

SAHİBİNDEN KARARI



Rengin Ücel

1.DUD Rekabet Uzman Yardımcısı, Rekabet Kurumu

SAHİBİNDEN'in hâkim durumunu kötüye kullanarak 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesini ihlal ettiğine, bu nedenle yaklaşık 40 milyon TL idari para cezası verilmesine karar verilmiştir.

İnternet teknolojilerindeki hızlı gelişmeler tüm dünyada olduğu gibi ülkemizde de pek çok sektörde iş yapma modellerini kökten değiştiren, beraberinde tüketici ve firma tercihlerinin temel belirleyicisi niteliğine bürünen bir norm haline gelmiş bulunmaktadır. Dijitalleşme, hayatımızın her aşamasına etki etmekte, her geçen gün hayatlarımıza daha fazla nüfuz etmektedir. Küreselleşen dünyada dijitalleşen ekonomi sayesinde en değerli sayılan şirketlerin dijital platformlar halinde faaliyet göstermekte olduğu yadsınamaz bir gerçektir.

Dijitalleşme, ekonomideki rekabet dinamiklerini yeniden şekillendirmekte, yeni pazarlar yaratmakta ve mevcut pazarları dönüştürmektedir. Tüm dünyaya paralel bir şekilde ülkemizde de dijital pazarlarda faaliyet gösteren firmaların sayısı artarak devam ediyor. Bu durum pazara ilk giren veya hâkim durumdaki teşebbüslerle pazara

“

Veriyi kullanarak iş modellerine de bağlı olarak ilgili pazarda hâkim durumda gelebiliyorlar

”

daha sonradan giren veya pazar payı düşük teşebbüsler arasında yoğun bir mücadele ortamına zemin hazırlıyor. Bu mücadele ortamında rekabet otoriteleri bakımından da daha önce karşılaşılmayan bir takım zorluklar ortaya çıkabilmekte, yeni olarak nitelendirilebilecek ihlal türlerinin varlığı soruşturmaları daha karmaşık hale getirebilmektedir.

Bu yeni ihlal türlerinden biri de veri taşımadır. Dijital pazarlarda en önemli girdi olarak kabul edilen veri sayesinde platformlar, bu veriyi kullandıkları iş modellerine de bağlı olarak ilgili pazarda hâkim durumda olabilmektedirler. Bu platformların sahip oldukları verinin başka kaynaklardan elde edilmesi mümkün olmadığına rakipler veriye erişimin engellenmesi ile karşı karşıya kalabilmektedir. Rakiplerin veriye erişiminin sağlanması bakımından olası çözüm yollarından biri kullanıcıların verilerini alması ve başka platforma aktarması anlamına gelen veri taşınabilirliğinin

sağlanmasıdır.

Rekabet hukuku öğretisinde veri taşıma

Hâkim durumdaki teşebbüslerin kötüye kullanma davranışı farklı biçimlerde gerçekleşebilmektedir. Hâkim durumdaki bir teşebbüsün veri taşınabilirliğini sağlamayı/kolaylaştırmayı reddetmesi bir tür dışlayıcı kötüye kullanma teşkil edebilmektedir.

Veri taşınabilirliğine getirilen kısıtlamaların rekabet hukuku kapsamında ele alınmasına dayanak teşkil eden çeşitli zarar teorileri bulunmaktadır. İlk olarak belirtilmelidir ki, veri taşınabilirliğinin kısıtlanması, veri sahibi için geçiş ya da değiştirme maliyeti oluşturabilmektedir. Geçiş maliyetleri nedeniyle veri sahipleri, daha iyi ve ucuz bir alternatif olmasına rağmen, verisini başka platforma tekrar sağlamayı külfetli buldukları takdirde ilk giriş yaptıkları platformda kalmayı tercih edebilmekte, bu sayede yerleşik sağlayıcılar, kullanıcıları kendi hizmetlerine bağlayabilmektedir. Rakip bir platform daha iyi bir hizmet sunabilmesine karşın kullanıcıların belirli bir platformda kalmasına neden olacak biçimde değiştirme maliyetleri olduğunda kilitleme etkisi ortaya çıkabilmektedir. Ayrıca rakip platformlar daha iyi bir hizmet sunmasa dahi çoğu

Yapay geçiş maliyetleri yaratmak suretiyle rakipler için giriş engellerine neden olunuyor

zaman kullanıcılar belirli bir hizmet için aynı anda birden fazla platformu kullanmak (çoklu erişim sağlamak) isteyebilmektedir. Dolayısıyla, veri taşınabilirliğinin sınırlandırılması kullanıcıların aynı hizmet için birden fazla platformdan faydalanmasını zorlaştırarak pazardaki rekabet ve yeniliği azaltabilmektedir.

İkinci olarak, söz konusu kısıtlamalar, rakipleri kendi platformlarının kullanımını teşvik etmek için ek kaynaklar kullanmaya zorlayacağından rakiplerin maliyetlerini de artırabilmektedir. Bu çerçevede, hâkim durumdaki bir teşebbüsün veri taşınabilirliğini kısıtlaması, yapay geçiş maliyetleri

yaratmak suretiyle rakipler için giriş engellerine neden olabilmekte, eş deyişle söz konusu davranış, dışlayıcı nitelikte bir kötüye kullanma teşkil edebilmektedir. Bu durum, rekabet ve tüketici refahı üzerinde doğrudan veya dolaylı olumsuz etkiler yaratabilmektedir. Veri taşınabilirliğinin mümkün olmaması rakipler için giriş engellerine yol açarak pazardaki teknik/ekonomik gelişmelerin tüketiciler aleyhine sınırlanmasına sebep olabilmektedir.

Veri taşınabilirliğinin mümkün olması fiyatların daha rekabetçi seviyede oluşmasına imkân sağlayabilmektedir. Veri taşınabilirliğinin mümkün olduğu durumda bir platform tarafından sunulan hizmetten memnun olmayan kullanıcıların diğer hizmetlere kolaylıkla geçiş yapabilmesi aşırı fiyatlandırma uygulamasını sınırlayabilecektir.

Bu kapsamda hâkim durumdaki bir teşebbüsün kullanıcıların hizmetler arası geçiş yapması amacıyla verilerini edinmelerini ve taşımalarını engellemesi halinde, rekabet otoritelerinin rekabet hukuku temelinde harekete geçmesi mümkün olabilmektedir.

Geçmiş tarihli kurul kararları ışığında veri taşımanın engellenmesi

Türk rekabet hukuku uygulamasına bakıldığında, Kurulun veriye erişime ve veri taşımaya kısıtlama getirilmesi davranışının incelendiği iki karar dikkat çekmektedir. Bunlardan ilki olan 21.03.2007 tarihli ve 07-26/38-77 sayılı Bilsa kararında, okul yazılım hizmetleri pazarında faaliyet gösteren Bilsa'nın, okullara yazılım programı hizmeti sunmak isteyen diğer teşebbüslerin, bu teşebbüslerce kullanılmak zorunda olan okullar ve bu okullarda öğrenim gören öğrenciler hakkındaki bilgilere erişimlerini, bu bilgileri şifrelemek suretiyle engellediği iddiası incelenmiştir. Hâkim durumda olduğu tespit edilen Bilsa'nın okul



yazılımı piyasasındaki rekabet koşullarını bozmayı amaçlayan faaliyetlerde bulunmak suretiyle Kanun'un 6. maddesinin birinci fıkrasını ihlal ettiği sonucuna ulaşılmıştır. Kurul, ayrıca, Bilsa ve bünyesindeki yazılım şirketlerinin, kendileri ile sözleşmeleri sona eren okullardan bu yönde bir talep gelmesi halinde, okullara ait verileri şifresiz, doğru, anlaşılabilir, güvenli ve eksiksiz bir şekilde okullara temin etmek için gereken önlemleri alması gerektiğine hükmetmiştir.

Kurulun veri taşınabilirliğine yönelik almış olduğu ikinci karar olan 07.04.2022 tarihli ve 22-16/273-122 sayılı Nadir Kitap kararında ise "www.nadirkitap.com" isimli internet sitesi üzerinden ikinci el kitapların çevrim içi satış piyasasında aracılık hizmeti sağlayan Nadir Kitap'ın rakip aracı hizmet sağlayıcılar vasıtasıyla ürünlerini pazarlamak isteyen satıcı üyelerinin (sahafların) verilerini kendilerine sağlamayarak rakip teşebbüslerin faaliyetlerini zorlaştırmak suretiyle hâkim durumunu kötüye kullandığı iddiası incelenmiştir. Kararda, ilgili verilerin satıcılara sağlanmamasının satıcıların rakip platformlar ile çalışma kararları bakımından belirleyici olduğu, rakip platformlar ile çalışan sahafların satış adetleri ve listelenen kitap adetleri karşılaştırıldığında rakip platformlar üzerinden satışların çok sınırlı kaldığı, bunun nedenlerinden birinin ise satıcıların sahip oldukları envanterin ancak kısıtlı bir kısmını rakip platformlar üzerinden sergilemeleri olduğu tespitleri yapılarak Nadir Kitap'ın eylemlerinin satıcıların rakip platformlara geçiş maliyetlerini artırdığı, bu durumun rakiplerin satıcılara erişimini ve böylelikle de faaliyetlerini zorlaştırdığı, ayrıca pazara girmek isteyen teşebbüsler bakımından da giriş engeli oluşturduğu tespit edilmiştir. Dolayısıyla Nadir Kitap'ın veriye erişimi ve veri taşınabilirliğini zorlaştırmak suretiyle

gerçekleştirdiği eylemlerin, 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesini ihlal ettiği sonucuna ulaşılarak teşebbüse para cezası verilmiştir. Ayrıca, ihlalin sonlandırmasını ve pazardaki etkin rekabetin tesis edilmesini teminen Nadir Kitap'ın, satıcı üyelerinden bu yönde bir talep gelmesi halinde, ilgili satıcı üyelere kitap envanter verilerini doğru, anlaşılabilir, güvenli, eksiksiz bir şekilde, ücretsiz ve uygun formatta sağlamasına karar verilmiştir.

Kurulun "Sahibinden" kararı

Gereğeli kararı henüz yayımlanmayan 17.08.2023 tarihli ve 23-39/754-263 sayılı Sahibinden Bilgi Teknolojileri ve Pazarlama AŞ (SAHİBİNDEN) kararında; Kurulun veri taşınabilirliğine yönelik net yaklaşımını görmek mümkün. Nihai kararın perde arkasında uzun bir süreç bulunuyor. Kurulun resen başlattığı soruşturma sürecinin sonunda, idari para cezası verilmesiyle birlikte rekabet ihlalini sonlandırmak ve pazardaki etkin rekabetin tesis edilmesini temin etmek için SAHİBİNDEN'e davranışsal yükümlülükler getirilmiştir.

Kararda, SAHİBİNDEN'in çevrim içi platform hizmetleri bakımından kurumsal üyelerin ilan verilerini taşımayı engellediği, kurumsal üyelerin satın aldığı ilan paketlerini kullanabilecek emlak danışmanları/personel sayısına yönelik alt kullanıcı sınırlaması getirdiği, dopingli ilanları şeffaf şekilde yayımlamadığı, doğal reklam uygulamasında şeffaf davranmadığı, sıralama algoritması yoluyla kendini kayırdığı ve sağladığı diğer hizmetlerde (emlak/araç değerlendirme, sıfır araç satışında yetkili bayiye yönlendirme, ekspertiz sağlama gibi) kendini kayırdığı/yanıltıcı sonuç verdiği, bu yollarla rekabetin sınırlanmasına yol açarak hâkim durumunu kötüye kullandığı iddiaları incelenmiştir. Bu kapsamda ilk olarak Kurul, SAHİBİNDEN'in ilgili pazarda hâkim



durumda olduğunu tespit etmiş, sonrasında söz konusu iddiaları tek tek değerlendirmiştir.

Sonuç olarak, SAHİBİNDEN'in hâkim durumunu kötüye kullanarak 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesini ihlal ettiğine, bu nedenle yaklaşık 40 milyon TL idari para cezası verilmesine karar verilmiştir.

Bunun yanında ihlali sonlandırmak ve pazardaki etkin rekabetin tesis edilmesini temin etmek için SAHİBİNDEN'e birtakım yükümlülükler getirilmiştir:

i. Gerekçeli kararın tebliğinden itibaren 3 (üç) aylık süre içerisinde yerine getirmek ve Kuruma tevsik etmek üzere; SAHİBİNDEN ile kurumsal üyeler arasında imzalanan sözleşmenin ihlal konusu hükümleri içermeyecek şekilde yeniden düzenlenmesi,

ii. Gerekçeli kararın tebliğinden itibaren 2 (iki) aylık süre içerisinde yerine getirmek ve kendisine tanınan sürenin en geç bir ay öncesinde hazırladığı uyum tedbirlerini Kuruma sunmak üzere, kurumsal üyelerin SAHİBİNDEN platformuna girdikleri emlak ve vasıta ilan verilerini rakip platformlara etkin şekilde taşıyabilmelerini ve bu ilanların içerdiği verileri güncel tutabilmelerini sağlayacak altyapıyı herhangi bir bedel talep etmeksizin kurması,

iii. Rakip platformlarda üyeliği bulunan kurumsal üyelerin, bu platformlardaki emlak ve vasıta ilan verilerini SAHİBİNDEN platformuna taşıması ve ilanların içerdiği verileri SAHİBİNDEN platformunda güncel tutabilmesi için talepte bulunması ve rakip platformların da bu talebi kabul etmesi halinde; SAHİBİNDEN'in, üyelerin verilerini taşıyabilmelerini ve güncel tutabilmelerini sağlayacak altyapıyı herhangi bir gecikmeye mahal vermeksizin makul olan en kısa sürede ve herhangi bir bedel talep etmeksizin kurarak rakip platformlardan gelecek taleplerin kesintisiz ve etkin bir şekilde karşılanmasını sağlaması,

iv. SAHİBİNDEN'in, yukarıdaki hususların Kurul kararı doğrultusunda yerine getirilip getirilmediğinin tespit edilmesini teminen süreci, başlangıcında ve sonunda Kuruma tevsik etmesi, v. SAHİBİNDEN'in ilk uyum tedbirinin uygulanmaya başlamasından itibaren 3 (üç) yıllık süre boyunca ve yılda bir periyodik olarak Kuruma rapor sunması.

Soruşturma kapsamında incelenen diğer iddialara (kurumsal üyelere alt kullanıcı sınırlaması getirmek suretiyle üyelerin birden fazla platform kullanmalarını zorlaştırdığı, dopingli ilanları şeffaf şekilde yayımlamadığı, doğal reklam uygulamasında şeffaf davranmadığı, sıralama algoritması yoluyla kendini kayırdığı ve sağladığı diğer hizmetlerde) ilişkin ise herhangi bir ihlal tespitinde bulunulmamış ve bu iddialar reddedilmiştir.

