



UYGULAMALI REKABET HUKUKU SEMİNERLERİ 2019 BAHAR DÖNEMİ PROGRAMI

2019 Bahar Dönemi / 19 Şubat-14 Mayıs 2019

Uygulamalı Rekabet Hukuku Seminerleri, İstanbul Bilgi Üniversitesi SBE hukuk yüksek lisans programında 2006 yılından bu yana sunulan bir seminer dersidir. Kamuya açık olan bu derste her hafta farklı bir konu, uygulamadan bir uzman tarafından anlatılmakta ve tartışılmaktadır. 2011 yılından bu yana, Seminer programına kayıt yaptırarak düzenli katılım gösteren kişilere "**katılım sertifikası**" verilmektedir.

Programın Amacı

Rekabet hukuku, piyasa ekonomisinin sağlıklı bir şekilde işlemesi açısından vazgeçilmez hukuk dallarından biridir. Bu hukuk dalı, günümüzde dağıtım anlaşmaları, birleşmeler, fiyatlandırma politikaları ve iş birliği anlaşmaları gibi pek çok ticari işlemi yakından ilgilendirmekte ve düzenlenen piyasalar dahi olmak üzere, ekonominin her alanında yaygın bir şekilde uygulanmaktadır. Bu nedenle, rekabet hukuku hakkında bilgi sahibi olmak, günümüzde başta avukatlar olmak üzere, yöneticiler ve üst düzey çalışanlar açısından son derece önemlidir.

Bu sertifika programının amacı, katılımcılara Türk ve mukayeseli rekabet hukuku uygulaması hakkında bilgi vermek, güncel sorunlar ve tartışmalar hakkında onları aydınlatmaktır. Bu şekilde, katılımcıların bu hukuk dalını daha iyi anlamaları ve pratikte karşılaşılan rekabet hukuku sorunları karşısında, çözüm geliştirme becerisini kazanmaları hedeflenmektedir. Ayrıca seminer dersi ile, rekabet hukuku ile ilgilenen profesyonellerin bir araya geldiği bir tartışma platformu oluşturulması da hedeflenmektedir.

Programın Konusu

Uygulamalı Rekabet Hukuku Seminerleri Sertifika Programı, esas itibarla Türk pozitif rekabet hukukunu konu edinmektedir. Bu nedenle Rekabet Kurulu kararları ve düzenlemeleri, ana inceleme konusunu oluşturmaktadır. Ancak mehz teşkil etmesi bakımından AB ve etkisine binaen ABD rekabet hukukları da seminer konuları arasında yer alır. Güncel konu ve tartışmalar, konuların uzmanları (avukatlar ve

akademisyenler) tarafından teorik ve uygulama boyutu ile aktarılmakta ve örnek kararlar ile yasaklayıcı normların çizdiği çerçeve izah edilmektedir.

Programın Yapısı ve Süresi

Seminerler, aşağıda belirtilen program dahilinde her **Salı19.:00** saatinde **Santral Kampüs'te** başlayacak ve tek ara verilerek, 21:30 civarında sona erecektir. Seminer konusu ile ilgili belge ve bilgiler (mümkün olduğu ölçüde) 1 hafta öncesinden katılımcılara gönderilecek ve bu şekilde konu hakkında bilgilenmeleri sağlanacaktır. 12 haftada, 22 konu ele alınacak ve takriben 30 saatlik program 19 Şubat – 14 Mayıs tarihleri arasında gerçekleştirilecektir.

Katılım sertifikası söz konusu olduğu için, Programa asgari olarak 8 hafta katılmak zaruridir. Aksi halde katılımcı sertifika almaya hak kazanamayacaktır.

Kayıt ve Ücret Bilgisi

Seminer rekabet hukuku ile ilgilenen ve özellikle temel rekabet hukuku bilgisine sahip herkese açıktır. Sertifika almak isteyen öğrenciler için program ücreti KDV dahil 3.400 TL olup, 25 Ocak 2019 tarihine kadar %40 erken kayıt indirimi uygulanmaktadır. Aynı şekilde, daha önce Rekabet Hukuku ve Politikası Uygulama ve Araştırma Merkezi'nin düzenlediği programlara katılan (gerçek ve tüzel) kişiler için %40 indirim tatbik edilmektedir. Yine öğrenci, stajyer avukat ve İstanbul Bilgi Üniversitesi mezunları ve grup katılımcılar muhtelif indirimlerden yararlanabilir. Kayıt süreci ile ilgili bilgi için rhbm@bilgi.edu.tr adresine mesaj atmanız yeterlidir.

Öğretim Kadrosu

Prof. Dr. Yılmaz Aslan (Aslan Hukuk Bürosu)

Doç. Dr. Kerem Cem Sanlı (İstanbul Bilgi Üniversitesi Hukuk Fakültesi)

Doç. Dr. Reşat Volkan Günel (Yakın Doğu Üniversitesi Uluslararası Hukuk Programı Direktörü)

Doç. Dr. Emin Köksal (Bahşehir Üniversitesi Ekonomi Bölümü Öğretim Üyesi)

Dr. Kadir Baş (Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Öğretim Üyesi)

Dr. Muzafer Eroğlu (Kocaeli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Öğretim Üyesi)

Dr. Eren Günay (Aktay Hukuk Bürosu)

Dr. Çiçek Ersoy (İstanbul Teknik Üniversitesi İşletme Fakültesi Öğretim Üyesi)

Dr. Av. Oğuzkan Güzel (Güzel Hukuk Bürosu)

Dr. Av. Çiğdem Ayözger Öngün (SRP-Legal Kurucu ve Yöneticisi, İstanbul Teknik Üniversitesi Misafir Öğretim Görevlisi)

Dr. Muammer Ketizmen (Hacettepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Öğretim Üyesi)

Gökşin Kekevi LL.M. (Arçelik A.Ş. Rekabet Uyum Yöneticisi)

Harun Gündüz, LL.M. (Rekabet Kurumu Strateji Geliştirme, Düzenleme ve Bütçe Dairesi Başkanı)

Av. Gönenç Gürkaynak, LL.M. (ELİG Gürkaynak Avukatlık Bürosu)
Av. Sinem Uğur (ELİG Gürkaynak Avukatlık Bürosu)
Av. Bahadır Balkı, LL.M. (ACTECON)
Av. Barış Yüksel, LL.M. (ACTECON)
Av. Bora İkiler (Balcioğlu Selçuk Akman Keki Avukatlık Ortaklığı)
Av. Şahin Ardiyok LL.M., MBA. (Balcioğlu Selçuk Akman Keki Avukatlık Ortaklığı)
Evren Sesli (Balcioğlu Selçuk Akman Keki Avukatlık Ortaklığı)
Av. Faruk Aktay, LL.M. (Aktay Hukuk Bürosu)
Av. Cihan Doğan, LL.M, Msc (İstanbul Bilgi Üniversitesi, Hukuk Doktora Programı Öğrencisi)
Av. Ezgi Tahmaz, LL.M. (EY Türkiye, K&S Avukatlık Ortaklığı)
Av. Ayşe Gizem Yaşar, LLM, MJur (Sciences Po Paris)
Av. Mert Karamustafaoğlu, LL.M. (Erdem & Erdem Hukuk Bürosu)
Av. Elif Mungan, LL.M (Erdem & Erdem Hukuk Bürosu)
Av. Lale Kaplan (Özyeğin Üniversitesi Öğretim Görevlisi)
Av. Cem Uçan, LL.M. (Esin Avukatlık Ortaklığı)
Av. Ebru Gürdemir (Tetra Pak Hukuk Müşaviri)
Av. Aslıhan Kart (Kart Avukatlık ve Arabuluculuk Bürosu)

Program koordinatörü

Doç. Dr. Kerem Cem Sanlı (İstanbul Bilgi Üniversitesi Hukuk Fakültesi)

PROGRAM (19 Şubat – 14 Mayıs 2019)

1. HAFTA 19.02.2019

Rekabetin Korunması Hakkında Kanun’da Yapılması Düşünülen Değişiklikler Hakkında Bazı Gözlemler ,
Prof. Dr. Yılmaz Aslan, Aslan Hukuk Bürosu

4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun yürürlüğe girdiği 1994 yılından bu yana muhtelif değişikliklere uğramış ve kanuna ilişkin değişiklik önerileri neredeyse hiçbir zaman gündemden düşmemiştir. En son 2014 yılında kapsamlı bir değişiklik teklifi hazırlanmış, ancak kamuoyunda da tartışma konusu olmasına rağmen bu metin yasalaşamadan hükümden düşmüştür. Basına yansıdığı kadarıyla Ticaret Bakanlığı nezdinde yeni bir değişiklik önerisi hazırlanmıştır ve bu metnin 2019 yılı içerisinde yasalaşması hedeflenmektedir. Daha önceki yasama çalışmalarını temel alan bu metin çok sayıda değişiklik içermese de Kanunun önemli bazı hükümlerinde yenilikler getirmektedir. İşte bu derste amaçlanan bu değişikliklerin neler getirdiğini ele almak ve esasen bizce değişiklik yapılması gereken maddeleri de tartışmaya açmaktır.

Sinema Sektöründe Neler Oluyor? Rekabet Hukuku ve Politikası Açısından Bir Değerlendirme, Doç. Dr. Kerem Cem Sanlı

Bir süredir, Mars AFM grubu ile film yapımcıları ile arasında yaşanan ihtilaf, kamuoyu gündemini meşgul etmektedir. Görünürde sorun, sinema gelirlerinin, yapımcı ile perakendeci sinemalar arasında nasıl paylaşılacağı ile ilgilidir. Ancak sorunun özü tabi ki bu değildir. Sorun, Mars AFM'nin devri ile su yüzüne çıkan ve ağırlaşan bir tekelleşme sorunudur ve ne yazık ki bu sorunun ortaya çıkışında Rekabet Kurulu'nun önemli bir payı vardır. 2011 yılında izin verilen Mars AFM devralması, hâlihazırda zaten yoğunlaşmış olan sinema perakendeciliğinin tekelleşmesine yol açmış ve alınan taahhütler de bu sorunun çözümü için yeterli olmamıştır. Sonraki süreçte de, bu endüstrideki sorunlara dikkat çeken bir rapor kaleme alınmış ancak sorunları giderici bir adım atılamamıştır. Gelinek noktada, rekabet karşıtı sorunların, sadece tüketici seviyesinde değil, üretim (yapımcı) seviyesinde de olduğu görülmekte ve bu esasen, kültür politikalarını etkileyecek bir ağırlıkta kendini hissettirmektedir.

İşte bu seminer dersinde, önce Türk sinema endüstrisinin kısa gelişiminden bahsedilecek, akabinde bizleri mevcut duruma getiren süreç (Kurul kararları ışığında) ele alınacaktır. Ayrıca bundan sonraki dönemde, tekelleşmenin üst piyasalar bakımından yarattığı sorunların ne şekilde hafifletileceği tartışma konusu yapılacaktır.

2. HAFTA 26.02.2019

Rekabet İhlallerine İlişkin Soruşturmalar ve Para Cezaları: Rekabet Kurulu'nun 20 Yılıın Bilançosu, Harun Gündüz

Piyasalardaki rekabet ortamının sağlanması, korunması ve geliştirilmesi amacına ulaşmak için 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'da belirlenen temel araçlardan biri ve muhtemelen en önemlisi, yürütülen soruşturmalar sonucunda Kanun'u ihlal ettiği tespit edilen teşebbüslere idari para cezası uygulanarak caydırıcılığın sağlanmasıdır. 20 yıllık süre zarfında, rekabet ihlallerine yönelik olarak yürütülen bu soruşturmalar sonucunda önemli bir bilgi birikimi ve içtihadın oluştuğu söylenebilir. Ancak Türkiye uygulamasında, tüm soruşturma kararlarını genel bir bakış açısıyla inceleyen ve bunların istatistiksel analizini yapan bir çalışmanın eksikliği hissedilmektedir.

Bu eksikliği gidermek adına yakın zamanda yayımlanan "Rekabet İhlallerine İlişkin Soruşturmalar ve Para Cezaları: Rekabet Kurulu'nun 20 Yılıın Bilançosu" başlıklı kitapta incelenen konular çerçevesinde seminerde, Rekabet Kurumu'nun yürüttüğü soruşturmaların ve uyguladığı idari para cezalarının istatistiksel bir analizi ve tarihsel bir bakış açısıyla özeti yapılacaktır. Bu bağlamda öne çıkan başlıklar şu şekilde sıralanabilir:

- Raportör görüşünün Rekabet Kurulu kararına etkisi,
- Soruşturmalarda öne çıkan ihlal iddialarının türleri,
- Mahkeme kararı üzerine başlatılan soruşturmalarda yaşanan artış,
- Önceliklendirme mekanizmasına duyulan ihtiyaç,
- Soruşturmaların tamamlanma süresi,
- Ceza oranları ve bunların ihlal türlerine göre ortalaması,
- Ağırlaştırıcı ve hafifletici nedenlerin uygulanma sıklığı ve türleri,
- Para cezalarında asgari limite gerek olup olmadığı,
- Pişmanlık başvuruları,
- Yöneticilere ve çalışanlara uygulanan para cezaları.

Rekabet Kurulu'nun geçmiş dönem uygulamaları ve tarihçesi hakkında bilgi edinmek isteyenler için söz konusu seminer, kaçırılmayacak bir fırsat olarak görülebilir.

21 Yıllık Rekabet Hukuku Uygulamasında Esastan İptal Edilen İlk Kartel Cezası: Ege Bölgesi Çimento Kararı – Mahkemenin Uyumlu Eyleme Dair İktisadi Yaklaşımının Analizi, Av. Bahadır Balkı LL.M. ve Av. Barış Yüksel, LL.M.

Rekabet Kurulu'nun Ege Bölgesi'nde faaliyet gösteren altı çimento üreticisini, pazar paylaşımı ve fiyat tespitine dair uyumlu eylem içinde oldukları gerekçesiyle idari para cezasına çarptırdığı 14.01.2016 tarih ve 16-02/44-14 sayılı kararına karşı, ihlale taraf olduğu ileri sürülen çimento üreticileri tarafından iptal davaları açılmıştır.

Kurul, bahsi geçen kararda ihlalin gerçekleştiği iddia edilen dönemdeki rekabetçi parametreleri (özellikle fiyat hareketleri ve teşebbüslerin satışlarını gerçekleştirdikleri coğrafi bölgeler), ilgili dönemin öncesi ve sonrası ile karşılaştırmış ve ağırlıkla iktisadi veriler üzerinden hareket ederek 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un ("Rekabet Kanunu") 4. maddesinin ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır.

Rekabet Kurulu'nun kararı ertesinde açılan iptal davasında, Ankara İdare Mahkemesi, Türk rekabet hukuku tarihinde eşine ender rastlanacak bir tutum sergileyerek ilgili kararında iktisadi savunmaları detaylı olarak incelemiştir. Mahkeme, bu savunmalar çerçevesinde Rekabet Kurulu'nun ispat standardını yerine getiremediğine hükmetmiş ve davacı aleyhine uygulanan idari para cezasını iptal etmiştir. Ankara İdare Mahkemesi'nin iptal kararı, 21 yıllık rekabet hukuku uygulamasında Türkiye'de bir idare mahkemesinin, Rekabet Kurulu'nun kartel sebebi ile idari para cezası uyguladığı bir işlemi esasa dair bir sebeple (ispat standardı) iptal ettiği ilk karardır ve bu nedenle Türk rekabet hukuku uygulaması bakımından bir milat olarak değerlendirilebilecektir.

Uygulamalı Rekabet Hukuku Semineri kapsamında sunulacak tebliğde, öncelikle Rekabet Kurulu tarafından yürütülen soruşturma kapsamında yer alan bulgular ışığında Rekabet Kurulu'nun kararı incelenecektir. Akabinde ise bahsi geçen iptal kararında, Mahkeme tarafından yapılan değerlendirmeler ele alınacaktır.

Bu bağlamda, yapılacak tartışmalar çerçevesinde özellikle uygulamada iktisadi savunmaların nasıl şekillendirilmesi gerektiği hususu üzerinde durulacak ve ayrıca, ihlal iddiaları kapsamında teşebbüs özelindeki savunmaların ayrıştırılarak incelenmesinin önemi analiz edilecektir.

3. HAFTA 05.03.2019

ABD, AB ve Türk Rekabet Otoritelerinin Davranışsal Taahhütlere İlişkin Güncel Kararlarına Dair Mukayese, Av. Gönenç Gürkaynak LL.M. ve Av. Sinem Uğur

Birleşme veya devralma işleminin yaratacağı rekabet karşıtı etkilerin bertaraf edilmesi amacıyla işlemde belirli düzeltmeler veya değişiklikler yapılabilmektedir. Böylece rekabet otoriteleri birleşme veya devralma işlemini yasaklamak yerine anti-rekabetçi etkilerin bertaraf edilmesi için taraflarca önerilen taahhütlerin yerine getirilmesi koşuluyla işleme izin verebilmektedir. Bu sayede işlemde elde edilmesi olası etkinliklerle birlikte pazardaki rekabetin korunması sağlanabilmektedir. Çözüm olarak kabul edilebilir söz konusu taahhütler kural olarak ikiye ayrılmaktadır: yapısal taahhütler ile davranışsal taahhütler.

Yapısal taahhütler, genellikle belirli bir iş biriminin elden çıkarılmasına, davranışsal taahhütler ise birleşik teşebbüsün gelecekteki pazar davranışlarının düzenlenmesine yöneliktir. Dünyada rekabet otoritelerince kural olarak yapısal taahhütlerin etkili bir çözüm yolu olduğuna inanılmaktadır. Öte yandan, son dönemde davranışsal taahhütlerin de dünya çapında öne çıktığı dosyalar dikkat çekmektedir. Dolayısıyla bildiri kapsamında ABD, AB ve Türk Rekabet otoritelerinin davranışsal taahhütlere ilişkin yaklaşımları incelenecek ve söz konusu otoritelerin güncel kararlarına dair mukayese yapılacaktır.

Alıcıların İnternette Satışlarına Getirilebilecek Kısıtlamalar: Dikey Anlaşmalara İlişkin Kılavuz'da Ne Değişti? Neden Değişti? Ne Değişebilir? Gökşin Kekevi, LL.M.

Rekabet Kurumu, Dikey Anlaşmalara İlişkin Kılavuz'da yapmayı planladığı değişiklikleri Temmuz 2017'de kamuoyunun görüşüne açmış, Aralık 2017'de konuya ilişkin bir çalıştay düzenlemiş ve Mart 2018'de yeni Kılavuz'u yayımlamıştır. Anılan süreçte en yoğun tartışmaların alıcıların internette satışlarına getirilebilecek kısıtlamalara ilişkin yaşandığı gözlenmiştir. Bu bağlamda sunumda, Rekabet Kurulu, AB ve AB üyesi devletlerdeki kararlar ile AB Komisyonu'nun E-Ticaret sektör araştırması ışığında, konuya ilişkin tartışmalar ve Kılavuz'da yapılan değişikliğin olası etkileri, uygulamadan örneklerle değerlendirilecektir.

4. HAFTA 12.03.2019

Sivil Havacılıkta Rekabet Hukuku Uygulamaları, Doç. Dr. Reşat Volkan Günel ve Av. Lale Kaplan

Dünyadaki hakim ekonomi politikasının gelişimi ve beraberindeki sektörel talepler havacılık hukukunun tadilini ve belli noktalarda dönüşümünü zorunlu kılmıştır. Bu çerçevede havacılık hukuku, özellikle son 40 yılda dünyadaki egemen anlayışa uygun olarak üzerinde liberal ekonomi politikalarının tatbik edildiği bir saha olmuştur. Dolayısıyla daha önce gerek havayollarıyla gerekse havaalanlarıyla devletlerin doğrudan teşebbüste ve yönetimde olduğu sektör, her geçen yıl daha fazla ticarileşmiş ve özelleştirilmiştir.

Piyasa ekonomisine dayalı bir sektör arzusu, bu ekonominin dayandığı temel ilkeyi, yani ekonomik ilişkilerin rekabet odaklı olduğu varsayımını da beraberinde getirir. Bu düzlemde sunumumuz, öncelikle Dünya'da ve Türkiye'deki havacılık hukukunun dönüşümünde, rekabet ilişkilerini ve onun hakim ilkelerini tespit etmeyi amaçlamaktadır. Bu hedef doğrultusunda uluslararası havacılıktaki hakim yapının başat aktörleri ABD ve AB'nin ilgili hukuk düzenlemeleri ve rekabet politikaları irdelenecektir.

Daha sonra, uluslararası ikili sivil havacılık anlaşmalarının rekabet hukuku açısından değerlendirilmesi ve ikili hava ulaştırma anlaşmalarının hava yollarının network oluşturması ve devlet otoritesinin bu anlaşmalar neticesinde elde edilen uçuş haklarını eşit ve adil olarak havayolları arasında paylaşmaması durumunda bunun havacılığa ve rekabete etkileri özel olarak irdelenecektir. Son olarak havacılıktaki rekabet uygulamaları ve ulusal/uluslararası kararlar incelenecektir.

Rekabet Hukuku Perspektifinden İstanbul (Üçüncü) Havalimanı, Dr. Muzaffer Eroğlu

Türkiye her geçen yıl büyüyen havayolu ile yolcu ve eşya taşıma pazarlarında daha da rekabetçi bir konuma gelebilmek ve İstanbul'da hem bireysel kullanıcılardan hem de uluslararası hub olarak transit kullanıcılardan gelen artan talebi karşılamak için dünyanın en büyük havalimanlarından birisini inşa etmiştir. İstanbul Havalimanı olarak adlandırılan havalimanı 2018 yılı sonlarında ilk kez kullanıma açılmış olup 2019 yılı başından itibaren tam kapasite kullanılmaya başlanacaktır. Havalimanının işletmesi 5 teşebbüsün bir araya geldiği ortak girişim şirketine 25 yıl için ihale edilmiştir. Ortak girişimin amacı yıllık kira bedelini ödedikten sonra kalan gelirden kar elde etmektir. Bu nedenle de ortak girişim şirketinin gerek kendisine bırakılan tekel haklarını kullanırken gerekse rekabete açık mal ve hizmet sunumlarından kaynaklı olarak kar güdüsü ile hareket etmesi beklenmektedir.

Havalimanları gerek ülke gerekse bulunduğu şehir açısından önemli rekabetçi katkılar sunmaktadır. Tüketicilerin refah seviyesini artırmakta ve ekonominin canlanmasına katkıda bulunmaktadır. Bu nedenle de hem teşebbüsler hem de tüketiciler için etkin ve rekabetçi bir işleyişin oluşması büyük öneme sahiptir. Havalimanlarının işleyişinde gerek havalimanının içerisindeki alt pazarlar açısından gerekse havalimanının dışından havalimanına hizmet sağlayan (havalimanına yolcu taşıma, yakıt taşıma vs.) birçok alt pazarı bir araya getiren ağ sistemi söz konusudur. Bu pazarlardan birçoğu doğal ve/veya yasal tekeller barındırdığı için yoğun düzenlemeye tabidirler. Bu düzenlemelerden bazıları ihale şartnamesinde yer almakta iken diğer düzenlemeler ise farklı düzenleyici kurumlar tarafından yapılmaktadır. Sonuç olarak havalimanlarının işleyişinde gerek doğal ve yasal tekel haklardan kaynaklı olarak gerekse piyasanın kendine özgü oligopol yapısından kaynaklı olarak çok sayıda hakim durumda teşebbüsün varlığı yaygın gözlemlenen bir durumdur.

Her ne kadar birçok tekel bulunsa da birçok alt pazar ise rekabete açıktır. Havalimanlarında çok sayıda alt pazarın (yolcu ve eşya taşıma, yer hizmetleri, uçak yakıtı, yiyecek, otopark, bakım ve tamir gibi) pazarlarda birden fazla teşebbüsün faaliyet göstermesi normal uygulamadır. Alt pazarlardan rekabete açık olanlarda teşebbüslerin serbestçe rekabet etmesinin sağlanmasının amacı tüketici refahının sağlanmasıdır. Fakat rekabete açık alanlarda yerleşik teşebbüslerin davranışlarının rekabeti kısıtlayıcı nitelikte olması çok yaygın bir davranış olup geçmişte bu hususta çok sayıda rekabet hukuku ihlali olduğu görülmektedir. Hakim durumdaki teşebbüsler sundukları mal ve hizmetlerde (yolcu ve kargo taşıma gibi) sömürücü ve dışlayıcı davranışlarda bulunabilmektedirler.

5. HAFTA 19.03.2019

İnsan Kaynaklarında Rekabet Hukuku Uygulamaları, Dr. Çiçek Ersoy

İşçi ve işverenin arz ve talebi oluşturduğu işgücü piyasalarında, işe alım için benzer özellikler taşıyan adayları arayan şirketler, rekabet hukuku anlamında rakip sayılırlar. Rekabet hukuku kuralları, 'işgücü alım pazarı'nda da tıpkı diğer pazarlarda olduğu gibi uygulanmalıdır. Sunulacak bildiride, işgücü piyasasında özellikle insan kaynakları departmanlarının rekabeti kısıtlayıcı her tür davranışı (işe alım, performans, ücret, promosyon, prim uygulamaları gibi), insan kaynakları departmanlarının bilgi değişimi (özellikle ücrete ilişkin veriler), birbirlerinin çalışanlarını istihdam etmemeye ilişkin anlaşmalar (no poaching agreements) rekabet hukuku açısından değerlendirilecek, Rekabet Kurumu kararları yanında ABD'deki ve AB'deki içtihatlar tartışılacaktır.

İnsan kaynakları alanında rekabet hukuku uygulamalarının geçmişi çok eskiye dayanmamaktadır. Konu ilk olarak doksanlı yılların başında Amerika'da tartışılmaya başlanmış, FTC'nin 1992 ve 1994 yılında sağlık sektöründeki ücret sabitlemesi dosyalarıyla ilk içtihat oluşmuştur. Daha sonra Silicon vadisindeki bilişim şirketlerinin birbirinden eleman almama konusundaki centilmenlik anlaşmalarıyla rekabet hukukunun insan kaynaklarındaki uygulamaları farklı bir boyutuyla tartışılmış ve söz konusu şirketler 2015 yılında toplam 415 milyon dolar tazminat ödemek zorunda kalmışlardır. ABD'de bu gelişmeden sonra Department of Justice (DoJ) ve FTC 2016'da beraber yayınladıkları 'antitrust guidance for human resource professionals' ile istihdam piyasalarındaki rekabet ihlallerine karşı sert tutumun sürdüreceğinin ve özellikle rekabet yasağı, ücret sabitleme, rekabeti kısıtlayıcı bilgi paylaşımı gibi uygulamalarda taviz verilmeyeceğinin sinyallerini vermişlerdir.

AB ve Türkiye'de insan kaynakları alanında rekabet hukuku ihlallerinin bugüne kadar ihmal edildiği ve bu tür ihlallere sert yaptırımlar uygulanmadığı söylenebilir. Ancak önümüzdeki yıllarda ABD'deki yaklaşımın da etkisiyle konunun önem kazanması kaçınılmazdır.

Dinamik İş Hayatında Rekabet Uyum Programı Yönetmek, Av. Ebru Gürdemir

Rekabet Hukuku'nun dünyada yaygın olarak düzenlendiği ve uygulandığı günümüzde, uluslararası veya ulusal ticaret hayatında faaliyet gösteren her şirketin bilinçli veya bilinçsiz olarak bu kuralları ihlali durumunda, ağır para cezaları, itibar kaybı, şirket işleyişinin sekteye uğraması ve olası dava ve hukuki prosedürlerle ve hatta bazı ülkelerde cezai müeyyidelerle karşı karşıya kalabilmesi olasıdır.

Her şirket, kendi piyasasını, iş ortamını, pazar paylarını, başarısını ve piyasayı etkileme gücünü en iyi şekilde ve düzenli olarak değerlendirerek, pazar gücünü ve tüm rekabet hukuku risklerini analiz etmeli ve rekabet hukuku aykırı eylemde bulunmamak adına gerekli tedbirleri almalı, uygun bir Rekabet Uyum Programını bünyesinde oluşturmalıdır.

Bu bağlamda, dinamik ticari ortamda değişen koşullar ile rekabet hukuku analizlerini etkileyen faktör ve veriler çok kolay ve çabuk değişebilir nitelikte olmaları sebebiyle, hukuki bilgi, analiz ve görüşlerin, bu programa düzenli olarak katılımının sağlanması çok önemlidir. Aksi takdirde, uyum programları kolaylıkla yanıltıcı, işe yaramaz ve atıl bir hale gelebilir.

Bu çerçevede, hukukçulara düşen görev, uyum programlarını Şirketin düzenli bir şekilde, işleri ve rakamları ile bağlantılı olarak devamlı gözden geçirmesine, rekabet hukukunu teorik değil pratik olarak anlaşılır bir şekilde, gerekli ekiplere izah ve süreçlere dahil edilmesine ve şirketin her seviyesinde, anlaşılır ve yine pratik bir eğitim programının yürütülmesine dahil ve destek olmaktır.

6. HAFTA 26.03.2019

Rekabet Kurumu’nun Zoraki Regülasyon Görevi; Bankalararası Kart Merkezi Muafiyet Kararları, Dr. Av. Oğuzkan Güzel

Rekabet Kurumu’nun, Bankalararası Kart Merkezi A.Ş. tarafından yürütülen faaliyetlere yönelik vermiş olduğu muafiyet kararları ve sektörü izleme süreci, arz ettiği süreklilik ve konularda çeşitlenme ile birlikte bir nevi regülasyon işlevi haline gelmiştir. Rekabet Kurulu kararlarında da hem karar gerekçelerinde, hem de karşı oy yazılarında konu hakkında sektörel düzenleyici kurumlar olan Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumu veya T.C. Merkez Bankası tarafından düzenleme yapılması gerektiği belirtilen kredi kartı takas komisyonları işlevi, anılan kurumların düzenleme yapmaması dolayısıyla Rekabet Kurumu’nun izlemesinde kalmıştır. Bir nevi regülasyon haline gelen muafiyet incelemeleri ve kararları, rekabet hukukundaki regülasyon/rekabet dengesi sorununu tekrar gündeme getirmektedir. Öte yandan bankaların ortak olarak kurduğu ve üyelik sistemi ile genişleyen ve sektörün tamamını kapsayan BKM A.Ş.’nin teşebbüs birliği niteliği ile faaliyetlerini çeşitlendirmesi sonucu BKM Express, Kart cüzdanı saklama hizmeti, TechPOS, Troy, ATM platformu gibi alanlarda hizmetler çeşitlenmekte ve muafiyet sistemi içinde bir nevi regülasyona tabi tutulmaktadır. Rekabet Kurulu’nun BKM tarafından sunulan kart bilgisi saklama hizmetine son verilmesine yönelik son kararı ile konu yargıya da taşınmış ve regülasyon/rekabet dengesinde konunun tekrar incelenmesi gereği doğmuştur.

Bildirimizde; BKM A.Ş. kararları ışığında, Rekabet Kurumu’nun muafiyet kararları yolu ile (şartlı muafiyet vermek suretiyle) kartlı ödeme sistemine (kredi kartı ve banka kartı) sektörel bir otorite gibi ne şekilde müdahale edip yön verdiği, Kurul kararları ışığında incelenecektir. 2005 yılından bu yana verilen muafiyet kararları ışığında kredi kartı takas komisyonları oranlarının belirlenmesi süreci, kartlı ödeme sistemleri alanında yaşanan gelişmeler BKM A.Ş. muafiyet –özellikle kart bilgisi saklama muafiyetine son verme ve BKM Express muafiyet kararının tekrar incelenmesi- kararları kapsamında değerlendirilecektir. Benzer kararlara dair karşılaştırmalı çalışma yapılarak Avrupa, ABD ve Dünya örnekleri incelenerek, regülasyon/rekabet dengesi ortaya konmaya çalışılacaktır. Tebliğin sonuç kısmında var olan hukuki durum saptaması sonrasında, rekabet hukuku/regülasyon dengesi bakımından çözüm önerilerinde bulunulacaktır.

Rekabet Kurulu’nun Fintek Kararı Çerçevesinde, Fintek Sektör Oyuncularının Bankalar ile Rekabeti, Dr. Av. Çiğdem Ayözger Öngün

Bankalar, yıllardan beri 6493 sayılı Ödeme Ve Menkul Kıymet Mutabakat Sistemleri, Ödeme Hizmetleri ve Elektronik Para Kuruluşları Hakkında Kanun (“6493 sayılı Kanun”) kapsamında bulunan ve Bankalar ile yatay rekabet halinde olup daha düşük ölçekli firmaların finansal ihtiyaçlarını karşılamakta olan ödeme ve elektronik para (“FinTek”) kuruluşlarının faaliyet gösterdikleri pazarlardaki konumlarına zarar verici faaliyetlerde bulunmaktadır. Rekabet Kurulu, FinTeklerin bu mağduriyetlerine cevap veren ve FinTekler ile Bankalar arasındaki yatay rekabeti tanıyan 07.09.2017 tarih ve 17-28/462-201sayılı Kararı (“RK Kararı”) vermiştir. Söz konusu RK Kararı tüm Avrupa kıtasında konusu özelinde alınan ilk Rekabet Otoritesi kararıdır. Rekabet Kurulu, söz konusu karar ile Türkiye Garanti Bankası A.Ş.’nin (“Garanti”), “Bonus Kredi Kartı Programı” çerçevesinde gerçekleştirdiği uygulama ve eylemler ile aynı piyasada faaliyet gösteren ödeme kuruluşları aleyhine rekabeti kısıtlayarak 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanunun (“RKHK”) 4. ve 6. maddelerini ihlal ettiği iddiası karara bağlanmıştır. Başvuruda, Garanti’nin özellikle “Bonus Kredi Kartı Programı” çerçevesinde gerçekleştirdiği uygulama ve eylemler ile 6493 sayılı Kanun kapsamında bulunan ve

Bankalar ile yatay rekabet halinde olup daha düşük ölçekli firmaların finansal ihtiyaçlarını karşılamakta olan FinTek kuruluşlarının ilgili pazardaki konumuna zarar verici faaliyetlerde bulunduğu iddia edilmiştir.

Tebliğimizde böylelikle Dünya ve Türkiye’deki FinTek oyuncularının finans sektörüne olan etkisinden bahsedilerek, Bankalar ile aralarındaki rekabetten söz konusu RK Kararı başta olmak üzere özellikle Avrupa Birliği’nde Komisyonu’nun AB üye ülkelerinin bankacılık birliklerine karşı açmış olduğu soruşturmadan bahsedilecektir.

7. HAFTA 02.04.2019

Rekabet Hukuku Bakımından Elektrik Tedarik Piyasalarında Davranışsal Ekonomi ve Kamu Politikaları: Rekabet Kurulu’nun Son Dönemdeki Soruşturmaları, Av. Şahin Ardiyok LL.M., MBA. ve Evren Sesli

Türkiye’de 1980’li yıllarda başlayan deregülasyon yani piyasaların serbestleştirilmesi sürecinde enerji sektöründe ve bu sektörün en önemli kısmı olan elektrikle ilgili 2001 yılından sonra önemli adımlar atılmış, EPDK kurulmuş ve AB müktesebatı takip edilerek birçok reform gerçekleştirilmiştir. Ancak Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığınca peyderpey yayınlanan strateji belgelerindeki hedeflerin yıllar geçtikçe gerisinde kalınan ve bu sektörde ister istemez varolan politik süreçlerin iktisadi amaçlardan üstün tutulmaya başlandığı piyasa yapıları hakim hale gelmiştir. Bu süreç içinde Rekabet Kurumu’nun beklendiği gibi deregülasyonun önemli bir parçası olan üretim ve ardından bilhassa dağıtım özelleştirmelerinde belirleyici rol oynadığını, örneğin perakende tedarik satışın ayrı tüzel kişilik eliyle yürütülmesi, dağıtım özelleştirmeleri için %30 eşiği getirilmesi gibi önemli koşulları hayata geçirdiğini gözlemliyoruz. Fakat dağıtım ile perakende elektrik satışı arasında mülkiyet ayrıştırmaları yerine tüzel kişilik ayrıştırmalarının neden getirildiği, serbest tüketici limitinin bu kadar geçen süre içinde neden hala sıfırlanmadığı, özelleştirme sürecinde elde edilen müşteri bilgilerinin (CRM verilerinin) nasıl ele alınacağı ve son olarak kamu elindeki üretim varlıkları yoluyla gerek geniş tüketici kitlelerine ve gerekse üretim maliyetlerinin artırılmamasına yönelik olarak sanayi kesimine yönelik popülist uygulamaların rekabet hukuku incelemelerinde nasıl denklemin içinde yer alması gerektiğine yönelik bir fikir birliğinin oluşmadığını Rekabet Kurumu’nun son dönemdeki faaliyetleri sırasında oluşmadığını görüyoruz. Gerçekten 2015 yılında bir dizi önaraştırma kararı ile başlayan bu süreçte, ardından gelen Elektrik Sektör Raporu, CK Akdeniz Soruşturması, Enerjisa Soruşturması ve Bereket Soruşturmasında yer yer birbiriyle çelişen Pazar tanımları, Pazar gücü analizleri, etki analizleri ve tüketici davranışlarına yönelik değerlendirmeler bu alanın tekrar akademik anlamda incelenmesini gerekli kılmaktadır. Nitekim 2018 Aralık ayı içinde Rekabet Kurumu’nun ilkinin üzerinden oldukça kısa bir vakit geçmesine rağmen yeni bir Sektör Araştırması başlattığını duyurması bunun önemli bir kanıtıdır.

Bu çerçeve içinde uzun yıllardır Regülasyon Ekonomisi ve Hukuk ile Enerji Hukuku ve Politikası derslerini veren ve son dönemde Enerjisa ile Bereket Soruşturmasında savunan tarafta yer alan bir rekabet hukukçusu olarak konuyu ele almak istedik. Bunu yaparken tüketici menfaati ile yatırımcı motivasyonunu kamu yararı perspektifinden değerlendiren bir çaba içinde olmayı önemsiyoruz. Çünkü elektrik hemen tüketiciler hem de ticarethane ve sanayi kesimi için temel girdi niteliğinde iken,

başlangıç yatırımlarının yüksekliği ve bu yüzden yatırımın geri dönüşünün uzunluğu nedeniyle öngörülebilir regülasyon politikalarına ve onlarla uyumlu rekabet politikalarına ihtiyaç duyulduğu bir gerçek. Bu kapsamda önerdiğimiz tebliğde, Enerjisa ve Bereket soruşturmalarında incelenen teşebbüs davranışlarının ortaya çıktığı ve büyük ölçüde kamu politikaları ile şekillenen piyasa yapısını incelemeyi, ilgili ürünü yönelik tüketici davranışlarının piyasa parametrelerini ne ölçüde belirlediğini ortaya koymayı, bu çerçevede içinde gerek yaptığı yatırımların geri dönüşünü sağlamaya çalışan yerleşik/görevli elektrik tedarik ve dağıtım şirketleri ile piyasaya rekabet dinamizmi getirecek bağımsız tedarik şirketleri arasında rekabet dengesinin nasıl sağlanmasına yönelik çıkarımlarımızı paylaşıyor olacağız.

Bunu yaparken özellikle perakende elektrik satışta ilgili ürün ve coğrafi Pazar tartışmalarına, Pazar gücünün nasıl ölçüleceğine, kamu politikalarının bu pazarlardaki davranışları nasıl etkilediğine, davranışsal iktisat bakış açısı ile mesken kullanıcılarının analizine, bu çerçevede içinde son dönemde gerçekleştirilen üç soruşturmada incelenen davranışların analizlerine ve bu davranışların 6. Madde bakımından nasıl etki değerlendirmesine sokulduğuna bakıyor olacağız. Bu anlatım içinde işin hukuki tarafı kadar iktisadi yönünün de ağırlıklı olması nedeniyle, konunun anlatımını uzun yıllar Rekabet Kurumu'nda önce raportör ardından da İktisadi Araştırmalar Dairesinde iktisatçı olarak görev alan Evren Sesli ile beraber gerçekleştireceğiz.

Bu Tebliğin hem programa katılanlara hem de makale haline geldikten sonra konuyla ilgili tüm kesimlere ve özellikle başlatılan Sektör Araştırmasına da fayda sağlayacağına inanıyoruz.

8. HAFTA 09.04.2019

Yükselen Korumacı Eğilimlerin Rekabet Hukukuna Etkileri, Dr. Eren Günay ve Av. Faruk Aktay

Özellikle stratejik sektörlerde yapılan Çin kökenli yatırımlar karşısında duyulan endişeler ve Çin piyasasının buna müteakibin açık olmaması sonucunda gelişmiş piyasalar da dahil olmak üzere dünyada korumacı yaklaşımlar güçleniyor. Korumacı önlemler Rekabet Hukuku düzlemi de dahil olmak üzere çeşitli alanlarda tartışılıyor; kimi düzenlemelerde ilgili Rekabet Hukuku otoritesi, kimi düzenlemelerde başka organlar yetkilendirilse de birleşme ve devralma alanında önemli bir faktör haline geldi.

ABD'de 1975'te kurulan Committee on Foreign Investment in the United States (ABD'de Yabancı Yatırım Komitesi, CFIUS)'in yetkisi, Kasım ayında yürürlüğe giren Foreign Investment Risk Review Act (Yabancı Yatırım Risk Değerlendirme Yasası, FIRREA) ile kontrol devri içermeyen bazı işlemleri içerecek şekilde genişletildi. Buna göre belirlenen pilot sektörlerde faaliyet gösteren şirketlerde kontrol sağlayabilecek veya kamuya açık olmayan teknik bilgilere erişim sağlayacak ya da yönetim kurulunda üye veya gözlemci statüsünde yer alma veya aday gösterme statüsü sağlayacak veya oy hakkı dışında karar belirleyici yetki tanıyacak tüm işlemler Komite'nin değerlendirme veya inceleme yetkisine dahil edildi.

AB'de önce Almanya yabancı firmaların birleşme ve devralma işlemlerini düzenleyen kurallarını değiştirdi. Ardından 2017 ortalarında Hollanda'da, bazı önde gelen Hollanda şirketlerinin yöneticilerinden gelen talep üzerine yabancı yatırımcıların düşmanca devralma (hostile takeover) tekliflerini 250 gün süreyle değerlendirme (ve dondurma) hakkı sunan bir düzenleme hazırlanmasına

karar verildi. Hala üzerinde çalışılan düzenleme bu ay başında tamamlandı ve parlamentoya sunulmadan önce görüşler için kamuya sunuldu.

Haziran 2017 AB Zirvesi'nde Almanya, Fransa, Hollanda ve İtalya'dan yasama temsilcileri ve 28 AB lideri AB Komisyonu'na bankacılık, enerji ve teknoloji alanlarındaki yatırımları daha yakından incelemesi çağrısında bulundu.

Ancak, AB'nin İşleyişi Hakkındaki Antlaşma'nın (TFEU) 63. Maddesi uyarınca "üye devletler arasındaki ve üye devletlerle üçüncü ülkeler arasındaki sermaye hareketlerine uygulanan tüm kısıtlamalar yasaktır." Özellikle AB üyesi ülkelerde yerleşik firmaların, başka bir ülkede yerleşik diğer bir firmayı devralması Madde 49 ve 50'de ifade edilen iş kurma/yerleşme hakkı dahilindedir. Bunlara göre, kamu çıkarı veya stratejik önem gibi tanınmış istisnalar hariç, korumacı uygulamalar geçmişte kabul edilemez bulunuyordu.

Haziran 2018'de Birleşik Krallık'ta gazeteler ve basın-yayın sektörüne yönelik ulusal güvenlik veya çokseslilik ve finansal sisteme yönelik kararlılık nedenleriyle müdahaleye izin veren mevcut düzenlemelere ek olarak askeri veya askeri ve sivil çift kullanım amacı taşıyan ürünlerin geliştirilmesi veya üretilmesi, bilgisayar donanımlarının tasarlanması veya bakımı ve kuantum teknolojilerinin geliştirilmesi veya üretilmesi alanlarında da düşürülmüş pazar payı ve ciro eşiklerine tabi olarak müdahale yetkisi getirildi. Yürürlüğe girdiği hafta da uçak bileşenleri sektöründe faaliyet gösteren bir firmanın Çin kökenli bir firma tarafından devralınması işlemine yönelik bir inceleme başlatıldı.

Birleşmelerin Kontrolünde Daha Yasaklayıcı Bir Politikaya Dönüş mü? Güncel Tartışmalar ve Çözüm Önerileri, Dr. Kadir Baş

ABD rekabet hukuku uygulamasının ilk dönemlerinde, karteller kadar yoğunlaşmış piyasa yapıları da hedef alınmıştır. Bu kapsamda, Sherman Kanunu'nun uygulanmasına ilişkin ilk önemli Yüksek Mahkeme kararları, tröst konumundaki şirketlerin bölünmesini konu edinmiştir. Doğrudan birleşmeleri konu alan Clayton Kanunu'nun ilk uygulamalarında da birleşmelere karşı genel olarak yasaklayıcı bir tutum benimsenmiştir. Ancak, 80'li yıllarla birlikte, ekonomik teori ve verilere daha fazla ağırlık verilmesi sonucu, birleşmelere yönelik politika git gide yumuşamış ve birleşmelerin yasaklanması istisnai bir hal almıştır.

AB birleşmelerin kontrolü politikası ise, daha farklı bir seyir izlemiştir. Teşebbüslerin Birlik düzeyinde faaliyet gösterebilir hale gelmesinin teşviki amacıyla, uzunca bir dönem sadece ABİDA m.102 uyarınca hakim kötüye kullanılması teşkil eden birleşmeler yasaklanmıştır. 1989 yılında kabul edilen AB Birleşme Tüzüğü ile, hakim durum yaratan veya mevcut bir durumu güçlendiren birleşmeler yasaklanmış; 2004 tarihli Tüzükte ise, hakim durum testi yerine etkin rekabeti önemli ölçüde engelleme (SIEC) testi kabul edilerek yasaklanabilecek birleşmelerin kapsamı teorik olarak genişletilmiştir. AB rekabet hukukunda birleşmelere yönelik tutum en azından teorik olarak daha yasaklayıcı bir yöne doğru ilerlese de ABD hukukunun ilk dönemindeki gibi sert bir yaklaşım hiçbir zaman benimsenmemiştir.

Birleşmelerin kontrolüne ilişkin mevcut yaklaşım, son dönemde Atlantik'in iki yakasında da sorgulanmaya başlamıştır. Özellikle ABD'de, piyasalarda yoğunlaşma seviyelerinin çok yükselmesi gerekçe gösterilerek, daha yasaklayıcı bir birleşme politikasını savunan görüşler yaygınlık kazanmıştır. Mevcut yaklaşımın, son dönemde hakim durum ihlallerinin en çok görüldüğü dijital sektörler ile ilaç sektörü açısından başarısızlığı da birleşmelerin kontrolünde yeni bir politika gereksinimini sıcak bir konu haline getirmiştir.

İşte bu seminerde, birleşmelere karşı daha yasaklayıcı bir politika dönüşümüne gerekli olup olmadığı, güncel tartışmalardan da yararlanılarak olası çözüm önerileriyle birlikte ele alınacaktır. Bu kapsamda, tartışmaya derinlik kazandırmak için, seminerde, ABD ve AB'de birleşmelerin kontrolüne ilişkin politikaların tarihsel dönüşümü ve mevcut yaklaşımın etkileri detaylıca incelenecektir. Bu tartışmalar sonucunda, Türk rekabet hukuku özelinde de problemlerin tespit edilmesi ve bunlara ilişkin çözüm önerileri getirilmesi amaçlanmaktadır.

9. HAFTA 16.04.2019

Dünyada ve Türkiye’de Platformlara Yönelik Güncel Rekabet Politikaları: ABD’de Amex, AB’de Google Shopping ve Türkiye’de Sahibinden Kararları, Doç. Dr. Emin Köksal ve Av. Bora İkiler

Son yıllarda dijital platformlara yönelik rekabet soruşturmaları ve davalar oldukça dikkat çekiyor. Türkiye’de de 2015 yılından bu yana bu tür soruşturmalar Rekabet Kurulu’nun gündeminden eksik olmuyor. Bizler bu ders kapsamında, öncelikli olarak platformlara yönelik tutarlı bir rekabet politikasının gerekliliğini ve bunun nasıl bir anlayış ile uygulanması gerektiğini ilgili literatüre ve içtihatlarla dayalı olarak sunmaya çalışacağız. Ardından güncel üç karar –ABD’deki Amex, AB’deki Google Shopping ve Türkiye’deki Sahibinden kararları– üzerinden bir değerlendirme yapacağız.

Platformlara yönelik rekabet soruşturmalarını yakından takip eden ve bazılarında aktif rol üstelenen bir ekip olarak, edindiğimiz bilgi ve tecrübeyi çeşitli yollar ile aktarmaya çalışıyor, fırsat buldukça da tartışmaya açıyoruz. Pratikte edindiklerimizi “Platform Ekonomileri”, “Dijital Pazarlarda Rekabet Politikası” gibi lisans ve lisansüstü dersler ile de akademik düzeyde kurumsallaştırmaya gayret ediyoruz. Bu ders kapsamında da akademik literatürdeki gelişmeleri, pratikte yaşananları ve kendi tecrübelerimizi belli bir çerçevede aktarmayı amaçlıyoruz.

Dersin vaka incelemeleri olarak seçilen kararlar son dönemde platformlara yönelik değerlendirmelere katkıda bulunan veya yeni tartışmalara sebep olanlar arasından seçildi. Amex kararı, çok taraflı pazardaki farklı ürün ve fiyatlamayı dikkate alarak rekabetçi etkileri ortaya koyan ve ilerde sıkça anılacak bir karar olması sebebiyle önemli bulundu. Google Shopping kararı ise, ihlal iddialarının platformlar açısından yeni boyutların kazandığı bir karar olması açısından dikkatimizi çekti. Sahibinden kararı ise “aşırı fiyatlama” gibi platformlar açısından sıra dışı bir ihlal iddiasını barındırması sebebiyle incelemeye değer bulundu.

Elektronik Ticarete Veri: Rekabet Hukuku ve Politikası Ekseninde Çıkarımlar, Av. Cihan Doğan, LL.M. MSc

Çevrimiçi pazarlarda faaliyet gösteren teşebbüslerin pazar gücüne etki eden en önemli unsurların başında ilgili teşebbüsün sahip olduğu veriler gelmektedir. Sosyal ağlar, arama motorları ve e-ticaret platformları, kullanıcılarından topladıkları verileri ticari bir emtiaya dönüştürmek üzerine kurulu bir iş modeline sahiptir. Bu tür iş modelini haiz teşebbüsler için sahip olunan verilerin miktarı, çeşitliliği ve kalitesi, ilgili teşebbüslerin pazar gücünü ortaya koyan en önemli faktörlerdendir. Çok taraflı pazar niteliğini haiz bu iş modelleri, çoğunlukla tüketiciler ve reklam verenleri bir araya getirmekte ve tüketicinin çevrimiçi hizmetleri kullanırken ortaya çıkardığı veriyi işlemek ve analiz etmek suretiyle tüketicinin daha etkin sonuç elde etmesini sağlamaktadır. Bu etkin sonuç çoğu zaman ilgili tüketiciye daha yakın arama sonucu veya alışveriş önerisi sunmak olarak karşımıza çıkmakta ve tüketicinin işlem maliyetini azaltmaktadır. Diğer yandan ise reklam veren teşebbüslere de daha hedef odaklı reklam verme imkânı sağlayarak reklam verme maliyetlerini düşürmektedir. Verinin ticari emtiaya dönüştürülmesi üzerine kurulan çevrimiçi iş modellerinde, kimi teşebbüslerin sahip oldukları veriler, kendi hizmetleriyle rekabet halindeki hizmetler veya kendi hizmetlerini tamamlayıcı hizmetlerin sunumunda son derece hayati önemi haiz bir girdi halini alabilmektedir. Hal böyle olunca, teşebbüslerin kendi bünyesindeki veriyi rakipleriyle veya tamamlayıcı ürünü pazara sunmaya hazırlanan teşebbüsler ile paylaşmamaları, tüketici aleyhine pazardaki potansiyel rekabeti kısıtlayacağı gibi pazardaki muhtemel inovasyonun da önüne geçebilecektir.

Bu ders kapsamında, teşebbüslerin sahip oldukları ve bir nevi dijital çağın modern altyapıları olarak adlandırılabilir verilerin paylaşılmamasına bağlı ortaya çıkması muhtemel rekabet hukuku endişeleri, muhtelif yargı yerlerinden örnekler ile tartışılacaktır. Bu kapsamda ayrıca, e-ticaret platformları arasındaki rekabet açısından kritik önemi haiz tüketici yorumları ve değerlendirmelerine ilişkin verilere, tüketicilerin alışveriş davranışlarına olan önemli etkisi dolayısıyla rekabet hukuku açısından nasıl yaklaşılması gerektiği üzerinde durulacaktır. Söz konusu verilen, e-ticaret platformları ve bu platformlar üzerinde mal ve hizmet sağlayan teşebbüsler arasındaki rekabet açısından önemi üzerinden rekabet hukuku açısından zorunlu unsur teşkil edip etmediği ve bu verilerin paylaşılmamasının pazara giriş engellerini artırıp artırmadığı tartışılacaktır.

10. HAFTA 30.04.2019

Yıkıcı Yenilik & Birleşme ve Devralmaların Kontrolü, Av. Ayşe Gizem Yaşar, LL.M, MJur

“Yıkıcı yenilik” (disruptive innovation) günümüzde rekabet hukukunun ana meselelerinden biri haline gelmiştir. Bu sorunun temel sebeplerinden biri, dijital pazarlarda faaliyet gösteren dev oyuncuların, kendi pazarlarını yok etme veya derinden etkileme potansiyeline sahip ürün ve hizmetler geliştiren genç şirketleri ardı ardına devralmalarıdır. Öte yandan, yıkıcı yenilik söz konusu olduğunda rekabet hukukunda alışlagelmiş analiz yöntemlerinin, özellikle de ilgili ürün pazarı tanımı ve pazar payı hesaplamalarının geçerliliği ve önemi de tartışmaya açılmıştır. Kaldı ki, günümüzde Türkiye ve Fransa da dahil olmak üzere birçok ülkede yoğunlaşmaların rekabet otoriteleri tarafından kontrolü ciro eşiklerinin aşılmasına bağlıdır. Ancak küçük oyuncuların devralındığı durumlarda, hedef şirketler kayda değer yatırım toplamış fakat henüz kayda değer gelir elde etmemiş olduklarından, ciro eşikleri çoğu zaman aşılmamakta ve bu işlemler rekabet otoritelerinin iznine dahi gerek kalmadan sonuçlandırılabilir. Öyleyse internetin ve dijitalleşmenin de etkisiyle gittikçe daha çok

karşılaştığımız yıkıcı yenilikler söz konusu olduğunda, birleşme ve devralmaların kontrolünde yerleşik kurallar ve yöntemler değişmeli midir? Değişmeli ise, nasıl değişmelidir?

Bu soruları yanıtlamak adına, seminer kapsamında: (i) Yıkıcı yeniliğin ekonomik temelleri Schumpeter'in "yaratıcı yıkım" (creative destruction) teorisinden başlanarak, Arrow ve Aghion'un yenilik/rekabet ilişkisine dair teorilerine de yer verilerek incelenecektir, (ii) Yıkıcı yeniliklerin artan yeniliklerden (incremental innovation) farkı, piyasalarda rekabet dinamiklerini nasıl etkilediği ve bu çerçevede ciro eşiklerine alternatif bildirilebilirlik eşiklerinin gerekliliği, özellikle Almanya ve Birleşik Krallık örnekleri üzerinden değerlendirilecektir, (iii) Yıkıcı yenilik kabul edilen teknoloji veya iş modellerinin birleşme ve devralmaların tarafı haline gelmesi ve/veya taraflar üzerinde rekabetçi baskı kurması durumunda karşılaşılan güçlükler, bilhassa ilgili pazar tanımı, pazar payı hesaplamaları ile mevcut ve potansiyel rakip kavramlarının yetersizliği tartışılacaktır, (iv) Bu tür işlemlere AB ve ABD rekabet otoritelerinin bugüne kadar nasıl yaklaştıkları Google/Waze, Facebook/Instagram, Facebook/WhatsApp, Microsoft/LinkedIn vb. örnekler üzerinden ortaya koyulacaktır, (v) Rekabet hukuku ve ekonomisinde yerleşik ve yeni bazı teorilerin, özellikle oyunbozan teşebbüs (maverick firm) ve inovasyon sahaları (innovation spaces) teorilerinin, bu tür işlemlere nasıl uyarlanabileceği tartışılacaktır.

Rekabete Hassas Veri Paylaşımının Birleşme & Devralma Yönü ve *Gun-jumping*, Av. Ezgi Tahmaz LL.M.

Birleşme ve devralma işlemleri rekabet hukuku kapsamında genellikle kapanış sonrasında işlemin ilgili ürün pazarında rekabeti ne ölçüde etkileyeceği yönünden ele alınmaktadır. Ancak son yıllarda rekabet otoriteleri işleme yönelik imzaların atılmasından önceki süreçte due diligence incelemeleri kapsamında hedef şirkete yönelik paylaşılan verilerin niteliği üzerine de detaylı incelemelerde bulunmaktadır. Birleşme & devralma işlemleri bakımından üzerinde durulan bir diğer önemli husus ise; yetkili rekabet otoritesinden izin alınmadan önceki süreçte birleşme veya devralma işleminin esasen uygulanmaya başlanması, bir diğer ifade ile "gun-jumping"dir. Sunumda birleşme & devralma işlemleri kapsamında rakipler arasında rekabete hassas veri paylaşımının olası görünüm biçimleri üzerine detaylı inceleme yapılacak ve rekabet otoriteleri tarafından bu hususta meydana getirilen içtihatlar üzerinde durulacaktır.

11. HAFTA 07.05.2019

Yapay Zekâdan Doğan Rekabet Hukuku Sorumluluğuna İlişkin Çözüm Önerileri, Av. Cem Uçan, LL.M.

Gelişen teknoloji, Endüstri 4.0 Devrimi ile beraber iş ve özel yaşamın pek çok alanında radikal değişiklikler ve yıkıcı gelişmeler yaratmaktadır. Endüstri 4.0 Devrimi'nin en önemli ayaklarından biri kabul edilen yapay zekânın ise sahip olduğu sonsuz potansiyel nedeniyle iş ve özel hayatın ötesinde hukuk sistemimizi de önemli ölçüde değiştirmesi beklenmektedir. Diğer hukuk dallarından farksız olarak, rekabet hukukunun da bu yıkıcı dalgadan etkilenmesi beklenmektedir.

Bildirinin konusu, yapay zekâ uygulamalarının ortaya çıkaracağı ihlaller ve bu ihlallerden doğan hukuki sorumluluğunun hangi tüzel veya gerçek kişiye (veya hukuk sistemimizde henüz var olmayan başka bir kişilik türüne) ait olması gerektiğine ilişkin çözüm önerileri sunmaktır.

Bu çalışma kapsamında öncelikle yapay zekâ ile kastedilen yapı ve bu yapıya ilişkin hukuki kişilik tartışmaları incelenecektir. Bu kapsamda yapay zekânın mimarisi üzerinde durulacak, algoritmadan ayrıştığı noktalar işaret edilecek, John Searle'ın "Çin Odası Argümanı" ve ilk olarak Philippa Foot tarafından ortaya atılan "trolleybüs problemi" gibi yapay zekânın sınırları hakkında önemli bilgiler veren tartışmalardan bahsedilecektir. Bu tartışmalardan sonra, yapay zekânın 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. maddesinin uygulanması kapsamında ortaya çıkarabileceği sorunlar irdelenecektir. Özellikle, derin makine öğrenimi kullanan yapay zekâ sistemlerinin ürün ve hizmet pazarlarında herhangi bir insan girdisi veya etkisi olmaksızın tek taraflı karar ve davranışları ile pazardaki fiyatları rekabet üstü seviyelere taşıması durumu değerlendirilecektir. Söz konusu durumda insandan bağımsız çalışan yapay zekânın davranışlarının rekabete aykırı anlaşma veya uyumlu eylem tanımları kapsamında değerlendirilip değerlendirilemeyeceği ve bu bakımdan rekabet hukukunun uygulama alanının dışında olup olmadığı tartışılacaktır. Son olarak, yapay zekânın tek taraflı eylemleri ile (yapay zekânın kullanımı ile yavaş yavaş bütün pazarlarda) tekel fiyatlarına veya rekabet üstü fiyatlara ulaşmasının bir rekabet hukuku ihlali kabul edileceği varsayımı altında yapay zekânın faaliyetleri kapsamında ortaya çıkabilecek rekabet hukuku sorumluluğunun kime veya neye ait olması gerektiği hakkında çözüm önerileri ve ihtimaller öne sürülecektir.

Kişisel Veri ve Rekabet Hukuku Kapsamında “Big Data” Dr. Muammer Ketizmen ve Av. Aslıhan Kart

Çağın yeni petrolü veya yeni para birimi olarak “More than personal” - “kişisel’den fazlası” biçiminde tanımlanan kişisel verinin big data (“büyük veri”) kapsamında işlenmesiyle şirketlerin bazı maliyetlerini düşürmeleri mümkün olmakta, piyasa etkinlikleri artmakta, veri sahibi bireye yansıyan tüketici refahı açısından ise şirketlerin müşterilerine daha iyi hizmet ettikleri görüntüsü oluşmaktadır. Bu maliyet düşüş tablosu ve bu düşüşün piyasada tüketiciye olumlu yansıtacağı düşünülebilecek olsa da, az sayıda şirketin bu veri kontrol gücüne sahip olmasının, o şirketlerin piyasada hakim duruma gelmelerine ve bu verileri kullanma eylemleri itibarıyla hakim durumun kötüye kullanılması sonucuna neden olacağı da açıktır. Büyük piyasada faaliyet gösteren az sayıdaki oyuncunun kendileri lehine hakim güç yaratarak datanın dev boyuttaki gücünün suiistimali sonucu doğacaktır.

Big datanın, şirketlerce kullanımının hakim durumun kötüye kullanılması suretiyle piyasada ortaya çıkan etkisi nedeniyle AB, Fransız ve Alman kurumlarının rekabet hukuku uygulamaları çerçevesinde artık sadece kişisel veri hukuku ile sınırlı bir incelemeye tabi tutulmadığı, bu sınırların big datanın piyasaya etkileri esas alınmak suretiyle genişletilerek aslında doğrudan rekabet hukukunun da konusunu oluşturduğu görülmektedir.

Sosyal medya, haberleşme satış ve satışa aracılık sitelerinin veri odaklı ürünler olmaları hasebiyle big datanın en büyük edincileri olarak karşımıza çıktığı ve bu şirketlerin, piyasadaki konumları gereği, varlıklarını sürdürebilmek için kullanıcıların kişisel verilerini edinmek, saklamak ve kullanmak zorunda oldukları, yoksa piyasada var olamayacakları göz önüne alındığında, şirketlerin istekli biçimde kişisel verilerin korunması gibi bir hassasiyete ağırlık vermeleri halinde ortaya çıkacak fırsat maliyetine ve piyasa dışında kalma riskine katlanma yolunu seçmeyecekleri malumdur.

Öyleyse big datanın sadece kişisel veri hukuku bağlamında değil, bunun yanında ve ek olarak doğrudan rekabet hukuku alanında da ele alınması zorunluluğu doğmaktadır.

Yukarıda açıklanan kapsamda, bu çalışmada, big datanın rekabet hukukuyla ilişkisi veya ilişkisizliği, Facebook, Amazon, Uber gibi veri odaklı ürün kullanan örnekler ele alınarak AB, Fransız ve Alman

rekabet hukuku uygulamalarının incelenmesi ile Türk hukukundaki durumun ortaya konulması suretiyle değerlendirilecektir.

12. HAFTA 14.05.2019

Rekabet Hukukunda Madalyonun Öbür Yüzü: İzin Verilmeyen Birleşme ve Devralmalar, Av. Mert Karamustafaoğlu LL.M. ve Av. Elif Mungan LL.M.

Rekabet Kurumu tarafından izin verilmeyen birleşme ve devralma işlemleri, ilgili rejim açısından kırmızı çizgileri ortaya koyması nedeniyle önem arz etmektedir. Nitekim birleşme ve devralmalar rekabeti çoğu zaman tamamen değil, sadece kısmi olarak engellemektedir ve bu nedenle işlem Rekabet Kurumu tarafından doğrudan yasaklanmamaktadır. Bu anlamda Rekabet Kurumu’nun onayının alınmasının asla mümkün olmadığı işlemlerin incelenmesi ilgili rejim açısından esaslı unsurları ortaya koyacaktır. Sunum kapsamında, Rekabet Kurulu’nun izin vermediği kararlar ve son derece tartışmalı biçimde izin verdiği *AFM Mars kararı* ele alınacaktır. Bu anlamda içerikte (i) *LPG Ortak Girişim kararı* (1999), (ii) *İstanbul Gübre kararı* (2000), (iii) *TMSF – Mey İçki kararı* (2009), (iv) *AFM Mars kararı* (2011), (v) *Beta Marina – Setur kararı* (2015) ve (vi) *UN Ro–Ro- Ulusoy kararı* (2017) tartışılmaktadır.

Rekabet Kurumu’nun birleşme ve devralma çözümlerini kabul etmeyerek izin vermediği söz konusu işlemlerin olayın özellikleri bazında incelenmesi ve bu anlamda, birleşme ve devralma rejiminde madalyonun öbür yüzünün gösterilmesi sunumun konusunu oluşturmaktadır.