

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2019-4-075
Karar Sayısı : 21-25/310-142
Karar Tarihi : 04.05.2021

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

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

B. RAPORTÖRLER : Buket ARI, Nezir Furkan KIRAN, Barış BİRCAN, Burçin GÜLEŞ

C. BAŞVURUDA

BULUNANLAR : - Sigorta Bilgi ve Gözetim Merkezi
Temsilcisi: Av. Dr. Oğuzkan GÜZEL
Mustafa Kemal Mah. 2110. Sok. No:17 06530 Çankaya/Ankara

- (1) **D. DOSYA KONUSU:** Sigorta Bilgi ve Gözetim Merkezi tarafından sigorta sektörüne ilişkin uygulama ve servislerin bulut ortamı üzerinden güvenlik standartlarını sağlayacak şekilde sunulmasına yönelik S-Cloud Projesi'ne 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 5. maddesi kapsamında muafiyet verilmesi talebi hakkında alınan 12.11.2020 tarihli ve 20-49/672-294 sayılı Rekabet Kurulu kararının yeniden değerlendirilmesi talebi.
- (2) **E. DOSYA EVRELERİ:** Rekabet Kurumu kayıtlarına 15.04.2021 tarih ve 17078 sayı ile giren başvuru üzerine düzenlenen 28.04.2021 tarih ve 2019-4-075/BN-01 sayılı Bilgi Notu görüşülerek karara bağlanmıştır.
- (3) **F. RAPORTÖR GÖRÜŞÜ:** İlgili Bilgi Notu'nda; 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 11. maddesi kapsamında 12.11.2020 tarihli ve 20-49/672-294 sayılı Kurul kararının kaldırılmasına, geri alınmasına, değiştirilmesine veya yeni bir işlem tesis edilmesine yer olmadığı, bu nedenle başvurunun reddedilmesi gerektiği ifade edilmiştir.

G. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

- (4) Sigorta Bilgi ve Gözetim Merkezi (SBM) tarafından yapılan başvuruda, S-Cloud Projesi'ne muafiyet tanınamayacağına yönelik 12.11.2020 tarihli ve 20-49/672-294 sayılı Kurul kararının 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun (İYUK) 11. maddesi çerçevesinde yeniden değerlendirilmesi ve söz konusu uygulamaya süreli ve şartlı muafiyet verilmesi talep edilmiştir. İYUK'un 11. maddesi kapsamında bir başvuruda bulunulabilmesi için aranan şartlardan ilki başvurunun idari dava açma süresi içinde yapılması gereği olup bu süre Danıştay ve idare mahkemelerinde açılacak iptal davaları için 60 gün olarak belirlenmiştir. İlgili Kurul kararı SBM tarafından 23.02.2021 tarihinde tebellüğ edilmiş olup anılan Kurul kararına karşı dava açma süresi 25.04.2021 tarihinde sona ermektedir.
- (5) Bu çerçevede SBM tarafından 15.04.2021 tarihinde yapılan başvurunun İYUK'un 11. maddesinde belirtilen süre içinde yapıldığı anlaşılmaktadır.
- (6) İYUK kapsamında süresi içinde yapıldığı tespit edilen başvurunun değerlendirilebilmesi için öncelikle başvuruda yer alan iddiaların ve değiştirilmesi talep edilen 12.11.2020 tarihli ve 20-49/672-294 sayılı Kurul kararının yeniden ele alınması uygun olacaktır. Bu doğrultuda SBM tarafından yapılan başvuruda özetle;

- S-Cloud Projesi'nin herhangi bir rekabet ihlali içermediği, muhtemel rekabet sorunlarının öngörülmesi halinde ise bu sorunların önüne geçecek şekilde koşullu muafiyet verilebileceği,
- İlgili Kurul kararındaki Raportör Görüşü kısmında yer verilen ve kabul edilmesi halinde S-Cloud Projesi'ne süreli muafiyet verilebileceği belirtilen koşulların, rekabetçi sorunları gidermede neden yetersiz kaldığının net bir şekilde ortaya koyulmadığı,
- SBM ve TSB arasındaki ilişkinin ilgili Kurul kararının 41. paragrafında yanlış değerlendirildiği, bu yanlış değerlendirme sonucunda S-Cloud Projesi ile karar tarihinde TSB'nin kontrolünde olan OSEM A.Ş.'nin faaliyetleri arasında yanlış bir bağlantı kurulduğu, bu değerlendirmenin hukuken hatalı olmasının yanında Kurulun 07.01.2021 tarihli ve 21-01/8-6 sayılı kararı ile OSEM'e yönelik rekabetçi endişelerin giderildiği,
- SBM'nin kaynak kodlara erişmeyeceğini taahhüt etmesine rağmen, dosya sürecinde Kurumun Bilgi İşlem Dairesinin S-Cloud Projesi'ne katılan uygulamaların kaynak kodlarına SBM tarafından erişilebilmesinin teknik olarak mümkün olduğu görüşü üzerine yapılan değerlendirmelerin hukuksuz olduğu,
- S-Cloud'un esas kullanıcılarının küçük acente ve eksperler olmasına rağmen S-Cloud'a yazılım ve uygulama yükleyecek olan teşebbüslerin tüketici olarak değerlendirildiği ve olumsuz değerlendirmelerin bu kapsamda yapıldığı,
- Yazılım pazarına girişlerin kolay olduğunun belirtilmesine karşı S-Cloud'un hayata geçirilmesi durumunda başka teşebbüslerin bu alana giremeyeceği tespitinin ve bu tespit sonucu S-Cloud'a muafiyet tanınmaması kararının hatalı olduğu,
- Bilgi paylaşımına yönelik rekabetçi endişelerin yapılacak denetimler ile giderilebileceği,
- İleride fiili münhasırlık oluşabileceğine ve maliyet bazlı fiyatlandırma sebebiyle giriş engellerinin ortaya çıkabileceğine yönelik endişelerin süreli muafiyet verilmesi halinde takip edilebileceği

dile getirilmiş ve S-Cloud Projesi'ne Kurul kararındaki Raportör Görüşü kısmında belirtilen şartlar altında muafiyet verilmesi talep edilmiştir.

- (7) Bilindiği üzere 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamında yasaklanan anlaşma ve uygulamalar Kanun'un 5. maddesi kapsamındaki şartları taşımaları kaydıyla 4. madde hükmünün uygulanmasından muaf tutulabilirler. Kanun'un 4. maddesi hükmünden muaf tutulabilmek için 5. maddede yer alan bütün şartların sağlanması gerekmekte olup, bu şartlardan herhangi birinin sağlanmadığı durumda anlaşma veya uygulamaya muafiyet tanınmamaktadır. Kanun'un 5. maddesi uyarınca aranan şartlar da:

“a) Malların üretim veya dağıtımı ile hizmetlerin sunulmasında yeni gelişme ve iyileşmelerin ya da ekonomik veya teknik gelişmenin sağlanması,

b) Tüketicinin bundan yarar sağlaması,

c) İlgili piyasanın önemli bir bölümünde rekabetin ortadan kalkmaması,

d) Rekabetin (a) ve (b) bentlerindeki amaçların elde edilmesi için zorunlu olandan fazla sınırlanmaması.”

olarak sayılmıştır.

(8) Başvuruya konu Kurul kararında, SBM tarafından sunulacak S-Cloud Projesi'ne ilişkin olarak bu hizmetin 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesine aykırı olduğu ve söz konusu uygulamaya menfi tespit verilmesinin mümkün olmadığı sonucuna ulaşılmıştır. Kanun'un 5. maddesi kapsamında bireysel muafiyete ilişkin yapılan değerlendirmelerde;

- S-Cloud Projesi'nde piyasada zaten mevcut olan güvenlik testleri haricinde alternatif ek bir güvenlik testinin uygulanmaması nedeniyle bahse konu Proje kapsamında ortaya bir yenilik koyulmadığı,
- Muafiyetin Genel Esaslarına İlişkin Kılavuz'un 37. paragrafında muafiyete konu uygulama ile oluşacağı iddia edilen maliyet etkinliğinin ne şekilde ve ne büyüklükte olacağını açıkça ortaya koyulması gerektiği belirtilmesine rağmen S-Cloud Projesi kapsamında SBM tarafından sağlanacak sunucu desteğinin bu hizmetten yararlanacak teşebbüslerin maliyetlerini hangi şekilde azaltacağına dair net biçimde açıklama getirilemediği,
- Muafiyete konu uygulamanın mevzuata aykırı şekilde kişisel veri toplanmasını ve kullanılmasını engellemede SBM veya diğer kamu kuruluşlarının uygulamalarının ötesinde ek bir katkı sunmasının muhtemel olmadığı,
- S-Cloud'a yüklenecek uygulamaların web tabanlı olması gerektiği için bu platformda yer almak isteyen ancak web tabanlı olmayan uygulamalar açısından ek geliştirme maliyetlerine neden olabileceği,
- S-Cloud Projesi'ne yönelik maliyetlerin ve ücretlendirmelerin somut biçimde sunulmadığı, teknik şartların veya SBM'nin talep edeceği ücretin yüksek olması halinde ise küçük ve orta ölçekli teşebbüslerin rekabetçi açıdan dezavantajlı konuma düşebileceği, bu bilgiler doğrultusunda tüketicinin muafiyete konu uygulamadan yarar sağlamasının muhtemel olmadığı,
- SBM'nin sigorta şirketleri ile olan ilişkisi dikkate alındığında her ne kadar zorunluluk unsuru içermese de S-Cloud Projesi'nin fiili zorunluluğa dönüşebileceği,
- TSB nezdinde ayrı tüzel kişiliğe sahip olan SBM'nin, S-Cloud Projesi ile TSB'nin uygulamalarına rakip yazılımların rekabete hassas bilgilerine ulaşabilmesinin rekabet üzerinde olumsuz etki yaratabileceği,
- Kapasite yetersizliği gibi bir durum söz konusu olduğunda, kapasite artırımı gerçekleştirilinceye kadar yazılımların S-Cloud Projesi'ne kabul edilmeyeceği dikkate alındığında söz konusu sürenin uzaması halinde Proje'ye dahil olmayan teşebbüslerin rakiplerinden geride kalacağı,
- Sigorta sektörüne yönelik uygulamaların dahil edileceği S-Cloud Projesi'ne kabul kriterlerinin objektif biçimde açıklanmaması nedeniyle uygulamaya dahil edilmeyen teşebbüslerin rekabet gücünün azalacağı,
- Sayılan tüm bu nedenler sonucunda S-Cloud Projesi'nin 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinde yer alan koşulları sağlamadığı

tespitleri yapılmış ve SBM tarafından yürütülmesi planlanan S-Cloud Projesi'ne muafiyet tanınamayacağına karar verilmiştir.

(9) SBM tarafından İYUK'un 11. maddesi kapsamında yapılan başvurudaki argümanlar incelendiğinde Kurul kararında yer alan hükmün değiştirilmesini gerektirecek yeni bir husus bulunmadığı anlaşılmaktadır. Gerek yapılan başvuruda gerekse 12.11.2020 tarihli ve 20-49/672-294 sayılı Kurul kararına yansıyan Raportör Görüşü'nde Proje'nin

mevcut koşullar dikkate alınarak süreli muafiyet verilmesi talep edilmekle birlikte, söz konusu Kurul kararında anılan koşullar detaylı olarak ele alınmış ve rekabetçi kaygıları giderecek nitelikte olmadığı değerlendirilmiş bulunmaktadır. Özellikle S-Cloud Projesi'nin ücretlendirmesine yönelik belirsizlikler nedeniyle Raportör Görüşü'nde yer alan koşulların muafiyete konu uygulamanın rekabet üzerindeki olumsuz etkilerini gidermede yeterli olmadığı değerlendirilmiştir. Bu bağlamda SBM tarafından yapılan mevcut başvuruda da, Kurul kararında ulaşılan sonucun değiştirilmesini gerektirecek nitelikte argümanlar sunulamadığı ve karara dayanak teşkil eden hususlarda herhangi bir değişiklik bulunmadığı anlaşılmıştır.

- (10) Sonuç olarak, SBM tarafından yapılan başvuru ile 12.11.2020 tarihli ve 20-49/672-294 sayılı Kurul kararındaki değerlendirmeleri etkileyecek yeni bir argüman sunulmaması ve kararın alındığı koşullarda herhangi bir değişiklik olmaması gerekçeleriyle, Kurul tarafından alınan bahse konu kararın kaldırılmasına, geri alınmasına, değiştirilmesine veya yeni bir işlem yapılmasına gerek olmadığı değerlendirilmiştir.

H. SONUÇ

- (11) Yapılan değerlendirme sonucunda; 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 11. maddesi kapsamında 12.11.2020 tarihli ve 20-49/672-294 sayılı Kurul 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.