

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2020-1-023
Karar Sayısı : **21-24/283-127**
Karar Tarihi : 29.04.2021

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

Başkan : Birol KÜLE
Üyeler : Arslan NARİN (İkinci Başkan), Şükran KODALAK, Ahmet ALGAN, Hasan Hüseyin ÜNLÜ, Ayşe ERGEZEN

B. RAPORTÖRLER : Çağlar Deniz ATA, Dilan Toprak ERDAĞI, Yakup GÖKALP, Ali GEZBELİ

C. BAŞVURUDA

BULUNANLAR : - İstif Makinaları Distribütörleri ve İmalatçıları Derneği (İSDER)
- Makina İmalat Sanayii Dernekleri Federasyonu (MAKFED)
- Makine ve Aksamları İhracatçıları Birliği (MAİB)
Temsilcileri: Av. Prof. Dr. İ. Yılmaz ASLAN,
Av. Dilay YEŞİLYAPRAK
Gazi Umur Paşa Sok. Bimar Plaza No:38/8 Balmumcu-Beşiktaş, İstanbul

- (1) **D. DOSYA KONUSU:** Rekabet Kurulunun 19.11.2020 tarih ve 20-50/687-301 sayılı kararının 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 11. maddesi çerçevesinde yeniden değerlendirilerek geri alınması talebi.
- (2) **E. DOSYA EVRELERİ:** Rekabet Kurumu (Kurum) kayıtlarına 18.03.2021 tarih ve 16058 sayı ile giren başvuru üzerine düzenlenen 21.04.2021 tarih ve 2020-1-023/BN-01 sayılı Bilgi Notu görüşülerek karara bağlanmıştır.
- (3) **F. RAPORTÖR GÖRÜŞÜ:** İlgili Bilgi Notu'nda;
 - İstif Makinaları Distribütörleri ve İmalatçıları Derneği tarafından 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 11. maddesi çerçevesinde yapılan başvurunun yeni bir hukuki durum ortaya çıkarmadığı ve söz konusu başvuru kapsamında dile getirilen iddiaların Kurul kararında değerlendirildiği dikkate alındığında, idari işlemin kaldırılması, geri alınması, değiştirilmesi veya yeni bir işlem yapılmasına yer olmadığı

ifade edilmiştir.

G. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

- (4) Rekabet Kurumu (Kurum) kayıtlarına 31.03.2019 tarih ve 3078 sayı ile intikal eden ve İstif Makinaları Distribütörleri ve İmalatçıları Derneği (İSDER) temsilcisi tarafından yapılan başvuru ile İSDER tarafından hâlihazırda üyeleriyle paylaşılan ve/veya gelecekte paylaşılması öngörülen raporlara menfi tespit belgesi verilmesi veya bireysel muafiyet tanınması talebinde bulunulmuştur.
- (5) İSDER tarafından paylaşılmakta olan ve paylaşılması öngörülen raporlara menfi tespit belgesi verilmesi veya muafiyet tanınmasına ilişkin başvuruya yönelik 12.11.2020 tarih ve 2020-1-023/MM sayılı rapor, Kurulun 19.11.2020 tarihli toplantısında görüşülmüştür. Kurul 20-50/687-301 sayılı kararı (İSDER Kararı) ile bildirim konu bilgi paylaşımı kapsamında yer alan raporlara 4054 Sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un (4054 Kanun) 8. maddesi uyarınca menfi tespit belgesi verilemeyeceğine,

bununla birlikte söz konusu raporlara, 4054 sayılı Kanun'un 5. Maddesinin birinci fıkrasının (d) bendindeki koşulu sağlamamaları nedeniyle bireysel muafiyet tanınamayacağına karar verilmiştir.

- (6) Diğer taraftan bahse konu Kurul kararı, İSDER temsilcilerine PTT A.Ş. Ulusal Elektronik Tebligat Sistemi üzerinden 02.02.2021 tarihinde tebliğ edilmiştir. Gerekçeli karar ise, 7201 sayılı Tebligat Kanunu'nun "*Elektronik tebligat*" kenar başlıklı 7/a maddesinin 3. fıkrasında yer alan "*Elektronik yolla tebligat, muhatabın elektronik adresine ulaştığı tarihi izleyen beşinci günün sonunda yapılmış sayılır.*" hükmüne istinaden 07.02.2021 tarihinde tebellüğ edilmiştir. İSDER temsilcileri tarafından gönderilen ve Kurum kayıtlarına 18.03.2021 tarih ve 16058 sayı ile intikal eden yazıda ise; Kurulun 19.11.2020 tarih ve 20-50/687-301 sayılı kararının 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun (İYUK) 11. maddesi çerçevesinde yeniden değerlendirilmesi ve geri alınması talep edilmektedir. Başvuruda özetle;

- Uygulama kapsamında paylaşılan raporların bir kısmında yer alan bölge bilgisinin her üye teşebbüsün kendine tanımladığı bölgeyi ifade ettiği, bölgenin tanımlanması için en az üç şehrin belirtilmesi gerektiği, bölge tanımı uyarınca teşebbüslerin söz konusu raporlar kapsamında il bazında bilgilere erişimlerinin mümkün olmadığı, İSDER'e üye her bir teşebbüsün bölge tanımının farklılık gösterdiği ve yeni/ikinci el istif makinelerine ilişkin raporların ayrı ayrı hazırlandığı,
- Bu kapsamda, Yeni İstif Makineleri'ne ve İkinci El İstif Makineleri'ne ilişkin gerekçeli Kurul kararının tebliğinden önce paylaşılmakta olan raporlar ile Yeni İstif Makineleri'ne ilişkin gelecek dönemde paylaşılması öngörülen raporlarda yer alan bilgilerin aşağıdaki tablolarda özetlendiği,

Tablo 1: Yeni İstif Makineleri (Gerekçeli Kararın Tebliğinden Önce Paylaşılmakta Olan Raporlar)

Raporlar	Yer Verilen	Yer Verilmeyen
Aylık Rapor	Tür/tonaj, Bölge (Her teşebbüsün tanımladığı bölge), Sınıf, Makine Grubu, Toplam Satış (Selektif ve Kümülatif)	Teşebbüs, Marka, İl
Üç Aylık Veri Eskitmeli Rapor	Makine Grubu, Sınıf, Tür/Tonaj, Teşebbüslerin Pazar Payı Yüzde Olarak Görünmektedir, Toplam Satış (Selektif ve Kümülatif)	İl, Bölge
Altı Aylık Veri Eskitmeli Rapor	Teşebbüs, il, sınıf, makine grubu, tür/tonaj, bölge (her teşebbüsün kendi bölge tanımına göre), kümülatif ve selektif satış adetleri	
Dönemlik Raporlar	Teşebbüs, il, makine grubu, sınıf, tür/tonaj, teşebbüslerin satış adetleri toplam olarak görülmektedir.	Selektif olarak görülmemektedir.
Karşılaştırma Raporu	Makine gruplarına göre satış adetleri, makine gruplarının toplam satış adedi, tüm makine gruplarının toplam satış adedi, karşılaştırılan iki ay arasında satış adetlerinin değişim oranları	
Açıklama Girilenler Raporu	Daha önce girilen raporlarda bulunan hataların giderilmesi	
Kaynak: İSDER Kararı		

Tablo 2: Yeni İstif Makineleri (Paylaşılması Öngörülen Raporlar)

Raporlar	Yer Verilen	Yer Verilmeyen
Yeni Aylık Rapor	Tür/tonaj, Bölge (Her teşebbüsün tanımladığı bölge), Sınıf, Makine Grubu, Toplam Satış (Selektif ve Kümülatif), Teşebbüs Bilgisi	Marka, İl
Yeni Üç Aylık Veri Eskitmeli Rapor	Makine Grubu, Sınıf, Tür/Tonaj, Teşebbüslerin Pazar Payı (yüzde olarak görünmektedir), Toplam Satış (Selektif ve Kümülatif), İl Bilgisi	Bölge
Kaynak: İSDER Kararı		

Tablo 3: İkinci El İstif Makineleri (Gerekçeli Kararın Tebliğinden Önce Paylaşılmakta Olan Raporlar)

Raporlar		Yer Verilen	Yer Verilmeyen
İkinci El Dönemlik Rapor	Alternatif 1	Üç aylık kümülatif ve selektif ikinci el istif makinelerine ilişkin satış adedi bilgilerinin makine grubu, sınıf ve tür/tonaj alt kısıtları ile bölge bazında ve teşebbüslerin bireysel bilgilerini içerecek şekilde derlenerek ilgili çeyreğin sonunda paylaşılması	
	Alternatif 2	Üç aylık kümülatif ve selektif ikinci el istif makinelerine ilişkin satış adedi bilgilerinin makine grubu, sınıf ve tür/tonaj alt kısıtları ile bölge bazında ve toplu satış adedi olarak derlenerek ilgili çeyreğin sonunda paylaşılması	Teşebbüs
Karşılaştırma Raporu		Tür/tonaj, Sınıf, Grafikselsel Gösterim	İl, Bölge, Teşebbüs
Açıklama Girilenler Raporu		Belirtilen çeyrek içinde satışlarda önceki çeyreklerde düzeltme yapıldıysa bununla ilgili girilen açıklamalar	
Sıfır Makine Karşılaştırması		Yeni istif makinelerine ilişkin satış adetleri ile ikinci el makine satış adetleri karşılaştırması, Sınıf	Teşebbüs, Marka, İl
Kaynak: İSDER Kararı			

- Yukarıdaki tablolardan da anlaşılacağı üzere paylaşılması öngörülen bilgiler bakımından rekabete duyarlı nitelik taşıyan stok bilgisi, hedef, satış stratejisi, fiyat stratejisi, geleceğe yönelik herhangi bir öngörü veya plan gibi bilgilerinin bulunmadığı, pazardaki yoğun rekabet ortamı ve pazardaki dalgalanmalar uyarınca geçmiş döneme ilişkin satış adedi bilgilerinin söz konusu pazara ilişkin stratejik bilgi olarak değerlendirilemeyeceği ve Yeni Aylık Raporlar'da (Yeni İstif Makineleri'ne ilişkin paylaşılması öngörülen raporlar) teşebbüs bilgilerine yer verilmesi öngörülse de il alt kısıtlarına inilmeyeceği,
- Kurul tarafından yapılan değerlendirmede bilgi değişimine yönelik menfi tespit-muafiyet analizine geçmeden evvel bilgi değişimine konu unsurlar arasında bir ayrıma gidilmesi gerektiği, teşebbüs bazındaki aylık satış miktar verileri rekabetçi açıdan görece daha riskli olarak değerlendirilebilecek iken dönemlik rapor ve altı aylık veri eskitmeli rapor gibi potansiyel olarak daha az riskli alanların bulunduğu¹,
- İlaveten Kurul kararında, *“bildirim konusu bilgi değişiminin esas odağını oluşturan yeni aylık raporda teşebbüs bazında (bireysel veri) bölge seviyesinde satış miktarı bilgisi ve yeni üç aylık veri eskitme raporunda il seviyesinde teşebbüslerin kümülatif ve selektif satış miktarı bilgisi rekabetçi*

¹ Rekabet Kurulunun 19.11.2020 tarih ve 20-50/687-301 sayılı kararı (İSDER Kararı), para 80.

değerlendirmeler bakımından paylaşılması planlanan diğer parametrelerden daha çok endişe doğurmaktadır.” denilerek Kurula bildirilen uygulamanın odağının “yeni aylık rapor” ve “yeni üç aylık rapor” olduğunun teyit edildiği²,

- Öte yandan, sözü edilen hususların belirtildiği kararın ilgili bölümlerinin iki paragraf sonrasında “bazı raporların” bölge seviyesinde teşebbüs bazlı satış miktarı verilerini içerdiği, “bazı raporların” ise il bazında satış bilgisi ihtiva edeceği ifade edildiği, ilaveten, aylık ve üç aylık raporda yer alması beklenen verilere kıyasla daha detaylı bilgi paylaşımının öngörüldüğü raporların da yer alacağı belirtilen, ek olarak, İSDER tarafından paylaşılacak olan veriler arasında bireysel veri olarak kabul edilmesi gereken teşebbüs bazlı satış miktarı verilerinin bulunduğu hususunun yer aldığı,
- Sözü edilen hususlara ek olarak, İSDER’e üye olan teşebbüslerin pazarın %(.)’ini teşkil ettiğinin değerlendirildiği, bununla birlikte, Kurul tarafından yapılan değerlendirme incelendiğinde, kararda kesin bir ilgili ürün ve coğrafi pazar tanımına yer verilmediğinin görüldüğü, kararın 23. dipnotunda “Bilgi değişimine konu veriler rekabete duyarlı veri kapsamında olduğundan ve ayrıca teşebbüs bazında paylaşım öngörüldüğünden, menfi tespit değerlendirmesini değiştirmeyeceğinden hareketle bilgi değişiminin pazarı kapsama derecesi, bilgi değişiminin sıklığı, söz konusu pazarın özellikleri gibi hususlara bu bölümde ayrıca yer verilmesine gerek görülmemiştir.” denilerek bilgi değişimine konu tüm verilerin rekabete duyarlı olduğu ve teşebbüs bazında paylaşımı öngördüğü çıkarımı yapıldığı,
- Bireysel muafiyet değerlendirmesi kapsamında yapılan incelemelerde ise değerlendirmeye konu bilgi değişiminin 4054 sayılı Kanun’un 5. maddesinde yer alan koşullardan (a), (b) ve (c) bentlerini karşıladığı; bununla birlikte, (d) bendinde yer alan “zorunluluk” koşulunu sağlamadığı ifade edildiği, bahse konu koşula ilişkin değerlendirmede;
 - Verilerin bağımsız bir araştırma şirketi tarafından derlenmeyeceği,
 - Bilgi değişiminin kamuya açık bir şekilde gerçekleşmeyeceği,
 - İSDER’e üyelik koşullarının makul olmaktan uzak olduğu,
 - Yeni Aylık Rapor’da bölge seviyesinde teşebbüs bazında aylık satış miktarının paylaşılmasının pazarın şeffaflığını artıracığı, pazar her ne kadar dinamik ve karmaşık yapıya sahip olsa da paylaşılacak veriler aracılığıyla pazarın şeffaflık seviyesinin artacağı ve teşebbüsler arası koordineli sonuç yaratma şüphesinin doğacağı,
 - İSDER üyelerinin satış değeri bazında kapsama oranının %(.)’a yakın olduğu dikkate alındığında bilgi değişimine ilişkin rekabetçi kaygıların arttığı,
 - İSDER tarafından paylaşılacak olan aylık, üç aylık, altı aylık, dönemlik ve karşılaştırma raporlarının birbirlerini tamamlayıcı niteliğe haiz olduğu, aylık raporlarda yer verilmeyen verilere üç aylık raporlarda yer verildiği, üç aylık raporda yer verilmeyen verilere altı aylık raporlarda yer verildiği dolayısıyla üye teşebbüslerin yılın her zamanında birbirini denetleme imkân ve yetisine sahip olacağı,

² Aynı karar, para 82.

- Paylaşılacak olan verinin geçmişe yönelik bir veri olmasının, rekabete duyarlı bilgi olma özelliğini ortadan kaldırmadığı,
- Karşılaştırma raporunun yıllar arasında karşılaştırma yoluyla istif makineleri pazarının geleceği hakkında yorum yapma imkânı taniyacağı,
- İSDER'e üye teşebbüslerin her birinin bölge tanımı farklılaşmakta olup bu durumun bölge düzeyinde teşebbüs bazlı satış miktarı verisini rekabet hukuku açısından daha düşük öneme sahip stratejik veri haline getirdiği,
- Sonuç olarak; paylaşılmakta olan raporların teşebbüs bazlı veri paylaşımını öngörmesi, veri paylaşım sıklığı, paylaşılacak verilerin sınırlarının ve hangi amaçla toplandığının net olmaması, paylaşılacak verilerin gerçek anlamda kamuya açık veri olarak nitelendirilmesinin mümkün olmaması, bilgi değişiminin sıklığı, verilerin bağımsız bir araştırma şirketi tarafından değil de dernek çalışanları tarafından derleneceği nedenleriyle rekabeti olması gerekenden fazla kısıtladığı dolayısıyla söz konusu raporların 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinin birinci fıkrasının (d) bendindeki koşulu karşılamadığı

hususlarının ifade edildiği, ek olarak, karar kapsamında rekabet hukuku açısından hangi verilerin rekabete duyarlı olduğuna, hangi verilerin olmadığına, hangi paylaşım sıklığının hangi veriyi stratejik veri haline getirdiğine ilişkin ayrıntılı bir bilginin olmadığı, karar sonucunda ise, uygulama kapsamında sunulan bütün bilgi değişimi uygulamasının 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamında yer aldığı ve rekabeti zorunlu olandan fazla kısıtladığının değerlendirildiği,

- Bununla birlikte aşağıda sıralanan maddi hataların kararda mevcut olduğu;
 - i. Kararın 23. dipnotunda *“bilgi değişimine konu veriler rekabete duyarlı veri kapsamında olduğundan ve ayrıca teşebbüs bazında paylaşım öngörüldüğünden”* ifadelerine yer verildiği, öte yandan, kararın 80. paragrafında yer verildiği üzere, bilgi değişimi kapsamında yer alan tüm unsurların rekabete duyarlı veri kapsamında yer almadığı, Kurulun kendi değerlendirmesine göre, bilgi değişimi kapsamında dönemlik rapor ve altı aylık veri eskitmeli rapor gibi potansiyel olarak daha az riskli alanlar bulunduğu, bu doğrultuda, *“potansiyel olarak daha az riskli”* bu alanların rekabete duyarlı veri olarak değerlendirilmeyeceği, keza bütün veri setinin teşebbüs bazında paylaşımının öngörülmesinin de söz konusu olmadığı, yukarıda yer verildiği üzere, bilgi değişimi kapsamında teşebbüslerin bireysel verilerinin yer aldığı raporların bulunduğu gibi bireysel verilerin hiçbir şekilde bilgi değişimine konu olmadığı raporların da bulunduğu,
 - ii. Benzer bir maddi hataya kararın 118. paragrafında *“paylaşılmakta olan raporların teşebbüs bazlı veri paylaşımını öngörmesi, veri paylaşım sıklığı, paylaşılacak verilerin sınırlarının ve hangi amaçla toplandığının net olmaması, paylaşılacak verilerin gerçek anlamda kamuya açık veri nitelendirilmesinin mümkün olmaması, bilgi değişiminin sıklığı, verilerin bağımsız bir araştırma şirketi tarafından değil de dernek çalışanları tarafından derleneceği nedenleriyle rekabeti olması gerekenden fazla kısıtladığı”* ifadesinden, Kurul nezdinde yapılan başvuruya konu bilgi

değişimi çerçevesinde paylaşılan bütün verilerin teşebbüs bazlı verileri içerdiğinin öngörüldüğü, aynı sıklıkta paylaşıldığı ve sınırlarının ve hangi amaçla toplandığının net olmadığı yönünde bir algının oluştuğu, oysaki bu yaklaşımın maddi vakayı yansıtmadığı, sözü edilen hususların, aynı Kurul kararında yer alan inceleme ve tespitler bölümünden de anlaşılabilirdiği,

- Buna ek olarak karar incelendiğinde, incelemeye konu hususların Kanun'un 4. ve 5. maddeleri çerçevesinde eksiksiz ve gereği gibi değerlendirilmediği, bu kapsamda bahse konu Kurul kararının sonucuna etkili olan ve aşağıda sıralanan bazı hukuki hataları barındırdığı;
 - i. Kararda, Kurul tarafından öncelikle bilgi değişimine konu unsurlar arasında bir ayrıma gidilmesi gerekliliğinin belirtildiği ve teşebbüs bazında aylık satış miktarı verilerinin rekabetçi açıdan görece daha riskli olarak değerlendirilebilecek iken dönemlik rapor ve altı aylık veri eskitmeli rapor gibi potansiyel olarak daha az riskli alanların bulunduğu ifade edildiği³, kararın devamında "*bildirim konusu bilgi değişiminin esas odağını oluşturan yeni aylık raporda teşebbüs bazında (bireysel veri) bölge seviyesinde satış miktarı bilgisi ve yeni üç aylık veri eskitme raporunda il seviyesinde teşebbüslerin kümülatif ve selektif satış miktarı bilgisi rekabetçi değerlendirmeler bakımından paylaşılması planlanan diğer parametrelerden daha çok endişe doğurmaktadır.*" ifadelerine yer verildiği, öte yandan, kararın hiçbir bölümünde sözü edilen ayırımın sonuçlarına yer verilmediği, örneğin, Kurulun güncel TÜRKLİM Kararı'nda⁴ potansiyel olarak daha az riskli görülen alanların herhangi bir rekabetçi endişe doğurmayacağı ve bu veriye yönelik menfi tespit belgesi verilebileceğinin ifade edildiği, İSDER Kararı'nda potansiyel olarak daha az riskli görülen verileri içeren raporların menfi tespit belgesi alamayacağına dair varılan sonucun TÜRKLİM Kararı'ndan farklılaşmasına yönelik bir açıklama veya değerlendirmenin bulunmadığı,
 - ii. Kararın tebliğinden önce paylaşılan ve paylaşılması öngörülen raporların kategorik bir değerlendirme metoduyla incelenerek Kanun'un 4. maddesi çerçevesinde ve Kurulun önceki kararları paralelinde ayrıntılı bir analize tabi tutulmadığı, bu kapsamda "*bazı raporların*" bölge seviyesinde teşebbüs bazlı satış miktarlarını içermesi, "*bazı raporların*" il bazında satış bilgilerini ihtiva edeceği, "*bazı raporların*" daha detaylı bilgi paylaşımını öngördüğü, "*bazı verilerin*" bireysel veri olarak kabul edilmesinin gerekli olduğunun ifade edildiği, bununla birlikte sözü edilen ayırımın, ilgili raporların hangi nedenlerle 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamında değerlendirilmesine yol açtığına dair değerlendirmenin kararda bulunmadığı,
 - iii. Kararın 23. dipnotunda yer alan "*Bilgi değişimine konu veriler rekabete duyarlı veri kapsamında olduğundan ve ayrıca teşebbüs bazında paylaşım öngörüldüğünden, menfi tespit değerlendirmesini değiştirmeyeceğinden hareketle bilgi değişiminin pazarı kapsama derecesi, bilgi değişiminin sıklığı, söz konusu pazarın özellikleri gibi*

³ İSDER Kararı, para 80.

⁴ Rekabet Kurulunun 14.11.2019 tarih ve 19-40/655-280 sayılı kararı.

hususlara bu bölümde ayrıca yer verilmesine gerek görülmemiştir.” değerlendirmesinin, maddi hata barındırmasının yanı sıra 4054 sayılı Kanun’un 4. maddesi çerçevesinde tam bir analiz yapılmadığının ifadesi olarak görülebileceği, bilgi değişimine konu tüm verilerin rekabete duyarlı veri kapsamında olduğu ve teşebbüs bazında paylaşımının öngörüldüğü tespitinin somut vaka özelinde gerçeği yansıtmamasının yanı sıra bahse konu tespit bir an için somut olayın özelliklerini yansıttığının kabul edilmesi durumunda dahi sözü edilen hususların varlığının, bilgi değişiminin pazarı kapsama derecesi, bilgi değişiminin sıklığı ve pazarın özellikleri gibi hususların incelenmesinin zorunluluğunu ortadan kaldırmadığı, nitekim Kurulun teşebbüs bazında rekabete duyarlı verilerin paylaşıldığı durumlarda dahi bilgi değişiminin pazarı kapsama derecesi, bilgi değişiminin sıklığı ve pazarın özellikleri gibi hususları (örneğin alıcı gücü) dikkate alarak bireysel muafiyete karar verdiği kararların da bulunduğu,

- iv. Diğer taraftan karar incelendiğinde, menfi tespit/muafiyet bildirimine konu bilgi değişiminin bireysel muafiyetin (d) bendi çerçevesinde değerlendirilmesi noktasında, Kanun’da yer verilen “*Rekabetin (a) ve (b) bentlerindeki amaçların elde edilmesi için zorunlu olandan fazla sınırlandırılmaması*” testinin eksiksiz ve gereğince uygulanmadığı, Yatay İşbirliği Anlaşmaları Hakkında Kılavuz’da (Yatay Kılavuz) yer verildiği üzere, sözü edilen madde kapsamında yapılacak değerlendirmede etkinlik kazanımlarının elde edilmesi ve tüketiciye yansıtılması için rekabeti kısıtlama riskini en az düzeyde taşıdığı taraflarca kanıtlanması gerektiği, bununla birlikte, Kurul tarafından (d) bendine ilişkin yapılan analizde, kısıtlamaların etkinliklerin elde edilebilmesi bakımından neden zorunlu olanın ötesinde olduğunun değerlendirilmesinden ziyade, 4054 sayılı Kanun’un 4. maddesi çerçevesinde veya bireysel muafiyete ilişkin diğer şartlar kapsamında yapılan veya yapılması gereken tespit ve değerlendirmelerin tekrar edildiği,
- v. Bilgi değişimine dair önceki Kurul kararlarında, İSDER Kararı’nda (d) bendine dair sıralanan hususların bireysel muafiyet verilmesine engel olmadığı görüldüğü, sözü edilen Kurul kararlarına, İSDER Kararı’nda atıf yapılmasının da bu kapsamda önemli görüldüğü, öte yandan, önceki Kurul kararlarında muafiyetin şartlarını taşıdığı kabul edilen unsurların, İSDER Kararı’nda farklı değerlendirilerek muafiyet talebinin reddine karar verilmesinin sebeplerinin anlaşılmadığı, bu çerçevede, İSDER Kararı’nda bireysel muafiyetin (d) bendi çerçevesinde yapılan analizlere yönelik değerlendirmelere ilişkin:
 - Kurulun bilgi değişimini inceleyen geçmiş kararlarına bakıldığında, verilerin dernek çalışanları tarafından toplanmasının genellikle problemlili görülmediği⁵, dahası sözü edilen verilerin, bilginin oldukça kıymetli olduğu finans, enerji ticareti gibi sektörlerde endüstri temsilcilerinden oluşan teşebbüs birliklerince toplanmasında da bir beis görülmediği⁶, keza Yatay Kılavuz’un 69.

⁵ Rekabet Kurulunun 15.02.2018 tarih ve 18-05/79-43 sayılı; 14.07.2011 tarih ve 11-43/916-285 sayılı kararları.

⁶ Rekabet Kurulunun 07.05.2020 tarih ve 20-23/296-143 sayılı; 26.12.2019 tarih ve 19-46/785-342 sayılı kararları,

paragrafında, “Satış, kapasite verileri ya da girdi ve bileşen maliyetleri gibi verilerin bir meslek birliği ya da pazar araştırma şirketi tarafından toplanması ve toplulaştırılmış halde yayınlanması, sektörün ekonomik durumuna ışık tutacağından, tedarikçilerin ve müşterilerin yararına olabilir” ifadelerine yer verildiği, bu çerçevede, Yatay Kılavuz’da ve önceki kararlarda bilgi değişimlerine konu verilerin sektör oyuncularının oluşturduğu teşebbüs birlikleri tarafından toplanamayacağına dair bir yaklaşım bulunmadığı, diğer taraftan, İSDER Kararı’nda verilerin bağımsız bir araştırma şirketi tarafından derlenmesine yönelik bir “yükümlülük” öngörülmesinin gerekçelerine yer verilmediği,

- Kurulun BKM/Risk Merkezi Kararı’nda⁷; “Paylaşım kamuya açık değil yalnızca üyeler arasında yapılmaktadır. Ancak RİSK MERKEZİ üyeleri finansal hizmetler piyasasının hemen hemen tamamını oluşturmaktadır. Bu açıdan veri paylaşımının dışında kalan herhangi bir rakip firmanın olmadığı anlaşılmaktadır.” ifadelerine yer verildiği, bu çerçevede, sektörün neredeyse tamamını oluşturduğu Kurul kararında da ifade edilen İSDER’in menfi tespit/muafiyet talebinin reddinin sözü edilen kararda yer alan değerlendirmelerle bağdaşmadığı, kaldı ki, İSDER tarafından derlenmekte olan raporların, çeşitli kamu kurum ve kuruluşlarının yanı sıra, öğrenciler, basın yayın kuruluşları, sektördeki çeşitli teşebbüsler gibi üçüncü kişiler ile talepleri üzerine de çeşitli kapsamlarda paylaşılabilirdiği,
- Kurul kararında İSDER üyesi olan iki asil üye tarafından önerilme şartına atf yapılarak, İSDER’e üyelik koşullarının makul olmaktan uzak olduğu değerlendirmesinin yapıldığı, öte yandan, Kurulun TÜAD Kararı’nda⁸ “Dernek tüzüğünde tanımlanan üyelik koşullarına göre üye olmak isteyen teşebbüsün sektörde en az bir yıl faaliyette bulunuyor olması, cirosunun en az yıllık 250.000 Amerikan Doları olması, GAB ve ISO:20252 belgelerine sahip olması” koşullarının makul karşılandığı, bu çerçevede, İSDER tarafından getirilen iki asil üye tarafından önerilme şartının makul olarak değerlendirilmesinin gerekçesiz olduğu, kaldı ki; İSDER’e üyelik başvuruları kapsamında esas olarak, başvuru sahiplerinin ilgili pazarda distribütör veya imalatçı seviyesinde faaliyet göstermeleri şartının arandığı ve bugüne kadar “iki asil üye tarafından önerilme” şartına bağlı olarak reddedilen herhangi bir başvurunun bulunmadığı, dolayısıyla Kurul kararı kapsamında makul olmadığı yönünde değerlendirme yapılan üyelik şartının uygulanmadığı,
- Rekabet hukuku kapsamında pazarın şeffaflığının artmasına dair değerlendirmeler özelinde dikkate alınması gereken hususun, artan pazar şeffaflığının işbirlikçi sonuçlara yol açıp açmayacağı olduğu, Yatay Kılavuz’un 61. paragrafında sözü edilen hususun ortaya konulabilmesi noktasında, bilgi değişimi öncesinde şeffaflık ne kadar düşükse bilgi değişiminin rekabeti bozucu etkisinin o kadar yüksek olacağı, bilgi değişimi öncesi şeffaflık düzeyinin ise pazardaki teşebbüs sayısı ve alım satım işlemlerinin alenilik derecesi gibi faktörlere bağlı olduğu, sözü edilen şeffaflık düzeyinin değerlendirilmesinde kilit noktanın teşebbüslerin mevcut bilgiyi, rakiplerinin davranışlarını öngörmek için ne ölçüde kullanabileceğinin belirlenmesi

⁷ Rekabet Kurulunun 20.04.2016 tarih ve 16-14/217-94 sayılı kararı.

⁸ Rekabet Kurulunun 25.06.2014 tarih ve 14-22/436-198 sayılı kararı.

olduğunun ifade edildiği, ancak İSDER Kararı'nda bahse konu unsurların hiçbirinin değerlendirilmediği,

- Öte yandan, kararda, “*koordineli sonuç yaratma şüphesine*” vurgu yapıldığı, 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesi çerçevesinde, şüphenin bir değerlendirme unsuru olarak tanımlanmasının mümkün olmadığını değerlendirildiği, bu noktada yapılacak değerlendirmede, Kanun'un 4. maddesine atıfla, rekabeti kısıtlama amacı, etkisi veya potansiyel etkisinin en azından teorik düzeyde ortaya konulması gerektiği, bu çerçevede, pazar şeffaflığının işbirlikçi sonuca yol açıp açmayacağına dair Kurul kararında bir değerlendirme yapılmadığı,
- Kararda 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinin birinci fıkrasının (c) bendine ilişkin yapılan tespitlerde, İSDER üyelerinin pazarı kapsama oranının %90'a yakın olmasının ilgili piyasanın önemli bölümünde rekabetin ortadan kalkmasına yol açmayacağı sonucuna ulaşılmada dikkate alındığı, bu nedenle aynı hususun bilgi değişimine ilişkin rekabetçi kaygıları neden artırdığının anlaşılamadığı,
- İSDER tarafından paylaşılacak olan raporlar ile teşebbüslerin piyasadaki konumlarına ve piyasaların genel vaziyetinin ne olduğuna dair bilgi edinilmesinin amaçlandığı, raporların birbirlerini tamamlayıcı niteliği haiz olmasının hayatın olağan akışına uygun olduğu ve verilerin eskitilmesi yoluyla raporlardaki detaylandırmalara yönelik rekabetçi endişelerin bertaraf edilmesinin sağlandığı, öte yandan bilgi değişimi kapsamında geleceğe dönük stratejik kabul edilebilecek hiçbir verinin paylaşılmadığı, pazarın işbirlikçi sonuçlara yol açacak derecede şeffaflaştırılmadığı,
- Pazarın karmaşık yapısına bağlı olarak aylık satış adetlerinin dönemsel olarak büyük oranda değişiklik gösterdiği, bu durumun pazarda yeterli ölçüde belirsizlik yarattığı ve teşebbüslerin birbirlerinin geleceğe yönelik stratejilerini öngörme imkanına sahip olmadığı, pazarın yapısından dolayı aylık satış adedi bilgilerinin dahi güncel veri niteliğini kaybettiği, satış adedi bilgilerinin Aylık Rapor'da kümülatif olarak derlenmesinin rekabetin zorunlu olandan fazla kısıtlanmaması adına ihtiyatlı davranıldığını gösterdiği,
- Diğer taraftan ikinci el makineler pazarında üye teşebbüslerle paylaşılması öngörülen İkinci El Dönemlik Rapor'un ilk alternatifinde 3 aylık satış adedi bilgilerinin ilgili çeyrek sonunda bireysel olarak paylaşıldığı, ikinci alternatifin ikinci versiyonunda da 3 aylık satış adedi bilgilerinin 3 ay eskitildiği, söz konusu süreyi aşan verilerin ilgili pazarın yapısı gereği geçmişe dönük sayılacağı, ayrıca bilgi değişimi kapsamında geleceğe yönelik hiçbir bilginin paylaşılmayacağı dikkate alındığında rekabetin zorunlu olandan daha fazla kısıtlanmadığı sonucuna ulaşılmada dikkate alındığı,
- Yatay Kılavuz'un 70. paragrafında verinin güncelliğine ilişkin: “*Geçmiş tarihli verilerin değişiminin rekabeti kısıtlama olasılığı, güncel ve geleceğe yönelik verilerin değişimine kıyasla daha düşüktür. Zira geçmiş tarihli verilerin değişiminin, rakiplerin gelecekteki davranışlarının göstergesi olma ya da pazarla ilgili ortak bir anlayışa yol açma ihtimali düşüktür. Öte yandan, veriler ne kadar eskiyse, anlaşmadan sapmaların tespiti ve misilleme yapılması imkanı da o kadar az olacaktır. Verinin geçmiş tarihli olup olmaması, ilgili pazarın özelliklerine ve özellikle de pazardaki fiyat görüşmelerinin sıklığına bağlıdır. Örneğin, pazardaki sözleşmelerin ortalama uzunluğundan çok daha*

önceki bir tarihe ait olan veriler, geçmiş tarihli olarak kabul edilir. Verinin rekabeti bozma riski taşımaması için ne kadar eski olması gerektiğine dair belirlenmiş bir eşik yoktur. Bu eşik, verinin niteliğine, toplulaştırılmış olup olmamasına, bilgi değişiminin sıklığına ve ilgili pazarın istikrarı ve şeffaflığı gibi özelliklere bağlıdır.” ifadelerine yer verildiği,

- Bu kapsamda, paylaşılacak verinin geçmişe yönelik bir veri olmasının rekabete duyarlı bilgi olma özelliğini ortadan kaldırıp kaldırmadığının Yatay Kılavuz'da yer verilen açıklamalara göre değerlendirilmesi gerektiği, hâlbuki kararda pazardaki fiyat görüşmelerinin sıklığı, ilgili pazarın özelliklerine yer verilmemesi bir tarafa, kararın 23. dipnotunda; *“Bilgi değişimine konu veriler rekabete duyarlı veri kapsamında olduğundan ve ayrıca teşebbüs bazında paylaşım öngörüldüğünden, menfi tespit değerlendirmesini değiştirmeyeceğinden hareketle bilgi değişiminin pazarı kapsama derecesi, bilgi değişiminin sıklığı, söz konusu pazarın özellikleri gibi hususlara bu bölümde ayrıca yer verilmesine gerek görülmemiştir.”* ifadelerine yer verildiği, İSDER tarafından paylaşılacak çoğu raporun, pazarın yapısı ile birlikte değerlendirildiğinde geleceğe yönelik hiçbir stratejik niteliği kalmayacak şekilde veri eskitmeli olarak paylaşıldığı, stratejik niteliği daha yüksek olabileceği değerlendirilen ve daha çok alt kırılım içeren verilerin daha uzun eskitme süresine tabi tutularak daha seyrek olarak paylaşılmasının dahi öngörüldüğü, ek olarak rekabete duyarlı nitelik taşıyan stok bilgisi, hedef, satış stratejisi, fiyat stratejisi, geleceğe yönelik herhangi bir öngörü veya plan gibi bilgilerin, bilgi değişiminin kapsamı içerisinde hiçbir şekilde yer almadığı,
- Karşılaştırma Raporu'nun istif makineleri pazarının geleceği hakkında genel yorum yapma imkânının sağlamasının, hazırlanacak raporların makul ve meşru amaçları arasında olduğu, bir pazarın geleceği hakkında yorum yapılmasını sağlayabilecek bilgi değişimlerinin engellemesinin hatalı pozitif müdahalelere yol açabileceği, zira rekabet kuralları ile piyasa oyuncularının pazarın geleceği hakkında yorum yapmasının engellenmesinin değil rakiplerin birbirlerinin stratejik bilgilerine erişmelerinin önüne geçilmesinin amaçlandığının değerlendirildiği, nitekim Kurulun OSD Kararları'nda⁹ da *“pazarın geleceğine yönelik ve marka model alt kırılımı içermeyen öngörü ve pazar tahminlerinin paylaşımı”*nin rekabeti sınırlandırmayacağına hükmedildiği, bu çerçevede, sözü edilen unsurun (d) bendine ilişkin analizde pozitif bir yaklaşımla ele alınmasının daha doğru olacağı,
- İstif makineleri pazarının yapısı itibarıyla oldukça karmaşık bir pazar olduğu ve ilgili pazarın giriş engellerinin düşük ve rekabetçi yapıda olduğu, ilgili pazardaki ürünlerin homojen olmaktan uzak olup fiyat ve kalite bakımından çeşitlilik arz ettiği, pek çok sektörde faaliyet gösteren teşebbüsün bir arada bulunduğu, her bir sektörün kendine özgü taleplerine uyum sağlanması ve gelişen teknoloji sebebiyle değişen ekonomik koşullara ayak uydurulmasının zorunluluk arz ettiği, verilerin üretim ve satışlara bağlı olarak dönemsel pek çok farklılık gösterdiği, teknolojik gelişme ve ihtiyaçlar doğrultusunda hızla şekil değiştirdiği, pazarın her dönemde istikrarlı bir yapı sergilemediği, pazarın karmaşıklığı, verilerin güncel veri niteliği taşımaması, bilgi değişiminin sıklığı arttıkça alt kırılımların azaltılması göz önünde

⁹ Kurulun 15.04.2004 tarih ve 04-26/287-65 sayılı; 12.04.2012 tarih ve 12-20/520-M sayılı, 14.07.2011 tarih ve 11-43/916-285 sayılı kararları.

bulundurulduğunda bilgi paylaşımlarının rekabet üzerinde olumsuz etki doğurması olasılığının düşük olduğu,

- Kararda Kanun'un 5. maddesinin birinci fıkrasının (d) bendine uyumsuzluk sonucuna ulaşılmamasının nedeninin anlaşılamadığı, zira sözü edilen hususun bölge düzeyinde teşebbüs bazlı satış miktarı verisini daha düşük öneme sahip stratejik veri haline getirdiğinin ifade edildiği, bu çerçevede, sözü edilen değerlendirmenin Kanun'un ilgili bendinde yer alan koşulun sağlanmadığı yönünde değil, aksine sağlandığı yönünde bir kanaat oluşturmasının uygun olacağı,
- İstif makineleri pazarında sistematik olarak bilgi derleme ve analiz faaliyetinde bulunan başkaca bir kurum veya teşebbüs birliği bulunmadığı, bu bağlamda gerek teşebbüslerin ilgili pazara yönelik bilgi elde ederek rekabetçi stratejiler geliştirme ve daha verimli faaliyet sergilemesini teşvik edecek gerekse kamu kuruluşlarının ilgili pazarı takip etmesini ve denetlemesini sağlayacak istatistiksel bilgilere erişiminin sağlanması adına bir bilgi kaynağına ihtiyaç duyulduğu,
- Kararın tebliğine kadar İSDER tarafından yürütülmekte olan raporlama faaliyetleri kapsamında derlenen bilgilerin, T.C. Ticaret Bakanlığı, T.C. Sanayi ve Teknoloji Bakanlığı gibi kamu kurum ve kuruluşları ile Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği Makine ve Aksamları İhracatçıları Birliği, Makina İmalat Sanayii Dernekleri Federasyonu gibi dernek, birlik ve federasyonlar ile paylaşıldığı, karar ile İSDER'in raporlama faaliyetlerinin sona ermesi sonucunda sektöre ilişkin bilgi kaynağı ihtiyacının yeniden gündeme geldiği,
- Bildirime konu bilgi değişimi sayesinde teşebbüslerin, pazarın yapısı ve gelişimi hakkında bilgi sahibi olarak müşterilere sunulan hizmetlerin kapsam ve kalitesini artırma imkânı bulacağı; kamu kurum ve kuruluşlarının ilgili pazara ilişkin verilere erişim sağlamış olacağı, yine teşebbüslerin rekabet hukuku kapsamında (örneğin 2002/2 sayılı Tebliğ ile sağlanan muafiyet kapsamında olup olmadıklarının değerlendirilmesi adına %40'lık pazar payı eşliğini aşıp aşmadıkları yönünde değerlendirme yapılması) değerlendirme yapabilmek adına da pazar payı bilgilerine ihtiyaç duyduğu,
- Diğer taraftan istifleme makinesi pazarında, istatistiki açıdan büyük bir veri eksikliğinin mevcut olduğu, pazardaki istatistiki veri eksikliği ve teşebbüs sayısının yüksekliği ile birlikte değerlendirildiğinde, raporlama faaliyetlerinin söz konusu eksiklikleri bir ölçüde giderdiği; planlanan ek raporlamalar ile diğer eksikliklerin de büyük oranda giderebileceği,
- Bu çerçevede İSDER tarafından yayınlanan raporlar aracılığıyla pazardaki yeniliklerin ve gelişmelerin teşvik edilmesi, ürün çeşitliliğinin ve kalitesinin artırılmasının amaçlandığı, istifleme pazarının teknolojik gelişmelere oldukça bağlı olduğu ve istif makinelerinin kullanıldığı tüm sektörlerin kendine özgü dinamiklerine ve taleplerine ayak uydurulabilmesi için yeni ürünler geliştirilmesinin zorunlu olduğu dikkate alındığında hedeflenen amacın gerçekleştirilmesinin çok büyük önem taşıdığı,
- Sonuç olarak bildirim konu bilgi değişimi ile İSDER üyesi teşebbüslerin piyasanın arz ve talep yapısı hakkında bilgi sahibi olarak kendilerini daha doğru konumlandırması, rekabetçi açıdan daha etkin stratejiler geliştirebilmesi, tüketicilerin bu kazanımlardan daha düşük fiyat, daha kaliteli

ürünler ve artan ürün çeşitliliği gibi faydalar sağlaması ve pazardaki istatistiki veri eksikliğinin giderilmesinin amaçlandığı, nitekim kararın 90. paragrafında da *“Yukarıda yer verilen değerlendirmeler ışığında bilgi değişiminin; teşebbüslerin pazarda kendilerini daha doğru konumlandırmalarına, etkinliklerini arttırmalarına ve müşterilerin taleplerini daha iyi karşılayan stratejiler oluşturabilmelerine yardımcı olmak ve pazardaki veri eksikliğini gidermek suretiyle etkinlik kazanımı sağladığı, dolayısıyla 4054 sayılı Kanun’un 5. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendindeki koşulu karşıladığı kanaatine ulaşılmıştır.”* denilmek suretiyle hedeflerin etkinlik kazanımı sağladığı sonucuna ulaşıldığı,

- Anayasa Mahkemesi; mahkeme kararları ve uygulama açısından belirliliği açıklarken belirlilik ilkesinin yalnızca yasal belirliliği değil daha geniş anlamda hukuki belirliliği de ifade ettiği, yasal düzenlemeye dayanarak erişilebilir, bilinebilir ve öngörülebilir olma gibi niteliğe ilişkin gereklilikleri karşılaması koşuluyla mahkeme içtihatları ve yürütmenin düzenleyici işlemleri ile de hukuki belirlilik sağlanabileceği, hukuki belirlilik ilkesinde bir hukuk normunun uygulanmasıyla ortaya çıkacak sonuçların o hukuk düzeninde öngörülebilir olmasının önemli olduğunun belirtildiği¹⁰, bunun yanında Anayasa Mahkemesi’nin, bazı kararlarında hukuk güvenliği ilkesinin bir gereği olarak kuralların öngörülebilir olması gerektiğinden açıkça bahsettiği; hukuk güvenliğinin, temel hak güvencelerinde korunan ortak değer olduğunu, hukuk devletinde hukuk normlarının öngörülebilir olması ve bireylerin tüm işlem ve eylemlerinde devlete güven duyabilmesi gerektiğinin ifade edildiği¹¹,
- İSDER Kararı maddi ve hukuki hataları dikkate alarak incelendiğinde; yapılan değerlendirmelerin Kurulun daha önceki kararlarıyla çelişki arz ettiği ve kararın sonucunun hukuki belirlilik ve öngörülebilirlik sağlamaktan uzak olduğu, bu çerçevede, süresi içinde yapılan başvuru kapsamında, İSDER tarafından, gerekçeli kararın tebellüğ edilmesinden önce üyeleriyle paylaşılan ve/veya paylaşılması öngörülen raporlara menfi tespit belgesi verilmesi ya da muafiyet tanınması talebimizi içeren başvurunun reddine ilişkin kararda yer alan maddi ve hukuki hatalar ile sair sebepler göz önünde bulundurularak İYUK’un 11. maddesi uyarınca geri alınması/kaldırılması ve talep konusu uygulamalara menfi tespit belgesi verilmesi ya da muafiyet tanınması yönünde yeniden işlem tesis edilmesinin talep edildiği

ifade edilmiştir.

- (7) Bununla birlikte Makina İmalat Sanayii Dernekleri Federasyonu (MAKFED) ve Makine ve Aksamları İhracatçıları Birliği (MAİB) tarafından gönderilen ve Kurum kayıtlarına sırasıyla 17.03.2021 tarih ve 16021 sayı ve 31.03.2021 tarih ve 16584 sayı ile intikal yazılarda;

- MAK FED’in makine sektörünün üst örgütü olmakla birlikte bünyesinde 23 derneği temsil ettiği, çok aktörlü ve alt disiplinli sektörde, bilgi üretme, analiz etme, verileri kolay anlaşılır ve kullanılabilir hale getirme ve doğru politikalar geliştirilebilmesi için bu bilgi ve verilerin paydaşların istifadesine doğrudan sunma amaçlarını taşıdığı,

¹⁰ Anayasa Mahkemesi’nin E.2015/15, K.2015/118, 23/12/2015 sayılı kararı,s7.

¹¹ Anayasa Mahkemesi’nin 04.04.2018 tarih ve B.No: 2015/10533 sayılı kararı, para 51-52.

- Bu doğrultuda, hazırlanan dönemsel raporların kalkınma planları başta olmak üzere sektöre dair politikaların hazırlanması aşamasında da faydalı olduğu,
- Bu çerçevede, diğer derneklerin yanı sıra istif makineleri sektörünü temsil eden İSDER'in faaliyetlerinin de büyük önem arz ettiği, İSDER bünyesinde, hazırlanan raporların karar alıcı kamu kurum ve kuruluşları gibi çevrelere sunulduğu, istif makineleri sektöründe ihtiyaç duyulan verinin İSDER tarafından toplanmasının MAİB tarafından gerçekleştirilen sektörel çalışmalarda veri ihtiyacını ortadan kaldırdığı ve resmi istatistiklerin üretiminde/yayımında insan gücü ve kaynak tasarrufu sağladığı,
- Bu doğrultuda, İSDER tarafından üyeleriyle paylaşılan ve/veya paylaşılması öngörülen raporlara menfi tespit belgesi verilmesi ya da muafiyet tanınması konusundaki ilgede kayıtlı kararın yeniden değerlendirilmesi hususu yönünde yeniden işlem tesis edilmesinin talep edildiği

ifade edilerek bahse konu Kurul kararının yeniden değerlendirilmesi hususu talep edilmiştir.

- (8) İYUK'un "Üst makamlara başvurma" başlıklı 11. maddesinde, bir idari işleme karşı ilgililer tarafından idari dava açılmadan önce, idari işlemin kaldırılmasının, geri alınmasının, değiştirilmesinin veya yeni bir işlem yapılmasının üst makamdan, üst makam yoksa işlemi yapmış olan makamdan, idari dava açma süresi içinde istenebileceği hükmü yer almaktadır. İSDER tarafından yapılan başvurunun konusunu Kurulun 19.11.2020 tarih ve 20-50/687-301 sayılı kararı oluşturmaktadır.
- (9) İYUK'un 11. maddesi kapsamında bir başvuruda bulunulabilmesi için aranan şartlardan ilki başvurunun süresinde yapılmasıdır. Anılan madde kapsamında bir başvuruda bulunabilmek için başvurunun idari dava açma süresi içinde yapılması gerekmekte olup bu süre Danıştay ve idare mahkemelerinde açılacak iptal davaları için 60 gün olarak belirlenmiştir. İlgili Kurul kararı İSDER'e 07.02.2021 tarihinde tebliğ edilmiştir. İSDER, İYUK'un 11. maddesi kapsamında 18.03.2021 tarihinde başvuru yapmıştır. Bu yönüyle başvurunun süresi içinde yapıldığı anlaşılmaktadır.
- (10) Bu bağlamda İYUK kapsamında usule uygun olarak yapıldığı tespit edilen başvurunun değerlendirilebilmesi gerekmektedir. Başvuruya konu olan 19.11.2020 tarih ve 20-50/687-301 sayılı Kurul kararında;
- Muafiyet tanınması durumunda Yeni Aylık Raporda makine grubu, sınıf, tür/tonaj, bölge seviyesinde satış miktarı, selektif ve kümülatif satış miktarı ve teşebbüs bilgilerinin her ayın sonunda raporlaştırılarak İSDER üyeleriyle paylaşılacağı anlaşıldığı,
 - Yeni Aylık Rapor mevcut durumda paylaşılan Aylık Rapordan farklı olarak teşebbüs bazında bilgi içereceği, verilerin sisteme girişini ve raporlanması bağımsız dernek çalışanları tarafından gerçekleştirileceği, buradan hareketle verilerin bağımsız bir araştırma şirketi tarafından derlenmeyeceğinin anlaşıldığı,
 - Bilgi değişiminin kamuya açık bir şekilde gerçekleştirilmeyeceği, İSDER üyesi olmayan teşebbüslerin büyüklüğü göz önünde bulundurulduğunda rekabetçi baskı oluşturmaktan uzak kalacakları, son üç yılda yeni üye girişinin olmadığı dikkate alındığında İSDER'e üyelik koşullarının (İSDER üyesi olan iki asil üye tarafından önerilmek) makul olmaktan uzak olduğu,
 - Ayrıca, Yeni Aylık Raporda bölge seviyesinde teşebbüs bazında aylık satış miktarının paylaşılması pazarın şeffaflığını artıracığı,

- İSDER üyelerinin satış değeri bazında pazarı kapsama oranının (*market coverage rate*) %(...)'a yakın olduğu dikkate alındığında bilgi değişiminden kaynaklı rekabetçi kaygıların arttığı, ayrıca paylaşılacak olan verilerin kamuya açık olmayacağı hususunun da önem arz ettiği,
- İSDER tarafından paylaşılacak olan Yeni Aylık Raporda teşebbüs bazında bilgi paylaşımının (bireyselleştirilmiş veri) rekabetçi açıdan endişe doğurucu nitelikte olduğu,
- Mevcut dosya özelinde bölge seviyesinde teşebbüs bazlı bölge paylaşımının rekabeti gereğinden fazla kısıtlayacağı ve raporun yayımlanmasından elde edilmesi beklenen menfaatin rekabeti daha az kısıtlayıcı bilgi değişimi yoluyla elde edilebileceğinin değerlendirildiği,
- İSDER tarafından paylaşılacak olan aylık, üç aylık, altı aylık, dönemlik ve karşılaştırma raporlarının birbirlerini tamamlayıcı niteliğe haiz olduğu, aylık raporlarda yer verilmeyen verilerin üç aylık raporlarda yer verildiği, üç aylık raporda yer verilmeyen verilerin altı aylık raporlarda yer verildiği dolayısıyla üye teşebbüslerin yılın her zamanında birbirini denetleme imkân ve yetisine sahip olacağı anlaşıldığı,
- Pazar her ne kadar dinamik ve karmaşık yapıya sahip olsa da paylaşılacak veriler aracılığıyla pazarın şeffaflık seviyesinin artacağı ve teşebbüsler arası koordineli sonuç yaratma şüphesinin doğacağı değerlendirildiği,
- Yeni Üç Aylık Veri Eskitmeli Rapor değerlendirilirken dikkate alınması gereken en önemli hususun il bazında satış miktarı bilgisi olduğu, zira satış miktarı verisinin rekabet hukuku açısından stratejik bilgi niteliğine haiz olup pazarın geleceğine dair sinyaller taşıdığı, dolayısıyla pazardaki belirsizliği ortadan kaldırma ve pazarı olması gerekenden fazla şeffaflaştırma yoluyla koordineli sonuç doğurma ihtimalinin olduğu, paylaşılacak olan verinin geçmişe yönelik bir veri olması rekabete duyarlı bilgi olma özelliğini ortadan kaldırmadığı,
- Yeni Üç Aylık Veri Eskitmeli Rapor kapsamında paylaşılacak olan verilerin kamuya açık olmaması pazardaki tüm oyuncuların verilerden istifade ederek stratejilerini buna göre şekillendirme imkânlarını ortadan kaldırdığı,
- Altı Aylık Veri Eskitmeli Rapor kapsamında teşebbüs, il, sınıf, makine grubu, tür/tonaj, bölge ve kümülatif ve selektif satış adet bilgilerinin yer aldığı, İSDER tarafından paylaşılmakta olan Karşılaştırma Raporu ise belirtilen iki yılın istenilen ayda ürün bazında satış adetlerinin karşılaştırıldığı rapor olduğu, ilgili rapor kapsamında; satış adedi bilgileri makine gruplarına göre ayrıldığı, bu çerçevede; vinç, platform gibi her bir makine grubunda yer alan ürünlerin satış adetleri, makine grubunun toplam satış adedi ve tüm makine gruplarının toplam satış adedi derlendiği, raporda ayrıca, karşılaştırılan iki ay arasında satış adetlerinin değişim oranlarına yer verildiği,
- Dönemlik Rapor muhtemel bütün alt kırılımları içerecek oldukça kapsamlı rapor iken Dönemlik Raporlarda selektif satış miktarları ve bölge düzeyinde satış miktarları verisi yer almayacağı, karşılaştırma raporu ise yıllar arasında karşılaştırma yoluyla istif makineleri pazarının geleceği hakkında yorum yapma imkânı taniyacağı,
- İkinci El Dönemlik Rapor'un yılda dört kez oluşturulacağı ve bu raporda yılın her bir çeyreğine (üç aylık bilgiler) ilişkin satış adedi bilgilerine yer verileceği, ayrıca

paylaşılacak olan raporun makine grubu, tür/tonaj ve sınıf alt kırılımları ve bölge bazında bilgileri içereceği ancak il bazında bilgiler içermeyeceği,

- İkinci El Dönemlik Rapor, Dönemlik Rapordan önemli bir farklılık arz etmediği, zira her ikisi de paylaşılması planlanan veriler açısından büyük ölçüde örtüştüğü,
- Söz konusu raporda paylaşılması planlanan bölge düzeyinde teşebbüs bazlı satış miktarı dikkate değer nitelikte olduğu, İSDER'e üye teşebbüslerin her birinin bölge tanımının farklılaşmakta olduğu, bu husus bölge düzeyinde teşebbüs bazlı satış miktarı verisini rekabet hukuku açısından daha düşük öneme sahip stratejik veri haline getirdiği,
- İkinci el istif makineleri pazarına ilişkin sistematik bilgi paylaşımının yapıldığı herhangi bir platformun bulunmaması nedeniyle pazarın yapısına ilişkin net bir bilgi bulunmama ile beraber yeni istif makinelerinin pazar yapısından çok farklılaşmadığı ve karmaşık bir yapı sergilediği, V1 kapsamında raporlanacak olan veriler ilgili çeyreğin sonunda İSDER tarafından paylaşılacağı, dolayısıyla her bir makine grubunun alt kırılımlarına dair bölge düzeyinde teşebbüs bazlı satış miktarı verisinin paylaşıldığı,
- Karşılaştırma Raporunun, belirtilen iki yılın seçilen çeyrek dönemleri arasında ürün bazında karşılaştırma yapılması öngörülmekte olup karşılaştırılan bilgilerin tür/tonaj ve sınıf bazında alt kırılımları içereceği, bunun dışında il veya bölge bilgisi ile firma özelinde bireysel bilgiler bakımından karşılaştırma yapılmayacağı ve Karşılaştırma Raporunda yer alan verilerin grafiksel gösterimi Dönemlik Karşılaştırma Grafiği başlığı altında paylaşılacağı,
- Sıfır Makine Karşılaştırması raporunun ise seçilen yılın seçilen çeyrek dönemleri arasında yeni istif makinelerine ilişkin satış adetleri ile ikinci el makine satış adetleri karşılaştırılacağı ve firma bazında bilgilere yer verilmeyecek olup makinelere ilişkin alt kırılımın yalnızca sınıf bazında sunulacağı belirtildiği,
- Söz konusu başvuru kapsamında paylaşılması öngörülen veri seti incelendiğinde bazı raporların bölge seviyesinde teşebbüs bazlı satış miktarı verilerini bazı raporların ise il bazında satış miktarı bilgisini ihtiva edeceği, ayrıca aylık ve üç aylık raporda yer alması beklenen verilere kıyasla daha detaylı bilgi paylaşımlarının öngörüldüğü raporların da yer alacağı, bu çerçevede söz konusu bilgi paylaşımının menfi tespit kapsamında ele alınamayacağı

hususları ifade edilmiş ve raporların teşebbüs bazlı veri paylaşımını öngörmesi, veri paylaşım sıklığı, paylaşılacak verilerin sınırlarının ve hangi amaçla toplandığının net olmaması, paylaşılacak verilerin gerçek anlamda kamuya açık veri olarak nitelendirilmesinin mümkün olmaması, bilgi değişiminin sıklığı, verilerin bağımsız bir araştırma şirketi tarafından değil de dernek çalışanları tarafından derlenmesi nedenleriyle rekabeti olması gerekenden fazla kısıtladığı dolayısıyla söz konusu raporların 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinin birinci fıkrasının (d) bendindeki koşulu karşılamadığı sonucuna ulaşılmıştır.

(11) Bu çerçevede;

- Bildirime konu bilgi paylaşımı kapsamında yer alan raporlara 4054 Kanun'un 8. maddesi uyarınca menfi tespit belgesi verilemeyeceğine,
- Söz konusu raporlara, 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesindeki koşulları sağlamamaları nedeniyle, bireysel muafiyet de tanınamayacağı

sonucuna varılmıştır.

- (12) Bu çerçevede, Kurulun 19.11.2020 tarih ve 20-50/687-301 sayılı kararının, İYUK'un 11. maddesi uyarınca geri alınması ve yeniden değerlendirilmesi talebine yönelik başvuruda İSDER tarafından belirtilen hususların ilgili Kurul kararında değerlendirilmiş olduğu görülmektedir. Buna ek olarak ilgili raporların hazırlanmasıyla ortaya çıkacağı iddia edilen faydaların elde edilmesi için rekabetin zorunlu olandan fazla sınırlanmadığını gösterir ilave bir delillin başvuruda sunulmadığı, bu kapsamda başvurunun yeni bir hukuki durum ortaya çıkarmadığı ve talebin reddedilmesi gerektiği kanaatine varılmıştır.

H. SONUÇ

- (13) Yapılan yeniden değerlendirme sonucunda; 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 11. maddesi uyarınca Rekabet Kurulunun 19.11.2020 tarih ve 20-50/687-301 sayılı kararının kaldırılmasına, geri alınmasına, değiştirilmesine veya yeni bir işlem yapılmasına yer olmadığına gerekçeli kararın tebliğinden itibaren 60 gün içinde Ankara İdare Mahkemelerinde yargı yolu açık olmak üzere, OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.