest.com/lib/istanbul-ebooks/detail.action?docID=169821>, 21 Mart 2022.

¹⁴ Avrupa'da bütünleşmenin tesisi amacıyla kurucu antlaşmalarda malların, kişilerin, hizmetin ve sermayenin Birlik içinde serbest dolaşımına ilişkin hükümlere yer verilmiştir. Detaylı bilgi için Bkz.: İlke Göçmen, **Avrupa Birliği'nde İç Pazardaki Serbest Dolaşım ve Birlik Vatandaşlığının Etkileşimi**, Ankara, Siyasal Kitabevi, Mayıs 2011, (Çevrimiçi) <https://www.turcademy.com/tr/kitap/avrupa-birligi-nde-ic-pazardaki-serbest-dolasimlar-ve-birlik-vatandasliginin-etkilesimi-9786055782658>, 03 Mayıs 2021.

¹⁵ Anılan maddeler Amsterdam Antlaşması ile yeniden numaralandırılarak m.81 ve m.82 olarak değiştirilmiştir. Yürürlükteki ABİHA'da ise m.101 ve m.102 ile düzenlenmektedir.

Schuman Bildirisi'ne baktığımızda Avrupa'da bütünleşmenin birdenbire ve tek bir planla sağlanamayacağı; ancak aşamalı olarak birliğin tesis edilebileceğinin, henüz Avrupa Kömür ve Çelik Topluluğu kurulurken öngörüldüğü tespit edilebilmektedir¹⁶. Bu öngörüyü doğrulayacak şekilde, Avrupa'nın bütününde refahın ve istikrarın hüküm sürdüğü bir ortak pazarın tesisi amaçlanarak, üye devletler arasında Paris ve Roma Antlaşması'ndan sonra da birbirini takip eden antlaşmalar akdedilmiştir. AB hukukunun birincil kaynakları olarak kabul edilen bu antlaşmalarda ve tüzük, direktif gibi AB organları tarafından yürürlük kazandırılan AB hukukunun ikincil kaynaklarında¹⁷ da rekabetin korunması öncelikli olarak düzenlemelere tabi tutulmuştur.

1.1.2. AB'de Antlaşmaların Kronolojik Seyri ve Ortak Pazarın İç Pazara Dönüşümü

Roma Antlaşması süreç içinde üye devletler tarafından akdedilen pek çok antlaşma ile değişikliğe uğramıştır. Sırasıyla 1967 yılında Birleşme ya da Füzyon Antlaşması olarak da anılan Brüksel Antlaşması, 1987'de Avrupa Tek Senedi, 1993'de Avrupa Birliği Antlaşması olarak adlandırılan Maastricht Antlaşması, 1999 yılında Amsterdam Antlaşması ve 2003 yılında Nice Antlaşması yürürlük kazanmıştır. Son olarak Avrupa Birliği İçin Bir Anayasa Oluşturan Antlaşma'nın Hollanda ve Fransa'da düzenlenen referandumlar sonucu reddedilmesini takiben Avrupa Birliği Reform Antlaşması olarak da anılan¹⁸; Avrupa Birliği Antlaşması ve Avrupa Topluluğunu Kuran Antlaşmayı Tadil Eden Lizbon Antlaşması, 13 Aralık 2007 tarihinde imzalanarak 1 Aralık 2009'da yürürlüğe girmiştir.

Avrupa Ekonomik Topluluğu'nu Kuran Roma Antlaşması'nın adı Maastricht Antlaşmasıyla Avrupa Topluluğu'nu Kuran Antlaşma olarak; Lizbon Antlaşması ile ise

¹⁶ Schuman Bildirisi, AB'nin kurulmasına fikirleri ile öncülük eden Jean Monnet'in katkılarıyla hazırlanarak dönemin Fransa Dış İşleri Bakanı Robert Schuman tarafından bugün Avrupa Günü olarak da kutlanan 9 Mayıs 1950'de kamuoyuna sunulmuştur. Bkz.: European Union, "The Schuman Declaration – 9 May 1950", (Çevrimiçi) https://europa.eu/european-union/about-eu/symbols/europe-day/schuman-declaration_en, 02 Mayıs 2021.

¹⁷ AB hukukunun kaynakları hakkında detaylı bilgi için bkz.: Sanem Baykal, İlke Göçmen "Avrupa Birliği Hukukunun Kaynakları Bakımından Normlar Hiyerarşisi", **Prof. Dr. Erdal Onar'a Armağan**, Ankara, Ankara Üniversitesi Yayınları, 2013, s. 317-366, (Çevrimiçi) <https://dspace.ankara.edu.tr/xmlui/handle/20.500.12575/10481>, 17 Kasım 2022.

¹⁸ Ahmet M. Güneş, "Lizbon Antlaşması Sonrasında Avrupa Birliği", **Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.12, No:1, Haziran 2008, s. 742, (Çevrimiçi) <https://dergipark.org.tr/en/pub/ahbvuhfd/issue/48129/608696>, 30 Nisan 2021.

Avrupa Birliği'nin İşleyişi Hakkında Antlaşma olarak değiştirilmiştir. Yine başlangıçta Roma Antlaşması'nda ortak pazarın tesisi amaçlanırken; Avrupa Tek Senedi ile iç pazar kavramı getirilmiştir. Esasında iç pazar ilk kez 1985 yılında yayımlanan Beyaz Kitap¹⁹ ile ifade edilmiş; bu kapsamda sürekli büyüyen bir iç pazarın oluşturulması ve malların, kişilerin, sermayenin ve hizmetin serbest dolaşımının tam olarak sağlanması hedeflenmiştir. Takip eden yıl içerisinde akdedilen Avrupa Tek Senedi'nin Roma Antlaşması'nın 8a hükmünde değişiklik öngören 13. maddesi ile ise iç pazar: *"içinde malların, kişilerin, hizmetin ve sermayenin Antlaşma'ya göre serbest dolaşımının sağlandığı, iç sınırların olmadığı bir alan"* olarak tanımlanmıştır.

Bu noktada pazarı nitelendiren bu kavramlara ilişkin farklı görüşler ileri sürülmüştür. Örnek olarak bir görüşe göre ortak pazar kavramı; iç pazar ve iç pazarla aynı anlamda kullanılan tek pazar kavramlarına göre daha geniş bir kapsamı ifade etmektedir²⁰. Bir başka görüşe göre; Avrupa entegrasyonunun ilk zamanlarında ortak pazar terimi kullanılmakta iken engellerin tamamen kaldırılmasını vurgulamak için sonrasında iç pazar terimi tercih edilmiştir²¹. Jean-Louis Burban'a göre ise; başlangıçta yakalanılan ivmeye karşın 1970'li yıllara gelindiğinde ortak pazar, dünyada yaşanan ekonomik bunalımlar ve yeni endüstri devrimi nedeniyle istenen başarıya ulaşamamıştır ve bu nedenle bütünleşme yönünde yeni bir itici güç unsuru olarak iç pazar hedefi belirlenmiştir²². Yine doktrinde Can tarafından iç pazar kavramı ele alınırken; ortak pazarın, geçiş döneminin sona ermesine karşın tam olarak tesis edilememiş olduğunun altı çizilmiştir²³. Ancak gerek doktrinde gerekse de uygulamada ortak pazar, iç pazar ve tek pazar kavramları arasında bir ayrım

¹⁹ Beyaz Kitap; *"belirli bir alanda Avrupa Birliği'nin eylemine yönelik öneriler içeren belgeler"* olarak tanımlanmaktadır. Kaynak ve detaylı bilgi için Bkz.: European Union, "Glossary of summaries" (Çevrimiçi), <https://eur-lex.europa.eu/summary/glossary.html>, 05 Mayıs 2021.

²⁰ İlke Göçmen, **Avrupa Birliği Maddi Hukuku: İç Pazar**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, Eylül 2017, s. 68-69 (Çevrimiçi) <https://www.turcademy.com/tr/kitap/avrupa-birligi-maddi-hukuku-ic-pazar-9789750244087>, 05 Mayıs 2021.

²¹ Armin Cuyvers, "The EU Common Market." **In East African Community Law: Institutional, Substantive and Comparative EU Aspects**, Ed.; Emmanuel Ugirashebuja, John Eudes Ruhangisa, Tom Ottervanger, Armin Cuyvers, Brill, 2017, s. 293, (Çevrimiçi) <http://www.jstor.org/stable/10.1163/j.ctt1w76vj2.22>, 05.05. 2021.

²² Turgut Turhan, "'Ortak Pazar'dan 'İç Pazar'a", **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.40, No:1, 1988, s. 321-326, (Çevrimiçi) https://doi.org/10.1501/Hukfak_0000000779, 05 Mayıs 2021.

²³ Hacı Can, **Avrupa Birliği İç Pazar Hukuku**, Ankara, Adalet Yayınevi, Şubat 2008, s. 27.

yapılmamakta ve terimler birbiri yerine ikame edilebilmektedir. ABAD kararlarına bakıldığında da anılan kavramlar arasında bir ayrıma gidilmediği görülmektedir²⁴.

1.1.3. Yürürlükteki AB Rekabet Hukuku Düzenlemeleri

Lizbon Antlaşması, Avrupa Birliği Antlaşması ve Avrupa Birliği'nin İşleyişi Hakkında Antlaşma olmak üzere iki bölümden oluşmaktadır. Ayrıca Lizbon Antlaşması ekinde bir takım protokollere de yürürlük kazandırılmıştır. Bu protokoller arasında “İç Pazar ve Rekabet Protokolü” de yer almaktadır. Protokole göre iç pazarda rekabetin bozulmadığı bir sistemin yürürlüğü için Birlik, antlaşma hükümleri uyarınca gerektiğinde harekete geçmekle yükümlü kılınmıştır.

ABA'nın 3. maddesinde dengeli ekonomik büyümeye ve fiyat istikrarına dayalı bir iç pazarın tesisi amaçlanmıştır. ABİHA'nın 3. maddesi ile ise iç pazarın işleyişi için gerekli olan rekabet kurallarının oluşturulması hususunda AB'nin münhasır yetkiyi haiz olduğu hüküm altına alınmıştır. ABİHA m.2 hükmü uyarınca; AB'ye münhasır yetki tanındığı hallerde yalnızca AB yasama faaliyetlerinde bulunabilmekte ve üye devletler salt Birlik hukukunun uygulanmasını sağlamak amacıyla sınırlı olarak ve AB tarafından yetkilendirilmeleri halinde yasama faaliyetlerini gerçekleştirebilmektedirler. AB'nin münhasır yetkiye sahip olması; üye devletlerin, ilgili düzenleme alanı yönünden, Birlik lehine tüm yetkilerini bırakmalarının bir sonucu olarak karşımıza çıkmaktadır²⁵. AB'nin temel hedeflerinin başında üye devletlerin coğrafi ve yetki sınırlarının ötesinde ortak bir iç pazarın kurulmasının geldiği nazara alındığında, anılan bu iç pazarın işleyişine ilişkin rekabet kurallarının düzenlenmesi konusunda, Birlik'in münhasıran yetkili kılınması beklenen bir sonuçtur. Üye devletler ulusal çıkarlarını gözeterek dâhil oldukları Birlik'in amaçlarına ulaşabilmesi için antlaşmalarla sınırlandırarak belirli alanlarda yetkilerini Birlik'e devretmişlerdir. AB rekabet kurallarının oluşturulması da bu alanlardan biridir.

ABİHA'nın 101. ve 102. maddelerine gelindiğinde teşebbüslere ilişkin rekabet kurallarının düzenlendiği görülmektedir. 101. madde ile iç pazar rekabetini bozan, engelleyen veya kısıtlayan teşebbüsler arası anlaşmalar ile uyumlu eylemler ve

²⁴ İlke Göçmen, **Avrupa Birliği Maddi Hukuku: İç Pazar**, s. 68-69.

²⁵ Gülüm Bayraktaroğlu Özçelik, “Avrupa Topluluğunun Milletlerarası Özel Hukuk Alanında Uluslararası Anlaşma Akdetme Yetkisi Ve C-01/03 Sayılı Ve 7 Şubat 2006 Tarihli Avrupa Toplulukları Adalet Divanı Görüşü”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.57, No:2, s. 19, (Çevrimiçi) https://doi.org/10.1501/Hukfak_0000000278, 06 Mayıs 2021.

teşebbüs birliklerinin kararları yasaklanmıştır. Bu niteliği taşıyan anlaşma ve kararların müeyyidesi kendiliğinden geçersizliktir. Maddenin devamında yasaktan muaf tutulabilecek haller tespit edilmiştir. 102. maddeye baktığımızda ise üye devletler arasındaki ticareti etkileyebileceği ölçüde hâkim durumun kötüye kullanılmasının yasaklandığı ve örnekseme yoluyla kötüye kullanma hallerinin sayıldığı görülmektedir. ABİHA'nın 103. maddesi uyarınca; ABİHA 101. ve 102. maddelerinin uygulanması ikincil kaynaklar olarak anılan; tüzükler ve direktifler yoluyla Konsey tarafından düzenlenmektedir²⁶.

101. ve 102. maddelerin uygulanmasını konu alan; 1/2003 sayılı Konsey Tüzüğü uyarınca Komisyon'un para cezası yaptırımlarına ve yapısal tedbirlere karar verebilme yetkisini haiz olduğu kabul edilmiştir. Komisyon'un kararlarına karşı ise Genel Mahkeme'ye ve devamında ise ABAD'a itiraz edilebilecektir. Resen ya da şikâyet üzerine harekete geçebilen Komisyon'a şikâyet yoluyla başvuru hakkı meşru bir menfaati olan gerçek veya tüzel kişiler ile üye devletlere tanınmıştır.

Genişleyen Birlik'in tamamında rekabet kurallarının etkin bir biçimde uygulanması için Komisyon ile üye devletlerin rekabet otoriteleri ve ulusal mahkemeleri arasındaki işbirliğinin düzenlendiği Modernizasyon Tüzüğü olarak da anılan²⁷ 1/2003 sayılı Konsey Tüzüğü²⁸ incelendiğinde görülebileceği üzere; ABİHA 101 ve 102. maddelerinin Birlik içinde uygulanması için Komisyon'un yanı sıra ulusal mahkemeler ve rekabet otoriteleri de yetkili kılınmıştır. Tüzüğün 11. maddesi ve devamında komisyon ile ulusal rekabet otoriteleri ve mahkemeler arasında işbirliğinin geliştirilmesi öngörülmüştür. Bu hükümlerin bir sonucu olarak Avrupa Rekabet Ağı ("*European Competition Network*") kurulmuştur²⁹. AB rekabet hukukunda birleşmelerin ise ikincil kaynaklarla düzenlemeye tabi tutulduğu görülmektedir.

²⁶ Bununla birlikte rekabet kurallarının uygulanmasından sorumlu olan Komisyon'a ayrıca 101. maddenin 3. paragrafının uygulanmasına ilişkin Konsey'in kabul ettiği tüzük veya direktiflerde düzenlenen alanlara dair tüzük kabul etme yetkisi tanınmıştır. Bkz.: ABİHA m.105/3. Ayrıca ABİHA m.106 ve m.108 kapsamında da Komisyon'a yasama yetkisi tanındığı görülmektedir.

²⁷ Bkz.: Mustafa Ateş, "Son Yapılan Düzenlemeler Işığında AB Rekabet Hukuku ve Politikasına Genel Bir Bakış", **Ankara Avrupa Çalışmaları Dergisi**, C.7, No:2, 2008, s. 47, (Çevrimiçi) <https://dergipark.org.tr/tr/pub/aacd/issue/50082/64260>, 26 Ocak 2021.

²⁸ 1/2003 Sayılı Konsey Tüzüğü m.4, m.5 ve m.6.

²⁹ Avrupa Rekabet Ağı hakkında detaylı bilgi için Bkz.: https://ec.europa.eu/competition/ecn/index_en.html.

1.1.4. AB Rekabet Kurallarının Uygulanması

Birlik hukuku üye devletler ve halkları açısından yabancı ya da dış bir hukuk değildir³⁰. Bu kapsamda ABİHA'nın 114. maddesi ve devamında üye devletlerin ulusal mevzuatlarının Birlik amaçlarına hizmet edecek şekilde yakınlaştırılması hedeflenmiştir. Nitekim AB rekabet hukuku üye devletlerin ulusal rekabet hukukunu önemli ölçüde etkilemiş ve üye devletlerin çoğunda rekabet hukuku kuralları AB hukuku ile uyumlu hale getirilmiştir³¹. Bununla birlikte AB hukukunun birincil kaynakları olarak kabul edilen kurucu antlaşmaların diğer uluslararası antlaşmalardan kendine özgü yönüyle ayrıldığı; işleyişi ilgili taraflara doğrudan etki eden ortak bir pazarın kurulmasının amaçlandığı, taraf devletler arasında karşılıklı yükümlülükler doğuran bir antlaşmadan daha fazlası olduğu ve üye devletler vatandaşlarını da etkileyen hükümler içerdiği ABAD tarafından vurgulanmıştır³². ABAD'ın Van Gend & Loos kararı olarak da anılan içtihadında; antlaşma hükümlerinin doğrudan etkisi de tartışılmış neticede; üye devletlere olumsuz yükümlülük öngören, açık ve koşulsuz bir yasaklama getiren ve uygulanması için üye devletlerin iç hukuklarında bir yasama tedbirine ihtiyaç duyulmayan hükümlerin ulusal mahkemeler tarafından gözetilmesi gerektiği sonucuna varılmıştır³³.

AB normlarının doğrudan etkili olması esasında AB'nin haiz olduğu uluslararası bir birlik olma niteliğinin ürünü olarak karşımıza çıkmaktadır³⁴. Yukarıda adı geçen kararda antlaşmanın ruhuna atıf yapılmasının³⁵ gerekçesi de görüşümüze göre

³⁰ Işıl Özkan, **Avrupa Birliği Kamu Hukuku**, 2. bsk., Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2017, s. 100, (Çevrimiçi) <https://ws1.turcademy.com/www/webviewer.php?doc=72611>, 09 Mayıs 2021.

³¹ Gamze Aşçıoğlu Öz, "Rekabet Hukuku ve Politikası", **Avrupa Birliği: Tarihçe, Teoriler, Kurumlar ve Politikalar**, Ed. Belgin Akçay, İlke Göçmen, 3. bsk., Ankara, Seçkin Yayıncılık, Eylül 2016, s. 445, (Çevrimiçi) <https://www.turcademy.com/tr/kitap/avrupa-birligi-tarihce-teoriler-kurumlar-ve-politikalar-9789750238819>, 12 Mayıs 2021.

³² Bkz.: ABAD, Case 26/62, Van Gend & Loos v. Netherlands, 05.02.1963, **ECR 1**, s. 12.

³³ ABAD, Case 26/62, Van Gend & Loos v. Netherlands, 05.02.1963, **ECR 1**, s. 13.

³⁴ AB hükümlerinin sahip olduğu doğrudan etki, doktrinde Schermers ve Waelbroeck tarafından da Birlik'in supranasyonal idealler üzerine kurulmuş olmasıyla ilişkilendirilmiş ve doğrudan etki prensibinin Birlik hukukunun temelini oluşturduğu ifade edilmiştir. Bkz.: Henry Schermers, Denis Waelbroeck, **Judicial Protection in the European Union**, 6.bsk., Kluwer Law International BV, 2001, s. 177. Yine Günöğür tarafından AB normlarının üye devletlerde doğrudan etkili olması uluslararası hukuk kavramının ayırıcı niteliği olarak kabul edilmiştir. Bkz.: Haluk Günöğür, "Avrupa Birliği Hukukunun Uluslararası (Supranasyonal) Niteliği", **Hukuki, Siyasi Ve İktisadi Yönleriyle Avrupa Bütünleşmesinde Son Gelişmeler Ve Türkiye-Ab İlişkileri Ataum 30. Yıl Armağan**, Ankara, Ankara Üniversitesi Yayınları, 2018, s. 108. (Çevrimiçi) <http://ataum.ankara.edu.tr/wp-content/uploads/sites/209/2018/12/ATAUM-30.-Yil-Armani.pdf>, 20 Ağustos 2021.

³⁵ Bkz.: ABAD, Case 26/62, Van Gend & Loos v. Netherlands, 05.02.1963, **ECR 1**, s. 12-13.

AB'nin bu kendine özgü yapısıdır. Gerçekten de AB'yi diğer uluslararası örgütlerden ayıran uluslarüstü yapısı ve bunun gereği olarak bir kısım egemen yetkilerin üye devletler tarafından Birlik'e devri³⁶ nazara alındığında; yetki alanında kalan alanlara ilişkin AB tarafından öngörülen normların doğrudan etkiyi haiz olması, Birlik'in kendini gerçekleştirebilmesinin bir ön koşulu olarak karşımıza çıkmaktadır. AB rekabet kuralları da devlete karşı ileri sürülebilmesi yönüyle dikey doğrudan etkili, bireylere karşı ileri sürülebilmesi yönüyle ise yatay doğrudan etkili hükümler olarak kabul edilmektedir³⁷. Böylece üye devlet ulusal mahkemeleri ABİHA m.101 ve m.102 düzenlemelerine dayanarak uyuşmazlıkları karara bağlayabilmektedir³⁸.

Doğrudan etki ilkesinin yanı sıra AB hukukunun icrasına ilişkin olarak değinilmesi gereken bir başka husus ise doğrudan uygulanabilirlik kavramıdır. Doğrudan etki ile doğrudan uygulanabilirlik kavramları her ne kadar birbirinin yerine kullanılan kavramlar olarak karşımıza çıksa da bu kavramlar birbirinden ayrılmaktadır³⁹. Doğrudan uygulanabilirlik; AB normlarının iç hukukta bir düzenlemeye ihtiyaç duymadan üye devlet iç hukukuna entegre olması iken doğrudan etki kavramı; AB normunun kendi kendine uygulanabilir karakterine ilişkindir⁴⁰.

ABİHA'nın 288. maddesi ile Birlik hukukunun ikincil kaynaklarından olan tüzüklerin üye devletlerde doğrudan uygulanabilirliği haiz olduğu öngörülmüştür. Her ne kadar muhatap üye devlet açısından sonuçları itibarıyla bağlayıcı olsa da direktiflere ne şekilde ve hangi yöntemle yürürlük kazandırılacağı hususunda ise üye devletlere bir serbesti tanınmıştır. Kararların da bütünüyle bağlayıcı olduğu ancak kararda muhatabın belirtilmesi halinde salt muhatabı açısından bağlayıcı olduğu öngörülmüştür.

³⁶ Haluk Günuğur, **Hukuki, Siyasi Ve İktisadi Yönleriyle Avrupa Bütünleşmesinde Son Gelişmeler Ve Türkiye-Ab İlişkileri Atam 30. Yıl Armağanı**, s. 110.

³⁷ Lale Burcu Önüt, **Avrupa Birliği Hukukunun Üye Devletlerde Uygulanması**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, Eylül 2017, s. 56, (Çevrimiçi) <https://www.turcademy.com/tr/kitap/avrupa-birligi-hukukunun-uye-devletlerde-uygulanmasi-9789750244780>, 10 Mayıs 2021.

³⁸ Kerem Cem Sanlı, **Avrupa Birliğinde Gelişmeler**, s. 177.

³⁹ Sanem Baykal, İlke Göçmen, **Avrupa Birliği Kurumsal Hukuku**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, Kasım 2016, s. 566, (Çevrimiçi) <https://www.turcademy.com/tr/kitap/avrupa-birligi-kurumsal-hukuku-9789750240157>, 10 Mayıs 2021.

⁴⁰ Mehmet Hanifi Bayram, **Avrupa Birliği Hukuku Dersleri**, 6. bsk., Ankara, Seçkin Yayıncılık, Eylül 2021, s. 184.

Yine içtihatlar ile geliştirilen bir diğer ilke olan; öncelik ilkesi de AB normlarının tatbikinde gündeme gelmektedir⁴¹. Öncelik ilkesi uyarınca Birlik hukuku ile ulusal hukukun çatışması halinde Birlik hukukuna öncelik verilerek anayasal normlar da dâhil Birlik hukukuna aykırı tüm iç hukuk normlarının göz ardı edilmesi gerekecektir⁴². Birlik hukukunun önceliği ilkesi, hukuki nitelikleri itibarıyla doğrudan etkili Birlik normları arasında yer alan rekabet kuralları açısından da geçerlidir⁴³.

Son olarak belirtmek gerekir ki; ölkesellik ilkesi uyarınca AB rekabet hukuku kuralları AB dışında kayıtlı teşebbüslere iç pazardaki rekabeti bozan; anlaşmalar, hâkim durumun kötüye kullanılması ve yoğunlaşmalar ile sınırlı olarak uygulanmaktadır⁴⁴. Bununla birlikte AB rekabet hukuku kurallarının Birlik dışında kalan teşebbüslere uygulanmasının dayanağı doktrinde, etki teorisi ve ekonomik bütünlük teorisi ile de açıklanmaktadır⁴⁵. Europemballage Corporation and

⁴¹ Bkz.: ABAD, Case 6/64, Costa v. E.N.E.L., 15.07.1964, s.593-594, Öncelik ilkesi hakkında detaylı bilgi için Bkz.: İlhan Aras, “Avrupa Birliği Hukukunun Önceliği İlkesi”, **Sayıştay Dergisi**, No:99, Ekim-Aralık 2015, s. 5-28, (Çevrimiçi) <https://www.sayistay.gov.tr/tr/Upload/95906369/files/dergi/pdf/der99m1.pdf>, 11 Mayıs 2021. Ayrıca Günuğur tarafından öncelik ilkesi ile de Birlik’in supranasyonel (uluslarüstü) yapısı arasında yakın bir ilişki olduğunun altı çizilmiştir. Bkz.: Haluk Günuğur, **Avrupa Topluluğu Hukuku**, 3. bsk., Ankara, Avrupa Ekonomik Danışma Merkezi Yayını, 1996, s. 72.

⁴² Hacer Soykan Adaoğlu, **Avrupa Topluluğu Hukukunun Üye Ülkelerde Uygulanmasında Ulusal Mahkemeler Ve Avrupa Toplulukları Adalet Divanı İlişkisi**, Ed. Çağrı Erhan, Ankara, Ankara Üniversitesi Avrupa Toplulukları ve Uygulama Merkezi, 2006, s. 41-42, (Çevrimiçi) <http://ataum.ankara.edu.tr/wp-content/uploads/sites/209/2018/07/Avrupa-Toplulugu-Hukukunun-Uye-Ulkelerde-Uygulanmasi.pdf>, 10 Mayıs 2021.

⁴³ Mustafa Ateş, “Avrupa Topluluğu Rekabet Hukuku Normlarının Üye Ülkeler Düzeyinde Uygulanması: Topluluk Antlaşmasının 85(3) üncü Maddesinde Düzenlenen Muafiyet Hükümleri Karşısında Ulusal Yargı Mercilerinin Konumu”, **Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi**, Ankara Barosu, Cilt:3, No:2003/3, 2003, s. 28, (Çevrimiçi) <http://www.ankarabarusu.org.tr/siteler/ankarabarusu/frmmakale/2003-3/1.pdf>, 11 Mayıs 2021.

⁴⁴ Christian Dadomo, Noëlle Quéniwet, **European Union Law**, 3.bsk. Londra, Hall and Stott, 2020, s. 418 (Çevrimiçi) search.ebscohost.com/login.aspx?direct=true&db=e000tww&AN=2623386&lang=tr&site=eds-live, 12 Mayıs 2021. Birlik rekabet kurallarının uygulanmasında ölkesellik ilkesinin kabul edildiği görüşüne ilişkin olarak ayrıca bkz.: Ağah Karauz, Halil Işık, “Rekabet Kurallarının Yer Bakımından Uygulanması”, **Yıldırım Beyazıt Hukuk Dergisi**, No:1, 2016, s. 287, (Çevrimiçi) <https://dergipark.org.tr/tr/pub/ybuhukuk/issue/13559/164199>, 28 Haziran 2022.

⁴⁵ Rekabet Kurumu tarafından etki teorisi; “rekabet yasalarının yerli teşebbüslerin yanı sıra, o ülkede doğrudan varlığı olmasa bile eylem ve işlemleri rekabet koşullarını etkiliyorsa, bu eylem ve işlemleri gerçekleştiren yabancı teşebbüslere de uygulanmasına imkân tanıyan hukuki ilke.” olarak tanımlanmaktadır. Ekonomik bütünlük ise; kararlarında bağımsız olmayan ekonomik birimin, kararları üzerinde kontrol sahibi olan kişi veya şirketlerle birlikte tek bir ekonomik bütünlük olarak değerlendirilmesi olarak ifade edilmiştir. Bkz.: Rekabet Kurumu, **Rekabet Terimleri Sözlüğü**, 6.bsk., Nisan 2019, s. 72 ve 76, (Çevrimiçi) <https://www.rekabet.gov.tr/Dosya/geneldosya/rk-terimleri-sozlugu-2018-pdf>, 23 Mayıs 2022. Detaylı bilgi için Bkz.: Emine Ulaş, “Rekabet Hukukunda Hakim Durum ve Hakim Durumdaki Teşebbüsler”, Yüksek Lisans Tezi, Bahçeşehir Üniversitesi, İstanbul, 2007, s. 8-9, (Çevrimiçi)

Continental Can Co.Inc. kararında da birlik içi pazar koşullarına, yani ortak pazardaki koşullara etki eden bir devralmaya birlik hukukunun uygulanabileceği ve Continental'in üye devletlerden birinde kayıtlı bir ofisinin olmamasının birlik hukukunun kapsamı dışında kalmak için yeterli kabul edilemeyeceği belirtilerek birlik hukukunun uygulama kapsamı tespit edilmiştir⁴⁶.

1.1.5. AB Rekabet Kurallarında Teşebbüs Kavramı

ABİHA'da antitröst kuralları, “Teşebbüslere uygulanan kurallar” başlığı altında düzenlenmiştir. Teşebbüsler, Birlik'in rekabet kuralları ile getirilen kısıtlamaların ve düzenlemelerin muhatabı olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu nedenle teşebbüs kavramının sınırları dâhilinde kalan alanın tespiti, AB rekabet kurallarının uygulanması açısından önemlidir.

AB rekabet hukuku bağlamında teşebbüs kavramının, statüsüne ve finanse edilme şekline bakılmaksızın bir ekonomik faaliyette bulunan her türlü kuruluşu kapsadığı içtihat edilmiştir⁴⁷. Yerleşik içtihatlarla benimsenen bu tanım sonraki tarihli bir karar da yinelenmiş ayrıca belirli bir pazarda mal ve hizmet sunmaktan ibaret herhangi bir faaliyetin; ekonomik bir faaliyet olarak değerlendirilmesi gerektiği belirtilmiştir⁴⁸. Gerçek ya da tüzel kişi fark etmeksizin bir kuruluşun teşebbüs olarak nitelendirilmesi, hukuki statüsüne göre değil serbest iradesi doğrultusunda, bağımsız olarak iktisadi faaliyette bulunmasına göre belirlenmektedir⁴⁹.

1.1.6. AB Rekabet Hukukunda Hâkim Durum Kavramı

1.1.6.1. Hâkim Durumun Tanımlanması

Paris Antlaşması'ndan bu yana AB'nin tüm kurucu antlaşmalarında etkin rekabetin⁵⁰ tesisi ve korunması amacıyla teşebbüslerin hâkim durumu kötüye

<http://acikerisim.bahcesehir.edu.tr:8080/xmlui/bitstream/handle/123456789/959/070568.pdf?sequence=1&isAllowed=y>, 24 Mayıs 2021.

⁴⁶ ABAD, Case 6/72, Europemballage Corporation and Continental Can Co.Inc. v Commission, 21.02.1973, **ECR 215**, s. 242, para. 16.

⁴⁷ ABAD, Case C-55/96, Job Centre coop. arl., 11.12.1997, **ECR I-07119**, s. I-7147, para. 21.

⁴⁸ İlk Derece Mahkemesi, CASE T-513/93, Consiglio Nazionale degli Spedizionieri Doganali v Commission, 30.03.2000, **ECR II-01807**, s. II-1823, para. 36.

⁴⁹ Mustafa Ateş, **Rekabet Hukukuna Giriş**, s. 227.

⁵⁰ Etkin rekabet kavramı için doktrinde farklı tanımlamalara yer verilmiştir. Görüşümüze göre ise; “etkin rekabet; pazardaki tüm öznelerin, birbirleri üzerinde rekabetçi ve sürdürülebilir bir

kullanması yasaklanmıştır. ABİHA'nın 102. maddesiyle de hâkim durumun kötüye kullanılmasının yasaklandığı görülmektedir. Ancak ilgili maddede hâkim durumun tanımı yapılmış değildir⁵¹.

Hâkim durum kavramının antlaşmada tanımlanmaması esasında iç pazarda rekabet kurallarından beklenen işlevin sağlanması adına bilinçli bir tercih olarak değerlendirilebilir. Nitekim bir teşebbüsün hâkim durumda olması; pazarda büyük bir paya sahip olmasından, markasının bilinirliğine ya da patentlerinin rakipsizliğine kadar pek çok nedene dayanabilmektedir⁵². Teşebbüslerin hâkim durumda olmasına kaynak teşkil eden ve her somut olay özelinde değişkenlik gösterebilen nedenlerin, sürekli gelişen ve yenilenen ticaret hayatında, tek tek anılması ya da öngörülmesi ise mümkün değildir. Yine teşebbüslerin faaliyet gösterdiği alanlara göre hâkim durumun koşulları değişkenlik gösterebilir. Bu nedenle en azından ayrıntılı bir tanımın antlaşmada yer alması ya da bir teşebbüsün hâkim durumda olduğunun kabulü için sahip olması gereken kıstasların sınırlı olarak sayılması, süreçte bazı ihlallerin yasak kapsamı dışında kalmasına ya da hâkim durumda olmayan bir teşebbüsün hâkim durumun getirdiği yükümlülüklerle tabi tutulmasına sebebiyet verebilecektir. Doktrinde de Tekinalp tarafından hâkim durum tanımının antlaşmada yer almaması dinamik bir unsur olan hâkim durum kavramının statik parametrelere bağlanmaması ile gerekçelendirilmiştir⁵³. Gerçekten de hâkim durumun ilgili pazar yapısından hareketle

baskı kurarak, rekabet koşullarının şekillendirilmesine etki ettiği bir pazardaki rekabet olarak tanımlanabilir." Bkz.: Mehmet Helvacı, İrem Taşkın, "Avrupa Birliği Rekabet Hukukunda Hâkim Durum Kavramının Tanımlanması ve Tanımın Türk Hukuku ile Mukayeseli Olarak Ele Alınması", s. 105 vd.

⁵¹ Hâkim durumun tanımına ilişkin olarak doktrinde Öztunalı ve Aslan tarafından, Paris Antlaşması'nın 66/7. hükmünde hâkim durumun; "*etkin rekabeti engelleme gücüne sahip olma*", şeklinde ifade edilmiş olduğuna işaret edilmiştir. Bkz.: Aydın Öztunalı, **Rekabet Hukukunda Hâkim Durumun Kötüye Kullanılması**, s. 36.; İ. Yılmaz Aslan, **Rekabet Hukuku: Teori – Uygulama – Mevzuat**, s. 694. Bununla birlikte Aslan tarafından yapılan önceki tarihli bir çeviride ilgili düzenlemeye dair "*ortak pazarın önemli bir bölümünde etkin rekabet karşın koruyan bir hâkim durumu*" ifadelerine yer verildiği görülmektedir. Bkz.: İ. Yılmaz Aslan, **Avrupa Topluluğu Rekabet Hukuku Mevzuatı 1998**, Ankara, Rekabet Kurumu, s. 13.; Dadomo, Quénivet ise Paris Antlaşması'nda hâkim durumun; "*etkin rekabetten kendini koruma*" olarak tanımlanmakta olduğunu belirtmektedirler. Bkz.: Christian Dadomo, Noëlle Quénivet, **European Union Law**, s. 391. Kanaatimizce ise; Paris Antlaşması'nın 66. maddesinin 7. fıkrasında hâkim durumdan önce gelerek onu nitelendiren ifade; "*etkin rekabetten muaf tutan*" şeklinde olup bu nitelendirme ile kavramın tanımlanmasından çok; hâkim durumun, kötüye kullanması halinde gerçekleşecek olan işlevine işaret edilmiştir. Bkz.: Mehmet Helvacı, İrem Taşkın, **a.g.e.**, s. 105.

⁵² Ünal Tekinalp (Tekinalp/Tekinalp), **Avrupa Birliği Hukuku**, 2. bs., İstanbul, Beta Yayınları, Mayıs 2000, s. 434, para. 105.

⁵³ **A.e.** s. 444, para. 141.

tespit edilmesi ve hem ilgili pazar yapısının hem de ilgili pazarın belirlenmesinde başvurulacak olan yöntem ve ölçütlerin zaman içinde değişebilme ihtimali nazara alındığında; hâkim durum kavramının dinamik bir yapıyı haiz olduğu sonucuna varılabilmektedir⁵⁴.

Neticede, içtihatların yön verdiği Birlik hukukunda hâkim durumun tanımı da kararlarla geliştirilmiştir. ABAD, Sirena S.r.l. v Eda S.r.l., kararında hâkim durumun, *“pazarın önemli bir kısmında etkin rekabetin sürdürülmesini engelleme gücü”*ne karşılık geldiğini içtihat etmiştir⁵⁵. Komisyon tarafından verilen 09.12.1971 tarihli Continental Can Company kararında ise hâkim durum; teşebbüslerin rakiplerinden, müşterilerinden ve sağlayıcılarından önemli derecede bağımsız hareket edebilmesi, olarak ifade edilmiştir⁵⁶. Ancak bu karar 21.02.1973 tarihinde ABAD’ın Europemballage Corporation and Continental Can kararıyla iptal edilmiştir⁵⁷.

Nihayet United Brands kararına gelindiğinde ise ABAD’ın hâkim durumu; *“bir teşebbüsün rakiplerinden, müşterilerinden ve nihayet tüketicilerinden önemli ölçüde bağımsız hareket ederek ilgili pazarda etkin rekabetin sürdürülmesini engellemesini sağlayan ekonomik güç”* olarak tanımladığı görülmektedir⁵⁸. Takip eden yıl içtihat edilen Hoffmann-La Roche & Co. AG kararında da bu tanıma sadık kalınmıştır⁵⁹. Güncel kararlarda da hâkim durumdan söz edilirken; hâkim durumun teşebbüse rakiplerinden, müşterilerinden ve nihayet tüketicilerinden önemli ölçüde bağımsız davranma gücü vererek teşebbüsün ilgili pazarda etkin rekabetin sürdürülmesini

⁵⁴ Mehmet Helvacı, İrem Taşkın, **a.g.e.**, s. 108-109.

⁵⁵ ABAD, Case 40/70, Sirena S.r.l. v Eda S.r.l., 18.01.1971, s. 83 para.16.

⁵⁶ Avrupa Komisyonu, Case IV/26 811, Continental Can Company, 09.12.1971, **OJ L. 7**, para. II/3.

⁵⁷ ABAD, Case 6/72, Europemballage Corporation and Continental Can Co.Inc. v Commission, 21.02.1973, **ECR 215**.

⁵⁸ ABAD, Case 27/76, United Brands v Commission, 14.02.1978, **ECR 207**, s. 277, para. 65. Ayrıca bu içtihatla yer alan tanımın; hâkim durumun bağımsız hareket edebilme kıstasından hareketle tespiti yoluna gidilmesi yönüyle; Komisyon’un önceki tarihli kararlarında yer alan hâkim durum tanımı ile büyük ölçüde paralel olduğu görülmektedir. Bkz.:Avrupa Komisyonu, IV/26 811, Continental Can Company, 09.12.1971, **OJ L. 7**, para. II/3.; IV/26699, Chiquita, United Brands Company, 17.12.1975, **OJ L. 095**, s. 11, para. II/A/2.; IV/28.841, ABG/Oil companies operating in the Netherlands, 19.04.1977, **OJ L. 117**, s. 8, para. II/A. Konu hakkında detaylı bilgi için bkz.: Mehmet Helvacı, İrem Taşkın, **a.g.e.**, s. 110-113.

⁵⁹ ABAD, Case 85/76, Hoffmann-La Roche & Co. AG v Commission, 13.02.1979, **ECR 461**, s. 520, para. 38.

engelleme olanağına işaret edilmiştir⁶⁰. Böylece bu tanım AB rekabet hukukunda yerleşik hale gelmiştir⁶¹.

Doktrinde özellikle “*hâkim durum*” ya da “*hâkimiyet*” kavramlarının iktisadi açıdan ele alınmasında karşılaşılan zorluklar nedeniyle yerleşik hale gelen bu tanımlamaya eleştiriler getirildiği bilinmektedir⁶². Hâkim durumun tespitinde karşılaşılan bu zorluklar, doktrinde önemli pazar gücü kavramının temel alınması gerektiği görüşünü de beraberinde getirmiştir⁶³.

Hâkim durumun varlığından söz edilebilmesi için rekabetin sürdürülmesinin tamamen imkânsız kılınması aranmamaktadır. Bir teşebbüsün hâkim durumda olduğunun kabulü için, rekabetin hangi şartlarda gelişeceği üzerinde kayda değer bir etkiye ve her hâlde bu şartları dikkate almaksızın hareket etme gücüne sahip olması yeterlidir⁶⁴. Hâkim durumun başlıca göstergesi teşebbüsün pazardaki rekabeti belirleyen değişkenlerden bağımsız olarak hareket edebilme gücünü haiz olmasıdır⁶⁵.

Bununla birlikte bir teşebbüsün hâkim durumda olduğunun kabulü için sahip olduğu bu ekonomik gücün geçici olarak ya da bir an için var olması yeterli olmayıp belirli bir süre zarfında mevcudiyetini koruyan bir güç olması gerekmektedir⁶⁶. Komisyon tarafından, önemli bir süre boyunca fiyatları kârlı bir şekilde rekabetçi seviyenin üzerine çıkarabilen bir teşebbüsün genellikle hâkim durumda olacağı belirtilmiştir ve burada anılan önemli sürenin de ürüne ve ilgili pazarın koşullarına göre değişkenlik gösterebilmekle birlikte, genel olarak iki yıllık bir süreyi ifade ettiği tespitine

⁶⁰ Bkz.: Avrupa Komisyonu, Case AT.40099, Google Android, 18.07.2018, s. 55, para. 210,

⁶¹ Avrupa Komisyonu Rekabet Genel Müdürlüğü, “DG Competition Discussion Paper on the Application of Article 82 of the Treaty to Exclusionary Abuses: Public Consultation”, Brüksel, Aralık 2005, s. 9, para. 20, (Çevrimiçi) <https://ec.europa.eu/competition/antitrust/art82/discpaper2005.pdf>, 01 Temmuz 2022.

⁶² Bkz.: Annalies Azzopardi, “‘Dominant Position’: A Term in Search of Meaning”, t.y., s. 11-13, (Çevrimiçi) <http://www.icc.qmul.ac.uk/media/icc/gar/gar2015/Annalies-Azzopardi.Dominant-position---a-term-in-search-of-meaning.pdf>, 01 Temmuz 2022.; Damien Geradin, Paul Hofer, v.d., “The Concept of Dominance in EC Competition Law”, Temmuz 2005, s. 3, (Çevrimiçi) <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.770144>, 01 Temmuz 2022.

⁶³ Bkz.: Annalies Azzopardi, **a.g.e.** s. 26, Damien Geradin, Paul Hofer, v.d., **a.g.e.** s. 5, Richard Whish, David Bailey, **Competition Law**, 7.bsk., Oxford University Press, 2012, s. 180. Konu hakkında detaylı bilgi için ayrıca bkz.: Mehmet Helvacı, İrem Taşkın, **a.g.e.**, s.113 vd.

⁶⁴ ABAD, Case 85/76, Hoffmann-La Roche & Co. AG v Commission, 13.02.1979, **ECR 461**, s. 520, para. 39.

⁶⁵ Avrupa Komisyonu, IV/26 811, Continental Can Company, 09.12.1971, **OJ L. 7**, para. II/3.

⁶⁶ C.W. Baden Fuller, “Article 86 EEC: Economic Analysis of the Existence of a Dominant Position”. **European Law Review**, C.4, No:6, Aralık 1979, s. 423, (Çevrimiçi) <https://openaccess.city.ac.uk/id/eprint/5005/>, 26 Mayıs 2021.

yer verilmiştir⁶⁷. Görüleceği üzere Komisyon tarafından bir süre öngörülmüşse de böyle bir tespitin somut olayın koşullarına göre değişiklik gösterebileceği açık olup Komisyon tarafından da bu hususun altı çizilmiştir.

Burada bir görüşe göre ise hâkimiyetin, en azından teşebbüsün pazar payını sabitleştirmesine yetecek kadar bir süre ile devamlılığı aranmalıdır⁶⁸. Ancak nasıl ki hâkim durumun tespiti için salt pazar payının değerlendirilmesi her zaman yeterli olmuyorsa hâkimiyetin sağlandığının kabulü için geçmesi gereken sürenin tespitinde de sadece pazar payının sabitlenmesi için yeterli olan sürenin geçmesi, her zaman hâkim durumun kabulü için aranan sürenin geçmiş olduğu sonucunu vermeyebilir. Bu nedenle görüşümüze göre; teşebbüsün ya da teşebbüslerin faaliyetlerinin pazardaki rekabet koşullarına etki edebileceği ve bağımsız hareket edebilme imkânının ticari faaliyetlerinde sonuçlar doğurabileceği bir süre zarfında bu gücün varlığı aranacaktır⁶⁹.

Son olarak AB içtihatlarına bakıldığında karşılaşılan bir diğer kavram olan “*süper hâkim durum*” kavramına⁷⁰ kısaca değinmek gerekmektedir. Anılan kavram; uzun süre devam eden ve tekele yaklaşan pazar gücünü ifade etmek üzere kullanılmaktadır⁷¹. Ancak süper hâkim durum kavramıyla hâkim durumun farklı dereceleri tanımlanmadığı gibi bunlara yönelik farklı yaptırımların da öngörülmüş olmadığını⁷² vurgulamak önemlidir.

⁶⁷ Avrupa Komisyonu, “Communication from the Commission — Guidance on the Commission's enforcement priorities in applying Article 82 of the EC Treaty to abusive exclusionary conduct by dominant undertakings”, **OJ C.45**, 24.02.2009, s. 8, para. 11 ve 6 no.'lu dipnot, (Çevrimiçi) <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX%3A52009XC0224%2801%29>, 25 Kasım 2022.

⁶⁸ Bkz.: Gül Efem, Emel Badur, **AT Rekabet Hukuku: Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşmalar ve Hakim Durumun Kötüye Kullanılması**, Ankara, Çankaya Üniversitesi, 2002, s. 100.

⁶⁹ Benzer şekilde etkin rekabetin varlığından söz edilebilmesi için de ilgili pazarda rekabet koşullarına etki edecek kadar bir süre ile öznelerin birbirleri üzerinde kurduğu rekabetçi baskının korunması gerekmektedir. Bkz.: Mehmet Helvacı, İrem Taşkın **a.g.e.**, s. 106.

⁷⁰ Bkz.: ABAD, Case C-52/09., Konkurrensverket v TeliaSonera Sverige AB., 17.02.2011, ECLI:EU:C:2011:83, s. I - 589, para. 81.

⁷¹ Rekabet Kurumu tarafından süper hâkim durum için yapılan tanımlama şöyledir; “*Süper hâkim durum kavramı pazar gücünün uzun süre devam etmesi sonucunda, tekele yaklaşan pazar gücünü ifade etmek için kullanılmaktadır. Tekel ya da tekele yakın teşebbüslerin sahip olduğu güce karşılık gelmekte ve yaklaşık %90 pazar payının üstü bu kavramla ilişkilendirilmektedir.*” Bkz.: Rekabet Kurumu, **Rekabet Terimleri Sözlüğü**, s. 137.

⁷² Aydın Öztunalı, **Rekabet Hukukunda Hâkim Durumun Kötüye Kullanılması**, s. 39.

1.1.6.2. AB Rekabet Hukukunda Birlikte Hâkimiyet

ABİHA m.102 lafzına bakıldığında; “*bir veya birden fazla teşebbüsün*” hâkim durumu kötüye kullanmasının yasaklandığı görülmektedir. Dolayısı ile bir teşebbüs tek başına hâkim durumda olabileceği gibi birden fazla teşebbüsün birlikte hâkim durumda olabilmesi de mümkündür.

İlk Derece Mahkemesi tarafından verilen bir kararda da; iki veya daha fazla bağımsız ekonomik kuruluşun, ilgili pazarda ekonomik bağlarla birleşmesiyle birlikte hâkim durumda olmasının mümkün olduğu belirtilmiş; örnek olarak teşebbüslerin anlaşmalar veya lisanslama yoluyla pazarda müştereken teknolojik üstünlüğü haiz olması verilmiştir⁷³. Cewal kararı olarak anılan içtihat ile ise birden fazla teşebbüsün birlikte hâkim durumda olmasından; iki veya daha fazla bağımsız teşebbüsün, ilgili pazarda tek bir kuruluş gibi temsil edilmesinin veya birlikte hareket etmesinin anlaşılması gerektiği belirtilmiştir⁷⁴.

Ancak özellikle fiyat ve üretim stratejilerini belirlerken birbirine bağımlı az sayıda teşebbüsten ibaret olan oligopolistik pazarların⁷⁵, birlikte hâkim durumun kötüye kullanılması yasağı kapsamında denetlenip denetlenemeyeceği tartışma konusu olmuştur⁷⁶. Bu hususta ABAD, Hoffmann-La Roche & Co. AG kararında, hâkim durumun oligopol pazarındaki teşebbüslerin paralel davranış hareketlerinden ayrı tutulması gerektiğini içtihat etmiştir⁷⁷.

Doktrinde ise oligopol pazarın yapısı gereği teşebbüslerin uyumlu davranışlar sergilemek eğiliminde olmasının ne zaman birlikte hâkim durum olarak değerlendirileceği sorununun çözülmesinin kolay olmadığı ifade edilmektedir⁷⁸. Bunun nedeni oligopolistik pazarlardaki teşebbüslere yönelik geniş bir ortak hâkimiyet

⁷³ İlk Derece Mahkemesi, Joined Cases T-68/89, T-77/89, 78/89, Italian Flat Glass, 10.03.1992, **ECR II-1403**, s. II – 1548, para. 358.

⁷⁴ ABAD, Joined Cases C-395/96 P and C-396/96 P, Compagnie maritime belge transports SA Compagnie maritime belge SA, Dafra-Lines A/S v Commission, 16.03.2000, **ECR I-01365**, s. I – 1458, para. 36.

⁷⁵ Rekabet Kurumu, **Rekabet Terimleri Sözlüğü**, s.115.

⁷⁶ Ünal Tekinalp (Tekinalp/Tekinalp), **Avrupa Birliği Hukuku**, s. 458, para.176.

⁷⁷ ABAD, Case 85/76, Hoffmann-La Roche & Co. AG v Commission, 13.02.1979, **ECR 461**, s. 520, para. 39.

⁷⁸ Bkz.: Albertina Albors-Llorens, “Collective Dominance: A Mechanism For The Control Of Oligopolistic Markets?”, **The Cambridge Law Journal**, Cambridge University Press, C.59, No:2, 2000, s. 256, (Çevrimiçi) <https://www.jstor.org/stable/4508667>, 25 Haziran 2021.

testinin tatbiki halinde, teşebbüslerin rasyonel davranışlarının da kötüye kullanma olarak değerlendirilmesi ihtimalidir; ancak rekabet karşıtı sonuçlara neden olan danışıklı olmayan toplu eylemlerin de denetimi gerekmektedir⁷⁹.

Bu noktada teşebbüsler arası anlaşmalar, teşebbüs birliklerinin kararları ve uyumlu eylemler ABİHA m.101 ile denetlenmekte iken ABİHA m.102 kapsamında birlikte hâkim durumun kötüye kullanılması yasağının ne zaman ve nasıl tatbik edileceği hususu da netlik kazanmış değildir. İçtihatlarda ABİHA m.101/1 ile birlikte hâkim durumun kötüye kullanılmasını yasaklayan ABİHA m.102 hükümlerinin aynı anda uygulanabileceği belirtilmiş bunun yanı sıra; ABİHA m.101/1 hükmünü ihlal eden teşebbüslerin ise otomatik olarak birlikte hâkim durumda olduklarının ileri sürülemeyeceği ifade edilmiştir⁸⁰. Doktrinde yine ABAD'ın, teşebbüsleri anlaşma yapmaya götüren gerçeğin tek başına birlikte hâkim durumda olduklarını göstermeye yeterli olmadığını; fakat bu durumun teşebbüslerin müşterek bir varlık olarak ortaya çıkmalarına neden olması halinde birlikte hâkimiyet sonucunu doğurduğunu kabul ettiği belirtilmiştir⁸¹.

Birlikte hâkim durum kavramının aynı ekonomik bütünlük içindeki işletmeler için kullanılabileceği görüşü ise⁸²; aynı ekonomik bütünlükte yer alan işletmelerin tek bir teşebbüs olarak nitelendirilmesi dolayısıyla; pratikte bir önem arz etmemektedir⁸³. Nitekim İlk Derece Mahkemesi, ABİHA m.102'de yer alan teşebbüs teriminin ABİHA m.101'de yer alan terimden farklı bir anlama sahip olduğunu varsaymak için herhangi bir hukuki veya ekonomik neden olmadığının altını çizmiştir⁸⁴. Bu tespitten hareketle, birlikte hâkim durumun ancak ekonomik olarak bağımsız iki veya daha çok teşebbüsün varlığı halinde gündeme gelebileceğinin kabulü gerekmektedir. Aksi

⁷⁹ A.e., s. 256-257.

⁸⁰ Aydın Çelen, **Oligopolistik Pazarlarda Gözlenen Paralel Davranışların Rekabet Hukuku Açısından Değerlendirilmesi: Uyumlu Eylem Ve Birlikte Hakim Durum**, Ankara, Rekabet Kurumu, Şubat 2003, s. 40.

⁸¹ Hakan Sabuncu, **Birlikte Hakimiyet Kavramının Birleşme Ve Devralmalar Açısından Değerlendirilmesi**, Ankara, Rekabet Kurumu, Temmuz 2003, s. 23.

⁸² Bu yönde bir görüş için Bkz.: Paul Craig, Gráinne de Búrca, **EU Law: Text, Cases, Materials**, s. 1022.

⁸³ Aydın Çelen, **Oligopolistik Pazarlarda Gözlenen Paralel Davranışların Rekabet Hukuku Açısından Değerlendirilmesi: Uyumlu Eylem Ve Birlikte Hakim Durum**, s. 34-35.

⁸⁴ İlk Derece Mahkemesi, Joined Cases T-68/89, T-77/89, 78/89, Italian Flat Glass, 10.03.1992, **ECR II-1403**, s. II – 1548, para. 358.

halde birlikte hâkim durumdan değil; teşebbüsün hâkim durumundan söz edilebilecektir.

Birleşme ve devralma yoluyla hâkim durum yaratılması da bu kapsamda denetime tabi tutulmaktadır. 4064/89 sayılı eski Birleşmeler Tüzüğü'nde olduğu gibi 139/2004 sayılı yürürlükteki Tüzük kapsamında da; ortak pazarda veya önemli bir bölümünde, hâkim durumun yaratılması ya da güçlendirilmesiyle etkin rekabeti önemli ölçüde engelleyecek yoğunlaşmaların ortak pazar ile bağdaşmadığı belirtilmiştir⁸⁵. Ayrıca oligopolistik pazarlarda yoğunlaşmaların muhtemel sonuçları nazara alındığında etkin rekabetin sürdürülmesinin gerekli olduğu; Komsiyon ve Birlik mahkemelerinin, özellikle hâkim durum yaratılmasının ya da güçlendirilmesinin bir sonucu olarak etkin rekabeti engelleyebilecek yoğunlaşmaların ortak pazarla bağdaşmadığını belirtmeleri gerektiği de açıkça ifade edilmiştir⁸⁶.

İçtihatlarla bakıldığında da yoğunlaşmaların hâkim durum yaratma ya da güçlendirme yönüyle de denetlendiğine dair örnekler görülmektedir. Komisyon tarafından verilen Nestlé/Perrier kararı bunlardan biridir. Kararda önerilen birleşmenin hâkim durum yaratacağı ve bunun sonucunda ortak pazarın önemli bir bölümünde etkin rekabetin önemli ölçüde engelleneceği tespitinden hareketle birleşmenin gerçekleşmesi belirli koşullara tabi kılınmıştır⁸⁷.

Kali & Salz / MDK Treuhand davasında ise Komisyon; Kali & Salz ile dava dışı üçüncü bir teşebbüsün mevcut bağlantılarını mercek altına almış ve bu bağlantıların devamı halinde Kali & Salz ile MDK'nın birleşmesinin hâkim duruma sebebiyet vereceği gerekçesinden hareketle birleşmenin, Kali & Salz ile anılan bu üçüncü teşebbüsün ilişkilerine son verilmesi şartıyla ortak pazarla bağdaşacağına karar vermiştir⁸⁸. Karar her ne kadar ABAD tarafından iptal edilse de⁸⁹; yoğunlaşmaların hâkim durum açısından denetimi sırasında incelemenin salt yoğunlaşmanın tarafları

⁸⁵ Council Regulation (EC) No 139/2004 of 20 January 2004 on the control of concentrations between undertakings (the EC Merger Regulation), **OJ L. 24**, m.2/3.

⁸⁶ Council Regulation (EC) No 139/2004 of 20 January 2004 on the control of concentrations between undertakings (the EC Merger Regulation), **OJ L. 24**, para. 25-26.

⁸⁷ Avrupa Komisyonu, Case IV/M.190, Nestlé/Perrier, 22.10.1992, **OJ L. 356**, s. L 356/29, para.135.

⁸⁸ Avrupa Komisyonu, Case No IV/M.308, Kali- Salz/MdK/Treuhand, 14.12.1993, **OJ L. 186**, s. L 186/53, para. 96.

⁸⁹ ABAD, Joined Cases C-68/94 and C-30/95, France and others v Commission, 31.03.1998, **ECR I-01375**, s. I-1528, para. 259.

ile sınırlandırılmasının amaca hizmet etmeyeceği de belirtilmiştir⁹⁰. Karar bu yönüyle Tekinalp tarafından birlikte hâkimiyetin geniş bir alana yayıldığı gerekçesi ile eleştirilmiştir⁹¹.

1.2. Türk Hukukunda Rekabet Hukuku Düzenlemeleri Ve Hâkim Durum Kavramı

1.2.1. Türk Hukukunda Rekabet Hukukunun Tarihsel Gelişimi

Rekabet hukukunun tarihsel gelişimine bakıldığında görülebileceği üzere⁹² rekabete ilişkin düzenlemeler hemen hemen her zamanda kendine özel bir yer edinmiştir. Ülkemizde ise esas olarak rekabetin düzenlenmesini konu edinen yasanın yürürlük kazanması; modern anlamdaki rekabet yasasının ilk örneği olarak anılan Sherman Antitröst Yasası'ndan hemen hemen bir asır sonra mümkün olabilmıştır.

1970'li yıllardan itibaren tüketicinin korunmasını ya da ticaretin düzenlenmesini konu alan yasa tasarılarında, rekabete ilişkin belirli hükümler öngörülümüşse de doğrudan rekabetin düzenlenmesini konu edinen ilk yasa tasarısı 1984 yılında hazırlanmış⁹³; ancak bu tasarı ve sonrasında ona alternatif olarak hazırlanan tasarı da yürürlük kazanamamıştır⁹⁴. 1992 yılına gelindiğinde ise Rekabetin Korunması Hakkında Kanun Tasarısı hazırlanmış ve nihayet 1994 yılında rekabetin düzenlenmesini esas alan yasa yürürlüğe girmiştir⁹⁵.

Rekabeti düzenleyen yasanın Amerika'ya, Kanada'ya veya Avrupa ülkelerine kıyasla ülkemizde daha geç yürürlüğe girmesinde Türkiye Cumhuriyeti'nde uygulanan ekonomi politikalarının seyri de etkili olmuştur. Rekabete ilişkin düzenlemenin 20.

⁹⁰ ABAD, Joined Cases C-68/94 and C-30/95, France and others v Commission, 31.03.1998, **ECR I-01375**, s. I -1502, para. 171.

⁹¹ Ünal Tekinalp, "ATAD Kararları Işığında Hakim Durumun Kötüye Kullanılması Halleri", **Rekabet Kurumu Perşembe Konferansları**, Şubat 2000, Ankara, Rekabet Kurumu, s. 90, (Çevrimiçi) <https://www.rekabet.gov.tr/Dosya/persembe-konferanslari-yayinlari/perskonfyyn75.pdf>, 06 Şubat 2021.

⁹² Bkz.: yuk., s. 4 vd.

⁹³ "Rekabeti Sınırlayan Anlaşmalar ve Uygulamalar Hakkında Kanun Tasarısı", Detaylı bilgi için bkz.: Rekabet Kurumu, "Rekabet Savunuculuğu: Rekabet Hukuku: Genel Bilgiler", (Çevrimiçi) <https://www.rekabet.gov.tr/tr/Sayfa/Rekabet-savunuculugu/rekabet-hukuku/genel-bilgiler>, 18 Kasım 2022.

⁹⁴ M. Tamer Müftüoğlu, "Rekabet Kanunu ve İki Yıllık Uygulaması", **Rekabet Dergisi**, No:1, 2000, s. 10, (Çevrimiçi) <https://www.rekabet.gov.tr/Dosya/dergi/1-pdf>, 30 Temmuz 2021.

⁹⁵ Bkz.: Rekabet Kurumu, "Rekabet Savunuculuğu: Rekabet Hukuku: Genel Bilgiler".

yüzyılın sonlarında gündeme gelmesi ekonomi modeli olarak; serbest piyasa ekonomisinin⁹⁶ bu yıllarda benimsenmesi ile ilişkilendirilebilecektir⁹⁷. Türkiye Cumhuriyeti'nin devraldığı toplumsal ve ekonomik yapının doğal bir sonucu olarak başlangıçta serbest piyasa metodu işleyememiştir⁹⁸. Serbest piyasanın kuruluşu 1980'li yıllara denk düşmektedir⁹⁹.

Serbest piyasa ekonomisinde ana mekanizma arz, talep ve fiyat üzerine kuruludur¹⁰⁰. Bu ana mekanizmanın etkin bir biçimde işlerliğinin sağlanabilmesi için ise pazarda rekabetin korunması şarttır. Bu nedenle serbest piyasa ekonomisi ile rekabetin düzenlenmesi arasında sıkı bir ilişki vardır¹⁰¹.

4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un yürürlüğe girmesi; serbest piyasa ekonomisinde ihtiyaç duyulan rekabet düzenin sağlanmasının yanı sıra Türkiye Cumhuriyeti Devleti nezdinde doğan bir yükümlülüğün yerine getirilmesi olarak da karşımıza çıkmaktadır. Bu yükümlülüğün devletlerarası antlaşmalardan doğan bir uluslararası boyutu bir de 1982 yılında kabul edilen Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'ndan doğan iç hukuktaki boyutu mevcuttur. Öncelikle ulusal, iç hukuktaki boyutuyla bu yükümlülüğü ele almak gerekirse; özellikle Kanun'un gerekçesinde de

⁹⁶ Serbest piyasa ekonomisi, Türk Dil Kurumu tarafından; "*hükûmetin, iktisadi etkinliklerin işleyişine müdahale etmediği piyasa ekonomisi türü*" olarak tanımlanmakta olan bir ekonomi modelidir. Bkz.: TDK, "Türk Dil Kurumu Sözlükleri: Güncel Türkçe Sözlük".

⁹⁷ Ayrıca doktrinde Ateş tarafından 1970'li yıllardan itibaren çalışmalar süre gelmiş olsa da; Kanun'un yürürlüğe girmesinde yaşanan gecikme, dönemin güçlü sermayedarlarının ve bu sermayedarların meslek örgütlerinin Kanun'un çıkmaması yönündeki çabaları ile gerekçelendirilmiştir. Bkz.: Mustafa Ateş, **Rekabet Hukukuna Giriş**, s. 184.

⁹⁸ Merve Yiğit, "Serbest Piyasa Ekonomisinin Ortaya Çıkışı Ve Gelişmesi Bağlamında Özelleştirme: Türkiye Örneği", 2020, s. 13, (Çevrimiçi) https://www.academia.edu/42764032/Serbest_Piyasa_Ekonomisinin_Ortaya_Cikisi_ve_Gelismesi_Baglaminda_Ozelleştirme_Türkiye_Örneği, 06 Ağustos 2021.

⁹⁹ Recep Aydın, "1980'li Yıllarda Türkiye'de Siyasal İktidar Ve Bürokrasi İlişkisi", Doktora Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Siyaset Bilimi Ve Kamu Yönetimi (Yönetim Bilimleri) Anabilim Dalı, s. 166, (Çevrimiçi) <https://dspace.ankara.edu.tr/xmlui/bitstream/handle/20.500.12575/37707/459725.pdf?sequence=1>, 06 Ağustos 2021.

¹⁰⁰ Ahmet Kılıçbay, **Türk Ekonomisi: Modeller, Politikalar, Stratejiler**, 1992, Ankara, Türkiye İş Bankası Kültür Yayınları, s. 213.

¹⁰¹ Aşçıoğlu Öz tarafından da "*Serbest piyasa ekonomisinin uygulandığı ülkelerde, rekabeti korumaya yönelik kurallar olarak tanımlanabilecek rekabet (antitröst) hukukunun, özel bir yeri ve önemi vardır.*" ifadeleri ile bu ilişkiye işaret edilmiştir. Bkz.: Gamze Aşçıoğlu Öz, **Avrupa Topluluğu Ve Türk Rekabet Hukukunda Hakim Durumun Kötüye Kullanılması**, s. 1.

atıf yapılan¹⁰² Anayasa'nın 167. maddesi ile tüketicinin korunmasını konu alan 172. maddelerini incelememiz gerekecektir¹⁰³.

Anayasa'nın 167. maddesinin ilk paragrafında yer alan; *“Devlet, para, kredi, sermaye, mal ve hizmet piyasalarının sağlıklı ve düzenli işlemlerini sağlayıcı ve geliştirici tedbirleri alır; piyasalarda fiili veya anlaşma sonucu doğacak tekelleşme ve kartelleşmeyi önler.”* hükmü nazara alındığında, açıkça ve kolaylıkla tespit edilebileceği üzere, devlet, piyasaların sağlıklı ve düzenli bir şekilde işlemlerini sağlamakla ve bu piyasaları geliştirmek için gereken tedbirleri almakla yükümlü kılınmış; ek olarak tekelleşme ve kartelleşmenin önlenmesi de devletin yükümlülükleri arasında sayılmıştır¹⁰⁴.

Anayasa'nın 172. maddesinde ise devletin, tüketicileri koruyucu ve aydınlatıcı tedbirler alacağı ifade edilmiştir. Tüketicilerin korunması ise rekabetin korunmasından ayrı düşünülemeyecek ve tüketicilerin korunmasının esasında bir ön koşulu olarak rekabetin korunması gerekecektir. Dolayısıyla Anayasa'da öngörülen bu yükümlülüklerin yerine getirilmesi için rekabetin korunmasına ilişkin mevzuata ihtiyaç duyulmaktadır.

İç hukuktaki bu tablonun yanı sıra; Kanun'un kabul edilmesi sürecini hızlandıran en önemli etkenlerden birinin Gümrük Birliği'nin oluşmasını sağlayan, Ankara Antlaşması'nın 6. maddesi uyarınca kurulmuş olan Ortaklık Konseyi'nin 1/95 sayılı kararının hazırlık çalışmaları olduğu da yadsınamayacaktır¹⁰⁵. Gümrük Birliği uyarınca rekabetin korunmasına ilişkin yasaya yürürlük kazandırılması gerekli olup bu

¹⁰² TBMM, “4054 Sayılı Kanunun Genel Hakkında Bilgiler: Genel Gerekçe”.

¹⁰³ Aşçıoğlu Öz tarafından rekabete ilişkin düzenlemenin gerekliliğine dayanak olarak ayrıca Anayasa'nın çalışma ve sözleşme hürriyetini düzenleyen 48. maddesine ve planlamaya ilişkin 166. maddesine işaret edilmiştir. Bkz.: Gamze Aşçıoğlu Öz, **Avrupa Topluluğu Ve Türk Rekabet Hukukunda Hakim Durumun Kötüye Kullanılması**, s. 4-5.

¹⁰⁴ 15.02.2009 tarihli ve 27142 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan ve Pişmanlık Yönetmeliği olarak da anılan; Kartellerin Ortaya Çıkarılması Amacıyla Aktif İşbirliği Yapılmasına Dair Yönetmelik'in m.3/1. (c) bendinde kartel; *“fiyat tespiti, müşterilerin, sağlayıcıların, bölgelerin ya da ticaret kanallarının paylaşılması, arz miktarının kısıtlanması veya kotalar konması, ihalelerde danışıklı hareket konularında, rakipler arasında gerçekleşen, rekabeti sınırlayıcı anlaşma ve/veya uyumlu eylemler”* olarak tanımlanmıştır. Tekelleşme ise Rekabet Kurumu tarafından *“hâkim durumdaki bir teşebbüsün veya önde gelen birkaç teşebbüsün rekabete aykırı uygulamalarla piyasada pazar güçlerini arttırma çabası”* olarak tanımlanmaktadır. Bkz.: Rekabet Kurumu, **Rekabet Terimleri Sözlüğü**, s. 144.

¹⁰⁵ Pelin Güven, **Rekabet Hukuku**, 2.bsk., Ankara, Yetkin Yayınları, 2008, s. 38.

yönüyle ayrıca Kanun'a yürürlük kazandırılması uluslararası alanda ülkemiz nezdinde doğan bir yükümlülüğün yerine getirilmesi olarak karşımıza çıkmaktadır.

Şöyle ki; 1959 yılında Türkiye'nin Avrupa Ekonomik Topluluğu'na katılım başvurusunun sonucu olarak, Türkiye ile Avrupa Ekonomik Topluluğu arasında Gümrük Birliği'ni aşamalı olarak tesis etmeyi amaçlayan Ankara Antlaşması, 1963 yılında akdedilmiş ve 1964 yılında yürürlüğe girmiştir¹⁰⁶. Antlaşmanın 10. maddesi uyarınca Avrupa Ekonomik Topluluğu'nun üyesi olan devletlerle ülkemiz arasında ithalatta ve ihracattaki gümrük vergilerinin ve eş etkili giderlerin, miktar kısıtlamalarının ve antlaşmanın amaçlarına aykırı olacak şekilde ulusal üretimi korumak için tasarlanmış eşdeğer etkiye sahip diğer tüm tedbirlerin yasaklanmasını kapsayan bir gümrük birliğinin tesisi amaçlanmıştır. Maddenin devamında ise Türkiye'nin Avrupa Ekonomik Topluluğu üyesi olmayan ülkelerle ticari ilişkilerinde Topluluğun Ortak Gümrük Tarifesi'ni kabul etmesi ve dış ticarete ilişkin diğer Topluluk kurallarına yaklaşması öngörülmüştür. Ayrıca Roma Antlaşması'nda yer alan rekabet, vergilendirme ve üye devletlerin mevzuatlarının yakınlaştırılmasına ilişkin hükümlerin Türkiye ile Topluluk arasında kurulan ortaklık ilişkilerinde de uygulanması gerektiği düzenlenmiştir¹⁰⁷.

Ankara Antlaşması'nın amaçlarına ulaşılabilmesi için kurulan Ortaklık Konseyi'nin antlaşmada belirtilen hususlarda karar alma yetkisi ve tarafların, kararın gereği olan tedbirleri alma yükümlülüğü ise 22. maddeyle öngörülmüştür. Taraflar arasındaki gümrük birliğinin son aşamasının uygulanmasını konu alan 1/95 sayılı Karar da Ortaklık Konseyi'nin bir ürünü olup karar uyarınca Türkiye, rekabete ilişkin mevzuatını Topluluğun mevzuatına uygun hale getirmek ve bir rekabet otoritesi kurmakla yükümlü kılınmıştır. Tüm bu etkenler neticesinde 4054 Sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun, 13/12/1994 tarihli ve 22140 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmış ve 1997 yılında Kanun'un etkinliğinin sağlanabilmesi amacıyla bağımsız bir idari otorite olan Rekabet Kurumu faaliyetlerine başlamıştır¹⁰⁸.

¹⁰⁶ Avrupa Parlamentosu, "EU-Turkey Association Agreement (the "Ankara Agreement")", (Çevrimiçi) <https://www.europarl.europa.eu/delegations/en/d-tr/documents/eu-texts>, 06 Ağustos 2021.

¹⁰⁷ Ankara Antlaşması m.16.

¹⁰⁸ Bkz.: Rekabet Kurumu, "Kurumsal: Hakkımızda", (Çevrimiçi) <https://www.rekabet.gov.tr/tr/Sayfa/Kurumsal/hakkimizda>, 18 Kasım 2022.

1.2.2. 4054 Sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun

Ülkemizde rekabetin düzenlenmesi ve korunmasını konu alan ve 1994 yılında yürürlük kazanan Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un ilk maddesinde amacı açıklanmıştır. Bu hükmeye göre Kanun'un amacı; *“mal ve hizmet piyasalarındaki rekabeti engelleyici, bozucu veya kısıtlayıcı anlaşma, karar ve uygulamaları ve piyasaya hâkim olan teşebbüslerin bu hâkimiyetlerini kötüye kullanmalarını önlemek, bunun için gerekli düzenleme ve denetlemeleri yaparak rekabetin korunmasını sağlamaktır.”*

Kanun amacına bakıldığında; Roma Antlaşması'nın 85 ve 86. maddelerinde¹⁰⁹ düzenlenen yasakların tatbikinin doğrudan Kanun'un amacı olarak ifade edildiği görülmektedir. Kanun koyucu, Kanun'un amacını açıklarken rekabetin düzenlenmesi ve korunması ile ulaşılmaya hedeflenen sonuçları değil; rekabetin düzenlenmesi ve korunmasının sağlanabilmesi için önlenmesi gereken eylemleri ya da daha geniş bir ifade ile davranışları temel almıştır. Bu nedenle, her ne kadar 2. maddede Kanun'un kapsamında olduğu belirtilmişse de, rekabeti önemli ölçüde sınırlayacak birleşme ve devralmaların, Kanun'un amacını belirleyen 1. maddede sayılmaması doktrinde eleştirilmiştir¹¹⁰. Madde gerekçesi¹¹¹ incelendiğinde de esasında rekabetin korunmasından beklenen yararın ve dolayısıyla Kanun'un amacının öz olarak; ülke ekonomisinin sürekli ve dengeli kalkınması ile düşük fiyatlara kaliteli ürünlerin tüketime sunulması olduğu tespit edilebilmektedir.

Kanun'un 2. maddesinde; Türkiye Cumhuriyeti sınırları içinde mal ve hizmet piyasalarında faaliyet gösteren ya da bu piyasaları etkileyen anlaşma, uygulama ve kararlar ile her türlü hukuki işlem ve davranışların Kanun'un kapsamında kaldığı belirtilmiştir. Bu maddeden hareketle; ülkemiz sınırları içinde kalan pazarda faaliyet gösterilmesi ya da doğrudan ülkemiz sınırlarında bir faaliyet söz konusu olmasa bile

¹⁰⁹ Günümüzde ABİHA 101 ve 102. maddelerine tekabül etmektedir.

¹¹⁰ İ. Yılmaz Aslan, **Rekabet Hukuku: Teori – Uygulama – Mevzuat**, s. 63. Aynı yönde eleştiriler için Bkz.: Aydın Öztunalı, **Rekabet Hukukunda Hâkim Durumun Kötüye Kullanılması**, s. 23.; Mustafa Ateş, **Rekabet Hukukuna Giriş**, s. 191-193.

¹¹¹ TBMM, “4054 Sayılı Kanun Madde 1: Gerekçesi”, (Çevrimiçi) <https://mevzuat.tbmm.gov.tr/mevzuat/faces/kanunmaddeleri?pkunlarno=39841&pkunnu marasi=4054>, 11 Şubat 2022.

Türkiye Cumhuriyeti sınırları dâhilindeki pazarın etkilenmesi halinde Kanun'un tatbiki mümkün hale gelecektir.

Altı kısımdan ibaret olan Kanun'da birinci kısımda, yukarıda değinilen Kanun'un amacı ve kapsamının yanı sıra Kanun'da anılan tanımlara da yer verilmiştir. İkinci kısmın ilk bölümünde ise yasaklanan faaliyetler düzenlenmiştir. AB mevzuatı ile uyumlu olarak yasaklanan faaliyetler kapsamında; tanınan muafiyet halleri dışında; rekabeti sınırlayıcı anlaşma, uyumlu eylem ve teşebbüs birliği kararları ile hâkim durumun kötüye kullanılması sayılmış ayrıca rekabetin önemli ölçüde azaltılması sonucunu doğuracak birleşmelerin ve miras yoluyla iktisap hali istisna olmak üzere devralmaların hukuka aykırı olduğu hüküm altına alınmıştır.

1.2.3. Türk Rekabet Kuralları Bağlamında Teşebbüs Kavramı

Kanun'un 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.

AB içtihatlarıyla¹¹² paralel olacak şekilde gerçek ya da tüzel kişi olup olmamasına bakılmaksızın, bağımsız olarak karar verebilme yetisini haiz olan ve ekonomik bakımdan bir bütün teşkil eden her türlü birim, Kanun'un uygulanması bakımından teşebbüs kapsamında sayılmıştır.

Madde gerekçesinde¹¹³ de ifade edildiği üzere; ekonomik bütünlük ilkesi gereği; yavru şirket konumundaki kuruluşların, bağlı olduğu diğer şirket veya şirketlerle birlikte tek bir teşebbüs olarak değerlendirilmesi gerekmektedir. Tanımda geçen *“bağımsız karar verebilme”* ve *“ekonomik bakımdan bir bütün teşkil etme”* ifadeleri ile bu ekonomik bütünlük ilkesine vurgu yapıldığı görülmektedir.

Dolayısıyla rekabet hukuku uygulamasında teşebbüsün tespiti için hukuki yönden bağımsız bir şirket olmasından ziyade bağımsız karar verebilme ve hareket edebilme kıstası öne çıkmaktadır. Nitekim Rekabet Kurulu tarafından verilen kararlar da bu yöndedir. Örneğin Rekabet Kurulu, Kütahya Porselen ve Güral Porselen'in

¹¹² Bkz.: yuk., s. 14.

¹¹³ TBMM, “4054 Sayılı Kanun Madde 3: Gerekçesi”, (Çevrimiçi) <https://mevzuat.tbmm.gov.tr/mevzuat/faces/kanunmaddeleri?pkunlarno=39841&pkununu marasi=4054, 11 Şubat 2022>.

hâkim durumu kötüye kullandığına ilişkin iddiaları incelediği bir kararında; Güral Ailesi'nin, Kütahya Porselen ve Güral Porselen'in sermayelerinin yarısından fazlasına sahip olmasını göz önüne alarak anılan şirketlerin Güral Ailesi tarafından tek elden yönetildiği sonucuna varmış ve iki şirketin aynı ekonomik birlik içerisinde yer aldıklarına ve tek bir teşebbüs olarak kabul edilmeleri gerektiğine kanaat getirmiştir¹¹⁴.

Bir kuruluşun teşebbüs olarak nitelendirilebilmesi için AB içtihatlarında değinilen ekonomik faaliyette bulunma unsuru ise Kanun'un 3. maddesinde; *"piyasada mal veya hizmet üreten, pazarlayan, satan"* ibareleriyle mevcudiyet kazanmıştır. Nitekim 2. madde gerekçesinde¹¹⁵ de; rekabet kurallarının ekonomik faaliyette bulunan her teşebbüse uygulanması gerektiği belirtilmiş ve teşebbüslerin kamu kurumlarına veya özel kişilere ait olmasının da Kanun'un uygulanması açısından bir önem arz etmediğinin altı çizilmiştir. Doktrinde ayrıca Kanun'da tanımlanan teşebbüs kavramının, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda yer alan ticari işletme kavramından daha geniş bir kapsamı haiz olduğuna işaret edilmektedir¹¹⁶.

Tüm bu verilerden yola çıkarak Türk rekabet kurallarının uygulanmasında teşebbüsü özetle; gerçek veya tüzel, kamu ya da özel ayrımına tabi tutulmaksızın; Türkiye Cumhuriyeti sınırları içinde ya da bu sınırlar kapsamında kalan pazarı etkileyecek şekilde ekonomik faaliyette bulunan, faaliyetlerinin sevk ve idaresinde bağımsız karar verebilme iradesine sahip olan bir kuruluş olarak ifade etmek mümkündür.

1.2.4. Türk Rekabet Hukukunda Hâkim Durum Kavramı

1.2.4.1. Türk Hukukunda Hâkim Durumun Tanımı

Hâkim durum, Kanun'un 3. maddesinde tanımlanan kavramlar arasındadır. Buna göre hâkim durum; *"belirli bir piyasadaki bir veya birden fazla teşebbüsün,*

¹¹⁴ Rekabet Kurulu, Kütahya Porselen San. A.Ş. ve Heriş Seramik ve Turizm A.Ş., D1/1/C.S.-00/7 Dosya, 01-04/21-4 Karar Sayılı, 16.01.2001 Tarihli Karar, s. 6. Ayrıca belirtmek gerekir ki; 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun *"şirketler topluluğu"* başlıklı 195 maddesi ile de hakim ve bağlı şirket kavramlarına işaret edilmektedir.

¹¹⁵ TBMM, "4054 Sayılı Kanun Madde 2: Gerekçesi", (Çevrimiçi) <https://mevzuat.tbmm.gov.tr/mevzuat/faces/kanunmaddeleri?pkanunlarno=39841&pkanunnu marasi=4054>, 11 Şubat 2022.

¹¹⁶ Bkz.: Gamze Aşçıoğlu Öz, **Avrupa Topluluğu Ve Türk Rekabet Hukukunda Hakim Durumun Kötüye Kullanılması**, s. 146-147.

rakipleri ve müşterilerinden bağımsız hareket ederek fiyat, arz, üretim ve dağıtım miktarı gibi ekonomik parametreleri belirleyebilme gücünü” ifade etmektedir.

Tanımı analiz ettiğimizde; öncelikle belirli bir piyasada faaliyet gösterme olgusu karşımıza çıkmaktadır. Bu nedenle AB hukukunda olduğu gibi Türk rekabet hukuku mevzuatı açısından da hâkim durumun tespiti için öncelikle ilgili pazarın tespit edilmesi gerekecektir. Tanımda geçen *“bir veya birden fazla teşebbüsün”* ifadesinden de teşebbüslerin birlikte hâkim durumda olmasının mümkün olduğu anlaşılmaktadır.

İlgili teşebbüsün ya da teşebbüslerin bağımsız hareket etme gücünü haiz olması ise tanımda; müşteriler ve rakipler olmak üzere pazarın iki öznesinden bağımsızlık olarak ifade edilmiştir. Kısaca hatırlamak gerekirse; AB hukukunda hâkim durumun; *“bir teşebbüsün rakiplerinden, müşterilerinden ve nihayet tüketicilerinden önemli ölçüde bağımsız hareket ederek ilgili pazarda etkin rekabetin sürdürülmesini engelleyen ekonomik güç”* olarak tanımlandığı bilinmektedir¹¹⁷. Bu tanımdan da anlaşılabileceği üzere; AB içtihatlarında hâkim durumdaki teşebbüsün bağımsız hareket edebilme gücünün tüketicileri de kapsadığı görülmektedir. Kanun’da ise rakiplere ek olarak sadece müşterilerden bağımsız hareket edebilme kıstası sayılmış ve ayrıca tüketiciler ibaresine yer verilmemiştir. Oysa özellikle dijitalleşen günümüzde tüketicilerin hızlı bir şekilde ürün ya da hizmeti sunan teşebbüslerde değişikliğe gidebilme gücü ve bu gücün teşebbüsler üzerinde kurabileceği baskı göz önüne alındığında, Kanun’da tüketicilerden bağımsızlığın sayılmaması bir eksikliktir¹¹⁸. Doktrinde ayrıca hâkim durumda olduğu kabul edilen teşebbüsün ya da teşebbüslerin, mal temin eden kişiler olan; sağlayıcılardan bağımsız hareket edebilme yetisine değinilmediği için tanımın eksik olduğu yönünde eleştiriler de getirilmiştir¹¹⁹.

AB içtihatlarında yer alan bağımsız hareket edebilme gücünün *“önemli ölçüde”* olması vurgusuna da Kanun’un tanımında değinilmediği görülmektedir¹²⁰. Oysa AB içtihatlarında geçen *“önemli ölçüde”* ifadesiyle, bağımsızlığın mutlak ölçüde olmadığına ve bunun bir sınırı olduğuna işaret edilmektedir¹²¹.

¹¹⁷ ABAD, Case 27/76, United Brands v Commission, 14.02.1978, **ECR 207**, s. 277, para. 65.

¹¹⁸ Mehmet Helvacı, İrem Taşkın, **a.g.e.**, s. 117.

¹¹⁹ Bkz.: İ. Yılmaz Aslan, **Rekabet Hukuku: Teori – Uygulama – Mevzuat**, s. 695.

¹²⁰ Mehmet Helvacı, İrem Taşkın, **a.g.e.**, s. 117.

¹²¹ Aydın Öztunalı, **Rekabet Hukukunda Hâkim Durumun Kötüye Kullanılması**, s. 37.

Yine AB içtihat hukukunda hâkim durumdaki teşebbüsün ya da teşebbüslerin sahip olduğu ekonomik güç; bağımsız hareket edebilme keyfiyetini bu teşebbüslere tanımının yanı sıra ilgili pazarda etkin rekabetin sürdürülmesini engelleyen bir güç olarak nitelendirilmiştir. Ancak etkin rekabetin sürdürülmesinin hangi yolla engellenebileceği hususuna değinilmemiştir. Kanun'da ise bu güç; ekonomik parametreleri belirleyebilme gücü olarak ifade edilmiştir. Ekonomik parametreler ise örnek nev'inden olmak üzere; fiyat, arz, üretim ve dağıtım miktarı olarak sayılmıştır. Dolayısıyla bu parametreleri çoğaltmak mümkündür. Ekonomik parametreleri belirleyen teşebbüs ya da teşebbüsler etkin rekabetin sürdürülmesini de sekteye uğratabileceklerdir. Bu yönüyle aslında etkin rekabetin sürdürülmesinin engellenmesi ekonomik parametrelere müdahalenin bir sonucu olarak karşımıza çıkmaktadır. Kanun'da yer alan tanımda ise; etkin rekabetin sürdürülmesinin engellenmesi sonucu yerine bu sonuca sebep olan ekonomik parametrelere müdahale edebilme kavramı hâkim durumdaki teşebbüslerin, diğer teşebbüslerden ayırt edici olarak, sahip olmaları gereken güçü ifade etmek için tercih edilmiştir¹²².

Türk rekabet hukuku kuralları doğrultusunda bir teşebbüsün ya da teşebbüslerin hâkim durumda olduğunun kabulü için pazarda rakiplerinden ve müşterilerinden bağımsız hareket ederek ekonomik parametreleri belirleyebilme gücü olarak tariflenen bu gücün bir an için mevcut olması yeterli olmayacaktır. Esasında tanımın kendisinden yola çıkarsak tanımda yer alan ekonomik parametreleri belirleyebilme gücüne bir teşebbüsün sahip olabilmesi için belirli bir süre pazardaki güçlü konumunu sürdürmüş olması gerekeceği sonucuna varılabilecektir.

AB hukuku açısından hâkim durumun varlığının kabulü için ilgili teşebbüsün ya da teşebbüslerin pazardaki ekonomik gücünü ne kadar süre ile koruması gerektiğine ilişkin yaptığımız yorum¹²³, Türk rekabet hukuku açısından da dile getirilebilecektir. Bu itibarla teşebbüsün ya da teşebbüslerin faaliyetlerinin pazardaki rekabet koşullarına etki edebileceği ve bağımsız hareket edebilme imkânının ticari faaliyetlerinde sonuçlar doğurabileceği bir süre zarfında bu gücün varlığı aranacaktır. Burada Kanun'daki hâkim durum tanımının lafzına sadık kalmak gerekirse; Türk hukukunda hâkim durumun varlığı için geçmesi gereken sürenin tespitinde pazardaki rekabet koşullarına etki edebilme yetisi yerine ekonomik parametrelere etki edebilme

¹²² Mehmet Helvacı, İrem Taşkın, **a.g.e.**, s. 117-118.

¹²³ Bkz.: yuk., s. 17-18.

ifadesi de tercih edilebilir; ancak Kanun'da ekonomik parametrelerin sınırlı olarak sayılmadığı da dikkate alındığında sonuç değişmeyecektir.

Doktrinde ayrıca Aslan tarafından hakim durumun değil kötüye kullanmanın yasak olduğu nazara alınarak hâkim olunan süre içinde kötüye kullanma teşkil edecek davranışlar yapılabilmişse, hâkim durumun kabulü için bu sürenin yeterli kabul edilmesi gerektiği dile getirilmiştir¹²⁴. Görüşümüze göre ise ilgili teşebbüsün ya da teşebbüslerin hâkim durumu haiz olduğunun kabulü için mutlaka kötüye kullanma teşkil edecek davranışlarda bulunmuş olması gerekmediği için sürenin tespitinde kötüye kullanmanın vuku bulup bulmamasındansa böyle bir kötüye kullanma imkânına sahip olup olmamasının ölçüt kabul edilmesi daha uygun olacaktır.

Konu ile ilgili olarak Rekabet Kurumu tarafından Hâkim Durumdaki Teşebbüslerin Dışlayıcı Davranışlarına İlişkin Kılavuz'un 8. paragrafında ise hâkim durum; *“rekabetçi baskılardan belirgin şekilde bağımsız davranma gücü”* ne sahip olmak şeklinde ifade edilmiş ve devamında; mehzaz hukuk mevzuatı¹²⁵ ile paralel olarak; rekabetçi baskılardan bağımsız davranma yetisini haiz olan teşebbüsün fiyatlarını karlı bir şekilde rekabetçi düzeyin üzerine çıkarabilme ve belirli bir süre bu düzeyde tutabilme imkânına sahip olacağı belirtilmiş; 3 sayılı dipnot ile bu sürenin ürün ve pazar özelliklerine göre farklılık gösterebileceği ancak genel olarak iki yıllık sürenin yeterli kabul edildiği bilgisine yer verilmiştir¹²⁶. Rekabet Kurumunun hâkim durumun kabulü için ilgili teşebbüsün ya da teşebbüslerin pazardaki hâkimiyetlerini sürdürmesi gereken süreye ilişkin yaklaşımını anlamak adına anılan kılavuzda yer alan iki yıllık süre bilgisi önemlidir. Ancak somut olay özelinde sürenin farklılık arz edebileceğine ilişkin Kurum tarafından şerh düşülmüş olduğunu da göz ardı etmemek gerekmektedir.

¹²⁴ İ. Yılmaz Aslan, Yılmaz Aslan, **Rekabet Hukuku: Teori – Uygulama – Mevzuat**, s. 697.

¹²⁵ Bkz.: Avrupa Komisyonu, “Communication from the Commission — Guidance on the Commission's enforcement priorities in applying Article 82 of the EC Treaty to abusive exclusionary conduct by dominant undertakings”, s. 8, para. 11 ve 6 no.'lu dipnot.

¹²⁶ Rekabet Kurumu, “Hakim Durumdaki Teşebbüslerin Dışlayıcı Davranışlarına İlişkin Kılavuz”, Karar Sayısı: 14-05/97-RM(1), 2014, s. 2, para. 8, (Çevrimiçi) <https://www.rekabet.gov.tr/Dosya/kilavuzlar/hakim-durumdaki-tesebbüslerin-dislayici-davranislarina-iliskin-kilavuz1.pdf>, 26 Ağustos 2021.

1.2.4.2. Türk Rekabet Hukukunda Birlikte Hâkimiyet

Kanun'un 6. maddesi ile hâkim durumun kötüye kullanılması yasaklanmıştır. Anılan madde uyarınca; *“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 kullanması hukuka aykırı ve yasaktır.”*

Görüleceği üzere Kanun'un 3. maddesinde olduğu gibi 6. madde de *“bir veya birden fazla teşebbüs”* ibareleri ile birlikte hâkimiyet kavramına yer verilmiştir. Ancak maddenin devamında birlikte hâkimiyetin kötüye kullanılmasını tarif ederken; *anlaşmalar ya da birlikte davranışlar yoluyla kötüye kullanılmanın yasak olduğu* belirtilmiştir. Doktrinde Aslan tarafından, birlikte hâkim durumun kötüye kullanılmasının salt davranış ve anlaşma ile sınırlandırıldığı izlenimi yaratması sebebiyle hükme eleştiriler getirilmekte ve esasında gösterilmek istenenin bazı birlikte hâkimlik şekilleri olduğu, bunun sadece anlaşma ya da davranışlar ile sınırlandırılmasının mümkün olmadığı ifade edilmektedir¹²⁷. Nitekim mehz mevzuata bakıldığında da ABİHA m.102 düzenlemesinde böyle bir sınırlandırılmaya gidilmediği, yalnızca bir teşebbüsün tek başına hâkim durumu kötüye kullanması gibi birden fazla teşebbüsün de birlikte hâkim durumu kötüye kullanmasının yasak olduğunun ifadesi ile yetinildiği bilinmektedir.

Rekabet Kurulu ise Turkcell ve Telsim'in ulusal dolaşım anlaşması yapmayı reddedip GSM altyapılarını İŞ-TİM'in kullanımına açmamasının, Kanun'un 6. maddesi kapsamında incelemeye tabi tutulduğu kararında, birlikte hâkimiyet kavramına açıklık getirmiştir. Buna göre; yeni rakiplere pazara giriş engeli yaratmak ya da pazardaki rakip teşebbüslerin rekabet gücünü azaltmak gibi gayelerle bir anlaşmanın varlığı aranmaksızın teşebbüsler bir araya gelebilmekte ve pazarda faaliyet gösteren az sayıdaki firmanın bu şekilde davranışlarının koordinesi sağlayıp tek bir teşebbüs gibi davranma yeteneğine sahip olmaları birlikte hâkim durum yaratılmasına sebebiyet verebilmektedir¹²⁸.

¹²⁷ İ. Yılmaz Aslan, **Rekabet Hukuku: Teori – Uygulama – Mevzuat**, s. 714-715.

¹²⁸ Rekabet Kurulu, İŞ-TİM-Telsim, Turkcell, SR/02-13 Dosya, 3 - 40 / 432-186 Karar Sayılı 09.06.2003 Tarihli Karar, s. 33.

Kararda ayrıca birlikte hâkimiyet kavramının yapısal bağlantılar olmaksızın, az sayıda aktörden oluşan oligopolistik pazarlarda uygulanıp uygulanamayacağı tartışmasından da söz edilmiş ve "*ekonomik bağlantı*" kavramının ilgili teşebbüsler arasındaki yapısal bağlantılar ile sınırlı tutulamayacağı bir anlaşmaya varılmadan veya uyumlu eylem gösterilmeden de özellikle fiyatların artışına neden olunabileceğinin kabul görmüş olduğu ifade edilmiştir¹²⁹. Rekabet Kurulu tarafından, pazarda birlikte hâkimiyet kurmanın ön koşulu olan birliktelik kavramının kabulü için teşebbüslerin tek bir bütün oluşturacak şekilde davrandıklarına dair somut bir delilin varlığı aranmakta ve yine ilgili pazarın birlikte hâkimiyeti kolaylaştıran bir yapıda olup olmadığı da dikkate alınmaktadır¹³⁰.

¹²⁹ Bkz.: Rekabet Kurulu, İŞ-TİM-Telsim, Turkcell, SR/02-13 Dosya, 3 - 40 / 432-186 Karar Sayılı 09.06.2003 Tarihli Karar, s. 36.; Birlikte hakim durumun oligopol pazarında uygulanmasına dair tartışmalar için ayrıca bkz.: yuk., s. 19 vd.

¹³⁰ Bkz.: Rekabet Kurulu, Sinema Televizyon Yayıncılık ve Prodüksiyon A.Ş.-Mozaik İletişim Hizmetleri A.Ş. ve diğerleri, 2013-2-75 Dosya, 16-17/299-134 Karar Sayılı, 18.05.2016 Tarihli Karar, s. 15, para. 53.

İKİNCİ BÖLÜM

AVRUPA BİRLİĞİ VE TÜRK HUKUKUNDA HÂKİM DURUMUN TESPİTİ

2.1. Avrupa Birliği Rekabet Hukukunda Hâkim Durumun Tespiti

2.1.1. İç Pazarda Hâkim Durumun Tespiti İçin Öncelikli Olarak İlgili Pazarın Belirlenmesi

İnceleme konusu işlemin, alternatif tüm pazar tanımlarında ele alındığında rekabet endişesi yaratmadığı veya ilgili pazarın tam kapsamını tespit etmenin rekabet değerlendirmesinin sonucuna etki etmediği haller istisna olmak üzere¹; hâkim durumun tespiti için öncelikle ilgili teşebbüsün ya da teşebbüslerin faaliyet gösterdiği pazarın belirlenmesi gerekmektedir. Ancak ilgili pazarın tespitinden sonra bu pazardaki parametreler ve hâkim durumda olduğu iddia edilen teşebbüsün ya da teşebbüslerin konumu birlikte ele alınarak hâkim durumun değerlendirilmesi mümkün hale gelmektedir. Bu yönüyle, rekabet politikasının uygulanacağı çerçevenin oluşturulmasına hizmet eden ilgili pazarın tespiti, teşebbüsler arasındaki rekabetin sınırlarını belirlemek ve tanımlamakta kullanılan bir araç olarak karşımıza çıkmaktadır².

¹ İnceleme konusu işlem, alternatif tüm pazar tanımlarında ele alındığında rekabet endişesi yaratmıyorsa; kesin bir pazar tanımı yapılmasına gerek olmadığı belirtilmiştir. Bkz.: Avrupa Komisyonu, “Commission Notice on the Definition of the Relevant Market for the Purposes of Community Competition Law”, s. 9, para. 27, **OJ C.372**, 09.12.1997, (Çevrimiçi) <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX%3A31997Y1209%2801%29>, 28 Mayıs 2022. Ayrıca Komisyon tarafından sadece rekabet endişelerinin ortaya çıkmadığı durumlarda değil; ilgili pazarın tam kapsamını tespit etmenin rekabet değerlendirmesinin sonucuna etki etmeyeceği durumlarda da pazar tanımını açık bırakma uygulamasının geliştirilmiş olduğu ve bu uygulamanın AB içtihat hukukunda da kabul edilmiş olduğu bilinmektedir. Bkz.: Avrupa Komisyonu, “Commission Staff Working Document Evaluation of the Commission Notice on the Definition of Relevant Market For The Purposes Of Community Competition Law of 9 December 1997”, SWD/2021/0199 final, 12.07.2021, s. 34, (Çevrimiçi) <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52021SC0199&from=EN>, 24 Eylül 2021.

² Avrupa Komisyonu, “Commission Notice on the Definition of the Relevant Market for the Purposes of Community Competition Law”, s. 5, para. 2.

Hâkim durumun tespitinde ilgili pazarın belirlenmesinin temel önem arz ettiği ABAD'ın kararlarında da vurgulanmıştır³. Hâkim durumun kötüye kullanılmasındaki antitröst prosedürlerine ilişkin Komisyon tarafından yayımlanan bilgilendirmeye baktığımızda da; hâkim durumun yalnızca belirli bir pazarda var olabileceği ve bu nedenle hâkimiyeti değerlendirmeden önce Komisyon'un, ilgili ürün pazarını ve coğrafi pazarı tanımlayacağına işaret edildiği görülmektedir⁴. Komisyon'un ilgili ürün ve coğrafi pazarı belirlerken nasıl bir yol izleyeceği ise Komisyon Bildirimi⁵ ile şeffaflık kazanmıştır.

2.1.1.1. İlgili Ürün Pazarının Belirlenmesi

Komisyon Bildirimi'nde, ilgili ürün pazarının; ilgili ürünün özellikleri, fiyatları ve kullanım amaçları dolayısıyla tüketiciler tarafından değiştirilebilir veya birbirinin yerine ikame edilebilir olarak kabul edilen tüm ürün ve hizmetleri kapsadığına işaret edilmiştir⁶. Görüleceği üzere ilgili ürün pazarının tespitinde anahtar; ürün ya da hizmetlerin ikame edilebilir olmasıdır. Çünkü ilgili pazar tespit edilirken yalnızca hâkim durum iddiasına konu olan ürün ya da hizmet değil; bu ürün veya hizmetin ikamesi olarak tüketiciler tarafından tercih edilen ürün ya da hizmetler de ilgili pazarın kapsamına dâhil edilecek ve teşebbüsün bu pazarın bütününde hâkim durumda olup olmadığı araştırılacaktır. Elbette ikame edilebilirlikten hareketle pazardaki ürün yelpazesinin genişletilmesi kadar daraltılması da mümkündür. Örneğin; United Brands kararında muzun diğer taze meyveler ile ikame edilemez olduğu neticesine varılmış ve hâkim durum taze meyveler pazarında değil, muz pazarı ile sınırlı olarak incelenmiştir⁷.

³ ABAD, Case 6/72, Europemballage Corporation and Continental Can Co. Inc. v Commission, 21.02.1973, **ECR 215**, s. 244, para. 32. Ayrıca Bkz.: ABAD, Case 85/76, Hoffmann-La Roche & Co. AG v Commission, 13.02.1979, **ECR 461**, s. 514, para. 21.

⁴ Avrupa Komisyonu, "Competition: Antitrust Procedures in Abuse of Dominance", Avrupa Birliği, Temmuz 2013, s. 1, (Çevrimiçi) https://ec.europa.eu/competition/publications/factsheets/antitrust_procedures_102_en.pdf, 28 Mayıs 2021.

⁵ Avrupa Komisyonu, "Commission Notice on the Definition of the Relevant Market for the Purposes of Community Competition Law", **OJ C. 372**, 09.12.1997, s. 5-13.

⁶ Avrupa Komisyonu, "Commission Notice on the Definition of the Relevant Market for the Purposes of Community Competition Law", s. 5-6, para. 7.

⁷ ABAD, Case 27/76, United Brands v Commission, 14.02.1978, **ECR 207**, s. 277, para. 35. Kararda özellikle muzun; görünüş, tat, yumuşaklık, çekirdeksiz olması gibi belirli özellikleri ile nüfusun önemli bir kesimi olan çok genç, yaşlı ve hasta tüketicilerinin ihtiyaçlarına yanıt veren bir ürün olduğunun altı çizilmiştir. Bununla birlikte belirtmek gerekir ki; ilgili ürün pazarı

Bir ürün ya da hizmetin iç pazarda hangi ürün ya da hizmetlerle ikame edilebilir olduğunun ölçütü ise içtihatlar ve doktrinde talep ve arz açılarından ele alınmaktadır⁸. Talep açısından ikame edilebilirliğin belirlenmesinde; ilgili fiyatlarda küçük, kalıcı bir artışa gidildiğini varsayarak; %5 ile %10 arasında bir değer olarak kabul edilen bu artış karşısında tüketicilerin muhtemel tepkilerinin değerlendirilmesi yöntemi benimsenmiştir⁹. İlgili ürün fiyatında kabul edilen bu artış karşısında tüketiciler başka bir ürüne yöneliyorsa burada çapraz elastikiyet yüksektir ve bu ürünler aynı ürün pazarı kapsamında kabul edilir¹⁰.

Bununla birlikte ilgili ürün ya da hizmet fiyatının rekabetçi düzeyin oldukça üzerinde olması halinde, yapılacak küçük bir fiyat artışının dahi, müşterilerin taleplerinin görece büyük bir kısmını gerçekte bu ürün ile tam ikame olmayan diğer ürünlere yönleltmelerine ya da tüketimden tamamen vazgeçmelerine neden

belirlenirken ortalama tüketicilerden değil marjinal tüketicilerden -dışı olmadığı için diğer meyvelere yönelemeyen çok genç ve çok yaşlı tüketicilerden- hareketle ilgili pazarın muz ile sınırlandırılması doktrinde dışsız yanılğısı olarak anılmaktadır. Bkz.: Avrupa Komisyonu, **Support Study Accompanying the Commission Notice on the Evaluation of the Definition of Relevant Market for the Purposes of Community Competition Law: Final Report**, Publications Office of the European Union, Lüksemburg, 2021, s. 190, (Çevrimiçi) https://ec.europa.eu/competition-policy/system/files/2021-06/kd0221712enn_market_definition_notice_2021_1.pdf, 14 Temmuz 2022. Doktrinde bu karar muz fiyatının yükselmesi halinde ikame ürünlere yönelen tüketici sayısının yeterli miktarda olması halinde muz üreticisi tekeli bir firmanın fiyatları kârlı bir şekilde artırmasının mümkün olmayacağı gerekçesi ile eleştirilmektedir. Bkz.: Murat Çetinkaya, **İlgili Pazar Kavramı ve İlgili Pazar Tanımında Kullanılan Nicel Teknikler**, Ankara, Rekabet Kurumu, Şubat 2003, s. 54. Alt tüketici grubu olarak nitelendirilen; çok genç, çok yaşlı ve hasta tüketicilerden oluşan grubun toplam muz tüketim miktarı içindeki tüketiminin hesaba katılmaması da karara yöneltilen eleştiriler arasındadır. Bkz.: A.e., s. 78. Görüşümüze göre de ilgili pazarın tespitinde esas alınan çok genç, çok yaşlı ve hasta tüketici grubunun toplam tüketim miktarındaki oranı ve anılan tüketici grubu özelinde uygulanacak varsayımsal bir fiyat artış testi ile bu grubun diğer ürünlere yönelip yönelmediğinin neticesi birlikte ele alındığında ilgili pazarın muz ile sınırlandırılması gerekmekte ise ancak bu halde pazarın yalnızca muz ile sınırlandırılması pazarın isabetli olarak tespitini sağlayabilirdi.

⁸ Ünal Tekinalp (Tekinalp/Tekinalp), **Avrupa Birliği Hukuku**, s. 439, para. 123.; Ayrıca ilgili pazarın tespiti için ürünlerin nesnel özellikleri ile sınırlı bir incelemenin yeterli kabul edilemeyeceği; rekabet koşulları ile piyasadaki arz ve talep yapısının da dikkate alınması gerektiği görüşünün benimsendiği içtihadı örnek olarak Bkz.: ABAD, Case 322/81, NV Nederlandsche Banden Industrie Michelin v Commission, 09.11.1983, **ECR 1983 - 03461**, s. 3504-3505, para. 37.

⁹ Avrupa Komisyonu, "Commission Notice on the Definition of the Relevant Market for the Purposes of Community Competition Law", s. 7, para. 15-19. Bu yöntem SSNIP (Small but Significant and Non-transitory Increase in Price) testi olarak anılmaktadır. Detaylı bilgi için Bkz.: Kerem Cem Sanlı, **Avrupa Birliğinde Gelişmeler**, s. 159.

¹⁰ Ünal Tekinalp (Tekinalp/Tekinalp), **Avrupa Birliği Hukuku**, s. 439, para. 124. Talebin çapraz fiyat elastikiyeti; "İlgili ürünün fiyatındaki yüzde değişim nedeniyle başka bir ürünün talep edilen miktarının yüzde değişimi" olarak tanımlanmaktadır. Bkz.: OECD, **Glossary of Industrial Organisations Economics and Competition Law**, s. 32.

olabileceği de belirtilmektedir¹¹. Ürün ya da hizmet fiyatının hali hazırda çok yüksek olduğu hallerde ilgili pazarın olduğundan daha geniş olarak tespiti riskini doğuran bu durum; selofanı da içerir ambalaj malzemelerine ilişkin olarak geliştirilen bir ABD içtiihadından doğmakta ve “*selofan yanılgısı*” olarak anılmaktadır¹². Whish ve Bailey tarafından, Komsiyon’un Bildirimi’nden yola çıkılarak; ABD’de daha çok birleşmelerde gündeme gelen selofan yanılgısının, Birlik hukuku açısından ABİHA m.102’nin uygulanmasında da dikkate alındığı vurgulanmıştır¹³.

Arz yönünden ikame edilebilirliğin ilgili pazarın tespitinde dikkate alınabilmesi için ise; fiyat değişikliğine yanıt olarak üreticilerin, önemli ölçüde ek bir maliyet külfetine ya da riske katlanmadan üretimlerini ilgili ürünlere kaydırıp kısa vadede pazarlayabilmeleri gerekmektedir¹⁴.

2.1.1.2. İlgili Coğrafi Pazarın Belirlenmesi

Pazarın sadece ürün yönüyle sınırlanması, hâkim durumun tespit alanı olan ilgili pazarı vermeyecektir. Bu nedenle ilgili pazarın tespiti için ürün pazarının yanı sıra ilgili coğrafi pazarın da tespit edilmesi zorunludur. İlgili coğrafi pazar ise; önemli ölçüde farklı olması nedeniyle komşu alanlardan ayrıt edicilik sağlayan rekabet koşullarının

¹¹ Rekabet Kurumu, **Rekabet Terimleri Sözlüğü**, 132.

¹² Richard Whish, David Bailey, **Competition Law**, s. 32.; Ayrıca doktrinde, ürün ya da hizmet fiyatının çok düşük olduğu hallerde “*ters selofan yanılgısı*” olarak adlandırılan hatanın gündeme gelebileceği ve ilgili pazarın olduğundan daha dar bir şekilde tespit edilmesi neticesi ile karşılaşılabileceği ileri sürülmüştür. Ters selofan yanılgısı hakkında detaylı bilgi için Bkz.:Debra J. Aron, David E. Burnstein, "Regulatory Policy and the Reverse Cellophane Fallacy", **Journal of Competition Law and Economics**, C.6, No:4, Aralık 2010, s. 973-994, (Çevrimiçi)

https://www.researchgate.net/publication/228226070_Regulatory_Policy_and_the_Reverse_Cellophane_Fallacy#fullTextFileContent, 19.08.2021.; Luke Froeb, Gregory J. Werden, “The Reverse Cellophane Fallacy In Market Delineation”, **Review of Industrial Organization**, C.7, No:2, Haziran 1992, s. 241–274, (Çevrimiçi) https://www.researchgate.net/publication/226247958_The_Reverse_Cellophane_Fallacy_in_Market_Delineation#fullTextFileContent, 19 Ağustos 2021.

¹³ Richard Whish, David Bailey, **Competition Law**, s. 32. Ayrıca Bkz.:Avrupa Komisyonu, “Commission Notice on the Definition of the Relevant Market for the Purposes of Community Competition Law”, s. 7, para. 19. İlgili pazar tanımlanırken doğabilecek yanılgılara ilişkin detaylı bilgi için bkz.: Murat Çetinkaya, **İlgili Pazar Kavramı ve İlgili Pazar Tanımında Kullanılan Nicel Teknikler**, s. 51 vd.

¹⁴ Avrupa Komisyonu, “Commission Notice on the Definition of the Relevant Market for the Purposes of Community Competition Law”, s. 7, para. 20.

yeterince homojen olduğu, ilgili teŖebbüslerin ürünlerin veya hizmetlerin arz ve talebinde yer aldığı alan olarak tanımlanmaktadır¹⁵.

Tanımda rekabet koŖullarının homojen olduğu bir alandan bahsederken ayrıca ilgili coğrafi pazardaki rekabet koŖullarının diğer alanlardan kayda değer ölçüde farklı olması gerektiği vurgulanmıŖtır. Esasında ilgili pazarın coğrafi sınırını da rekabet koŖullarındaki bu farklılık çizmektedir. Bunun nedeni; rekabet koŖullarının benzer olduğu komŖu alanların, ilgili ürün ya da hizmete ulaŖmak noktasında alternatif oluŖturacađı için aynı coğrafi pazarın içinde kabul edilmesidir. Bir baŖka deyiŖle; teŖebbüsler farklı bölgelerde faaliyet gösterse bile tüketiciler ile anılan teŖebbüsler karŖılıklı olarak birbirleri için alternatif bir arz-talep kaynağı olarak görülebilmekteler ise bu bölgelerin aynı coğrafi pazar içerisinde mütalaa edilmesi gerekmektedir¹⁶. Bununla birlikte rekabet koŖullarının önemli ölçüde farklılaŖtıđı alanların ise aynı coğrafi pazar içinde kabul edilmesi mümkün değildir. Örnek olarak; Komisyon'un cam endüstrisine iliŖkin olarak verdiği bir kararda, taŖıma maliyetlerindeki farklılıkları nazara alarak ilgili pazarı İtalya ile sınırlandırıldığı bilinmektedir¹⁷.

ABİHA m.102'nin uygulama alanı bulması için iç pazarda veya iç pazarın önemli bir bölümünde hâkim durumda olma koŖulunun sağlanması aranmaktadır. Ancak yukarıda örnek olarak verilen karar da olduğu gibi kimi zaman ilgili pazarın yalnızca bir üye devletin ulusal sınırları ile kimi zamanda bir üye devlet Ŗehrinde yer alan havalimanları ile sınırlandırılabilirdiđi¹⁸ ve bu sınırlar içerisinde hâkim durumda olmanın ABİHA m.102'nin uygulanabilmesi için yeterli kabul edildiği görülmektedir.

2.1.1.3. İlgili Pazarın Belirlenmesinde Dönemsel Değişikliklerin Önemi: Pazarın Zaman Yönünden Tespiti

Pazarın ürün ve coğrafi açıdan sınırlandırılması ile ilgili pazara erişilecektir. İlgili pazar coğrafi ve ürün bağlamında tanımlanırken elbette belirli zaman dilimindeki

¹⁵ Avrupa Komisyonu, "Commission Notice on the Definition of the Relevant Market for the Purposes of Community Competition Law", s. 6, para. 8.

¹⁶ Emine UlaŖ, "Rekabet Hukukunda Hakim Durum ve Hakim Durumdaki TeŖebbüsler", s. 45.

¹⁷ Avrupa Komisyonu, IV/31.906, Italian Flat Glass, 07.12.1988, **OJ L. 33/44**, para. 77.

¹⁸ Bkz.: Avrupa Komisyonu, IV/35.613, Alpha Flight Services/Aéroports de Paris, 11.06.1998, **OJ L. 230**, s. 18, para. 56 vd.

rekabet koşulları uyarınca ele alınacaktır¹⁹. İlgili ürün pazarı ve ilgili coğrafi pazar tespit edilirken dikkate alınacak bu zaman diliminin her olay için ayrıca değerlendirilmesi ve olayın şartlarına göre makul bir süreci kapsamaması gerektiği belirtilmektedir²⁰.

Bununla birlikte ilgili ürün ve coğrafi pazarın tanımlanmasında rekabet koşullarındaki dönemsel değişiklikleri ifade etmek üzere; “*dönemsel market*” ya da “*zamansal market*” kavramlarına yer verilmektedir²¹. Gerçekten de bazı durumlarda dönemin şartları rekabet koşullarını olağanın dışına çıkarabilir. Söz gelimi bir ürüne ilişkin rekabet şartları mevsim koşullarına göre önemli ölçüde değişiklik gösterebilir. Ayrıca kriz gibi öngörülemeyen hallerde de rekabet koşullarının değişmesi mümkündür²².

Rekabet koşullarındaki bu değişimler, ilgili pazarın belirlenmesine de etki edebileceğinden bazı hallerde ilgili pazar tanımlanırken dönemin özel şartlarının da nazara alınması gerekebilir. Her ne kadar ilgili pazarın tanımlanmasına ilişkin Komisyon tarafından yayımlanan bildirimde yer almasa da; anılan bildirimin günümüzde geçerli ve yeterli olup olmadığını ele alan Komisyon Çalışma Belgesi’nde, bildirimin yayımlandığı tarihten bu yana yapılan örnek uygulamalarda, pazar tanımına

¹⁹ Doktrinde Aşçıoğlu Öz tarafından ilgili pazarda zaman süreci; ilgili ürün pazarının tespitinde değerlendirmenin yapılacağı zaman süreci olarak ve dönemsel değişiklikleri ifade etmek üzere iki yönlü olarak ele alınmıştır. Bkz.: Gamze Aşçıoğlu Öz, **Avrupa Topluluğu Ve Türk Rekabet Hukukunda Hakim Durumun Kötüye Kullanılması**, s. 102 vd.

²⁰ Gamze Aşçıoğlu Öz, **Avrupa Topluluğu Ve Türk Rekabet Hukukunda Hakim Durumun Kötüye Kullanılması**, s. 103. Bir görüşe göre ise ilgili pazarın kısa vade için tanımlanması gerekmektedir. Uzun vadede pazar yapıları değişiklik gösterebilir ve pazarlar arasındaki sınırlar ortadan kalkabilir. Bkz.: Pelin Güven, “Türk ve AT Rekabet Hukukunda Birleşme ve Devralmaların Denetlenmesi”, Doktora Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Avrupa Topluluğu Anabilim Dalı, s. 109, Çevrimiçi <http://nek.istanbul.edu.tr:4444/ekos/TEZ/36583.pdf>, 07 Haziran 2021.

²¹ Tekinalp tarafından zamansal pazar kavramı ile dönemsel pazar kavramı arasında ayrıma gidilmiş ve mevsimsel değişiklikler için zamansal pazar kavramından söz edilirken kriz dönemlerindeki değişiklikler için dönemsel pazar kavramına yer verilmiştir. Bkz.: Ünal Tekinalp (Tekinalp/Tekinalp), **Avrupa Birliği Hukuku**, s. 443, para. 137. Bununla birlikte bu kavramlar doktrinde bir dönemin içerisindeki rekabet şartlarını ifade etmek üzere ve eşanlamlı olarak da kullanılmaktadır. Örnek olarak Bkz.: Emine Ulaş, “Rekabet Hukukunda Hakim Durum ve Hakim Durumdaki Teşebbüsler”, s. 47.; İngilizce kaynaklarda ise “*temporal market*” ifadesine yer verildiği görülmektedir. Bkz.: Christian Dadomo, Noëlle Quéniwet, **European Union Law**, s. 355.; Anna Eberhard, “European Competition Law: A Critical Analysis of the Process Employed by the Commission to Assess Dominance Under Article 82 EC”, **Hanse Law Review**, Aralık 2006, C.2, No:2, s. 223. (Çevrimiçi) <http://hanselawreview.eu/wp-content/uploads/2016/08/Vol2No2Art05.pdf>, 03 Haziran 2021.

²² Avrupa Komisyonu, IV/28.841, ABG Oil Companies, 19.04.1977, **OJ L. 117**, s. 1 vd.

ilişkin yer alan geliştirmeler arasında pazarın zamansal boyutunun da sayıldığı görülmektedir²³.

2.1.2. AB’de Hâkim Durumun Tespitinde Kullanılan Ölçütler

2.1.2.1. Teşebbüsün ve Rakiplerinin İlgili Pazardaki Konumu: Pazar Payları ve Rakiplerinin Sayısı

Hâkim durumun tanımında; ekonomik güç kavramı üzerinde durulmuştur. Bu ekonomik güç öyle bir güçtür ki; teşebbüse ilgili pazarda yer alan öznelerden önemli ölçüde bağımsız hareket etme ve etkin rekabeti engelleme imkânı verir. Hâkim durumdaki teşebbüslerin sahip olduğu ekonomik güç, pazar gücü olarak anılmakta ve bu gücün; çıktıyı sınırlama, yeniliği baskılama, çeşitliliği veya kaliteyi azaltma, tüketicileri seçme hakkından mahrum bırakma ya da rekabetin kısıtlanabileceği diğer yolları da kapsayacak şekilde ve hepsini kısaca ifade etmek üzere; teşebbüslere fiyatları belirli bir süre boyunca kârlı olarak yükseltme imkânı verdiği ve tüm bunların açıkça tüketici refahına aykırı olduğu belirtilmektedir²⁴. Buna karşın hâkim durumda olmak per se²⁵ ; mutlak bir yasak değildir. Nitekim doktrinde de tüketici refahına aykırı olarak ifade edilen haller bir teşebbüsün hâkim durumda olmasının değil; hâkim durumunu kötüye kullanmasının sonuçlarıdır.

Hâkim duruma sebebiyet veren bu ekonomik gücün ya da diğer bir ifade ile hâkim durum teşkil edecek kadar yüksek olan pazar gücünün dayanağı, her somut olay özelinde değişkenlik gösterebilir. Bununla birlikte çoğu zaman hâkim durumda olan teşebbüsün ekonomik gücünün bir yansıması olarak pazar payının yüksekliği

²³ Avrupa Komisyonu, “Commission Staff Working Document Evaluation of the Commission Notice on the Definition of Relevant Market For The Purposes Of Community Competition Law of 9 December 1997”, s. 35 vd.

²⁴ Richard Whish, David Bailey, **Competition Law**, s. 25; William M. Landes, Richard A. Posner, “Market Power in Antitrust Cases”, **Harvard Law Review**, C. 94, No:5, Mart 1981, s. 937 vd., (Çevrimiçi) https://www.researchgate.net/publication/246767197_Market_Power_in_Antitrust_Cases#fullTextFileContent, 19 Kasım 2022.

²⁵ “Rekabet hukukunda per se kurallar, hemen hemen tüm durumlarda, doğal ve zorunlu etkileri açıkça rekabet karşıtı olan ve yasal olmadıklarını göstermek için ayrıntılı bir çalışmaya gerek duyulmayan davranışları hukuka aykırı saymak üzere benimsenmiştir.” Bkz.: Rekabet Kurumu, **Rekabet Terimleri Sözlüğü**, s. 124.

ortaya çıkmaktadır. Bu nedenle AB rekabet hukukunda bir teşebbüsün ilgili pazarda sahip olduğu pazar payı, hâkim durumun tespitinde öncelikli olarak ele alınmaktadır.

ABAD, Hoffmann-La Roche & Co. AG kararında, hâkim durumun tespitinde pazar payının öneminin ilgili pazara göre değişkenlik göstereceğini belirtmekle birlikte; istisnai haller dışında pazar payının çok yüksek olmasının hâkim duruma işaret ettiğini içtihat etmiştir²⁶. Takip eden yıllarda verilen kararlarda da pazar payının yüksekliğinin hâkim duruma işaret ettiği yinelenmiştir²⁷.

Bu içtihatlarda pazar payının yüksekliğine ilişkin net bir sınır çizilmemiş ise de Komisyon tarafından teşebbüslerin hâkim durumu dışlayıcı davranışlarla kötüye kullanmaları halinde yasağın tatbikine ilişkin yayımlanan rehberde %40 pazar payına işaret edilmiş; ancak pazar payı %40'ın altında olsa bile rakiplerin ilgili teşebbüsün davranışlarını etkin bir şekilde kısıtlama imkânına sahip olamayacağı durumların da gündeme gelebileceğinin altı çizilmiştir²⁸. Yine her ne kadar pazar payı %40 ve üzerinde olsa bile bir teşebbüs, rakiplerinden, müşterilerinden ve tüketicilerinden bağımsız hareket etme ve etkin rekabeti engelleme gücüne pazardaki diğer bir takım etkenler nedeniyle sahip olamayabilir. Bir başka deyişle teşebbüsün pazar payının yüksekliği her zaman doğrudan hâkim durumda olduğu sonucunu vermeyebilir²⁹. Nitekim ABAD tarafından da teşebbüsün sahip olduğu pazar payının, hâkim durumun tek kıstası olmadığı ifade edilmiştir³⁰. Bu nedenle teşebbüsün pazar payının tespiti kadar, pazar payının hâkim durumun değerlendirilmesi için yeterli olup olmadığının da tespiti önem arz etmektedir³¹.

²⁶ ABAD, Case 85/76, Hoffmann-La Roche & Co. AG v Commission, 13.02.1979, **ECR 461**, s. 521, para. 41.

²⁷ Bkz.: ABAD, Case C-62/86, AKZO v Commission, 03.07.1991, **ECR I-3359**, s. I-3453 para. 60.

²⁸ Avrupa Komisyonu, "Communication from the Commission — Guidance on the Commission's enforcement priorities in applying Article 82 of the EC Treaty to abusive exclusionary conduct by dominant undertakings", **OJ C. 45**, 24.02.2009, s. 9, para. 14.

²⁹ Pelin Güven, **Rekabet Hukuku Ders Kitabı**, Ankara, Yetkin Yayınları, 2009, s. 178.

³⁰ ABAD, Case 26-76, Metro SB-Großmärkte GmbH & Co. KG v Commission, 25.10.1977, **ECR 1977 -01875**, s. 1902, para. 17. Bu durum Avrupa Komisyonu Rekabet Genel Müdürlüğü tarafından yayımlanan belgede de vurgulanmış ve hâkim durum analizinin pazar paylarının ötesinde daha geniş bir şekilde ele alınması gerektiği ifade edilmiştir. Avrupa Komisyonu Rekabet Genel Müdürlüğü, "DG Competition Discussion Paper on the Application of Article 82 of the Treaty to Exclusionary Abuses: Public consultation", s. 12, para. 32.

³¹ Berkay Ergün, **Zorunlu Standart Patent (SEP) Bağlamında Hakim Durumun Kötüye Kullanılması**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, Ocak 2020, s. 54, (Çevrimiçi) <https://www.turcademy.com/tr/kitap/haki-m-durumun-kotuye-kullanilmasi-9789750258466>, 06 Haziran 2021.

Pazar payları ile ilgili olarak United Brands kararında ise ABAD, teşebbüsün pazar payının her zaman %40'tan fazla ve %45'e yakın olduğunu kabul etmiş; ancak bu yüzdelerin teşebbüsün pazarı otomatik olarak kontrol ettiği sonucuna varmak için yeterli olmadığı görüşünü içtihat ederek; ilgili pazardaki rakiplerin sayısını ve gücünü de dikkate almıştır³². Görüleceği üzere hâkim durumda olduğu ileri sürülen teşebbüsün pazar payının yanı sıra ilgili pazarda yer alan rakiplerinin payları ve sayısı da hâkim durumun tespiti açısından bir ölçüt olarak kabul edilmektedir.

2.1.2.2. Pazara Giriş ve Pazarda Büyüme Engelleri

Hâkim durumun tespiti için mutlaka değerlendirilmesi gereken bir başka etken ise pazara giriş veya pazarda büyüme engelleridir. Pazara girişin veya pazarda büyümenin; olası, yeterli ve zamanında mümkün olması ile teşebbüsler üzerinde rekabetçi bir baskı kurulabilir³³. Aksi halde pazara girmek ya da o pazarda büyümek ne kadar zor ise ilgili teşebbüsün hâkim durumda olma ihtimali de bir o kadar yüksek demektir. Çünkü pazara giriş engelleri varsa teşebbüs ya da teşebbüsler önemli bir zaman sürecinde pazar güçlerini kullanabileceklerdir³⁴.

İlgili pazara girmek ya da pazarda büyümek çeşitli nedenlerden dolayı zor olabilir. Hangi unsurların giriş engeli olarak kabul edileceği konusu tartışmalı olmakla birlikte uygulamada giriş engeli kavramı geniş yorumlanmakta ve pazara girmek isteyen bir teşebbüsün önündeki her türlü zorluk giriş engeli olarak kabul edilmektedir³⁵.

Örneğin United Brands kararında, muz yetiştiriciliği için büyük sermaye yatırımlarının gerekmesi; pazara yeni girenlerin anında kazanç elde etme imkânının

³² ABAD, Case 27/76, United Brands v Commission, 14.02.1978, **ECR 207**, s. 282 vd., para. 108 vd.

³³ Bkz.: Avrupa Komisyonu, "Communication from the Commission — Guidance on the Commission's enforcement priorities in applying Article 82 of the EC Treaty to abusive exclusionary conduct by dominant undertakings", s. 9, para. 16.

³⁴ Mehmet Yanık, **Rekabet Hukukunun Hakim Durum Ve Hakim Durumun Kötüye Kullanılması Uygulamalarında Piyasa Giriş Engelleri**, Ankara, Rekabet Kurumu, Şubat 2003, s. 3.

³⁵ Kerem Cem Sanlı, Şahin Ardiyok, **Şirketler İçin Rekabet Hukuku Rehberi**, İstanbul, ICC Türkiye Milli Komitesi, Eylül 2013, s. 56, (Çevrimiçi) https://www.bilgi.edu.tr/media/uploads/resume/publication/attachment/618/v004-rekabetrehberi_4Pj2nXw.pdf, 07 Haziran 2021. Ayrıca Bkz.: Gamze Aşçıoğlu Öz, **Avrupa Topluluğu Ve Türk Rekabet Hukukunda Hakim Durumun Kötüye Kullanılması**, s. 111.

olmadığı ölçek ekonomileri³⁶ gibi etkenler pazara giriş engeli olarak sayılmıştır. Anılan kararda teşebbüsün, ürünün üretim ve dağıtım aşamalarında dikey entegrasyonu sağlamış olması; yani başka bir teşebbüse ihtiyaç duymadan üretim ve dağıtım süreçlerini etkin bir şekilde yönetebilmesi de bu bağlamda hâkim durumun tespitinde belirleyici olmuştur³⁷. Hoffmann-La Roche & Co. AG kararına göre ise teşebbüsün teknolojik üstünlüğe, gelişmiş satış ağına ve büyük bir üretim kapasitesine sahip olması olası rakipler açısından pazara giriş engeli teşkil etmektedir³⁸.

Yine teşebbüsün, patent hakları dolayısıyla ilgili pazarda hâkimiyet kurmuş olması da pazara giriş engelleri arasında sayılmaktadır³⁹. Telia/Telenor kararında ise anılan teşebbüslerin birleşmesi ile telefon, internet, televizyon hizmetlerinin bir arada sunulabileceği ve bunun sınırlı sayıda hizmet sunabilen rakipler açısından aşılmaz bir giriş engeli yaratabileceğinden bahisle ürün çeşitliliğinin de giriş engeli olarak kabul edildiği görülmektedir⁴⁰. Ayrıca Komisyon tarafından yayımlanan rehberde baktığımızda; tarifeler veya kotalar gibi yasal engellerin, doğal kaynaklara veya temel girdilere erişim kolaylığının ve müşteriler ile akdedilen uzun süreli sözleşmelerin pazara giriş ve pazarda büyüme engeli olarak değerlendirilebileceği görülmektedir⁴¹.

Sonuç olarak hâkim durum incelemesine tabi tutulan teşebbüsün sahip olduğu avantajların bazı hallerde potansiyel rakipler için pazara giriş, var olan rakipler için ise büyüme engelleri olarak değerlendirilme riskini barındırdığı ifade edilebilir. Doktrinde

³⁶ ABAD, Case 27/76, United Brands v Commission, 14.02.1978, **ECR 207**, s. 284, para. 122. Rekabet Kurumu tarafından yayımlanan sözlükte ölçek ekonomisi; “*üretim ölçeği arttığında ortalama maliyette meydana gelen değişiklikler*” olarak tanımlanmaktadır. Bkz.: Rekabet Kurumu, **Rekabet Terimleri Sözlüğü**, s.119. Üretim ile maliyet arasında ters orantı olduğunda yeni rakipler için piyasa giriş engelinin varlığından söz edilebilmektedir. Ölçek ekonomisi ile ilgili detaylı bilgi için Bkz.: Erhan Yıldırım, “Ekonomik Yapı ve Ölçek Ekonomileri”, **Çukurova Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi**, C.3, No:3, Haziran 1995, s. 65-82. (Çevrimiçi) <https://dergipark.org.tr/en/pub/cusosbil/issue/4359/59612>, 09 Haziran 2021.

³⁷ ABAD, Case 27/76, United Brands v Commission, 14.02.1978, **ECR 207**, s. 276, para. 58.

³⁸ ABAD, Case 85/76, Hoffmann-La Roche & Co. AG v Commission, 13.02.1979, **ECR 461**, s. 524, para. 48.

³⁹ İlk Derece Mahkemesi, Case T-30/89, Hilti AG v Commission, 12.12.1991, **ECR II-01439**, s. II-1481, para. 93.

⁴⁰ Avrupa Komisyonu, Case IV/M.1439, Telia/Telenor, 13.10.1999, **OJ L. 40**, s. 58-59, para. 375.

⁴¹ Avrupa Komisyonu, “Communication from the Commission — Guidance on the Commission's enforcement priorities in applying Article 82 of the EC Treaty to abusive exclusionary conduct by dominant undertakings”, s. 9, para. 17.

ise bu husus oldukça tartışmalıdır⁴². Şöyle ki; rekabet hukukunun amacı benimsenen yaklaşımlara ve toplumlara göre değişiklik gösterebilir⁴³. Ancak rekabet hukukunun çıkış noktalarından birinin refahın en yüksek seviyeye çekilmesine yardımcı olmak olduğu nazara alındığında, rekabet hukukun başlıca amaçları arasında iktisadi etkinliği sağlamak olduğu kabul edilmektedir⁴⁴. Bununla birlikte iktisadi etkinliğe hizmet eden gelişmiş teknoloji ve satış ağı gibi unsurlar giriş engeli olarak karşımıza çıkabilmektedir. Doktrinde ise pazarda var olan teşebbüsler verimli olduklarında ve değerli tesis, donanım, bilgi, beceri ve itibara sahip olduklarında; potansiyel rakipler sayılan unsurları edinmeleri gerektiği için pazara girmeyi daha zor bulabilirlerse de bu zorluğun doğal olduğu ve işin doğasında var olduğu belirtilmektedir⁴⁵.

2.1.2.3. Dengeleyici Alıcı Gücü

Hâkim durumun varlığı için teşebbüsün yalnızca rakiplerinden değil, müşterilerinden ve son olarak tüketicilerinden de bağımsız hareket edebilme gücünü haiz olması aranmaktadır. Bu nedenle bir teşebbüsün hâkim durumda olduğunun kabulü için pazarda alıcı konumunda olan öznelerden de önemli ölçüde bağımsız hareket edebilme kabiliyetinin var olup olmadığının araştırılması gerekmektedir. Çünkü hâkimiyetin önündeki engel her zaman rakip teşebbüsler değil bazı hallerde de alıcılar olabilir⁴⁶.

Komisyon tarafından Yatay Birleşmelerin Değerlendirilmesine İlişkin Rehber’de dengeleyici alıcı gücü; alıcının, büyüklüğü, satıcı için arz ettiği ticari önemi

⁴² Bkz.: Mehmet Yanık, **Rekabet Hukukunun Hakim Durum Ve Hakim Durumun Kötüye Kullanılması Uygulamalarında Piyasa Giriş Engelleri**; Ünal Tekinalp (Tekinalp/Tekinalp), **Avrupa Birliği Hukuku**, s. 448-449, para. 156-157.

⁴³ Gürkaynak rekabet hukukunun amaçlarının uygulandığı toplumun ihtiyaçlarına göre şekillenebildiğine örnek olarak AB rekabet hukukunu ele almıştır. Bkz.: Gönenç Gürkaynak, **Türk Rekabet Hukuku Uygulaması için "Hukuk ve iktisat" Perspektifinden "Amaç" Tartışması**, Ankara, Rekabet Kurumu, 2003, s. 13, (Çevrimiçi) <https://www.rekabet.gov.tr/Dosya/akademik-calismalar/14-pdf>, 11 Haziran 2021.

⁴⁴ A.e., s. 17.

⁴⁵ Paul Craig, Gráinne de Búrca, **EU Law: Text, Cases, Materials**, 5. bsk., New York, Oxford University Press, 2011, s. 1020.

⁴⁶ Bu husus Komisyon tarafından yayımlanan rehberlerde de vurgulanmıştır. Bkz.: Avrupa Komisyonu, “Communication from the Commission — Guidance on the Commission’s enforcement priorities in applying Article 82 of the EC Treaty to abusive exclusionary conduct by dominant undertakings”, s. 9, para. 18.; Avrupa Komisyonu, “Guidelines on the assessment of horizontal mergers under the Council Regulation on the control of concentrations between undertakings”, **OJ C. 31**, 05.02.2004, s. 12, para. 64, (Çevrimiçi) <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=celex%3A52004XC0205%2802%29>, 25 Kasım 2022.

ve alternatif satıcılara geçiş yapabilme yetisi nedeniyle ticari müzakerelerde satıcı karşısında sahip olduğu pazarlık gücü olarak tanımlanmıştır⁴⁷. Hâkim durumun kötüye kullanılması yasağının tatbikine ilişkin yayımlanan rehberde de bu tanıma sadık kalınmış; ayrıca dengeleyici alıcı gücünün, pazara yeni teşebbüslerin girişini veya dikey entegrasyonu teşvik ve bunları yapmakla tehdit etme şeklinde de gözlemlenebileceği; ancak hâkim durumdaki teşebbüsün pazar gücünden yalnızca belirli ve sınırlı bir müşteri kesiminin korunması halinde alıcı gücünün yeterince etkili bir baskı olarak kabul edilemeyeceği de vurgulanmıştır⁴⁸.

Alicılar, sağlayıcıları değiştirebilme konusunda yeterli bir tehdit oluşturduğunda teşebbüsler birbirlerine karşı mücadele içine gireceklerdir⁴⁹. Bu yolla etkin rekabet sağlanabilir. Bu nedenle alıcı gücünün dengeleyici etkisinin tespitinde özellikle alıcıların alternatif satıcılara geçiş imkânının bulunmasının dikkate alındığı görülmektedir. Örneğin; Irish Sugar kararında başvuranlar tarafından Komisyon'un dengeleyici alıcı gücünü dikkate almadığı bu nedenle hatalı karar tesis ettiği ileri sürülmüştür; buna karşın Komisyon'un başvuranların satış hacminin belirli bir yüzdesini temsil eden diğer alıcıların bu tür bir ticari güce sahip olmadığı ve şekere uygulanan topluluk düzeninin belirli özellikleri nedeniyle alıcıların kısa vadede alternatif kaynaklara erişmesinin mümkün olmadığı gerekçeleriyle alıcı gücünün teşebbüsün hâkim durumunu dengelemek için yeterli sayılamayacağı yönündeki tespiti İlk Derece Mahkemesi tarafından onanmıştır⁵⁰.

2.2. Türk Rekabet Hukukunda Hâkim Durumun Tespiti

2.2.1. Türk Hukukunda İlgili Pazarın Tespiti

Rekabet Kurumu tarafından Rekabet Kurulunun rekabet politikası uygulamasının çerçevesini belirlemesine olanak veren bir araç olarak ifade edilen ilgili

⁴⁷ Avrupa Komisyonu, "Guidelines on the assessment of horizontal mergers under the Council Regulation on the control of concentrations between undertakings", s. 12, para. 64.

⁴⁸ Avrupa Komisyonu, "Communication from the Commission — Guidance on the Commission's enforcement priorities in applying Article 82 of the EC Treaty to abusive exclusionary conduct by dominant undertakings", s. 9, para. 18.

⁴⁹ Hakan Sabuncu, **Birlikte Hakimiyet Kavramının Birleşme Ve Devralmalar Açısından Değerlendirilmesi**, s. 59.

⁵⁰ İlk Derece Mahkemesi, Case T-228/97, Irish Sugar plc v Commission, 07.10.1999, **ECR II-02969**, s. II – 3016, para. 97 vd.

pazarın belirlenmesi⁵¹, hâkim durumun doğru bir şekilde değerlendirilebilmesi noktasında kritik öneme sahiptir⁵². Hâkim Durumdaki Teşebbüslerin Dışlayıcı Davranışlarına İlişkin Kılavuz'da ilgili pazarın tespitinde; ürün ve coğrafi açıdan olmak üzere iki boyutuyla pazarın ele alınması gerektiği vurgulanmıştır⁵³.

2.2.1.1. İlgili Ürün Pazarının Belirlenmesi

İlgili Pazarın Tanımlanmasına İlişkin Kılavuz'da; yürürlükten kaldırılan 1997/1 sayılı Rekabet Kurulu'ndan İzin Alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğ'e atıfla; ürün pazarının tespitine ilişkin; *"...tüketicinin gözünde fiyatı, kullanım amaçları ve nitelikleri bakımından aynı sayılan mal veya hizmetlerden oluşan pazar dikkate alınır; tespit edilen pazarı etkileyebilecek diğer unsurlar da değerlendirilir."* ifadelerine yer verilmiştir.

İlgili Pazarın Tanımlanmasına İlişkin Kılavuz'da dayanak alınan 1997/1 sayılı Tebliğ yerine yürürlüğe giren 2010/4 sayılı Rekabet Kurulundan İzin Alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğ'ine ek Birleşme ve Devralmalar Hakkında Bildirim Formu'nun 5. maddesinde ise ilgili ürün pazarının tespiti için izlenmesi gereken yol şu şekilde ifade edilmektedir. *"İlgili ürün pazarının tespitinde, tüketicinin gözünde fiyatları, kullanım amaçları ve nitelikleri bakımından birbiriyle değiştirilebilir veya ikame edilebilir olarak kabul edilen bütün mal veya hizmetlerden oluşan pazar dikkate alınır; tespit edilen pazarı etkileyebilecek diğer unsurlar da değerlendirilir."*

Görüleceği üzere; ilgili ürün pazarının tespitine ilişkin olarak öz itibariyle belirgin bir değişikliğe gidilmemiş ise de *"aynı sayılan mal veya hizmetler"* ifadesi yerine *"birbiriyle değiştirilebilir veya ikame edilebilir olarak kabul edilen bütün mal veya"*

⁵¹ Rekabet Kurumu, "İlgili Pazarın Tanımlanmasına İlişkin Kılavuz", Karar Sayısı:08-04/56-M, 2008, para. 1, (Çevrimiçi), [https://www.rekabet.gov.tr/Dosya/kilavuzlar/ilgili-pazarin-tanimlanmasina-iliskin-kilavuz-\(08-04\)-56-m-20210203105245341-pdf](https://www.rekabet.gov.tr/Dosya/kilavuzlar/ilgili-pazarin-tanimlanmasina-iliskin-kilavuz-(08-04)-56-m-20210203105245341-pdf), 26 Ağustos 2021. Bu ifade mehzaz mevzuatta pazar tanımına ilişkin olarak yer alan ifade ile aynıyet içermektedir. Bkz.: Avrupa Komisyonu, "Commission Notice on the Definition of the Relevant Market for the Purposes of Community Competition Law", 09.12.1997, **OJ C.** 372, s. 5, para. 2.

⁵² Kural olarak hâkim durumun tespiti için öncelikle ilgili pazarın tanımlanması gerekmektedir. Ancak bazı hallerde somut olay özelinde alternatif tüm pazar tanımları çerçevesinde işlem rekabet açısından endişeler yaratmıyorsa veya tam tersi; alternatif tüm pazar tanımlamalarında rekabeti bozucu bir etki doğuruyorsa ilgili pazarın tanımlanması yoluna gidilmeyebilir. Bkz.: Rekabet Kurumu, "İlgili Pazarın Tanımlanmasına İlişkin Kılavuz", para. 20.

⁵³ Rekabet Kurumu, "Hâkim Durumdaki Teşebbüslerin Dışlayıcı Davranışlarına İlişkin Kılavuz", Karar Sayısı:14-05/97-RM(1), 2014, s. 2, para. 9.

hizmetler” nitelendirilmesine yer verilmiştir. Bu yönüyle sınırları çok da belirgin olmayan “*aynı sayılma*” ifadesine güncel tebliğ ile açıklık getirilmiştir. Bu durumda ilgili ürün pazarının tespitinde ikame edilebilir olma unsurunun kilit rol oynayacağı dile getirilebilir.

İlgili Pazarın Tanımlanmasına İlişkin Kılavuz’da, AB mevzuatıyla uyumlu olarak⁵⁴, talep açısından ikame edilebilirliğin değerlendirilmesinde; göreceli fiyatlarda küçük, kalıcı bir değişim meydana geldiği varsayılması yoluyla müşterilerin bu değişime yönelik olası tepkilerinin ölçüt alınabileceği belirtilmiştir⁵⁵. Devamında ayrıca hâkim durumun kötüye kullanılması soruşturmalarında mevcut piyasa fiyatının rekabetçi fiyat düzeyinden önemli ölçüde yüksek olabileceği⁵⁶ bilgisine yer verilerek selofan yanılıgısına atıf yapıldığı görülmektedir⁵⁷. Dolayısıyla ilgili ürün ya da hizmet fiyatının rekabetçi düzeyin önemli ölçüde üzerinde olması halinde, ikame ürünlerin ya da hizmetlerin tespiti için yapılacak küçük bir fiyat artışının, müşterilerin aslında bu ürün ya da hizmet ile ikame olmayan diğer ürünlere yönelmelerine sebebiyet vererek pazarın ürün yönünden hatalı olarak tespitine neden olabileceği dikkate alınmalıdır. Çünkü bu ihtimalde ilgili ürün pazarının hatalı olarak tespiti; ilgili pazarın hatalı olarak tespitine neden olacak ve nihayetinde hâkim durumun inceleneceği pazarın hatalı olarak belirlenmesi de hâkim durumun hatalı olarak değerlendirilmesine sebebiyet verebilecektir.

İlgili Pazarın Tanımlanmasına İlişkin Kılavuz’da ayrıca talep ikamesine eşdeğer etkisi olduğu durumlarda arz ikamesinin de pazar tanımlamasında ölçüt olarak kullanılabileceği ifade edilmiş; tedarikçilerin, göreceli fiyatlarda meydana gelecek küçük ve kalıcı artışlar karşısında, üretimlerini başka ürünlere kaydırabilmeleri ve kısa dönemde, kayda değer ek maliyetlere ve risklere katlanmak zorunda kalmaksızın bunları pazarlayabilmeleri halinde arz ikamesinin varlığından söz edilebileceği belirtilmiştir⁵⁸. Rekabet Kurulu kararlarına baktığımızda da arz ikamesinin ilgili ürün pazarının tespitinde etkili olduğu görülmektedir. Örneğin; Rekabet Kurulu, Çiçek Sepeti İnternet Hizmetleri A.Ş. hakkında hâkim durumun

⁵⁴ Bkz.: Avrupa Komisyonu, “Commission Notice on the Definition of the Relevant Market for the Purposes of Community Competition Law”, s. 7, para. 15-19.

⁵⁵ Rekabet Kurumu, “İlgili Pazarın Tanımlanmasına İlişkin Kılavuz”, Karar Sayısı:08-04/56-M, 2008, para. 8.

⁵⁶ A.e., para. 12.

⁵⁷ Selofan yanılıgısına ilişkin olarak bkz.: yuk., s. 36-37.

⁵⁸ Rekabet Kurumu, “İlgili Pazarın Tanımlanmasına İlişkin Kılavuz”, para. 13.

kötüye kullanılması iddiasına yönelik yaptığı ön araştırmada, öncelikle anılan teşebbüsün faaliyetine konu ürünleri; çiçek, bonnyfood ve hediyelik eşya olarak sıralamış ve ürünlerin farklı tedarik süreçlerine sahip olması ve farklı tedarikçilerden temin edilmesi nedeniyle ürünler arasında arz ikamesinden bahsetmenin mümkün olmadığı sonucuna varmıştır⁵⁹.

Dolayısıyla arz ikamesinden bahsedilebilmesi için öncelikle ikame olabileceği düşünülen ürünlerin tedarik süreçlerinin benzer olması gerekmektedir. Nitekim Rekabet Kurulunun bir başka kararında; tedarik sürecinde aynı tür gemilerle taşınmaları mümkün olan; demir cevheri taşımaları, kömür taşımaları, tahıl taşımaları ve diğer kuru yük taşıma hizmetlerinin, arz yönüyle ikamesi mümkün olan hizmetler olduğu belirtilmiştir⁶⁰. Yine bir başka kararda inceleme konusu sofr a ürünleri kullanım alanlarına göre ev halkına hitap eden ve otel ve lokantalara hitap eden olmak üzere iki gruba ayrılabilir olsa da her iki grubun aynı fabrikada ve aynı üretim prosedürü içinde üretiliyor olması göz önüne alınarak sonsuz bir arz ikamesinin bulunduğu sonucuna varılmış ve bu nedenle, sofr a eşyalarının aynı ürün pazarında kabul edilmesi gerektiği görüşü benimsenmiştir⁶¹.

2.2.1.2. İlgili Coğrafi Pazarın Belirlenmesi

1997/1 sayılı Tebliğ’de ilgili coğrafi pazar; *“teşebbüslerin mal ve hizmetlerinin arz ve talebi konusunda faaliyet gösterdikleri, rekabet koşullarının yeterli derecede homojen ve özellikle rekabet koşulları komşu bölgelerden hissedilir derecede farklı olduğu için bu bölgelerden kolayca ayrılabilen bölgeler”* olarak tanımlanmıştır. 1997/1 sayılı Tebliğ’i yürürlükten kaldıran 2010/4 sayılı Tebliğ ekinde yer alan Birleşme ve Devralmalar Hakkında Bildirim Formu’nun 5. maddesinde de mehz AB mevzuatı ile paralellik gösteren bu tanıma sadık kalınmıştır⁶².

⁵⁹ Rekabet Kurulu, Çiçek Satış A.Ş.-Çiçek Sepeti İnternet Hizmetleri A.Ş., 2017-3-78 Dosya, 18-07/111-58 Karar Sayılı, 08.03.2018 Tarihli Karar, s. 9, para. 27.

⁶⁰ Rekabet Kurulu, Zihni Gemi İşletmeleri ve Tic.A.Ş.-Odak İç ve Dış Ticaret A.Ş., Odak İnşaat A.Ş., Odak Enerji A.Ş., D4/1/M.Y.-99/17 Dosya, 99-59/639-406 Karar Sayılı, 15.12.1999 Tarihli Karar, s. 2.

⁶¹ Rekabet Kurulu, Kütahya Porselen San. A.Ş. ve Heriş Seramik ve Turizm A.Ş., D1/1/C.S.-00/7 Dosya, 01-04/21-4 Karar Sayılı, 16.01.2001 Tarihli Karar, s. 2.

⁶² Bkz.: Avrupa Komisyonu, “Commission Notice on the Definition of the Relevant Market for the Purposes of Community Competition Law”, s. 6, para. 8.

Tanımdan da anlaşılacağı gibi; rekabet koşulları coğrafi pazarın tespitinde ölçüt alınmaktadır. Öyle ki; eğer ürün ya da hizmetler aynı coğrafi pazarın içinde ise bu ürün ve hizmetlerin tabi olduğu rekabet koşulları homojen ve diğer bölgelerdeki rekabet koşullarından belirgin şekilde farklı olacaktır. Bu itibarla coğrafi yönden pazarın tespitinde, *“özellikle ilgili mal ve hizmetlerin özellikleri, tüketici tercihleri, giriş engelleri, ilgili bölge ile komşu bölgeler arasında teşebbüslerin pazar payları veya mal ve hizmetlerin fiyatları bakımından hissedilir bir farklılığın varlığı gibi unsurlar”* nazara alınacaktır⁶³.

Kanun’un 6. maddesinde ilgili pazarın coğrafi yönden belirlenmesine ilişkin olarak; *“ülkenin bütününde ya da bir bölümünde”* hâkim durumun kötüye kullanılmasından söz edildiği görülmektedir. Kanun’da ABİHA m.102’den farklı olarak önemli bir bölümünde ibaresi yerine salt bir bölümünde hâkim durumun kötüye kullanılmasının yeterli olduğu kabul edilmiştir. Dolayısıyla diğer koşulların varlığı halinde, kötüye kullanma Türkiye Cumhuriyeti sınırları içinde küçük bir coğrafi alanda vuku bulmuş olsa bile, bu alanın Türkiye coğrafyası içindeki büyüklüğü ve önemi fark etmeksizin, Kanun’un 6. maddesinin uygulama alanı bulacaktır⁶⁴. Bununla birlikte ilgili coğrafi pazarın Türkiye Cumhuriyeti sınırlarını aşan bir alanı kapsamaması da ihtimal dâhilindedir⁶⁵.

2.2.1.3. İlgili Pazarın Belirlenmesinde Dönemsel Değişikliklerin Önemi: Pazarın Zaman Yönünden Tespiti

İlgili Pazarın Tanımlanmasına İlişkin Kılavuz’da, ilgili pazarın tespiti için ürün ve coğrafi alan olmak üzere pazarın iki boyutlu olarak ele alınması gerektiği belirtilmektedir. Bununla birlikte bazı hallerde pazardaki dönemsel değişikliklerin de belirleyici olabileceği bilinmektedir. Nitekim ilgili ürün ya da hizmetin özellikleri göz önüne alındığında pazarın farklı zaman dönemlerine göre ayrı ayrı değerlendirilmesi halinde, hâkim durumun tespitinde farklı sonuçlara ulaşılması mümkün olabilmektedir⁶⁶.

⁶³ 2010/4 sayılı Rekabet Kurulundan İzin Alınması Gereken Birleşme Ve Devralmalar Hakkında Tebliğ’ine ek Birleşme Ve Devralmalar Hakkında Bildirim Formu, M.5.

⁶⁴ Gamze Aşçıoğlu Öz, **Avrupa Topluluğu Ve Türk Rekabet Hukukunda Hakim Durumun Kötüye Kullanılması**, s. 153.

⁶⁵ Aydın Öztunalı, **Rekabet Hukukunda Hâkim Durumun Kötüye Kullanılması**, s. 31.

⁶⁶ Mustafa Ateş, **Rekabet Hukukuna Giriş**, s. 316.

Doktrinde pazarın zaman boyutu, pazarın ürün boyutunun bir uzantısı olarak ilgili ürün pazarı ile ilişkilendirilmektedir⁶⁷. Bununla birlikte görüşümüze göre pazarın dönemsel olarak tespiti pazarın coğrafi yönden sınırlandırılmasında da gündeme gelebilecektir. Örneğin belirli bir süre için salgın hastalık, terör olayları gibi nedenlerle ilgili pazarın coğrafi yönden sınırlarının değişmesi ve bir bölümüne giriş çıkışlarının kapanmasıyla pazarın daralması mümkündür. Bu halde özellikle izole olan bölgede faaliyet gösteren teşebbüsler için rekabet koşullarının dönemsel olarak belirgin değişiklikler gösterebileceği öngörülebilir. Somutlaştırmak gerekirse izolasyon öncesi ilgili coğrafi pazar söz gelimi bir ülkenin tamamı olarak kabul edilirken izolasyon sonrası ilgili coğrafi pazarın sınırlarının dönemsel olarak tespiti gerekecek ve coğrafi pazar yalnızca bir şehir ile sınırlandırılabilir. Bu ihtimalde o şehirde yerleşik olan teşebbüs önceden hakim durumda olmamasına karşın izolasyon döneminde hakim durumu haiz hale gelebilecektir.

Rekabet Kurulu tarafından ise her zaman ilgili pazarın tespiti başlığı altında ele alınmasa da dönemsel değişikliklerin nazara alınmakta olduğu dile getirilebilir. Örneğin; Güral Grubu'nun hâkim konumda olup olmadığının ele alındığı bir kararda o dönemde var olan ekonomik kriz ve gümrük vergisi oranlarındaki değişim dikkate alınarak teşebbüsün hâkim konumda olmadığı kanısına varılmış; bununla birlikte ekonomik krizin geçmesi durumunda Güral Grubu'nun yeniden büyük bir pazar gücüne sahip olmasının söz konusu olabileceği de kararda belirtilmiştir⁶⁸.

2.2.2. Türk Hukukunda Hâkim Durumun Tespitinde Kullanılan Ölçütler

2.2.2.1. Teşebbüsün ve Rakiplerinin İlgili Pazardaki Konumu: Pazar Payları ve Rakiplerinin Sayısı

İlgili ürün ya da hizmet pazarının özelliklerine göre değişkenlik gösterebilmekle birlikte bir teşebbüsün tek başına ya da birden fazla teşebbüsün birlikte hâkim durumda olup olmadığının incelenmesi sırasında teşebbüslerin pazar payları önemli

⁶⁷ Murat Çetinkaya, **İlgili Pazar Kavramı ve İlgili Pazar Tanımında Kullanılan Nicel Teknikler**, s. 8.; Gamze Aşçıoğlu Öz, **Avrupa Topluluğu Ve Türk Rekabet Hukukunda Hakim Durumun Kötüye Kullanılması**, s. 102.

⁶⁸ Bkz.: Rekabet Kurulu, Kütahya Porselen San. A.Ş. ve Heriş Seramik ve Turizm A.Ş., D1/1/C.S.-00/7 Dosya, 01-04/21-4 Karar Sayılı, 16.01.2001 Tarihli Karar, s. 8.

ve birincil gösterge olarak kabul edilmekte; pazar payının tespitinde ise satış rakamları ve bazı hallerde kapasite ya da rezerv miktarları dikkate alınmaktadır⁶⁹. İnceleme konusu teşebbüsün ya da teşebbüslerin hâkim durumda olduğunun kabulü için önceden kesin olarak tayin edilmiş bir pazar payı yüzdesi ise bulunmamaktadır. Nitekim pazarın özelliklerine göre pazar payının hâkim durum açısından bir gösterge olup olmaması değişkenlik gösterebildiği gibi hâkim durum için gereken pazar payı yüzdesi de pazarın özellikleri doğrultusunda şekillenecektir. Bununla birlikte mehz AB mevzuatı ile uyumlu olarak hukukumuzda da %40 oranındaki pazar payının hâkim duruma işaret edebileceği görüşü benimsenmiştir⁷⁰.

Yine sadece inceleme konusu teşebbüsün ya da teşebbüslerin pazar paylarının dikkate alınması da yeterli olmayacaktır. Pazar payı ölçütünün isabetli sonuçlar verebilmesi için ilgili pazarda yer alan rakiplerin sayılarının ve pazar paylarının da göz önünde bulundurulması gerekmektedir. Hâkim durum, pazardaki parametrelerden bağımsız bir kavram olmayıp; tam aksine inceleme konusu teşebbüsün pazardaki diğer teşebbüslere göre sahip olduğu konumudur. Bu nedenle hâkim durumu tespit için yürütülen soruşturma sırasında incelemeye tabi tutulan teşebbüsün pazar payı tek başına doğru sonucu vermeyebilir. İlgili pazarda faaliyet gösteren rakiplerin payları da burada önem arz etmektedir⁷¹.

İlgili teşebbüsün pazardaki rakiplerine oranla pazar payının yüksek olması da doğrudan ve her zaman teşebbüsün hâkim durumda olması sonucunu doğurmamaktadır. Mehz AB hukukunda olduğu gibi Türk rekabet hukukunda da hâkim durumun tanımı, teşebbüsün bağımsız hareket edebilmesi ölçütünden hareketle yapılmıştır. Bu nedenle her ne kadar teşebbüsün pazardaki payı yüksek olsa ve hatta pazardaki tek teşebbüs olarak tüm pazar payına sahip olsa bile bağımsız hareket edebilme yetisini haiz değilse hâkim durumda olmadığı kabulü gerekecektir. Bu durumun en güzel örneği Rekabet Kurulunun, Pınar Entegre Et ve Yem San. A.Ş. ve Yaşar Birleşik Pazarlama A.Ş.'nin, McDonald's restoranlarında kullanılan et ürünlerini Güneri Gıda Ltd. Şti.'ne satmayı reddederek bu pazardaki hâkim durumlarını kötüye kullandıkları iddiasına ilişkin yapılan soruşturma sonucunda

⁶⁹ Bkz.: Rekabet Kurumu, "Hakim Durumdaki Teşebbüslerin Dışlayıcı Davranışlarına İlişkin Kılavuz", Karar Sayısı:14-05/97-RM(1), 2014, s. 3, para. 11-14.

⁷⁰ Rekabet Kurumu, "Hakim Durumdaki Teşebbüslerin Dışlayıcı Davranışlarına İlişkin Kılavuz", Karar Sayısı:14-05/97-RM(1), 2014, s. 3, para. 12.

⁷¹ İ. Yılmaz Aslan, **Rekabet Hukuku: Teori – Uygulama – Mevzuat**, s. 703.

verdiği karardır. Kararda; ilgili ürün pazarı McDonald's restoranlarında kullanılan et ürünleri olarak belirlenmiş ve Pınar Et bu pazarda tek üretici olmasına karşın ilgili et ürünleri hakkında ekonomik kararları almada bağımsız hareket edememesi nedeniyle Pınar Et'in hâkim durumda olduğunun ileri sürülemeyeceği tespit edilmiştir⁷².

2.2.2.2. Pazara Giriş ve Pazarda Büyüme Engelleri

Yukarıda da izah edildiği üzere, pazar payı her zaman bir teşebbüsün hâkim durumda olduğunun doğru bir şekilde tespiti için yeterli olmayabilir. Bu nedenle pazar payı kadar önemli bir ölçüt de pazara giriş ve pazarda büyüme engelleridir. İlgili pazardaki bu engeller pazarın yapısı hakkında önemli ipuçları vereceği için o pazarda faaliyet gösteren teşebbüsün de hâkim konumu haiz olup olmadığının tespitinde önem arz etmektedir.

Hâkim Durumdaki Teşebbüslerin Dışlayıcı Davranışlarına İlişkin Kılavuz'da engeller kaynağına göre üç gruba ayrılmıştır. Bunlardan ilki; kamu tekelleri, fikri mülkiyet hakları, ölçek ve kapsam ekonomileri, tüketicilerin başka bir sağlayıcıya geçiş maliyetleri gibi ilgili pazarın özelliklerinden doğan engellerdir⁷³. Devamında inceleme konusu teşebbüsün özelliklerinden doğan engeller sayılmış ve teşebbüsün kilit girdilere ve özel bilgiye erişim imkânına, atıl kapasiteye, dikey bütünleşik yapıya, güçlü bir dağıtım ağına ve geniş bir ürün portföyüne, yüksek marka bilinirliğine, finansal ve ekonomik güce sahip olması bu kapsamda değerlendirilmiştir⁷⁴. Yine son olarak teşebbüsün pazardaki davranışlarından kaynaklanan engeller olabileceği ifade edilmiş ve teşebbüsün büyük çaplı yatırımlar yapması ya da pazarın rakiplere önemli ölçüde kapanması etkisini doğurabilecek uzun dönemli sözleşmeler akdetmesi bu davranışlara örnek olarak gösterilmiştir⁷⁵.

Görüleceği üzere teşebbüsün sahip olduğu finansal ve ekonomik gücün ya da teşebbüsün yaptığı yatırımların dahi pazarda diğer teşebbüsler açısından bir büyüme

⁷² Rekabet Kurulu, Pınar Entegre Et ve Yem San. A.Ş. ve Yaşar Birleşik Pazarlama A.Ş.- Güneri Gıda Ltd. Şti., D3/1/A.Ç.-99/3 Dosya, 99-41/435-274 (a) Karar Sayılı, 06.09.1999 Tarihli Karar, s. 4, para. 11 ve s. 5-6, para.13-15.

⁷³ Rekabet Kurumu, "Hâkim Durumdaki Teşebbüslerin Dışlayıcı Davranışlarına İlişkin Kılavuz", Karar Sayısı:14-05/97-RM(1), 2014, s. 4, para.17.

⁷⁴ Rekabet Kurumu, "Hâkim Durumdaki Teşebbüslerin Dışlayıcı Davranışlarına İlişkin Kılavuz", Karar Sayısı:14-05/97-RM(1), 2014, s. 4, para. 18.

⁷⁵ Rekabet Kurumu, "Hâkim Durumdaki Teşebbüslerin Dışlayıcı Davranışlarına İlişkin Kılavuz", Karar Sayısı:14-05/97-RM(1), 2014, s. 4, para. 19.

ya da pazara yeni girmek isteyen rakipler için giriş engeli teşkil edebileceği belirtilmiştir. Bu itibarla pazara giriş engellerinin geniş bir yorum ile ele alındığı söylenebilir⁷⁶. Ancak hâkim durum incelemesi sırasında anılan bu engellerin tamamının bir arada değerlendirileceği ve salt birinin varlığının doğrudan hâkim durumun göstergesi olarak kabul edilemeyeceğinin altı çizilmiştir⁷⁷. Böylece engellerin geniş yorumlanması ile ortaya çıkabilecek hatalı değerlendirmelerin önüne geçilebileceği düşünülebilir.

2.2.2.3. Dengeleyici Alıcı Gücü

Hâkim Durumdaki Teşebbüslerin Dışlayıcı Davranışlarına İlişkin Kılavuz'da, mehzaz mevzuat ile paralel şekilde, hâkim durumun tespitinde dikkate alınması gereken unsurlardan biri olarak alıcı gücüne yer verilmiştir. Buna göre; bir soruşturma özelinde incelemeye konu olan teşebbüsün müşterileri görece büyük, alternatif temin kaynakları hakkında yeterince bilgili ve ayrıca makul bir sürede sağlayıcıyı değiştirme ya da kendi arzını yaratma yetisini haiz ise alıcı gücünün varlığından söz edilebilecektir⁷⁸.

Neticede ilgili pazarda rakiplerin yanı sıra alıcılar da özne olarak rol oynamaktadır. Nasıl pazardaki rakipler birbirleri üzerinde baskı kurabiliyorsa bazı hallerde alıcılar da teşebbüsler üzerinde rekabet ortamının korunmasına yarar baskıyı kurma yetisine sahip olabilir. Bu nedenle pazarın önemli bir kısmına tekabül eden güçlü alıcıların varlığı, teşebbüsün pazarda hâkimiyet kurmasına engel teşkil edebilecektir⁷⁹.

⁷⁶ Pazardaki engellerin geniş yorumlanmasına ilişkin olarak bkz.: yuk., s. 42 vd.

⁷⁷ Rekabet Kurumu, "Hâkim Durumdaki Teşebbüslerin Dışlayıcı Davranışlarına İlişkin Kılavuz", Karar Sayısı:14-05/97-RM(1), 2014, s. 4, para. 20.

⁷⁸ Rekabet Kurumu, "Hâkim Durumdaki Teşebbüslerin Dışlayıcı Davranışlarına İlişkin Kılavuz", Karar Sayısı:14-05/97-RM(1), 2014, s. 5, para. 21.

⁷⁹ Aydın Öztunalı, **Rekabet Hukukunda Hâkim Durumun Kötüye Kullanılması**, s. 48.

2.3. Veri Güdümlü Ekonomilerde Hâkim Durumun Tespiti

2.3.1. Veri Güdümlü Ekonomilerin Doğuğu

Nesneleri ve mekanizmaları zaman içinde değiğe de Paleolitik Çağlardan bu yana ticaret, insan hayatının bir parçası olmuđuur⁸⁰. Tarım ve hayvancılıktan elde edilen ürün fazlalıkları ilkel bir ticaretin temelini oluđuurmuđu⁸¹; birbirlerine zaruri olmayan eğuşşaları alıp vermeleri ise topluluklar arasında kültürel etkileğuimi saęlamıđuır⁸². Etimolojik açıdan ele alındığında da ticaretin, İngilizcede “commerce” kelimesine karđuılık geldiği ve “commerce” kelimesinin de “insanlar arasındaki sosyal etkileğuim” anlamına gelen “commercium” kelimesinden tremiğu olduğu grlmektedir⁸³. Dolayısıyla ticaretin yalnızca iktisadi değil; aynı zamanda kültürel bir faaliyet olduğunu söylemek yanlış olmayacaktır.

Ticaretin barındırdığı bu kültürel yönü; alıcı ya da satıcı gibi çeğuitli sıfatlarla faaliyetin öznesi olan insanın doğası ile iliğuilendirmek mümkündür. Nitekim insan salt bir doğa varlığı olarak değil; aynı zamanda kültürel bir varlık olarak yağuamını srdrmektedir⁸⁴. Kültürel bir varlık olan insanın etkinlikleri ile şekillenen ticaret de insan yağuamının bir parçası olarak yıllar içinde dnğuıp geliğuemiğuir. 1990’lı yıllardan bağuayarak; günümüzde bir satığu döngüsünün tüm adımlarını iğerecek şekilde geniğuleyen e-ticaret⁸⁵ ise ticaretin, pek çok yeniliği de beraberinde getiren köklü bir dnğuşmdr.

Kısaca e-ticaret olarak anılan elektronik ticaret kavramı için sreğte pek çok farklı tanım geliğuirilmiğuir. Örneğin OECD’ye göre e-ticaret; özellikle sipariğulerin

⁸⁰ İncifer Banu Doğan, “Tarihöncesi Dönemde Ticaretin Göstergeleri ve Değiğu Tokuğu Modelleri”, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Prehistorya Anabilim Dalı, İstanbul, 2006, s. 2, (ęevrimięi) <http://nek.istanbul.edu.tr:4444/ekos/TEZ/41840.pdf>, 02 Ağustos 2022.

⁸¹ V. Gordon Childe, **Kendini Yaratan İnsan: İnsanın Çağlar Boyunca Geliğuimi**, ęev.: Filiz Ofluoğlu, 8. bs., İstanbul, Varlık Yayınları, 2006, s. 56.

⁸² **A.e.**, s. 58.

⁸³ Oxford University, “Oxford Advanced Learner’s Dictionary”, (ęevrimięi) <https://www.oxfordlearnersdictionaries.com/definition/english/commerce?q=commerce>, 01 Mart 2022.

⁸⁴ Server Tanilli, **Yaratıcı Aklın Sentezi: Felsefeye Giriğu**, 12. bsk., İstanbul, Alkım, Nisan 2006, s. 46.

⁸⁵ S.K. Mourya, Shalu Gupta, **E-Commerce**, Oxford, Alpha Science International, 2015, s. 1.2, (ęevrimięi) <https://ebookcentral.proquest.com/lib/istanbul-ebooks/detail.action?docID=5248356>, 02 Ağustos 2022.

alınması veya verilmesi amacıyla tasarlanmış yöntemlerle bilgisayar ağları üzerinden mal veya hizmetlerin satışı veya satın alınması iken⁸⁶; 6563 Sayılı Elektronik Ticaretin Düzenlenmesi Hakkında Kanun'un 2. maddesinde daha geniş bir çerçeve çizilmiş; fiziki olarak karşı karşıya gelmeksizin, elektronik ortamda gerçekleştirilen çevrim içi iktisadi ve ticari her türlü faaliyet e-ticaret olarak kabul edilmiştir. Avrupa İstatistik Ofisi tarafından geliştirilen tanımda ise; finansal yatırımların satın alınması, konaklama ve seyahat rezervasyonlarının yapılması, çevrim içi bilgi alma hizmetleri için ödeme yapılması gibi faaliyetlerin de e-ticaret kapsamına dâhil olduğunun ve teslimatın ya da ödemenin mutlaka elektronik ortamda yapılmasının aranmadığının altı çizilmiştir⁸⁷.

Ticaretin bu yeni ortamda ve alışılmadık unsurlarla sürdürülmesi ise hem kullanıcılar hem de teşebbüsler bakımından ticari hayatın gerektirdiği bir hızla benimsenmiştir. Aklımıza gelebilecek pek çok hizmet ve ürüne internet üzerinden erişmek olağan bir hal almış; bu yeni ve çevrim içi yaşam biçiminde artan bir ivme ile veri yığınları oluşmaya başlamıştır. Verinin, bugün ticareti şekillendiren veri yığınlarına evrilmesi ise büyük veri kavramını doğurmuştur. Geline nokta büyük hacme sahip veri çeşitliliğinden doğru ve değerli bilgilere hızlı bir şekilde ulaşmaya olanak verdiği ifade edilen büyük veri⁸⁸, ticari yaşamda da yeni iş modellerine kapı açmıştır. Bu eşiğin aşılmasıyla ise veri güdümlü ekonomi; yani verilerin ekonomik değerinin öne çıktığı ve teşebbüslerin stratejik kararlar alırken başvurduğu en önemli ölçüt olarak verilerin yer aldığı bir ekonomi sistemi ortaya çıkmıştır⁸⁹.

2.3.2. Rekabette Yeni Unsurlar

2.3.2.1. Veri

Tek bir tanımı olmasa da veri; dar anlamda, bilimsel deney ve ölçümlerin çıktılarını, daha geniş anlamıyla ise herhangi bir bilgiyi ya da genellikle bilgisayarda depolanan bu bilgilerin temsilini ifade etmek için kullanılmaktadır⁹⁰. Kavramın geniş

⁸⁶ OECD, "Glossary of Statistical Terms: Electronic Commerce", 2013, (Çevrimiçi) <https://stats.oecd.org/glossary/detail.asp?ID=4721>, 02 Ağustos 2022.

⁸⁷ Avrupa İstatistik Ofisi, "Glossary: e-commerce", 2019, (Çevrimiçi) <https://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php?title=Glossary:E-commerce>, 02 Ağustos 2022.

⁸⁸ Bkz.: aş., s. 58 vd.

⁸⁹ Rekabet Kurumu, **Rekabet Terimleri Sözlüğü**, s. 155.

⁹⁰ Autorité de la concurrence&Bundeskartellamt, "Competition Law and Data", 10.05.2016, s. 4, (Çevrimiçi),

anlamıyla tanımlanmasında bilgiye işaret edildiği görülmektedir. Yine kavram ile ilgili olarak Türk Dil Kurumu tarafından yapılan tanımlamalar arasında bilgi kavramının da yer aldığı tespit edilebilmektedir⁹¹. Doktrinde ise bilgi ve veri birbirinden ayrı kavramlar olarak ele alınmakta ve bilginin, verinin işlenmiş hali olduğu ifade edilmektedir⁹².

Verilerin, daha önceleri de ekonomik yaşamda bir değeri olmasına karşın, gelişen teknoloji ile veri paylaşımının artması ve bu artışın aksine verileri toplama ve saklama maliyetlerinin önemli ölçüde azalmasıyla ayrıca analitik tekniklerdeki ilerlemelerin verilerden daha fazla değer elde etmek için daha gelişmiş işlemeye olanak sağlamasıyla ekonomik yaşamdaki görünürlüğünde adeta bir patlama yaşanmıştır⁹³. Bu gelişmelerin bir sonucu olarak da verilerin temsil ettiği ekonomik değer ön plana çıkmış ve verinin günümüzün; dijital parası⁹⁴, para birimi⁹⁵ ya da petrolü⁹⁶ gibi adlandırmalarla anılmasına neden olmuştur.

https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Publikation/DE/Berichte/Big%20Data%20Papi er.pdf?__blob=publicationFile&v=2, 05 Ağustos 2022. Bkz.: Arzu Kalyon, **Türk Vergi Hukukunda Kişisel Verilerin Korunması**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, Nisan 2021, s. 13, (Çevrimiçi) <https://www.turcademy.com/tr/kitap/kisisel-verilerin-korunmasi-9789750268199>, 27 Ocak 2022.

⁹¹ Bkz.: TDK, "Türk Dil Kurumu Sözlükleri: Güncel Türkçe Sözlük".

⁹² Arzu Kalyon, **Türk Vergi Hukukunda Kişisel Verilerin Korunması**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, Nisan 2021, s. 13, (Çevrimiçi) <https://www.turcademy.com/tr/kitap/kisisel-verilerin-korunmasi-9789750268199>, 27 Ocak 2022.

⁹³ Yan Carriere-Swallow, Vikram Haksar, **The Economics and Implications of Data An Integrated Perspective**, Washington DC, International Monetary Fund, Eylül 2019, s. 3, (Çevrimiçi) <https://www.imf.org/en/Publications/Departmental-Papers-Policy-Papers/Issues/2019/09/20/The-Economics-and-Implications-of-Data-An-Integrated-Perspective-48596>, 01 Eylül 2022.

⁹⁴ Rekabet Kurumu, "E-Pazaryeri Platformları Sektör İncelemesi Nihai Raporu", Ankara, Nisan 2022, s. 312, para. 663, (Çevrimiçi) <https://www.rekabet.gov.tr/Dosya/geneldosya/e-pazaryeri-si-raporu-pdf>, 31 Ağustos 2022.

⁹⁵ Örnek olarak bkz.: Carrie Gates, Peter Matthews, "Data Is the New Currency", **"In Proceedings of the 2014 New Security Paradigms Workshop (NSPW '14)"**, Association for Computing Machinery, New York, Eylül 2014, s. 105-116, (Çevrimiçi) <https://doi.org/10.1145/2683467.2683477>, 31 Ağustos 2022.; Ayrıca Avrupa Komisyonu Dijital Çağa Uyumlu Bir Avrupa'dan Sorumlu Kıdemli Başkan Yardımcısı ve Rekabetten Sorumlu Komisyon Üyesi olan Margrethe Vestager tarafından da büyük veri ve kişisel veri kavramları çağın yeni para birimi olarak anılmıştır. Bkz.: Avrupa Parlamentosu, "The Committee on Economic and Monetary Affairs: Hearing of Margrethe Vestager Commissioner-Designate (Competition)", Brüksel, 02 Ekim 2014, s. 25 ve 36, (Çevrimiçi) <https://www.europarl.europa.eu/hearings-2014/resources/library/media/20141022RES75845/20141022RES75845.pdf>, 31 Ağustos 2022.

⁹⁶ Bkz.: The Economist, "The World's Most Valuable Resource Is No Longer Oil, But Data", 06 Mayıs 2017, (Çevrimiçi) <https://www.economist.com/leaders/2017/05/06/the-worlds-most-valuable-resource-is-no-longer-oil-but-data>, 01 Eylül 2022

Görüşümüze göre ise veri, çok yönlü boyutlarıyla bu kavramlardan ayrılmaktadır. Gerçekten de artık teşebbüsler gelir kaynaklarını kurgularken kullanıcılarından ücret yerine veri elde etmeyi hedefleyebilmektedirler; ama buradan hareketle veriyi yeni para birimi olarak adlandırmak tek yönlü bir çıkarım sonucu bizleri her ne kadar dikkat çekici de olsa eksik bir tespite götürebilir. Nitekim para ile veri arasında kurulmaya çalışılan bu benzerlik ilişkisini diğer yönüyle ele aldığımızda, yeni para birimi olarak adlandırmanın veriyi ifade etmede yetersiz kaldığını görebiliriz. En yalın hali ile ifade etmek gerekirse; paranın seri numaralarının analiz edilmesiyle iş geliştirilmesi mümkün değilken; veri teşebbüslerin stratejik kararlarını en kârlı şekilde yönetebilmelerine olanak veren bilgiler sunmaktadır. Elbette para akışının analizi de teşebbüslerin stratejik kararlar almasında rol oynayabilir ya da paranın bir sermaye olarak işe yatırılmasıyla işin geliştirilmesi de olasıdır; ancak paranın, verilerin işlenmesinde olduğu gibi teşebbüslere anında yeni bilgiler sağlaması çoğu zaman mümkün değildir. Buna karşılık kullanıcı bilgileri, hizmetleri iyileştirmek ve kullanıcı etkileşimlerini daha verimli hale getirmek için kullandığında bir üretim girdisi işlevini görmektedir⁹⁷. Verilerin işlenmesi ile ulaşılan bilgiler, ilgili teşebbüsün sunacağı hizmet ya da ürüne ilişkin pek çok parametreyi hedefine ulaşmak için doğru bir şekilde kurgulamasına imkân vermektedir. Bunlar paranın teşebbüslere sunamayacağı olanaklardır. Bu nedenle veri, bazı hallerde parayı da kapsayan; ancak daha geniş bir işlevi haiz, kendine özgü bir kavram olarak ele alınmalıdır.

Yine verinin çağımızın petrolü olarak adlandırılması da verinin özellikleri göz önüne alındığında kavramı tam olarak karşılamayan bir benzetme olarak karşımıza çıkmaktadır. Örneğin petrolü kullanmak, başkalarının artık onu kullanamayacağı anlamına gelirken, aynı veriler birçok kişi tarafından kullanılabilir⁹⁸. Bu verinin sahip olduğu özgün yapısından kaynaklanmaktadır. Burada her şeyden önce verinin

⁹⁷ Howard A. Shelanski, "Information, Innovation, and Competition Policy for the Internet", **University of Pennsylvania Law Review**, C.161, 2013, s. 1680, (Çevrimiçi) https://scholarship.law.upenn.edu/penn_law_review/vol161/iss6/6/, 17 Ekim 2022.

⁹⁸ Yan Carriere-Swallow, Vikram Haksar, **The Economics and Implications of Data An Integrated Perspective**, s. 5.; Geoffrey A. Manne, R. Ben Sperry, "The Problems and Perils of Bootstrapping Privacy and Data into an Antitrust Framework", **CPI Antitrust Chronicle**, C.5, No:2, Mayıs 2015, s. 10, (Çevrimiçi) <https://www.competitionpolicyinternational.com/assets/Uploads/ManneSperryMay-152.pdf>, 07 Ekim 2022; Verinin eş zamanlı olarak herhangi bir sayıda teşebbüs tarafından kullanılabilir olmasına ilişkin detaylı bilgi için bkz.: Charles I. Jones, Christopher Tonetti, "Nonrivalry and the Economics of Data", 29 Ağustos 2019, (Çevrimiçi) <https://www.gsb.stanford.edu/faculty-research/working-papers/nonrivalry-economics-data>, 02 Eylül 2022.

günümüzde ekonomik değerinin ön plana çıkmasını sağlayan büyük veri kavramının, dijital çağın bir unsuru olduğunun altını önemle çizmek gerekmektedir. Dijital çağ ile birlikte ekonomi de yeni bir boyut kazanmışken bu çağ öncesine ait kavramlarla veri kavramını kıyaslamak ve anlamlandırmaya çalışmak tıpkı iki boyutlu bir resim ile üç boyutlu bir obje arasında benzerlik ilişkisi kurmaya benzemektedir. Bu nedenle veriye dair ileri sürülen bu benzetmeler dikkat çekici olsa da kanaatimizce bir yönüyle hep eksik kalmaktadır. Veri, zaman içinde kendine özgü yapısıyla zihinlerde kendi anlamını yaratacaktır.

2.3.2.2. Büyük Veri

Büyük veri; bilginin toplanma, birleştirilme ve analiz edilme yönteminde yeni bir değerler dizisini temsil etmektedir⁹⁹. Büyük veri kavramı; bir kısmı hâlihazırda iyi tanımlanmış, bir kısmı ise henüz belirsiz olan ve yakın gelecekte çok daha fazlasının geliştirilmesi beklenen çok sayıda veri işleme işlemini kapsayan geniş bir terim olarak açıklanmaktadır¹⁰⁰.

Veri kavramında olduğu gibi büyük veri kavramı için de disiplinlere göre değişiklik gösteren pek çok farklı tanım mevcut olmakla birlikte bu tanımlar çoğunlukla; büyük hacim, hız ve veri çeşitliliğinden, işlemleri derleme ve seçme ile yeni, tahmine dayalı bilgilere ulaşmak için artan teknolojik yeteneğe odaklanmaktadır¹⁰¹. Fransız ve Alman rekabet otoritelerince yayımlanan ortak raporda da büyük verinin sıklıkla bahsedilen yönleri olarak; çok sayıda kaynaktan yüksek hızda üretilen, işlenmesi ve analizi yeni ve daha güçlü işlemciler ve algoritmalar gerektiren büyük miktarda farklı veri türlerinden oluşmasına değinilmektedir¹⁰². Görüleceği üzere bileşenleri aracılığıyla tariflenmeye çalışılan büyük veri kavramının önceleri hız, çeşitlilik ve hacimden oluştuğu tespit edilmişse

⁹⁹ Avrupa Konseyi İnsan Hakları ve Hukukun Üstünlüğü Genel Müdürlüğü, “Guidelines on the Protection of Individuals with regard to the Processing of Personal Data in a World of Big Data”, Ocak 2017, s. 1, (Çevrimiçi) <https://rm.coe.int/16806ebe7a>, 21 Şubat 2022.

¹⁰⁰ Madde 29 Veri Koruma Çalışma Grubu, “Statement on Statement of the WP29 on the Impact of the Development of Big Data on the Protection of Individuals with regard to the Processing of Their Personal Data in the EU”, WP 221, 16.09.2014, s. 3, (Çevrimiçi) https://ec.europa.eu/justice/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2014/wp221_en.pdf, 22 Şubat 2022.

¹⁰¹ Avrupa Konseyi İnsan Hakları ve Hukukun Üstünlüğü Genel Müdürlüğü, “Guidelines on the Protection of Individuals with regard to the Processing of Personal Data in a World of Big Data”, Ocak 2017, s. 2.

¹⁰² Autorité de la concurrence&Bundeskartellamt, “Competition Law and Data”, s. 4.

de; günümüzde genel olarak kabul edilen; doğruluk ve değer olmak üzere iki yeni bileşen daha kavramın kapsamına dâhil edilmiş bulunmaktadır¹⁰³.

2.3.2.3. Kişisel Veri

Veri güdümlü ekonomilerde teşebbüslerin işleyişleri veri odaklıdır. Bazı hallerde bu veriler *“kimliği belirli ya da belirlenebilir gerçek kişiye ilişkin her türlü bilgi”*¹⁰⁴ olarak tanımlanan kişisel verileri de kapsamaktadır. Kişisel veri kavramının kapsamının anlaşılabilmesi adına kavramın tanımlandığı AB Genel Veri Koruma Tüzüğü’nün¹⁰⁵ 4. maddesinde; isim, konum verileri, kimlik numarası, çevrim içi tanımlayıcı ya da fiziksel, fizyolojik, genetik, ruhsal, ekonomik, kültürel ya da toplumsal kimliğe özgü veriler şeklinde örneklendirilmekte ve kişisel verilerin tek başına ya da birlikte, doğrudan ya da dolaylı olarak gerçek kişiye ulaşılmasına imkân verebilen bilgiler olarak karşımıza çıkabileceğine işaret edilmektedir.

AB Genel Veri Koruma Tüzüğü’nden önce yürürlükte olan 95/46/EC sayılı Direktif’in 29. maddesine istinaden kurulan Madde 29 Veri Koruma Çalışma Grubu tarafından hazırlanan görüş kapsamında ise; *“herhangi bir bilgi”*, *“ilgili”*, *“kimliği belirli ya da belirlenebilir”* ve *“gerçek kişi”* olmak üzere; kişisel verinin tespiti için

¹⁰³ Beste Ekin, **Kişisel Verilerin Korunması ve Rekabet Hukuku Boyutuyla Büyük Veri**, İstanbul, On İki Levha, Şubat 2021, s. 82-83.; N. Deepa v.d. “A Survey on Blockchain for Big Data: Approaches, Opportunities, and Future Directions”, **Future Generation Computer Systems**, C.131, Haziran 2022, s. 213. (Çevrimiçi) <https://doi.org/10.1016/j.future.2022.01.017>, 22 Şubat 2022.

¹⁰⁴ 6698 sayılı Kişisel Verileri Koruma Kanunu’nun m.3.; OECD tarafından yayımlanan Gizliğin Korunması ve Kişisel Verilerin Sınır Ötesi Akışına İlişkin Rehber İlkeler’in ilk maddesinde; 108 Sayılı Sözleşme’nin 2. maddesinde ve AB Genel Veri Koruma Tüzüğü’nün 4. maddesinde de kişisel veriye ilişkin aynı tanıma yer verildiği görülmektedir.; Bkz.: OECD, “Guidelines on the Protection of Privacy and Transborder Flows of Personal Data”, (Çevrimiçi), <https://legalinstruments.oecd.org/en/instruments/OECD-LEGAL-0188>, 14 Şubat 2022; 108 Sayılı Kişisel Verilerin Otomatik İşleme Tabi Tutulması Karşısında Bireylerin Korunması Sözleşmesi 30.01.2016 tarihinde 6669 sayılı Kanun’un kabulü ile yayımı tarihinde yürürlüğe girmek üzere uygun bulunmuştur. 6669 sayılı Kanun ise 18.02.2016 tarihinde, 29628 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Resmî Gazetesi’nde yayımlanmıştır. Ayrıca belirtmek gerekir ki; bu çalışma kapsamında kişisel verilerin korunması hukuku bağlamında bilgi ve enformasyon kavramları arasında fark gözetilmemiş ve ilgili mevzuatlarda geçen *“information”* kavramına karşılık olarak da bilgi kavramının kullanılması tercih edilmiştir. Ancak doktrinde bu kavramların farklı kavramlar olduğunun altı çizilmektedir. Bilgi ve enformasyon kavramları hakkında detaylı bilgi için bkz.: Malik Yılmaz, “Enformasyon ve Bilgi Kavramları Bağlamında Enformasyon Yönetimi ve Bilgi Yönetimi”, **Ankara Üniversitesi Dil ve Tarih-Coğrafya Fakültesi Dergisi**, C.49, No:1, 2009, s. 95-118, (Çevrimiçi) <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/2153338>, 08 Aralık 2022.

¹⁰⁵ 04.05.2016 tarihli OJ L 119 sayısında yayımlanan General Data Protection Regulation.

başvurulabilecek dört unsura yer verilmiştir¹⁰⁶. Buna göre; öznel ya da nesnel, doğru ya da yanlış gibi ayrımlara tabi tutulmaksızın¹⁰⁷; içerik, amaç ya da sonuç unsuru yönünden kimliği belirli ya da doğrudan veya dolaylı olarak belirlenmesi mümkün olan¹⁰⁸ gerçek kişi ile ilişkilendirilebilir¹⁰⁹ bilgiler kişisel veri olarak kabul edilmektedir.

Kişisel Verileri Koruma Kurumu tarafından ise; verinin bir kişiye ilişkin olması ve bu kişinin de belirli ya da belirlenebilir nitelikte olması kişisel verinin tespitinde başvurulması gereken iki ölçüt olarak öngörülmüştür¹¹⁰. Kişisel Verileri Koruma Kanunu'nun¹¹¹ 3. maddesinin gerekçesinde de kişisel veriler; isim, doğum tarihi, pasaport numarası, özgeçmiş, resim, görüntü ve ses kayıtları gibi bilgiler ve yanı sıra kişinin fiziki, ailevi, ekonomik, sosyal ve sair özelliklerine ilişkin bilgiler olarak örneklendirilmiştir¹¹².

2.3.3. Veri Güdümlü Ekonomilerde İlgili Pazarın Tespiti

Hâkim durumun tespit edilebilmesi için öncelikle ilgili teşebbüsün faaliyetlerini yürüttüğü pazarın ürün yönünden ve coğrafi olarak sınırlarının çizilmesi ve bu sınırların kesişiminde kalan alanın belirlenmesi gerekmektedir. İnceleme konusu teşebbüsün ekonomisinin veriye dayalı olması halinde ise ilgili pazarın tespitinde

¹⁰⁶ Madde 29 Veri Koruma Çalışma Grubu, "Opinion 4/2007 on The Concept of Personal Data", WP 136, s. 25, (Çevrimiçi) https://ec.europa.eu/justice/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2007/wp136_en.pdf, 01 Şubat 2022.

¹⁰⁷ A.e., s. 6-9.

¹⁰⁸ A.e., s. 12 vd.

¹⁰⁹ Kişisel verinin tanımında geçen ilgili olma unsuruna ilişkin olarak; Madde 29 Veri Koruma Çalışma Grubu tarafından daha önce yayımlanan bir çalışma belgesinde de içerik, amaç ya da sonuç unsurlarına işaret edildiği görülmektedir. Buna göre kişinin kimliğine, özelliklerine veya davranışına atıfta bulunuyorsa veya bu tür bilgiler, o kişiye nasıl davranıldığını veya değerlendirildiğini belirlemek veya etki etmek için kullanılıyorsa o kişi ile ilgili olarak kabul edilir. Bkz. Madde 29 Veri Koruma Çalışma Grubu, "Working Document on Data Protection Issues Related to RFID Technology", WP 105, 2005, s. 8, (Çevrimiçi) https://ec.europa.eu/justice/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2005/wp105_en.pdf, 01 Şubat 2022.

¹¹⁰ Kişisel Verileri Koruma Kurumu, "6698 Sayılı Kanunda Yer Alan Temel Kavramlar", s. 13, (Çevrimiçi) <https://kvkk.gov.tr/SharedFolderServer/CMSFiles/8110dc3c-2856-4e54-9129-5e2e375469af.pdf>, 04 Şubat 2022.

¹¹¹ 07.04.2016 tarih ve 29677 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 6698 sayılı Kişisel Verileri Koruma Kanunu.

¹¹² TBMM, "Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Tasarısı (1/541) ve Adalet Komisyonu Raporu", Türkiye Büyük Millet Meclisi 26. yasama dönemi, 1. yasama yılı, sıra sayısı: 117, s. 7, <https://www5.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem26/yil01/ss117.pdf>, 11 Şubat 2022.

hâlihazırda benimsenmiş olan yöntemler ve referans kabul edilen unsurlar farklılaşabilir.

2.3.3.1. İlgili Pazarın Ürün Yönünden Tespitinde Veri GÜdümlü Ekonomilerin Getirdikleri

İlgili pazarın belirlenmesi denildiğinde ilk akla gelen pazarın ürün yönünden tespiti olacaktır. Veri güdümlü ekonomilerde teşebbüslerin benimsedikleri iş modelleri ilgili ürün pazarının tespitine ilişkin yeni tartışma konularını beraberinde getirmiştir. Bu tartışmaların başında da kullanıcılarından herhangi bir parasal karşılık talep etmeyen teşebbüsler söz konusu olduğunda ilgili ürün pazarının tespitinde uygulanan fiyat temelli testin veri güdümlü ekonomilere nasıl tatbik edilebileceği gelmektedir. Ayrıca geleneksel ticaret olarak anılan; fiziki ortamda faaliyet gösteren teşebbüslerin sunduğu ürün ya da hizmetlerle çevrim içi ortamda sunulan ürün veya hizmetlerin birbirine ikame olarak kabul edilip edilemeyeceği de ele alınan bir başka konudur. Yine teşebbüslerin birbirinden etkilenen birden fazla müşteri grubu için aynı anda rekabet ettiği¹¹³; çok taraflı pazarlar söz konusu olduğunda pazarın nasıl tespit edileceği ise süre gelen bir tartışma konusu olarak karşımıza çıkmaktadır. Çalışmamız kapsamında son olarak ise ilgili ürün pazarının doğrudan büyük veri olarak belirlenip belirlenemeyeceği tartışmasına değinilecektir.

2.3.3.1.1. Bir Ürün Ya Da Hizmet Para Karşılığı Sunulmadığında İlgili Ürün Pazarını Belirlerken Kullanılacak Olan Ölçüt Nedir?

Yukarıda ele alındığı üzere ilgili ürün pazarı arz ve talep ikamesinden hareketle tespit edilmektedir¹¹⁴. Gerek arz gerek talep ikamesinde fiyat temelli bir tespit yöntemi benimsenmiştir. Bu yöntem bir takım yanılgıları barındırsa da¹¹⁵ geleneksel ticaret olarak ifade edebileceğimiz mal ve hizmet pazarlarında ürün pazarını tespit etmekte çoğu zaman hala geçerlidir¹¹⁶. Ancak günümüzde dijital

¹¹³ Rekabet Kurumu, **Rekabet Terimleri Sözlüğü**, s. 63.

¹¹⁴ Bkz.: yuk., s. 35-37, 46-48 vd.

¹¹⁵ Bkz.: yuk., s. 35-37 ve 7 no.'lu dipnot.

¹¹⁶ Bkz.: Avrupa Komisyonu, "Commission Staff Working Document Evaluation of the Commission Notice on the Definition of Relevant Market For The Purposes Of Community Competition Law of 9 December 1997", s. 37.

pazarlarda¹¹⁷ ve özellikle ürün ya da hizmetin para karşılığı sunulmadığı sıfır fiyat ekonomilerinde¹¹⁸ bu yöntemin uygulanması mümkün olmadığı için alternatif yöntemler geliştirilmeye çalışılmakta; örneğin fiyat yerine kaliteden ya da maliyetten hareketle ikame ürün ya da hizmetlerin tespiti yoluna gidilmesi değerlendirilmektedir¹¹⁹.

Örneğin Komisyon, Google Android davasında ikame edilebilirliği değerlendirirken teşebbüsün benimsemiş olduğu iş modeli dolayısıyla fiyat artışını değil; kalitede küçük ama önemli ve geçici olmayan bir bozulma olması durumunda¹²⁰, kullanıcıların satın alma davranışlarını değiştirmelerinin ve lisanssız akıllı mobil işletim sistemlerine dayalı cihazlara geçmelerinin muhtemel olup olmadığını ele almıştır¹²¹. Genel Mahkeme tarafından da teşebbüsler arasındaki rekabetin fiyat açısından

¹¹⁷ Dijital pazar; dijital teknolojiyi yani; bilgi kaydetmek için ikili kod kullanan ve bu tür bilgilerin telekomünikasyon ağları üzerinden elektronik olarak iletilmesine izin veren teknolojiyi kullanarak mal ve hizmetlerin ticarete konu edildiği ortam olarak tanımlanmış ve çevrim içi platformların dijital pazarların önemli bir bileşeni olduğu ifade edilmiştir. Bkz.: Renato Nazzini, "Online Platforms and Antitrust: Where Do We Go From Here?", **Italian Antitrust Review**, C.5, No:1, 2018 (Çevrimiçi) <https://ssrn.com/abstract=3249011>, 22 Eylül 2022. Gürkaynak ve Gürzumar tarafından da dijital platformların, internet mecralarının yanı sıra internet niteliği taşımayan; mobil telefonlar ve elektronik kitaplar gibi ortamları da kapsayabileceği belirtilmiş ve bu yönüyle dijital platform kavramının bir üst kavram olduğuna dikkat çekilmiştir. Bkz.: Gönenç Gürkaynak, Derya Durlu Gürzumar, "İnternetin Ezber Bozan Ortamında ve Yenilikçi Dijital Pazarlarda Rekabet Hukuku Eğilimleri", **Rekabet Dergisi** C.16, No:2, Nisan 2015, s. 47, (Çevrimiçi) https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3151780, 04 Ağustos 2022.

¹¹⁸ Sıfır fiyat ekonomisi, Rekabet Kurumu tarafından; *"tüketiciye veya kullanıcıya sunulan mal veya hizmetin herhangi bir fiyatının olmadığı, ancak tüketicinin veya kullanıcının para dışında bir maliyete katlanması (örneğin kişisel verilerinin temin edilmesi ya da reklamlara maruz kalınması) karşılığında sunulan mal veya hizmetlere dayanan ve özellikle çok taraflı pazarlarda görülen iş modeli"* olarak tanımlanmıştır. Bkz.: Rekabet Kurumu, **Rekabet Terimleri Sözlüğü**, s. 132-133.

¹¹⁹ Avrupa Komisyonu, "Commission Staff Working Document Evaluation of the Commission Notice on the Definition of Relevant Market For The Purposes Of Community Competition Law of 9 December 1997", s. 38.

¹²⁰ Fiyat yerine kalitede değişikliği temel alan bu yöntem SSNDQ (*small but significant non transitory decrease in quality*) olarak adlandırılmaktadır. Bkz.: Daniel Mandrescu, "The SSNIP Test and Zero-Pricing Strategies: Considerations for Online Platforms", **European Competition and Regulatory Law Review**, C.2, No:4, 2018a, s. 244-257, (Çevrimiçi) <https://scholarlypublications.universiteitliden.nl/handle/1887/69424>, 06 Eylül 2022.

¹²¹ Avrupa Komisyonu, Case AT.40099, Google Android, 18.07.2018, s. 103, para. 483.; Google Shopping kararına baktığımızda da teşebbüs tarafından kullanıcılara sunulan arama hizmetinin ücretsiz olması nedeniyle fiyat temelli SSNIP testinin uygulanmasının mümkün olmadığının tespit edildiğini görebiliriz. Bkz.: Avrupa Komisyonu, CASE AT.39740 - Google Search (Shopping), 27.06.2017, s. 54, para. 245.

olabileceği gibi kalite ve yenilik açısından da gerçekleştirebileceğinin altı çizilmiştir¹²². Rekabet Kurumu da hizmetlerin ücretsiz olarak sunulduğu çevrim içi pazarlarda rekabet için kalitenin önemli bir ölçüt olduğunu ve kalitenin değerlendirilmesinde; gizlilik ve veri güvenliği, reklam içeriği, tamamlayıcı seçenekler ve tüketiciler için geçiş kolaylığı gibi konuların öne çıktığını belirtmiştir¹²³. Doktrinde ise ilgili pazarın tespitinde kalite ölçütünün kullanılması bir takım eleştirileri ve tartışmaları beraberinde getirmiştir. Kalitenin hem nesnel hem de öznel bileşenleriyle genellikle çok boyutlu olması sebebiyle göreceli olarak karşımıza çıkabilen bir kavram olduğu ve bu nedenle tanımlanmasının oldukça güç olduğu dile getirilmiştir¹²⁴.

Kaliteden sonra, ürün pazarını tespit etmede fiyat odaklı değerlendirmeye bir diğer alternatif olarak ise maliyet ölçütüne işaret edilmiştir. Maliyet odaklı bir inceleme söz konusu olduğunda amaç; ilgili teşebbüsün müşteriler için maliyette küçük ama önemli, geçici olmayan bir artışı kârlı bir şekilde uygulayıp uygulayamayacağının değerlendirilmesidir¹²⁵. Doktrinde Mandrescu, sıfır fiyat pazarlarında müşteriler için maliyetleri; müşterinin sağlaması gereken veri miktarını ifade eden bilgi ve kullanımları esnasında reklamlara maruz kalması anlamına gelen dikkat maliyetleri olmak üzere iki ayrı başlık altında ele almıştır¹²⁶. Ancak Mandrescu, her ne kadar kullanıcıların maruz bırakıldığı reklamların artırılarak dikkat maliyetlerinin yükseltilmesinin uygulamada mümkün olabileceğini belirtse de bu tür gelir yaratma biçimi genellikle platform¹²⁷ tarafından sağlanan temel hizmetle bağlantılı olmadığı

¹²² Genel Mahkeme, Case T-604/18, Google LLC and Alphabet, Inc. v Commission, 14.09.2022, s. 28, para. 177.

¹²³ Rekabet Kurumu, "E-Pazaryeri Platformları Sektör İncelemesi Nihai Raporu", s. 311-312, para. 662 vd.

¹²⁴ Ariel Ezrachi, Maurice Stucke, "The Curious Case of Competition and Quality", **Journal of Antitrust Enforcement**, C.3, No:2, Ekim 2015, s. 229, (Çevrimiçi) <https://academic.oup.com/antitrust/article-abstract/3/2/227/236673>, 06 Eylül 2022.

¹²⁵ Daniel Mandrescu, **a.g.e.**, s. 250. Maliyette artışı temel alan bu yöntem SSNIC (*small but significant non-transitory increase in cost for customers in a profitable manner*) olarak anılmaktadır. Yine doktrinde geleneksel SSNIP testine alternatif olarak; fiyat yerine, hizmetle birlikte verilen hedefli reklamların düzeyini ölçüt alan SSNIA ve kullanıcıdan platform kullanılırken toplanan özel verilerin miktarını temel alan SSNID testleri, sıfır fiyat pazarlarında uygulanabilecek yöntemler olarak ileri sürülmüştür. Bkz.: Tiago S. Prado, "Assessing the Market Power of Digital Platforms, 23rd Biennial Conference of the International Telecommunications Society (ITS): "Digital societies and industrial transformations: Policies, markets, and technologies in a post-Covid world", Çevrimiçi konferans, Göteborg, 21-23 Haziran 2021, International Telecommunications Society (ITS), Calgary, s. 32, (Çevrimiçi) <https://www.econstor.eu/bitstream/10419/238048/1/Prado-Assessing.pdf>, 06 Eylül 2022.

¹²⁶ Daniel Mandrescu, **a.g.e.**, 2018a., s. 250.

¹²⁷ Platform ekonomileri Rekabet Kurumu tarafından şu şekilde tanımlanmıştır: "*Platform ekonomileri, iki (veya çok) taraflı pazarda faaliyet gösteren iki (veya daha fazla) farklı, fakat*

için değerlendirmede ölçüt olarak kabul edilmesinin mümkün olmadığını da ifade etmiş ve bilgi yönünden maliyeti artırmak anlamına gelen kullanıcılardan daha çok veri elde edilmesi yönteminin ise AB Genel Veri Koruma Tüzüğü kuralları karşısında uygulanabilir olmadığının altını çizmiştir¹²⁸.

Görüleceği üzere geleneksel ticaret söz konusu olduğunda ilgili pazarın tespitinde başvuru fiyat ölçütü, veri güdümlü sıfır fiyat pazarları açısından uygulanabilir değildir. Her ne kadar fiyat temelli testin ilgili pazarın belirlenmesinde uygulanacak tek yöntem olmadığının altı çizilmişse de¹²⁹ rekabet hukukunun içerdiği iktisadi yön nazara alındığında ilgili pazarın tespitinde objektif ve ölçülebilir bir testin uygulanabilir olması önemlidir. Bu bağlamda Mandrescu tarafından ileri sürülen; rekabet ile kalite arasında hâlihazırda kabul gören ve kapsamlı olarak üzerinde çalışılan bir ilişki olduğu da göz önüne alındığında fiyat temelli testin (SSNIP) kalite temelli teste (SSNDQ) dönüştürülmesinin ulaşılabilir ve arzu edilen bir seçenek olduğu, ancak her durumda test edilecek ilgili niteliklerin seçilmesi için somut bir prosedür geliştirilmesi gerektiği yönündeki savı öne çıkmaktadır¹³⁰.

Görüşümüze göre ise; her ne kadar kalite ölçütünün, müşterilerin ya da tüketicilerin o ürün ya da hizmeti tercih etmelerinde tıpkı fiyat gibi belirleyici bir unsur olduğu yadsınmaz ise de sahip olduğu öznel yapısı, kaliteden hareketle ilgili pazarın tespitinde objektif ve isabetli bir pazar tanımı yapılmasını istisnasız olarak sağlayan bir denklemi bizlere sunmayabilir. Kalite, fiyatın aksine kişilerin algısına, kültürüne ve daha pek çok öznel özelliğine göre değişkenlik gösterebilir. Bu durumda kaliteden hareketle ikame ürün ya da hizmetlerin tespiti yoluna gitmek yanılgıları da beraberinde getirecektir. Bu yanılgılardan kaçınmak için ise öncelikle kalitenin ölçülmesinde ele alınacak olan hususun, tüm müşteriler ve/veya tüketiciler için o ürün ya da hizmeti tercih etmelerinde kayda değer ve müşterek bir anlamı ifade etmesini gözetmek gerekecektir.

*birbiriyle bağlantılı kullanıcı grubunun, taraflardan en az biri için değer yaratacak şekilde etkileşimde bulunmalarını sağlayan oluşumlardır.” Bkz.: Rekabet Kurumu, **Rekabet Terimleri Sözlüğü**, s. 125.*

¹²⁸ Daniel Mandrescu, **a.g.e.**, 2018a., s. 257.

¹²⁹ Bkz.: Avrupa Komisyonu, CASE AT.39740 - Google Search (Shopping), 27.06.2017, s. 54, para. 243.; Ayrıca bkz.: Genel Mahkeme, Case T-604/18, Google LLC and Alphabet, Inc. v Commission, 14.09.2022, s. 28, para. 176.

¹³⁰ Daniel Mandrescu, **a.g.e.**, 2018a., s. 257.

Göreceli olduğu dile getirilen kalite kavramı için kullanıcıların ortak bir paydada buluşacağı alanı tespit etmek her zaman çok kolay olmayabilir; ancak kanaatimize göre burada anahtar ilgili teşebbüs tarafından sunulan ürün ya da hizmetin işlevidir. Esasında ürünler ya da hizmetler arasında ikame edilebilirliğin ön koşulu olan işlevsellik ile burada ifade etmek istenilen kullanıcıların ilgili teşebbüs tarafından sunulan ürün ya da hizmetten nasıl ve ne amaçla yararlandıklarının belirlenmesi ve bu fonksiyon temel alınarak kalitenin ölçülmesidir.

Örneğin ana faaliyet konusu doğrudan kişisel verilerin güvenliğinin sağlanması olmayan bir teşebbüs tarafından sunulan ürün ya da hizmetin kalitesini ölçmek için; teşebbüsün, kullanıcılarının verilerinin gizliliğini korumada gösterdiği özen bir ölçüt olarak anıldığında; kullanıcıların konuya ilişkin sahip oldukları subjektif görüşler¹³¹ ikame edilebilirliğin isabetli bir şekilde ölçülmesine engel teşkil edebilir¹³². Kaldı ki kullanıcıların bu konudaki iradelerini tespit etmek her zaman çok kolay olmayabilir. Burada öğretide “*gizlilik paradoksu*” olarak adlandırılan ve kullanıcıların verilerin korunması hakkındaki endişelerini dile getirmelerine ve gizliliğin önemini vurgulamalarına rağmen davranışlarına bu söylemin yansımadağı; örneğin düşük ücretler için kullanıcıların kişisel verilerini paylaşmaktan kaçınmadığı iddiasına değinmek gerekecektir¹³³. Kullanıcı davranış ve söylemleri arasında böyle bir ikilik olduğunun kabulü halinde, kullanıcılar nezdinde gizliliğin taşıdığı önemin ve

¹³¹ Öğretide de gizliliğe verilen önemin tüketiciler arasında değişiklik gösterebileceğine işaret edilmektedir. Bkz.: Joseph Farrell, “Can Privacy be Just Another Good?”, **J. Telecomm. High Tech.**, L, C.10, 2012, s. 251, (Çevrimiçi) http://www.jthtl.org/content/articles/V10I2/JTHTLv10i2_Farrell.PDF, 16 Kasım 2022.

¹³² Kullanıcıların bu konuda farklı görüşlere sahip olabilmelerinin yanı sıra doktrinde; verilerin korunmasına ilişkin politikada teşebbüsler tarafından yapılan değişiklikler hakkında kullanıcıların her zaman bilgi sahibi olamayabileceği de belirtilmiştir. Bkz.: Beste Ekin, **Kişisel Verilerin Korunması ve Rekabet Hukuku Boyutuyla Büyük Veri**, s. 166-167. Konu ile ilgili olarak doktrinde Shelanski tarafından da tüketicilerin gizlilik politikalarını okumaması veya anlamaması sorunun altı çizilmiş; bununla birlikte rekabetin pazara daha iyi gizlilik ve veri güvenliği uygulamalarının getirilmesine yardımcı olabileceği öngörüsüne yer verilmiştir. Bkz.: Howard A. Shelanski, **a.g.e.**, s. 1690-1691.

¹³³ Bkz.: Ignacio N. Cofone, “The Value of Privacy: Keeping the Money Where the Mouth is” **RILE Working Paper** 2014-15, **WEIS**, 2015, s. 1, (Çevrimiçi) <https://researchr.org/publication/Cofone15>, 15 Kasım 2022.; Susanne Barth, Menno D.T. de Jong, “The Privacy Paradox – Investigating Discrepancies Between Expressed Privacy Concerns And Actual Online Behavior – A Systematic Literature Review” **Telematics and Informatics**, C.34, No:7, 2017, s. 1038, (Çevrimiçi) <https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S0736585317302022>, 15 Kasım 2022. Doktrinde bir görüş ise böyle bir paradoksun mevcut olmadığını savunmaktadır. Bkz.: Daniel J. Solove, “The Myth of the Privacy Paradox”, **The George Washington Law Review**, Ocak 2021, C.89, No.1, (Çevrimiçi) <https://ssrn.com/abstract=3536265>, 15 Kasım 2022.

dolayısıyla bunun rekabet hukuku bağlamında ölçüt kabul edilebilecek kalite unsuruna etkisinin tereddütsüz bir şekilde tespiti de güçleşecektir. Üstelik daha büyük miktarlarda verilerin işlenmesi, teşebbüslere ürün ve hizmetlerinin kalitesini artırma imkânını da sunacağı için mahremiyet korumasındaki bir azalma, sadece tüketicilerin zararına ve teşebbüslerin yararına bir transfer olarak değerlendirilemeyecek; veri toplama ile ürün kalitesi arasında bire bir ilişki olmasa da, daha fazla veri toplandığında kalitede her zaman belirgin bir düşüş olacağı da söylenemeyecektir¹³⁴.

Açıklanan nedenlerle, kanaatimizce doğrudan o teşebbüs tarafından sunulan ürün ya da hizmet ne ise kalite ölçütünü tespit ederken de o ürün ya da hizmetin kullanıcılarına sunduğu fonksiyonda küçük ama önemli, geçici olmayan bir bozulma olması durumunda kullanıcıların yöneldiği ürün ya da hizmetlerden hareketle ikame ürünleri ya da hizmetleri tespit etmek ilgili pazarın daha gerçekçi bir şekilde tanımlanmasına olanak verecektir.

Örneğin; Whatsapp adlı uygulama kullanıcılar tarafından bir haberleşme, iletişim aracı olarak kullanılmakta iken anılan bu uygulamanın dâhil olduğu ilgili pazarın sınırlarını tespitte, o uygulama tarafından kişisel verilerin güvenliği ve gizliliğinin sağlanmasında gösterilen özenin derecesi ölçüt alındığında bu konuda kullanıcıların nihayetinde farklı bireyler olmasından doğan görüş farklılıkları gündeme gelecek ve fiyat unsurunun aksine uygulamanın bu konuda benimsediği politika hepsi için aynı anlamı ifade etmeyecektir. Nitekim kimi kullanıcılar uygulamadan verilerinin korunması hususunda herhangi bir özen beklentisi içinde dahi olmayabilir. Ancak kullanım amacı ya da veri güvenliği hususundaki hassasiyeti ne olursa olsun tüm kullanıcıların değer atfettiği şey o uygulama aracılığıyla hızlı bir şekilde iletişim kurulmasıdır. Bu durumda doğrudan o fonksiyonda; yani hızlı bir biçimde anlık iletişimin sağlanmasında, küçük ama önemli ve geçici olmayan bir bozulma olduğunda kullanıcıların yöneldiği alternatif uygulamaların ikame olarak değerlendirilmesi ilgili pazarın daha isabetli bir şekilde tanımlanmasını sağlayacaktır.

¹³⁴ Geoffrey A. Manne, R. Ben Sperry, **a.g.e.**, s. 5. Doktrinde Ayata tarafından da büyük veri analizlerinin pazar rekabetinde kalite unsuru üzerinde olumlu etkilerinin gözlemlenebileceği tespitine yer verildiği görülmektedir. Bkz.: Zeynep Ayata, “Büyük Yenilik Büyük Değişiklik Gerektirir Mi?: Avrupa Birliği Rekabet Hukukunun Büyük Veri İle İmtihanı”, **Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi**, C.34, No:4, 2018, s. 203-239, (Çevrimiçi) <https://www.jurix.com.tr/article/18849>, 02 Şubat 2021.

2.3.3.1.2. Çevrim İçi Sunulan Ürün Ve Hizmetlerle Çevrim Dışı Sunulan Ürün Ve Hizmetler Aynı Pazar İçinde Kabul Edilebilir Mi?

Veri güdümlü ekonomiler söz konusu olduğunda ürün pazarını belirlerken içtihatlarda da ele alınan bir başka konu çevrim içi sunulan ürün ya da hizmete çevrim dışı olarak sunulan bir ürün ya da hizmetin ikame olarak kabul edilip edilemeyeceğidir. Çevrim içi ürün ya da hizmetle fiziki olarak; çevrim dışı ortamda sunulan ürün veya hizmetin aynı pazar kapsamında kalıp kalmadığının tespiti için esasında her somut olay özelinde değerlendirme yapılması gerekmektedir¹³⁵.

AB içtihat hukukuna baktığımızda ise e-ticaretin yaygın olmadığı yıllarda internet üzerinden sunulan seyahat hizmetlerini geleneksel ticaretten ayrı bir pazar olarak tanımlamayan¹³⁶ Komisyon'un sonraki tarihli kararlarında çevrim içi reklamcılığı başlı başına bir pazar olarak tanımladığını görmekteyiz¹³⁷. İlerleyen yıllarda da Komisyon çevrim içi reklamcılığı çevrim dışı reklamcılıktan ayrı bir pazar olarak belirlemek şeklindeki tutumunu korumuştur.

Google/ DoubleClick dosyasında Komisyon bu tutumunu; çevrimdışı ve çevrimiçi reklamcılığın ayrı pazarlar olarak algılanması, çevrimiçi reklamcılığın daha etkili bir şekilde hedeflenen kitleye ulaşma yeteneğine sahip olması, çevrim içi reklamların etkinliğinin ölçümünün çevrim dışı reklamcılıkta kullanılan geleneksel

¹³⁵ İbrahim Aydemir, **Elektronik Ticaret Alanındaki Rekabet Sorunları**, Rekabet Kurumu, Ankara, Mayıs 2004, s. 35.

¹³⁶ Avrupa Komisyonu, Case No IV/M.1524 - Airtours /First Choices, 22.09.1999, para. 31. Burada anılan kararın İlk Derece Mahkemesi tarafından iptal edildiğini belirtmek gerekmektedir. Bkz.: İlk Derece Mahkemesi, CASE T-342/99, Airtours v. Commission, 06.06.2002. **ECR 2002 II-02585**. Bunula birlikte yine Komisyon'un bir başka kararında da Komisyon tarafından benimsenen çevrimiçi seyahat acentelerinin sunduğu hizmetlerin geleneksel seyahat acenteleri tarafından sağlanan hizmetten farklı bir pazarı oluşturmadığı görüşüne değinilmiştir. Ancak hemen devamında Komisyon'un gelecekte çevrimiçi seyahat acentesi sektörünün bağımsız bir pazara dönüşebileceği ihtimalini göz ardı etmediği de belirtilmiştir. Bkz.: Avrupa Komisyonu, Case No COMP/M.2794 - Amadeus / GGL / JV, 21.05.2002, para. 10. Ayrıca aynı kararının devamında Komisyon'un çevrim içi seyahat acenteleri için internete uyarlanmış bir küresel dağıtım sistemini, geleneksel küresel dağıtım sisteminden farklı bir pazar olarak kabul etmediği belirtilmiş; somut olay açısından ise işlem hâkim durumun yaratılmasına ya da güçlendirilmesine sebep olmayacağı için bu hususla ilgili olarak pazar tanımının açık bırakılabileceğine karar verilmiştir. Bkz.: Avrupa Komisyonu, Case No COMP/M.2794 - Amadeus / GGL / JV, 21.05.2002, para. 16.

¹³⁷ Avrupa Komisyonu, Case No IV/M.0048 - 1*/3* Vodafone / Vivendi / Canal Plus, 20.5.2003, **OJ C 118**, para. 43.

ölçüm sistemlerine kıyasla daha kesin sonuçlar vermeye elverişli olması ve farklı fiyatlandırma yöntemlerinin kullanılması nedenleriyle gerekçelendirmiştir¹³⁸. Google Shopping kararında da Google Inc. tarafından çevrim içi olarak sunulan karşılaştırmalı alışveriş hizmetleri ile basılı kataloglar, tüketici dergileri, alışveriş TV kanalları ve programları gibi çevrim dışı alışveriş karşılaştırma araçları arasında ikame edilebilirliğin sınırlı olduğu ifade edilmiştir¹³⁹. Neticede anılan kararda Google Inc. tarafından sunulan karşılaştırmalı alışveriş hizmetlerinin, çevrimdışı karşılaştırmalı alışveriş araçları tarafından sunulan hizmetlerle değiştirilemez nitelikte olduğu tespitine yer verilmiş ve çevrim içi pazarın ayrı bir pazar olarak tanımlanması yoluna gidilmiştir¹⁴⁰.

Rekabet Kurulu kararlarına baktığımızda da çevrimi içi ortamla çevrim dışı ortamın ayrı pazarlar olarak değerlendirildiği görülmektedir. Örneğin; Rekabet Kurulunun Sahibinden.com hakkında verdiği kararda; çevrim içi kanalların, kullanıcılarına zaman tasarrufu ve daha geniş ürün, hizmet ya da tüketici gruplarına erişme imkânı sağlaması ve sunduğu olanaklar yönüyle çevrim dışı kanallardan ayrıldığı ifade edilerek çevrim dışı kanalın çevrim içi platformlar üzerinde rekabetçi baskı oluşturma gücüne sahip olmadığı görüşü belirtilmiştir¹⁴¹. Benzer şekilde Biletix hakkında verilen kararda da pazar koşullarının, geleneksel kanal ile çevrim içi kanalın aynı pazarda kabul edilmesini gerektirecek nitelikte olmadığı kanaatine yer verilmiştir¹⁴². Yine Rekabet Kurulu kararlarına bu konuda verilebilecek bir başka örnek Çiçeksepeti.com hakkında verilen karardır. Anılan karar içeriğinde de fiziksel olarak gerçekleştirilen çiçek satışı ile çevrim içi çiçek satışının nitelik olarak önemli farklılıklar arz ettiği belirtilmiş; tüketicinin fiziksel mekânın açık olduğu saatlere bağımlı kalmaması, internet altyapısının olduğu her yerden hizmete ulaşılabilmesi, işlem maliyetlerinin farklı olması, ürün karşılaştırma ve seçme olanaklarının daha geniş olması, sipariş ve teslim aşamalarının anlık olarak takip edilebilmesi gibi farklılıklar

¹³⁸ Avrupa Komisyonu, Case No COMP/M.4731 - Google/DoubleClick, 11.03.2008, s. 17, para. 44-46.

¹³⁹ Avrupa Komisyonu, CASE AT.39740 - Google Search (Shopping), 27.06.2017, s. 54, para. 247.

¹⁴⁰ Avrupa Komisyonu, CASE AT.39740 - Google Search (Shopping), 27.06.2017, s. 35-36, para. 192.

¹⁴¹ Rekabet Kurulu, Sahibinden Bilgi Teknolojileri Paz. ve Tic. AŞ, 2017-2-003 Dosya, 21-34/475-237 Karar Sayılı, 08.07.2021 Tarihli Karar, s. 24, para. 88-90.

¹⁴² Rekabet Kurulu, Biletix Bilet Dağıtım Basım ve Ticaret A.Ş., 2019-5-015 Dosya, 21-04/53-22 Karar Sayılı, 21.01.2021 Tarihli Karar, s. 18, para. 68.

dikkate alınarak çevrim içi çiçek satışının tüketiciler nezdinde farklı bir pazar olarak değerlendirilmesinin mümkün olduğu ifade edilmiştir¹⁴³. Rekabet Kurumu tarafından yayımlanan E-Pazaryeri Platformları Sektör İncelemesi Nihai Raporu'nda da çevrim içi kanal ile fiziki mağazaların tüketicilerin farklı ihtiyaçlarına karşılık verdiği ve bu iki kanalın, tüketicilerin gözünde birbirlerine alternatif teşkil etmediği tespitine yer verilmiştir¹⁴⁴.

2.3.3.1.3. Çok Taraflı Pazarlarda İlgili Ürün Pazarı Nasıl Belirlenmelidir?

Rekabet Kurumu tarafından yapılan tanımlamada çok taraflı pazarlar; talepleri doğrudan veya dolaylı olarak birbirinden etkilenen birden fazla müşteri grubu için teşebbüslerin eş zamanlı olarak rekabet ettikleri pazarlar olarak tariflenmiş ve bu pazarın yapısına ilişkin olarak teşebbüslerin hizmet ya da ürün sundukları müşteri gruplarından birini kendilerine çekmek amacıyla diğer bir müşteri grubunda rekabet ettiklerine işaret edilmiştir¹⁴⁵. Nitekim müşteri gruplarının sayısına göre de çift taraflı ya da çok taraflı olarak anılan¹⁴⁶ bu pazarlarda ya da diğer bir deyişle platformlarda, kullanıcıların sunulan ürüne yükledikleri değer o ürünün kendine özgü niteliklerinin yanı sıra pazarın diğer tarafında bulunan müşterinin niceliğine bağlı olarak da şekillenmektedir¹⁴⁷.

Burada çok yönlü pazarlara ilişkin tartışmalar çoğunlukla çevrim içi platformlara odaklansa da çok taraflılığın yalnızca çevrimiçi bir olgu olmadığını; örneğin gazete veya dergi pazarları gibi çevrim dışı olarak hizmet ya da ürün sunan bir takım geleneksel pazarların da çok taraflı olarak kabul edildiğini ifade etmek gerekmektedir¹⁴⁸. Bununla birlikte veri güdümlü ekonomilerde sıklıkla çok taraflı

¹⁴³ Rekabet Kurulu, Hummingbird Ventures CVA ve Çiçek Sepeti İnternet Hizmetleri A.Ş., hissedarları, 2010-3-244 (Devralma) Dosya, 10-78/1623-623 Karar Sayılı, 16.12.2010 Tarihli Karar, s. 4, para. 130.

¹⁴⁴ Rekabet Kurumu, "E-Pazaryeri Platformları Sektör İncelemesi Nihai Raporu", s. 55, para. 102.

¹⁴⁵ Rekabet Kurumu, **Rekabet Terimleri Sözlüğü**, s. 63.

¹⁴⁶ Rekabet Kurumu, "E-Pazaryeri Platformları Sektör İncelemesi Nihai Raporu", s. 169, para. 324.

¹⁴⁷ Rekabet Kurulu, Biletix Bilet Dağıtım Basım ve Ticaret A.Ş., 2019-5-015 Dosya, 21-04/53-22 Karar Sayılı, 21.01.2021 Tarihli Karar, s. 11, para. 37.

¹⁴⁸ Sebastian Wismer, Arno Rasek, "Market Definition in Multi-Sided Markets: Rethinking Antitrust Tools For Multi-Sided Platforms", DAF/COMP/WD(2017)33/FINAL, OECD, 15.11.2017, s. 2, para. 1, (Çevrimiçi)

işleyişin benimsenmesi güncel içtihatlarda ve doktrinde çok taraflı pazarlarda ilgili ürün pazarının tespitinde nasıl bir yol belirlenmesi gerektiği konusundaki tartışmaları gündeme taşımıştır.

Çevrim içi pazar yerleri, farklı kullanıcı gruplarını bir araya getiren ve bu farklı gruplar arasındaki işlemleri kolaylaştıran çok taraflı platformlar olarak karşımıza çıkmaktadır¹⁴⁹. Çok taraflı platformlar söz konusu olduğunda ise bu platformun tarafını oluşturan müşteri grupları arasındaki etkileşim ilgili ürün pazarını tespit ederken başvurulmuş yöntemleri tartışmaya açık kılmaktadır. Her şeyden önce ilgili ürün pazarının tespitinde kullanılan fiyata dayalı SSNIP testi bir tarafa uygulandığında, diğer taraftaki müşteri grubunun davranışın değişmediği varsayımına dayanmakta iken bu varsayımın çok taraflı pazarlarda geçerli kabul edilemeyeceği açıktır¹⁵⁰.

Bu doğrultuda ilgili pazarın belirlenmesi için çok taraflı pazarların farklı yönleriyle ayrıma tabi tutulması konusunda farklı görüşler ileri sürülmüştür. Örneğin bir görüşe göre; çok taraflı pazar, işlemsel ve işlemsel olmayan olmak üzere iki ayrı başlık altında değerlendirilmelidir¹⁵¹. Bu ayırmadan hareketle kredi kartı pazarında olduğu gibi müşteri grupları arasında gözlemlenebilir bir işlemin mevcut olduğu işlemsel pazarlarda SSNIP testi işlemin fiyatını yükselterek uygulanmalı iken; bir dergiye reklam verenler ve derginin okurları arasındaki ilişkide olduğu gibi müşteri grupları arasında bir etkileşim olmasına rağmen gözlemlenebilir bir işlemin mevcut olmadığı; işlemsel olmayan çok taraflı pazarlar da ise önce pazarın bir tarafındaki fiyat, ardından diğer tarafındaki fiyat yükselterek iki ayrı SSNIP testinin uygulanması yani iki ayrı pazarın tanımlanması gerekmektedir. Bu konuda başvurulmuş benzer bir başka ayırmada ise çok taraflı pazarlar eşleştirme ve izleyici sağlama olarak iki grupta

<https://www.oecd.org/officialdocuments/publicdisplaydocumentpdf/?cote=DAF/COMP/WD%282017%2933/FINAL&docLanguage=En>, 13 Eylül 2022. Ayrıca bkz.: Bundeskartellamt, "Working Paper Market Power of Platforms and Networks", B6-113/15, Haziran 2016, s. 17, (Çevrimiçi) https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Publikation/EN/Berichte/Think-Tank-Bericht-Langfassung.pdf?__blob=publicationFile&v=2, 13 Eylül 2022.

¹⁴⁹ Avrupa Komisyonu, "Commission Staff Working Document Final Report on the E-Commerce Sector Inquiry", SWD(2017) 154 final, Brüksel, 10.5.2017, s. 34, para. 99. (Çevrimiçi) https://ec.europa.eu/competition/antitrust/sector_inquiry_swd_en.pdf, 13 Eylül 2022.

¹⁵⁰ Bundeskartellamt, "Working Paper: Market Power of Platforms and Networks", s. 40.

¹⁵¹ Lapo Filistrucchi v.d., "Market Definition in Two-Sided Markets: Theory and Practice", **Tilburg Law School Legal Studies Research Paper Series No. 09/2013**, s. 5-6 ve 43, 16.03.2013, (Çevrimiçi) <http://ssrn.com/abstract=2240850>, 16 Eylül 2022.

ele alınmaktadır¹⁵². Bu ayırmda da eşleşme platformları söz konusu olduğunda tek bir pazar tanımı yapılması önerilirken izleyici sağlama platformları için iki ayrı pazarın tespit edilmesi gerektiği görüşü ileri sürülmektedir¹⁵³.

Doktrinde yine ileri sürülen bir başka ayırım müşteri grupları arasındaki eşleştirmenin tek taraflı ya da karşılıklı; çok taraflı olmasına göre yapılmıştır¹⁵⁴. Buna göre; müşteri grupları arasında platform tarafından sağlanan eşleştirme tek taraflıysa; örneğin A ve B olmak üzere iki ayrı müşteri grubuna sahip bir platformda A grubunun sayısındaki artış B grubuna etki ederken; B grubundaki müşteri sayısının artmasının A'ya bir etkisi olmuyorsa; ilgili pazarın tespitinde birbirinden ayrı iki ya da daha fazla pazar söz konusu olacaktır¹⁵⁵. Eşleştirme, etkileşim karşılıklı ya da çok taraflı ise yani; her bir kullanıcı grubunun katılımcı sayısındaki artış, bu büyümenin etkin bir şekilde yönetilmesi koşuluyla, diğer kullanıcı grubu için platformun çekiciliğini artırıyorsa; burada da ikili bir ayırma gidilecek ve müşteri gruplarının talebinin platform dışı teşebbüsler tarafından kolayca karşılanamaması halinde birbirine bağlı tüm müşteri grupları için tek bir ilgili pazar tanımlanması doğru olarak değerlendirilebilecekken; diğer hallerde pazarın müşteri grupları için ayrı ayrı tanımlanması gerekecektir¹⁵⁶.

Konu ile ilgili olarak Rekabet Kurulunun 2018 yılında Sahibinden.com hakkında verdiği karara baktığımızda ise ilgili ürün pazarının; emlak satış-kiralama hizmetlerine yönelik çevrim içi platform hizmeti pazarı ve vasıta satış hizmetlerine yönelik çevrim içi platform hizmeti pazarı olarak tanımlanmış olduğunu görebiliriz¹⁵⁷. İlgili ürün pazarına ilişkin yapılan bu tanımlamadan hareketle, her ne kadar teşebbüsün çok taraflı pazar yapısına ve bu yapının doğası gereği hizmet sunduğu

¹⁵² Bundeskartellamt, "Working Paper: Market Power of Platforms and Networks", s. 20 vd.

¹⁵³ Sebastian Wismer, Arno Rasek, "Market Definition in Multi-Sided Markets: Rethinking Antitrust Tools For Multi-Sided Platforms", s. 6, para. 16. Ayrıca bkz.: Rekabet Kurulu, Google LLC v.d., 2018-2-038 Dosya, 20-49/675-295 Karar Sayılı, 12.11.2020 Tarihli Karar, s. 19-20, para. 76.

¹⁵⁴ Bkz.: Daniel Mandrescu, "Applying (EU) Competition Law to Online Platforms: Reflections on the Definition of the Relevant Market", **World Competition: Law and Economics Review**, C.41, No:3, 2018b, s. 10 vd. (Çevrimiçi) <https://www.universiteitleiden.nl/binaries/content/assets/rechtsgeleerdheid/meijers-instituut/meijersprijsen/mandrescu.pdf>, 19 Eylül 2022.

¹⁵⁵ A.e., s. 10 vd.; s. 24.

¹⁵⁶ A.e.,

¹⁵⁷ Rekabet Kurulu, Sahibinden Bilgi Teknolojileri Paz. ve Tic. AŞ, 2017-2-3 Dosya, 18-36/584-285 Karar Sayılı, 01.10.2018 Tarihli Karar, s. 10, para. 47.

birden fazla müşteri grubu olduğuna işaret edilmişse de¹⁵⁸ ilgili pazarın belirlenmesinde farklı müşteri grupları için ayrı ayrı pazar tanımlamalarına gidilmediği ve çevrim içi platform hizmeti olarak pazarın tespit edildiği dile getirilebilecektir. Bununla birlikte anılan kararın iptalini takiben yürütülen soruşturma kapsamında ise Avrupa Regülasyon Merkezi'nin yayımladığı raporda yer verilen; platformun her bir tarafı için ayrı pazar tanımı yapılması gerektiği yönündeki görüşe¹⁵⁹ atıf yapıldığı görülmektedir¹⁶⁰. Bu görüş ışığında; kararda her iki müşteri grubunun da talep özelliklerinin dikkate alınması yönünde bir yaklaşım benimsendiği; ancak somut olay özelinde inceleme konusu iddia kurumsal ilan verenlere aşırı fiyat uygulanması olduğu için pazar tanımı açısından ikame değerlendirmesinde, ilan veren müşteri grubunun odak alındığı belirtilmiştir¹⁶¹.

Kararda ilgili ürün pazarı belirlenirken; kullanım kolaylığı, erişilebilirlik, çeşitlilik ve seçeneklerin çokluğu, maliyetin düşüklüğü gibi hususlar göz önüne alındığında geleneksel kanalların çevrim içi kanallara ikame oluşturmadığı tespitine¹⁶² yer verildikten sonra ayrıca platform hizmetleri ile platform dışı sunulan hizmetler arasında bir ikame olup olmadığı da incelenmiştir. İnceleme sonucunda platform hizmeti sunan teşebbüsler ile yine çevrim içi ortamda ancak kendi internet sitesi üzerinden hizmet sunan ve platform niteliği taşımayan teşebbüsler arasında ilan arayan tüketiciler açısından sınırlı bir ikamenin olduğu, ilan verenler açısından ise ikamenin söz konusu olmadığı belirtilmiştir.¹⁶³ Burada her ikisi de çevrim içi ortamda sunulmasına karşın platform hizmetleri ile platform dışı hizmetlerin ikame edilebilirliğinin önündeki başlıca engeller; platform dışı hizmetlerle tüketicilere erişimin hem daha sınırlı hem de daha maliyetli olmasıdır ve çevrim içi ortamda platform

¹⁵⁸ Rekabet Kurulu, Sahibinden Bilgi Teknolojileri Paz. ve Tic. AŞ, 2017-2-3 Dosya, 18-36/584-285 Karar Sayılı, 01.10.2018 Tarihli Karar, s. 42, para. 205.

¹⁵⁹ Bkz.: Jens-Uwe Franck, Martin Peitz "Market Definition and Market Power in the Platform Economy", Centre on Regulation in Europe, Mayıs 2019, s. 38, (Çevrimiçi) https://cerre.eu/wp-content/uploads/2020/05/report_cerre_market_definition_market_power_platform_economy.pdf, 20 Eylül 2022.

¹⁶⁰ Rekabet Kurulu, Sahibinden Bilgi Teknolojileri Paz. ve Tic. AŞ, 2017-2-003 Dosya, 21-34/475-237 Karar Sayılı, 08.07.2021 Tarihli Karar, s. 34, para. 127.

¹⁶¹ Rekabet Kurulu, Sahibinden Bilgi Teknolojileri Paz. ve Tic. AŞ, 2017-2-003 Dosya, 21-34/475-237 Karar Sayılı, 08.07.2021 Tarihli Karar, s. 26, para. 91.

¹⁶² Rekabet Kurulu, Sahibinden Bilgi Teknolojileri Paz. ve Tic. AŞ, 2017-2-003 Dosya, 21-34/475-237 Karar Sayılı, 08.07.2021 Tarihli Karar, s. 23-24, para. 86.

¹⁶³ Rekabet Kurulu, Sahibinden Bilgi Teknolojileri Paz. ve Tic. AŞ, 2017-2-003 Dosya, 21-34/475-237 Karar Sayılı, 08.07.2021 Tarihli Karar, s. 29, para. 98.

niteliği taşımaksızın hizmet sunan bu teşebbüslerin çoğunun aynı zamanda platformlara kurumsal üye olarak faaliyetlerini sürdürdüğü tespit edilmiştir.¹⁶⁴

Soruşturmada netice olarak ilgili ürün pazarı; emlak ve vasıta kategorilerine ayrılarak; kurumsal üyelerin emlak satış/kiralama faaliyetlerine yönelik çevrim içi platform hizmeti ve kurumsal üyelerin vasıta satış faaliyetlerine yönelik çevrim içi platform hizmeti pazarı olarak tanımlanmıştır¹⁶⁵. Görüleceği üzere kararın iptalini takiben yeniden açılan soruşturmada ilgili ürün pazarının tespitinde benimsenen yaklaşım değişmiş ve artık tüm müşteri gruplarını kapsayacak şekilde çevrim içi platform hizmeti olarak ilgili ürün pazarının belirlenmesi yerine sadece kurumsal üyeleri konu alan ayrı bir pazar tanımına gidilmiştir.

2.3.3.1.4. Veri Kendi Ürün Pazarını Oluşturabilir Mi?

Veri güdümlü ekonomiler söz konusu olduğunda çok taraflı işleyişe sahip platformların, kullanıcı verilerini toplaması ve analiz etmesiyle platformun diğer tarafındaki müşteriler olan reklam verenlere hizmet sunması, verilerin kendi ürün pazarını oluşturup oluşturamayacağı tartışmasını da gündeme taşımıştır. Konu ile ilgili olarak Harbor, verilerden oluşan varsayımsal bir ilgili ürün pazarı tanımlamanın mümkün olabileceğini dile getirmiştir¹⁶⁶.

Sokol ve Comerford tarafından ise çevrim içi reklamcılık sektöründe ürünün veri değil; reklam hizmetleri olduğuna dikkat çekilmiştir¹⁶⁷. Yine doktrinde teşebbüslerin kullanıcı verilerini yalnızca kullanıcılarına ve reklam verenlere ilgili hizmetleri sağlamak için bir girdi olarak kullanılmaları sebebiyle; veriler yalnızca bir ara ürün olarak nitelendirilmiş ve doğrudan alım satıma konu edilmeyen verilerin talep ve arzından dolayısıyla, ikame edilebilirliğinden söz edilemeyeceği ve ilgili pazar

¹⁶⁴ Bkz.: Rekabet Kurulu, Sahibinden Bilgi Teknolojileri Paz. ve Tic. AŞ, 2017-2-003 Dosya, 21-34/475-237 Karar Sayılı, 08.07.2021 Tarihli Karar, s. 26-29, para. 92-98.

¹⁶⁵ Rekabet Kurulu, Sahibinden Bilgi Teknolojileri Paz. ve Tic. AŞ, 2017-2-003 Dosya, 21-34/475-237 Karar Sayılı, 08.07.2021 Tarihli Karar, s. 34, para. 128.

¹⁶⁶ Pamela Jones Harbour, "In the Matter of Google/DoubleClick F.T.C. File No. 071-0170 Dissenting Statement of Commissioner Pamela Jones Harbour", s. 9, (Çevrimiçi) https://www.ftc.gov/sites/default/files/documents/public_statements/statement-matter-google/doubleclick/071220harbour_0.pdf, 06 Ekim 2022.

¹⁶⁷ Bkz.: D. Daniel Sokol, Roisin Comerford, "Antitrust and Regulating Big Data", **George Mason Law Review**, C.23, No:5, 2016, s. 1155, (Çevrimiçi) <https://scholarship.law.ufl.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1817&context=facultypub>, 05 Ekim 2022.

tespitine konu edilemeyeceği ifade edilmiştir¹⁶⁸. Bu doğrultuda başka bir ürüne girdi olarak kullanılan veriler, ilgili ürün pazarını oluşturamayacaktır¹⁶⁹. Komisyon tarafından Facebook/ Whatsapp dosyasında verilen karara baktığımızda da verinin kendi ürün pazarını oluşturamayacağı görüşünün içtihat edildiği görülmektedir¹⁷⁰.

2.3.3.2. İlgili Coğrafi Pazarın Tespitinde Veri Güdümlü Ekonomilerin Getirdikleri

Elektronik ticaret ortamı olarak salt internet ile sınırlı olmasa da gelinen noktada internetin, e-ticaretin ayrılmaz ve hızlı bir şekilde gelişen temel aracı olduğunun kabulü gerekmektedir¹⁷¹. Veri güdümlü ekonomileri ele aldığımızda da çevrim içi platformlar olarak internet ortamında varlığını sürdüren teşebbüsler karşımıza çıkmaktadır. İnterneti ise sergilediği ağ özelliğiyle bireyler arasında bilgisayarları aracılığıyla coğrafi konumun etkisini bertaraf eden bir iletişim, işbirliği ve bilgi paylaşım sistemi olarak tanımlamak mümkündür¹⁷².

Bu bağlamda büyük veri temelli dijital pazarlar bakımından bir coğrafi sınır olmadığı¹⁷³; dijital dünyanın coğrafi olarak sınırları ortadan kaldırdığı¹⁷⁴ da dile getirilmektedir. Gerçekten de dijital pazarlarda internetin sunduğu olanaklar dikkate alındığında teşebbüslerin küresel ölçekte faaliyet gösterme kabiliyeti öne çıkmaktadır. Ancak uygulamaya baktığımızda coğrafi pazarın küresel olarak tanımlanmadığı tespit

¹⁶⁸ Inge Graef, "Market Definition and Market Power in Data: The Case of Online Platforms" **World Competition**, C.38, No:4, Kluwer Law International BV, 2015, s. 490, (Çevrimiçi) https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2657732, 05 Ekim 2022.

¹⁶⁹ Darren S. Tucker, Hill Wellford, "Big Mistakes Regarding Big Data" **The Antitrust Source**, American Bar Association, Kasım 2014, s. 4, (Çevrimiçi) <https://ssrn.com/abstract=2549044>, 06 Ekim 2022.

¹⁷⁰ Bkz.: Avrupa Komisyonu, Case No COMP/M.7217 - Facebook/ Whatsapp, 03.10.2014, s. 11-12, para. 70.

¹⁷¹ Önder Canpolat, **E-Ticaret ve Türkiye'deki Gelişmeler**, Ankara, Tüketicinin ve Rekabetin Korunması Genel Müdürlüğü, Mart 2001, s. 10. Doktrinde başka yazarlar tarafından da elektronik ticaret kavramının ortam olarak internetle sınırlı olmadığına altı çizilmiş; CD-ROM katalogları ve EDI gibi teknolojik olanakları da kapsadığı belirtilmiştir. Bkz.: Mustafa Z. Tunca, Ahmet Hasköse "Global Elektronik Ticaret", **Erciyes Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi**, No:18, 2002, s. 145, (Çevrimiçi) <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/507865>, 03 Ağustos 2022.

¹⁷² Gönenç Gürkaynak, Derya Durlu Gürzumar, **a.g.e.**, s. 48.

¹⁷³ Beste Ekin, **Kişisel Verilerin Korunması ve Rekabet Hukuku Boyutuyla Büyük Veri**, s. 170.

¹⁷⁴ Gamze Aşçıoğlu Öz, "Corona (Covid 19) Gölgesinde Geleceğin Hukuku Ve Dijital Ekonomi Çağında Rekabet Hukuku", **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.69, No:1, 2020, s. 36, (Çevrimiçi) <https://dergipark.org.tr/tr/pub/auhfd/issue/56254/775253>, 21 Eylül 2022.

edilmektedir. Burada rekabet hukuku açısından belirli bir ürün pazarı için ilgili rekabet otoritesinin yetki alanında bulunan kullanıcıları içeren alanın, ilgili coğrafi pazar olarak tespit edilebileceği görüşü¹⁷⁵ öne çıkmaktadır.

İçtihatlara baktığımızda da Rekabet Kurulunun Google dosyasında ilgili coğrafi pazar Türkiye olarak tespit edilirken¹⁷⁶; Facebook/ Whatsapp dosyasında Komisyon tarafından ilgili coğrafi pazarın Avrupa Birliği olarak belirlendiği görülmektedir¹⁷⁷. Bununla birlikte Komisyon her ne kadar coğrafi kapsamın küresel olabileceğine dair göstergeler olduğunun altını çizse de; dil, mevzuat gereklilikleri ve müşterilerin tercihleri gibi farklılıklar olabileceğine de işaret etmiş ve tarafların pazar paylarının AB’de dünya çapında olduğundan daha fazla olmasını da gözeterek ilgili coğrafi pazarın, dünya çapında değilse en azından AB kapsamında olarak kabul edilmesi gerektiğini ifade etmiştir¹⁷⁸. Anılan kararda çevrim içi reklam pazarı için coğrafi pazar tanımlanırken yine ulusal ve dilsel sınırlara vurgu yapıldığı görülmektedir¹⁷⁹.

Komisyon’un Google Shopping kararında da ilgili coğrafi pazarların kapsam olarak ulusal olduğu sonucuna varılmıştır¹⁸⁰. Alman rekabet otoritesince Facebook hakkında verilen kararda ise Almanya olarak tespit edilen coğrafi pazarın belirlenmesinde hizmetin ağırlıklı olarak kullanıcıların kendi ülkesindeki insanlarla bağlantı kurmak için kullanıldığına işaret edilmiştir¹⁸¹. Görüleceği üzere teoride internet coğrafi sınırları aşan bir ortamda rekabetin tüm öznelerinin etkileşimine imkân tanısa da uygulamada mevzuattan doğan farklılıklar veya dilsel ve kültürel ayrımlar, ilgili pazarın coğrafi yönden belirli bir alan içinde kalmasını sağlayan adeta doğal sınırlar olarak karşımıza çıkmaktadır.

¹⁷⁵ Tiago S. Prado, **a.g.e.**, s. 32.

¹⁷⁶ Rekabet Kurulu, Google LLC v.d., 2018-2-038 Dosya, 20-49/675-295 Karar Sayılı, 12.11.2020 Tarihli Karar, s. 39, para. 130.

¹⁷⁷ Avrupa Komisyonu, Case No COMP/M.7217 - Facebook/ Whatsapp, 03.10.2014, s. 8, para. 44 ve s. 11, para. 68.

¹⁷⁸ Avrupa Komisyonu, Case No COMP/M.7217 - Facebook/ Whatsapp, 03.10.2014, s. 6-8, para. 35-43 ve s. 11, para. 63-67.

¹⁷⁹ Avrupa Komisyonu, Case No COMP/M.7217 - Facebook/ Whatsapp, 03.10.2014, s. 14, para. 80-83.

¹⁸⁰ Avrupa Komisyonu, CASE AT.39740 - Google Search (Shopping), 27.06.2017, s. 55, para. 251.

¹⁸¹ Bundeskartellamt, “Case Summary: Facebook, Exploitative Business Terms Pursuant to Section 19(1) GWB for Inadequate Data Processing”, Ref. No:B6-22/16, 15.02.2019, s. 5. (Çevrimiçi)

https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Entscheidung/EN/Fallberichte/Missbrauchsaufricht/2019/B6-22-16.pdf?__blob=publicationFile&v=4, 21 Eylül 2022.

2.3.3.3. İlgili Dönemsel Pazarın Tespitinde Veri GÜdümlü Ekonomilerin Getirdikleri

İlgili pazarın tespitinde dönemsel değişiklikler de kimi zaman rol oynayabilmektedir. Veri güdümlü ekonomilerin de dâhil olduğu; teknolojik gelişmelere bağlı olarak değişmeye daha yatkın olan çevrim içi pazarlarda yapılacak ilgili pazar tanımında ise incelemenin yapıldığı zaman aralığına bağlı olarak tanımlamanın değişebileceği ifade edilmiştir¹⁸². Doktrinde Gürkaynak ve Gürzumar tarafından ayrıca çevrim içi pazarlarda pazarın zaman boyutunun, mevsimsel etkilerden ziyade, teknolojik gelişmeler ışığında değerlendirilmesi gerektiği belirtilmiştir¹⁸³.

Görüşümüze göre ise salt teknolojik etmenler değil; tıpkı geleneksel pazarlarda olduğu gibi öngörülemeyen pek çok etmen de pazarın dönemsel olarak belirlenmesini gerektirebilecektir. Bu etmenler devreye girdiği zaman ise bazı hallerde veri güdümlü ekonomiler için de ilgili pazarın isabetli bir şekilde tespiti pazarın o dönem ile sınırlandırmasını gerektirebilecektir.

2.3.4. Veri GÜdümlü Ekonomiler Özelinde Hâkim Durum Tespitinde Öne Çıkan Ölçütler

Veri, ticaretin alışılmış unsurlarından farklı, kendine özgü bir yapıyı haizdir. Geleneksel ticarete daha somut, ölçülebilir, tükenebilir unsurlar rol alırken; veri güdümlü ekonomilerde belirleyici rol oynayan veri; daha dinamik bir unsuru temsil etmektedir.

Veri dinamiktir; çünkü gelişen teknolojik olanaklar sayesinde her an ve hızlı bir şekilde analiz edilebilir; verilerin farklı kombinasyonlarda farklı yöntemlerle çözümlenmesi farklı sonuçları verebilir. Üstelik işlenen bu verilere her saniye yenileri eklenmektedir. Veri güdümlü ekonomilerin bu dinamik ve çevrim içi dünyasında hâkim durumun tespiti de geleneksel ticaretten farklı ölçütler ve yaklaşımlar benimsenmesini gerektirmektedir.

¹⁸² OECD, "Roundtable on Market Definition: Note by the Delegation of the European Union", DAF/COMP/WD(2012)28, 31.05.2012, s. 8, para. 28, (Çevrimiçi) https://ec.europa.eu/competition/international/multilateral/2012_jun_market_definition_en.pdf, 23 Eylül 2022.

¹⁸³ Gönenç Gürkaynak, Derya Durlu Gürzumar, **a.g.e.**, s. 54.

2.3.4.1. Teşebbüsün ve Rakiplerinin İlgili Pazardaki Konumu

2.3.4.1.1. Pazar Payları ve Rakiplerinin Sayısı

Geleneksel ticarete hâkim durumun tespitinde ele alınan pazar payları ve rakiplerin sayısı veri güdümlü ekonomiler söz konusu olduğunda her zaman belirleyici olmayabilir. Pazar payı çok düşük olsa da teşebbüslerin verilere erişimi onlara önemli pazar gücünü sağlayabilir¹⁸⁴. Üstelik daha iyi bir ürün ya da hizmet sunulduğu takdirde pazardaki yeni bir rakip de hızlı bir şekilde pazar payı edinebilir¹⁸⁵. Bunun nedeni geleneksel pazarlara görece dijital pazarda faaliyetlerin sürdüğü veri güdümlü ekonomilerde rekabetin daha hızlı şekillenmesidir. AB içtihat hukukunda da dijital pazarlar söz konusu olduğunda; yenilik, verilere erişim, çok taraflılık, kullanıcı davranışı veya ağ etkileri gibi parametrelerle karşılaştırıldığında teşebbüsün pazar payı gibi geleneksel ölçütlerin geleneksel pazarlarda olduğundan daha az önemli olduğu belirtilmiştir¹⁸⁶.

Doktrinde yer alan bir görüşe göre ise çevrim içi pazarlar söz konusu olduğunda pazar paylarının pazar gücünün tespiti için bir gösterge olarak kabul edilmesinde zamansal bileşene odaklanılmalı ve ancak yüksek pazar payları uzun süre korunduğu takdirde geçerli bir ölçüt olarak değerlendirilmelidir¹⁸⁷. Nitekim Rekabet Kurulunun Google hakkında verdiği bir kararda da bu görüşten hareketle genel arama hizmetleri pazarının dinamik bir pazar olduğu savı göz önüne alınmış ancak son beş yıldır pazar payının %94.5'in altına düşmediği ve en yakın rakibiyle arasındaki farkın da daima %85'in üzerinde olması sebebiyle Google'ın pazardaki gücünün uzun yıllardır istikrarını koruduğu neticesine varılmıştır¹⁸⁸. Yine yukarıda değinilen, dijital pazarlarda pazar payı gibi ölçütlerin geleneksel pazarlara görece

¹⁸⁴ Cihan Doğan, "Elektronik Ticarete Veri: Rekabet Hukuku ve Politikası Ekseninde Çıkarımlar", **Uygulamalı Rekabet Hukuku Seminerleri 2019**, ed.: Kerem Cem Sanlı, Dilan Alma, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, Mart 2020, s. 505, (Çevrimiçi) <http://cdlaw.com.tr/Cihan%20Dogan%20-%20Elektronik%20Ticarete%20Veri.pdf>, 23 Eylül 2022.

¹⁸⁵ Rolf H. Weber, "Competition Law Issues in the Online World", 20th St Gallen International Competition Law Forum ICF, 2013, s. 18, (Çevrimiçi) <http://ssrn.com/abstract=2341978>, 23 Eylül 2022.

¹⁸⁶ Genel Mahkeme, Case T-604/18, Google LLC and Alphabet, Inc. v Commission, 14.09.2022, s. 19, para. 115.

¹⁸⁷ Rolf H. Weber, **a.g.e.**, s. 19.

¹⁸⁸ Rekabet Kurulu, Google LLC v.d., 2018-2-038 Dosya, 20-49/675-295 Karar Sayılı, 12.11.2020 Tarihli Karar, s. 40-41, para. 136-137.

daha az önemli olduğu görüşünün belirtildiği Genel Mahkeme kararında da Google'ın sahip olduğu büyük pazar paylarının dikkate alınmış olduğu görülmektedir¹⁸⁹. Sonuç olarak; anılan kararlar ışığında; geleneksel pazarlara kıyasla çevrim içi pazarlarda pazar paylarının ve rakiplerin sayısının daha hızlı değişebilen unsurlar olarak karşımıza çıkmasına ve teknolojik gelişmelerle şekillenen bu pazarlarda yeniliklerin, verilere erişimin; pazar payı ve rakiplerin sayısı gibi ölçütlere göre daha belirleyici olmasına karşın diğer unsurlarla birlikte ele alınması kaydıyla uzun süre korunan büyük pazar paylarının da pazar gücünün tespitinde etkisi yadsınamayacaktır.

2.3.4.1.2. Verilere Erişim

Yukarıda değinilen Google kararları dikkate alındığında içtihatlarda, uzun süre korunan yüksek pazar paylarının çevrim içi pazarlarda pazar gücü için bir emare teşkil edebileceği görüşünün kabul edilmiş olduğu dile getirilebilir. Buna karşın doktrinde Patterson tarafından bilgi aracısı olarak nitelendirilen Google ve benzeri teşebbüsler için pazar payı ölçütünün, pazar gücünü belirlemede geçerli bir ölçüt olarak kabul edilemeyeceği ve ürün bilgi olduğunda pazar payının pazar gücünü gösterge de nispeten zayıf bir temsilci olduğu görüşü de ifade edilmiştir¹⁹⁰.

Burada veri güdümlü ekonomiler söz konusu olduğunda pazar gücünün tespitinde verilere erişimin nasıl bir rol oynadığını da ele almak gerekmektedir. Doktrinde özellikle veri akışının belirli dijital platformlarda toplanmasının bu teşebbüsler lehine bir pazar gücü oluşturabileceği ifade edilmiştir¹⁹¹. Bununla birlikte bazı dijital pazarların yapısının dinamik rekabetle karakterize edildiği de nazara alınarak büyük veri setlerini kontrol etmenin her zaman pazar gücü sağlamayacağına; ancak büyük veri kümelerini oluşturma ve işleme yeteneğinin ölçek ve kapsam ekonomileri ile ağ etkilerinin yanı sıra gerçek zamanlı veri geri bildirim döngülerinin bir

¹⁸⁹ Genel Mahkeme, Case T-604/18, Google LLC and Alphabet, Inc. v Commission, 14.09.2022, s. 97, para. 610.

¹⁹⁰ Mark R. Patterson, "Google and Search-Engine Market Power", **Harvard Journal of Law & Technology**, Temmuz 2013, s. 4 ve 6, (Çevrimiçi) <https://jolt.law.harvard.edu/assets/misc/Patterson.pdf>, 04 Ekim 2022.

¹⁹¹ A. Ogün Karagülle, **Dijital Platformlarda Pazar Gücünün Belirlenmesi**, Rekabet Kurumu, Ankara, Ağustos 2020, s. 44, (Çevrimiçi) <https://www.rekabet.gov.tr/Dosya/uzmanlik-tezleri/11-a-ogun-karagulle-20200923173114426-pdf>, 04 Ekim 2022.

sonucu olarak pazar gücüyle ilişkilendirilebileceğine işaret edilmiştir¹⁹². Çünkü teşebbüsler için değerli olan doğrudan verinin kendisi değil; ondan elde edilebilecek bilgilerdir¹⁹³.

Alman ve Fransız rekabet otoritelerince hazırlanan raporda da veri toplama ve kullanmanın geliştirilmesinin, lider konumunda olan teşebbüslerin pazar gücünü daha da güçlendirebileceği ve daha büyük teşebbüsler tarafından kazanılan daha yüksek gelirlerin daha yüksek yatırımları besleyebileceği ve böylece teşebbüslerin daha fazla müşteri ve veriyi kendilerine çekmesi sonucu veriyle ilgili pazarların tekelleşme sınırına doğru yaklaşmasıyla rekabetin zarar görebileceği belirtilmiştir¹⁹⁴. Öğretide, bu tespiti paralel şekilde, veri güdümlü ekonomilerde teşebbüslerin veriyi toplama ve analiz etme yetilerinin pazar gücüne etki edeceği tespitine yer verilmiş; özellikle ilgili teşebbüslerin kazançlarının bir kısmını veri toplama ve analiz etme becerilerini artırmak için ilgili teknolojilere özgülemesi halinde giderek daha çok gelir elde edebilecekleri ve görece daha yüksek bir pazar gücüne ulaşabilecekleri öngörüldükçe; veriye erişimi sınırlı, pazar payı veya ölçeği düşük olan teşebbüsler için ise sürecin tam aksi yönde işleyebileceği dile getirilmiş ve pazarda tekelleşme eğilimlerinin görülebileceğine dikkat çekilmiştir¹⁹⁵.

Bununla birlikte doktrinde Sokol ve Comerford tarafından veri güdümlü ekonomilerde pazara giriş engellerinin zayıf olduğuna, verilerin elde edilmesinin kolay ve ucuz olduğuna, tüketilmez yapısına, değerinin kısa ömürlü olduğuna ve tek başına değer sağlamayacağına ayrıca teşebbüslerin ihtiyaç duyduğu verilerin farklı olduğuna işaret edilmiştir¹⁹⁶. Kullanıcıların eş zamanlı olarak birden fazla teşebbüsle verilerini paylaşmasının da teşebbüslerin verilere erişimden doğan pazar gücünü zayıflatacağı belirtilmiştir¹⁹⁷. Komisyon'un Facebook/ Whatsapp kararında da; birleşme halinde

¹⁹² OECD, "Big Data: Bringing Competition Policy to the Digital Era: Executive Summary", DAF/COMP/M(2016)2/ANN4/FINAL, 26.04.2017, s. 2-3, (Çevrimiçi) [https://one.oecd.org/document/DAF/COMP/M\(2016\)2/ANN4/FINAL/en/pdf](https://one.oecd.org/document/DAF/COMP/M(2016)2/ANN4/FINAL/en/pdf), 05 Ekim 2022.

¹⁹³ Geoffrey A. Manne, R. Ben Sperry, **a.g.e.**, s. 9.

¹⁹⁴ Autorité de la concurrence&Bundeskartellamt, "Competition Law and Data", s. 13.

¹⁹⁵ Berkay Kurdoğlu, Çağlar Deniz Ata, "Veri Ekonomisi ve Rekabet Hukuku", **Bilişim Hukuku Dergisi**, C.3, No:2, Aralık 2021, s. 295, (Çevrimiçi) <https://doi.org/10.55009/bilisimhukukudergisi.1013073>, 04 Ekim 2022.

¹⁹⁶ D. Daniel Sokol, Roisin Comerford, **a.g.e.**, s. 1136-1140.

¹⁹⁷ D. Daniel Sokol, Roisin Comerford, **a.g.e.**, s. 1137. Müşterilerin aynı anda birden fazla platformu kullanması "*multi-homing*" olarak adlandırılmaktadır. Bkz.: Sebastian Wismer, Arno Rasek, "Market Definition in Multi-Sided Markets: Rethinking Antitrust Tools For Multi-Sided Platforms", s. 9, para. 25.

teşebbüsün, Facebook'un sosyal ağında hedeflenen reklamları iyileştirmek için Whatsapp kullanıcı verilerini kullanmasına bakılmaksızın, Facebook'un münhasır kontrolünde olmayan, reklamcılık amaçları için değer taşıyan büyük miktarda internet kullanıcı verisinin varlığını sürdüreceği tespitine yer verilmiş olduğu görülmektedir¹⁹⁸.

Gerçekten de verilerin tüketilmez yapısı; yani aynı verilerin birden fazla teşebbüs tarafından mükerreren kullanılabilmesi ve zamanla güncelliğini yitiren verilerin değersizleşmesi gibi verilere özgü haller nazara alındığında bir an için verilere erişimin teşebbüsler nezdinde bir pazar gücü yaratmaktan uzak olduğu sonucuna varılabilir. Buna karşın teşebbüslerin izlediği politikalar dikkate alındığında verilere erişimin teşebbüsler için önem arz ettiği de ilk bakışta tespit edilebilmektedir. Güncel bir örnek olarak; Whatsapp verilerinin Facebook şirketleri ile paylaşılması için kullanıcılarından onay istemesi ve uygulamayı kullanmaya devam edebilmeleri için bu onayın zorunlu tutulması ele alınabilir¹⁹⁹. Nitekim doktrinde de verilerin, teşebbüslerin büyümesinde ve başarısında kritik rol oynayabileceği ve bu nedenle teşebbüslerin verilerle ilgili rekabet avantajını korumak için önemli miktarda para ve çaba harcadıklarının altı çizilmiştir²⁰⁰.

Sonuç olarak verilere erişimin pazar gücüne etkisini değerlendirirken; verileri edinmenin maliyeti, zorluğu, verilerin münhasırlık niteliği ve verilere erişimde rekabetin derecesi gibi hususların her olay özelinde ayrıca ele alınması gerektiği ifade edilmektedir²⁰¹. Alman ve Fransız rekabet otoritelerince hazırlanan ortak raporda da veri güdümlü ekonomilerde pazar gücünün kaynaklarını ele alırken somut vakanın şartlarına odaklanılması gerektiğinin altı çizilmiştir²⁰². Görüşümüze göre de verilere erişimin pazar gücüne etkisinde somut olayın şartları belirleyici olacaktır.

¹⁹⁸ Avrupa Komisyonu, Case No COMP/M.7217 - Facebook/ Whatsapp, 03.10.2014, s. 33-34, para. 188-189.

¹⁹⁹ Konu hk. bkz.: Rekabet Kurumu, "Rekabet Kurulu Facebook ve WhatsApp hakkında resen soruşturma başlattı ve WhatsApp verilerinin paylaşılması zorunluluğunu durdurdu (11.1.2021)" (Çevrimiçi) <https://www.rekabet.gov.tr/tr/Guncel/rekabet-kurulu-facebook-ve-whatsapp-hakk-14728ae4f653eb11812700505694b4c6>, 06 Ekim 2022.

²⁰⁰ Maurice E. Stucke, Allen P. Grunes, **Big Data and Competition Policy**, Oxford University Press, 2016, s. 8, (Çevrimiçi) <https://ebookcentral.proquest.com/lib/istanbul-ebooks/detail.action?docID=4545418>, 10 Ekim 2022.

²⁰¹ Beste Ekin, **Kişisel Verilerin Korunması ve Rekabet Hukuku Boyutuyla Büyük Veri**, s. 176.

²⁰² Autorité de la concurrence&Bundeskartellamt, "Competition Law and Data", s. 26-27.

2.3.4.2. Pazara Giriş ve Pazarda Büyüme Engelleri: Verilere Erişim Pazarda Giriş ve Büyüme Engeli Olarak Karşımıza Çıkabilir Mi?

Bir görüşe göre veri güdümlü ekonomilerde pazara giriş ve pazarda büyüme engelleri düşüktür ve aniden ortaya çıkarak kendilerinden çok daha fazla veri kaynağına sahip yerleşik teşebbüsleri pazardaki yerinden eden yenilikçi rakipler bu durumun ispatıdır²⁰³. Aksi yöndeki görüşe göre ise yoğun veri işleme gücüne ve kullanıcı verilerinin arzına sahip az sayıda rakipten oluşan bir pazar olma yönünde süreç seyretmektedir²⁰⁴. Öğretide ayrıca veri güdümlü ekonomilerde giriş engellerinin düşük olduğu yönünde bir genelleme yapılmasının doğru olmayacağı; çünkü giriş engellerinin, sektör bazında değişiklik gösterebileceği gibi ağ etkileri nedeniyle giriş engellerinin yükselmesinin de mümkün olabileceği ifade edilmektedir²⁰⁵.

Konu ile ilgili olarak Manne ve Sperry tarafından yeni rakiplerin, Google ve Facebook gibi yerleşik oyuncularla rekabet etmek için yeterli veriye erişemediği ve bunun pazarda bir giriş engeli yarattığı iddiası; verinin tüketilemez yapısı, çevrim içi rekabetin sadece bir tıkla diğer rakiplere geçiş imkânı sunması, verinin sadece çevrim içi pazarlar için değil geleneksel pazarlar için de işlevsel olması ve veriye erişmenin değil onun kullanılmasının belirleyici olması gerekçeleriyle eleştirilmiştir²⁰⁶. Doktrinde yine pazara yeni giriş yapmak isteyen rakiplerin yerleşik teşebbüslerle aynı miktarda girdiye sahip olmamasından hareketle verilere erişimin bir giriş engeli yarattığı savının, özellikle verinin her yerde, düşük maliyetli ve yaygın olarak erişilebilir olduğu durumlarda sorgulanabilir olduğuna işaret edilmiş; tıpkı yerleşik bir şirketin yeni giriş yapan bir rakibinden daha fazla işçiye sahip olması örneğinde olduğu gibi; teşebbüslerin varlıklarının denk olmamasının bir giriş engeli tanımlamak için yeterli olmadığı belirtilmiştir²⁰⁷. Graef tarafından ise isim ve doğum tarihi gibi verilerin aksine kullanıcıların arama sorguları gibi veri türleri söz konusu olduğunda bu verilerin taşıdığı değer geçici olduğuna; bu nedenle bu tür veriler üzerindeki hâkimiyetin tek

²⁰³ D. Daniel Sokol, Roisin Comerford, **a.g.e.**, s. 1136.

²⁰⁴ Nathan Newman, "Search, Antitrust and the Economics of the Control of User Data", **Yale Journal on Regulation**, C.30, No:3, 2014, s. 3-4, (Çevrimiçi) <https://ssrn.com/abstract=2309547>, 10 Ekim 2022.

²⁰⁵ Maurice E. Stucke, Allen P. Grunes, **Big Data and Competition Policy**, s. 7.

²⁰⁶ Geoffrey A. Manne, R. Ben Sperry, **a.g.e.**, s. 8 vd.

²⁰⁷ Darren S. Tucker, Hill Wellford, **a.g.e.**, s. 7.

başına giriş için kalıcı bir engel oluşturmamayaabileceğine işaret edilmiş; ancak verilere erişimin özel olduğu ve verilerin toplanmasının ölçek ekonomilerine veya ağ etkilerine tabi olduğu durumlarda, bir rekabet avantajının ortaya çıkabileceğinin altı çizilmiştir²⁰⁸.

Ağ dışsallıkları, şebeke etkileri ya da şebeke dışsallıkları kavramlarıyla eş anlamı olarak kullanılan ağ etkileri; kullanıcı sayısındaki artışın ilgili ürün ya da hizmeti kullanıcı nezdinde daha değerli kılması olarak özetlenebilir²⁰⁹. Veri güdümlü ekonomiler söz konusu olduğunda ağ etkilerinin yapı taşı oluştururken unsur veri olduğu için burada da esasen verilere erişimin pazara giriş ya da pazarda büyüme için engel teşkil edip etmediği gündeme gelmektedir. Bununla birlikte ağ etkileri söz konusu olduğunda verilere erişimin ikinci bir boyutuna; verilere erişimin tüketiciler ve müşteriler nezdinde oluşturduğu etkiye odaklanılmakta ve bu etkinin bir giriş ya da büyüme engeli teşkil edip etmediği tartışma konusu olarak ele alınmaktadır.

Ağ etkileri tesir ettiği tarafa göre doğrudan ve dolaylı olmak üzere ikili bir ayrıma tabi tutulmaktadır. Dolaylı ağ etkileri söz konusu olduğunda kullanıcı sayısındaki artış platformun diğer tarafındaki müşterilerin hizmetten elde edeceği yararı artırmakta iken; doğrudan ağ etkilerinde aynı gruptaki müşteriler için nicelik önem arz etmekte ve elde edilecek yararı onlar için artırmaktadır²¹⁰.

Veri güdümlü ekonomilerin genellikle ürün veya hizmetin kalitesini artıracak veri odaklı ağ etkileri ile karakterize edildiği görülmektedir²¹¹. OECD tarafından yayımlanan raporda bu ağ etkilerinin temelde; geniş kullanıcı ağına erişebilen teşebbüsün daha fazla veri toplayarak hizmet kalitesini artırdığı ve bu şekilde kullanıcı ağına yenilerinin eklendiği; *“kullanıcı geri bildirim döngüsü”* ve teşebbüslerin kullanıcı verileri sayesinde reklam hedeflemeyi iyileştirerek gelirini artırmak için hizmet kalitesine yatırım yapabildiği ve yine daha fazla kullanıcıyı kendisine çektiği; *“parasallaşma geri bildirim döngüsü”* olarak adlandırılan iki döngüye dayandığı; bu döngülerden dolayı pazara yeni giren bir rakibin geniş bir müşteri ağına sahip yerleşik bir şirkete karşı rekabet etmesinin zor olduğu tespitine yer verilmiştir²¹². Doktrinde de veri güdümlü ekonomilerde geri bildirim döngüsünün, hâkimiyeti

²⁰⁸ Inge Graef, **a.g.e.**, s. 483.

²⁰⁹ Rekabet Kurumu, **Rekabet Terimleri Sözlüğü**, s. 137-138.

²¹⁰ Autorité de la concurrence&Bundeskartellamt, “Competition Law and Data”, s. 27.

²¹¹ OECD, “Big Data: Bringing Competition Policy to the Digital Era: Executive Summary”, s. 10.

²¹² **A.e.**

güçlendirebileceğine işaret edilmiştir²¹³. Aksi yöndeki görüşe göre ise yenilikçi bir ürün, pazarda yerleşik bir teşebbüsün sahip olduğu herhangi bir ağ etkisine bakılmaksızın, kullanıcıların geçiş yapmasını sağlamak için yeterlidir²¹⁴.

Alman ve Fransız rekabet otoritelerince yayımlanan raporda ise; ağ etkilerinin pazara yeni giren bir rakibe hızlı bir büyüme potansiyeli vererek rekabeti de teşvik edebileceği; bu nedenle çeşitli parametrelere bağlı olarak kimi zaman bir giriş engeli teşkil edebilirken gibi kimi zaman da rekabeti güçlendiren bir unsur olarak karşımıza çıkabileceği belirtilmiştir²¹⁵. Nitekim Komisyon tarafından da ağ etkilerinin somut olay özelinde ele alınması gerektiğine dikkat çekilmiştir²¹⁶. Rekabet Kurulunun Google hakkında verdiği karara baktığımızda ise genel arama hizmetlerinin çok taraflı yapısından doğan ağ etkilerinin; kullanıcı alışkanlıkları, marka bilinirliği, sermaye büyüklüğü gibi diğer hususlarla birlikte değerlendirildiği bu doğrultuda pazara giriş engellerinin mevcut olduğu ve genel arama hizmetlerinde pazara giriş engellerinin diğer pazarlara göre fazla olduğu kanaatine yer verildiği görülmektedir²¹⁷.

Netice olarak veri güdümlü pazarlarda ağ etkilerinin geleneksel pazarlara kıyasla daha yoğun bir şekilde görülmesi bu pazarların işleyişinden doğan tabii bir sonuçtur. Bu durumun teşebbüslerin sahip olduğu çok taraflı işleyişin yanı sıra iş modelinde verinin temel alınmasının da bir sonucudur. Ayrıca çok taraflı pazarları ele aldığımızda platformun karşı tarafı üzerinde etkisini gösteren dolaylı ağ etkisinin yanı sıra doğrudan ağ etkileri ile de karşılaşmamız mümkündür. Sosyal ağ pazarlarında olduğu gibi doğrudan ve dolaylı ağ etkileri birlikte de doğabilir²¹⁸. Bu örnekte kullanıcı sayısındaki artış platformun diğer tarafını oluşturan reklam veren müşterilere sunulan hizmetin değerini artırır ve daha çok reklam vereni kendine çekerken aynı anda ve aynı nedenle kullanıcılar da daha fazla kişinin kullandığı bu ağa katılmak isteyecek ve yeni kullanıcıları da kendine çekecektir. Bununla birlikte veri güdümlü ekonomilerde ağ etkilerinin yoğun olması bizleri doğrudan pazarda giriş ya da büyüme engelleri olduğu sonucuna götürmeyecektir. Verinin sahip olduğu dinamik yapı ve ayrıca somut

²¹³ Maurice E. Stucke, Allen P. Grunes, **Big Data and Competition Policy**, s. 204.

²¹⁴ D. Daniel Sokol, Roisin Comerford, **a.g.e.**, s. 1149.

²¹⁵ Autorité de la concurrence&Bundeskartellamt, "Competition Law and Data", s. 28.

²¹⁶ Avrupa Komisyonu, Case No COMP/M.7217 - Facebook/ Whatsapp, 03.10.2014, s. 24, para. 130.

²¹⁷ Rekabet Kurulu, Google LLC v.d., 2018-2-038 Dosya, 20-49/675-295 Karar Sayılı, 12.11.2020 Tarihli Karar, s. 42, para. 143.

²¹⁸ Autorité de la concurrence&Bundeskartellamt, "Competition Law and Data", s. 27.

olayda ilgili pazarın özellikleri, ilgili teşebbüsün pazardaki konumu gibi diğer parametreler, ağ etkilerinin bir giriş ya da büyüme engeli teşkil edip etmediğinde belirleyici olacaktır.

Verilere erişimin ölçeğinin ya da kapsamının bir giriş ya da büyüme engeli teşkil edip etmeyeceği de yine ele alınan bir başka konudur. Veri güdümlü pazarlarda verilere erişimde ölçek ekonomisinin tespitinde hacme odaklanılırken; kapsam ekonomisi denildiğinde ise verilerin çeşitliliğinin odak kabul edildiği görülmektedir²¹⁹. Komisyon tarafından da verilerin kalitesine dayalı rekabette, yalnızca ilgili veri tabanlarının büyüklüğünün değil, aynı zamanda verilerin çeşitliliğinin de önem taşıdığına işaret edilmiştir²²⁰.

Öğretide, özellikle pazara ilk giren sağlayıcıların büyük hacimli verileri edinmesinin pazarda giriş engellerini artırabileceği öngörüsüne yer verilmiştir²²¹. Ancak her ne kadar daha çok ve çeşitli veriye erişmenin veri güdümlü pazarlarda bir rekabet avantajı sağlayacağı dile getirilebilse de; bu durumun her zaman diğer rakipler için bir engel olarak nitelendirilmesi mümkün olmayabilir. Örneğin pazara yeni giren teşebbüslere kıyasla pazarda yerleşik ve büyük teşebbüslerin verilere erişimde sahip olduğu avantajın; verilerin zamanla ve hızlı bir şekilde değerini yitirebilmesi ile sınırlandırıldığı gözden kaçırılmamalı²²²; her somut olay özelinde konu ayrıca ele alınmalıdır²²³.

Veri güdümlü ekonomilerde verilerden doğan bir başka muhtemel giriş ve büyüme engeli ise geçiş maliyetlerinin yüksekliğidir. Geçiş maliyetleri; müşterilerin başka bir teşebbüs tarafından sunulan ürün ya da hizmete geçişleri sırasında o ürünün ya da hizmetin fiyatı hariç olmak üzere katlanmak zorunda kaldıkları her türlü maliyet olarak tanımlanmaktadır²²⁴.

²¹⁹ Beste Ekin, **Kişisel Verilerin Korunması ve Rekabet Hukuku Boyutuyla Büyük Veri**, s. 185-187.

²²⁰ Avrupa Komisyonu, Case No COMP/M.4731 – Google/DoubleClick, 11.03.2008, s. 71, para. 273.

²²¹ Damien Geradin, Monika Kuschewsky, “Competition Law and Personal Data: Preliminary Thoughts on a Complex Issues”, Şubat 2013, s. 2, (Çevrimiçi) https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2216088, 24 Ekim 2022.

²²² Autorité de la concurrence&Bundeskartellamt, “Competition Law and Data”, s. 49.

²²³ A.e., s. 52.

²²⁴ Rekabet Kurumu, **Rekabet Terimleri Sözlüğü**, s. 85.

Veri güdümlü ekonomilerde veri taşınabilirliğinin sınırlandırılmasıyla doğan geçiş maliyetleri, kullanıcı ve müşterilerin başka alternatiflere geçmesinin önünde engel teşkil edebilir ve bu engel pazardaki rekabet ve yeniliği düşürme tehlikesinin yanı sıra rakipleri kendi platformlarının kullanımını teşvik etmek için ek kaynaklar kullanmaya zorlayacağından rakipler nezdinde maliyetlerin artmasına da sebebiyet verebilir²²⁵. Uygulamada özellikle sosyal ağlar söz konusu olduğunda bir platformdan bir başka platforma geçmek, kullanıcılar için irtibat kişileri ve fotoğraflar gibi pek çok bilgi ve verinin taşınması mümkün olmadığı için caydırıcı olabilecektir²²⁶.

Benzer şekilde anlık mesajlaşma uygulamalarında özellikle iletişim geçmişinde yer alan, belge, fotoğraf ve bunun gibi pek çok veri ve bilginin yeni sağlayıcıya aktarılamaması halinde kullanıcıların değişikliğe gitme yönündeki iradelerinin zarar görebileceği düşünülebilir. Nitekim Facebook/ Whatsapp dosyasında da bir kısım telekom operatörü tarafından kullanıcıların iletişim uygulamasını değiştirmeleri halinde tüm verilerinin ve etkileşim geçmişlerinin kaybedilmesinin tüketiciler nezdinde geçiş maliyetleri oluşturabileceği endişesi dile getirilmiştir²²⁷. Ancak Komisyon, uygulamalar aracılığıyla kurulan iletişimin, tüketiciler için uzun vadeli değer taşımayan anlık sohbetlerden oluşma eğiliminde olduğuna dikkat çekmiş ve kullanıcılar geçmişini silmeye veya uygulamayı kaldırmaya karar vermediği sürece, farklı bir iletişim uygulamasını kullanmaya başladıklarında dahi kullanıcıların akıllı telefonlarından mesajlaşma geçmişine erişebileceği ayrıca somut olayda Whatsapp kullanıcı kişi listesinin taşınabilir olduğu gerekçelerinden hareketle veri taşınabilirliğinin geçişin önünde bir engel oluşturmadığı sonucuna varmıştır²²⁸.

Veri, niteliği itibarıyla kişisel veri kapsamında kaldığında AB mevzuatında AB Genel Veri Koruma Tüzüğü'nün 20. maddesiyle verilerin taşınabilirliğinin yasal olarak koruma altına alındığı görülmektedir. Kişisel Verilerin Korunması Kanunu'na baktığımızda ise henüz veri taşınabilirliğine ilişkin yasal bir düzenlemeye gidilmediği tespit edilmektedir. Üstelik bazı hallerde geçiş engeli teşkil ettiği iddiasına konu olan

²²⁵ Rekabet Kurulu, Nadirkitap Bilişim ve Reklamcılık Anonim Şirketi, 2020-5-038 Dosya, 22-16/273-122 Karar Sayılı, 07.04.2022 Tarihli Karar, s. 81, para. 207.

²²⁶ Gönenç Gürkaynak, Derya Durlu Gürzumar, **a.g.e.**, s. 64. Aynı yönde bir tespit için bkz.: Beste Ekin, **Kişisel Verilerin Korunması ve Rekabet Hukuku Boyutuyla Büyük Veri**, s. 183.

²²⁷ Avrupa Komisyonu, Case No COMP/M.7217 - Facebook/ Whatsapp, 03.10.2014, s. 20, para. 113.

²²⁸ Avrupa Komisyonu, Case No COMP/M.7217 - Facebook/ Whatsapp, 03.10.2014, s. 20-21, para. 113.

veriler kişisel veri niteliğinde de olmayabilir. Rekabet Kurulunun Nadirkitap hakkında vermiş olduğu karar bu duruma güncel bir örnek teşkil etmektedir²²⁹. İlgili kararda Nadirkitap tarafından satıcılara ait ürün verilerinin taşınabilirliğinin engellenmesinin, sahafların rakip platformlar ile çalışmasını sınırlandırarak pazardaki çoklu erişimi kısıtlama potansiyeli taşıdığı tespitine yer verilmiştir²³⁰. Devamında ise veri taşınabilirliğinin engellenmesinin geçiş maliyeti oluşturup pazara girişte bir engel teşkil edip etmeyeceği ele alınmış ve sonuç olarak veri taşınabilirliğinin önündeki engellerin pazarda geçiş maliyeti yarattığı içtihat edilmiştir²³¹.

Doktrinde konu ile ilgili olarak veri taşınabilirliğinin uygulama kapsamının, örneğin gönüllü verilerle sınırlı olup olmadığı ve gözlemlenen verileri²³² de kapsayıp kapsamadığı gibi hususların teşebbüslerin sahip olacağı kazanç elde etme fırsatlarına etki edeceği için ekonomik açıdan da önem arz ettiğine işaret edilmiştir²³³. Ayrıca kullanıcıların herhangi bir analize tabi tutulmamış ham verilerinin yaygın hale gelmesiyle, rekabetin odak noktasının verilerin toplanmasından analiz edilmesine kaymasının muhtemel olduğu ve bu durumun yeniliği teşvik edebileceği²³⁴; netice olarak veri toplama düzeyinden veri analitiği düzeyinde daha güçlü rekabetin, çok daha uygun ve arzu edilir olduğu ifade edilmiştir²³⁵.

AB mevzuatına baktığımızda ise kişisel verilerin taşınabilirliğinin düzenlendiği AB Genel Veri Koruma tüzüğü'nün yanı sıra veri taşınabilirliği ile ilgili olarak AB'de

²²⁹ Rekabet Kurulu, Nadirkitap Bilişim ve Reklamcılık Anonim Şirketi, 2020-5-038 Dosya, 22-16/273-122 Karar Sayılı, 07.04.2022 Tarihli Karar.

²³⁰ Rekabet Kurulu, Nadirkitap Bilişim ve Reklamcılık Anonim Şirketi, 2020-5-038 Dosya, 22-16/273-122 Karar Sayılı, 07.04.2022 Tarihli Karar, s. 106, para. 286.

²³¹ Rekabet Kurulu, Nadirkitap Bilişim ve Reklamcılık Anonim Şirketi, 2020-5-038 Dosya, 22-16/273-122 Karar Sayılı, 07.04.2022 Tarihli Karar, s. 114 ve 135, para. 301 ve 361.

²³² Veriler çeşitli ayrımlara tabi tutulmaktadır. Bunlar biri de elde edilme yöntemlerine göre yapılan ayrımdır. Bu doğrultuda kullanıcıların paylaştığı veriler gönüllü veriler olarak anılmaktadır. Elde edilme yöntemlerine göre diğer veriler ise gözleme dayalı veriler ve çıkarıma dayalı veriler olarak adlandırılmaktadır. Detaylı bilgi için bkz.: Berkay Kurdoğlu, Çağlar Deniz Ata, **a.g.e.**, s. 280-281.

²³³ Jan Krämer, Pierre Senellart, Alexandre de Streel, "Making Data Portability More Effective for the Digital Economy", **Digital Markets And Online Platforms: New Perspectives On Regulation and Competition Law**, ed.: Jan Krämer, Kasım 2020, s. 69. (Çevrimiçi) https://cerre.eu/wp-content/uploads/2020/11/CERRE_Digital-markets-and-online-platforms_new-perspectives-on-regulation-and-competition-law_November2020.pdf, 21 Ekim 2022.

²³⁴ Aksi yönde bir görüş için bkz.: Peter Swire, Yianni Lagos, "Why the Right to Data Portability Likely Reduces Consumer Welfare: Antitrust and Privacy Critique", **Maryland Law Review**, C.72, No:2, 31.05.2013, s. 335-380, (Çevrimiçi), <http://ssrn.com/abstract=2159157>, 21 Ekim 2022.

²³⁵ Jan Krämer, Pierre Senellart, Alexandre de Streel, **a.g.e.**, s. 68-69.

güncel bir düzenleme olan Dijital Piyasalar Yasası'nda da "geçit bekçisi"²³⁶ olarak nitelendirilen, platform hizmetleri sağlayan teşebbüslerin, etkin bir şekilde veri taşınabilirliğini sağlamakla yükümlü kılınmış olduğu görülmektedir²³⁷. Ayrıca veri ekonomisini geliştirmek ve Birlik rekabet gücünü artırmak amacıyla AB içinde kişisel veri niteliği taşımayan verilerin serbest dolaşımını konu alan bir düzenleme de mevcuttur²³⁸.

Veri taşınabilirliğinin önündeki engellerin kaldırılmasıyla dijital pazarlardaki rekabetin etkinliğinin sağlanması hedeflenmektedir. Veri taşınabilirliğinin mümkün olmadığı ya da kullanıcılar nezdinde bir geçiş maliyeti doğuracak şekilde güç olduğu hallerde ise bu durum pazardaki rakipler için bir giriş ya da büyüme engeli olarak karşımıza çıkmakla kalmayacak; aynı zamanda kullanıcıların rakipler arasındaki hareketliliğini de engelleyerek alıcı gücüne de zarar verecektir.

2.3.4.3. Dengeleyici Alıcı Gücü

Pazarın dinamiklerini belirleyen önemli etmenlerden bir de alıcıların pazarda sahip oldukları güçtür. Rekabetin çevrimiçi ortamda ve hızla sürdüğü veri güdümlü ekonomilerde geleneksel pazarlara kıyasla alıcıların tepkileri daha ani değişimler sergileyebilir. Bu nedenle ilk bakışta alıcı gücünün yansımasındaki bu hızın pazardaki rekabetin temposuna da olumlu yönde etki edeceği ve teşebbüsler üzerinde alıcılar tarafından kesintisiz bir baskı kurulabileceği düşünülebilir. Gerçekten de alıcıların ya da veri güdümlü ekonomilerin işleyişine daha uygun bir ifade ile kullanıcıların pazardaki gelişmelere hızlı yanıt verebilmesi alıcı gücünün etkinliğini artırabilir.

Bununla birlikte veri güdümlü ekonomilerde alıcı gücünü sınırlandıran etmenlerin de göz ardı edilmemesi gerekmektedir. Örneğin geçiş maliyetleri dolayısıyla hizmetin ya da ürünün kalitesinde önemli bir düşüş olsa dahi kullanıcıların,

²³⁶ Platformların geçit bekçisi olarak kabul edilmesi için aranan koşullar Dijital Pazarlar Yasası'nın 3. maddesinde düzenlenmiştir. Bkz.: Avrupa Komisyonu, Proposal for Regulation of the European Parliament and of the Council on Contestable and Fair Markets in the Digital Sector (Digital Markets Act), COM/2020/842 final, 15.12.2020, m. 3.

²³⁷ Avrupa Komisyonu, Proposal for Regulation of the European Parliament and of the Council on Contestable and Fair Markets in the Digital Sector (Digital Markets Act), COM/2020/842 final, 15.12.2020, m. 6.

²³⁸ Avrupa Komisyonu, Regulation (EU) 2018/1807 of the European Parliament and of the Council of 14 November 2018 on a Framework for the Free Flow of Non-Personal Data in The European Union (Text with EEA relevance.), **OJ L 303**, 28.11.2018.

sağlayıcılarda değişikliğe gitmesi mümkün olmadığında alıcı gücü etkisini gösteremeyecektir. Bu nedenle veri taşınabilirliği ile ilgili kuralların, geçiş maliyetlerini azaltıp tüketicilerin yeni ve potansiyel olarak daha iyi hizmetlere kolayca geçebilmelerine olanak sağlayarak, şirketlerin pazar gücünü kısıtlamada önemli bir rol oynayacağı öngörülmektedir²³⁹.

Özellikle dijital platform hizmetlerinin, büyük ölçüde fiili kullanım sonucu değerlendirilmeye daha elverişli olan deneyim ürünlerinden oluştuğu²⁴⁰ da nazara alındığında; kullanıcıların, hangi hizmeti ya da ürünü tercih edeceklerine dair iradelerini tespit etmelerinin ancak farklı hizmetleri ve ürünleri deneyimleme imkânlarının mevcut olmasıyla mümkün olabileceği görülmektedir. Bunun için ise öncelikle pazardaki tüketicilerin geçiş maliyetinin yükü ile sınırlandırılmıyor olması gerekmektedir. Böylelikle kullanıcılar deneyimleri doğrultusunda diledikleri hizmeti ya da ürünü tercih edebilecek ve alıcı gücünü pazara yansıtabilecektir.

²³⁹ OECD, “Big Data: Bringing Competition Policy to the Digital Era”, DAF/COMP(2016)14, 27.10.2016, s. 27, (Çevrimiçi) [https://one.oecd.org/document/DAF/COMP\(2016\)14/en/pdf](https://one.oecd.org/document/DAF/COMP(2016)14/en/pdf), 21 Ekim 2022.

²⁴⁰ Howard A. Shelanski, **a.g.e.**, s. 1691.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

AVRUPA BİRLİĞİ VE TÜRK HUKUKUNDA HÂKİM DURUMUN KÖTÜYE KULLANILMASI

3.1. Avrupa Birliği'nde Hâkim Durumun Kötüye Kullanılması

3.1.1. AB'de Hâkim Durumun Kötüye Kullanılması Yasağı ve Birlik Hukuku İçin Önemi

ABİHA'nın 102. maddesi şöyledir: *“Bir veya birden fazla teşebbüsün, iç pazardaki veya iç pazarın önemli bir bölümündeki hâkim durumunu kötüye kullanması, üye devletler arasındaki ticareti etkileyebileceği ölçüde, iç pazarla bağdaşmaz ve yasaktır.”* Maddenin devamında ise kötüye kullanmanın özellikle vuku bulabileceği haller örnek olarak sayılmıştır.

Anılan maddede üye devletler arasındaki ticareti etkileyebilecek şekilde hâkim durumun kötüye kullanılmasının iç pazarla bağdaşmadığının altı çizilmiştir. Birlik için, kısaca serbest dolaşımın sağlandığı ve iç sınırların olmadığı bir alan olarak nitelendirmenin mümkün olduğu iç pazarın tesisi ve sürdürülmesi, hem bir amaç hem de Birlik'in nihai hedeflerine giden yolda bir araç olması sebebiyle önemlidir. Öyle ki; Birlik, ekonomik olarak güçlü ve bütünleşik bir Avrupa için vazgeçilmez olan iç pazar üzerine kuruludur. ABİHA m.102'de düzenlenen hâkim durumun kötüye kullanılması yasağı da iç pazarın istikrarlı işleyişine ve Birlik'in kalkınmasına hizmet eden bir rekabet kuralı olarak karşımıza çıkmaktadır.

Hâkim durumun kötüye kullanılması yasağının Birlik için arz ettiği önem içtihatlarda da vurgulanmıştır. Europemballage Corporation and Continental Can Co.Inc. ile Komisyon arasında görülmekte olan davada ABAD; hâkim durumun kötüye kullanılmasını yasaklayan hükmün Birlik'in rekabet politikasının bir parçası olduğunu ve Birlik rekabet politikasının temellerinin ise rekabetin bozulmadığı bir sistem

öngören yürürlükteki Roma Antlaşması'nın 3. maddesine dayandığını belirtmiştir¹. Böylelikle Birlik rekabet politikasının ve dolayısıyla onun bir parçası olan hâkim durumun kötüye kullanılması yasağının doğrudan Birlik amaçlarına ulaşmak için vazgeçilmez olduğunun altı çizilmiştir. Zaten kararın devamında da; rekabetin korunmasının Birlik için hayati önem taşıdığı ve aksi halde antlaşmanın sayısız hükmünün anlamını yitireceği açıkça belirtilmiştir².

3.1.2. Hâkim Durumun Kötüye Kullanılması Yasağının Unsurları

ABİHA'da hâkim durumun kötüye kullanılması yasağının analizinde karşımıza üç ayrı unsur çıkmaktadır. AB içtihat hukukunda da bu unsurlardan hareketle hâkim durumun kötüye kullanılması yasağının uyuşmazlığa tatbik edilip edilemeyeceği tespit edilmiştir. Buna göre; hâkim durumun kötüye kullanılması yasağının somut olayda uygulanabilmesi için üç unsurun birlikte varlığı aranmakta olup bu unsurlar; hâkim durum, bu durumun kötüye kullanılması ve üye devletler arası ticaretin bundan etkilenebilir olma ihtimalidir³. Anılan üç unsurdan birinin yokluğu hâkim durumun kötüye kullanılması yasağını devre dışı bırakacak, yasağın tatbiki için hepsinin birlikte varlığı aranacaktır.

3.1.2.1. Hâkim Durum

Hâkim durum kavramı birinci bölümde detaylı olarak ele alındığı için bu başlık altında ayrıca açıklamaya yer verilmemiştir. Tezin birinci bölümüne atıf yapmakla yetinilecektir⁴. Bununla birlikte hâkim durum kavramının, iç pazarda ya da iç pazarın önemli bir bölümünde teşebbüslerin birlikte ya da bir teşebbüsün tek başına pazardaki öznelerden önemli ölçüde bağımsız hareket ederek etkin rekabetin sürdürülmesini engelleme gücüne karşılık geldiğini kısaca ifade etmekte fayda vardır.

¹ ABAD, Case 6/72, Europemballage Corporation and Continental Can Co.Inc. v Commission, 21.02.1973, **ECR 215**, s. 244, para. 23.

² ABAD, Case 6/72, Europemballage Corporation and Continental Can Co.Inc. v Commission, 21.02.1973, **ECR 215**, s. 244, para. 24.

³ ABAD, Case 24-67, Parke, Davis and Co. v Probel, Reese, Beintema-Interpharm and Centrafarm, 29.02.1968, ECLI:EU:C:1968:11, s. 72.

⁴ Bkz.: yuk., s. 14 vd.

3.1.2.2. Hâkim Durumun Kötüye Kullanılması

ABİHA m.102'de hâkim durumun kötüye kullanması yasaklansa da kötüye kullanmanın tanımına yer verilmiş değildir. Bununla birlikte içtihatlarda kötüye kullanma kavramı ele alınmıştır. Europemballage Corporation and Continental Can Co.Inc kararında ABAD; kötüye kullanma kavramının sadece teşebbüslerin pazarı doğrudan etkileyebilecek ve üretim ya da satışa; alıcılara ya da tüketicilere zarar veren uygulamalarını mı kapsayacağı; yoksa ayrıca ortak pazarın önemli bir bölümünde rekabeti ciddi bir şekilde bozacak şekilde bir teşebbüsün yapısındaki değişikliklerin de bu kapsamda kabul edilerek kötüye kullanma sayılıp sayılmayacağını tartışmıştır⁵. Neticede ABAD, yasağın sadece tüketicilere doğrudan zarar veren uygulamaları kapsamadığını; etkin rekabet yapısı üzerinde etkiler doğurarak onlara zarar verilmesinin de kötüye kullanma kapsamında dikkate alınması gerektiğini ve bu doğrultuda hâkim durumda olan bir teşebbüsün ulaştığı hâkimiyet derecesini, rekabeti önemli ölçüde engelleyecek şekilde güçlendirmesi halinde kötüye kullanmanın meydana geldiğini kabul etmiştir⁶.

Kötüye kullanmayı tüketicilerin doğrudan ya da dolaylı olarak zarar görmesi üzerinden tarif etmesi yönüyle dikkate değer olan bu görüş Hoffmann-La Roche & Co. AG kararında da yinelenmiştir⁷. Kararda ayrıca kötüye kullanmanın; hâkim durumdaki bir teşebbüsün, olağan dışı yöntemlere başvurarak, varlığı nedeniyle zaten rekabet derecesinin zayıflamış olduğu pazarda halen mevcut olan rekabetin korunmasını veya büyümesini engellemesi sonucunu doğuran davranışlarıyla ilgili objektif bir kavram olduğu ifade edilmiştir⁸.

ABAD 2014 yılında verdiği bir başka kararında da Hoffmann-La Roche & Co. AG ve ilgili diğer kararlara atıfla yine kötüye kullanmayı; hâkim durumdaki teşebbüsün, pazardaki mevcut rekabet derecesinin korunmasını veya bu rekabetin

⁵ ABAD, Case 6/72, Europemballage Corporation and Continental Can Co.Inc. v Commission, 21.02.1973, **ECR 215**, s. 244, para. 20.

⁶ ABAD, Case 6/72, Europemballage Corporation and Continental Can Co.Inc. v Commission, 21.02.1973, **ECR 215**, s. 245, para. 26.

⁷ ABAD, Case 85/76, Hoffmann-La Roche & Co. AG v Commission, 13.02.1979, **ECR 461**, s. 552, para. 125.

⁸ ABAD, Case 85/76, Hoffmann-La Roche & Co. AG v Commission, 13.02.1979, **ECR 461**, s. 541, para. 91.

büyümesini engelleme etkisini haiz davranışları ile ilişkilendirmiştir⁹. Sonraki tarihli kararlara bakıldığında da kötüye kullanmaya ilişkin geliştirilen bu görüşün AB içtihat hukukunda yerleşik hale gelmiş olduğu görülmektedir¹⁰.

3.1.2.3. Üye Devletler Arasındaki Ticarete Etki

Üye devletler arasındaki ticarete etki şartı yasağın ulusal düzlemde değil; üye devletlerden oluşan bir birlik içinde uygulanmasından doğan ve Birlik hukukunun kapsamını tespit eden bir şart olarak önem arz etmektedir. Birlik içinde bir teşebbüs her ne kadar hâkim durumda olsa ve bu durumunu kötüye kullanmış olsa bile bu kötüye kullanma üye devletler arasındaki ticarete sirayet edemeyecek nitelikteyse ABİHA m.102'nin uygulanması mümkün olmayacaktır.

AB içtihat hukukunda da üye devletler arasındaki ticaret üzerindeki etkiye ilişkin koşulun yorumlanması ve uygulanmasında; rekabet kuralları bağlamında Birlik hukuku ile üye devletler hukuku kapsamında kalan alanlar arasındaki sınırı tespit etme amacının temel alınması gerektiği yerleşik görüş haline gelmiştir¹¹. Bu açıdan; Doktrinde Tekinalp tarafından da belirtildiği üzere; üye devletler arasındaki ticareti etkileyebilme koşulu bir yetki hükmü niteliğindedir¹². Benzer şekilde Komisyon tarafından da bu koşulun Birlik hukukunun uygulama kapsamını tanımlayan bir yargı kriteri olduğunun altı çizilmiştir¹³.

Uluslararası bir birlik olan AB'de rekabetin korunmasında üye devletlerin yetki alanları bu koşul ile güvence altına alınmıştır. Bununla birlikte Birlik ile üye devletler arasındaki yetki sınırını çizen bu koşulu, ABAD ve Komisyon Birlik lehine geniş yorumlama eğilimindedir¹⁴. Bu eğilimin bir göstergesi olan Michelin kararında da hâkim durumdaki teşebbüsün, rakiplerinin ortak pazara erişimini engellemesi halinde,

⁹ ABAD, Case C-280/08 P, Deutsche Telekom AG v Commission, 14.10.2014, **ECR 2010 I-09555**, s. I – 9675, para. 174 ve s. I – 9698, para. 251.

¹⁰ Genel Mahkeme, Case T-851/14, Slovak Telekom, a.s. v Commission, 13.12.2018, s. 14, para. 109.

¹¹ Genel Mahkeme, Case T-66/01, Imperial Chemical Industries Ltd v Commission, 25.06.2021, **ECR 2010 II-02631**, s. II – 2742, para. 334.

¹² Ünal Tekinalp (Tekinalp/Tekinalp), **Avrupa Birliği Hukuku**, s. 413, para. 58.

¹³ Avrupa Komisyonu, "Commission Notice — Guidelines on the effect on trade concept contained in Articles 81 and 82 of the Treaty", **OJ C.101**, 27.04.2004, s. 82. para.12, (Çevrimiçi) <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=celex%3A52004XC0427%2806%29>, 25 Kasım 2022.

¹⁴ Ünal Tekinalp (Tekinalp/Tekinalp), **Avrupa Birliği Hukuku**, s. 413, para. 58.

ortak pazardaki ticareti ve rekabet şekillerini etkilediği ölçüde, davranışlarının tek bir üye devlet ile sınırlı olmasının, üye devletler arasındaki ticaretin etkilenmesi koşulunun gerçekleşmediğini kabul etmek için geçerli bir savunma olarak kabul edilemeyeceği görüşü benimsenmiştir¹⁵. Nitekim Komisyon tarafından ticari etki kavramının ele alındığı bildirim içeriğinde; üye devletler arasındaki ticareti etkileyebilme koşulunun gerçekleşmesi için en az iki üye devletin dâhil olduğu sınır ötesi bir ekonomik faaliyet üzerinde etkinin doğması gerekliliği belirtilmiş ise de takip eden cümle ile etkinin anılan üye devletlerin tamamını kapsamaması gerektiği gibi ticaret üzerindeki etkisinin kayda değer olması koşuluyla bir üye devletin bir bölümünü kapsayan olaylarda da Birlik rekabet kurallarının uygulama alanı bulabileceği ifade edilmiştir¹⁶. Yine güncel içtihat hukukunda koşula ilişkin olarak Birlik hukukunun, üye devletler arasındaki ticaret özgürlüğüne tehdit oluşturabilecek, özellikle iç pazarları kapatmak ya da ortak pazardaki rekabetin yapısını etkilemek suretiyle tek pazar hedeflerine ulaşılmasına zarar verebilecek, tüm anlaşma veya uygulamaları kapsadığı vurgulanmıştır¹⁷.

Bu vurgulama rekabet hukukundan beklenen yararın gözetilmesi açısından önemlidir. Üye devletlerden oluşan uluslarüstü yapıdaki Birlik'te zorlu bir amaç olan tek pazarın entegrasyonun sağlanması için rekabet hukuku rejimine görev biçilmiş olduğu¹⁸ nazara alındığında bu vurgulamanın önemi daha iyi anlaşılacaktır. Böylece her ne kadar hükümde geçen üye devletler arasındaki ticarete etki koşulu ile üye devletlerin ulusal yetki alanları korunmak istenmiş ise de bu korumanın da sınırının, Birlik'in hedefleri ve bu hedeflere ulaşılabilmesi için ortak pazarda rekabetin korunması olduğu anlaşılmaktadır.

Son olarak belirtmek gerekir ki; ABİHA m.102'nin uygulama alanı bulabilmesi için üye devletler arası ticaret üzerindeki etkinin mutlaka gerçekleşmiş olması

¹⁵ ABAD, Case 322/81, NV Nederlandsche Banden Industrie Michelin v Commission, 09.11.1983, **ECR 1983 - 03461**, s. 3522, para. 103.

¹⁶ Avrupa Komisyonu, "Commission Notice — Guidelines on the effect on trade concept contained in Articles 81 and 82 of the Treaty", s. 83. para. 21.

¹⁷ Genel Mahkeme, Case T-66/01, Imperial Chemical Industries Ltd v Commission, 25.06.2021, **ECR 2010 II-02631**, s. II – 2742 - II – 2743, para. 334.

¹⁸ Gönenç Gürkaynak, **Türk Rekabet Hukuku Uygulaması için "Hukuk ve iktisat" Perspektifinden "Amaç" Tartışması**, Ankara, Rekabet Kurumu, 2003, s. 14.

aranmamakta; inceleme konusu davranışın böyle bir etkiye sahip olması yeterli kabul edilmektedir¹⁹.

3.1.3. Yasağı Oluşturan Unsurlar Arasındaki İlişki: Hâkim Durumun Kötüye Kullanılmasında İlliyet Bağı Aranmalı Mıdır?

Hâkim durum ve kötüye kullanma unsurları arasındaki ilişki yasağın kapsamının belirlenmesi açısından önemlidir. Burada öncelikle AB içtihat hukukunda benimsenen yaklaşımın tespit edilmesi gerekmektedir. Bu amaçla Europemballage Corporation and Continental Can Co.Inc kararına bakıldığında; başvuruolar tarafından hâkim durum ve kötüye kullanma arasında illiyet bağının bulunması sorunu ileri sürülmüşse de ABAD'ın, bunu önemsiz olarak nitelendirdiği ve hâkim durumun kötüye kullanılmasından doğan etkilere sahip olması halinde, araç ya da usuller ne olursa olsun, kötüye kullanmanın yasak kapsamında kabul edilmesi gerektiği görüşünü içtihat ettiği görülmektedir²⁰. Hoffmann-La Roche & Co. AG kararında da hâkim durumdan doğan ekonomik gücün kullanılmasının, kötüye kullanmanın meydana getirilmesinde araç olarak kabul edilmesi gerektiği yönündeki yorumunun kabul edilemeyeceği belirtilmiştir²¹.

Teşebbüsün hâkim olduğu pazar ile kötüye kullanmanın gerçekleştiği pazarın farklı olduğu, Tetra Pak International SA ve Komisyon arasında görülen davada ise ABAD, hâkim durumun kötüye kullanılması yasağının uygulanmasının, hâkim durum ile kötüye kullanma arasında bir bağlantı olduğunu varsaydığını kabul etmiştir²². Bununla birlikte somut olay özelinde ihlal tespiti yapılırken bağlantının hâkim olunan pazar ile kötüye kullanmanın vuku bulduğu pazar arasındaki ilişki üzerinden incelendiği görülmektedir.

Çok da uzak olmayan bir tarihte, Genel Mahkeme tarafından verilen AstraZeneca AB ve AstraZeneca plc kararında ise; Europemballage Corporation and

¹⁹ Avrupa Komisyonu, "Commission Notice — Guidelines on the effect on trade concept contained in Articles 81 and 82 of the Treaty", s. 83. para. 26-27.; ayrıca Bkz.: **A.e.**, s. 85, para. 42.

²⁰ ABAD, Case 6/72, Europemballage Corporation and Continental Can Co.Inc. v Commission, 21.02.1973, **ECR 215**, s. 245, para. 27.

²¹ ABAD, Case 85/76, Hoffmann-La Roche & Co. AG v Commission, 13.02.1979, **ECR 461**, s. 541, para. 91.

²² ABAD, Case C-333/94 P, Tetra Pak International SA v Commission, 14.11.1996, **ECR 1996 I-05951**, s. I – 6008, para. 27.

Continental Can Co.Inc, ile Hoffmann-La Roche & Co. AG kararlarına atıfla; hâkim durumun kötüye kullanılmasının hâkim durumun sağladığı ekonomik gücün kullanılmasından meydana gelmesi gerekmediğinin içtihat hukukunda açıkça belirtilmiş olduğu²³ ve hâkim durum ile bu durumun kötüye kullanılması arasında herhangi bir nedensellik bağının aranmadığı ifade edilmiştir²⁴.

Doktrine bakıldığında ise bu içtihatlardan yola çıkılarak farklı çıkarımlarda bulunulduğu görülmektedir. Bir görüşe göre AB hukukunda hâkim durum ile kötüye kullanma arasında illiyet bağının aranması gerekmektedir²⁵. Bu görüşün dayanağı olarak genellikle, yukarıda değinilen Tetra Pak International SA hakkında verilen karar dile getirilmektedir.

Hâkim durum ile kötüye kullanma arasında illiyet bağının aranmadığını savunan Whish ve Bailey'e göre ise her ne kadar Tetra Pak International SA hakkında verilen karar, ABAD'ın önceki tarihli Europemballage Corporation and Continental Can Co.Inc kararı ile çelişiyor gibi görünse de aslında bu kararda kötüye kullanmanın bir teşebbüsün hakim olduğu pazardan farklı bir pazarda gerçekleşmesinin mümkün olup olmadığı inceleme konusu edilmiştir²⁶. Whish ve Bailey ile benzer şekilde Akman tarafından da Europemballage Corporation and Continental Can Co.Inc kararından hareketle AB hukukunda hâkim durum ile kötüye kullanma arasında bir illiyet bağı gözetilmeksizin ABİHA m.102'nin uygulama alanı bulduğu görüşü belirtilmiştir²⁷.

Bu görüşe karşı; nedensellik bağının aranmadığı çıkarımlarında temel alınan Europemballage Corporation and Continental Can Co.Inc ve Hoffmann-La Roche & Co. AG kararlarında aslında nedensellik bağının bütünüyle reddedilmediği; yalnızca bunun oldukça dar bir şeklinin; hâkim durumla ilişkilendirilen ekonomik gücün kötüye kullanımın gerçekleştirilmesinde araç olarak kabul edilmesinin; yani katı bir

²³ Genel Mahkeme, Case T-321/05, AstraZeneca AB and AstraZeneca plc v Commission, 01.07.2010, ECR 2010 II-02805, s. II – 2964, para. 354.

²⁴ Genel Mahkeme, Case T-321/05, AstraZeneca AB and AstraZeneca plc v Commission, 01.07.2010, ECR 2010 II-02805, s. II – 2927, para. 267.

²⁵ Bkz.: Ünal Tekinalp (Tekinalp/Tekinalp), **Avrupa Birliği Hukuku**, s. 450, para. 159.; Aynı yönde bir görüş için Bkz.: Serpil Şiramun, **Avrupa Birliği Rekabet Hukuku'nda Kötüye Kullanma Kriterleri**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, Ocak 2005, s.31-32.

²⁶ Richard Whish, David Bailey, **Competition Law**, s. 204.

²⁷ Pınar Akman, **The Concept Of Abuse In Eu Competition Law: Law And Economic Approaches**, Oxford, Hart Publishing, 2012, s. 303.

nedensellik bağıının reddedilmiş olduğu görüşü de doktrinde ifade edilmiştir²⁸. Yine bir başka görüş kapsamında ise illiyet bağıının kötüye kullanmanın etkileri bakımından mı yoksa kötüye kullanmanın gerçekleşmesinde hâkim durumdan aktif olarak yararlanılması açısından mı arandığı sorusunun cevabına göre ikili bir ayrıma gidilmiş ve AB hukukunda illiyet bağıının etki bakımından arandığı tespitine yer verilmiştir²⁹.

Kanaatimize göre ise Europemballage Corporation and Continental Can Co.Inc, ile Hoffmann-La Roche & Co. kararlarının yanı sıra yakın tarihli AstraZeneca AB ve AstraZeneca plc içtihatlarıyla AB içtihat hukukunda, hâkim durumun kötüye kullanılması yasağının uygulanması için hâkim durum ile kötüye kullanma arasında mutlak bir illiyet bağıının varlığının gerekmediği kabul edilmektedir. Tetra Pak International SA hakkında verilen kararda ise her ne kadar kötüye kullanma ve hâkim durum arasında bir bağdan söz edilmekte ise de bağlantının kurulmaya çalışıldığı alanın aslında iki farklı pazar olduğu görülmektedir. Üstelik kararda yalnızca bir bağdan söz etmiş bunun mutlaka illiyetlik ilişkisi olarak kurulmuş olmasının gerektiği yönünde çıkarımda bulunabileceğimiz herhangi bir açıklamaya yer verilmemiştir. Nitekim sonraki tarihli AstraZeneca AB ve AstraZeneca plc kararında yasağın tatbikinde illiyet bağıının mutlak gereklilik olarak aranmadığı görüşünün yinelenmesi de bu durumun bir göstergesidir.

Hâkim durum ile kötüye kullanma arasındaki illiyet bağıını, kötüye kullanmanın etkileri bakımından ve kötüye kullanmanın gerçekleşmesinde olmak üzere ikiye ayıran görüşe ise tarafımızca katılmak mümkün olmamıştır. Şöyle ki; hâkim durumda olmayan bir teşebbüsün kötüye kullanma teşkil edecek bir eylemi gerçekleştirmesi ABİHA m.102'nin lafzından açık olduğu üzere yasağın uygulaması dışında kalacaktır. Çünkü o teşebbüs her şeyden önce hâkim durumda değildir ve kötüye kullanma olduğu iddia edilen davranışı rekabet ortamına zarar verecek kadar etki edemeyecektir. Yani teşebbüs hâkim durumda olmadığı için bunu kötüye kullanması da mümkün değildir. Tam tersi ihtimalde hâkim durumda olan bir teşebbüsün kötüye kullanma teşkil etmeyen davranışları da zaten yasağın konusunu oluşturamaz. Bu

²⁸ Thomas Eilmansberger, "How to Distinguish Good from Bad Competition under Article 82: In Search of Clearer and More Coherent Standards for Anti-Competitive Abuses", **Common Market Law Review**, C.42, No:1, Şubat 2005, s. 141, (Çevrimiçi) https://www.bicl.org/files/1403_eilmansberger_on_82.pdf, 08 Ocak 2022.

²⁹ Bkz.: Emine Ulaş, "Rekabet Hukukunda Hakim Durum ve Hakim Durumdaki Teşebbüsler", s. 70-74.

nedenle Europemballage Corporation and Continental Can Co.Inc kararında söz edilen etkinin; hâkim durumun kötüye kullanılmasından doğan bir etki olduğunun altını çizmek gerekecektir. Hâkim durumun kötüye kullanılması halinde meydana gelen etki salt kötüye kullanma teşkil eden davranışın değil o teşebbüsün hâkim durumda olmasının da yani; hâkim durumun kötüye kullanılmasının bir sonucudur. Bu etkinin, neden sonuç bağıllığının ifadesi olan; illiyet bağının³⁰ kurulması sonucu ortaya çıktığı neticesine varmak mümkün değildir. Bu halde görüşümüze göre doğacak etkileri yalnızca kötüye kullanma unsuruna mâl ederek etki bakımından; kötüye kullanma ile hâkim durum arasında bir nedensellik ilişkisi kurmak yerine etkilerin bir bütün olarak hâkim durumun kötüye kullanılmasından doğmuş olduğunu kabul etmek gerekmektedir.

ABİHA m.102'nin lafzı dar olarak yorumlandığında; hâkim durumun kötüye kullanılmasının yasaklandığından bahisle; kötüye kullanma davranışının mutlaka hâkim durumdan yararlanarak gerçekleşmesi gerektiği çıkarımı da yapılabilir. Ancak böylesi dar bir yorum AB içtihatları karşısında geçerli kabul edilemeyecektir. Kaldı ki; hâkim durumun doğrudan davranışta araç olarak kullanılması gerektiği varsayımı da hâkim durum ile kötüye kullanma arasında bir illiyetlik ilişkisi tesis etmede yeterli kabul edilmemelidir. Bunun nedeni; illiyetlik bağının varlığının kabulünde teşebbüsün, hâkim durumda olmasaydı kötüye kullanma teşkil edecek o davranışı gerçekleştiremiyor olmasının aranmasıdır. Doktrinde de ifade edildiği üzere; sebep sonuç arasındaki bağıllık; yani nedensellik; bir doğruma, meydana getirme ilişkisi olarak kabul edilmektedir³¹. Bu nedenle illiyet bağının mutlak suretle aranmasının, uygulamada yasağın kapsamının oldukça sınırlandırılmasına neden olacağı belirtilmelidir. Böyle bir kabul halinde; kötüye kullanma konusu davranış gerçekleştirilirken hâkim durumdan aktif olarak yararlanılmış olsa bile eğer teşebbüs o davranışı hâkim durumda olmasaydı da gerçekleştirebilecek ise illiyet bağı kurulmadığı için davranışın

³⁰ Adnan Güriz, **Hukuk Felsefesi**, 15. bsk., Ankara, Siyasal Kitabevi, Ekim 2020, s. 324. Doktrinde başka kaynaklarda da illiyet bağının neden sonuç ilişkisini ifade ettiği belirtilmektedir. Örnek olarak bkz.: Ender Ethem Atay, **Hukuk Başlangıcı**, 8. bsk., Ankara, Gazi Kitabevi, Kasım 2020, s. 451, (Çevrimiçi) <https://www.turcademy.com/tr/kitap/hukuk-baslangici-9786053445548>, 11 Ocak 2022.; Erdal Kuluçlu, "Sayıştay Hesap Yargısında İlliyet Bağı Kavramı", **Sayıştay Dergisi**, No:93, Haziran 2014, s. 87-104., (Çevrimiçi) <https://dergipark.org.tr/tr/pub/sayistay/issue/61548/919150>, 11 Ocak 2022.

³¹ Fikret Eren, **Sorumluluk Hukuku Açısından Uygun İlliyet Bağı Teorisi**, Ankara, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1975, s. 11, (Çevrimiçi) <http://hdl.handle.net/20.500.12575/11673>, 11 Ocak 2022.

kötüye kullanma yasağı kapsamı dışında kalması gerekecektir. Oysa hükmün lafzına bakıldığında da salt hâkim durumdan doğan davranışlarla kötüye kullanmanın yasaklanmış olmadığı, bütünüyle hâkim durumun kötüye kullanılmasının yasaklandığı görülmektedir. Nitekim yukarıda değinilen içtihatlarda da her ne araç ve usul ile olursa olsun hâkim durumun kötüye kullanılmasının yasak olduğu vurgulanmıştır.

Görüşümüze göre illiyet bağı tartışmalarında yanılıgı; kötüye kullanmanın hâkim durumdan soyutlanarak ele alınmasıyla başlamaktadır. Oysa kötüye kullanma ile kastedilen; hâkim durumun kötüye kullanılmasından başka bir şey değildir. Her ne kadar hâkim durum kavramı kötüye kullanmadan bağımsız olarak değerlendirilip tespit altına alınabilmekte ise aynısı kötüye kullanma kavramı için mümkün değildir. Nitekim hâkim durumda olmaksızın kötüye kullanmanın gerçekleştirilebilmesi mümkün olmayıp; rekabet hukukuna aykırılık teşkil eden de hâkim durumun kötüye kullanılmasıdır. Dolayısıyla hâkim durumun kötüye kullanılması söz konusu olduğunda iki ayrı kavram söz konusu değildir. Ya da bir başka deyişle; hâkim durumun kötüye kullanılması yasağında unsurlar esas olarak; hâkim durum ve hâkim durumun kötüye kullanılması olarak ayrılmakta olup kötüye kullanma ile ifade edilen hâkim durumun kötüye kullanılmasıdır.

İlliyet bağı ise ancak birbirinden bağımsız kavramlar arasındaki ilişkide kurulabilecek bir bağ olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu doğrultuda; hâkim durumun kötüye kullanılmasına ilişkin süregelen illiyet bağı tartışmasının hâkim durumun kötüye kullanılması kavramının yapısı ile bağdaşmadığını ifade etmek gerekmektedir. AB içtihat hukukunda taraflarca mahkemeye taşınan illiyet bağı savunmaları ele alınırken; kötüye kullanmanın hâkim durumdan bağımsız bir kavram olmadığı ve bu nedenle birbirinden ayrı iki kavramın varlığını gerektiren illiyet bağı savunmalarının ileri sürülemeyeceğinin açıkça belirtilmemesi ise kanaatimizce bir eksikliktir. AB içtihatlarına baktığımızda hâkim durum ile kötüye kullanma arasında illiyet bağının kurulmasının önem taşımadığının ifade edilmesi ile yetinildiği görülmektedir. Bu ifadeler ise doktrinde hâkim durumun kötüye kullanılmasında illiyet bağı tartışmalarının doğmasına zemin hazırlamıştır.

Burada AB içtihatlarında illiyet bağının önemsiz olduğu kabulüne dair doktrinde getirilen eleştiriler de değinmek gerekmektedir. Örneğin Akman unsurlar arasında illiyet bağı kurulmaması halinde yasağın hâkim durumun kendi içinde

karşılıklı olarak suçlamasına çok yaklaşacağını ifade etmiştir³². Gerçekten de uygulamada hâkim durumun per se yasak halini almaması büyük önem taşımaktadır. Ancak burada hâkim durumun per se yasak haline gelmesini önlemede hâkim durumun kötüye kullanılmasında illiyetlik ilişkisinin aranması yoluna başvurulması da kötüye kullanma, hâkim durumdan bağımsız bir kavram olmadığı için mümkün olmayacak yanı sıra bu halde ABİHA m.102'nin lafzına aykırı olarak hükmün uygulama alanı sınırlandırılacaktır. Oysa rekabet kurallarının etkin bir şekilde tatbiki yukarıda da değindiğimiz üzere Birlik için hayati önem taşımaktadır³³. Görüşümüze göre bu soruna alternatif bir çözüm olarak; objektif gereklilik ve verimlilik savunmasını, hâkim durumu per se yasak olmaktan korumaya elverişli bir biçimde yorumlamanın mümkün olup olmadığının tartışılması da değerlendirilmelidir.

3.1.4. AB Hukukunda Özellikle Hâkim Durumun Kötüye Kullanılması Sayılan Haller

ABİHA m.102'de dört bent halinde özellikle kötüye kullanma olarak sayılabilecek haller örnekleyici olarak sayılmıştır. Hükümde geçen özellikle ifadesinden de anlaşılacağı üzere kötüye kullanma halleri bu dört bent ile sınırlı değildir. İçtihatlarda da, kötüye kullanma hallerinin ABİHA m.102'de sınırlı olarak sayılmadığı ve dolayısıyla bu bentlerden herhangi biri kapsamında yer alması da hâkim durumdaki teşebbüslerin davranışlarının kötüye kullanma teşkil edebileceği vurgulanmıştır³⁴. Hüküm kapsamında, özellikle kötüye kullanma teşkil edebilecek bu hallere ilişkin örnek olarak yer verilen bu dört bende, ayrı ayrı başlıklar altında ve içtihatlar ışığında sırasıyla değinilecektir.

3.1.4.1. Doğrudan veya Dolaylı Olarak Adil Olmayan Alış ya da Satış Fiyatlarının ya da Diğer Ticari Şartların Dayatılması

Bir teşebbüs hâkim durumda olduğunda bu durumun kendisine sağladığı ekonomik güç beraberinde ticari ilişkilerinde koşulları belirleyebilme imkânını da

³² Pınar Akman, **The Concept Of Abuse In Eu Competition Law: Law And Economic Approaches**, s. 303.

³³ Bkz.: yuk., s. 89-90.

³⁴ ABAD, Case C-95/04 P., Case British Airways plc v Commission, 15.03.2007, **ECR 2007 I-02331**, s. I – 2395 - I – 2396, para. 57-58.

getirecektir. Özellikle fiyat tespitinde bu gücün iç pazarda rekabeti bozacak şekilde kullanılması kötüye kullanım teşkil edecektir.

Hangi fiyatların adil olmayan fiyatlar kapsamında değerlendirileceğini tespit etmek için ise yine içtihat hukukuna bakmak gerekecektir. ABAD, United Brands kararında; sağlanan ürünün ekonomik değeri ile makul bir ilişkisi olmayan fiyatları aşırı olarak nitelendirmiş ve adil olmayan fiyatlandırma kapsamında kabul etmiştir³⁵. Çok yüksek fiyatların yanı sıra doktrinde yıkıcı fiyatlandırma³⁶ olarak anılan çok düşük fiyatlandırmalar da kötüye kullanma teşkil edebilir. Bu konuda ABAD, bir rakibi ortadan kaldırma planının parçası olması halinde, ortalama toplam maliyetlerin altındaki fiyatlandırmaların, kötüye kullanma olarak kabul edilmesi gerektiği görüşünü benimsemiştir³⁷.

Hâkim durumdaki teşebbüs tarafından sadece ürün ya da hizmet için adil olmayan fiyatların dayatılması değil; yine adil olmayan bir takım ticari koşulların ileri sürülmesi de bu kapsamda kötüye kullanma teşkil edebilmektedir. Örneğin; 1998 yılında Fransa’da düzenlenen Dünya Kupası final turnuvası maç biletlerinin satışında, Fransa dışındaki halkın, biletlerin Fransa’da teslim edilebileceği bir posta adresi sağlamaları koşuluna tabi tutulması ayrımcılık yapılarak adil olmayan ticari koşullun tüketicilere dayatılması olarak değerlendirilmiştir³⁸.

3.1.4.2. Üretimin, Pazarların veya Teknik Gelişmelerin Tüketicilerin Zararına Olacak Şekilde Sınırlandırılması

Bir önceki başlık altında değindiğimiz Dünya Kupası bilet satışlarına dair Komisyon tarafından verilen karar aynı zamanda pazarın tüketicinin zararına olacak şekilde sınırlandırılmasına da örnek teşkil etmektedir. Resmi olarak atanan yerel organizasyon komitesinden bilet alabilmek için Fransa’da bir adres bildiriminin zorunlu olması ve Fransa dışında ikamet eden halka, yetkili tur operatörlerinden veya ulusal

³⁵ ABAD, Case 27/76, United Brands v Commission, 14.02.1978, **ECR 207**, s. 301, para. 248-250.

³⁶ Bkz.: İ. Yılmaz Aslan, **Rekabet Hukuku: Teori – Uygulama – Mevzuat**, s. 797 vd.

³⁷ ABAD, Case C-62/86, AKZO v Commission, 03.07.1991, **ECR I-3359**, s. I – 3455, para. 72.

³⁸ Avrupa Komisyonu, Case IV/36.888 - 1998 Football World Cup, 20.07.2000, **OJ L. 5**, s. L 5/68, para. 89-91.

futbol federasyonlarından bilet almaları yönünde tavsiyede bulunulması ayrıca pazarın tüketiciler aleyhine sınırlandırılması olarak yorumlanmıştır³⁹.

Hâkim durumun kötüye kullanılması yasağının sadece tüketicilere doğrudan zarar verebilecek uygulamaları değil, aynı zamanda etkili bir rekabet yapısını bozarak dolaylı olarak onları zarara uğratan uygulamaları da kapsadığının yerleşik içtihat olduğunun vurgulandığı⁴⁰ Microsoft Corp. kararında ise Microsoft'un yeni bir ürün arz etmek isteyen teşebbüs ile birlikte çalışabilirlik bilgilerini paylaşmaktan kaçınarak pazarda yeni bir ürünün ortaya çıkmasını engellemesinin, üretim pazarlarını veya teknik gelişmeleri sınırlandırmayı içeren kötü niyetli uygulamalar kapsamında değerlendirilmesi gerektiği belirtilmiştir⁴¹.

Komisyon tarafından verilen bir başka kararda ise London European adlı havayolu şirketinin, hâkim durumdaki rakip firma olan Sabena tarafından yönetilen bilgisayar rezervasyon sistemine girmesinin engellenmesi; London European hava yolunun Brüksel ile Luton arasında rota açmaktan vazgeçmesiyle sonuçlanabileceği için yine bu bent kapsamında tüketici aleyhinde sınırlandırma olarak yorumlanmıştır⁴².

Neticede rekabet ile ulaşılmak korunmak istenen unsurlar arasında tüketicinin tercih hakkı ve yararı göz ardı edilemeyecektir. Bu bent ile tüketicinin zararına olacak şekilde sınırlandırmaların kötüye kullanma kapsamında kalacağıının öngörülmesi de bu durumun bir görünümü olarak karşımıza çıkmaktadır. Whish ve Bailey tarafından da altı çizildiği üzere etkin rekabetin olduğu yerde tüketicinin satın alacağı ürünü ya da hizmeti seçme hakkı da olacaktır⁴³.

³⁹ Avrupa Komisyonu, Case IV/36.888 - 1998 Football World Cup, 20.07.2000, **OJ L. 5**, s. L 5/68, para. 92, s. L 5/70, para. 104

⁴⁰ İlk Derece Mahkemesi, Case T-201/04, Microsoft Corp. v Commission, 17.09.2007, **ECR 2007 II-03601**, s. II – 3824, para. 664.

⁴¹ İlk Derece Mahkemesi, Case T-201/04, Microsoft Corp. v Commission, 17.09.2007, **ECR 2007 II-03601**, s. II - 3817, para. 643.

⁴² Avrupa Komisyonu, Case IV/32.318, London European – Sabena, 24.11.1988, **OJ L 317**, s. 47–54, para. 1. ve 30.

⁴³ Richard Whish, David Bailey, **Competition Law**, s. 19.

3.1.4.3. Ticari İlişkinin Diğer Taraflarına Eşit Şartlardaki İşlemler İçin Farklı Koşullar Uygulayarak Onların Rekabette Dezavantajlı Konuma Getirilmesi

İç pazarda rekabetin bozulmamasını sağlamaya yönelik sistemin bir parçasını da hâkim durumda bulunan teşebbüsün ticari davranışının, üst veya alt pazarda, yani o teşebbüsün tedarikçileri veya müşterileri arasındaki rekabeti bozmasını önlenmeyi amaçlayan bu özel ayrımcılık yasağı oluşturmaktadır⁴⁴. Örnek olarak; United Brands kararında, aynı maliyetlerde taşıma ve boşaltma işlemi gerçekleştirilmesine karşın üye devletlere göre farklı fiyat politikasının benimsenmesi, ticari ilişkinin diğer taraflarına eşit şartlardaki işlemler için farklı koşullar öngörülerek ilgili tarafın rekabette dezavantajlı konuma getirilmesi olarak yorumlanmış ve hâkim durumun kötüye kullanıldığı saptanmıştır⁴⁵.

3.1.4.4. Sözleşmenin Akdedilmesinin, Nitelikleri Gereği veya Ticari Teamüllere Göre Bu Tür Sözleşmelerin Konusuyla İlgisi Olmayan Ek Yükümlülüklerin Diğer Taraflarca Kabulüne Tabi Kılınması

Ticari hayatın kurulu olduğu ekonomik düzende teşebbüslerin iradelerini güçleri oranında ortaya koyabildikleri ve hatta uygulamada diğerine nispetle güçlü olan tarafça hazırlanan sözleşmelerin müzakere edilmeksizin taraflarca akdedilmesiyle ticari ilişkilerin tesis edildiği bilinmektedir. Bu halde çoğu zaman sözleşmeler tek taraflı hükümlerle donatılmış olsa da barındırdığı hukuki risklere ya da tek taraflı yükümlülüklerle karşın ticari kazanç göz önünde bulundurulur ve bazı hallerde de ticari hayatın sürdürülmesi için vazgeçilmez olması nedeniyle sözleşmeler akdedilmektedir. Bunun bir örneği de sözleşmelerde hâkim durumdaki teşebbüs tarafından sözleşme konusu ile ilgisi olmayan ek yükümlülüklerin dayatılmasıdır.

⁴⁴ ABAD, Case C-95/04 P., British Airways plc v Commission, 15.03.2007, **ECR 2007 I-02331**, s. I – 2422, para. 143.

⁴⁵ ABAD, Case 27/76, United Brands v Commission, 14.02.1978, **ECR 207**, s. 297-299, para. 223-234.

Her ne kadar sözleşme serbestisi içinde taraflarca sözleşmeler akdedilse de bu özgürlüğün bazı yasal sınırları vardır. Anılan serbestinin bir sınırını da rekabet düzeninin korunması oluşturmaktadır. Bu nedenle AB rekabet hukukunda da, üye devletler arasındaki ticareti etkileyebileceği ölçüde, hâkim durumdaki teşebbüs tarafından sözleşme akdinin konu dışındaki bir ek yükümlülüğün kabulüne tabi kılınması, özellikle kötüye kullanma teşkil eden haller arasında sayılmıştır. Bu bağlamda örneğin; Sabena kararında, bilgisayar rezervasyon sistemine ilişkin sözleşmenin akdinin bu sözleşmenin konusu ile bir ilgisi olmayan uçaklar için yer yardımını konu alan sözleşmenin akdine tabi kılınması hâkim durumun kötüye kullanılması olarak kabul edilmiştir⁴⁶.

Altını çizmek gerekirse ABİHA m.102 hükmünün tatbiki yukarıda yer verilen kötüye kullanma halleri ile sınırlı değildir. Hâkim teşebbüsün münhasır satın alma yükümlülükleri öngörmesi ya da koşullu indirim uygulamaları gerçekleştirmesi⁴⁷, mal vermeyi reddetmesi veya dikey ilişkili pazarlardaki marjı eşit derecede etkin bir rakibin bile kârlı bir şekilde kalıcı olarak ticari faaliyette bulunmasına imkân vermeyecek şekilde belirlemesi; yani marj sıkıştırması; gibi davranışları da⁴⁸ uygulamada hâkim durumun kötüye kullanılmasına örnek teşkil etmektedir.

3.1.5. Objektif Gereklilik ve Verimlilik Savunması

Hâkim durumun kötüye kullanılması yasağının tatbikinde Komisyon; ilgili teşebbüsün, inceleme konusu davranışının objektif bir gereklikten doğduğunu veya tüketiciler üzerindeki rekabete aykırı etkilerinden daha ağır basan önemli verimlilikler ürettiğini ileri sürmesi halinde bu iddiaları dikkate almaktadır⁴⁹. Objektif gerekliğin var olup olmadığı ve davranışın bu gereklik ile orantılı olup olmadığı değerlendirilirken; hâkim durumdaki teşebbüs dışında kalan etkenler temel alınmaktadır⁵⁰. Verimlilik gerekçesi değerlendirilirken ise ilgili teşebbüs tarafından davranışın bir sonucu olarak verimliliğin gerçekleştiği ya da gerçekleşmesinin muhtemel olduğu ve bu davranışın

⁴⁶ Avrupa Komisyonu, Case IV/32.318, London European – Sabena, 24.11.1988, **OJ L 317**, s. 52, para. 31.

⁴⁷ Bkz.: Avrupa Komisyonu, "Communication from the Commission — Guidance on the Commission's enforcement priorities in applying Article 82 of the EC Treaty to abusive exclusionary conduct by dominant undertakings", s. 12, para. 32.

⁴⁸ **A.e.**, s. 18, para. 75-80.

⁴⁹ **A.e.**, s. 12, para. 28.

⁵⁰ **A.e.**, s. 12, para. 29.

verimliliğin doğması için vazgeçilmez olduğu, davranış sonucu doğan verimliliğin pazardaki rekabet ve tüketici refahı üzerinde meydana gelecek olumsuz etkilerine oranla ağır bastığı, fiili veya potansiyel rekabetin kaynaklarının tamamını ya da büyük bir kısmını devre dışı bırakarak etkin rekabeti ortadan kaldırmadığı iddialarının delilleriyle birlikte ileri sürülmesi aranmaktadır⁵¹.

3.2. Türk Rekabet Hukukunda Hâkim Durumun Kötüye Kullanılması

3.2.1. Türk Hukukunda Hâkim Durumun Kötüye Kullanılması Yasağı

Kanun'un 6. maddesinde mehzaz hukukla paralel olarak hâkim durumun kötüye kullanılması yasaklanmıştır. Anılan madde gerekçesinde⁵² açıkça ifade edildiği üzere; teşebbüslerin hâkim duruma gelmesi yasak değil ve hatta güçlü teşebbüslerin varlığı arzulanmakta iken; bu durumun kötüye kullanımı yasaktır. Aşağıda öncelikle yasağın unsurları ele alınacak ve devamında mehzaz hukuk örneğinde olduğu gibi Kanun'da örnekleyici olarak sayılan özellikle kötüye kullanma teşkil edebilecek hallere değinilecektir.

3.2.2. Yasağın Unsurları

AB hukukunda yasağın; hâkim durum, kötüye kullanma ve üye devletler arası ticarete etki olmak üzere üç unsurdan ibaret olduğu bilinmektedir. Türk hukukunda ise esasen yasak; hâkim durum ve kötüye kullanma olarak iki unsurdan ibarettir. Nitekim üye devletler arası ticarete etki unsurunun gözetilmesi; mehzaz hukuk olan AB hukukunda Birlik'in uluslararası yapısından doğan bir şart olarak karşımıza çıkmaktadır. Türk hukukunda ise rekabetin düzenlenmesine konu coğrafi sınırlar ulusal bir alanı kapsadığı için bu şart yasağın bir unsuru olarak düzenlemede kendine yer bulamamıştır.

⁵¹ A.e., s. 12, para. 30.

⁵² TBMM, "4054 Sayılı Kanun Madde 6: Gerekçesi", (Çevrimiçi) <https://mevzuat.tbmm.gov.tr/mevzuat/faces/kanunmaddeleri?pkunlarno=39841&pkunnu marasi=4054, 11 Şubat 2022>.

3.2.2.1. Hâkim Durum

Kanun'un 3. maddesinde *“rakipleri ve müşterilerinden bağımsız hareket ederek fiyat, arz, üretim ve dağıtım miktarı gibi ekonomik parametreleri belirleyebilme gücü”* olarak tanımlanan hâkim durum kavramı, birinci bölümde ele alındığı için bu başlık altında ayrıca açıklamaya yer verilmemiştir. Kavramla ilgili olarak tezin birinci bölümüne atıf yapmakla yetinilecektir⁵³.

3.2.2.2. Hâkim Durumun Kötüye Kullanılması

AB içtihat hukukunda olduğu gibi Türk hukukunda da; hâkim durumdaki teşebbüslerin rekabetin kısıtlanmasına yol açmama şeklinde özel sorumluluğunun bulunduğu⁵⁴ görüşü benimsenmiştir. Bu özel sorumluluk özünde hâkim durumdaki teşebbüsün pazarı etkileme gücünden doğmaktadır. Çünkü ortalama bir teşebbüsün davranışlarının aksine pazarda hâkim konumda olan teşebbüsün davranışları çok daha büyük bir etkiye sahip olacak ve rekabet düzeninin bozulmasına sebebiyet verebilecektir. İlgili pazarı bir deniz, teşebbüslerin kötüye kullanma teşkil edebilecek davranışlarını da o denizde meydana gelen depremler olarak zihnimizde somutlaştırdığımızda görebileceğimiz üzere; küçük depremler denizin dalgalanmasına bile belki sebebiyet vermezken, büyük depremler tsunamiye yol açabilir ve bir yıkım meydana getirebilir. Oysa arzu edilen ekosistemin gelişerek devam etmesidir. Bu nedenle davranışları pazara güçlü bir şekilde yansıyan hâkim durumdaki teşebbüslerin, kötüye kullanma niteliğindeki davranışlardan kaçınarak pazardaki rekabet düzenini yıkıma uğratmama gibi özel bir sorumluluğu bulunmaktadır.

Kötüye kullanma Kanun'da tanımlanmazken, Rekabet Kurulu bir kararında, Birlik rekabet hukuku uygulamalarını da dikkate alarak, kötüye kullanmanın; *“... teşebbüsün varlığı ile doğrudan ilişkili olan ve piyasa yapısına rekabetin normal işleyişindeki şartlardan farklı yöntemlerle etkide bulunmak suretiyle rekabetin*

⁵³ Bkz.: yuk., s. 28 vd.

⁵⁴ Bkz.: Rekabet Kurulu, Google LLC v.d., 2018-2-038 Dosya, 20-49/675-295 Karar Sayılı, 12.11.2020 Tarihli Karar, s. 165, para. 461.

*devamını veya büyümesini engelleyen ve bu nedenle rekabetin zayıflamasına yol açan her türlü davranış...*⁵⁵ olarak tanımlanabileceği görüşünü içtihat etmiştir.

Rekabet Kurumu tarafından yayımlanan dışlayıcı davranışlara ilişkin kılavuzda ise kötüye kullanma; *"tüketici refahını azaltıcı nitelikteki eylemler"* olarak ifade edilmiştir⁵⁶. Devamında da kavramın; *"hâkim durumdaki teşebbüslerin sahip oldukları pazar gücünün avantajından faydalanarak doğrudan ya da dolaylı olarak tüketici refahını azaltması muhtemel davranışlarda bulunmaları olarak"* tanımlanabileceği belirtilmiştir⁵⁷. Kötüye kullanmanın önlenmesinin ise teşebbüslerin ve tüketicilerin yararına olacak şekilde piyasaların ve rekabet sürecinin daha iyi işlemesine yardımcı olduğu belirtilmiştir⁵⁸. Kılavuzda yer alan bu ifadeler, rekabet hukukun tüketici yararını en üst seviyeye çıkarmak için rekabet sürecini koruyan kurallardan oluştuğu genel savı⁵⁹ ile uyumludur.

ABİHA m.102'nin lafzından, kötüye kullanmanın kabulü için inceleme konusu davranışın muhtemel bir etkiye sahip olmasının yeterli kabul edildiği açıkken⁶⁰; Kanun'da kötüye kullanmanın etkilerine değinilmeden salt yasak olduğunun belirtilmesiyle yetinilmiştir. Bununla birlikte AB hukukunda olduğu gibi Türk rekabet hukukunda da kötüye kullanmanın tespitinde yalnızca davranışın doğmuş etkileri değil muhtemel etkileri de dikkate alınmaktadır⁶¹. Rekabet Kurulu kararlarında da; AB içtihat hukukuna ve ABD literatürüne atıfla; hâkim durumun kötüye kullanılması soruşturmalarında ihlal iddiası etki yönünden incelenirken etkinin varlığının; mutlaka fiilen doğmuş olması değil, fiili veya muhtemel etkilerinin değerlendirilmesi olarak anlaşılması gerektiği belirtilmiştir⁶².

⁵⁵ Rekabet Kurulu, Karbogaz Karbondioksit ve Kurubuz San. A.Ş., D3/1/H.S.-01/3 Dosya, 05-80/1106-317 Karar Sayılı, 01.12.2005 Tarihli Karar, s. 57, para. 2700.

⁵⁶ Rekabet Kurumu, "Hakim Durumdaki Teşebbüslerin Dışlayıcı Davranışlarına İlişkin Kılavuz", Karar Sayısı:14-05/97-RM(1), 2014, s. 1, para. 2.

⁵⁷ A.e., s. 5, para. 22.

⁵⁸ A.e., s. 1, para. 3.

⁵⁹ Bkz.: Richard Whish, David Bailey, **Competition Law**, s. 1.

⁶⁰ Bkz.: ABİHA m.102: "...so far as it may affect..."

⁶¹ Bkz.: Rekabet Kurumu, "Hakim Durumdaki Teşebbüslerin Dışlayıcı Davranışlarına İlişkin Kılavuz", Karar Sayısı:14-05/97-RM(1), 2014, s. 5, para. 24.

⁶² Bkz.: Rekabet Kurulu, Mey İçki San. ve Tic. A.Ş., 2015-3-76 Dosya, 17-34/537-228 Karar Sayılı, 25.10.2017 Tarihli Karar, s. 96, para. 457-460.

3.2.3. Türk Hukukunda Hâkim Durumun Kötüye Kullanılmasında İlliyet Bağının Aranması Hususuna Yaklaşımlar

Doktrinde kötüye kullanma bakımından önem teşkil eden hususun; teşebbüsün normal; olağan rekabet koşulları içindeki yöntemlerle yapamayacağı eylemleri, hâkim konumundan yararlanarak yapması olduğu ifade edilmiştir⁶³. Burada Kanun'da da geçen⁶⁴ “*yararlanmak*” kelimesi üzerinde durmak ilişkinin çözümlenebilmesi açısından bize görüş açıklığı kazandırabilir.

Türk Dil Kurumu'na göre yararlanmak kelimesi; “*kendine yarar sağlamak, faydalanmak, istifade etmek*” anlamına gelmektedir⁶⁵. Ancak hâkim durumun kötüye kullanılmasının kabulü için ilgili eylemlerin mutlaka hâkim konumdan yararlanılarak mı gerçekleştirilmiş olması gerekir? Teşebbüs hâkim durumda olmasaydı da gerçekleştirebileceği bir davranış kötüye kullanma teşkil edebilir mi? Bu soruların cevapları AB içtihatlarında verilmiştir. Buna göre hâkim durum ile hâkim durumun kötüye kullanılması arasında nedensellik bağı aranmamaktadır ve kötüye kullanma teşkil eden davranışın mutlaka teşebbüsün ekonomik gücünden kaynaklanması da gerekmemektedir⁶⁶.

Bu açıklamalardan kötüye kullanmanın doğrudan ve aktif bir biçimde hâkim durumun sağladığı güçten doğmasının kötüye kullanmanın gerçekleşmesinde tek yol olarak kabul edilmediği tespit edilebilmektedir. Elbette hâkim durumdan yararlanılarak kötüye kullanmanın gerçekleştirilmesi mümkündür. Nitekim Kanun'da da 6. maddede örnek olarak sayılan hallerden (d) bendinde, hâkimiyetin yaratmış olduğu avantajlardan yararlanarak başka bir pazardaki rekabet koşullarını bozmayı amaçlayan eylemlerin yasak kapsamında olduğu belirtilmiştir. Ancak mehz içtihat hukukuna bakıldığında kötüye kullanım teşkil edebilecek davranışların tamamının bu şarta tabi kılınmadığı açıktır. Bu bağlamda hâkim durumun sağladığı güçten doğmasa

⁶³ Alp Tolga Şimşek, “Türk Rekabet Hukukunda Hakim Durumun Kötüye Kullanılmasının Koşulları”, Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk (Ticaret Hukuku) Anabilim Dalı, Ankara, 2003, s. 63, (Çevrimiçi) <https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/tezSorguSonucYeni.jsp,03 Ocak 2022>.

⁶⁴ Bkz.: Kanun, m.6/2(d).

⁶⁵ Bkz.: TDK, “Türk Dil Kurumu Sözlükleri: Güncel Türkçe Sözlük”.

⁶⁶ Bkz.: Genel Mahkeme, Case T-321/05, AstraZeneca AB and AstraZeneca plc v Commission, 01.07.2010, ECR 2010 II-02805, s. II – 2927, para. 267.

bile davranış hâkim durumun kötüye kullanılmasına sebebiyet verebilir. Esasında bu durum hâkim durumdaki teşebbüsün diğer teşebbüslerden farklı olarak rekabet düzenini bozmamak hususundaki özel sorumluluğu ile gerekçelendirilebilecektir.

Rekabet Kurulu kararlarına baktığımızda ise; *“hâkim durumda olmayan teşebbüslerin piyasada başvurdıkları bazı davranışlar rekabet hukuku yönünden ihlal olarak kabul edilmese dahi, aynı davranışlar, hâkim durumdaki bir teşebbüs tarafından yapılması durumunda, ihlal olarak nitelendirilebilmektedir⁶⁷.”* ifadelerine yer verildiği görülmektedir. En azından, bu ifadelerden kötüye kullanma teşkil edebilecek davranışların; salt hâkim durumdan doğan davranışlarla sınırlandırılmayacağı çıkarımı pekâlâ yapılabilir. Neticede hâkim durumda olmayan bir teşebbüs tarafından da aynı davranışın sergilenebileceği; ancak hâkim durum söz konusu olmadığından hâkim durumun kötüye kullanılmasının gündeme gelmeyeceği belirtilmiştir.

Mehaz hukuk içtihatlarında hâkim durumun kötüye kullanılmasına dair cevaplanan bir diğer soru da hâkim durumun kötüye kullanılması yasağının tatbiki için kötüye kullanmada bir araç olarak hâkim durumdan doğan ekonomik güçten yararlanılmasının zorunlu olup olmadığıdır. Bu sorunun Türk rekabet hukukundaki yanıtı için Rekabet Kurulunun Karbogaz A.Ş. hakkında vermiş olduğu karara bakmak yararlı olabilir. Anılan karar içeriğinde; münhasır sözleşmeler yoluyla hâkim durumun kötüye kullanılması halinde, sözleşme akdetme talebi müşteriler tarafından ileri sürülmüş olsa bile hâkim durumdaki teşebbüslerin özel sorumlulukları gereği böyle bir sözleşmeyi akdetmelerinin rekabete aykırılık teşkil edebileceği ve bu halde talebin müşteriden gelmesinin önemli olmadığı görüşü içtihat edilmiştir⁶⁸. Bu karardan da anlaşılabileceği üzere; kötüye kullanma teşkil eden davranışın gerçekleştirilmesinde teşebbüs, hâkim durumunu doğrudan araç olarak kullanmasa ve hatta bu davranışın gerçekleştirilmesi alıcıların talebinden doğsa bile bu durum yasağın uygulanmasına engel teşkil etmeyecektir.

⁶⁷ Rekabet Kurulu, Linak A/S Group Headquarters, 2006-2-186 Dosya, 07-19/188-60 Karar Sayılı, 08.03.2007 Tarihli Karar, s. 5.

⁶⁸ Rekabet Kurulu, Karbogaz Karbondioksit ve Kurubuz San. A.Ş., D3/1/H.S.-01/3 Dosya, 05-80/1106-317 Karar Sayılı, 01.12.2005 Tarihli Karar, s. 60, para. 2850.

3.2.4. Türk Rekabet Hukukunda Özellikle Hâkim Durumun Kötüye Kullanılması Sayılan Haller

Mehaz mevzuat düzenlemesinde olduğu gibi Kanun'da da yasağa dair özellikle ihlal teşkil edebilecek haller sayılmıştır. Yine bu sayılan hallerin sınırlı sayıda olmadığı madde gerekçesinde⁶⁹ vurgulanmıştır.

3.2.4.1. Ticari Faaliyet Alanına Başka Bir Teşebbüsün Girmesinin Engellenmesi ya da Rakiplerin Piyasadaki Faaliyetlerinin Zorlaştırılmasını Amaçlayan Eylemler

Hâkim konumdaki teşebbüslerin, her ne kadar hâkim duruma gelmesi yasak değil ve bu durumu korumak istemeleri olağan olsa da fiili ya da potansiyel rakipleri pazar dışına iterek etkin rekabeti sekteye uğratmaları, rekabet hukukunun korumak istediği düzen ile bağdaşmaz. Bunun tipik örneklerinden biri ise münhasırlık koşulu içeren sözleşmelerin akdedilmesi olarak karşımıza çıkmaktadır.

Sözlü, fiili ya da yazılı olması fark etmeksizin; *“bir alıcının belirli bir ürün veya ürün grubuna ilişkin talebinin tamamını veya önemli bir kısmını tek bir sağlayıcıdan karşılaması koşulunu içeren sözleşmeler”*⁷⁰ olarak tanımlanan münhasırlık sözleşmeleriyle pazardaki rakiplerin pazar dışına itilmesi ya da pazara girişin engellenmesi veya fiilen pazar dışına itilmese ya da pazara giriş engellenemese bile bu etkiyi doğurabilecek davranışların gerçekleştirilmesi hâkim durumun kötüye kullanılması olarak değerlendirilecektir. Nitekim Karbogaz kararında teşebbüsün doğrudan alıcı konumundaki müşterileriyle münhasır tedarik sözleşmelerini akdetmesi Kanun'un 6. maddesinin (a) bendi kapsamında hâkim durumun kötüye kullanılması olarak kabul edilmiştir⁷¹. Münhasırlık anlaşmalarının yanı sıra yıkıcı fiyat

⁶⁹ Bkz.: TBMM, “4054 Sayılı Kanun Madde 6: Gerekçesi”.

⁷⁰ Rekabet Kurumu, “Hakim Durumdaki Teşebbüslerin Dışlayıcı Davranışlarına İlişkin Kılavuz”, Karar Sayısı:14-05/97-RM(1), 2014, s. 14-15, para. 64.

⁷¹ Bkz.: Rekabet Kurulu, Karbogaz Karbondioksit ve Kurubuz San. A.Ş., D3/1/H.S.-01/3 Dosya, 05-80/1106-317 Karar Sayılı, 01.12.2005 Tarihli Karar, s. 58-61, para. 2740-2870.

uygulamaları⁷², mal vermenin reddi⁷³ gibi eylemlerle de rakiplerin pazara girişı engellenebilmekte ya da pazardaki faaliyetleri zorlaştıırılabilmektedir.

3.2.4.2. Eşit Durumdaki Alıcılar Arasında Ayrımcılık Yapılması

Rekabet Kurulu tarafından; *“hâkim durumdaki teşebbüsün rasyonel gerekçeler olmaksızın, aynı veya eşit durumdaki teşebbüslere farklı veya farklı durumdaki teşebbüslere eşit davranması”*⁷⁴ olarak tanımlanan ayrımcılık farklı görünümelerde karşımıza çıkabilir. Mal vermenin ya da zorunlu unsura erişimin reddi, farklı fiyat ya da koşulların ileri sürülmesi gibi davranışlarla; doğrudan ya da dolaylı olarak ayrımcılık yapılabilir⁷⁵.

Kanun’da 6. maddenin (b) bendinin lafzına baktığımızda; eşit durumdaki alıcılara aynı ve eşit hak, yükümlölük ve edimler için farklı şartlar ileri sürölerek ayrımcılık yapılmasının kötüye kullanma hallerinden biri olarak sayıldığı görölmemektedir. Bu halde ayrımcılığın kabulöl için; alıcılarda eşitliğin yanı sıra hak, yükümlölük ve edimlerde de ayniyet ve eşitlik aranmaktadır. Bir başka deyişle; sadece alıcılarda eşitlik ayrımcılığın kabulöl için yeterli olmayıp; ticari işlem ve bunun gerçekleştiği koşullarda da bir eşitlik olması halinde farklı uygulamalar gündeme geliyorsa ancak ayrımcılıktan söz edilebilecektir. Örneğin Rekabet Kurulu bir kararında; müşterilerin yıllık alım miktarları, konumu ve ödemenin şekli gibi işlemin ticari koşullarını farklılaştıran unsurlara dayanarak farklı indirim sistemi uygulamasını fiyat ayrımcılığı olarak kabul etmemiştir⁷⁶. Ayrıca belirtmek gerekir ki; Rekabet Kurulu tarafından hâkim durumun kötüye kullanıldığıının kabulöl için ayrımcılığın bu davranıştan elde edilecek bir anti-rekabetçi kazançla birlikte meydana gelmesi gerektiği görüşü benimsenmiştir⁷⁷.

⁷² Rekabet Kurumu, “Hakim Durumdaki Teşebbüslerin Dışlayıcı Davranışlarına İlişkin Kılavuz”, Karar Sayısı:14-05/97-RM(1), 2014, s. 11, para. 50.

⁷³ Bkz.: Rekabet Kurulu, Allergan İlaçları Tic. A.Ş., 2020-3-046 Dosya, 21-10/129-54 Karar Sayılı, 25.02.2021 Tarihli Karar, s. 10-13, para. 41-58.

⁷⁴ Rekabet Kurulu, UN Ro-Ro İşletmeleri A.Ş., 2017-4-24 Dosya, 17-26/402-179 Karar Sayılı, 09.08.2017 Tarihli Karar, s. 6, para. 25.

⁷⁵ Pelin Güven, **Rekabet Hukuku**, s. 353.

⁷⁶ Rekabet Kurulu, Siemens Healthcare Sağlık A.Ş., 2019-3-003 Dosya, 20-50/695-306 Karar Sayılı, 19.11.2020 Tarihli Karar, s. 34, para. 121.

⁷⁷ Rekabet Kurulu, Roche Müstahzarları San. Tic. A.Ş., 2004-1-94 Dosya, 04-72/1042-257 Karar Sayılı, 19.11.2004 Tarihli Karar, s. 18, para. 810.

3.2.4.3. Bir Mal veya Hizmetle Birlikte, Diğer Mal veya Hizmetin Satın Alınması veya Aracı Teşebbüsler Durumundaki Alıcıların Talep Ettiği Bir Malın veya Hizmetin, Diğer Bir Mal veya Hizmetin de Alıcı Tarafından Teşhiri Şartına Bağlanması ya da Tekrar Satış Halinde Alım Satım Şartlarına İlişkin Sınırlamalar Getirilmesi

Bir ürün veya hizmetin satımının ancak başka bir ürün veya hizmetle birlikte alınması koşuluna tabi kılınması; “*bağlama uygulamaları*” olarak da adlandırılmakta ve bağlama uygulamalarının, ürünlerin bütünleşmiş olarak sunulması yoluyla; teknolojik bağlama şeklinde gündeme gelebileceği gibi sözleşmeler yoluyla; sözleşmesel bağlama olarak da gerçekleştirilebileceği öngörülmektedir⁷⁸.

Bağlama uygulaması yoluyla hâkim durumun kötüye kullanıldığından bahsedilebilmesi için ise bazı koşulların birlikte mevcudiyeti aranmaktadır. Bu halde; iki ayrı ürün olmalı, bağlama uygulayan teşebbüs bu ürünlerden en az birinde hâkim durumda bulunmalı ve bu ürünün satışı başka bir ürünün de alımına bağlı kılınmalı, fiili veya potansiyel rakiplerin dışlanması muhtemel olmalı ve böylece tüketiciler bu uygulamadan zarar görmeli ve son olarak uygulamanın yarattığı etkinlik ortaya çıkan tüketici zararından fazla olmamalıdır⁷⁹.

Bu bent kapsamında hâkim durumun kötüye kullanılmasına ilişkin olarak Warner Bros. Film ve Video Sanayi ve Ticaret A.Ş. hakkında verilen karar örnek gösterilebilir. Rekabet Kurulu, soruşturma kapsamında elde edilen yazışmalardan teşebbüsün, fragmanların gösterilmesini dağıtımını yaptığı filmlerin gösterimine koşul olarak sürdüğünü tespit etmiştir⁸⁰. “*Türkiye genelinde filmlerin sinemalarda gösterimi amacıyla dağıtımı*” pazarında hâkim durumda olduğu tespit edilen bu teşebbüsün, dağıtımını yaptığı filmlerden bazıları için sinema salonu işletmelerinin gösterimden

⁷⁸ Rekabet Kurumu, “Hakim Durumdaki Teşebbüslerin Dışlayıcı Davranışlarına İlişkin Kılavuz”, Karar Sayısı:14-05/97-RM(1), 2014, s. 19, para. 82.

⁷⁹ Rekabet Kurulu, Microsoft Bilgisayar Yazılım Hizmetleri Ltd. Şti. v.d., 2012-2-5 Dosya, 12-24/661-183 Karar Sayılı, 03.05.2012 Tarihli Karar, s. 13, para. 48.

⁸⁰ Rekabet Kurulu, Warner Bros. Film ve Video Sanayi ve Ticaret A.Ş., 2003-4-200 Dosya, 07-19/192- 63 Karar Sayılı, 08.03.2007 Tarihli Karar, s. 34, para. 1440.

önce yayınlayacakları film fragmanlarını tek taraflı olarak belirlemesi kötüye kullanım olarak değerlendirilmiştir⁸¹.

Anılan teşebbüsün sinema salonlarınca uygulanan bilet fiyatlarını belirlemesi ve indirim/promosyonlara müdahale etmesi ise Kanun'un 6. maddesinin (c) bendi kapsamında değil; rekabeti sınırlayıcı anlaşma olarak; Kanun'un 4. maddesi ve özellikle maddenin (a) bendinde düzenlenen; mal veya hizmetlerin alım ya da satım fiyatının veya şartlarının tespiti; kapsamında Kanun'a aykırı bulunmuş ve eylemin, bir başka pazar olan "*filmlerin sinemalarda gösterimi*" pazarındaki rekabeti sınırlandırdığı gerekçesiyle ayrıca Kanun'un 6. maddesinin (d) bendi uyarınca başka bir pazardaki rekabet koşullarını bozduğu sonucuna varılmıştır⁸². Rekabet Kurulunun bu kararı Danıştay tarafından da onanmıştır⁸³.

3.2.4.4. Bir Pazardaki Hâkimiyetten Yararlanarak Başka Bir Pazardaki Rekabet Koşullarını Bozmayı Amaçlayan Eylemler

Hâkim durumdaki bir teşebbüs, bazı hallerde hâkim olduğu pazardan farklı bir pazarda da hâkim durumunu kötüye kullanabilir. Rekabet Kurulu tarafından vurgulandığı üzere böyle bir kötüye kullanmada amaç; hâkim durumu korumak veya güçlendirmek olabileceği gibi başka bir pazarda rekabetçi bir avantaj kazanmak da olabilir; ancak bu tür kaldıraç etkilerine başvurulması rekabet kuralları ile bağdaşamayacaktır⁸⁴.

Rekabet Kurulu, bir pazardaki hâkim durumun başka bir pazarda kötüye kullanılması için; iki ayrı ürünün olmasını, teşebbüsün bunlardan birinin pazarında hâkim durumda olmasını ve bu iki ürün arasında bir ilişki olmasını aramıştır⁸⁵. Rekabet Kurulu tarafından benimsenen bu şartlar esasında bir pazardaki hâkim durumun başka bir pazarda kötüye kullanılabilmesi için doğal olarak mevcut olması gereken

⁸¹ Rekabet Kurulu, Warner Bros. Film ve Video Sanayi ve Ticaret A.Ş., 2003-4-200 Dosya, 07-19/192- 63 Karar Sayılı, 08.03.2007 Tarihli Karar, s. 38, para. 1580.

⁸² Rekabet Kurulu, Warner Bros. Film ve Video Sanayi ve Ticaret A.Ş., 2003-4-200 Dosya, 07-19/192- 63 Karar Sayılı, 08.03.2007 Tarihli Karar, s. 37-38, para. 1560- 1570.

⁸³ Danıştay 13. Dairesi, 2007/11259 Esas, 2010/8163 Karar Sayılı, 30.11.2010 Tarihli Karar, s. 8-9.

⁸⁴ Rekabet Kurulu, Reysaş Taşıt Muayene İstasyonları Yapım ve İşletim A.Ş. v.d., 2009-4-171 Dosya, 09-58/1405-367 Karar Sayılı, 9.12.2009 Tarihli Karar, s. 13, para. 550.

⁸⁵ Rekabet Kurulu, Reysaş Taşıt Muayene İstasyonları Yapım ve İşletim A.Ş. v.d., 2009-4-171 Dosya, 09-58/1405-367 Karar Sayılı, 9.12.2009 Tarihli Karar, s. 14, para. 580.

şartlar olarak karşımıza çıkmaktadır. Çünkü böyle bir kötüye kullanmanın gerçekleştirilebilmesi için her şeyden önce iki ayrı pazar ve pazarlardan birinde hâkim durumun sağlanması aranacak; hâkim durumun etkisinin yansması için ise hâkim olunan pazarla diğer pazar arasında bir bağlantının olması gerekecektir. Aksi halde iki pazar arasında herhangi bir bağ kurulamadığı takdirde hâkim durumun kötüye kullanılması da fiilen mümkün olmayacaktır.

Son olarak belirtmek gerekir ki; görüşümüze göre; aynı ürün yönünden farklı coğrafi alanlar arasında bir bağ kurulmasının mümkün olması halinde bu alanların aynı coğrafi pazar içinde dolayısıyla aynı ilgili pazarda tanımlanması gerekeceği ve hâkim durumun başka bir pazarda değil hâkim olunan pazarda kötüye kullanılması incelemeye konu edileceği için burada Rekabet Kurulu tarafından farklı ürünlere ve bu ürünler arasında bir bağ kurulması gerekliliğine vurgu yapılmıştır.

3.2.4.5. Tüketicinin Zararına Olarak Üretimin, Pazarlamanın ya da Teknik Gelişmenin Kısıtlanması

Tüketicinin zararına olarak üretimin, pazarlamanın veya teknik gelişmenin sınırlandırılması kötüye kullanmaya ilişkin Kanun'da yer verilen son örnek olarak karşımıza çıkmaktadır. Tüketici nezdinde zarar; fiyat artışı, ürün kalitesi veya yenilikteki düşüş ya da mal ve hizmet çeşitliliğindeki azalma olarak doğabilecektir⁸⁶.

Doktrinde bu sınırlandırmaların; ancak ilgili pazarın yüksek giriş engelleri içermesi halinde hâkim durumun kötüye kullanılması kapsamında değerlendirilebileceği; aksi halde her an yeni bir teşebbüsün pazara girmesi ihtimalinden kaynaklanan potansiyel rekabet baskısının, hâkim durumdaki teşebbüsü daha verimli çalışmaya iteceği için üretim, pazarlama ve teknik gelişmenin sınırlandırılmasının da gündeme gelemeyeceği belirtilmiştir⁸⁷. Uygulama açısından bu görüşe katılmakla birlikte; hâkim durumdaki teşebbüsün giriş engelleri olmayan bir pazarda giriş engelleri yaratarak tüketici zararına üretimi, pazarlamayı ya da teknik

⁸⁶ Buğra Kesici, Numan Sabit Sönmez, "Dışlayıcı Eylemler Marifetiyle Hâkim Durumun Kötüye Kullanılması", **Türk Hukukunun Avrupa Birliği Hukukuna Uyumu Özel Hukuk**, ed.: Arslan Kaya v.d., İstanbul, İstanbul Üniversitesi Yayınevi, Aralık 2020, s. 781, DOI: 10.26650/B/SS26.2020.015.31, (Çevrimiçi) <https://iupress.istanbul.edu.tr/tr/book/turk-hukukunun-avrupa-birligi-hukukuna-uyumu-ozel-hukuk/chapter/dislayici-eylemler-marifetiyle-hakim-durumun-kotuye-kullanilmasi>, 14 Ocak 2022.

⁸⁷ Emine Ulaş, "Rekabet Hukukunda Hakim Durum ve Hakim Durumdaki Teşebbüsler", s. 130.

gelişmeleri sınırlandırmasının da mümkün olduğunu ifade etmek gerekir. Burada üretimin, pazarlamanın ya da teknik gelişmenin kısıtlanması ayrıca fiili rakiplerin pazar dışına itilmesi halinde de söz konusu olabilecektir.

Yine mehzaz mevzuatta olduğu gibi Kanun'da sayılan bu hallerin sınırlayıcı olmadığı ve hâkim durumun kötüye kullanılması hallerinden sadece bazıları olduğunun altı çizilmelidir. Örneğin; Kanun'da doğrudan yer almamasına karşın tekelleşme; aşırı fiyatlandırma⁸⁸ gibi hallerde de hâkim durumun kötüye kullanılması gündeme gelebilecektir.

3.2.5. Objektif Gereklilik ve Verimlilik Savunması

Mehaz hukukta olduğu gibi Türk rekabet hukukunda da hâkim durumun kötüye kullanılması iddialarına karşılık; teşebbüsler tarafından, objektif; nesnel gereklik ve verimlilik; etkinlik olmak üzere iki başlık altında sınıflandırılabilen savunmaların ileri sürülebileceği ve bu savunmaların da değerlendirmeler sırasında göz önünde bulundurulacağı belirtilmiştir⁸⁹. Örneğin münhasır satın alma sözleşmesi yoluyla hâkim durumun kötüye kullanıldığı iddialarına karşılık; ilgili teşebbüs tarafından; ticari ilişkiye özgü yatırımların varlığı, münhasır düzenlemelerin maliyetleri düşürmesi, yeniliklere olan olumlu katkısı gibi hususlar haklı gerekçe olarak ileri sürülebilecektir⁹⁰. Rekabet Kurulu tarafından ise haklı gerekçenin tespiti için rekabetten beklenen yararların neler olduğu ve hâkim durumdaki teşebbüsün eylemlerinin bu yararlarla ilişkilendirilip ilişkilendirilmeyeceğinin değerlendirilmesi gerektiği ifade edilmiş ve ayrıca haklı gerekçe ile kötüye kullanma olduğu iddia edilen eylem arasında orantılılık olması gerektiğinin altı çizilmiştir⁹¹.

⁸⁸ Bkz.: Rekabet Kurulu, Belko Ankara Kömür ve Asfalt İşletmeleri Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti., D1/1/H.U.-99/1 Dosya, 01-17/150-39 Karar Sayılı, 06.04.2001 Tarihli Karar, s. 55 vd.; Rekabet Kurulu, Biletix Bilet Dağıtım Basım ve Ticaret A.Ş., 2007-2-25 Dosya, 07-18/164-54 Karar Sayılı, 01.03.2007 Tarihli Karar, s. 2-3, para. 70-100.

⁸⁹ Rekabet Kurumu, "Hakim Durumdaki Teşebbüslerin Dışlayıcı Davranışlarına İlişkin Kılavuz", Karar Sayısı:14-05/97-RM(1), 2014, s. 7, para. 30.

⁹⁰ Rekabet Kurumu, "Hakim Durumdaki Teşebbüslerin Dışlayıcı Davranışlarına İlişkin Kılavuz", Karar Sayısı:14-05/97-RM(1), 2014, s. 16, para. 68.

⁹¹ Rekabet Kurulu, Frito Lay Gıda Sanayi ve Ticaret A.Ş., 2002-3-5 Dosya, 06-24/304-71 Karar Sayılı, 06.04.2006 Tarihli Karar, s. 54, para. 2480-2490.

3.3. Veri Güdümlü Ekonomilerde Hâkim Durumun Kötüye Kullanılmasına rnekler

Günümüzde bilgiyi etkin bir Şekilde yönetme ve elde etme yeteneği teşebbüsler nezdinde önemli bir rekabet avantajı dođurmaktadır⁹². Rekabet otoriteleri yürürlükteki yasalar ışığında bu avantajın etkin rekabetin sürdürülmesini engelleyecek Şekilde kullanılmasının önüne geçmek için soruŐtırmalar yürütmektedir. Bunun yanı sıra günümüz pazarlarıyla uyumlu ve ihtiyaç duyulan yeni yasalarla veri güdümlü ekonomilerde rekabetin korunması hedeflenmektedir⁹³. Bu kapsamda AB’de Dijital Piyasalar Yasası⁹⁴ hazırlanmıŐtır. Yine bu mevzuat çalıŐmalarının güncel örneklerinden biri de Rekabet Kurulundan İzin Alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğ’de değişikliğe gidilerek; teknoloji teŐebbslerinin⁹⁵ devralınmasına ilişkin iŐlemlerde; işlemin izne tabi olması için tarafların Türkiye’deki cirolarının geçmesi gereken iki yüz elli milyon TL tutarındaki parasal eşiğin aranmayacağı yönünde düzenleme getirilmesidir⁹⁶. Böylelikle veri güdümlü ekonomilerin de dâhil olduğu dijital pazarlarda olası bir kötüye kullanma eylemine zemin oluŐturulmaması için denetimin sağlanması ve etkin rekabetin sürdürülmesi amaçlanmıştır. Ancak tüm bu çabalara karşın hâkim durumun kötüye kullanılmasının bütünüyle önüne geçmek özellikle dinamik yapısıyla anılan veri güdümlü ekonomilerde her zaman mümkün olmamaktadır. alıŐmamızın bu bölümünde veri

⁹² Jose Maria Cavanillas, Edward Curry, Wolfgang Wahlster, “The Big Data Value Opportunity”, **New Horizons for a Data-Driven Economy: A Roadmap for Usage and Exploitation of Big Data in Europe**, ed.: Jose Maria Cavanillas, Edward Curry, Wolfgang Wahlster, Springer Nature, 2016, s. 3, (evrimii) <https://library.oapen.org/bitstream/handle/20.500.12657/27764/1002241.pdf?sequence=18> Ağustos 2022.

⁹³ Konu hakkında detaylı bilgi için bkz.: OECD, “Ex ante regulation of digital markets: OECD Competition Committee Discussion Paper”, 2021, (evrimii) <https://www.oecd.org/daf/competition/ex-ante-regulation-andcompetition-in-digital-markets.htm>, 04 Kasım 2022.

⁹⁴ Avrupa Komisyonu, Proposal for Regulation of the European Parliament and of the Council on Contestable and Fair Markets in the Digital Sector (Digital Markets Act), COM/2020/842 final, 15 Aralık 2020.

⁹⁵ Teknoloji teŐebbüslerinin kapsamı ilgili tebliğ uyarınca; “*Dijital platformlar, yazılım ve oyun yazılımı, finansal teknolojiler, biyoteknoloji, farmakoloji, tarım kimyasalları ve sağlık teknolojileri alanlarında faaliyet gösteren teşebbüsleri veya bunlara ilişkin varlıklar*” olarak belirlenmiŐtir. Bkz.: Rekabet Kurulundan İzin Alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğ, Tebliğ No: 2010/4, 07.10.2010 Tarihli ve 27722 Sayılı Resmi Gazete, m.4/1(e).

⁹⁶ Rekabet Kurulundan İzin Alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğ (Tebliğ No: 2010/4)’De Değişiklik Yapılması Hakkında Tebliğ, Tebliğ No: 2022/2, 04.03.2010 Tarihli ve 31768 Sayılı Resmi Gazete.

güdümlü ekonomilerde hâkim durumun kötüye kullanılmasında veri temelli davranışlardan öne çıkanlara yer verilecektir.

3.3.1. Veri Taşınabilirliğinin Önlenmesi

Veri güdümlü ekonomilerin işleyişlerine baktığımızda veri taşınabilirliğinin konusunu çeşitli kategorilerde ve nitelikteki verilerin oluşturabileceğini görmekteyiz. Bu veriler kimi zaman kişisel veriler kimi zaman da ürün verileri olarak karşımıza çıkabilmektedir. Yine Komisyon'un 2010 yılında yayımlanan basın bülteninden tespit edilebileceği üzere çevrim içi reklam hizmetlerinde reklam verilerinin rakip çevrim içi reklam platformlarına taşınabilirliği hususu da veri taşınabilirliğine konu olabilecektir⁹⁷.

Anılan bu farklı türlerdeki verilerin taşınabilirliğinin önlenmesi pazarda bir giriş ve büyüme engeli olarak karşımıza çıkabilirken bazı hallerde ise hâkim durumun kötüye kullanılması olarak bir rekabet ihlalini de doğurabilmektedir. Bu itibarla veri güdümlü ekonomilerin gelişimiyle daha görünür bir hal alan veri taşınabilirliği sorunu Rekabet Kurulu tarafından da ele alınmış; dijital pazarlarda her geçen gün verinin öneminin arttığına ve bu nedenle veri taşınabilirliğinin önlenmesinin bir rekabet sorunu halini aldığına işaret edilmiştir⁹⁸.

İkinci el kitap satış platformu olarak hizmet sunan Nadir Kitap hakkında yürütülen soruşturmada da Nadir Kitap'ın kendi internet sitesinde yer alan satıcılara ait kitap bilgilerini satıcılara sunmayıp, ürün verilerinin rakip platformlara taşınmasını engelleyici davranışlar sergilemesi Rekabet Kurulu tarafından hâkim durumun kötüye kullanılması odağında incelenmiştir⁹⁹. İlgili içtihadta; veri taşınabilirliğinin önlenmesinin pazardaki çoklu erişimi kısıtlama potansiyelini barındırdığı görüşü belirtilmiş¹⁰⁰; veriye erişimin ve veri taşınabilirliğinin zorlaştırılması Kanun'un 6. maddesinin ikinci fıkrasının (a) bendinde yer alan *"ticarî faaliyet alanına başka bir teşebbüsün girmesine doğrudan veya dolaylı olarak engel olunması ya da rakiplerin piyasadaki faaliyetlerinin*

⁹⁷ Avrupa Komisyonu, "Antitrust: Commission Probes Allegations of Antitrust Violations by Google", 30.11.2010, (Çevrimiçi) https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/IP_10_1624, 04 Kasım 2022.

⁹⁸ Rekabet Kurulu, NadirKitap Bilişim ve Reklamcılık Anonim Şirketi, 2020-5-038 Dosya, 22-16/273-122 Karar Sayılı, 07.04.2022 Tarihli Karar, s. 86, para. 219.

⁹⁹ Rekabet Kurulu, NadirKitap Bilişim ve Reklamcılık Anonim Şirketi, 2020-5-038 Dosya, 22-16/273-122 Karar Sayılı, 07.04.2022 Tarihli Karar, s. 101, para. 273.

¹⁰⁰ Rekabet Kurulu, NadirKitap Bilişim ve Reklamcılık Anonim Şirketi, 2020-5-038 Dosya, 22-16/273-122 Karar Sayılı, 07.04.2022 Tarihli Karar, s. 106, para. 288.

zorlaştırılmasını amaçlayan eylemler” kapsamında hâkim durumun kötüye kullanılması olarak nitelendirilmiştir¹⁰¹.

Nadir Kitap hakkında yürütülen soruşturmada özellikle verilerin satıcılara ait ürün bilgilerinden oluşması, bu yönüyle teşebbüs tarafından herhangi bir analiz sonucu üretilmemiş, gözleme veya çıkarıma dayanmayan; üye işyerleri tarafından gönüllü olarak sunulmuş olan veriler olması önem taşımaktadır. Nitekim Rekabet Kurulu tarafından da bu husus içtihatla vurgulanmıştır¹⁰². Nadir Kitap tarafından faaliyetinin ilk senelerinde, ürün veri girişinin kendileri tarafından gerçekleştirildiği ve bu uğurda yatırım yapıldığı savunması ileri sürülmüşse de Rekabet Kurulu, yatırım tutarının esaslı olmaması, yatırımın üzerinden altı yıl geçmiş olması ve satıcı üyelerin, komisyon oranının yanı sıra aylık üyelik ücreti vererek platform üzerinden satış yapması gerekçelerinden hareketle, somut olayda Nadir Kitap'ın bu savunmasını haklı bir gerekçe olarak kabul etmemiştir¹⁰³.

Burada Rekabet Kurulunun Bilsa hakkında vermiş olduğu karara da kısaca değinmek gerekecektir. Anılan bu kararda da Kurul, okul yazılımları pazarında hâkim durumda olan Bilsa'nın okullara ait verilerin başka firmalara taşınabilirliğini önleyen şifreleme uygulamasını, diğer teşebbüslerin pazara girişinin engellenmesi ve faaliyetlerinin zorlaştırılması bağlamında ele almış ve Bilsa'nın ilgili pazardaki rekabet koşullarını bozmayı amaçlayan faaliyetlerde bulunarak hâkim durumunu kötüye kullandığı neticesine varmıştır¹⁰⁴. Ancak anılan karar, Danıştay 13. Dairesi tarafından okula ait şifrelenmiş bilgilerin şifrelerden kurtulması için yapılması gereken işlemlerden, Rekabet Kurulu kararında yer alan tespitin aksine, programı satan ve gerekli teknik desteği sözleşme süresince veren önceki hizmet veren teşebbüsün sorumlu tutulamayacağı gerekçesi ile iptal edilmiştir¹⁰⁵. Esasında Nadir Kitap soruşturmasıyla benzer olarak burada da kullanıcıya ait olan verilerin taşınabilirliğinin önlenmesi karşımıza çıkmaktadır; ancak Nadir Kitap soruşturmasından farklı olarak

¹⁰¹ Rekabet Kurulu, Nadirkitap Bilişim ve Reklamcılık Anonim Şirketi, 2020-5-038 Dosya, 22-16/273-122 Karar Sayılı, 07.04.2022 Tarihli Karar, s. 135, para. 361.

¹⁰² Rekabet Kurulu, Nadirkitap Bilişim ve Reklamcılık Anonim Şirketi, 2020-5-038 Dosya, 22-16/273-122 Karar Sayılı, 07.04.2022 Tarihli Karar, s. 107-108, para. 291 ve 293.

¹⁰³ Rekabet Kurulu, Nadirkitap Bilişim ve Reklamcılık Anonim Şirketi, 2020-5-038 Dosya, 22-16/273-122 Karar Sayılı, 07.04.2022 Tarihli Karar, s. 118, para. 310.

¹⁰⁴ Rekabet Kurulu, Bilsa Yazılım A.Ş. ve Bilsa Grup Bünyesindeki Yazılım Şirketleri, 2006-2-42 Dosya, 07-26/238-77 Karar Sayılı, 21.03.2007 Tarihli Karar, s. 14, para. 580.

¹⁰⁵ Danıştay 13. Dairesi, 2007/9369 Esas, 2010/4594 Karar Sayılı, 02.06.2010 Tarihli Karar.

burada verilerin taşınabilirliğinin doğrudan önlenmesi değil; verilerin şifrelenmesi yoluyla fiilen kullanıma elverişli bir şekilde taşınabilirliğin engellenmesi söz konusudur.

Her ne kadar bu noktada Danıştay 13. Dairesi, şifrelemeden arındırılarak verilerin kullanılabilir bir hale getirilmesinden önceki hizmet veren teşebbüsün sorumlu tutulamayacağı kanaatine varmış olsa da görüşümüze göre; müşterilere ait verilerin kullanıma elverişli bir şekilde taşınabilirliğinin sağlanmasının müşteri ve hizmet veren teşebbüs arasındaki sözleşmenin süresi ya da hükümleriyle sınırlı olarak ele alınması, pazarda rekabetin korunmasını amaçlayan rekabet hukuku ile bağdaşmayacaktır. Veri taşınabilirliğinin önlenmesinin alıcı gücünü sınırlandırdığı, rakip teşebbüslerin pazara girişini ve pazarda büyümesini engellediği nazara alındığında, Bilsa soruşturması özelinde de hâkim durumdaki teşebbüsün, müşteri verilerinin elverişli bir şekilde taşınabilirliğini sağlaması rekabet hukuku bağlamında hâkim durumundan doğan özel sorumluluğunun bir görünümü olarak kabul edilmelidir. Nitekim Rekabet Kurulunun başvurusu üzerine Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu tarafından yeniden yapılan değerlendirme neticesinde; hâkim durumdaki teşebbüs tarafından hizmeti verecek yeni şirketlerin verilere erişiminin engellenmesi sonucunu doğuracak bir şifreleme yönteminin benimsenmesi, pazardaki rakip teşebbüslerin faaliyetlerini zorlaştırarak hâkim durumun kötüye kullanılması olarak kabul edilmiş ve Danıştay 13. Dairesi'nin iptal yönündeki kararının bozulmasına karar verilmiştir¹⁰⁶.

3.3.2. Fiyat Ayrımcılığı

Büyük veri tabanları, teşebbüslere tüketicilerin tercihleri ve ödemeye hazır oldukları en yüksek fiyatı, gerçeğe en yakın şekilde ön görme imkânını sunmaktadır¹⁰⁷. Böylece büyük veri, teşebbüslere alıcıların talep esnekliklerine bağlı olarak, onlardan farklı fiyatlar talep etme yetisini kazandırmaktadır¹⁰⁸. Bu yeti sayesinde hâkim durumdaki bir teşebbüsün fiyat farklılaştırmasına gitmesinin ise her durumda hâkim durumun kötüye kullanılmasına sebebiyet vermeyeceği göz önünde

¹⁰⁶ Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu, 2010/3090 Esas, 2014/14 Karar Sayılı, 03.02.2014 Tarihli Karar.

¹⁰⁷ Berkay Kurdoğlu, Çağlar Deniz Ata, **a.g.e.**, s. 320.

¹⁰⁸ Daniel L. Rubinfeld, Michal S. Gal, "Access Barriers to Big Data", **Arizona Law Review**, C.59, No:339, 2017, s. 378, (Çevrimiçi) <https://arizonalawreview.org/pdf/59-2/59arizlrev339.pdf>, 08 Kasım 2022.; ayrıca bkz.: **A.e.** s. 342.

bulundurulmalı; her şeyden önce ve ekonomik bir perspektiften hareketle böyle bir uygulamanın per se yasak olarak kabul edilmemesi gerektiği öncelikle ifade edilmelidir¹⁰⁹.

Bunun nedeni tüketicilere sunulan ürün ve hizmetlerde kişiselleştirilmiş fiyat uygulamasının benimsenmesinin; bir taraftan bazı tüketicilerin görece yüksek fiyatla ürünü ya da hizmeti edinmesine neden olurken diğer taraftan alım güçlerinin daha düşük olması muhtemel olan bir kısım tüketiciler için ise daha düşük fiyatlarla hizmet ya da ürüne erişebilme imkânı sağlamasıyla pazardaki işlem sayısını da artırarak toplumsal refahın iyileştirilmesi ve pazarı daha rekabetçi kılabilmesidir¹¹⁰. Bu itibarla her somut olayın koşulları ayrıca el alınmalı ve rekabet hukuku bağlamında bir müdahalenin gerekip gerekmediğinin tespiti için şeklen gerçekleşen bir ayrımcılığa değil; bu ayrımcılık yoluyla rekabetin kısıtlanması ya da bozulmasının söz konusu olup olmadığına bakılmalıdır¹¹¹.

Çevrim içi platformlar özelinde ise veriler sayesinde fiyat ayrımcılığı yapılarak tüketicilerin sömürülmesi ya da rakiplerin piyasa dışına itilmesi yönünde endişelerin mevcut olduğu görülmektedir¹¹². Burada salt sunulan ürün ya da hizmetin fiyatının doğrudan bir farklılaştırılmaya gidilmesi yoluyla değil; kişiselleştirilmiş indirimler veya tüketici verilerinden hareketle gösterilen ürünlerde farklılaştırılmaya gidilmesi anlamına gelen; arama ayrımcılığı gibi dolaylı yöntemlere başvurusuyla da ayrımcılık gündeme gelebilecektir¹¹³.

Rekabet Kurulunca ele alınan bir şikâyet başvurusunda ise çevrimiçi yemek siparişi-servisi platform pazarında hizmet sunan Yemek Sepeti adlı platformun, restoranların daha fazla Joker sunmasını teşvik edecek şekilde kişiselleştirilmiş hedefli sistemler ile üye restoranlar arasında fiyat farklılaştırmasına giderek yeni bir fiyatlandırma modeli oluşturduğu ve Joker uygulamasının üye restoranlar arasında

¹⁰⁹ Marc Bourreau, Alexandre de Streel, Inge Graef, "Big Data and Competition Policy: Market Power, Personalised Pricing and Advertising", Centre on Regulation in Europe, 16.02.2017, s. 8, (Çevrimiçi) https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2920301, 08 Kasım 2022. Beste Ekin, **Kişisel Verilerin Korunması ve Rekabet Hukuku Boyutuyla Büyük Veri**, s. 209.

¹¹⁰ Autorité de la concurrence&Bundeskartellamt, "Competition Law and Data", s. 21-22.

¹¹¹ Rekabet Kurulu, Digital Platform İletişim Hizmetleri A.Ş., 2010-2-97 Dosya, 10-49/919-323 Karar Sayılı, 08.07.2010 Tarihli Karar, s. 3, para. 110.

¹¹² Rekabet Kurumu, "E-Pazaryeri Platformları Sektör İncelemesi Nihai Raporu", s. 304, para. 645.

¹¹³ Marc Bourreau, Alexandre de Streel, Inge Graef, **a.g.e.**, s. 41.

kişiselleştirilmesi ve farklı komisyon oranları ile ücretlendirilmesi yoluyla rakip platformların dışlandığı iddiası incelenmiştir¹¹⁴. Görüleceği üzere hâkim durumun kötüye kullanıldığı iddiasına konu eylemlerden biri üye iş yerleri nezdinde farklılaştırılmış joker uygulamasıdır. İhlal iddiasına konu bu joker uygulaması ile indirim platformun diğer tarafında yer alan tüketicilere sağlanmakta iken indirimi uygulayan üye iş yerleri arasında bir kişiselleştirmeye gidilmesi ise doğurduğu etki bakımından rakiplerin pazar dışına itilmesi yoluyla hâkim durumun kötüye kullanıldığı iddialarının ileri sürülmesine neden olmuştur. Gerçekten de ekonomik parametreleri belirleyebilme gücünün bir görünümü olarak karşımıza çıkan fiyat ayrımcılığı uygulamalarıyla rakiplerin pazar dışına itilmesi söz konusu olabilmektedir¹¹⁵. Bununla birlikte anılan karar özelinde teşebbüs tarafından üye iş yerlerine yönelik komisyon oranlarında bir indirimle gidilmediğinin belirtildiği ve yapılan inceleme neticesinde teşebbüsün Joker uygulamasını teşvik için herhangi bir uygulamasının tespit edilemediği gerekçeleriyle şikâyetin reddine karar verilmiştir¹¹⁶.

3.3.3. Farklı Hizmetler Yoluyla Toplanan Verilerin Birleştirilmesi

Günümüzde özellikle tartışmaların yoğunlaştığı veri odaklı bir başka hâkim durumun kötüye kullanılması örneği de teşebbüsler tarafından farklı hizmetler yoluyla toplanan tüketicilere ait verilerin birleştirilmesidir. İçtihatlarda da bu konu mercek altına alınmaktadır. Bu içtihatlara ilk olarak örnek verilebilecek karar Alman Rekabet Otoritesi Bundeskartellamt tarafından Facebook hakkında geliştirilen içtihatıdır¹¹⁷. Anılan bu içtihatla Almanya'da ikamet eden kullanıcıların sosyal ağ platformu olan Facebook uygulamasını kullanabilmelerinin, Facebook'un, Whatsapp, Oculus, Masquerade ve Instagram hizmetlerinin kullanımı sırasında toplanan verileri Facebook uygulamasının kullanımları sırasında toplanan ve kaydedilen verilerle

¹¹⁴ Rekabet Kurulu, Yemek Sepeti Elektronik İletişim Perakende Gıda Lojistik A.Ş., 2021-1-011 Dosya, 22-23/366-155 Karar Sayılı, 18.05.2022 Tarihli Karar, s. 36 vd., para. 94 vd.

¹¹⁵ İlhan Yiğit, **Rekabet İhlallerinden Doğan Tazminat Sorumluluğu**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2013, s. 158-159.

¹¹⁶ Rekabet Kurulu, Yemek Sepeti Elektronik İletişim Perakende Gıda Lojistik A.Ş., 2021-1-011 Dosya, 22-23/366-155 Karar Sayılı, 18.05.2022 Tarihli Karar, s. 37 vd., para. 97 vd.

¹¹⁷ Bundeskartellamt, Case B6-22/16, 06.02.2019.; Ayrıca bkz.: Bundeskartellamt, "Case Summary: Facebook, Exploitative Business Terms Pursuant to Section 19(1) GWB for Inadequate Data Processing", Ref. No:B6-22/16, 15.02.2019.

birleştirmesi şartına tabi kılınması mercek altına alınmıştır¹¹⁸. Netice olarak ise Facebook'un, Facebook dışındaki kaynaklardan kullanıcı ve cihazla ilgili verileri toplayarak Facebook'ta toplanan verilerle birleştirmesi, sosyal ağ pazarındaki hâkim durumun sömürücü koşulların dayatılması yoluyla kötüye kullanılması olarak değerlendirilmiş¹¹⁹ ve ihlâl teşkil eden davranışların ortadan kaldırılması için bir takım davranışsal tedbirlerin uygulanmasına karar verilmiştir¹²⁰.

Kararda Alman Rekabet Otoritesi tarafından antitröst yasası kapsamında çıkarların dengelenmesi için veri koruma yasası kapsamındaki değerlendirmelere atıfta bulunulabileceğinin ifade edilmesi¹²¹ veri koruma ve rekabet hukuku arasındaki ilişkinin yorumlanması açısından dikkat çekicidir. Buna karşın Facebook'un itirazı üzerine Alman Rekabet Otoritesi'nin verdiği bu kararın yürütmesinin durdurulmasına karar veren Düsseldorf Yüksek Bölge Mahkemesi ise somut olayda bir rekabet sorunun değil veri koruma sorununun ele alınmış olduğunu belirtmiştir¹²². Ancak yürütmenin durdurulmasına ilişkin bu karar da bir üst mahkeme tarafından iptal edilmiştir¹²³. Bu kararda ise verilere erişimin rekabet hukuku bağlamında önemli bir parametre olduğunun altı çizilmiştir¹²⁴. Ayrıca antitröst yasası uygulanırken, tıpkı diğer tüm ulusal yasalar ve AB mevzuatı için de geçerli olduğu üzere, veri gizliliği yasalarının dikkate alınması gerekliliğinin, Alman Rekabet Otoritesi'nin yetkili olmadığı sonucunu doğurmayacağı görüşü belirtilmiştir¹²⁵.

Konu ile ilgili olarak Komisyon'un Facebook/ Whatsapp içtihadına baktığımızda ise Komisyon tarafından, birleşme sonucunda oluşabilecek potansiyel veri yoğunlaşmasının sadece Facebook'un pazardaki konumunu güçlendirmesi ile

¹¹⁸ Bundeskartellamt, Case B6-22/16, 06.02.2019, s. 149, para. 522.

¹¹⁹ Bundeskartellamt, "Case Summary: Facebook, Exploitative Business Terms Pursuant to Section 19(1) GWB for Inadequate Data Processing", Ref. No:B6-22/16, 15.02.2019, s. 7.; Ayrıca bkz.: Bundeskartellamt, Case B6-22/16, 06.02.2019, s. 46, para. 163.

¹²⁰ Bundeskartellamt, Case B6-22/16, 06.02.2019, s. 258, para. 901.

¹²¹ Bundeskartellamt, Case B6-22/16, 06.02.2019, s. 254 vd., para. 915 vd.

¹²² Düsseldorf Yüksek Bölge Mahkemesi, Case VI-Kart 1/19 (V), Facebook Inc. v.d. v. Bundeskartellamt, 26.08.2019. Yayımlanan kararın 11. sayfasının (3.2) hükmüne bakıldığında; itiraza konu kararda rekabet sorunun değil sadece bir veri koruma sorununun tartışıldığı eleştirisine yer verildiği görülmektedir.

¹²³ Federal Adalet Mahkemesi, Bundeskartellamt v. Facebook Inc. v.d., KVR 69/19, 23.06.2020.

¹²⁴ Bkz.: Federal Adalet Mahkemesi, Bundeskartellamt v. Facebook Inc. v.d., KVR 69/19, 23.06.2020, para. 43 ve 59.

¹²⁵ Federal Adalet Mahkemesi, Bundeskartellamt v. Facebook Inc. v.d., KVR 69/19, 23.06.2020, para. 126.

sınırlı olarak ele alınacağını, veri yoğunlaşmasından kaynaklı gizlilikle ilgili endişelerin ise AB rekabet hukuku kuralları kapsamında değil veri koruma kuralları kapsamında olduğunu belirtildiği görülmektedir¹²⁶. Ancak Komisyon daha sonra anılan soruşturma kapsamında Facebook kullanıcı kimliklerinin Whatsapp kullanıcılarının cep telefonu numaralarıyla otomatik olarak eşleşme olasılığına ilişkin olarak sağlanan bilgilerin yanlış veya yanıltıcı olduğunu tespit edilmesi üzerine, Facebook'un bu durumdan en azından ihmali dolayısıyla sorumlu olduğuna kanaat getirerek teşebbüs aleyhinde para cezası uygulanmasına karar vermiştir¹²⁷. Öğretide bu durum başlangıçta Komisyon'un kişisel verilerin işlenmesi söz konusu olduğunda rekabetin korunmasında veri koruma kurallarına güvenmesi; ancak daha sonra rekabetin korunmasında bu kuralların yetersiz kaldığını görmesi olarak yorumlanmıştır¹²⁸.

Google/ DoubleClick dosyasında ise işlemin sadece rekabet kuralları bağlamında değerlendirildiği ve verilen kararın kişisel verilerin işlenmesine dair ilgili mevzuatın taraflara yüklediği yükümlülüklerle harel getirmeyeceğinin altı çizilmiş ve birleşmenin onaylanmasından bağımsız olarak, yeni teşebbüsün kullanıcılarının sahip olduğu temel hakların tamamına saygı göstermekle yükümlü olduğu belirtilmiştir¹²⁹. Ayrıca AB içtihat hukukunda yer alan önceki tarihli bir başka kararda da benzer şekilde kişisel verilerin hassasiyetine ilişkin endişelerin rekabet hukuku ile ilgili bir konu olmadığının ifade edildiği bilinmektedir¹³⁰.

Doktrinde rekabet hukuku bağlamında veri kaynaklı endişelerin ele alınmasında sınırın ne olduğu hususuna dair farklı görüşler ileri sürülmüştür. Burada bir görüşe göre başlıca veri sorunları antitröst sorunları kapsamında değerlendirilmemelidir¹³¹. Bir diğer görüşe göre ise gizlilikle ilgili endişelerin rekabet hukukunun dışında kaldığı kabul edildiğinde, pek çok kişinin gizlilik yönünden

¹²⁶ Avrupa Komisyonu, Case No COMP/M.7217 - Facebook/ Whatsapp, 03.10.2014, s. 29, para. 164.

¹²⁷ Avrupa Komisyonu, Case M.8228 - Facebook/ Whatsapp, 17.05.2017, s. 20 vd., para. 92 vd.

¹²⁸ Muammer Ketizmen, Aslıhan Kart, "Kişisel veri ve rekabet hukuku kapsamında "Big data"." **Kişisel Verileri Koruma Dergisi**, C.1, No:1, Haziran 2019, s.74, (Çevrimiçi) <https://dergipark.org.tr/tr/pub/kvkd/issue/45759/573181>, 08 Aralık 2022.

¹²⁹ Avrupa Komisyonu, Case No COMP/M.4731 - Google/DoubleClick, 11.03.2008, s. 97-98, para. 368.

¹³⁰ Bkz.: ABAD, Case C-238/05, Asnef-Equifax et al v Asociación de Usuarios de Servicios Bancarios, 23.11.2006, **ECR I-11125**, s. I-11164, para.63.

¹³¹ D. Daniel Sokol, Roisin Comerford, **a.g.e.**, s. 1145.

menfaatlerini önemli ölçüde ihlal edebilecek birleşmelerin denetlenmesinin kim tarafından sağlanacağı sorusuna yanıt olarak; veri koruma otoritelerinin gösterilemeyeceği nazara alınmalı ve rekabet otoriteleri, rekabet politikasının ve gizliliğin birbirinden farklı, ilgisiz kavramlar olduğunu varsaymamalıdır¹³². Bununla birlikte öğretide ayrıca rekabet otoritelerinin veri koruma kurallarına nasıl uyulacağını dikte etmekte yetkili olmayabileceğinin de altı çizilmiş ve alternatif olarak rekabet ve veri koruma otoriteleri arasında işbirlikçi bir yaklaşımın benimsenmesi gerektiğine değinilmiştir¹³³.

Rekabet Kurulunun konuya dair yaklaşımını anlamak için ise Whatsapp kullanıcılarına getirilen veri paylaşma zorunluluğu hakkında resen açılan ve Facebook'un, Türkiye'deki Whatsapp kullanıcılarının verilerinin başka hizmetler için kullanılmasına yönelik getirdiği koşulları durdurması ve bu durumu tüm kullanıcılara bildirilmesi yönünde geçici tedbir uygulanmasına karar verilen soruşturmanın seyrine bakmak gerekecektir¹³⁴. Süreçte öncelikle geçici tedbirin kaldırılması için Whatsapp'ın Facebook ile veri paylaşımının 2016 yılından itibaren Gizlilik İlkesi'nin bir parçası olduğu ve rekabetçi bir endişe doğurmadığından bahisle ilgili teşebbüs tarafından başvuruda bulunulmuşsa da Rekabet Kurulu'nun geçici tedbir kararının kaldırılmasına ya da karara ilişkin yeni bir işlem yapılmasına

¹³² Maurice E. Stucke, Allen P. Grunes, **Big Data and Competition Policy**, s. 275.

¹³³ Necla Sümer Özdemir, "The Interplay Between Data Protection Law and Competition Law in the European Union: A Suggestion for Data-Related Cases", **Rekabet Dergisi**, C.20, No:2, Aralık 2019, s.100. (Çevrimiçi) https://www.rekabet.gov.tr/Dosya/rekabet-dergileri/web-rekabet-dergisi-cilt-20_sayi-2_2019-20200915174546772-pdf, 08 Kasım 2022. Rekabet Kurumu ile Kişisel Verileri Koruma Kurumu tarafından da bu yönde bir adım atılmış ve iki kurum arasında bir işbirliği protokolü akdedildiği bilgisi kamuoyu ile paylaşılmıştır. Bkz.: Kişisel Verileri Koruma Kurumu, "Kurumumuz ile Rekabet Kurumu Arasında İşbirliği Protokolü İmzalandı", 12.04.2019, (Çevrimiçi) <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/5431/-Kurumumuz-ile-Rekabet-Kurumu-Arasinda-Isbirligi-Protokolu-Imzalandi>, 12 Kasım 2022.

¹³⁴ Bkz.: Rekabet Kurulu, "Rekabet Kurulu Facebook ve WhatsApp hakkında resen soruşturma başlattı ve WhatsApp verilerinin paylaşılması zorunluluğunu durdurdu (11.1.2021)". Konu ile ilgili olarak Kişisel Verileri Koruma Kurulu tarafından da resen soruşturma başlatılmış olduğunu da belirtmek gerekmektedir. Bkz.: Kişisel Verileri Koruma Kurumu, "Whatsapp Uygulaması Hakkında Kamuoyu Duyurusu", 12.01.2021, (Çevrimiçi) <https://kvkk.gov.tr/Icerik/6856/WHATSAPP-UYGULAMASI-HAKKINDA-KAMUOYU-DUYURUSU>, 12 Kasım 2022. Soruşturma neticesinde ise idari para cezasının yanı sıra ilgili mevzuata uyum sağlanması hususunda davranışsal tedbirlerin uygulanmasına karar verilmiştir. Bkz.: Kişisel Verileri Koruma Kurumu, "Whatsapp Uygulaması Hakkında Yürütülen Resen İncelemeye İlişkin Kamuoyu Duyurusu", 03.09.2021, (Çevrimiçi) <https://kvkk.gov.tr/Icerik/7045/WHATSAPP-UYGULAMASI-HAKKINDA-YURUTULEN-RESEN-INCELEMEYE-ILISKIN-KAMUOYU-DUYURUSU>, 12 Kasım 2022.

yer olmadığına kanaat getirdiği görülmektedir¹³⁵. Netice olarak ise Facebook'un sunduğu hizmetler aracılığıyla topladığı verileri birleştirerek kişisel amaçlı sosyal ağ hizmetleri ve ayrıca çevrim içi görüntülü reklamcılık pazarı olmak üzere iki farklı pazarda rakiplerinin faaliyetlerini zorlaştırıp ve pazara giriş engeli yaratarak hâkim durumunu kötüye kullandığına karar verilmiştir¹³⁶. Bununla birlikte görüşümüze göre bazı hallerde tüketicilerin sömürücü davranışlara maruz bırakılmasının da rekabet hukuku kapsamında denetlenmesi gereken bir ihlal biçimi olduğu gözden kaçırılmamalıdır.

Sonuç olarak kişisel verilerin korunmasına dair kuralların tatbikini denetlemekte elbette veri koruma otoriteleri görevli ve yetkilidir. Ancak bu yetki veri koruma kurallarının ihlali aynı zamanda bir rekabet ihlali olarak karşımıza çıktığında sorunu gidermede etkili değildir. Dolayısıyla rekabet otoriteleri tarafından da rekabet hukuku bağlamında verilerin işlenmesinin ele alınması gerekebilecektir. Nitekim kişisel verilerin toplanması ve kullanılmasına ilişkin bir teşebbüs tarafından alınan kararların, ekonomik ve rekabet alanında da sonuçlar doğurabileceği dikkate alındığında, özellikle veri güdümlü ekonomilerde hâkim bir teşebbüs tarafından uygulanması halinde gizlilik politikalarının rekabet hukuku bağlamında değerlendirilebileceğinin kabulü gerekmektedir¹³⁷. Üstelik verilerin işlenmesinin veri koruma mevzuatına uygun olması da davranışın her zaman rekabet kurallarına da uygun olduğu sonucunu doğurmayabilir. Bu halde teşebbüsün davranışı ilgili veri koruma mevzuatı ile uyumlu olsa da rekabete aykırılık teşkil edebilecektir. Ancak burada özellikle veri koruma yasasını ihlal eden bir davranışın aynı zamanda rekabeti de ihlal ettiği hallerde, “*non bis in idem*” ilkesi uyarınca bir teşebbüsün aynı fiil ya da davranışından ötürü birden fazla kez cezalandırılmaması gerektiği gözetilmelidir¹³⁸.

¹³⁵ Rekabet Kurulu, Facebook Inc. v.d., 2021-1-002 Dosya, 21-13/162-69 Karar Sayılı, 11.03.2021 Tarihli Karar.

¹³⁶ Rekabet Kurulu, “Meta Platforms, Inc. (Eski unvanı Facebook Inc.), Meta Ireland Limited (Eski unvanı Facebook Ireland Limited), WhatsApp LLC ile Madoka Turkey Bilişim Hizmetleri Ltd. Şti.Hakkında Yürütülen Soruşturmaya İlişkin Nihai Kararın 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun’un 49. Maddesi Uyarınca Açıklanması”, 26.10.2022, <https://www.rekabet.gov.tr/Dosya/1-meta-nihai-karar-internet-duyurusu.pdf>, 10 Kasım 2022.

¹³⁷ Autorité de la concurrence&Bundeskartellamt, “Competition Law and Data”, s. 23-24.

¹³⁸ “*Non bis in idem*” ya da diğer bir deyişle “*ne bis in idem*” ilkesi doktrinde veri koruma koşulları aracılığıyla hâkimiyetin kötüye kullanıldığını tespit etmenin önünde engel olarak değerlendirilmiştir. Bkz.: Maximilian N. Volmar, Katharina O. Helmdach, “Protecting Consumers And Their Data Through Competition Law? Rethinking Abuse Of Dominance In Light Of The Federal Cartel Office’s Facebook Investigation”, **European Competition Journal**, C.14, No:2-3, s. 214, (Çevrimiçi), <https://doi.org/10.1080/17441056.2018.1538033>,

Öğretide bu durumu bertaraf etmek için rekabet otoritelerinin ve mahkemelerin, davranışın yalnızca veri korumayla ilgili olmadığını, aynı zamanda hâkim durumun kötüye kullanılması yasağının koruduğu yasal menfaat olan rekabet sürecine zarar verdiğini de açıklığa kavuşturmakla yükümlü olduklarının altı çizilmiştir¹³⁹.

Son olarak kişisel verilerin korunması ve rekabetin korunması yasaları arasındaki bağı aile bağları olarak nitelendiren görüşe de değinmek gerekmektedir¹⁴⁰. Bu bağlar özellikle veri güdümlü ekonomilerde belirgindir¹⁴¹. Doktrinde rekabet ve veri koruma yasalarının farklı derecelerde tüketici korumasını sağlayan ve bu nedenle kavramsal düzeyde birleşen yasalar olduğu görüşü ifade edilmektedir¹⁴². Bununla birlikte rekabetin korunması ile hedeflenen etkin rekabetin tesisi sadece tüketicilerin doğrudan korunması boyutuyla değil aynı zamanda, sonuçta yine tüketici refahına hizmet edecek olsa da, iktisadi verimliliğin sağlanması boyutuyla da karşımıza çıkmaktadır. Bu perspektiften hareketle veri koruma ve rekabet hukuku arasındaki ilişkiyi ele alındığımızda ise rekabetçi bir pazardan doğan daha geniş kamu yararı ile tek bir birey ya da gruba yönelik gizliliğin ihlali riski arasında bir denge kurulması gerektiği görüşü öne çıkmaktadır¹⁴³. Bu doğrultuda öğretilde kişiler tarafından anlamlandırılmamış olan verilerin kişisel verilerin korunması kapsamına dâhil edilmesinin korumanın çok genişlemesine ve kişisel verilerin işlenmesi suretiyle ortaya çıkacak olan katma değer gereğinden fazla azalmasına sebep olabileceğine işaret edildiği görülmektedir¹⁴⁴.

07 Şubat 2021. İlkenin rekabet hukukunda görünümü için bkz.: Rekabet Kurulu, Baylas Otomotiv A.Ş. vd., 2009-4-057 Dosya, 21-40/595-290 Karar Sayılı, 26.08.2021 Tarihli Karar.

¹³⁹ Maximilian N. Volmar, Katharina O. Helmdach, **a.g.e.**, s. 214.

¹⁴⁰ Francisco Costa-Cabral, Orla Lynskey, "Family Ties: The Intersection Between Data Protection and Competition in EU Law", **Common Market Law Review**, C.54, No:1, s. 11-50, (Çevrimiçi) <https://core.ac.uk/download/pdf/77615074.pdf>, 08 Aralık 2022.

¹⁴¹ Marco Botta, Klaus Wiedemann, "The Interaction Of EU Competition, Consumer, And Data Protection Law In The Digital Economy: The Regulatory Dilemma In The Facebook Odyssey", **The Antitrust Bulletin**, C.64, No:3, 2019, s. 437, (Çevrimiçi) <https://journals.sagepub.com/doi/epub/10.1177/0003603X19863590>, 08 Aralık 2022.

¹⁴² Robert Walters, Bruno Zeller, Leon Trakman, "Personal Data Law and Competition Law – Where is it Heading?" **European Competition Law Review**, C.39, No:12, UNSW Law Research Series, 2018, s. 2, (Çevrimiçi) <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3275832>, 10 Mart 2021.

¹⁴³ **A.e.**, s. 12.

¹⁴⁴ Furkan Güven Taştan, **Türk Sözleşme Hukukunda Kişisel Verilerin Korunması**, İstanbul, On İki Levha, 2017, s. 37.

3.3.4. Hâkim Durumdaki Teşebbüsün Verilere Erişimini Kullanarak Kendini Kayırması

Veri güdümlü ekonomilerde özellikle çevrimiçi platformlarda platform sahibi teşebbüsün diğer üye sağlayıcıların yanı sıra kendisinin de platformda ürün ya da hizmet sunması yaygın bir iş modeli olarak karşımıza çıkmaktadır. Örneğin çeşitli kategorilerde ürünün farklı satıcılar tarafından satıldığı Amazon adlı satış sitesinde site sahibi olan teşebbüsün kendisi de satıcı olarak ürün sunmaktadır. Yine Türkiye’de yaygın olarak kullanılan bir başka çevrim içi satış platformu olan Trendyol adlı sitede de platform sahibi teşebbüs kendi markası altında çeşitli kategorilerde site üzerinden satış yapmaktadır.

Benimsenen bu iş modeli platform sahibi teşebbüsler için pek çok avantajı da beraberinde getirmektedir. Platformdaki tüm verileri elinde bulunduran tek satıcı olarak, sunduğu ürün ya da hizmetin fiyatını en kârlı olacak şekilde nasıl belirlemesi gerektiğinden; ürünü hangi kullanıcıların tercih edebileceğine kadar pek çok stratejik bilgiye erişebilen platform sahibi, diğer üye teşebbüslere görece ayrıcalıklı bir konumu haizdir. Bu ayrıcalığın pazardaki rekabete zarar verici bir kötüye kullanıma konu olması da muhtemeldir. Örneğin platform sahibi teşebbüs kendisinin de satışını yaptığı ürün ve hizmetlerde herhangi bir ölçüt gözetmeksizin yalnızca satıcı kendisi olduğu için kendi ürününü ya da hizmetini öne çıkarmak yoluna gidebilir¹⁴⁵. Bununla birlikte verilerin kullanımına ilişkin teşebbüslere üyelik sözleşmesinde rekabeti bozucu hükümler dayatılması da bu bağlamda tartışma konusu edilebilir¹⁴⁶.

Komisyon tarafından da bir platformda üye teşebbüslerin faaliyetleri sonucu elde edilen ve kamuya açık olmayan büyük miktardaki verilerin, yine aynı platformda

¹⁴⁵ Amazon hakkında başlatılan incelemede de Amazon’un satıcı olarak kendisini platformda öne çıkartıp çıkartmadığı ve bu yolla hâkim durumunu kötüye kullanıp kullanmadığının değerlendirileceği belirtilmiştir. Bkz.: Avrupa Komisyonu, “Antitrust: Commission Opens Investigation into Possible Anti-competitive Conduct of Amazon”, 17.07.2019, (Çevrimiçi) https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/IP_19_4291, 01 Kasım 2022. Ayrıca bkz.: Avrupa Komisyonu, “Antitrust: Commission Sends Statement of Objections to Amazon for the Use of Non-public Independent Seller Data and Opens Second Investigation into its E-commerce Business Practices”, 01 Kasım 2020, (Çevrimiçi) https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_20_2077, 01.11.2022.

¹⁴⁶ Cihan Doğan, **a.g.e.**, s. 516.; Komisyon tarafından da Amazon hakkında başlatılan incelemede ele alınacak konular arasında Amazon ve pazaryeri satıcıları arasındaki standart anlaşmaların yer aldığı ifade edilmiştir. Bkz.: Avrupa Komisyonu, “Antitrust: Commission Opens Investigation into Possible Anti-Competitive Conduct of Amazon”.

satış yapan platform sahibi tarafından hâkim durumun kötüye kullanılmasına konu edilebileceğine işaret edilmiştir¹⁴⁷. Benzer şekilde Rekabet Kurulu tarafından da Trendyol hakkında yürütülen soruşturma kapsamında; platform hizmetiyle edinilen her türlü verinin, Trendyol'un kendi ekonomik bütünlüğü altında yer alan ürün ve hizmetleri için işlenmesinin durdurulması ve bu davranışlardan kaçınılması gerektiği yönünde geçici tedbir uygulanmasına karar verilmiştir¹⁴⁸. Anılan kararda hâkim durumdaki teşebbüslerin, sundukları platform hizmeti sırasında elde ettikleri ve topladıkları verileri kendi lehlerine kullanmaları, rekabet karşıtı davranış olarak değerlendirilmiştir¹⁴⁹.

Platform sahibi teşebbüslerin platformu kullanan diğer kuruluşlar tarafından sağlanan ürün ve hizmetlerle rekabet halindeyken kendi ürünlerine veya hizmetlerine öncelik tanınması kaldıraç etkisinin; yani bir pazardaki gücün başka bir pazara aktarılmasının¹⁵⁰ özel bir görünümü olarak nitelendirilmektedir¹⁵¹. Doktrinde ayrıca hâkim durumdaki teşebbüsler için kendini kayırma davranışının per se yasak olmadığına, böyle bir davranışın etki testine tabi tutulması gerektiğinin de altı çizilerek; hâkim bir teşebbüsün kendi kendini öncelemesinin, rekabet yanlısı bir gerekçeyle gerekçelendirilmediği ve kaldıraç etkisinin doğmasının muhtemel olduğu durumlarda, kötüye kullanım teşkil edebileceği belirtilmektedir¹⁵².

Platform sahibi teşebbüslerin kendini kayırma davranışlarının; ayrımcılık, sözleşme yapmanın reddi, fiyat sıkıştırması ve bağlama yoluyla hâkim durumun kötüye kullanılması kapsamında değerlendirilebileceği ifade edilmektedir¹⁵³. Bununla

¹⁴⁷ Bkz.: Avrupa Komisyonu, "Communication from the Commission published pursuant to Article 27(4) of Council Regulation (EC) No 1/2003 in Case AT.40703 Amazon – Buy Box and AT.40462 - Amazon Marketplace (C(2022) 5078) 2022/C 278/06", **OJ C 278**, 20.7.2022, s. 8-10, (Çevrimiçi) <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A52022XC0720%2801%29>, 25 Kasım 2022.

¹⁴⁸ Rekabet Kurulu, DSM Grup Danışmanlık İletişim ve Satış Ticaret AŞ, 2021-1-025 Dosya, 21-46/669-334 Karar Sayılı, 30.09.2021 Tarihli Karar, s. 27, para. 63.

¹⁴⁹ Rekabet Kurulu, DSM Grup Danışmanlık İletişim ve Satış Ticaret AŞ, 2021-1-025 Dosya, 21-46/669-334 Karar Sayılı, 30.09.2021 Tarihli Karar, s. 14, para. 26.

¹⁵⁰ Bkz.: Rekabet Kurumu, **Rekabet Terimleri Sözlüğü**, s.102.

¹⁵¹ Jacques Crémer, Yves-Alexandre de Montjoye, Heike Schweitzer, **Competition Policy For The Digital Era**, Lüksemburg, Publications Office of the European Union, 2019, s. 12, (Çevrimiçi) <https://ec.europa.eu/competition/publications/reports/kd0419345enn.pdf>, 02 Kasım 2022.

¹⁵² Jacques Crémer, Yves-Alexandre de Montjoye, Heike Schweitzer, **Competition Policy For The Digital Era**, s. 66.

¹⁵³ Betül Ayhan, **Rekabet Hukuku Perspektifinden Çevrim İçi Platformlarda Kendini Kayırma Sorunu ve Çözüm Önerileri**, Ankara, Rekabet Kurumu, Temmuz 2022, s. 12,

birlikte hâkim durumun kötüye kullanılmasını yasaklayan ABİHA m.102 ve Kanun'un 6. maddesinin lafzından da açık olduğu üzere hükümlerde ön görülen kötüye kullanım halleri sınırlayıcı değildir. Herhangi bir olay özelinde, hâkim durumun kötüye kullanılması, örnek olarak sayılan bu hallerden biri kapsamında ele alınabileceği gibi bu hallere girmeyen ancak yine de hâkim durumun kötüye kullanılması teşkil eden bir davranış da pekâlâ söz konusu olabilecektir.

Google Shopping soruşturmasında Komisyon'un sergilediği yaklaşım da bu yöndedir¹⁵⁴. Teşebbüsün kendini kayırma yoluyla hâkim durumunu kötüye kullanmasının bir başka somut örneği olarak karşımıza çıkan soruşturmada; Google'ın genel arama sonuçlarında, karşılaştırmalı alışveriş hizmetlerinde rakip teşebbüslere kıyasla kendisini daha avantajlı bir şekilde konumlandırılması ve görüntülemesi davranışı incelenmiştir¹⁵⁵. Soruşturma kapsamında Google tarafından inceleme konusu davranışının sözleşme yapmanın reddi yoluyla hâkim durumun kötüye kullanılması olarak ele alınabileceği ve bu nedenle ancak Bronner davasında¹⁵⁶ tespit edilen şartların varlığı halinde davranışının kötüye kullanım teşkil edebileceği iddia edilmiştir¹⁵⁷. Bronner kararında ise sözleşme yapmanın reddinin kötüye kullanım olarak kabul edilebilmesi için davranışın pazardaki rekabeti ortadan kaldırması ve nesnel olarak gerekçelendirilememesinin yanı sıra sözleşme yapmanın reddi ile mahrum kalınan unsurun o işin yürütülmesinde vazgeçilmez olması; fiili veya potansiyel bir ikamesinin olmaması aranmaktadır¹⁵⁸. Komisyon ise Google'ın bu yöndeki iddialarını asılsız olarak değerlendirilmiş; inceleme konusu davranışın, pasif bir şekilde reddetmekle ilgili olmayıp, Google'ın genel arama sayfalarında daha

(Çevrimiçi) <https://www.rekabet.gov.tr/Dosya/betul-ayhan-20220915164258964.pdf>, 03 Kasım 2022.

¹⁵⁴ Bkz.: Avrupa Komisyonu, CASE AT.39740 - Google Search (Shopping), 27.06.2017.

¹⁵⁵ Bkz.: Avrupa Komisyonu, CASE AT.39740 - Google Search (Shopping), 27.06.2017, s. 76 vd., para. 341 vd..

¹⁵⁶ ABAD, Case C-7/97, Oscar Bronner GmbH & Co. KG v Mediaprint Zeitungs- und Zeitschriftenverlag GmbH & Co. KG, Mediaprint Zeitungsvertriebsgesellschaft mbH & Co. KG and Mediaprint Anzeigengesellschaft mbH & Co. KG, 26.11.1998, **ECR 1998 I-07791**, para. 41 vd.; Konu hakkında detaylı bilgi için bkz.: İpek Çimen Bulut, "Zorunlu Unsur Doktrininin Uygulama Koşullarının Avrupa Birliği Rekabet Hukukunda Gelişimi: Vaka Analizleri", **Izmir Democracy University Social Sciences Journal**, C.2, No:2, Aralık 2019 s. 105 vd., (Çevrimiçi) <https://dergipark.org.tr/tr/pub/idosos/issue/51534/494462>, 03 Kasım 2022.

¹⁵⁷ Betül Ayhan, **Rekabet Hukuku Perspektifinden Çevrim İçi Platformlarda Kendini Kayırma Sorunu ve Çözüm Önerileri**, s. 29; Ayrıca bkz.: Avrupa Komisyonu, CASE AT.39740 - Google Search (Shopping), 27.06.2017, s. 196, para. 644-647.

¹⁵⁸ ABAD, Case C-7/97, Oscar Bronner GmbH & Co. KG v Mediaprint Zeitungs- und Zeitschriftenverlag GmbH & Co. KG, Mediaprint Zeitungsvertriebsgesellschaft mbH & Co. KG and Mediaprint Anzeigengesellschaft mbH & Co. KG, 26.11.1998, **ECR 1998 I-07791**,

avantajlı konumlandırma ve görüntülemeyle ilgili aktif bir davranışının söz konusu olduğu ve kötüye kullanımı sona erdirmek için bir malvarlığını devretmesinin veya sözleşme akdetmesinin gerekli olmadığını bu nedenle bağımsız bir kötüye kullanım mevcut olduğu somut olayda Bronner kararında gözetilen koşulların tatbik edilemeyeceğini içtihat etmiştir¹⁵⁹. Görüleceği üzere Komisyon söz konusu ihlali sözleşme yapmanın reddi yoluyla hâkim durumun kötüye kullanılması olarak değil; sui generis bir ihlal olarak nitelendirmiştir¹⁶⁰. Genel Mahkeme tarafından da Google'ın Bronner davasındaki kriterlerin, soruşturma özelinde de gözetilmesi gerektiği yönündeki itirazlar reddedilmiştir¹⁶¹.

Görüşümüze göre Google Shopping örneğinde olduğu gibi hâkim durumun kötüye kullanılması halleri kendine özgü bir şekilde karşımıza çıkabilirken veri güdümlü ekonomilerde konunun, yalnızca doktrinde benimsenen ayrımlar altında ele alınması bakış açımızı sınırlandırma tehdidini içermektedir. Tez çalışması kapsamında da veri güdümlü ekonomilerde veri odaklı ihlal türlerinin doğrudan davranışlar üzerinden ele alındığı bu bölümde, öğretilde yer verilen kötüye kullanım ayrımlarına ya da mevzuatta sayılan kötüye kullanım örneklerine göre konun incelenmesi bu nedenle tercih edilmemiştir.

Bununla birlikte anılan bu ayrımların ve ilgili mevzuatlarda yer verilen örnek kötüye kullanım hallerinin elbette veri odaklı ihlaller bakımından da uygulama alanı bulabileceği de göz ardı edilmemeli ve her somut olay özelinde konu ayrıca değerlendirilmelidir. Örneğin; Rekabet Kurulu tarafından Google International LLC ve Google Reklamcılık ve Pazarlama Limited Şirketi'nin www.illerarasimesafe.com alan adlı internet sitesini herhangi bir gerekçe göstermeden arama motorundan çıkararak 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesini ihlal ettiği iddiası, sözleşme yapmanın reddi kapsamında ele alınmıştır¹⁶². Bu doğrultuda; illerasimesafe.com internet sitesinin nihai tüketicilere ulaşabilmek için alternatif kaynaklarının mevcut olduğu, etkin

¹⁵⁹ Bkz.: Avrupa Komisyonu, CASE AT.39740 - Google Search (Shopping), 27.06.2017, s. 196-197, para. 648-652.

¹⁶⁰ Betül Ayhan, **Rekabet Hukuku Perspektifinden Çevrim İçi Platformlarda Kendini Kayırma Sorunu ve Çözüm Önerileri**, s. 28.

¹⁶¹ Genel Mahkeme, Case T-612/17, Google LLC, formerly Google Inc. and Alphabet, Inc. v Commission, 10.11.2021, para. 212-249.

¹⁶² Rekabet Kurulu, Google International LLC ve Google Reklamcılık ve Pazarlama Ltd. Şti., 2016-2-36 Dosya, 16-39/638-284 Karar Sayılı, 16.11.2016 Tarihli Karar.

rekabetin azalması gibi bir fiilî sonucun ortaya çıkmadığı ve tüketiciler nezdinde bir zararın doğmadığı tespit edilerek şikâyetin reddine karar verilmiştir¹⁶³.

Burada bir görüşe göre Rekabet Kurulu illerarasimesafe.com internet sitesine erişimin sınırlandırılmasını incelediği soruşturma özelinde, kendini kayırma davranışını daha katı bir çerçevede ele alıp davranışın pazardaki etkisine ilişkin analizleri daha geri planda tutmayı tercih etmiştir; bununla birlikte kendini kayırma davranışlarının sözleşme yapmanın reddi gibi katı koşullara tabi tutulması Tip II hatalara¹⁶⁴ yol açabilecektir¹⁶⁵. Görüşümüze göre ise burada gözden kaçırılmaması gereken husus; Google'ın, www.illerarasimesafe.com alan adlı internet sitesine erişimi sınırlarken kendine bir avantaj sağlayıp sağlamadığının tespit edilmesidir. Rekabet Kurulu tarafından Google Haritalar'ın arama sayfasında büyük iller için verilen mesafe bilgisinin, erişimin sınırlandırıldığı site ve benzeri siteler açısından tüketiciler nezdinde tam ikame teşkil etmediği tespitine yer verildiği görülmektedir¹⁶⁶. Dolayısıyla somut olay özelinde birbirine ikame olmayan ürünler arasında kendini öneleme davranışının gerçekleştiğinden bahsedilebilmesi güçtür. Bu doğrultuda yukarıda anılan Google Shopping soruşturmasından farklı olarak davranış kendini kayırma olarak değil; sözleşme yapmanın reddi kapsamında incelenmiştir.

Rekabet Kurulunun Google Shopping'e ilişkin yürüttüğü soruşturmaya baktığımızda ise ihlal iddiasına konu olan davranışların sözleşme yapmanın reddi kapsamında ele alınmadığı görülebilmektedir¹⁶⁷. Kararda Google'ın kendine ait alışveriş karşılaştırma hizmetini rakiplerine göre daha avantajlı bir şekilde konumlandırmasının trafik üzerinde ciddi etkilere yol açacağı kanaatine yer verilmiştir¹⁶⁸. Hem dikey hem yatay ilişkili pazarda faaliyet gösteren Google'ın rakipleri

¹⁶³ Rekabet Kurulu, Google International LLC ve Google Reklamcılık ve Pazarlama Ltd. Şti., 2016-2-36 Dosya, 16-39/638-284 Karar Sayılı, 16.11.2016 Tarihli Karar, para. 65, 78, 85, 99.

¹⁶⁴ Tip II hata; zararlı davranışa hatalı izin verilmesi ve yetersiz caydırıcılık olarak tanımlanmaktadır. Konu hakkında detaylı bilgi için bkz.: Geoffrey A. Manne, "Error Costs in Digital Markets", **The Global Antitrust Institute Report on the Digital Economy 3**, Kasım 2020, s. 34, (Çevrimiçi) <https://ssrn.com/abstract=3733662>, 04 Kasım 2022.

¹⁶⁵ Betül Ayhan, **Rekabet Hukuku Perspektifinden Çevrim İçi Platformlarda Kendini Kayırma Sorunu ve Çözüm Önerileri**, s. 44.

¹⁶⁶ Rekabet Kurulu, Google International LLC ve Google Reklamcılık ve Pazarlama Ltd. Şti., 2016-2-36 Dosya, 16-39/638-284 Karar Sayılı, 16.11.2016 Tarihli Karar, para. 80.

¹⁶⁷ Rekabet Kurulu, Alphabet Inc. v.d., 2018-2-017 Dosya, 20-10/119-69 Karar Sayılı, 13.02.2020 Tarihli Karar.

¹⁶⁸ Rekabet Kurulu, Alphabet Inc. v.d., 2018-2-017 Dosya, 20-10/119-69 Karar Sayılı, 13.02.2020 Tarihli Karar, para. 178.

karşısında hâlihazırda önemli avantajlara sahipken; kendine ait hizmetin genellikle rakiplerin daha üstünde, geniş bir alanda, ürün görselleri ile birlikte ve açık bir biçimde reklam olduğu vurgulanmadan sunulmasının, rakip alışveriş karşılaştırma siteleri aleyhine önemli avantajlar elde etmesini sağladığı tespit edilmiştir¹⁶⁹. Görüleceği üzere soruşturmada Google'ın hâkim olduğu pazarda faaliyet gösteren rakipleri karşısında kendisinin sunduğu hizmete ayrıcalık tanınması; yani kendini kayırması üzerinde durulmuştur. Neticede soruşturma konusu eylemler ile Google'ın kendine ait olan alışveriş karşılaştırma hizmetini ön plana çıkararak rakip teşebbüslerin faaliyetlerini zorlaştırdığı ve alışveriş karşılaştırma hizmetleri pazarındaki rekabetin bozulmasına yol açtığı tespit edilmiş ve hâkim durumun kötüye kullanıldığına karar verilmiştir¹⁷⁰.

Benzer şekilde Google Local Unit kararında da Google'ın yerel arama sitelerine erişim sağlama yükümlülüğünün olması için sözleşme yapmanın reddi kapsamında aranması gereken; vazgeçilmezlik, etkin rekabeti ortadan kaldırılmasının ve tüketicinin zarara uğramasının muhtemel olması şartlarının aranması gerektiği yönünde savunma yapılmışsa da¹⁷¹; Rekabet Kurulu tarafından, Google'ın soruşturma konusu dışlayıcı eylemlerinin sözleşme yapmanın reddi teorisi altında ele alınması gerektiği yönündeki bu talebi kabul edilmemiştir¹⁷². Anılan soruşturma neticesinde ise Google'ın, kendi yerel arama ve konaklama fiyatı karşılaştırma hizmetlerine genel arama sonuç sayfasında rakipleri karşısında avantaj sağlayarak ve rakip yerel arama sitelerinin faaliyetlerini zorlaştırarak hâkim durumunu kötüye kullandığına karar verilmiştir¹⁷³.

3.4. Hâkim Durumun Kötüye Kullanılmasına İlişkin İleri Sürülen Tasnif Yöntemleri

Hâkim durumun kötüye kullanılması çeşitli tasniflere tabi tutulmuştur. Komisyon tarafından yayımlanan rehberde baktığımızda kötüye kullanmanın

¹⁶⁹ Rekabet Kurulu, Alphabet Inc. v.d., 2018-2-017 Dosya, 20-10/119-69 Karar Sayılı, 13.02.2020 Tarihli Karar, para. 353.

¹⁷⁰ Rekabet Kurulu, Alphabet Inc. v.d., 2018-2-017 Dosya, 20-10/119-69 Karar Sayılı, 13.02.2020 Tarihli Karar, para. 403.

¹⁷¹ Rekabet Kurulu, Alphabet Inc. v.d., 2018-2-052 Dosya, 21-20/248-105 Karar Sayılı, 08.04.2021 Tarihli Karar, para. 421.

¹⁷² Rekabet Kurulu, Alphabet Inc. v.d., 2018-2-052 Dosya, 21-20/248-105 Karar Sayılı, 08.04.2021 Tarihli Karar, para. 432.

¹⁷³ Rekabet Kurulu, Alphabet Inc. v.d., 2018-2-052 Dosya, 21-20/248-105 Karar Sayılı, 08.04.2021 Tarihli Karar, para. 829.

sömürücü ve dışlayıcı olmak üzere ikili bir ayrıma tabi tutulduğu görülmektedir¹⁷⁴. Doktrinde de yaygın olarak bu tasnifin kullanıldığı ve kötüye kullanmanın sömürücü ve anti-rekabetçi olarak ikiye ayrıldığı ifade edilmiştir¹⁷⁵.

Rekabet Kurumu ise hâkim durumun kötüye kullanılması hallerinin genel olarak; dışlayıcı, sömürücü ve ayrımcı nitelikteki kötüye kullanmalar şeklinde üçlü bir tasnif çerçevesinde ele almıştır¹⁷⁶. Aslan'a göre kötüye kullanma doğrudan tüketicilerin zararına olarak haksız kazanç elde edilmesi halinde; istismar edici kötüye kullanma, rekabet düzenini bozarak dolaylı olarak tüketicileri zarar verilmesi halinde; anti rekabetçi, her iki türün de etkilerini taşıyan hallerde ise; en iyi örneği ayrımcılık olan; çok yönlü kötüye kullanma olarak kabul edilmelidir¹⁷⁷.

Doktrinde yine; aralarındaki sınırın her zaman belirgin olmadığı şerhi düşülerek; kötüye kullanmanın rekabet karşıtı ve sömürü şeklinde olmak üzere iki başlık altında ele alındığı görülmektedir¹⁷⁸. Bununla birlikte Whish ve Bailey, tasnif sırasında tek pazar ihlallerinin olası bir üçüncü ayırım olarak kabul edilebileceğini ileri sürmektedir.

Görüleceği üzere hâkim durumun kötüye kullanılmasının tasnifinde dışlayıcı ve sömürücü davranışlarla kötüye kullanma ayrımı öne çıkmaktadır. Ancak kötüye kullanma teşkil edebilecek davranışları farklı açılardan sınıflandırarak ele almak da mümkündür. Örneğin, Öztunalı tarafından hâkim durumun kötüye kullanılmasının; dışlayıcı, sömürücü ve ayrımcı kötüye kullanım olarak tasnif edilmesinin yanı sıra fiyat bazlı ve fiyat dışı kötüye kullanma olarak da tasnif edilebileceği belirtilmiştir¹⁷⁹.

Bu sınıflandırmaları geliştirmek mümkünse de uygulama açısından farklı sonuçlar ya da soruşturma ve değerlendirme usulleri öngörülmediği için pratikte bir

¹⁷⁴ Bkz.: Avrupa Komisyonu, "Communication from the Commission — Guidance on the Commission's enforcement priorities in applying Article 82 of the EC Treaty to abusive exclusionary conduct by dominant undertakings", s. 8, para. 7.

¹⁷⁵ Bkz.: Paul Craig, Gráinne de Búrca, **EU Law: Text, Cases, Materials**, s. 1025.

¹⁷⁶ Rekabet Kurumu, "Hâkim Durumdaki Teşebbüslerin Dışlayıcı Davranışlarına İlişkin Kılavuz", Karar Sayısı:14-05/97-RM(1), 2014, s. 1, para. 5.; Ayrıca bkz.: Rekabet Kurulu, Siemens Healthcare Sağlık A.Ş., 2019-3-003 Dosya, 20-50/695-306 Karar Sayılı, 19.11.2020 Tarihli Karar, s. 25, para. 92.

¹⁷⁷ İ. Yılmaz Aslan, **Avrupa Topluluğu Rekabet Hukuku**, s. 231-235.

¹⁷⁸ Richard Whish, David Bailey, **Competition Law**, s. 202.; Pelin Güven, **Rekabet Hukuku Ders Kitabı**, s. 202-203; İlhan Yiğit, **Rekabet İhlallerinden Doğan Tazminat Sorumluluğu**, s. 141-142.

¹⁷⁹ Aydın Öztunalı, **Rekabet Hukukunda Hâkim Durumun Kötüye Kullanılması**, s. 79.

ihlalin hangi kategori altında yer aldığı önem arz etmeyecektir. Nitekim yine ilgili mevzuatta hâkim durumun özellikle kötüye kullanması olarak sayılan hallerden birinin doğrudan gerçekleşmesi de aranmamaktadır. Rekabet Kurumu tarafından da; asıl olanın iktisadi bir bakış açısıyla Kanun'un 6. maddesinin ihlal edilip edilmediği olduğunun altı çizilmiştir¹⁸⁰.

3.5. Hâkim Durumun Kötüye Kullanılmasının Sonuçları

AB hukukunda hâkim durumun kötüye kullanıldığıнын tespiti halinde, 1/2003 sayılı Konsey Tüzüğü'nün 7. maddesi uyarınca Komisyon, ihlale son verilmesini isteyebilir. Bu amaçla ihlal ile orantılı olmak üzere davranışsal tedbirlerin uygulanmasına ya da eşit derecede etkili bir davranışsal çözüm bulunmadığında veya eşit derecede etkili herhangi bir davranışsal çözüm yolunun ilgili teşebbüs için yapısal çözümden daha külfetli olacağı durumlarda, yapısal tedbirlere karar verme yetkisini haizdir. Ayrıca Komisyon hâkim durumun kötüye kullanılması yasağının ihlali halinde teşebbüsün toplam cirosunun %10 ile sınırlı olarak para cezasına hükmedebilir¹⁸¹. Bu yaptırımlara hükmetmeden önce Komisyon'un, Sınırlayıcı Uygulamalar ve Hâkim Durumlar Danışma Komitesi'ne danışması gerekmektedir¹⁸².

ABİHA m.101'de yasaklanan anlaşmalar veya kararların kendiliğinden geçersiz olduğu maddenin 2. fıkrasında hüküm altına alınmışken; hâkim durumun kötüye kullanılmasına ilişkin ise bir geçersizlik müeyyidesi öngörölmüş değildir. Buna karşın Aslan'a göre kötüye kullanma teşkil eden hükümlerin anlaşmadan ayrılabilmesi halinde yalnızca bu hükümlerin geçersizlik yaptırımına tabi tutulması; söz konusu anlaşmanın Birlik hukukuna uygun hale getirilmesi, taraf iradelerinin korunması ve aynı zamanda kötüye kullanma sonucunda mağduriyete uğrayan taraf nezdinde doğan zararın artmasının önlenmesi yönleriyle uygun bir çözümdür¹⁸³.

1/2003 sayılı Konsey Tüzüğü uyarınca sadece Komisyon'un değil; üye devletlerin ulusal mahkemeleri ve rekabet otoriteleri de ABİHA m.102'yi uygulama ve

¹⁸⁰ Rekabet Kurumu, "Hakim Durumdaki Teşebbüslerin Dışlayıcı Davranışlarına İlişkin Kılavuz", Karar Sayısı:14-05/97-RM(1), 2014, s. 1-2, para. 5.

¹⁸¹ Bkz.: 1/2003 sayılı Konsey Tüzüğü, m.23/2.

¹⁸² Bkz.: 1/2003 sayılı Konsey Tüzüğü, m.14.

¹⁸³ İ. Yılmaz Aslan, **Avrupa Topluluğu Rekabet Hukuku**, s.264.

yaptırımlara karar verme yetkisine sahiptir¹⁸⁴. Rekabet ihlallerinden doğan tazminat davaları ise 2014/104/EU sayılı direktifle düzenlemeye tabi tutulmuştur¹⁸⁵.

Rekabetin Korunması Hakkında Kanun uyarınca ise ihlal halinde idari para cezası uygulanmasına¹⁸⁶, ihlale son verilmesi amacıyla davranışsal tedbirlere ve daha önce getirilen davranışsal tedbirlerin sonuç vermemesi halinde yapısal tedbirlere¹⁸⁷ karar verilebilecektir. Ayrıca Kanun'un 8. maddesi kapsamında, ilgili teşebbüsün başvurusu üzerine eylemin hâkim durumun kötüye kullanılması teşkil etmediğini belirtir bir menfi tespit belgesi de verilebilmektedir.

Bunun yanı sıra ihlallere dair özel hukuk alanında öngörülen sonuçların da Kanun'da yer aldığı görülmektedir. Buna göre hâkim durumun kötüye kullanılması halinde bir zarar meydana gelmişse zarara sebep olan teşebbüs bunu gidermekle yükümlüdür. Birlikte hâkim durumun kötüye kullanılması halinde ise teşebbüsler zarardan müteselsilen sorumlu olacaktır¹⁸⁸. Ortaya çıkan zararın tarafların anlaşması ya da kararı veya ağır ihmalinin olduğu hallerden kaynaklanması halinde ise zarar görenlerin talebi üzerine, uğranılan maddi zararın ya da zarara neden olanların elde ettiği veya elde etmesi muhtemel olan kârların üç katı oranında tazminata hükmedilebilir¹⁸⁹.

Kanun'un 56. maddesinde, 4. maddede düzenlenen rekabeti sınırlayıcı anlaşma ve kararlara yönelik geçersizlik müeyyidesi öngörülmüşken; ABİHA m.102 hükmü ile paralel olarak hâkim durumun kötüye kullanılması halinde böyle bir yaptırım öngörülmediği tespit edilebilmektedir. Buna karşın Sanlı'ya göre; Kanun'da hâkim durumun kötüye kullanılmasını yasaklayan 6. maddeye aykırılığın açıkça geçersizlik yaptırımına tabi tutulmamasının nedeni bu konuda düzenleme yapmanın zorluğudur¹⁹⁰. Her şeyden önce 6. maddeyi ihlal eden işlemlerin her zaman geçersiz

¹⁸⁴ Bkz.: 1/2003 sayılı Konsey Tüzüğü, m.4-6.

¹⁸⁵ Bkz.: Directive 2014/104/EU of the European Parliament and of the Council of 26 November 2014 on certain rules governing actions for damages under national law for infringements of the competition law provisions of the Member States and of the European Union Text with EEA relevance.

¹⁸⁶ Bkz.: Kanun, m.16.

¹⁸⁷ Bkz.: Kanun, m.9.

¹⁸⁸ Bkz.: Kanun, m.57.

¹⁸⁹ Bkz.: Kanun, m. 58. Üç katı oranında tazminat yaptırımı hakkında detaylı bilgi için bkz.: İlhan Yiğit, **Rekabet İhlallerinden Doğan Tazminat Sorumluluğu**, s. 261 vd.

¹⁹⁰ Kerem Cem Sanlı, **Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un Özel Hukuk Alanındaki Sonuçları Sorunlar ve Çözüm Önerileri Sempozyumu**, İstanbul, XII Levha Yayınevi, Mart 2013, s. 30.

kabul edilmesi bu maddenin ruhuna ya da en azından geçersizlik ile ulaşılması hedeflenen amaca aykırı sonuçlar doğurabilir ve ayrıca bu gibi hallerde geçersizlik yaptırımı idari açıdan ve özellikle alıcılar nezdinde maliyet doğmasına neden olur¹⁹¹. Ayrıca hâkim durumun kötüye kullanılması ihlalinin diğer ihlallere kıyasla istisnai olarak hukuki işlem görünümünde ortaya çıkması da sorunun özel hukukun genel esasları çerçevesinde çözümlenmesi yoluna gidilmesinin yeğlenmesine gerekçe olarak kabul edilebilir¹⁹².

Bununla birlikte her ne kadar Kanun'da hâkim durumun kötüye kullanılması halinde açıkça geçersizlik müeyyidesi öngörülmemişse de 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu genel hükümlerinden hareketle Kanun'un 6. maddesinden doğan ihlaller için de geçersizlik yaptırımının uygulanmasının mümkün olduğu, doktrinde yaygın olarak kabul edilen bir görüş halini almıştır¹⁹³. Ancak hâkim durumun kötüye kullanılmasını yasaklayan hükmün amacı nazara alınarak; kötüye kullanma sonucu nezdinde mağduriyet doğan tarafın geçersizlik yaptırımı ile daha çok mağduriyet uğramaması gerektiğinin altı çizilmiş ve buna çözüm olarak kısmi geçersizlik yaptırımının uygulanması ileri sürülmüştür¹⁹⁴. Son olarak belirtmek gerekir ki; hem Birlik hukukunda hem de Türk hukukunda hâkim durumun kötüye kullanılması halinde; geçici tedbirlerin uygulanmasına¹⁹⁵, teşebbüsler tarafından ileri sürülen taahhütlerin bağlayıcı hale getirilmesine¹⁹⁶ de karar verilebilir.

¹⁹¹ A.e., s. 31-32.

¹⁹² Kerem Cem Sanlı, **Rekabetin Korunması Hakkındaki Kanun'da Öngörülen Yasaklayıcı Hükümler ve Bu Hükümlere Aykırı Sözleşme ve Teşebbüs Birliği Kararlarının Geçersizliği**, Ankara, Rekabet Kurumu, 2000, s. 440, (Çevrimiçi) <https://www.rekabet.gov.tr/Dosya/akademik-calismalar/3-pdf>, 04 Ocak 2022.

¹⁹³ Bkz.: Kerem Cem Sanlı, **Rekabetin Korunması Hakkındaki Kanun'da Öngörülen Yasaklayıcı Hükümler ve Bu Hükümlere Aykırı Sözleşme ve Teşebbüs Birliği Kararlarının Geçersizliği**, s. 441; Gamze Aşçıoğlu Öz, **Avrupa Topluluğu Ve Türk Rekabet Hukukunda Hakim Durumun Kötüye Kullanılması**, s.179.

¹⁹⁴ Bkz.: Kerem Cem Sanlı, **Rekabetin Korunması Hakkındaki Kanun'da Öngörülen Yasaklayıcı Hükümler ve Bu Hükümlere Aykırı Sözleşme ve Teşebbüs Birliği Kararlarının Geçersizliği**, s. 441-442; Gamze Aşçıoğlu Öz, **Avrupa Topluluğu Ve Türk Rekabet Hukukunda Hakim Durumun Kötüye Kullanılması**, s. 180.

¹⁹⁵ Bkz.: 1/2003 sayılı Konsey Tüzüğü, m.8; Kanun m.9.

¹⁹⁶ Bkz.: 1/2003 sayılı Konsey Tüzüğü, m.9; Kanun m.43.

SONUÇ

AB ve Türk rekabet hukukunda etkin rekabetin tesisi ve sürdürülebilmesi için hâkim durumun kötüye kullanılması yasağı, rekabet hukukunun vazgeçilmez bir hükmü olarak karşımıza çıkmaktadır. AB'nin iç pazar hedefine de hizmet eden bu yasağın, yalnızca hâkim durumdaki teşebbüsler için öngörülmektedir. Bu nedenle hangi teşebbüslerin hâkim durumda olduğunun tespiti yasağın kapsamının belirlenmesinde önceliklidir. Bunun için ilk olarak hâkim durum kavramının tanımlanması gerekmektedir. Kavrama dair AB içtihat hukukuyla geliştirilen tanım büyük ölçüde Türk rekabet hukuku mevzuatında da benimsenmiştir. Hâkim durumun tanımlanmasıyla yasağın öznesine dair sınırlar çizilmektedir. Bu sınırlar kapsamında kalan teşebbüslerin; diğer bir deyişle hâkim durumdaki teşebbüslerin; tespiti için ise öncelikle ilgili pazarın belirlenmesi gerekmektedir. Ürün, coğrafi ve bazen de dönemsel yönden sınırlandırılarak erişilen kesişimin ilgili pazarı verdiği kabul edilmektedir. Bu kesişim alanı içinde bir teşebbüsün hâkim konumda olduğunun belirlenebilmesinde; teşebbüsün sahip olduğu pazar payı, rakip teşebbüslerin pazar payları ve sayıları, pazardaki alıcının gücü, giriş ve büyüme engelleri ölçüt alınmaktadır.

Verinin anahtar rol oynadığı veri güdümlü ekonomiler özelinde ise hem ilgili pazarın tespiti hem de hâkim durumun tayininde başvurulacak ölçütler değişiklik göstermektedir. Örneğin veri güdümlü ekonomilerde ilgili ürün pazarının tespitinde fiyat temelli SSNIP testinin uygulanması, özellikle sıfır fiyat piyasalarında çoğu zaman mümkün olmamaktadır. Her ne kadar ilgili ürün pazarının belirlenmesinde başvurulacak tek yolun SSNIP testi olmadığı belirtilmekte ise de hâkim durum kavramının iktisadi yönü dikkate alındığında, ilgili pazarın tespitinde objektif ve ölçülebilir bir teste başvurulmasının önem taşıdığı görülmektedir. Bu bağlamda öğretilde Mandrescu tarafından fiyat temelli testin kalite temelli teste dönüştürülmesinin ulaşılabilir ve arzu edilen bir seçenek olduğu; bununla birlikte her durumda test edilecek ilgili niteliklerin seçilmesi için somut bir prosedür geliştirilmesi gerektiği ifade edilmektedir. Görüşümüze göre ise göreceli bir unsur olan kalite temelli bir test ile ilgili pazarın belirlenmesi yoluna gidildiğinde; kalite ölçütünü tespit ederken ilgili ürün ya da hizmetin kullanıcılarına sunduğu fonksiyona odaklanılmalı ve doğrudan o işlevde küçük ama önemli, geçici olmayan bir bozulma olması durumunda kullanıcıların yöneldiği ürün ya da hizmetlerden hareketle ilgili pazar tanımlanmalıdır.

SSNIP testinin tatbiki çok taraflı platformlar özelinde de tartışılmaktadır. Çok taraflı platformlarda, platformun tarafını oluşturan müşteri grupları arasındaki etkileşim ilgili ürün pazarını tespitinde tek bir pazar mı yoksa her bir müşteri grubu için ayrı bir pazar mı belirlenmesi gerektiği sorusunu doğurmaktadır. Bu konudaki yaklaşımların, pazarların ayrı ayrı tanımlanması gerektiği yönünde seyrettiği görülmektedir. Veri güdümlü ekonomilerde pazarın coğrafi açıdan tespitinde ise ilk bakışta her ne kadar çevrimiçi ortamın sınırları kaldırabileceği düşünülse de mevzuattan doğan farklılıklar, dilsel ve kültürel ayrımlar, ilgili pazarın coğrafi yönden belirli bir alan içinde kalmasını sağlayan doğal sınırlar olarak karşımıza çıkmaktadır.

Veri güdümlü ekonomiler, yalnızca ilgili pazarın belirlenmesinde değil; bu pazar kapsamında hâkim durum değerlendirilmesi yapılırken başvurulacak ölçütlerde de tartışmaları beraberinde getirmektedir. Her şeyden önce dinamik yapısıyla öne çıkan veri güdümlü pazarlarda pazar paylarının geleneksel pazarlara kıyasla daha az güvenilir bir kriter olduğu görüşleri dile getirilmektedir. Bununla birlikte diğer unsurlarla birlikte ele alınması kaydıyla uzun süre korunan büyük pazar paylarının, pazar gücünün tespitinde etkili olduğu kabul edilmektedir. Verilere erişimin pazar gücü için bir gösterge olarak kabul edilip edilemeyeceğinden doğan tartışmalara ise veri güdümlü ekonomilerde pazar gücünün kaynaklarının ele alınmasında somut olayın şartlarına göre hareket edilmesi gerekliliği göz önüne alınarak yaklaşılmalıdır. Veri güdümlü ekonomilerde pazardaki veri odaklı giriş ve büyüme engellerine bakıldığında ise özellikle ağ etkileri, geçiş maliyetleri ve yine verilere erişimden doğan ölçek ve kapsam ekonomilerinin öne çıktığı görülmektedir.

Hâkim durumun tanımlanması ve tespit edilmesinden sonra nihayet yasağın uygulama alanı bulması adına yasak kapsamında yer alan diğer unsurların mevcudiyeti aranmaktadır. Çalışmamızın son bölümünde de AB ve Türk rekabet hukuku bağlamında yasağın unsurları ele alınmaktadır. Çalışmada yasağın unsurları incelenirken süregelen bir tartışma konusu olan hâkim durum ve kötüye kullanma kavramları arasında illiyet bağı aranmasına ilişkin görüş ayrılıkları ayrıca incelenmektedir. Burada görüşümüze göre illiyet bağı tartışmalarındaki yanılğı; kötüye kullanmanın hâkim durumdan soyutlanarak ele alınmasıyla başlamaktadır. Oysa yasakta kötüye kullanma ile ifade edilen hâkim durumun kötüye kullanılması olup; kötüye kullanmanın, hâkim durumdan bağımsız ayrı bir kavram olarak değerlendirilmemesi gerekmektedir. Bu kabulden hareketle ancak birbirinden

bağımsız kavramlar arasındaki ilişkide kurulabilecek bir bağ olan; illiyet bağının kurulmasına dair iddiaların incelendiği AB içtihat hukukunda, birbirinden ayrı iki kavramın varlığını gerektiren illiyet bağı savunmalarının ileri sürülemeyeceğinin açıkça belirtilmemesi ise kanaatimizce bir eksiklik.

Hâkim durumun kötüye kullanılması halleri, hem AB hem de Türk rekabet mevzuatında örnekleyici saymaya tabi tutulduğu için, mevzuatta öngörülenlerle sınırlı değildir. Veri güdümlü ekonomiler özelinde de verilere erişimi kullanarak kendini önceleme yoluyla hâkim durumun kötüye kullanılması örneğinde olduğu gibi kendine özgü kötüye kullanma halleri gündeme gelebilmektedir. Çalışmada kendini önceleme yoluyla hâkim durumun kötüye kullanılmasının yanı sıra veri güdümlü ekonomiler özelinde öne çıktığı düşünülen veri odaklı ihlallerden; veri taşınabilirliğinin önlenmesi, verilerin işlenmesiyle fiyat ayrımcılığına gidilmesi ve farklı hizmetlerden toplanan verilerin birleştirilmesi yoluyla hâkim durumun kötüye kullanılması halleri incelenmektedir.

Burada özellikle farklı hizmetlerden toplanan kişisel verilerin birleştirilmesiyle hâkim durumun kötüye kullanıldığı iddiasıyla yürütülen soruşturmalarda, rekabet otoritelerinin kişisel verilerin korunması kapsamına giren konularda karar tesis ettiği bahsinden hareketle rekabet ve kişisel verileri koruma otoriteleri arasındaki görev sınırlarının tartışıldığı görülmektedir. Kanaatimizce; kişisel verilerin korunmasına dair kuralların uygulanmasını denetleme görevinin veri koruma otoriteleri nezdinde doğduğu tartışmasızdır. Ancak veri koruma kurallarının ihlali aynı zamanda bir rekabet ihlali olarak karşımıza çıktığında, rekabet otoriteleri tarafından da rekabet hukuku bağlamında verilerin işlenmesinin ele alınması gerekmektedir. Ayrıca bazı hallerde veri koruma mevzuatına bir aykırılık olmasa da verilerin işlenmesi yoluyla rekabet karşıtı bir davranışın sergilenmesinin de mümkün olduğu gözden kaçırılmamalıdır.

KAYNAKÇA

- Akıncı, Ateş: **Mukayeseli Hukuk Açısından Amerikan Ve Avrupa Topluluğu Hukukunda Rekabetin Yatay Kısıtlanması**, Ankara, Rekabet Kurumu, Temmuz 2001, (Çevrimiçi) <https://www.rekabet.gov.tr/Dosya/akademik-calismalar/5-pdf>, 29 Nisan 2021.
- Akman, Pınar: **The Concept Of Abuse In Eu Competition Law: Law And Economic Approaches**, Oxford, Hart Publishing, 2012.
- Albors-LLorens, Albertina: "Collective Dominance: A Mechanism For The Control Of Oligopolistic Markets?", **The Cambridge Law Journal**, Cambridge University Press, C.59, No:2, 2000, s. 253-257, (Çevrimiçi) <https://www.jstor.org/stable/4508667>, 25 Haziran 2021.
- Aras, İlhan: "Avrupa Birliği Hukukunun Önceliği İlkesi", **Sayıştay Dergisi**, No:99, Ekim-Aralık 2015, s. 5-28, (Çevrimiçi) <https://www.sayistay.gov.tr/tr/Upload/95906369/files/dergi/pdf/der99m1.pdf>, 11 Mayıs 2021.
- Aron, Debra J./ Burnstein, David E.: "Regulatory Policy and the Reverse Cellophane Fallacy", **Journal of Competition Law and Economics**, C.6, No:4, Kasım 2010, s. 973-994, (Çevrimiçi) https://www.researchgate.net/publication/228226070_Regulatory_Policy_and_the_Reverse_Cellophane_Fallacy#fullTextFileContent, 19 Ağustos 2021.
- Aslan, İ. Yılmaz: **Avrupa Topluluğu Rekabet Hukuku Mevzuatı 1998**, Ankara, Rekabet Kurumu.
- Aslan, İ. Yılmaz: **Rekabet Hukuku: Teori – Uygulama – Mevzuat**, 6.bsk., Bursa, Ekin Yayınevi, Haziran 2021.
- Aşçıoğlu Öz, Gamze: **Avrupa Topluluğu Ve Türk Rekabet Hukukunda Hakim Durumun Kötüye Kullanılması**, Ankara, Rekabet Kurumu, Ekim 2000.
- Aşçıoğlu Öz, Gamze: "Corona (Covid 19) Gölgesinde Geleceğin Hukuku Ve Dijital Ekonomi Çağında Rekabet Hukuku", **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.69, No:1, 2020, s. 33-56, (Çevrimiçi)

<https://dergipark.org.tr/tr/pub/auhfd/issue/56254/775253>,
21 Eylül 2022.

Aşçıoğlu Öz,
Gamze:

“Rekabet Hukuku ve Politikası”, **Avrupa Birliği: Tarihçe, Teoriler, Kurumlar ve Politikalar**, Ed. Belgin Akçay, İlke Göçmen, 3. bsk., Ankara, Seçkin Yayıncılık, Eylül 2016, s. 439-468, (Çevrimiçi)
<https://www.turcademy.com/tr/kitap/avrupa-birligi-tarihce-teoriler-kurumlar-ve-politikalar-9789750238819>, 12 Mayıs 2021.

Atay, Ender Ethem:

Hukuk Başlangıcı, 8. bsk., Ankara, Gazi Kitabevi, Kasım 2020, (Çevrimiçi)
<https://www.turcademy.com/tr/kitap/hukuk-baslangici-9786053445548>, 11 Ocak 2022.

Ateş, Mustafa:

“Avrupa Topluluğu Rekabet Hukuku Normlarının Üye Ülkeler Düzeyinde Uygulanması: Topluluk Antlaşmasının 85(3) üncü Maddesinde Düzenlenen Muafiyet Hükümleri Karşısında Ulusal Yargı Mercilerinin Konumu”, **Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi**, Ankara Barosu, Cilt:3, No:2003/3, 2003, s. 11-42, (Çevrimiçi)
<http://www.ankarabarusu.org.tr/siteler/ankarabarusu/frmmakale/2003-3/1.pdf>, 11 Mayıs 2021.

Ateş, Mustafa:

Rekabet Hukukuna Giriş, 2. bsk., Ankara, Adalet Yayınevi, 2019 (Çevrimiçi)
<https://www.turcademy.com/tr/kitap/rekabet-hukukuna-giris-9786053009009>, 26 Nisan 2021.

Ateş, Mustafa:

"Son Yapılan Düzenlemeler Işığında AB Rekabet Hukuku ve Politikasına Genel Bir Bakış", **Ankara Avrupa Çalışmaları Dergisi** C.7, No:2, 2008, s. 47-76, (Çevrimiçi)
<https://dergipark.org.tr/tr/pub/aacd/issue/50082/64260>, 26 Ocak 2021.

Ayata, Zeynep:

“Büyük Yenilik Büyük Değişiklik Gerektirir Mi?: Avrupa Birliği Rekabet Hukukunun Büyük Veri İle İmtihanı”, **Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi**, C.34, No:4, 2018, s. 203-239, (Çevrimiçi) <https://www.jurix.com.tr/article/18849>, 02 Şubat 2021.

Aydemir, İbrahim:

Elektronik Ticaret Alanındaki Rekabet Sorunları, Rekabet Kurumu, Ankara, Mayıs 2004, 09 Eylül 2022.

- Aydın, Recep: “1980’li Yıllarda Türkiye’de Siyasal İktidar Ve Bürokrasi İlişkisi”, Doktora Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Siyaset Bilimi Ve Kamu Yönetimi (Yönetim Bilimleri) Anabilim Dalı, (Çevrimiçi), <https://dspace.ankara.edu.tr/xmlui/bitstream/handle/20.500.12575/37707/459725.pdf?sequence=1>, 06 Ağustos 2021.
- Ayhan, Betül: **Rekabet Hukuku Perspektifinden Çevrim İçi Platformlarda Kendini Kayırma Sorunu ve Çözüm Önerileri**, Ankara, Rekabet Kurumu, Temmuz 2022, (Çevrimiçi) <https://www.rekabet.gov.tr/Dosya/betul-ayhan-20220915164258964.pdf>, 03 Kasım 2022.
- Azzopardi, Annalies: “‘Dominant Position’: A Term in Search of Meaning”, t.y., (Çevrimiçi) <http://www.icc.qmul.ac.uk/media/icc/gar/gar2015/Annalies-Azzopardi.Dominant-position---a-term-in-search-of-meaning.pdf>, 01 Temmuz 2022.
- Baden Fuller, C.W.: “Article 86 EEC: Economic Analysis of the Existence of a Dominant Position”. **European Law Review**, C.4, No:6, Aralık 1979, s. 423-441, (Çevrimiçi) <https://openaccess.city.ac.uk/id/eprint/5005/>, 26 Mayıs 2021.
- Barth, Susanne,/ de Jong, Menno D.T.: “The Privacy Paradox – Investigating Discrepancies Between Expressed Privacy Concerns And Actual Online Behavior – A Systematic Literature Review”, **Telematics and Informatics**, C.34, No:7, 2017, s. 1038-1058, (Çevrimiçi) <https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S0736585317302022>, 15 Kasım 2022.
- Baykal, Sanem/ Göçmen, İlke: **Avrupa Birliği Kurumsal Hukuku**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, Kasım 2016, (Çevrimiçi) <https://www.turcademy.com/tr/kitap/avrupa-birligi-kurumsal-hukuku-9789750240157>, 10 Mayıs 2021.
- Baykal, Sanem/ Göçmen, İlke: “Avrupa Birliği Hukukunun Kaynakları Bakımından Normlar Hiyerarşisi”, **Prof. Dr. Erdal Onar’a Armağan**, Ankara, Ankara Üniversitesi Yayınları, 2013, s. 317-366, (Çevrimiçi) <https://dspace.ankara.edu.tr/xmlui/handle/20.500.12575/10481>, 17 Kasım 2022.
- Bayraktaroğlu Özçelik, Gülüm: “Avrupa Topluluğunun Milletlerarası Özel Hukuk Alanında Uluslararası Anlaşma Akdetme Yetkisi Ve C-01/03 Sayılı Ve 7 Şubat 2006 Tarihli Avrupa Toplulukları Adalet Divanı Görüşü”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**,

- C.57, No:2, s. 17-51, (Çevrimiçi)
https://doi.org/10.1501/Hukfak_00000000278, 06 Mayıs 2021.
- Bayram, Mehmet Hanifi: **Avrupa Birliği Hukuku Dersleri**, 3. bsk., Ankara, Seçkin Yayıncılık, Eylül 2021.
- Botta, Marco/ Wiedeman, Klaus: "The Interaction Of EU Competition, Consumer, And Data Protection Law In The Digital Economy: The Regulatory Dilemma In The Facebook Odyssey", **The Antitrust Bulletin**, C.64, No:3, 2019 s. 428-446, (Çevrimiçi)
<https://journals.sagepub.com/doi/epub/10.1177/0003603X19863590>, 08 Aralık 2022.
- Bourreau, Marc/ de Streel, Alexandre/ Graef, Inge: "Big Data and Competition Policy: Market Power, Personalised Pricing and Advertising", Centre on Regulation in Europe, 16.02.2017, (Çevrimiçi)
https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2920301, 08 Kasım 2022.
- Bulut, İpek Çimen: "Zorunlu Unsur Doktrininin Uygulama Koşullarının Avrupa Birliği Rekabet Hukukunda Gelişimi: Vaka Analizleri", **Izmir Democracy University Social Sciences Journal**, C.2, No:2, Aralık 2019, s. 88-121, (Çevrimiçi)
<https://dergipark.org.tr/tr/pub/idosos/issue/51534/494462>, 03 Kasım 2022.
- Can, Hacı: **Avrupa Birliği İç Pazar Hukuku**, Ankara, Adalet Yayınevi, Şubat 2008.
- Canpolat, Önder: **E-Ticaret ve Türkiye'deki Gelişmeler**, Ankara, Tüketicinin ve Rekabetin Korunması Genel Müdürlüğü, Mart 2001.
- Carriere-Swallow, Yan/ Haksar, Vikram: **The Economics and Implications of Data An Integrated Perspective**, Washington DC, International Monetary Fund, Eylül 2019, (Çevrimiçi)
<https://www.imf.org/en/Publications/Departmental-Papers-Policy-Papers/Issues/2019/09/20/The-Economics-and-Implications-of-Data-An-Integrated-Perspective-48596>, 01 Eylül 2022.
- Cavanillas, Jose Maria/ Curry, Edward/ Wahlster, Wolfgang: "The Big Data Value Opportunity", **New Horizons for a Data-Driven Economy: A Roadmap for Usage and Exploitation of Big Data in Europe**, ed.: Jose Maria Cavanillas, Edward Curry, Wolfgang Wahlster, Springer Nature, 2016, s. 3-11, (Çevrimiçi)

<https://library.oapen.org/bitstream/handle/20.500.12657/27764/1002241.pdf?sequence>, 18 Ağustos 2022.

- Childe, V. Gordon: **Kendini Yaratan İnsan: İnsanın Çağlar Boyunca Gelişimi**, çev.: Filiz Ofluoğlu, 8. bs., İstanbul, Varlık Yayınları, 2006.
- Cofone, Ignacio N.: "The Value of Privacy: Keeping the Money Where the Mouth is" RILE Working Paper 2014-15, **WEIS**, 2015, (Çevrimiçi) <https://researchr.org/publication/Cofone15>, 15 Kasım 2022.
- Costa-Cabral, Francisco/ Lynskey, Orla: "Family Ties: The Intersection Between Data Protection and Competition in EU Law", **Common Market Law Review**, C.54, No:1, s. 11-50, (Çevrimiçi) <https://core.ac.uk/download/pdf/77615074.pdf>, 08 Aralık 2022.
- Craig, Paul/ de Búrca, Gráinne: **EU Law: Text, Cases, Materials**, 5. bsk., New York, Oxford University Press, 2011, s.1020.
- Crémer, Jacques/ de Montjoye, Yves-Alexandre/ Schweitze, Heike: **Competition Policy For The Digital Era**, Lüksemburg, Publications Office of the European Union, 2019, (Çevrimiçi) <https://ec.europa.eu/competition/publications/reports/kd0419345enn.pdf>, 02 Kasım 2022.
- Cuyvers, Armin: "The EU Common Market," **In East African Community Law: Institutional, Substantive and Comparative EU Aspects**, Ed.; Emmanuel Ugirashebuja, John Eudes Ruhangisa, Tom Ottervanger, Armin Cuyvers, Brill, 2017, s. 293-302, (Çevrimiçi) <http://www.jstor.org/stable/10.1163/j.ctt1w76vj2.22>, 05 Mayıs 2021.
- Çelen, Aydın: **Oligopolistik Pazarlarda Gözlenen Paralel Davranışların Rekabet Hukuku Açısından Değerlendirilmesi: Uyumlu Eylem Ve Birlikte Hakim Durum**, Ankara, Rekabet Kurumu, Şubat 2003.
- Çetinkaya, Murat: **İlgili Pazar Kavramı ve İlgili Pazar Tanımında Kullanılan Nicel Teknikler**, Ankara, Rekabet Kurumu, Şubat 2003.
- Dadomo, Christian/ Quénivet, Noëlle: **European Union Law**, 3. bsk. Londra, Hall and Stott, 2020, (Çevrimiçi) search.ebscohost.com/login.aspx?direct=true&db=e000tww&AN=2623386&lang=tr&site=eds-live., 12 Mayıs 2021.

- Deepa, N. v.d.: “A Survey on Blockchain for Big Data: Approaches, Opportunities, and Future Directions”, **Future Generation Computer Systems**, C.131, Haziran 2022, s. 209-226. (Çevrimiçi) <https://doi.org/10.1016/j.future.2022.01.017>, 22 Şubat 2022.
- Doğan, Cihan: “Elektronik Ticarete Veri: Rekabet Hukuku ve Politikası Ekseninde Çıkarımlar”, **Uygulamalı Rekabet Hukuku Seminerleri 2019**, ed.: Kerem Cem Sanlı, Dilan Alma, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, Mart 2020, s. 493-532, (Çevrimiçi) <http://cdlaw.com.tr/Cihan%20Dogan%20-%20Elektronik%20Ticarete%20Veri.pdf>, 23 Eylül 2022.
- Doğan, İncifer Banu: “Tarihöncesi Dönemde Ticaretin Göstergeleri ve Değiş Tokuş Modelleri”, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Prehistorya Anabilim Dalı, İstanbul, 2006, (Çevrimiçi) <http://nek.istanbul.edu.tr:4444/ekos/TEZ/41840.pdf>, 02 Ağustos 2022.
- Eberhard, Anna: “European Competition Law: A Critical Analysis of the Process Employed by the Commission to Assess Dominance Under Article 82 EC”, **Hanse Law Review**, Aralık 2006, C.2, No:2, s. 221-227, (Çevrimiçi) <http://hanselawreview.eu/wp-content/uploads/2016/08/Vol2No2Art05.pdf>, 03 Haziran 2021.
- Efem, Gül/ Badur, Emel: **AT Rekabet Hukuku: Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşmalar ve Hakim Durumun Kötüye Kullanılması**, Ankara, Çankaya Üniversitesi, 2002.
- Eilmansberger, Thomas: “How to Distinguish Good from Bad Competition under Article 82: In Search of Clearer and More Coherent Standards for Anti-Competitive Abuses”, **Common Market Law Review**, C. 42, No: 1, Şubat 2005, s. 129-177, (Çevrimiçi) https://www.biicl.org/files/1403_eilmansberger_on_82.pdf, 08 Ocak 2022.
- Ekin, Beste: **Kişisel Verilerin Korunması ve Rekabet Hukuku Boyutuyla Büyük Veri**, İstanbul, On İki Levha, Şubat 2021.
- Eren, Fikret: **Sorumluluk Hukuku Açısından Uygun İlliyet Bağı Teorisi**, Ankara, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi

- Yayınları, 1975, (Çevrimiçi)
<http://hdl.handle.net/20.500.12575/11673>, 11 Ocak 2022.
- Ergün, Berkay: **Zorunlu Standart Patent (SEP) Bağlamında Hakim Durumun Kötüye Kullanılması**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, Ocak 2020, (Çevrimiçi)
<https://www.turcademy.com/tr/kitap/haki-m-durumun-kotuye-kullanilmasi-9789750258466>, 06 Haziran 2021.
- Ezrachi, Ariel/
Stucke, Maurice: “The Curious Case of Competition and Quality”, **Journal of Antitrust Enforcement**, C.3, No:2, Ekim 2015, s. 227-257, (Çevrimiçi) <https://academic.oup.com/antitrust/article-abstract/3/2/227/236673>, 06 Eylül 2022.
- Farrell, Joseph: “Can Privacy be Just Another Good?”, **J. Telecomm. High Tech. L.**, C.10, 2012, s. 251-264, (Çevrimiçi)
http://www.jthtl.org/content/articles/V10I2/JTHTLv10i2_Farrell.PDF, 16 Kasım 2022.
- Filistrucchi, Lapo
v.d.: “Market Definition in Two-Sided Markets: Theory and Practice”, **Tilburg Law School Legal Studies Research Paper Series No.09/2013**, 16.03.2013, (Çevrimiçi)
<http://ssrn.com/abstract=2240850>, 16 Eylül 2022.
- Franck, Jens-Uwe/
Peitz, Martin: “Market Definition and Market Power in the Platform Economy”, Centre on Regulation in Europe, Mayıs 2019, (Çevrimiçi) https://cerre.eu/wp-content/uploads/2020/05/report_cerre_market_definition_market_power_platform_economy.pdf, 20 Eylül 2022.
- Froeb, Luke/
Werden, Gregory J.: “The Reverse Cellophane Fallacy In Market Delineation”, **Review of Industrial Organization**, C.7, No:2, Haziran 1992, s. 241-274, (Çevrimiçi)
https://www.researchgate.net/publication/226247958_The_Reverse_Cellophane_Fallacy_in_Market_Delineation#fullTextFileContent, 19 Ağustos 2022.
- Gates, Carrie/
Matthews, Peter: “Data Is the New Currency”, “**In Proceedings of the 2014 New Security Paradigms Workshop (NSPW '14)**”, Association for Computing Machinery, New York, Eylül 2014, s. 105-116, (Çevrimiçi)
<https://doi.org/10.1145/2683467.2683477>, 31 Ağustos 2022.

- Geradin, Damien/
Hofer, Paul, v.d.: "The Concept of Dominance in EC Competition Law", Temmuz 2005, (Çevrimiçi) <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.770144>, 01 Temmuz 2022.
- Geradin, Damien/
Kuschewsky,
Monika: "Competition Law and Personal Data: Preliminary Thoughts on a Complex Issues", Şubat 2013, (Çevrimiçi) https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2216088, 24 Ekim 2022.
- Göçmen, İlke: **Avrupa Birliği'nde İç Pazardaki Serbest Dolaşım ve Birlik Vatandaşlığının Etkileşimi**, Ankara, Siyasal Kitabevi, Mayıs 2011, (Çevrimiçi) <https://www.turcademy.com/tr/kitap/avrupa-birligi-nde-ic-pazardaki-serbest-dolasimlar-ve-birlik-vatandasliginin-etkilesimi-9786055782658>, 03 Mayıs 2021.
- Göçmen, İlke: **Avrupa Birliği Maddi Hukuku: İç Pazar**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, Eylül 2017, (Çevrimiçi) <https://www.turcademy.com/tr/kitap/avrupa-birligi-maddi-hukuku-ic-pazar-9789750244087>, 05.05.2021.
- Graef, Inge: "Market Definition and Market Power in Data: The Case of Online Platforms" **World Competition**, C.38, No:4, Kluwer Law International BV, 2015, s. 473-506, (Çevrimiçi) https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2657732, 05 Ekim 2022.
- Güneş, Ahmet M.: "Lizbon Antlaşması Sonrasında Avrupa Birliği", **Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.12, No:1, Haziran 2008, s. 739-772, (Çevrimiçi) <https://dergipark.org.tr/en/pub/ahbvuhfd/issue/48129/608696>, 30 Nisan 2021.
- Günuğur, Haluk: "Avrupa Birliği Hukukunun Uluslararası (Supranasyonal) Niteliği", **Hukuki, Siyasi Ve İktisadi Yönleriyle Avrupa Bütünleşmesinde Son Gelişmeler Ve Türkiye-Ab İlişkileri Ataum 30. Yıl Armağanı**, Ankara, Ankara Üniversitesi Yayınları, 2018, s. 105-126, (Çevrimiçi) <http://ataum.ankara.edu.tr/wp-content/uploads/sites/209/2018/12/Gunugur-30.-Yil-Armagani.pdf>, 10 Mayıs 2021.
- Günuğur, Haluk: **Avrupa Topluluğu Hukuku**, 3. bsk., Ankara, Avrupa Ekonomik Danışma Merkezi Yayını, 1996.

- Güriz, Adnan: **Hukuk Felsefesi**, 15. bsk., Ankara, Siyasal Kitabevi, Ekim 2020.
- Gürkaynak, Gönenç: **Türk Rekabet Hukuku Uygulaması için "Hukuk ve İktisat" Perspektifinden "Amaç" Tartışması**, Ankara, Rekabet Kurumu, 2003, (Çevrimiçi) <https://www.rekabet.gov.tr/Dosya/akademik-calismalar/14-pdf>, 11 Haziran 2021.
- Gürkaynak, Gönenç/ Durlu Gürzumar, Derya: "İnternetin Ezber Bozan Ortamında ve Yenilikçi Dijital Pazarlarda Rekabet Hukuku Eğilimleri", **Rekabet Dergisi**, C.16, No:2, Nisan 2015, s. 43-111, (Çevrimiçi) https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3151780, 04 Ağustos 2022.
- Güven, Pelin: **Rekabet Hukuku**, 2. bsk., Ankara, Yetkin Yayınları, 2008.
- Güven, Pelin: **Rekabet Hukuku Ders Kitabı**, Ankara, Yetkin Yayınları, 2009.
- Güven, Pelin: "Türk ve AT Rekabet Hukukunda Birleşme ve Devralmaların Denetlenmesi", Doktora Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Avrupa Topluluğu Anabilim Dalı, (Çevrimiçi) <http://nek.istanbul.edu.tr:4444/ekos/TEZ/36583.pdf>, 07 Haziran 2021.
- Harbour, Pamela Jones: "In the Matter of Google/DoubleClick F.T.C. File No. 071-0170 Dissenting Statement of Commissioner Pamela Jones Harbour", (Çevrimiçi) https://www.ftc.gov/sites/default/files/documents/public_statements/statement-matter-google/doubleclick/071220harbour_0.pdf, 06 Ekim 2022.
- Helvacı, Mehmet/ Taşkın, İrem: "Avrupa Birliği Rekabet Hukukunda Hâkim Durum Kavramının Tanımlanması ve Tanımın Türk Hukuku ile Mukayeseli Olarak Ele Alınması", **Rekabet Dergisi**, C.22, No:1, Rekabet Kurumu, Mayıs 2022, s. 100-124, (Çevrimiçi) <https://www.rekabet.gov.tr/Dosya/rkdergi221-20220520150203134.pdf>, 29 Haziran 2022.
- Ilıcak, Ali: **Sherman Antitröst Yasasının Ortaya Çıkışı: Yanılsamalar Ve Gerçekler**, Ankara, Rekabet Kurumu, 2003 (Çevrimiçi) <https://www.rekabet.gov.tr/Dosya/uzmanlik-tezleri/8-pdf>, 26 Nisan 2021.

- Jones, Charles I./
Tonetti Christopher: "Nonrivalry and the Economics of Data", Ağustos 2019, (Çevrimiçi) <https://www.gsb.stanford.edu/faculty-research/working-papers/nonrivalry-economics-data>, 02 Eylül 2022.
- Kalyon, Arzu: **Türk Vergi Hukukunda Kişisel Verilerin Korunması**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, Nisan 2021, (Çevrimiçi) <https://www.turcademy.com/tr/kitap/kisisel-verilerin-korunmasi-9789750268199>, 27 Ocak 2022.
- Karagülle, A. Ogün: **Dijital Platformlarda Pazar Gücünün Belirlenmesi**, Rekabet Kurumu, Ankara, Ağustos 2020, (Çevrimiçi) <https://www.rekabet.gov.tr/Dosya/uzmanlik-tezleri/11-a-ogun-karagulle-20200923173114426-pdf>, 04 Ekim 2022.
- Karauz, Agâh/ Işık, Halil: "Rekabet Kurallarının Yer Bakımından Uygulanması", **Yıldırım Beyazıt Hukuk Dergisi**, No:1, 2016, s. 283-298, (Çevrimiçi) <https://dergipark.org.tr/tr/pub/ybuhukuk/issue/13559/164199>, 28 Haziran 2022.
- Kesici, Buğra/
Sönmez, Numan
Sabit: "Dışlayıcı Eylemler Marifetiyle Hâkim Durumun Kötüye Kullanılması", **Türk Hukukunun Avrupa Birliği Hukukuna Uyumlu Özel Hukuk**, ed.: Arslan Kaya v.d., İstanbul, İstanbul Üniversitesi Yayınevi, Aralık 2020, s. 746-795., DOI: 10.26650/B/SS26.2020.015.31, (Çevrimiçi) <https://iupress.istanbul.edu.tr/tr/book/turk-hukukunun-avrupa-birligi-hukukuna-uyumu-ozel-hukuk/chapter/dislayici-eylemler-marifetiyle-hakim-durumun-kotuye-kullanilmasi>, 14 Ocak 2022.
- Ketizmen,
Muammer/ Kart,
Aslıhan: "Kişisel veri ve rekabet hukuku kapsamında "Big data"." **Kişisel Verileri Koruma Dergisi**, C.1, No:1, Haziran 2019, s.64-76, (Çevrimiçi) (Çevrimiçi) <https://dergipark.org.tr/tr/pub/kvkd/issue/45759/573181>, 08 Aralık 2022.
- Kılıçbay, Ahmet: **Türk Ekonomisi: Modeller, Politikalar, Stratejiler**, 1992, Ankara, Türkiye İş Bankası Kültür Yayınları.
- Krämer, Jan/
Senellart, Pierre/ de
Streel, Alexandre: "Making Data Portability More Effective for the Digital Economy", **Digital Markets And Online Platforms: New Perspectives On Regulation and Competition Law**, ed.: Jan Krämer, Kasım 2020, s. 62-74. (Çevrimiçi) https://cerre.eu/wp-content/uploads/2020/11/CERRE_Digital-markets-and-

online-platforms_new-perspectives-on-regulation-and-competition-law_November2020.pdf, 21 Ekim 2022.

- Kuluçlu, Erdal: “Sayıştay Hesap Yargısında İlliyet Bağı Kavramı”, **Sayıştay Dergisi**, No:93, Haziran 2014, s. 87-104., (Çevrimiçi) <https://dergipark.org.tr/tr/pub/sayistay/issue/61548/919150>, 11 Ocak 2022.
- Kurdoğlu, Berkay/ Ata, Çağlar Deniz: “Veri Ekonomisi ve Rekabet Hukuku”, **Bilişim Hukuku Dergisi**, C.3, No:2, Aralık 2021, s. 266-337. (Çevrimiçi) <https://doi.org/10.55009/bilisimhukukudergisi.1013073>, 04 Ekim 2022.
- Landes, William M./ Posner, Richard A.: “Market Power in Antitrust Cases”, **Harvard Law Review**, C.94, No:5, Mart 1981, s. 937-996, (Çevrimiçi) https://www.researchgate.net/publication/246767197_Market_Power_in_Antitrust_Cases#fullTextFileContent, 19 Kasım 2022.
- Mandrescu, Daniel: “Applying (EU) Competition Law to Online Platforms: Reflections on the Definition of the Relevant Market”, **World Competition: Law and Economics Review**, C.41, No:3, 2018b, (Çevrimiçi) <https://www.universiteitleiden.nl/binaries/content/assets/rechtsgeleerdheid/meijers-instituut/meijersprijzen/mandrescu.pdf>, 19 Eylül 2022.
- Mandrescu, Daniel: “The SSNIP Test and Zero-Pricing Strategies: Considerations for Online Platforms”, **European Competition and Regulatory Law Review**, C.2, No:4, 2018a, s. 244-257 (Çevrimiçi) <https://scholarlypublications.universiteitleiden.nl/handle/1887/69424>, 06 Eylül 2022.
- Manne, Geoffrey A.: “Error Costs in Digital Markets”, **The Global Antitrust Institute Report on the Digital Economy 3**, Kasım 2020, (Çevrimiçi) <https://ssrn.com/abstract=3733662>, 04 Kasım 2022.
- Manne, Geoffrey A./ Sperry, R. Ben: “The Problems and Perils of Bootstrapping Privacy and Data into an Antitrust Framework”, **CPI Antitrust Chronicle**, C.5, No:2, Mayıs 2015, (Çevrimiçi) <https://www.competitionpolicyinternational.com/assets/Uploads/ManneSperryMay-152.pdf>, 07 Ekim 2022.

- Mourya, S.K./ Gupta, Shalu: **E-Commerce**, Oxford, Alpha Science International, 2015, s. 1.2, (Çevrimiçi) <https://ebookcentral.proquest.com/lib/istanbul-ebooks/detail.action?docID=5248356>, 02 Ağustos 2022.
- Müftüoğlu, M. Tamer: “Rekabet Kanunu ve İki Yıllık Uygulaması”, **Rekabet Dergisi**, No:1, 2000, s. 10, (Çevrimiçi) <https://www.rekabet.gov.tr/Dosya/dergi/1-pdf>, 30 Temmuz 2021.
- Nazzini, Renato: “Online Platforms and Antitrust: Where Do We Go From Here?”, **Italian Antitrust Review**, C.5, No:1, 2018, (Çevrimiçi) <https://ssrn.com/abstract=3249011>, 22 Eylül 2022.
- Newman, Nathan: “Search, Antitrust and the Economics of the Control of User Data”, **Yale Journal on Regulation**, C.30, No:3, 2014, (Çevrimiçi) <https://ssrn.com/abstract=2309547>, 10 Ekim 2022.
- Önüt, Lale Burcu: **Avrupa Birliği Hukukunun Üye Devletlerde Uygulanması**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, Eylül 2017, (Çevrimiçi) <https://www.turcademy.com/tr/kitap/avrupa-birligi-hukukunun-uye-devletlerde-uygulanmasi-9789750244780>, 10 Mayıs 2021.
- Özgen, Elif Yeşim: “Ticaret Merkezlerinin Tarihsel Evrimi Ve İstanbul Eski Kent Çarşılarından Beyoğlu Aksının İncelenmesi”, Yüksek Lisans Tezi, Yıldız Teknik Üniversitesi Fen Bilimleri Enstitüsü Mimarlık Anabilim Dalı, İstanbul, 1995, (Çevrimiçi) <http://dspace.yildiz.edu.tr/xmlui/handle/1/10786>, 18 Kasım 2022.
- Özkan, Işıl: **Avrupa Birliği Kamu Hukuku**, 2. bsk., Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2017, (Çevrimiçi) <https://ws1.turcademy.com/ww/webviewer.php?doc=72611>, 09 Mayıs 2021.
- Öztunalı, Aydın: **Rekabet Hukukunda Hakim Durumun Kötüye Kullanılması**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2014, (Çevrimiçi) <https://www.turcademy.com/tr/kitap/rekabet-hukukunda-hakim-durumun-kotuye-kullanilmasi-9789750229589>, 23 Mayıs 2022.
- Patterson, Mark R.: “Google and Search-Engine Market Power”, **Harvard Journal of Law & Technology**, Temmuz 2013, (Çevrimiçi)

<https://jolt.law.harvard.edu/assets/misc/Patterson.pdf>, 04 Ekim 2022.

Piotrowski, Roman: **Cartels and Trusts: Their Origin and Historical Development From The Economic and Legal Aspects**, Londra, 1933, (Çevrimiçi) <https://www.indianculture.gov.in/flipbook/17463>, 29 Nisan 2021.

Prado, Tiago S: "Assessing the Market Power of Digital Platforms, 23rd Biennial Conference of the International Telecommunications Society (ITS): "Digital societies and industrial transformations: Policies, markets, and technologies in a post-Covid world", Çevrimiçi konferans, Göteborg, 21-23 Haziran 2021, International Telecommunications Society (ITS), Calgary, (Çevrimiçi) <https://www.econstor.eu/bitstream/10419/238048/1/Prado-Assessing.pdf>, 06 Eylül 2022.

Rubinfeld, Daniel L./ Gal, Michal S.: "Access Barriers to Big Data", **Arizona Law Review**, C.59, No:339, 2017, s. 340-382, (Çevrimiçi) <https://arizonalawreview.org/pdf/59-2/59arizlrev339.pdf>, 08 Kasım 2022.

Sabuncu, Hakan: **Birlikte Hakimiyet Kavramının Birleşme Ve Devralmalar Açısından Değerlendirilmesi**, Ankara, Rekabet Kurumu, Temmuz 2003.

Sanlı, Kerem Cem: "Avrupa Birliği Rekabet Politikası", **Avrupa Birliğinde Gelişmeler**, İstanbul, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2011, s. 157-179, (Çevrimiçi) <https://www.bilgi.edu.tr/media/uploads/resume/publication/attachment/618/ab-rekabet-politikasi.pdf>, 21 Nisan 2021.

Sanlı, Kerem Cem: **Rekabetin Korunması Hakkındaki Kanun`da Öngörülen Yasaklayıcı Hükümler ve Bu Hükümlere Aykırı Sözleşme ve Teşebbüs Birliği Kararlarının Geçersizliği**, Ankara, Rekabet Kurumu, 2000, (Çevrimiçi) <https://www.rekabet.gov.tr/Dosya/akademik-calismalar/3-pdf>, 04 Ocak 2022.

Sanlı, Kerem Cem: **Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un Özel Hukuk Alanındaki Sonuçları Sorunlar ve Çözüm Önerileri Sempozyumu**, İstanbul, XII Levha Yayınevi, Mart 2013.

- Sanlı, Kerem Cem/
Ardıyok, Şahin: **Şirketler İçin Rekabet Hukuku Rehberi**, İstanbul, ICC Türkiye Milli Komitesi, Eylül 2013, (Çevrimiçi) https://www.bilgi.edu.tr/media/uploads/resume/publication/attachment/618/v004-rekabetrehberi_4Pj2nXw.pdf, 07 Haziran 2021.
- Schermers, Henry/
Waelbroeck, Denis: **Judicial Protection in the European Union**, 6. bsk., Kluwer Law International BV, 2001.
- Shelanski, Howard
A.: "Information, Innovation, and Competition Policy for the Internet", **University of Pennsylvania Law Review**, C.161, 2013, s. 1663-1678, (Çevrimiçi) https://scholarship.law.upenn.edu/penn_law_review/vol161/iss6/6/, 17 Ekim 2022.
- Sokol, D. Daniel/
Comerford, Roisin: "Antitrust and Regulating Big Data", **George Mason Law Review**, C.23, No:5, 2016, s. 1129-1162, (Çevrimiçi) <https://scholarship.law.ufl.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1817&context=facultypub>, 05 Ekim 2022.
- Solove, Daniel J.: "The Myth of the Privacy Paradox", **The George Washington Law Review**, Ocak 2021, C.89, No.1, (Çevrimiçi) <https://ssrn.com/abstract=3536265>, 15 Kasım 2022.
- Soykan Adaoğlu,
Hacer: **Avrupa Topluluğu Hukukunun Üye Ülkelerde Uygulanmasında Ulusal Mahkemeler Ve Avrupa Toplulukları Adalet Divanı İlişkisi**, Ed. Çağrı Erhan, Ankara, Ankara Üniversitesi Avrupa Toplulukları ve Uygulama Merkezi, 2006, (Çevrimiçi) <http://ataum.ankara.edu.tr/wp-content/uploads/sites/209/2018/07/Avrupa-Toplulugu-Hukukunun-Uye-Ulkelerde-Uygulanmasi.pdf>, 10 Mayıs 2021.
- Stucke, Maurice E./
Grunes, Allen P.: **Big Data and Competition Policy**, Oxford University Press, 2016, (Çevrimiçi) <https://ebookcentral.proquest.com/lib/istanbul-ebooks/detail.action?docID=4545418>, 10 Ekim 2022.
- Sümer Özdemir,
Necla: "The Interplay Between Data Protection Law and Competition Law in the European Union: A Suggestion for Data-Related Cases", **Rekabet Dergisi**, C.20, No:2, Aralık 2019, s. 73-121 (Çevrimiçi) <https://www.rekabet.gov.tr/Dosya/rekabet-dergileri/web->

rekabet-dergisi-cilt-20_sayi-2_2019-20200915174546772-pdf, 08 Kasım 2022.

- Şimşek, Alp Tolga: “Türk Rekabet Hukukunda Hakim Durumun Kötüye Kullanılmasının Koşulları”, Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk (Ticaret Hukuku) Anabilim Dalı, Ankara, 2003, (Çevrimiçi) <https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/tezSorguSonucYeni.jsp>, 03 Ocak 2022.
- Şıramun, Serpil: **Avrupa Birliği Rekabet Hukuku’nda Kötüye Kullanma Kriterleri**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, Ocak 2005.
- Swire, Peter/ Lagos, Yianni: “Why the Right to Data Portability Likely Reduces Consumer Welfare: Antitrust and Privacy Critique”, **Maryland Law Review**, C.72, No:2, 31.05.2013, s. 335-380, (Çevrimiçi), <http://ssrn.com/abstract=2159157>, 21 Ekim 2022.
- Tanilli, Server: **Yaratıcı Aklın Sentezi: Felsefeye Giriş**, 12. bsk., İstanbul, Alkım, Nisan 2006.
- Taştan, Furkan Güven: **Türk Sözleşme Hukukunda Kişisel Verilerin Korunması**, İstanbul, On İki Levha, 2017.
- Tekinalp, Gülören/ Tekinalp Ünal: **Avrupa Birliği Hukuku**, 2. bsk. İstanbul, Beta Yayınları, Mayıs 2000.
- Tekinalp, Ünal: “ATAD Kararları Işığında Hakim Durumun Kötüye Kullanılması Halleri”, **Rekabet Kurumu Perşembe Konferansları**, Şubat 2000, Ankara, Rekabet Kurumu, s. 73-97, (Çevrimiçi), <https://www.rekabet.gov.tr/Dosya/persembe-konferanslari-yayinlari/perskonfyyn75.pdf>, 06 Şubat 2021.
- The Economist: “The World’s Most Valuable Resource Is No Longer Oil, But Data”, 06 Mayıs 2017, (Çevrimiçi) <https://www.economist.com/leaders/2017/05/06/the-worlds-most-valuable-resource-is-no-longer-oil-but-data>, 01 Eylül 2022
- Thody, Philip: **An Historical Introduction to the European Union**, Taylor & Francis Group, 1997, (Çevrimiçi) ProQuest Ebook Central, <https://ebookcentral.proquest.com/lib/istanbul-ebooks/detail.action?docID=169821>, 21 Mart 2022.

- Tucker, Darren S./ Wellford, Hill: "Big Mistakes Regarding Big Data" **The Antitrust Source**, American Bar Association, Kasım 2014, (Çevrimiçi) <https://ssrn.com/abstract=2549044>, 06 Ekim 2022.
- Tunca, Mustafa Z./ Hasköse, Ahmet: "Global Elektronik Ticaret", **Erciyes Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi**, No:18, 2002, s. 145-157, (Çevrimiçi) <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/507865>, 03 Ağustos 2022.
- Turhan, Turgut: "'Ortak Pazar'dan 'İç Pazar'a", **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.40, No:1, 1988, s. 321-326, (Çevrimiçi) https://doi.org/10.1501/Hukfak_0000000779, 05 Mayıs 2021.
- Ulaş, Emine: "Rekabet Hukukunda Hakim Durum ve Hakim Durumdaki Teşebbüsler", Yüksek Lisans Tezi, Bahçeşehir Üniversitesi, İstanbul, 2007, (Çevrimiçi) <http://acikerisim.bahcesehir.edu.tr:8080/xmlui/bitstream/handle/123456789/959/070568.pdf?sequence=1&isAllowed=y>, 24 Mayıs 2021.
- Volmar, Maximilian N./ Helmdach, Katharina O.: "Protecting Consumers And Their Data Through Competition Law? Rethinking Abuse Of Dominance In Light Of The Federal Cartel Office's Facebook Investigation", **European Competition Journal**, C.14, No:2-3, s. 195-215, (Çevrimiçi), <https://doi.org/10.1080/17441056.2018.1538033>, 07 Şubat 2021.
- Yanık, Mehmet: **Rekabet Hukukunun Hakim Durum Ve Hakim Durumun Kötüye Kullanılması Uygulamalarında Piyasa Giriş Engelleri**, Ankara, Rekabet Kurumu, Şubat 2003.
- Yiğit, İlhan: **Rekabet İhlallerinden Doğan Tazminat Sorumluluğu**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2013.
- Yiğit, Merve: "Serbest Piyasa Ekonomisinin Ortaya Çıkışı Ve Gelişmesi Bağlamında Özelleştirme: Türkiye Örneği", 2020, (Çevrimiçi) https://www.academia.edu/42764032/Serbest_Piyasa_Ekonomisinin_Ortaya_Cikisi_ve_Gelistmesi_Baglaminde_Ozellestirme_Turkiye_Orneği, 06 Ağustos 2021.
- Yıldırım, Erhan: "Ekonomik Yapı ve Ölçek Ekonomileri", **Çukurova Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi**, C.3, No:3, Haziran 1995, s. 65-82. (Çevrimiçi) <https://dergipark.org.tr/en/pub/cusosbil/issue/4359/59612>, 09 Haziran 2021.

- Yılmaz, Malik: "Enformasyon ve Bilgi Kavramları Bağlamında Enformasyon Yönetimi ve Bilgi Yönetimi", **Ankara Üniversitesi Dil ve Tarih-Coğrafya Fakültesi Dergisi**, C.49, No:1, 2009, s. 95-118, (Çevrimiçi) <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/2153338>, 08 Aralık 2022.
- Walters, Robert/
Zeller, Bruno/
Trakman, Leon: "Personal Data Law and Competition Law – Where is it Heading?" **European Competition Law Review**, C.39, No:12, UNSW Law Research Series, 2018, (Çevrimiçi) <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3275832>, 10 Mart 2021.
- Weber, Rolf H.: "Competition Law Issues in the Online World", 20th St Gallen International Competition Law Forum ICF, 2013, (Çevrimiçi) <http://ssrn.com/abstract=2341978>, 23 Eylül 2022.
- Wismer, Sebastian/
Rasek, Arno: "Market Definition in Multi-Sided Markets: Rethinking Antitrust Tools For Multi-Sided Platforms", DAF/COMP/WD(2017)33/FINAL, OECD, 15.11.2017, (Çevrimiçi) <https://www.oecd.org/officialdocuments/publicdisplaydocumentpdf/?cote=DAF/COMPWD%282017%2933/FINAL&docLanguage=En>, 13 Eylül 2022.
- Whish, Richard/
Bailey, David: **Competition Law**, 7.bsk., Oxford University Press, 2012.

KARARLAR, RAPORLAR, REHBERLER VE KAMUOYU DUYURULARI:

- ABAD: Case 6/64, Costa v. Enel, 15.07.1964.
- ABAD: Case 6/72, Europemballage Corporation and Continental Can Co.Inc. v Commission, 21.02.1973, **ECR 215**.
- ABAD: Case 26/62, Van Gend & Loos v. Netherlands, Van Gend & Loos v. Netherlands, 05.02.1963, **ECR 1**.
- ABAD: Case 26-76, Metro SB-Großmärkte GmbH & Co. KG v Commission, 25.10.1977, **ECR 1977 -01875**.
- ABAD: Case 27/76, United Brands v Commission, 14.02.1978, **ECR 207**.
- ABAD: Case 40/70, Sirena S.r.l. v Eda S.r.l., 18.01.1971.

ABAD:	Case 85/76, Hoffmann-La Roche & Co. AG v Commission, 13.02.1979, ECR 461 .
ABAD:	Case 322/81, NV Nederlandsche Banden Industrie Michelin v Commission, 09.11.1983, ECR 1983 - 03461 .
ABAD:	Case C-7/97, Oscar Bronner GmbH & Co. KG v Mediaprint Zeitungs- und Zeitschriftenverlag GmbH & Co. KG, Mediaprint Zeitungsvertriebsgesellschaft mbH & Co. KG and Mediaprint Anzeigengesellschaft mbH & Co. KG, 26.11.1998, ECR 1998 I-07791 .
ABAD:	Case C-52/09., Konkurrenter v TeliaSonera Sverige AB., 17.02.2011, ECLI:EU:C:2011:83.
ABAD:	Case C-55/96, Job Centre coop. arl., 11.12.1997, ECR I-07119 .
ABAD:	Case C-62/86, AKZO v Commission, 03.07.1991, ECR I-3359 .
ABAD:	Case C-95/04 P., Case British Airways plc v Commission, 15.03.2007, ECR 2007 I-02331 .
ABAD:	Case C-238/05, Asnef-Equifax et al v Asociación de Usuarios de Servicios Bancarios, 23.11.2006, ECR I-11125 .
ABAD:	Case C-280/08 P., Deutsche Telekom AG v Commission, 14.10.2014, ECR 2010 I-09555 .
ABAD:	Case C-333/94 P, Tetra Pak International SA v Commission, 14.11.1996, ECR 1996 I-05951 .
ABAD:	Joined Cases C-68/94 and C-30/95, France and others v Commission, 31.03.1998, ECR I-01375 .
ABAD:	Joined Cases C-395/96 P and C-396/96 P, Compagnie maritime belge transports SA Compagnie maritime belge SA, Dafa-Lines A/S v Commission, 16.03.2000, ECR I-01365 .
Autorité de la concurrence & Bundeskartellamt:	“Competition Law and Data”, 10.05.2016, (Çevrimiçi), https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Publikation/DE/Berichte/Big%20Data%20Papier.pdf?__blob=publicationFile&v=2 , 05 Ağustos 2022.
Avrupa Birliği:	“The Schuman Declaration – 9 May 1950”, (Çevrimiçi) https://europa.eu/european-union/about-

eu/symbols/europe-day/schuman-declaration_en, 02
Mayıs 2021.

Avrupa Komisyonu: IV/26 811, Continental Can Company, 09.12.1971, **OJ L.7.**

Avrupa Komisyonu: IV/26699, Chiquita, United Brands Company, 17.12.1975, **OJ L. 095.**

Avrupa Komisyonu: IV/28.841, ABG Oil Companies, 19.04.1977, **OJ L.117.**

Avrupa Komisyonu: IV/31.906, Italian Flat Glass, 07.12.1988, **OJ L.33/44.**

Avrupa Komisyonu: IV/35.613, Alpha Flight Services/Aéroports de Paris, 11.06.1998, **OJ L.230.**

Avrupa Komisyonu: “Antitrust: Commission Opens Investigation into Possible Anti-Competitive Conduct of Amazon”, 17.07.2019, (Çevrimiçi)
https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/IP_19_4291, 01 Kasım 2022.

Avrupa Komisyonu: “Antitrust: Commission Probes Allegations of Antitrust Violations by Google”, 30.11.2010, (Çevrimiçi)
https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/IP_10_1624, 04 Kasım 2022.

Avrupa Komisyonu: “Antitrust: Commission Sends Statement of Objections to Amazon for the Use of Non-public Independent Seller Data and Opens Second Investigation into its E-commerce Business Practices”, 10.11.2020, (Çevrimiçi)
https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_20_2077, 01 Kasım 2022.

Avrupa Komisyonu: Case IV/32.318, London European – Sabena, 24.11.1988, **OJ L 317.**

Avrupa Komisyonu: Case IV/36.888 - 1998 Football World Cup, 20.07.2000, **OJ L. 5.**

Avrupa Komisyonu: Case IV/M.190, Nestlé/Perrier, 22.10.1992, **OJ L.356.**

Avrupa Komisyonu: Case IV/M.1439, Telia/Telenor, 13.10.1999, **OJ L.40.**

Avrupa Komisyonu: Case AT.39740 - Google Search (Shopping), 27.06.2017.

Avrupa Komisyonu: Case AT.40099, Google Android, 18.07.2018.

- Avrupa Komisyonu: Case No IV/M.0048 - 1*/3* Vodafone / Vivendi / Canal Plus, 20.5.2003, **OJ C 118**.
- Avrupa Komisyonu: Case No IV/M.308, Kali- Salz/MdK/Treuhand, 14.12.1993, **OJ L.186**
- Avrupa Komisyonu: Case No IV/M.1524 - Airtours /First Choices, 22.09.1999
- Avrupa Komisyonu: Case No COMP/M.2794 - Amadeus / GGL / JV, 21.05.2002.
- Avrupa Komisyonu: Case No COMP/M.4731 - Google/DoubleClick, 11.03.2008.
- Avrupa Komisyonu: Case No COMP/M.7217 - Facebook/ Whatsapp, 03.10.2014.
- Avrupa Komisyonu: Case M.8228 - Facebook/ Whatsapp, 17.05.2017.
- Avrupa Komisyonu: "Communication from the Commission — Guidance on the Commission's enforcement priorities in applying Article 82 of the EC Treaty to abusive exclusionary conduct by dominant undertakings", **OJ C.45**, 24.02.2009, s. 7–20, (Çevrimiçi) <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX%3A52009XC0224%2801%29>,
- Avrupa Komisyonu: "Communication from the Commission published pursuant to Article 27(4) of Council Regulation (EC) No 1/2003 in Case AT.40703 Amazon – Buy Box and AT.40462 - Amazon Marketplace (C(2022) 5078) 2022/C 278/06", **OJ C 278**, 20.7.2022, s. 8-10, (Çevrimiçi) <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A52022XC0720%2801%29>, 25 Kasım 2022.
- Avrupa Komisyonu: "Competition: Antitrust Procedures in Abuse of Dominance", Avrupa Birliği, Temmuz 2013, (Çevrimiçi) https://ec.europa.eu/competition/publications/factsheets/antitrust_procedures_102_en.pdf, 28 Mayıs 2021.
- Avrupa Komisyonu: "Commission Notice — Guidelines on the effect on trade concept contained in Articles 81 and 82 of the Treaty" **OJ C.101**, 27.04.2004, s. 81–96, (Çevrimiçi) <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=celex%3A52004XC0427%2806%29>, 25 Kasım 2022.
- Avrupa Komisyonu: "Commission Notice on the Definition of the Relevant Market for the Purposes of Community Competition Law",

OJ C.372, 09.12.1997, (Çevrimiçi) <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX%3A31997Y1209%2801%29>, 28 Mayıs 2022.

Avrupa Komisyonu: "Commission Staff Working Document Evaluation of the Commission Notice on the Definition of Relevant Market For The Purposes Of Community Competition Law Of 9 December 1997", SWD/2021/0199 final, 12.07.2021, (Çevrimiçi) <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52021SC0199&from=EN>, 24 Eylül 2021.

Avrupa Komisyonu: "Commission Staff Working Document Final Report on the E-Commerce Sector Inquiry", SWD(2017) 154 final, Brüksel, 10.5.2017, (Çevrimiçi) https://ec.europa.eu/competition/antitrust/sector_inquiry_sw_d_en.pdf, 13 Eylül 2022.

Avrupa Komisyonu: "Guidelines on the assessment of horizontal mergers under the Council Regulation on the control of concentrations between undertakings", **OJ C.31**, 05.02.2004, s. 5-18, (Çevrimiçi) <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=celex%3A52004XC0205%2802%29>, 25 Kasım 2022.

Avrupa Komisyonu: **Support Study Accompanying the Commission Notice on the Evaluation of the Definition of Relevant Market for the Purposes of Community Competition Law: Final Report**, Publications Office of the European Union, Lüksemburg, 2021, (Çevrimiçi) https://ec.europa.eu/competition-policy/system/files/2021-06/kd0221712enn_market_definition_notice_2021_1.pdf, 14 Temmuz 2022.

Avrupa Komisyonu
Rekabet Genel
Müdürlüğü: "DG Competition discussion paper on the application of Article 82 of the Treaty to exclusionary abuses: Public consultation", Brüksel, Aralık 2005, s. 12 para. 32. Çevrimiçi <https://ec.europa.eu/competition/antitrust/art82/discpaper2005.pdf>, 02 Temmuz 2022.

Avrupa Konseyi
İnsan Hakları ve
Hukukun Üstünlüğü
Genel Müdürlüğü: "Guidelines on the Protection of Individuals with regard to the Processing of Personal Data in a World of Big Data", Ocak 2017, (Çevrimiçi) <https://rm.coe.int/16806ebe7a>, 21 Şubat 2022.

Bundeskartellamt:	Case B6-22/16, 06.02.2019
Bundeskartellamt:	“Case Summary: Facebook, Exploitative Business Terms Pursuant to Section 19(1) GWB for Inadequate Data Processing”, Ref. No:B6-22/16, 15.02.2019, (Çevrimiçi) https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Entscheidung/EN/Fallberichte/Missbrauchsaufsicht/2019/B6-22-16.pdf?__blob=publicationFile&v=4 , 21 Eylül 2022.
Bundeskartellamt:	“Working Paper Market Power of Platforms and Networks”, B6-113/15, Haziran 2016, (Çevrimiçi) https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Publikation/EN/Berichte/Think-Tank-Bericht-Langfassung.pdf?__blob=publicationFile&v=2 , 13 Eylül 2022.
Danıştay 13. Dairesi:	2007/11259 Esas, 2010/8163 Karar Sayılı, 30.11.2010 Tarihli Karar.
Danıştay 13. Dairesi:	2007/9369 Esas, 2010/4594 Karar Sayılı, 02.06.2010 Tarihli Karar.
Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu:	2010/3090 Esas, 2014/14 Karar Sayılı, 03.02.2014 Tarihli Karar.
Düsseldorf Yüksek Bölge Mahkemesi:	Case VI-Kart 1/19 (V), Facebook Inc. v.d. v. Bundeskartellamt, 26.08.2019.
Federal Adalet Mahkemesi:	Bundeskartellamt v. Facebook Inc. v.d., KVR 69/19, 23.06.2020.
Genel Mahkeme:	Case T-66/01, Imperial Chemical Industries Ltd v Commission, 25.06.2021, ECR 2010 II-02631 .
Genel Mahkeme:	Case T-321/05, AstraZeneca AB and AstraZeneca plc v Commission, 01.07.2010, ECR 2010 II-02805 .
Genel Mahkeme:	Case T-604/18, Google LLC and Alphabet, Inc. v Commission, 14.09.2022.
Genel Mahkeme:	Case T-612/17, Google LLC, formerly Google Inc. and Alphabet, Inc. v Commission, 10.11.2021.
Genel Mahkeme:	Case T-851/14, Slovak Telekom, a.s. v Commission, 13.12.2018.
İlk Derece Mahkemesi:	Case T-30/89, Hilti AG v Commission, 12.12.1991, ECR II-01439 .

İlk Derece Mahkemesi:	Case T-201/04, Microsoft Corp. v Commission, 17.09.2007, ECR 2007 II-0360 .
İlk Derece Mahkemesi:	Case T-228/97, Irish Sugar plc v Commission, 07.10.1999, ECR II-02969 .
İlk Derece Mahkemesi:	CASE T-342/99, Airtours v. Commission, 06.06.2002 ECR 2002 II-02585 .
İlk Derece Mahkemesi:	CASE T-513/93, Consiglio Nazionale degli Spedizionieri Doganali v Commission, 30.03.2000, ECR II-01807 .
İlk Derece Mahkemesi:	Joined Cases T-68/89, T-77/89, 78/89, Italian Flat Glass, 10.03.1992, ECR II-1403 .
Kişisel Verileri Koruma Kurumu:	"6698 Sayılı Kanunda Yer Alan Temel Kavramlar", (Çevrimiçi) https://kvkk.gov.tr/SharedFolderServer/CMSFiles/8110dc3c-2856-4e54-9129-5e2e375469af.pdf , 04 Şubat 2022.
Kişisel Verileri Koruma Kurumu:	"Kurumumuz ile Rekabet Kurumu Arasında İşbirliği Protokolü İmzalandı", 12.04.2019, (Çevrimiçi) https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/5431/-Kurumumuz-ile-Rekabet-Kurumu-Arasinda-Isbirligi-Protokolu-Imzalandi , 12 Kasım 2022.
Kişisel Verileri Koruma Kurumu:	"Whatsapp Uygulaması Hakkında Kamuoyu Duyurusu", 12.01.2021, (Çevrimiçi) https://kvkk.gov.tr/Icerik/6856/WHATSAPP-UYGULAMASI-HAKKINDA-KAMUOYU-DUYURUSU , 12 Kasım 2022.
Kişisel Verileri Koruma Kurumu:	"Whatsapp Uygulaması Hakkında Yürütülen Resen İncelemeye İlişkin Kamuoyu Duyurusu", 03.09.2021, (Çevrimiçi) https://kvkk.gov.tr/Icerik/7045/WHATSAPP-UYGULAMASI-HAKKINDA-YURUTULEN-RESEN-INCELEMEYE-ILISKIN-KAMUOYU-DUYURUSU , 12 Kasım 2022.
Madde 29 Veri Koruma Çalışma Grubu:	"Statement on Statement of the WP29 on the Impact of the Development of Big Data on the Protection of Individuals with regard to the Processing of Their Personal Data in the EU", WP 221, 16.09.2014, (Çevrimiçi) https://ec.europa.eu/justice/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2014/wp221_en.pdf , 22 Şubat 2022.

Madde 29 Veri Koruma Çalışma Grubu:	“Opinion 4/2007 on The Concept of Personal Data”, WP 136, (Çevrimiçi) https://ec.europa.eu/justice/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2007/wp136_en.pdf , 01 Şubat 2022.
Madde 29 Veri Koruma Çalışma Grubu:	“Working Document on Data Protection Issues Related to RFID Technology”, WP 105, 2005, (Çevrimiçi) https://ec.europa.eu/justice/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2005/wp105_en.pdf , 01 Şubat 2022.
OECD:	“Big Data: Bringing Competition Policy to the Digital Era”, DAF/COMP(2016)14, 27.10.2016, (Çevrimiçi) https://one.oecd.org/document/DAF/COMP(2016)14/en/pdf , 21 Ekim 2022.
OECD:	“Big Data: Bringing Competition Policy to the Digital Era: Executive Summary”, DAF/COMP/M(2016)2/ANN4/FINAL, 26.04.2017, (Çevrimiçi) https://one.oecd.org/document/DAF/COMP/M(2016)2/ANN4/FINAL/en/pdf , 05 Ekim 2022.
OECD:	“Country Studies: Canada - The Role of Competition Policy in Regulatory Reform”, 2002, (Çevrimiçi) https://www.oecd.org/canada/27067414.pdf , 26 Nisan 2021.
OECD:	“Ex ante regulation of digital markets: OECD Competition Committee Discussion Paper”, 2021, (Çevrimiçi) https://www.oecd.org/daf/competition/ex-ante-regulation-andcompetition-in-digital-markets.htm , 04 Kasım 2022.
OECD:	“Guidelines on the Protection of Privacy and Transborder Flows of Personal Data”, (Çevrimiçi), https://legalinstruments.oecd.org/en/instruments/OECD-LEGAL-0188 , 14 Şubat 2022.
OECD:	“Roundtable on Market Definition: Note by the Delegation of the European Union”, DAF/COMPWD(2012)28, 31.05.2012, (Çevrimiçi) https://ec.europa.eu/competition/international/multilateral/2012_jun_market_definition_en.pdf , 23 Eylül 2022.
Rekabet Kurulu:	Alphabet Inc. v.d., 2018-2-017 Dosya, 20-10/119-69 Karar Sayılı, 13.02.2020 Tarihli Karar.
Rekabet Kurulu:	Alphabet Inc. v.d., 2018-2-052 Dosya, 21-20/248-105 Karar Sayılı, 08.04.2021 Tarihli Karar.

Rekabet Kurulu:	Baylas Otomotiv A.Ş. vd., 2009-4-057 Dosya, 21-40/595-290 Karar Sayılı, 26.08.2021 Tarihli Karar.
Rekabet Kurulu:	Biletix Bilet Dağıtım Basım ve Ticaret A.Ş., 2007-2-25 Dosya, 07-18/164-54 Karar Sayılı, 01.03.2007 Tarihli Karar.
Rekabet Kurulu:	Biletix Bilet Dağıtım Basım ve Ticaret A.Ş., 2019-5-015 Dosya, 21-04/53-22 Karar Sayılı, 21.01.2021 Tarihli Karar.
Rekabet Kurulu:	Bilsa Yazılım A.Ş. ve Bilsa Grup Bünyesindeki Yazılım Şirketleri, 2006-2-42 Dosya, 07-26/238-77 Karar Sayılı, 21.03.2007 Tarihli Karar.
Rekabet Kurulu:	Çiçek Satış A.Ş.-Çiçek Sepeti İnternet Hizmetleri A.Ş., 2017-3-78 Dosya, 18-07/111-58 Karar Sayılı, 08.03.2018 Tarihli Karar.
Rekabet Kurulu:	Digital Platform İletişim Hizmetleri A.Ş., 2010-2-97 Dosya, 10-49/919-323 Karar Sayılı, 08.07.2010 Tarihli Karar.
Rekabet Kurulu:	DSM Grup Danışmanlık İletişim ve Satış Ticaret AŞ, 2021-1-025 Dosya, 21-46/669-334 Karar Sayılı, 30.09.2021 Tarihli Karar.
Rekabet Kurulu:	Facebook Inc. v.d., 2021-1-002 Dosya, 21-13/162-69 Karar Sayılı, 11.03.2021 Tarihli Karar.
Rekabet Kurulu:	Frito Lay Gıda Sanayi ve Ticaret A.Ş., 2002-3-5 Dosya, 06-24/304-71 Karar Sayılı, 06.04.2006 Tarihli Karar.
Rekabet Kurulu:	Google International LLC ve Google Reklamcılık ve Pazarlama Ltd. Şti., 2016-2-36 Dosya, 16-39/638-284 Karar Sayılı, 16.11.2016 Tarihli Karar.
Rekabet Kurulu:	Google LLC v.d., 2018-2-038 Dosya, 20-49/675-295 Karar Sayılı, 12.11.2020 Tarihli Karar.
Rekabet Kurulu:	Hummingbird Ventures CVA ve Çiçek Sepeti İnternet Hizmetleri A.Ş, hissedarları, 2010-3-244 (Devralma) Dosya, 10-78/1623-623 Karar Sayılı, 16.12.2010 Tarihli Karar.
Rekabet Kurulu:	İŞ-TİM-Telsim, Turkcell, SR/02-13 Dosya, 3 - 40 / 432-186 Karar Sayılı 09.06.2003 Tarihli Karar.
Rekabet Kurulu:	Karbogaz Karbondioksit ve Kurubuz San. A.Ş., D3/1/H.S.-01/3 Dosya, 05-80/1106-317 Karar Sayılı, 01.12.2005 Tarihli Karar.

Rekabet Kurulu:	Kütahya Porselen San. A.Ş. ve Heriş Seramik ve Turizm A.Ş., D1/1/C.S.-00/7 Dosya, 01-04/21-4 Karar Sayılı, 16.01.2001 Tarihli Karar.
Rekabet Kurulu:	Linak A/S Group Headquartters, 2006-2-186 Dosya, 07-19/188-60 Karar Sayılı, 08.03.2007 Tarihli Karar.
Rekabet Kurulu:	“Meta Platforms, Inc. (Eski unvanı Facebook Inc.), Meta Ireland Limited (Eski unvanı Facebook Ireland Limited), WhatsApp LLC ile Madoka Turkey Bilişim Hizmetleri Ltd. Şti.Hakkında Yürütülen Soruşturmaya İlişkin Nihai Kararın 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 49. Maddesi Uyarınca Açıklanması”, 26.10.2022, https://www.rekabet.gov.tr/Dosya/1-meta-nihai-karar-internet-duyurusu.pdf , 10 Kasım 2022.
Rekabet Kurulu:	Mey İçki San. ve Tic. A.Ş., 2015-3-76 Dosya, 17-34/537-228 Karar Sayılı, 25.10.2017 Tarihli Karar.
Rekabet Kurulu:	Microsoft Bilgisayar Yazılım Hizmetleri Ltd. Şti. v.d., 2012-2-5 Dosya, 12-24/661-183 Karar Sayılı, 03.05.2012 Tarihli Karar.
Rekabet Kurulu:	Nadirkıtap Bilişim ve Reklamcılık Anonim Şirketi, 2020-5-038 Dosya, 22-16/273-122 Karar Sayılı, 07.04.2022 Tarihli Karar.
Rekabet Kurulu:	Pınar Entegre Et ve Yem San. A.Ş. ve Yaşar Birleşik Pazarlama A.Ş.- Güneri Gıda Ltd. Şti., D3/1/A.Ç.-99/3 Dosya, 99-41/435-274 (a) Karar Sayılı, 06.09.1999 Tarihli Karar.
Rekabet Kurulu:	Reysaş Taşıt Muayene İstasyonları Yapım ve İşletim A.Ş. v.d., 2009-4-171 Dosya, 09-58/1405-367 Karar Sayılı, 9.12.2009 Tarihli Karar.
Rekabet Kurulu:	Roche Müstahzarları San. Tic. A.Ş., 2004-1-94 Dosya, 04-72/1042-257 Karar Sayılı, 19.11.2004 Tarihli Karar.
Rekabet Kurulu:	Sahibinden Bilgi Teknolojileri Paz. ve Tic. AŞ, 2017-2-3 Dosya, 18-36/584-285 Karar Sayılı, 01.10.2018 Tarihli Karar.
Rekabet Kurulu:	Sahibinden Bilgi Teknolojileri Paz. ve Tic. AŞ, 2017-2-003 Dosya, 21-34/475-237 Karar Sayılı, 08.07.2021 Tarihli Karar.

Rekabet Kurulu:	Siemens Healthcare Sağlık A.Ş., 2019-3-003 Dosya, 20-50/695-306 Karar Sayılı, 19.11.2020 Tarihli Karar.
Rekabet Kurulu:	Sinema Televizyon Yayıncılık ve Prodüksiyon A.Ş.-Mozaik İletişim Hizmetleri A.Ş. ve diğerleri, 2013-2-75 Dosya, 16-17/299-134 Karar Sayılı, 18.05.2016 Tarihli Karar.
Rekabet Kurulu:	UN Ro-Ro İşletmeleri A.Ş., 2017-4-24 Dosya, 17-26/402-179 Karar Sayılı, 09.08.2017 Tarihli Karar.
Rekabet Kurulu:	Yemek Sepeti Elektronik İletişim Perakende Gıda Lojistik A.Ş., 2021-1-011 Dosya, 22-23/366-155 Karar Sayılı, 18.05.2022 Tarihli Karar.
Rekabet Kurulu:	Zihni Gemi İşletmeleri ve Tic.A.Ş.-Odak İç ve Dış Ticaret A.Ş., Odak İnşaat A.Ş., Odak Enerji A.Ş., D4/1/M.Y.-99/17 Dosya, 99-59/639-406 Karar Sayılı, 15.12.1999 Tarihli Karar.
Rekabet Kurulu:	Warner Bros. Film ve Video Sanayi ve Ticaret A.Ş., 2003-4-200 Dosya, 07-19/192- 63 Karar Sayılı, 08.03.2007 Tarihli Karar.
Rekabet Kurumu:	“E-Pazaryeri Platformları Sektör İncelemesi Nihai Raporu”, Ankara, Nisan 2022, (Çevrimiçi) https://www.rekabet.gov.tr/Dosya/geneldosya/e-pazaryeri-si-raporu-pdf , 31 Ağustos 2022.
Rekabet Kurumu:	“Hakim Durumdaki Teşebbüslerin Dışlayıcı Davranışlarına İlişkin Kılavuz”, Karar Sayısı:14-05/97-RM(1), 2014, (Çevrimiçi) https://www.rekabet.gov.tr/Dosya/kilavuzlar/hakim-durumdaki-tesebbuslerin-dislayici-davranislarina-iliskin-kilavuz1.pdf , 26 Ağustos 2021
Rekabet Kurumu:	“İlgili Pazarın Tanımlanmasına İlişkin Kılavuz”, Karar Sayısı:08-04/56-M, 2008, (Çevrimiçi), https://www.rekabet.gov.tr/Dosya/kilavuzlar/ilgili-pazarin-tanimlanmasina-iliskin-kilavuz-(08-04)-56-m-20210203105245341-pdf , 26 Ağustos 2021
Rekabet Kurumu:	“Kurumsal: Hakkımızda”, (Çevrimiçi) https://www.rekabet.gov.tr/tr/Sayfa/Kurumsal/hakkimizda , 18 Kasım 2022.
Rekabet Kurumu:	“Rekabet Kurulu Facebook ve WhatsApp hakkında resen soruşturma başlattı ve WhatsApp verilerinin paylaşılması zorunluluğunu durdurdu (11.1.2021)” (Çevrimiçi)

<https://www.rekabet.gov.tr/tr/Guncel/rekabet-kurulu-facebook-ve-whatsapp-hakk-14728ae4f653eb11812700505694b4c6>, 06 Ekim 2022.

- Rekabet Kurumu: “Rekabet Savunuculuğu: Rekabet Hukuku: Genel Bilgiler”, (Çevrimiçi) <https://www.rekabet.gov.tr/tr/Sayfa/Rekabet-savunuculugu/rekabet-hukuku/genel-bilgiler>, 18 Kasım 2022.
- TBMM: “4054 Sayılı Kanunun Genel Hakkında Bilgiler: Genel Gerekçe”, (Çevrimiçi) <https://mevzuat.tbmm.gov.tr/mevzuat/faces/kanunmaddele ri?pkanunlarno=39841&pkanunnumarasi=4054>, 11 Şubat 2022.
- TBMM: “4054 Sayılı Kanun Madde 1: Gerekçesi”, (Çevrimiçi) <https://mevzuat.tbmm.gov.tr/mevzuat/faces/kanunmaddele ri?pkanunlarno=39841&pkanunnumarasi=4054>, 11 Şubat 2022.
- TBMM: “4054 Sayılı Kanun Madde 2: Gerekçesi”, (Çevrimiçi) <https://mevzuat.tbmm.gov.tr/mevzuat/faces/kanunmaddele ri?pkanunlarno=39841&pkanunnumarasi=4054>, 11 Şubat 2022.
- TBMM: “4054 Sayılı Kanun Madde 3: Gerekçesi”, (Çevrimiçi) <https://mevzuat.tbmm.gov.tr/mevzuat/faces/kanunmaddele ri?pkanunlarno=39841&pkanunnumarasi=4054>, 11 Şubat 2022.
- TBMM: “4054 Sayılı Kanun Madde 6: Gerekçesi”, (Çevrimiçi) <https://mevzuat.tbmm.gov.tr/mevzuat/faces/kanunmaddele ri?pkanunlarno=39841&pkanunnumarasi=4054>, 11 Şubat 2022.
- TBMM: “Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Tasarısı (1/541) ve Adalet Komisyonu Raporu”, 26. yasama dönemi, 1. yasama yılı, sıra sayısı:117, (Çevrimiçi) <https://www5.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem26/yil01/ss117.pdf>, 11 Şubat 2022.

SÖZLÜKLER:

- Avrupa İstatistik Ofisi: "Glossary: e-commerce", 2019, (Çevrimiçi) <https://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php?title=Glossary:E-commerce>, 02 Ağustos 2022.
- Rekabet Kurumu: **Rekabet Terimleri Sözlüğü**, 6.bsk., Nisan 2019, (Çevrimiçi), <https://www.rekabet.gov.tr/Dosya/geneldosya/rk-terimleri-sozlugu-2018-pdf>, 23 Mayıs 2022.
- OECD: **Glossary of Industrial Organisations Economics and Competition Law**, Temmuz 1993, (Çevrimiçi) <http://www.oecd.org/regreform/sectors/2376087.pdf>, 13 Şubat 2021.
- OECD: "Glossary of Statistical Terms: Electronic Commerce", 2013, (Çevrimiçi) <https://stats.oecd.org/glossary/detail.asp?ID=4721>, 02 Ağustos 2022.
- Oxford University: "Oxford Advanced Learner's Dictionary". <https://www.oxfordlearnersdictionaries.com/definition/english/commerce?q=commerce>, (Çevrimiçi) 01 Mart 2022.
- Türk Dil Kurumu: "Türk Dil Kurumu Sözlükleri: Güncel Türkçe Sözlük" (Çevrimiçi), <https://sozluk.gov.tr/>, 23 Kasım 2022.