

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2014/3245
Karar No : 2015/2495

REKABET KURUMU
Tarih : 30.07.2015
Sayı : 3546

Davacı : Miron Yazılım ve Bilgi Teknolojileri Ticaret Ltd. Şti.
Vekili : Av. Seyfettin UZUNÇAKMAK
Büklüm Sokak, No:5/9 Kavaklıdere / ANKARA

Davalı : Rekabet Kurumu
Üniversiteler Mahallesi, 1597 Cad. No:9
Çankaya - Bilkent / ANKARA

Vekilleri : Av. Meltem TÜRKÖĞLU, Av. Ertül ATAKAN -Aynı adreste

Davanın Özeti : Davacı şirket tarafından akaryakıt istasyonlarına yönelik çözümler üreten pompa otomasyon firmalarınca otomasyon bilgisayarındaki bilgilerin şifrelenmesi veya yeterli seviyede verilmemesi nedeniyle arka ofis yazılım firmaları faaliyetinin zorlaştırıldığı iddiasıyla yapılan başvurunun reddi ile soruşturma açılmasına gerek olmadığı yolundaki 21.04.2011 tarih ve 11-25/478-147 sayılı Rekabet Kurulu kararının hukuka aykırı olduğu iddiasıyla iptali istenilmektedir.

Savunmanın Özeti : Davanın reddi gerektiği savunulmaktadır.

Danıştay Tetkik Hâkimi Alper SARIŞIK'ın Düşüncesi : Dava konusu işlemin iptaline karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

Danıştay Savcısı Pinar İMİRZALIOĞLU'nun Düşüncesi : Dava; davacı şirket tarafından, akaryakıt istasyonlarına yönelik çözümler üreten pompa otomasyon firmalarınca otomasyon bilgisayarındaki bilgilerin, şifrelenmesi veya yeterli seviyede verilmemesi nedeniyle arka ofis yazılım firmaları faaliyetinin zorlaştırıldığı iddiasıyla yapılan başvurunun reddi ile soruşturma açılmasına gerek olmadığı yolundaki 21.04.2011 gün ve 11-25/478-147 sayılı Rekabet Kurulu Kararının iptali istemi ile açılmıştır.

4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 1. maddesinde, bu Kanun'un amacının, mal ve hizmet piyasalarındaki rekabeti engelleyici, bozucu veya kısıtlayıcı anlaşma, karar ve uygulamaları ve piyasaya hâkim olan teşebbüslerin bu hakimiyetlerini kötüye kullanmalarını önlemek, bunun için gerekli düzenleme ve denetlemeleri yaparak rekabetin korunmasını sağlamak olduğu belirtilmiş; 3. maddesinde, "Hâkim Durum", belirli bir piyasadaki bir veya birden fazla teşebbüsün, rakipleri ve müşterilerinden bağımsız hareket ederek fiyat, arz, üretim ve dağıtım miktarı gibi ekonomik parametreleri belirleyebilme gücü; "Teşebbüs", piyasada mal veya hizmet üreten, pazarlayan, satan gerçek ve tüzel kişilerle, bağımsız karar verebilen ve ekonomik bakımdan bir bütün teşkil eden birimler olarak tanımlanmış; 4. maddesinde, belirli bir mal veya hizmet piyasasında doğrudan doğruya veya dolaylı olarak

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE

Esas No : 2014/3245

Karar No : 2015/2495

rekabeti engelleme, bozma ya da kısıtlama amacını taşıyan veya bu etkiyi doğuran yahut doğurabilecek nitelikte olan teşebbüsler arası anlaşmalar, uyumlu eylemler ve teşebbüs birliklerinin bu tür karar ve eylemlerinin hukuka aykırı ve yasak olduğu belirtilmiş; 6. maddesinde, bir veya birden fazla teşebbüsün ülkenin bütününde ya da bir bölümünde bir mal veya hizmet piyasasındaki hâkim durumunu tek başına yahut başkaları ile yapacağı anlaşmalar ya da birlikte davranışlar ile kötüye kullanmasının hukuka aykırı ve yasak olduğu; Kanun'un 16/2. maddesinde de, bu Kanun'un 4. ve 6. maddelerinde yasaklanmış olan davranışları gerçekleştirdiği sabit olanlara Kanun maddesinde belirtilen miktarda para cezası verileceği kurala bağlanmıştır.

4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 27. maddesinin (a) bendinde, bu Kanun'da yasaklanan faaliyetler ve hukukî işlemler hakkında, başvuru üzerine veya re'sen inceleme, araştırma ve soruşturma yapmak; bu Kanun'da düzenlenen hükümlerin ihlâl edildiğinin tespit edilmesi üzerine, bu ihlâllere son verilmesi için gerekli tedbirleri alıp bundan sorumlu olanlara idarî para cezaları uygulamak Rekabet Kurulu'nun görevleri arasında sayılmıştır.

4054 sayılı Kanun'un 42. maddesinin ilk fıkrasında, Kurul'un, ihbar veya şikâyet başvurularında ileri sürülen iddiaları ciddî ve yeterli bulması durumunda, ihbar veya şikâyet edenlere ileri sürülen iddiaların ciddî bulunduğunu ve araştırmaya başladığını yazılı olarak bildireceği; ikinci fıkrasında ise, Kurul'un, gerek başvuruları açıkça reddetmesi, gerekse süresi içinde bildirimde bulunmayarak reddetmiş sayılması durumlarında, doğrudan ya da dolaylı menfaati olduğunu belgeleyen herkesin Kurul'un ret kararlarına karşı yargı yoluna başvurabileceği kurala bağlanmıştır.

Dosyanın incelenmesinden; akaryakıt bayilerindeki akaryakıt kullanımının takip edilmesi ve denetimi için geliştirilen sisteme pompa otomasyon sistemi adı verildiği, bu yöntemle istasyonlardaki pompalardan ikmal edilen tüm yakıt bilgilerinin bilgisayara aktararak izlenmesi ve denetlenmesinin sağlandığı, akaryakıt istasyonunun genel yönetimi ve akaryakıt satışlarının muhasebeleştirilmesi için ise özel olarak tasarlanmış arka ofis yazılımlarının kullanıldığı, arka ofis yazılım firmalarının ürünlerini doğrudan akaryakıt bayilerine pazarladığı, istasyonlarında arka ofis yazılım programı kullanmak isteyen bayilerin arka ofis yazılımını satın alacağı şirketi serbestçe belirlediği, pompa otomasyon sistemleri piyasasında ise, en büyük dağıtım firmaları tarafından yalnızca Asis, Turpak ve Mepsan Firmalarının tercih edildiği, Asis ve Turpak'ın da pazar payı itibarıyla önemli bir güce sahip olduğu anlaşılmıştır.

Davacı şirketin uyuşmazlığa konu başvurusunda, pompa otomasyon pazarında hizmet veren en büyük pazar gücüne sahip Turpak ve Asis'in, akaryakıt istasyonunun bilgilerini şifrelemek ve kısıtlı bilgi sunmak suretiyle arka ofis yazılım firmalarının faaliyetlerini zorlaştırdığı, her akaryakıt istasyonunda bir otomasyon sistemi kullanıldığı ve tüm bilgilerin tek bir otomasyon bilgisayarında toplandığı, arka ofis yazılım firmalarının da bu otomasyon bilgisayarında toplanan verileri kullandığı, toplanan verilerin birtakım raporlama ve analizlere

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2014/3245
Karar No : 2015/2495

tabi tutularak bayiye ulaştırıldığı, pompa otomasyon alanında faaliyet gösteren Turpak ve Asis'in arka ofis yazılımı faaliyetine de geçmesi sonucunda sözkonusu verilere ulaşımın engellendiği, kısıtlı veri sunulduğu, adı geçen şirketlerin kendi yazılımlarını pazarlamak amacıyla kurulumunu yaptıkları otomasyon bilgisayarlarından diğer arka ofis yazılım firmalarının veri almasını engellediği, verilerin şifrlenmesi veya yeterli bilgi verilmemesi suretiyle yapılan uygulama sonucunda diğer yazılım firmalarının verdiği hizmetin engellendiği iddia edilmiştir.

Dava konusu Rekabet Kurulu Kararında, uyumsuzluk; pompa otomasyon sistemindeki **şifre uygulaması ve yeterli verinin sağlanmaması** bakımından iki ayrı bölümde incelenmiştir. Enerji piyasasına ilişkin mevzuat gereği akaryakıt dağıtım firmalarının 30/06/2011 tarihine kadar bütün istasyonlu bayilerinde pompa otomasyon sistemi kurmakla yükümlü olduğu, EPDK'nın erişimine açılacak bu verilerin dağıtım firmaları nezdindeki merkezde toplanacağı, dolayısıyla otomasyon sistemindeki verilerin güvenliğinin önem kazandığı, bu verilerin sürekli ve sağlıklı biçimde dağıtıcı merkezindeki bilgisayarlara aktarılması ve bayi bilgilerinin de korunmasının gerektiği, bu bağlamda otomasyon bilgisayarlarının veri tabanlarına doğrudan erişiminin engellenmesinin otomasyon firmaları tarafından, dağıtım firmalarının talebi üzerine yapılan şifreleme ile gerçekleştirildiği ve bu nedenle şifre uygulamasında rekabet ihlali olmadığı sonucuna varıldığı, yeterli veri verilmemesi iddiasına ilişkin olarak ise, Rekabet Kurulunca; dağıtım firmalarının, veri tabanlarına doğrudan erişimin engellenmesi talepleriyle, burada oluşan bilgilerin arka ofis yazılım firmalarına verilmemesi yönünde bir iradelerinin bulunmadığı, nitekim veri tabanlarına doğrudan erişimin engellenmesinden sonra, söz konusu bilgilerin arka ofis yazılım firmaları veya bayilere verilmemesinin herhangi bir hukuki gerekçesinin olamayacağı, söz konusu bilgilerin bayinin istasyonunda oluşan ve tamamıyla bayiye ait özel bilgiler olduğu, dağıtım firmalarının ilgili mevzuat uyarınca bu bilgilerin güvenliğinin sağlanmasını talep etme hakkı bulunmakla birlikte, bu bilgilerin bir yazılım firması tarafından kullanılıp kullanılmayacağı ve bir yazılım hizmetinin alınıp alınmayacağı kararının bayinin tasarrufunda olduğu, öte yandan, otomasyon firmalarının bu bilgilerden bazılarını verip bazılarını vermemesinin, faaliyete başlaması ve sürdürmesi, ilgili bilgilere bağlı olan yazılım firmalarının faaliyetlerini zorlaştırabileceği, verilerin verilmesinde birtakım problemler yaratan pompa otomasyon firmalarının, kendi arka ofis yazılım programlarının olduğu ve bu yazılımlara verilerin sağlıklı biçimde iletildiği varsayımı altında, bu tür bir eylemin yazılım alanında da faaliyet gösteren otomasyon firmaları lehine arka ofis yazılımı piyasasındaki rekabeti bozabileceği, verilerin verilme süreçlerinde ve/veya zamanlamasında yaşanacak problemlerin de, yazılım firmalarının bayilere düzenli ve sağlıklı bir hizmet sunmalarının engellenmesi suretiyle firmaların faaliyetlerini zorlaştırabileceği, Turpak'ta yapılan yerinde incelemede elde edilen bir yazışmadaki bilgilerin, otomasyon firmalarının söz konusu bilgilerin sunumunda yapabilecekleri birtakım uygulamalarla arka ofis yazılım firmalarının faaliyetlerini zorlaştırabileceklerini gösterdiği, bu çerçevede, tüm otomasyon firmalarının;

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2014/3245
Karar No : 2015/2495

dağıtım firmasına ait ticari sır niteliğindeki bilgiler haricinde, otomasyon bilgisayarlarında toplanan bilgilerin tamamını, yazılım firmalarının erişimi için belirlenmiş alanlara bırakmasının gerektiği, buna ek olarak, hem otomasyon hem de yazılım alanında faaliyet gösteren firmaların (hâlihazırda sadece Asis ve Turpak), herhangi bir bayiye her iki alanda da hizmet sunmaları halinde, otomasyon bilgisayarından verilerin aktarılması, aktarım hızı vb. alanlarda, kendi yazılım sistemleri için diğer yazılım firmalarına uygulanan standartlardan farklı standartlar izleyebilmesinin olası görüldüğü, öte yandan, Asis ve Turpak'ın otomasyon bilgisayarlarındaki verilerin sağlıklı ve düzenli olarak aktarımının sağlandığı yönünde beyanları bulunduğu gibi, bu hususta yerinde yapılan incelemelerde de, herhangi bir bulguya rastlanılmadığı, bu tür bilgi ve belgelerin, başvuru sahibi veya başvuru sahibiyle benzer şikâyetlerde bulunan diğer yazılım firmaları tarafından da sunulmadığı, bu çerçevede, gerek yapılan yerinde incelemelerde, gerekse taraflardan edinilen bilgilerin incelenmesi sonucunda, Asis ve Turpak'ın otomasyon bilgisayarlarında oluşan bilgilerin arka ofis yazılım firmalarına sunulması bakımından, 4054 sayılı Kanun'u ihlal ettiklerini gösterecek yeterli delil veya bulguya ulaşılmadığı sonucuna varılarak, haklarında soruşturma açılmasına gerek bulunmadığına ve şikâyetin reddine karar verilmiştir.

Otomasyon sistemindeki verilerin güvenliğinin sağlanması, verilerin süreli ve sağlıklı bir şekilde dağıtıcı merkezindeki bilgisayarlara aktarılması, verilerin EPDK'nın ve dağıtıcı firmanın erişimine açık tutulması ve bayi bilgilerinin korunması amacına yönelik olan ve dağıtım firmalarının talebi üzerine yapılan şifreleme işlemleri, tek başına bir rekabet ihlali oluşturmamakta ise de; otomasyon bilgisayarlarındaki verilerin arka ofis yazılım firmalarına ve bayilere hiç verilmemesi, verilerin verilme süreçlerinde ve/veya zamanlamasında yaşanan problemlerin, arka ofis yazılım programı üreten ve kullanan firmaların faaliyetlerini zorlaştırması, hem pompa otomasyonu hem de arka ofis yazılım programı hizmeti sunan firmaların, kendi arka ofis yazılım programlarına, otomasyon bilgisayarlarındaki verilere anlık ulaşım ve veri alabilme olanağı tanıyarak, arka ofis yazılımı sağlayan rakip firmalara, vardiya programları üzerinden ve belli zaman aralıklarında verilere ulaşabilme olanağı tanıması gibi durumların rekabet ihlali oluşturduğu açıktır.

Uyuşmazlıkta, arka ofis yazılım programı işleten firmaların, istasyonda bulunan ve bayi bilgilerinin tamamının yer aldığı otomasyon bilgisayarlarındaki verilere sağlıklı ve düzenli bir şekilde ulaşım ulaşılmadığının tespiti ve dolayısıyla rekabet ihlali bulunup bulunmadığının açık ve net bir şekilde ortaya konulmadığı, bu cümleden olarak; yalnızca dağıtıcı lisansına sahip firmaların ve bu firmalara pompa otomasyonu hizmeti sunan Turpak ve Asis Firmalarının görüşlerine başvurulması ile yetinildiği, akaryakıt istasyonu işleten bayiler nezdinde yerinde inceleme ve tespitler yapılarak veri akışının sağlıklı ve düzenli sağlanıp sağlanmadığının tespit edilmediği, bayilerin bu konudaki görüşlerinin alınmadığı, yine aynı akaryakıt istasyonuna hem pompa otomasyonu hem de arka ofis yazılımı programı hizmeti veren Turpak ve Asis Firmalarının kendi arka ofis yazılımı programlarına veri akışının ne şekilde yapıldığının, bu

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2014/3245
Karar No : 2015/2495

firmaların kendi arka ofis yazılım programlarına rakip firmalara nazaran farklı bir uygulama ve erişim olanağı sağlayıp sağlamadıklarının yerinde inceleme ile tespit edilmediği, pompa otomasyonu programı hizmeti veren ancak arka ofis yazılım programı bulunmayan Mepsan isimli firmaya yönelik olarak davacının bir şikayeti bulunmadığından, bu firmanın pompa otomasyonu hizmeti sunduğu bayilerde arka ofis yazılım programına veri akışının ne şekilde sağlandığı, anılan firmanın farklı bir uygulamasının olup olmadığının araştırılmadığı ve bu firmanın görüşlerinin alınmadığı, dolayısıyla, yeterli bir inceleme ve araştırma yapılmadan, eksik inceleme üzerine karar verildiği sonucuna ulaşılmıştır.

Bu durumda, rekabetin ihlal edilip edilmediğinin somut olarak ortaya konulması amacıyla, 4054 sayılı Kanunun 41. maddesi uyarınca soruşturma açılması gerekirken, soruşturma açılmasına gerek olmadığı yolundaki Rekabet Kurulu Kararında hukuka uyarlık görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle; dava konusu 21.04.2011 gün ve 11-25/478-147 sayılı Rekabet Kurulu Kararının iptaline karar verilmesinin uygun olacağı düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Onüçüncü Dairesi'nce, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra gereği görüldü:

Dava; davacı şirket tarafından akaryakıt istasyonlarına yönelik çözümler üreten pompa otomasyon firmalarınca otomasyon bilgisayarındaki bilgilerin şifrelenmesi veya yeterli seviyede verilmemesi nedeniyle arka ofis yazılım firmaları faaliyetinin zorlaştırıldığı iddiasıyla yapılan başvurunun reddi ile soruşturma açılmasına gerek olmadığı yolundaki 21.04.2011 tarih ve 11-25/478-147 sayılı Rekabet Kurulu kararının iptali istemiyle açılmıştır.

Dairemizin 18.04.2013 tarih ve E:2011/2711, K.2013/1140 sayılı kararıyla; pompa otomasyon sistemindeki şifre uygulaması açısından enerji piyasasına ilişkin mevzuat gereği akaryakıt dağıtım firmalarının 30/06/2011 tarihine kadar bütün istasyonlu bayilerinde pompa otomasyon sistemi kurmakla yükümlü olduğu, EPDK'nın erişimine açılacak bu verilerin dağıtım firmaları nezdindeki merkezde toplanacağı, dolayısıyla otomasyon sistemindeki verilerin güvenliğinin sağlanması gerektiği, bu verilerin sürekli ve sağlıklı biçimde dağıtıcı merkezindeki bilgisayarlara aktarılması ve bayi bilgilerinin de korunması gerektiği, bu bağlamda otomasyon bilgisayarlarının veri tabanlarına doğrudan erişimin engellenmesinin otomasyon firmaları tarafından yapılan şifreleme ile gerçekleştirildiği ve bu uygulamanın dağıtım firmalarının talebi üzerine gerçekleştirildiği anlaşıldığından, şifreleme uygulamasında rekabet hukukuna aykırı bir yön bulunmadığı, bununla birlikte, hem pompa otomasyonu hem de arka ofis yazılım hizmetlerinde faaliyet gösteren Turpak ve Asis firmalarının, bu şifrelemeyi arka ofis yazılım alanında faaliyet gösteren şirketlerin aleyhine kullanabileceği, arka ofis yazılım hizmetinin verimli olabilmesi için gerekli verilere Turpak ve Asis firmalarının insiyatifi dâhilinde oluşturulan

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2014/3245
Karar No : 2015/2495

vardiya dosyaları üzerinden ulaşılabildiği, pompa otomasyonu alanında faaliyet gösteren bu şirketler tarafından söz konusu verilere anlık ve online ulaşılabildiği hâlde ve bu verilerden aynı zamanda arka ofis yazılımlarında da yararlanabileceği dikkate alındığında, otomasyon firmaları tarafından kayıt altına alınan verilerin sağlıklı bir şekilde arka ofis yazılım programcısı firmalarla paylaşımının zorunluluğunun ortaya çıktığı, bu noktada, tüm arka ofis yazılımlarının eşit koşul ve şartlarda bilgi alması, arka ofis yazılım hizmetleri piyasasındaki rekabetin tesis edilmesi ve bu ürünlerin kullanıcısı konumunda bulunan bayilerin ihtiyaçlarına daha iyi cevap verilerek hizmetin sağlanmasının gerektiği, arka ofis yazılım programcısı firmalar açısından zorunlu unsur olan bu verilerin sağlanmasında yaşanacak olumsuzlukların rekabet ihlali teşkil edeceği açık olmakla birlikte, somut olayda, gerek yapılan yerinde incelemelerde gerekse ilgili tüm taraflardan edinilen bilgilerin incelenmesi sonucunda, Asis ve Turpak'ın otomasyon bilgisayarlarında oluşan bilgilerin arka ofis yazılım firmalarına sunulması bakımından 4054 sayılı Kanun'u ihlal ettiklerini gösterecek yeterli delil veya bulguya ulaşılamadığı, bu durumda, ön araştırma sürecinde soruşturma açılmasını gerektirecek somut bilgi ve belgeye ulaşamayan Rekabet Kurulu'nun şikayetin reddi yönündeki dava konusu kararında hukuka aykırılık bulunmadığı, bununla birlikte, rekabet ihlallerine açık olan pazarın Kurul tarafından yakından takip edilmesi ve şikâyet konusu iddialara ilişkin olarak somut bilgi ve belgelere ulaşılması halinde ilgililer hakkında soruşturma açılması gerektiğinin açık olduğu gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

Anılan kararın davacı şirket tarafından temyizi üzerine yapılan temyiz incelemesi sonucu, İdari Dava Daireleri Kurulu'nun 03.02.2014 tarih ve E:2013/3394, K:2014/139 sayılı kararıyla aynen, "4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 1. maddesinde, bu Kanun'un amacının, mal ve hizmet piyasasındaki rekabeti engelleyici, bozucu veya kısıtlayıcı anlaşma, karar ve uygulamaları ve piyasaya hâkim olan teşebbüslerin bu hakimiyetlerini kötüye kullanmalarını önlemek, bunun için gerekli düzenleme ve denetlemeleri yaparak rekabetin korunmasını sağlamak olduğu belirtilmiş; 3. maddesinde, "Hâkim Durum", belirli bir piyasadaki bir veya birden fazla teşebbüsün, rakipleri ve müşterilerinden bağımsız hareket ederek fiyat, arz, üretim ve dağıtım miktarı gibi ekonomik parametreleri belirleyebilme gücü, "Teşebbüs", piyasada mal veya hizmet üreten, pazarlayan, satan gerçek ve tüzel kişilerle, bağımsız karar verebilen ve ekonomik bakımdan bir bütün teşkil eden birimler olarak tanımlanmış; 4. maddesinde, belirli bir mal veya hizmet piyasasında doğrudan doğruya veya dolaylı olarak rekabeti engelleme, bozma ya da kısıtlama amacını taşıyan veya bu etkiyi doğuran yahut doğurabilecek nitelikte olan teşebbüsler arası anlaşmalar, uyumlu eylemler ve teşebbüs birliklerinin bu tür karar ve eylemlerinin hukuka aykırı ve yasak olduğu belirtilmiş; 6. maddesinde de, bir veya birden fazla teşebbüsün ülkenin bütününde ya da bir bölümünde bir mal veya hizmet piyasasındaki hâkim durumunu tek başına yahut başkaları ile yapacağı anlaşmalar ya da birlikte davranışlar ile kötüye kullanmasının hukuka aykırı ve yasak olduğu belirtilmiş; Kanun'un 16/2. maddesinde ise, bu Kanun'un 4. ve 6. maddelerinde yasaklanmış

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2014/3245
Karar No : 2015/2495

olan davranışları gerçekleştirdiği sabit olanlara Kanun maddesinde belirtilen miktarda para cezası verileceği kurala bağlanmış bulunmaktadır.

4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 27. maddesinin (a) bendinde, bu Kanun'da yasaklanan faaliyetler ve hukukî işlemler hakkında, başvuru üzerine veya re'sen inceleme, araştırma ve soruşturma yapmak; bu Kanun'da düzenlenen hükümlerin ihlâl edildiğinin tespit edilmesi üzerine, bu ihlâllere son verilmesi için gerekli tedbirleri alıp bundan sorumlu olanlara idarî para cezaları uygulamak Rekabet Kurulu'nun görevleri arasında sayılmıştır.

Dosyada bulunan mevcut belge ve bilgilerden, akaryakıt bayilerindeki akaryakıt kullanımının takip edilmesi ve denetimi için geliştirilen sisteme pompa otomasyon sistemi adı verildiği, bu yöntemle istasyonlardaki pompalardan ikmal edilen tüm yakıt bilgilerinin bilgisayara aktarılarak izlenmesi ve denetlenmesinin sağlandığı, akaryakıt istasyonunun genel yönetimi ve akaryakıt satışlarının muhasebeleştirilmesi için ise özel olarak tasarlanmış arka ofis yazılımlarının kullanıldığı, arka ofis yazılım firmalarının ürünlerini doğrudan akaryakıt bayilerine pazarladığı, istasyonlarında arka ofis yazılım programı kullanmak isteyen bayilerin arka yazılım satın alacağı şirketi serbestçe belirlediği, pompa otomasyon sistemleri piyasasında ise en büyük dağıtım firmaları tarafından yalnızca Asis, Turpak ve Mepsan firmalarının tercih edildiği, Asis ve Turpak'ın da pazar payı itibariyle önemli bir güce sahip olduğu anlaşılmaktadır.

Davacı şirketin uyuşmazlığa konu başvurusunda, pompa otomasyon pazarında hizmet veren en büyük pazar gücüne sahip Turpak ve Asis'in akaryakıt istasyonunun bilgilerini şifreleyerek ve kısıtlı bilgi sunmak suretiyle arka ofis yazılım firmalarının faaliyetlerini zorlaştırdığı, her akaryakıt istasyonunda bir otomasyon sistemi kullanıldığı ve tüm bilgilerin tek bir otomasyon bilgisayarında toplandığı, arka ofis yazılım firmalarının da bu otomasyon bilgisayarında toplanan verileri kullandığı, toplanan verilerin de birtakım raporlama ve analize tabi tutularak bayiyeye ulaştırıldığı, pompa otomasyon alanında faaliyet gösteren Turpak ve Asis'in arka ofis yazılımı faaliyetine de geçmesi sonucunda sözkonusu verilere ulaşımın engellendiği, kısıtlı veri sunulduğu, adı geçen şirketlerin kendi yazılımlarını pazarlamak amacıyla kurulumunu yaptıkları otomasyon bilgisayarlarından diğer arka ofis yazılım firmalarının veri almasını engellediği, verilerin şifrelenmesi veya yeterli bilgi verilmemesi suretiyle yapılan uygulama sonucunda diğer yazılım firmalarının verdiği hizmetin engellendiği iddia edilmiştir.

Dava konusu Rekabet Kurulu Kararında, uyuşmazlık pompa otomasyon sistemindeki şifre uygulaması ve yeterli verinin sağlanması bakımından iki ayrı bölümde incelenmiştir. Enerji piyasasına ilişkin mevzuat gereği akaryakıt dağıtım firmalarının 30/06/2011 tarihine kadar bütün istasyonlu bayilerinde pompa otomasyon sistemi kurmakla yükümlü olduğu, EPDK'nın erişimine açılacak bu verilerin dağıtım firmaları nezdindeki merkezde toplanacağı, dolayısıyla otomasyon sistemindeki verilerin güvenliğinin önem kazandığı, bu verilerin sürekli ve sağlıklı

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2014/3245
Karar No : 2015/2495

biçimde dağıtıcı merkezindeki bilgisayarlara aktarılması ve bayi bilgilerinin de korunması gerektiği, bu bağlamda otomasyon bilgisayarlarının veri tabanlarına doğrudan erişimin engellenmesinin otomasyon firmaları tarafından yapılan şifreleme ile gerçekleştirildiği, dağıtım firmalarının talebi üzerine şifrelendiği ve rekabet ihlali olmadığı sonucuna varılmıştır.

Yeterli veri verilmemesi iddiasına ilişkin olarak ise ön araştırma raporunda yer verilen tespitlerden hareketle Rekabet Kurulunca; dağıtım firmalarının, veri tabanlarına doğrudan erişimin engellenmesi talepleriyle, burada oluşan bilgilerin arka ofis yazılım firmalarına verilmemesi yönünde bir iradeleri bulunmadığı, nitekim veri tabanlarına doğrudan erişim engellendikten sonra, söz konusu bilgilerin arka ofis yazılım firmaları veya bayilere verilmemesinin herhangi bir hukuki gerekçesinin olamayacağı, söz konusu bilgilerin bayinin istasyonunda oluşan ve tamamıyla bayiyeye ait özel bilgiler olduğu, dağıtım firmalarının ilgili mevzuat uyarınca bu bilgilerin güvenliğinin sağlanmasını talep etme hakkı bulunmakla birlikte, bu bilgilerin bir yazılım firması tarafından kullanılıp kullanılmayacağı ve bir yazılım hizmetinin alınıp alınmayacağı kararının bayinin tasarrufunda olduğu, öte yandan, otomasyon firmalarının bu bilgilerinden bazılarını verip bazılarını vermemesinin, faaliyetine başlaması ve sürdürmesi ilgili bilgilere bağlı olan yazılım firmalarının faaliyetlerini zorlaştırabileceği, verilerin verilmesinde birtakım problemler yaratan pompa otomasyon firmalarının, kendi arka ofis yazılım programlarının olduğu ve bu yazılımlara verilerin sağlıklı biçimde iletildiği varsayımı altında, bu tür bir eylemin yazılım alanında da faaliyet gösteren otomasyon firmaları lehine arka ofis yazılımı piyasasındaki rekabeti bozabileceği, verilerin verilme süreçlerinde ve/veya zamanlamasında yaşanacak problemlerin de, yazılım firmalarının bayilere düzenli ve sağlıklı bir hizmet sunmalarının engellenmesi suretiyle söz konusu firmaların faaliyetlerini zorlaştırabileceği, Turpak'ta yapılan yerinde incelemede elde edilen bir yazışmadaki bilgilerin, otomasyon firmalarının söz konusu bilgilerin sunumunda yapabilecekleri birtakım uygulamalarla arka ofis yazılım firmalarının faaliyetlerini zorlaştırabileceklerini gösterdiği, Turpak firmasına ait pompa otomasyon sistemlerinin satış yöneticisi şahıs tarafından yazılan ve diğer bir firma çalışanına gönderilen e-postada; *"Dün Tekirdağ Sevinçler Petrol'de demo yaparken Mironcu arkadaşlarla karşılaştım. Benden önce de Sibercom'dan arkadaşlar gelmiş, bizim yapmış olduğumuz WEB PRO anlık satışları izleme ve raporlama modülünün Miron'da ve Sibercom'da da çalıştığını söylediler. Hani Turpak makinesine şifre koymuştuk, bunlar buraya ulaşamayacaklardı, ama bu adamlar işi gücü bırakıp bu konulan şifreyi kırmak için uğraşıyorlar ve kırıyorlar. Çünkü yıllarca Miron ve Sibercom'da Firebird'le çalıştı ve çalışıyor, Firebird'e çok hakimler, etik olmayan bir teklifim olacak pumpomadt olarak dışarıya vrd ve online klasörlerinde tüm satışları satır satır atıyoruz ya oraya bu satırları yazarken her 100 satırda bir satırı yazmazsak bu adamların hem vardiyası tutmaz hem de bu satışları izleme ekranları sıkıntılı olur. Ama pumpomata şifre koyma konusunda biraz daha sıkı çalışırsak bu adamların fdb'den veri almasını engelleyebiliriz."* ifadelerinin yer aldığı, bu çerçevede, tüm otomasyon firmalarının; dağıtım firmasına ait ticari sır niteliğindeki bilgiler haricinde

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE

Esas No : 2014/3245

Karar No : 2015/2495

otomasyon bilgisayarlarında toplanan bilgilerin tamamını yazılım firmalarının erişimi için belirlenmiş alanlara bırakması gerektiği, buna ek olarak, hem otomasyon hem de yazılım alanında faaliyet gösteren firmaların (hâlihazırda sadece Asis ve Turpak), herhangi bir bayiye her iki alanda da hizmet sunmaları halinde otomasyon bilgisayarından verilerin aktarılması, aktarım hızı vb. alanlarda, kendi yazılım sistemleri için diğer yazılım firmalarına uygulanan standartlardan farklı standartlar izleyebilmesinin olası görüldüğü, bu bağlamda, tüm arka ofis yazılımlarının eşit koşul ve şartlarda bilgi almasının (örneğin, tamamının otomasyon bilgisayarına erişiminin engellenmesi, aynı türde ve sürede bilgi alınması vb.), arka ofis yazılım hizmetleri piyasasındaki rekabetin tesis edilmesi ve bu ürünlerin kullanıcı konumunda bulunan bayilerin ihtiyaçlarına daha iyi cevap verilerek akaryakıt bayi faaliyetlerinin iyileştirilmesi bakımından önemli olduğu, aktarılan yazışmadan da anlaşılacağı üzere, pompa otomasyon firmalarının yazılım firmalarının faaliyetlerini zorlaştırabilmelerinin mümkün olduğu, öte yandan, Asis ve Turpak'ın otomasyon bilgisayarlarındaki verilerin sağlıklı ve düzenli olarak aktarımının sağlandığı yönünde beyanda bulunduğu, bununla birlikte, verilerin verilmesinde problem yaratıldığına ilişkin olarak yapılan yerinde incelemelerde herhangi bir bulguya rastlanılmadığı, bu tür bilgi ve belgelerin başvuru sahibi veya başvuru sahibiyle benzer şikâyetlerini ileten diğer yazılım firmaları tarafından da sunulmadığı, bu çerçevede, gerek yapılan yerinde incelemelerde gerekse ilgili tüm taraflardan edinilen bilgilerin incelenmesi sonucunda, Asis ve Turpak'ın otomasyon bilgisayarlarında oluşan bilgilerin arka ofis yazılım firmalarına sunulması bakımından 4054 sayılı Kanun'u ihlal ettiklerini gösterecek yeterli delil veya bulguya ulaşılamadığı sonucuna ulaşılarak hakkında soruşturma açılmasına gerek bulunmadığına ve şikâyetin reddine karar verilmiştir.

Temyize konu Daire kararında da vurgulandığı üzere, otomasyon sistemindeki verilerin güvenliğinin sağlanması, bu verilerin süreli ve sağlıklı bir şekilde dağıtıcı merkezindeki bilgisayarlara aktarılması, verilerin EPDK'nın ve dağıtıcı firmanın erişimine açık tutulması ve bayi bilgilerinin korunması gerektiği, bunun içinde otomasyon bilgisayarlarının veri tabanlarına doğrudan erişimin engellenmesi amacıyla ve dağıtım firmalarının talebi üzerine şifreleme yapılması karşısında şifreleme işleminin tek başına bir rekabet ihlali oluşturmayacağı açıktır.

Bununla beraber, gerek Rekabet Kurulu raportörlerince hazırlanan ön araştırma raporunda gerekse buna dayanılarak alınan dava konusu Rekabet Kurulu Kararında; otomasyon bilgisayarlarındaki verilerin arka ofis yazılımı firmalarına ve bayilere hiç verilmemesi, verilerin verilme süreçlerinde ve/veya zamanlamasında yaşanacak problemlerinde arka ofis yazılım programı üreten ve kullanan firmaların faaliyetlerini zorlaştıracağı, aynı zamanda hem pompa otomasyonu hem de arka ofis yazılım programı hizmeti sunan firmaların kendi arka ofis yazılım programlarına otomasyon bilgisayarlarındaki verilere anlık erişim ve veri alabilme olanağı tanıyarak, arka ofis yazılımı sağlayan rakip firmalara ise vardiya programları üzerinden ve belli zaman aralıklarında ancak verilere ulaşabilme olanağı tanınması (rakip firmalara farklı standart uygulaması) halinde bunun

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2014/3245
Karar No : 2015/2495

rekabeti ihlal edebileceği, arka ofis yazılım programlarının sağlıklı işleyebilmesi için otomasyon bilgisayarındaki bilgilere erişebilme olanağı sağlanmasının önemli olduğu hususlarına yer verilmiş bulunmaktadır.

Görüldüğü üzere, arka ofis yazılım programı işleten firmaların, istasyonda bulunan ve bayi bilgilerinin tamamının yer aldığı otomasyon bilgisayarlarındaki verilere sağlıklı ve düzenli bir şekilde ulaşım ulaşılmadığının tespiti, rekabet ihlali bulunup bulunmadığının belirlenebilmesi, dolayısıyla uyuşmazlığın çözümlenebilmesi için hayati öneme sahip bulunmaktadır. Ancak incelenen olayda, ön araştırma safhasında dağıtıcı lisansına sahip firmaların (Petröl Ofisi, Opet, Bp, Shell gibi) ve bu firmalara pompa otomasyonu hizmeti sunan Turpak ve Asis firmalarının görüşlerine başvurulması ile yetinildiği, bu konuda akaryakıt istasyonu işleten bayiler nezdinde yerinde inceleme ve tespitler yapılarak veri akışının sağlıklı ve düzenli sağlanıp sağlanmadığının tespit edilmediği, bayilerin bu konudaki görüşlerinin alınmadığı, yine aynı akaryakıt istasyonuna hem pompa otomasyonu hem de arka ofis yazılımı programı hizmeti veren Turpak ve Asis firmalarının kendi arka ofis yazılımı programlarına veri akışının ne şekilde yapıldığının, bu firmaların kendi arka ofis yazılım programlarına rakip firmalara nazaran farklı bir uygulama ve erişim olanağı sağlayıp sağlamadıklarının yerinde inceleme ile tespit edilmediği, pompa otomasyonu programı hizmeti veren ancak arka ofis yazılım programı bulunmayan Mepsan isimli firmaya yönelik davacının bir şikayeti bulunmadığından, bu firmanın pompa otomasyonu hizmeti sunduğu bayilerde arka ofis yazılım programına veri akışının ne şekilde sağlandığı, anılan firmanın farklı bir uygulamasının olup olmadığının araştırılmadığı ve bu firmanın görüşlerinin alınmadığı, dolayısıyla, yeterli bir inceleme ve araştırma yapılmadan, eksik inceleme üzerine karar verildiği sonucuna ulaşılmıştır.

Bu itibarla, eksik inceleme sonucu rekabet ihlali olduğuna dair yeterli delile ulaşılmadığından bahisle davacının şikayet başvurusunun reddine ilişkin dava konusu Rekabet Kurulu kararında hukuka uyarlık, davanın reddine ilişkin Daire kararında ise hukuki isabet görülmediği" gerekçesiyle Dairemizce verilen kararın bozulmasına karar verilmiştir.

2577 sayılı Kanun'un 46. maddesinin birinci fıkrasında, Danıştay dava daireleri kararlarına karşı Danıştay'da temyiz yoluna başvurulabileceği belirtilmiştir; 2575 sayılı Kanun'un 38. maddesinde İdari Dava Daireleri Kurulu'nca, idari dava dairelerinden ilk derece mahkemesi olarak verilen kararların temyizen inceleneceği ifade edilmiştir; 2577 sayılı Kanun'un 49. maddesinin dördüncü fıkrasında da, idare mahkemelerinin bozmaya uymayarak eski kararında ısrar edebileceği öngörülmüşken, Danıştay İdari ve Vergi Dava Daireleri Kurulları kararlarına uyulmasının zorunlu olduğu belirtilerek, Danıştay dava dairelerinin ilk derece mahkemesi olarak verdiği kararların temyizen bozulması hâlinde ise Danıştay dava dairelerine ısrar olanağı tanınmamıştır.

Aktarılan durum ve 2577 sayılı Kanun'un 49. maddesindeki düzenleme karşısında bozma kararına uyularak İdari Dava Daireleri Kurulu kararında belirtilen gerekçelerle dava konusu işlemin iptaline karar verilmesi gerekmektedir.

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2014/3245
Karar No : 2015/2495

Açıklanan nedenlerle, İdari Dava Daireleri Kurulu'nun 03.02.2014 tarih ve E:2013/3394, K:2014/139 sayılı kararında belirtilen ve yukarıda aynen aktarılan gerekçelerle dava konusu Kurul kararının **İPTALİNE**, ayrıntısı aşağıda gösterilen toplam 357,85.-TL yargılama gideri ile Avukatlık Asgari Ücret Tarifesiince belirlenen 1.500.-TL vekâlet ücretinin davalı idareden alınarak davacıya verilmesine, posta giderleri avansından artan tutarların davacıya iadesine, bu kararın tebliğ tarihini izleyen 30 (otuz) gün içerisinde Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu'na temyiz yolu açık olmak üzere, 22.06.2015 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Başkan	Üye	Üye	Üye	Üye
Nevzat	Zümrüt	Ahmet	Hasan	Fatih Mehmet
ÖZGÜR	ÖDEN	EĞERCİ	ŞAHİN	ALKIŞ

ASLI GİBİDİR

YARGILAMA GİDERLERİ :

Toplam Harç : 66,40.-TL
Posta Gideri : 96,00.-TL
Toplam :162,40.-TL

TEMYİZ YARGILAMA GİDERLERİ :

Toplam Harç : 169,45.-TL
Posta Gideri : 26,00.-TL
Toplam : 195,45.-TL