

# CORONA (COVID 19) GÖLGESİNDE GELECEĞİN HUKUKU VE DİJİTAL EKONOMİ ÇAĞINDA REKABET HUKUKU

*In the Shade of Corona (Covid-19) Law of the Future and  
Competition Law in the Era of Digital Economy*

**Gamze AŞÇIOĞLU ÖZ\***

## ÖZ

Bu çalışmada teknolojik gelişmeler ve dijital hizmetlerle ortaya çıkan yeni ekonomik düzende, dijital hizmetlerin gitgide konvansiyonel iş modellerinin yerini aldığı dijital çağda hukukun dijital piyasalarla genel olarak nasıl bir etkileşim içinde olduğu; bir başka deyişle hukukun dijital ekonomiyi düzenleyip denetlemesinde gündeme gelen sorularla yapay zeka kullanılan dijital hizmetlerin başta avukatlık hizmetleri olmak üzere adalet hizmetlerinde kullanılmasına ilişkin gelişmelere yer verilmiştir. Alman Rekabet Kurumu *Bundeskartellamt*'ın büyük veri kullanılan dijital piyasalarda rekabet hukukunun uygulanmasına ilişkin çok yönlü tartışmalara konu edilen özetle tüketicinin tercih hakkına öncelik veren Facebook hakkında vermiş olduğu kararı (2019) ekseninde bu karar ile gündeme gelen rekabet hukuku kişisel verilerin korunması ilişkisi ve bu çerçevede dijital piyasalarda rekabet hukukunun uygulanmasında ortaya çıkabilecek yeni meseleler tartışılmıştır. Çalışmanın son bölümünde ise dijital piyasalarda yer alan aktörlerin bu süreç de daha da güçlendiği gerçeğinden hareketle güncelliği nedeniyle Dünya Sağlık Örgütü'nün Mart 2020'de Corona (Covid-19) küresel salgın ilan etmesini takiben dünyada ve Türkiye'de salgın sürecinde Rekabet Hukuku uygulamalarına ilişkin bazı gelişmelere yer verilmiştir.

**Anahtar Kelimeler:** Dijital ekonomi, Rekabet Hukuku, Corona (Covid-19), Yapay Zeka, Facebook

---

**Makalenin Geliş Tarihi:** 15.06.2020, **Makalenin Kabul Tarihi:** 22.07.2020

\* Doç. Dr., ODTÜ İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Öğretim Üyesi, AÜ Hukuk Fakültesi ve TOBB ETÜ Hukuk Fakültesi Yarı Zamanlı Öğretim Üyesi  
E-posta: agamze@metu.edu.tr, ORCID: 0000-0003-1384-0423

## ABSTRACT

In this study, the interplay between law and digital economy in the digital era which indispensably affects all aspects of our lives has been discussed. Following an overview of the problems arising from the the regulation and the surveillance of digital markets and the developments in the area of using artificial intelligence in judicial activities and in particular in the legal practice; the decision of the Bundescartellamt (Competition Authority in Germany) regarding Facebook is discussed in order to point out the possible competition law issues which arise as a result of the use of big data in digital markets. Finally, at the end of these two headings, due to the common complaints and the need for international cooperation, the enforcement of Competition Law in several jurisdictions including Turkey at the Corona (Covid-19) pandemy process is and the future of competition law is also touched upon.

**Key words:** Digital economy, Competition Law, artificial intelligence, Corona (Covid-19), Facebook

## Giriş

Bu çalışma üç ana başlık altında incelenen, her biri dijital ekonomi ile doğrudan ilişkisi nedeniyle birbiriyle de ilgili olan konuları ele almaktadır. İlk bölümde dijital hizmetlerin öngörülerin ötesinde gelişip yaygınlaşmasıyla ortaya çıkan genel olarak hukuk-dijital ekonomi ilişkisi çerçevesinde, dijital ekonomi ile hukukun nasıl bir etkileşim içinde olduğuna yer verilmiştir. Aynı zamanda büyük veriye sahip olup, yapay zeka platform kullanan dijital aktörlerin pazar gücüne de sahip olması karşısında rekabet hukukunun bu piyasaları denetleme konusunda etkin olup olamayacağı ve beraberinde gündeme gelen sorular üzerinde durulmuştur. Başlarken çalışmanın bu iki konu ile sınırlandırılması amaçlanmışken, Dünya Sağlık Örgütünün Mart 2020’de Corona (Covid-19) küresel salgını ilan etmesini takiben salgın sürecinde dünyada ve Türkiye’de Rekabet Hukuku uygulamalarına ilişkin bazı gelişmeler de güncelliği nedeniyle kapsama dahil edilmiştir.

Teknolojik gelişmeler ve dijital hizmetler, hayatımızı önlenemez biçimde etkilemekte, bir yandan yeni alışkanlıklar hatta bağımlılıklar yaratmaktayken, diğer yandan çeşitli kaygılar yaratmakta, kişisel, toplumsal hatta mesleki kaygılara neden olmaktadır. Bu konular çeşitli yönleriyle araştırmalara konu olmaktadır. Corona (Covid-19) salgınının ortaya çıkmasıyla dijital piyasalar, işlevi ve etkileriyle dünyada yeni bir anlam kazanmış, dijital hizmetler en yaygın ve kesintisiz talep edilen/sağlanan hizmetler haline gelmiştir.

Corona (Covid-19) salgınından bağımsız olarak, dijitalleşmeyle ilgili gelişmeler dikkate alındığında aslında tarihi bir döneme tanıklık etmekteyiz: İçinde bulunduğumuz yıllar, dijital kuşaklarla (çevrim-içi) analog (çevrim dışı) kuşakların, tarihte ilk ve son defa birlikte var olduğu son yıllar olarak anılacaktır. Zamanla analog kuşak temsilcileri azalırken, “teknolojik göçmen” olarak tanımlanan kuşak da, yerini “teknolojiye doğan/teknoloji ile büyüyen” çevrim içi kuşaklara bırakmaktadır. Bu dönüşüm sürecinde ekonomik ilişkiler, eğitim, sağlık, güvenlik gibi kamu hizmetleri ve uluslararası ilişkiler esaslı değişikliklere konu olmaktadır. 2000’li yılların başında küreselleşmeyle değiştiği ifade edilen değerler ve dengeler, günümüzde de dijital alanlardaki gelişmelerle değişip, dönüşmektedir.

## I. Hukuk ve Dijital Ekonomi İlişkisi

### 1. Hukukun Geleceği

Teknolojinin yenilikçi ve hızlı gelişimiyle tanıştığımız dijital cihazlar, hizmetler ve sistemlerin kullanılmasıyla oluşan dijital evren yeni bir ekonomik düzen oluşturmuştur. 2000’li yılların başında bilginin, internetin de yaygın kullanılmasıyla üretilmesi, işlenmesi ve yayılmasını sağlayan süreçlere yönelik olarak “bilgi ekonomisi” “network ekonomisi” “yeni ekonomi” gibi kavramlarla ifade edilen dönem<sup>1</sup>, günümüzde “dijital ekonomi” olarak adlandırılmaktadır. Önümüzdeki yılların belirleyici ekonomik gücü olacağı ifade edilen, Corona (Covid-19) sürecinde de -en çok talep edilen/tüketilen/kullanılan hizmetlerle- bunu teyit eden dijital ekonomi, hem düzenleyiciler hem de diğer paydaşlar açısından pek çok karmaşık soru ve mesele içermektedir.

Dijital ekonomi, diğer disiplinlerde olduğu gibi hukuk alanında da “*futurist*” tartışmaları gündeme getirmektedir. Doğası gereği uygulamalarında tutarlı ve değişimde temkinli olması beklenen hukukun her alanında dijital dönüşüme paralel olarak “*futurist*” tartışmalar yapılmaktadır. Bu dönüşüm hukukun her alanını ilgilendirmekte, başta dijital piyasaların düzenlenmesi ve denetlenmesi olmak üzere, hukuk-dijital ekonomi ilişkisi literatürde çok yönlü yer bulmaktadır<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> B.Spencer; Antitrust and Information Age: Section 2 Monopolization Analyses in the New Economy, 114 Harv. L. Rev. 1623 2000-20011623-1646.

<sup>2</sup> R. Walters-L. Trakman-B. Zeller; Law, Technology and Digital Economy; Springer, 2019; s. 1-47; V.V. Tarakanova, A. Inshakova-V.V. Dolinskaya; Information Society, Digital Economy and Law, Ubiquitous Computing and the Internet of Things: Prerequisites for the Development of ICT, s.3-15, Springer, 2019; A. Ezrachi; Introduction EU Competition Law

Dijital Rönesans olarak tanımlanan bu yıllar, hukuk kurallarının özellikle de dijital hizmetlere ilişkin olarak düzenleme ve denetleme işlevinin gerekli olduğu, buna karşın mevcut araçlarıyla hukuk kurallarının dijital ekonomiyi düzenleme ve denetlemede yeterli ve etkin olup olamayacağı çok yönlü tartışıldığı<sup>3</sup>; bu alandaki hukuk tasarımının mutlaka disiplinlerarası yaklaşım gerektirdiğine ilişkin tartışmaların da sıkça yapıldığı dönemler olarak tarihte yerini alacaktır.

Hukukun dijital piyasaları düzenlemesi ve denetlemesi sürecinde ortaya çıkan bazı meseleler, niteliği gereği **“sınırlar”la** tanımlanan hukuk olgusu ile kullanım alanları, kullanıcıları ve coğrafi olarak **“sınırları ortadan kaldıran”** dijital dünyanın bir arada var olabilme çabası olarak görülebilir. Örneğin Airbnb ve UBER gibi platformların tüketicilere sağladığı erişim kolaylığı, bilgi sağlama, maliyet, şeffaflık gibi etkinliklere karşın düzenleme kapsamına alınması, korumacı düzenlemeler getirilmesi, yapılacak düzenlemelerin bu etkinliklere zarar verebileceği gibi tartışmalar bu çatışmayı destekler niteliktedir<sup>4</sup>.

Makinelerin “düşünce gerektiren” işleri yapabilmesinin insanlarda karışık duygular yaratması gibi<sup>5</sup>, makinelerin yükselişiyle hukukçunun bu dönüşümde nerede ve nasıl rol alacağı sorusu da zihinleri meşgul etmektedir. Donanımı ve çalışma alanları şüphesiz değişecek olmakla beraber, önümüzdeki yıllarda dijital piyasalar ve süreçlerin etkisiyle dönüşeceği öngörülen bazı meslek ve iş alanları ile karşılaştırıldığında, bunların aksine hukukun ve hukukçunun rolü daha da önemli hale gelecektir.

Büyük veri kullanarak iş modelleriyle faaliyet gösteren dijital aktörlerin piyasalardaki rolü ve tüketicilerin tercihleri üzerindeki etkisiyle konvansiyonel iş modellerinin, piyasaların ve tüketim kalıplarının değişimi her ne kadar “yıkıcı inovasyon” (disruptive inovasyon) olarak ifade edilmekteyse de, bu çalışmada bunun yerine görece pozitif kavram olduğu düşüncesiyle “dönüştürücü inovasyon” kavramı tercih edilmiştir. Bu itibarla örneğin taşımacılık, medya, finansal hizmetler, turizm, sağlık ve eğitim başta

---

Goals and The Digital Economy; Oxford Legal Studies Research Paper No. 17/2018, s.1-27; ([https://www.unescap.org/filesPDF/Trends in International Rule-Making for the Digital Economy - United Nations ESCAP](https://www.unescap.org/filesPDF/Trends%20in%20International%20Rule-Making%20for%20the%20Digital%20Economy%20-%20United%20Nations%20ESCAP)) B. Lundqvist & M. Gal (eds); Competition Law for the Digital Economy, 2019; Ascola Competition Law.

<sup>3</sup> B.G. Edelman & D. Geradin; Efficiencies and Regulatory Shortcuts: How should we regulate companies like Airbnb and UBER; *Sta Technology Law Review* 19; 2015, s.1-33.

<sup>4</sup> David Encaoua and Abraham Hollander; *Oxford Review of Economic Policy*, Vol.18, No.1, Technology Policy (spring 2002), s.63-79.

<sup>5</sup> C. Say; 50 soruda Yapay Zeka, s.7; *Bilim ve Gelecek Kitaplığı Dizisi*, 2018.

ve adalet hizmetleri de dahil olmak üzere birçok alanda kullanıcısı olduğumuz dijital hizmetlerle gerçekleşen dönüştürücü yenilik, mühendislik bilimlerinde olduğu kadar, farklı yönleriyle sosyal ve beşeri bilimler alanlarında da araştırmalara konu olmaktadır. Hatta yapay zekanın sanat alanında dahi kullanılmaya başlamasıyla, örneğin resim (AARON), müzik (EMI : experiments in musical intelligence) (müzik zekası deneyleri) alanındaki sanatçı yapay zeka örnekleri<sup>6</sup> telif hukukunun tanımları ve sınırlarını da yeniden düşünmeyi gerektirmektedir.

Dijital dönüşümün hukukçuların gündemine getirdiği belki de en eski ve en popüler tartışmalardan biri de yapay zeka (“YZ”) kullanılan hizmetler bakımından özellikle bunların düzenlenmesi başta olmak üzere çeşitli hukuki sorular ve özellikle de sorumluluğun niteliğine ve nasıl dağılacığına ilişkin olanlardır. Yapay zekanın kurucusu olarak anılan Alan Turing’le başlayan<sup>7</sup> ve 1950’li yıllardan günümüze gelişerek gelen YZ’ya, hukuki düzenlemelerle bir üçüncü kategori yaratılarak gerçek ve tüzel kişilerin yanısıra, hukuki kişilik izafe edilip edilemeyeceği<sup>8</sup> sorusu dijital dönüşümle birlikte fütürist bir tartışma olarak gündeme gelmiştir. Bunun yanısıra;

- Yapay zeka (“YZ”) kullanımında mülkiyet, YZ’nın neden olduğu zararlar bakımından sorumluluğun niteliği, kapsamı, nedensellik bağı,
- veri tabanlı işlerde ortaya çıkan çok çeşitli hukuki meseleler,
- büyük veri kullanımı, veri paylaşımının hukuki sonuçları, kişisel verilerin korunması,
- siyasi motivasyonlu siber suçlar da dahil olmak üzere, siber suçların tanımlanması önlenmesi,
- nesnelerin internetinde gizlilik ve güvenliğin sağlanması; gibi konularda ortaya çıkan sorunlara hukuki çözüm arayışları şimdiden pek çok hukuk sisteminde tartışılmaya başlanmıştır. Örneğin gelecekte YZ veya *blockchain* gibi teknolojilerin kullanılması sırasında doğan zararlara ilişkin sorumluluğunun çerçevesinin belirlenmesi amacıyla bunların hukuk nesnesi mi hukuk kişisi mi olacağı; YZ’nın mülkiyet hakkına konu olup olamayacağı tartışılmaktadır<sup>9</sup>. Dijital piyasalara ilişkin hukuki meseleler, elbette

<sup>6</sup> C. Say; 50 soruda Yapay Zeka, Bilim ve Gelecek Kitaplığı Dizisi, 2018; s.109-110.

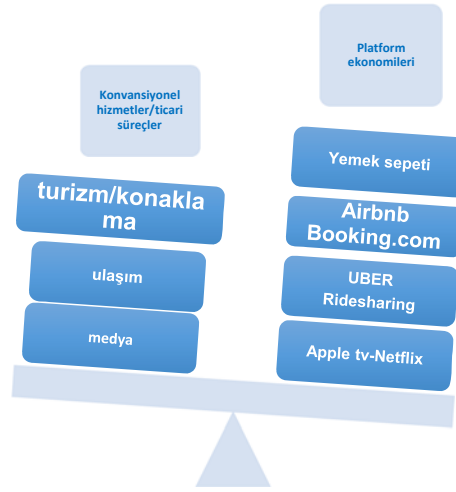
<sup>7</sup> C. Say; 50 soruda Yapay Zeka, Bilim ve Gelecek Kitaplığı Dizisi, 2018; s.28-34.

<sup>8</sup> A. Bozkurt-B. Bak-S.reyhani Yüksel-K.Aslanova; Futurist Hukuk; Yapay Zeka, Biyobankalar, Gıda Kapsülleri, Aristo, 2018, s.18-20.

<sup>9</sup> G.ÖZ; Yeni Dünyanın Yeni Hukuku, ODTÜLÜ dergisi 64.sayı, s.64 <https://odtulu.metu.edu.tr/dergiler/64/64.html#p=65>

sadece sorumluluk tanımlarının ve sınırlarının belirlenmesinden ibaret değildir. Tüketicilerin her geçen gün artan şekilde YZ kullanılarak üretilip dağıtılan mal ve hizmetler tüketmesi, dijital hizmetlerin ekonomik ilişkilerin hemen her alanında kullanılması, özellikle tüketicinin tercih hakkının korunmasını gerektirmektedir.

Konvansiyonel piyasalarla, dijitalleşmeyle gelişen yeni piyasalar ve iş modelleri arasındaki rekabet, teşebbüsler arasında haksız rekabet iddalarına da neden olmakta, bazı hallerde de ilgili pazarda dönüştürücü inovasyon nedeniyle ortaya çıkan yeni piyasaya ilişkin düzenleme zaafiyete işaret etmektedir. Bu nedenlerle bu süreçte düzenleme gereği<sup>10</sup>, telif ve patent hakları başta olmak üzere fikri sınai mülkiyet hukuku, rekabet hukuku, kişisel verilerin korunması, tüketici hukukuna ilişkin düzenlemelerin ihlal edildiğine dair iddia ve tartışmalara dijital hizmetlerin artmaya başladığı her hukuk düzeninde rastlanmaktadır. Dijitalleşmenin neden olduğu dönüştürücü inovasyon, konvansiyonel hizmetlerle dijital hizmetler arasında menfaat çatışmasına neden olabilmektedir. Örneğin UBER'in ortaya çıkmasıyla şehir içi taşımacılığında taksilerin, booking.com'un hizmetleri nedeniyle turizm/seyahat acentelerinin, Netflix, apple tv yayınları nedeniyle sinema veya televizyon yayıncılığının, kısacası burada sadece örnekler olarak yer verilen dijital hizmetler çeşitli ülkelerde rekabet hukuku veya haksız rekabet kapsamında iddialara konu olmuş, ilgili hukuk düzenlerinde menfaatlerin yeniden tanımlanıp, çatışan menfaatlerin dengelenmesini gerektirmiştir.



<sup>10</sup> D.D. Sokol & R. Comerford; "Does Antitrust Have a Role to Play in Regulating Big Data?" <https://som.yale.edu/sites/default/files/SSRN-id2723693.pdf>

Türkiye’de de dijital piyasalara ilişkin olarak özellikle kullanıcı verilerinin listelenmesi, saklanması, devri, aktarılması, dijital hizmetlerin vergilendirilmesi, haksız rekabet, hakim durumun kötüye kullanılması ve rekabeti sınırlandırıcı sözleşme hükümlerine ilişkin tartışmalar konunun, hukukun farklı yönleriyle ele alınması gerektirdiğine ilişkin örnekler olup, bir diğer yönüyle de bu tartışmalar dijital-hukuk ilişkisinde özel düzenlemeye ilişkin ihtiyacı teyit etmektedir. Yapay zeka, derin öğrenme, algoritmik fiyatlandırma gibi dijital uygulamaların ortaya çıkardığı hukuki meselelere çözüm arayışında ve bu konulara ilişkin düzenlemelerde ilgili kurumlar tarafından bu sistemlerin nasıl işlediğinin, piyasa, tüketiciler ve bütün paydaşlar açısından etkilerinin dikkate alınması gerekmektedir.

Geleneksel üretim, dağıtım, satış ve iş modellerinin yerine paylaşım ekonomisi ve yapay zeka temelli pazarlama ve fiyatlandırma stratejileriyle platform ekonomileri gibi dönüştürücü yenilikçi sistemlerin gelmesiyle çok yönlü tartışılacak bir başka konu da “verinin mülkiyeti”ne ilişkindir. Bugün farklı yönleriyle tartışılan büyük veri ve verinin mülkiyetinin nasıl düzenleneceği sorusuna, Y. Hariri’nin “*Avukatlarımızı, siyasetçilerimizi, filozoflarımızı, hatta şairlerimizi, verinin mülkiyeti nasıl düzenlenir? sorusuna eğilmeye çağıralım!*” ifadesi, belki de en abartılı biçimiyle konunun çağımızın en önemli meselesi olduğuna dikkat çekmektedir<sup>11</sup>.

YZ ve ilişkili olduğu alanlarda düzenleme yapılırken kural yapıcıların çeşitli alanlarda uzmanlıklara başvurması kaçınılmaz olacak; hukukçular ve dijital alanlara ilişkin uzmanlığı olanların mutlaka birlikte akıl yürütmeleri gerekecektir. Bu zorunluluk aşağıda kısaca bahsedeceğimiz üzere hukukçuların eğitiminden hukuk fakültelerinin program ve metodlarına kadar pek çok konunun yeniden ele alınmasını da gerektirmektedir. Bu açıdan hukuk fakültelerinde pozitif hukuk ve hukuk tarihi derslerinin yanısıra geleceğin hukukunu/hukukun geleceğini tartışmaya, öngörmeye ve değerlendirmeye imkan veren dersler/konular olması da düşünülmelidir.

### **1. Dijital Dönüşümde Adli Hizmetler ve Avukatlık Mesleği**

Dijital teknolojiler bazı adalet hizmetleri ve avukatlık mesleğinin icra edilmesinde araştırmayı kolaylaştırıcı ve hızlandırıcı işleviyle önemli bir rol üstlenmektedir. Her meslekte olduğu gibi hukukçular da teknolojik gelişmelerin hukukun her alanında icra edilmesine etkilerini öngörmeye, uyum sağlamaya çalışmakta; mesleğin geleceği açısından çeşitli endişeleri ifade

---

<sup>11</sup> Bkz. 21.Yüzyıl için 21 Ders, Yuval N. Hariri, s.87

etmektedirler. Geçtiğimiz yıllarda Türkiye'ye gelen ünlü fizikçi, futurist M.Kaku'nun ifadesi içimizi rahatlatacak ise hatırlamakta yarar vardır<sup>12</sup>: “Şüphesiz dijital sistemlerin avukatlık hizmetinin<sup>13</sup> görülmesi süreçlerinde kullanılmasıyla mesleğin icra edilişi dönüşebilecek, ancak avukatlara (hukukçulara) olan ihtiyaç devam edecektir<sup>14</sup>.”

Avukatlık hizmetlerinin görülmesinde, mevzuata, yerli/yabancı mahkeme kararlarına belirli bir sistematik dahilinde ve hızlıca ulaşabilme; yabancı dilde olan sözleşmelerin çevirisi; sözleşmelerin hazırlanması, değiştirilmesi, yabancı hukuk sistemlerinin kaynaklarına ulaşabilme, birleşme ve devralma anlaşmaları öncesinde yapılan hukuki risk analizi (*due diligence*), kişisel verilerin korunması, rekabetin korunması gibi uyum programı gerektiren alanlarda bu programları tasarlama yürütme (*compliance*), veri güvenliğini sağlamaya yönelik süreç yönetimi, icra takipleri, arabuluculuk işlemlerinde, gayrimenkul hukukunun bazı alanlarında etkileyici bir dönüşüm gerçekleşmektedir. Örneğin ABD'nde aile hukukunda boşanma, gayrimenkul hukukunda kira sözleşmesinden kaynaklanan uyuşmazlıklarla, iflas davalarında yapay zeka altyapısınınca özellikle algoritma ve büyük veri kullanımıyla desteklenen platformlar kullanılmaya başlamıştır<sup>15</sup>. Algoritma içeren dijital teknolojilerin özellikle avukatlık hizmetleri sırasında kullanılmasıyla, finansal hizmetler için kullanılan dijital hizmetlere İngilizcede kısaca “*fintech*” (“*financial technology*” kısaltması) denilmesi gibi avukatlık mesleğinin icrası sırasında kullanılan dijital hizmetler için de *fintech* benzeri bir yeni kavram “*legaltech*” (“*legal technology*” kısaltması) kullanılmaya başlamıştır. Bu alanda uzmanlaşan çok sayıda şirket, hukuk bürolarının ve avukatlık hizmetlerinin ihtiyaçları doğrultusunda programlar üretmekte; hatta büronun ve faaliyet alanlarının özelliklerini dikkate alarak özel programlar geliştirmek, avukatlık hizmetlerinin niteliği gereği gizlilik arz eden iş ve işlemleri avukat-müvekkil sırrının korunmasına ilişkin hususları gözönüne alarak, maliyetleri de daha iyi yönetebilmek amacıyla kurumsal büyük hukuk büroları içinde bu alanda ayrı birimler oluşturulmaktadır.

<sup>12</sup> TED IV. Uluslararası Eğitim Forumu, 2 Nisan 2016.

<sup>13</sup> R.Susskind 2008 The end of Lawyers? Rethinking the Nature of Legal Services Richard Susskind, Future of AI and Law; file:///Users/gong/Desktop/20Future/Artificial/IntelligenceandLaw/ReInvent/Law Channel.webarchive

<sup>14</sup> Örnekler için bkz <https://www.ibm.com/watson/about/index.html>; [Rossintelligence.com](https://www.rossintelligence.com/); [CrowdJustice](https://www.crowdjustice.com/) veya [ClaimIT](https://www.claimit.com/); ayrıca bkz. Frank Pasquale, American Affairs, Summer 2018/ Volume II, Number 2 <https://americanaffairsjournal.org/2018/05/tech-platforms-and-the-knowledge-problem/#.WwKtvZmD0mc.twitter>

<sup>15</sup> C. Say; 50 soruda Yapay Zeka, Bilim ve Gelecek Kitaplığı Dizisi, 2018, s.112-115.



Dijital ekonominin ortaya çıkardığı yeni alanlar ve hukuk mesleğinin icra edilmesinde gerçekleşen dönüşüme paralel olarak hukuk öğreniminde de iktisat derslerinin yanısıra kantitatif teknikler, istatistik, kodlama, proje yönetimi gibi konuların yer alması artık kaçınılmazdır. Bu nedenle ülkemizde de bir dönem beş yıla çıkarılması düşünülen hukuk eğitiminin süresine ilişkin tartışmadan önce, içeriğinin dijital çağda hukuk hizmetlerinin gerekleri dikkate alınarak yeniden değerlendirilmesi bir zorunluluktur. Hukukçuların kuramsal bilgi ve tecrübelerinin analitik düşünce, dijital sistemlerin hukukun işleyişinde yeri, proje yönetimi gibi konularla desteklenmesi; barolarda meslek içi eğitim süreçlerinin de dijital dönüşüm dikkate alınarak yeniden yapılandırılması gerekmektedir<sup>16</sup>.

**İnovasyon ve dijital teknoloji ile dönüşen yeni eko-sistemin en önemli bileşenlerinden biri de hukuktur.** Bu nedenle hukuk alanında belirli standartlara ulaşmadan, endüstrinin 4.0 olamayacağı görüşü<sup>17</sup>, gerçekçi ve haklı bir beklentiyi ifade etmektedir. İktisadi süreçlerin yeniden tanımlanmasında ve dijital politikaların uygulanmasında hukukun yeri ve nasıl uygulanacağı dijital politikalar alanında gelişmelerle hedeflenen sonuçlara ulaşabilmek bakımından özel önem arz etmektedir. Güvence altına alınmış mülkiyet hakları, özgürlüklerin korunması ile düzenin sağlanması, sözleşme hürriyeti, çoğulculuk gibi değerler kapsayıcı ekonomik kurumlar açısından vazgeçilmezdir<sup>18</sup>.

Dijital dönüşümün amacı insanlığı her anlamda daha iyi bir döneme taşımak ise, bu süreçte çevrim dışı dönemlerin vazgeçilemez hukuki değerleri olan hak, adalet, özgürlük, eşitlik, temel haklar, hukuk devleti gibi temel kavramların, çevrim içi kuşaklar açısından da korunması gereken değerler arasında yer alması gerekir. Düzenleyici ve denetleyici işlevleriyle hukuk, dijital eko sistemin en önemli bileşenlerinden biri olarak ele alınmalıdır.

## II. REKABET HUKUKUNUN DİJİTAL ÇAĞ İLE SINAVI

### 2.1 Rekabet Hukukunda yeni konular-yeni sorular

Dijital dönüşümle birlikte büyük verinin iktisadi bir değer haline gelmesiyle rekabet hukukunda büyük verinin sağladığı pazar gücü, dijital piyasalarda yoğunlaşma yaratan birleşme ve devralmalar, pazar kapama etkisi yaratan sözleşmeler, çok taraflı pazarlar, ağ etkisi, algoritmik fiyatlama,

<sup>16</sup> Future of Legal Technology Forum; 27-28 November 2018 Londra.

<sup>17</sup> <http://www.mahfiyegilmez.com/2018/06/egemenlik-kayıtsz-sartsız-bilimindir.html>

<sup>18</sup> D. Acemoğlu & J. A. Robinson; Why Nations Fail The Origins of Power, Prosperity and Poverty; s.79-83

online platformlarda en çok kayrılan müşteri şartı (“*most favored nation/company clause*”/“*MFN*”) gibi sözleşme koşullarını ve bunların piyasalarda rekabete etkisi, ulusal ve uluslararası kurumların rekabet hukuku ile ilgili öncelikli konuları arasına girmiştir. Dijital piyasalarda kullanılan yapay zeka uygulamalarıyla ortaya çıkan algoritma, hukukçular için teknik bir kavram gibi algılsa da özellikle son yıllarda akıllı hizmetler alanında, yeni iş modellerinde hemen her alanda karşılaşılan, hukukun çeşitli alanlarında farklı yönleriyle tartışılan güncel kavram haline gelmiştir. Örneğin AB’nde e-ticarete ilişkin olarak yapılan araştırmada perakende sektöründe fiyatların belirlenmesinde sektörün üçte ikisinin algoritmadan yararlandığını tespit edilmiş, algoritmik fiyatlamanın piyasalar ve tüketici tercihleri üzerine etkilerinin incelenmesi gerektiği görüşüyle AB Komisyonu da son yıllarda yoğun olarak e-ticaret, app stores ve arama motorları ile ilgili düzenlemeler üzerinde çalışmaya başlamıştır. Algoritmik fiyatlama özellikle, uçak, tren, şehiriçi ve dışı taşımacılık ve tatil/otel rezervasyonu başta olmak üzere turizm sektöründe, perakende sektöründeki fiyatların oluşturulması ve rakiplerin fiyatlarının izlenmesi ve buna göre fiyatın yeniden oluşturulması gibi alanlarda yoğun biçimde kullanılmaktadır. Büyük veri ve algoritma kullanılarak yapılan fiyatlama modelinin sonuçlarını tüketiciler olarak bizler de örneğin uçak bileti, örneğin seyahat planlaması, otel rezervasyonu hizmetlerinde açıkça gözlemlemekteyiz.

Konuya rekabet hukuku açısından baktığımızda bir algoritma sahip olduğu verilerle çeşitli olasılıkları dikkate alarak çıktılar üretmekte olduğundan, fiyatın algoritma ile belirlendiği hallerde (algoritmik fiyatlama), bu durum piyasa aktörleri bakımından pazarın şeffaflaşmasını sağlayabilmekte, rakipler arası paralel fiyat ayarlamalarına imkan verebilmekte ve bu nedenle de teşebbüsler arası fiyat birlikteliklerini kolaylaştırıcı bir unsur olarak değerlendirilebilmektedir. Karşılaştırma (*benchmarking*) rekabet hukukunun hassas konuları arasında olup, her somut olay için ayrıca değerlendirme yapmayı gerektiren alanlar arasındadır<sup>19</sup>. Bugün pek çok sektör ve iş modelinde uygulanan bu fiyatlama modeli rekabet hukuku açısından ezberlerin bozulmasını, konunun daha ayrıntılı ve uzun vadeli düşünülmesini gerektirmektedir. Bu uygulamalarla pazarda oluşacak şeffaflık herkes tarafından ulaşılabilir olduğunda tüketiciye karşılaştırma yapma imkanı sunulmakta olduğundan tüketicilerin araştırma ve işlem maliyetlerini düşürmektedir. O nedenle algoritmik fiyatlama yoluyla ortaya çıkabilecek birlikte fiyat belirleme riskine karşılık, zaman içinde algoritmik

---

<sup>19</sup> G. Öz; Rekabet Hukuku Açısından Kıyaslama (Benchmarking) Rekabet Forumu (79), s. 8-18.

tüketici davranışlarının da ortaya çıkabileceği, tüketicilerin de alım güçlerini biraraya getirerek algoritmadan yararlanıp aşırı fiyatlamaya karşı önlem alabileceğinden sözedilmekte ise de bugün için bu tartışma teorik olmaktan öte değildir. Böyle bir durumda tarafların uhdesinde olan verinin niteliği, sağladığı pazar gücü ve verinin nasıl kullanıldığı önemli olacaktır. Tercihler ve kararların, hem alım hem de satım olmak üzere her iki tarafta da algoritmalar tarafından belirlendiği bir düzlemde rekabet hukuku, tüketici hukuku, sektörel düzenlemeler ve varsa dijital piyasalara ilişkin düzenlemeler birlikte değerlendirilmesi gerekecektir.

Fiyatlamada algoritma kullanılması tek başına rekabet konusu/ihlali olamayacağından böyle bir durumda rekabet üzerindeki sonuçlarının ayrıntılı olarak incelenmesi gerekir. Dijital piyasalar aşırı şeffaf ve dinamik olduğundan bu piyasalarda fiyatlamaya yönelik uyumlu davranışlar diğer piyasalarda olduğu gibi kolay tespit edilebilir olmayabilir. Buna karşın algoritmik fiyatlamının rekabet ihlaline sebep olduğunun iddia edilmesi halinde, bu iddiayı rekabet otoritelerinin ispat etmesi gerekir. Akılcı ticari bir kararlar rekabete aykırı algoritmik fiyatlamayı ayırdetmek ise her zaman kolay olmayabilir. AB Komisyonu Başkanı Vestager, “... algoritmalar hukuk eğitimi almadıklarından kendileri gibi hukuk eğitimi almamış olan bir başka algoritma ile bir fiyat paralelliği gerçekleştirdiğinde bu durumun rekabeti bozup bozmadığını değerlendirebilmek için her rekabet otoritesinin kendi algoritmasını oluşturması gerektiğine...” esprili biçimde dikkat çekmiştir.

Sorunun sadece Rekabet Hukuku yönüyle ele alınmasında ortaya çıkan meselelerden biri de mevcut rekabet hukuku kurallarının ve bu kuralları uygularken başvurulacak araçların (deliller, iktisadi analizler vb) algoritmik fiyatlama ile başatmede yeterli olup olmayacağı, böyle bir durumda ihlalin nasıl tespit edileceği ve ihlal tespit edilmesi halinde de sorumluluğun nasıl belirleneceğidir?

Bu ve benzeri meselelerde mevcut rekabet hukuku kural ve araçlarını kullanarak olası ihlalleri önlemek veya durdurmak yeterli olacak mıdır? Yoksa pek çok başka alanda olduğu gibi burada da dijital piyasaların etkisiyle hukukun dönüşümü, uygulanmakta olan kuralların, bugüne kadar yapılan yorumların ve konvansiyonel araçların yeniden tartışılarak geliştirilmesi gerekecek midir sorusu, hem UNCTAD gibi üyelerin işbirliğine dayalı uluslararası, AB gibi uluslararası kurumların hem de ulusal hukuk sistemlerinin gündemindedir.

## 2.2. Büyük Veri-Rekabet Hukuku ilişkisi : Alman Rekabet Kurumu'nun (*Bundescartellamt*) Facebook kararı : Tüketicinin tercih hakkı

Alman Rekabet Kurumu (*Bundeskartellamt*) 2019 yılında verdiği bir kararla, Facebook'un;

- (i) sosyal ağlar pazarında günde 1.25 milyar aktif kullanıcısıyla hakim durumda olduğuna;
- (ii) facebook hizmetlerinden yararlanabilmek için kullanıcıların, what's up ve Instagram dışında (3.kişi konumunda olan) diğer sosyal ağlarda yer alan verilerine Facebook tarafından ulaşılmasına izin verilmesi gerektiğine ilişkin (kullanıcı olma) koşulun, Kişisel Verilerin Korunmasına ilişkin AB Tüzüğüne (*GDPR*) aykırı olduğuna ve
- (iii) kullanıcıya tercih hakkı sunmayarak sınırlandıran bu uygulamanın hakim durumun kötüye kullanılması olduğuna karar vermiştir.

*Bundescartellamt* ayrıca verinin, bu şekilde Facebook hesaplarına yönlendirilmesinin ancak kullanıcıların açık izni ile mümkün olabileceğine; önceden açıkça izin verilmediği takdirde ilgili verilerin Facebook verisiyle birlikte işlenemeyeceğine; onay vermemenin Facebook kullanıcısı olmaya engel olamayacağına; Facebook kullanıcı sözleşmelerinde kararın gereklerini sağlamak üzere bu yönde değişiklik yapılmasına ve bir yıl içinde yeni düzenlemenin uygulanması gerektiğine karar vermiştir<sup>20</sup>. Bu karar, sadece sosyal ağlar pazarındaki en güçlü aktör olan Facebook'la ilgili olması nedeniyle çok sayıda kullanıcıyı yakından ilgilendirmesi nedeniyle değil, rekabet hukukuyla kişisel verilerin korunması arasındaki ilişkiye ve rekabet hukukunun dijital piyasalarda uygulanmasında ortaya çıkabilecek amaç tartışmalarına da işaret etmesi bakımından da önemlidir. Kararın Facebook tarafından dava edilmesi üzerine Düsseldorf Yüksek Bölge Mahkemesi (*Higher Regional Court of Dusseldorf*), *Bundeskartellamt*'in kararının yürütülmesini durdurmuştur<sup>21</sup>. Mahkeme kararında, rekabet otoritelerinin kötüye kullanma sayılabilecek eylemler açısından hangi kriterleri aramaları gerektiğine ve herhangi bir ücrete tabi olmayan piyasalar (*zero price markets*) bakımından da tüketici zararı ve rekabetçi dinamiklerin neler olduğunun

<sup>20</sup> 6th Decision Division of the Bundeskartellamt, 6 February 2019, [https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Entscheidung/EN/Entscheidungen/Missbrauchsaufsicht/2019/B6-22-16.pdf?\\_\\_blob=publicationFile&v=5](https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Entscheidung/EN/Entscheidungen/Missbrauchsaufsicht/2019/B6-22-16.pdf?__blob=publicationFile&v=5)

<sup>21</sup> Case VI-Kart 1/19 (V) Facebook/Bundeskartellamt Oberlandesgericht Düsseldorf, 26 August 2019.

ayrıntılı incelenmesi gerektiğine işaret ederek, kararın yürütülmesini durdurmuştur. Facebook kararı çerçevesinde, AB rekabet hukukunun dijital platformlarda uygulanmasına ilişkin çeşitli çıkarımlar yapmak mümkündür: Bunlardan bazılarını özetlemek gerekirse:

Platform ekonomileri sahip oldukları büyük veri ve bu veriyi kullandıkları iş modellerine bağlı olarak ilgili pazarda hakim durumda olabilmektedirler. Sahip oldukları veri ve iş modelleri şüphesiz hakim durumun kötüye kullanılmasına karine teşkil etmez. Verinin sağladığı pazar gücünün rekabet üzerindeki etkilerinin değerlendirilmesi gerekir. ABİDA'nın 102.maddesinin dijital piyasalarda aşırı veya ayrımcı fiyatlama iddialarına ilişkin olarak uygulanması güçtür. Nitekim Düsseldorf Mahkemesinin yukarıda özetlenen kararı, dijital piyasalarda ABİDA'nın sömürücü davranışlar iddiasının olduğu hallerde ABİDA'nın 102.maddesi çerçevesinde hakim durumun kötüye kullanıldığının kolay ispat edilebilir olmadığını göstermiştir. Bu nedenle rekabet otoritelerinin ihlal kararı almadan önce sektör araştırması yapmalarının, davranışsal tedbirlerle taahhüt mekanizmalarını gündemlerine almalarının yerinde olacağı görüşü ifade edilmiştir<sup>22</sup>. Bu noktada belirtmek gerekir ki, konvansiyonel pazarlar bakımından dahi tartışmalı olan davranışsal-yapısal tedbirler konusu, dijital pazarlar bakımından yeni tartışmaları gündeme getirecektir.

Kararda rekabet otoritelerinin ücretsiz hizmet veren piyasaların dinamiklerini iyi analiz etmeleri; bu hizmetlerin ancak reklam gelirleriyle sağlanabileceği; bunun da ancak kişisel verilerin işlenmesi suretiyle mümkün olabileceği; bunun için "açık rıza" gerekliliği, tek başına tüketicilerin hakim durumda olan şirket tarafından sözleşme ilişkisinde bu koşulları kabul etmeye zorlandıkları ancak bu uygulamanın hakim durumun kötüye kullanılması anlamına gelmeyeceği ifade edilmiştir. Son iki yıldır yoğun tartışmalara neden olan Facebook kararları göstermektedir ki önümüzdeki yıllarda rekabet hukuku ve kişisel verilerin korunmasına ilişkin düzenlemeler birlikte gündeme gelebilecek, rekabet hukuku özellikle büyük verinin kullanıldığı dijital piyasalarda sıkça uygulama alanı bulabilecektir. Bu da ilgili kurumların kendi konuları dışında ilgili diğer alanlarda da kurumsal kapasitesinin güçlü olmasını ve yakın işbirliği içinde olmalarını gerektirmektedir.

Öğretide bu iki alanın aynı anda uygulanabilir olabileceği durumlar olabileceğine, bu durumda politika tercihinin doğru seçilmesinin önemli olduğuna işaret edilmektedir. Tüketici refahı ve piyasada etkinliğin pazar

---

<sup>22</sup> Marco Botta and Klaus Wiedemann Exploitative Conducts in Digital Markets: Time for a Discussion after the Facebook Decision; *Journal of European Competition Law & Practice*, 2019, Vol. 10, No. 8, s. 465

koşulları nedeniyle bozulduğu hallerde, rekabet hukuku uygulanması en uygun araç olabilecekken, büyük verinin ortaya çıkardığı meselelerin büyük çoğunluğu veri hukuku veya tüketici hukukunu ilgilendirmekte olacağından, bu durumlarda rekabet hukukunun uygulanması pazarın etkinliğini olumsuz etkileyebilecektir. O nedenle tüketici, rekabet ve verinin korunmasına ilişkin düzenlemelerle yetkilendirilmiş kurumların görev ve yetkilerinin çerçevesinin belirlenmesi ve ne zaman hangi hukuki araçlarla konuya müdahale edilmesi gerektiği daha da önemli hale gelmektedir<sup>23</sup>.

Facebook hakkında hem Bundescartellamt'ın hem de Düsseldorf mahkemesinin kararı pek çok açıdan tartışılabilir ancak bu çalışmada dikkat çekilmek istenilen hususlardan biri kararda çok net biçimde vurgulanmıştır. Tüketici, rekabet ve verinin korunması önümüzdeki yıllarda birbiriyle etkilişimi daha da artacak konu başlıklarıdır. Aynı zamanda bunlar hakim durum bakımından da birbiriyle yakın ilişkili faktörlerdir. Platform ekonomilerinin sözkonusu olduğu hallerde ve özellikle de sosyal medya mecraları bakımından, dijital ekonomi bu kadar gündemimize girmeden önce amaçları ve alanları bakımından birbirinden çok net ayırabildiğimiz bu alanlar, dijital platformlar sözkonusu olduğunda her biri bir diğeriyle bağlantılı kavramlar olarak karşımıza çıkmaktadır. Örneğin Facebook kararında vurgulandığı üzere sosyal medyaya erişim ücretsiz, ancak mecranın kendisi aynı zamanda bir reklam mecrası olup, Facebook'un sahip olduğu kişisel veriler de reklam verenler bakımından önemli bir ekonomik değeri ifade etmektedir.

Facebook kararının bir başka dikkat çekici yanı da tüketicinin tercih hakkıdır. Dijital piyasalarda uygulanırken de yüzyıldan fazla süredir uygulanmakta olan Sherman Antiröst Kanununun temel felsefesi de tüketicinin tercih hakkına dayanmakta idi.

Ulusal rekabet otoritelerinin görev tanımları içinde dijital piyasalara, gerek konunun önceliği ve önemi gerek uzmanlık alanları ihtiyacından hareketle özel bir yer verilmeye başlanmıştır. Rekabet Kurumu da dijital piyasalarda rekabet hukukunun uygulanması konusundaki gelişmelere paralel olarak, çok taraflı platformlar ve algoritma kullanımlarının piyasalar ve tüketiciler üzerindeki etkilerini yakından takip etmenin önemine vurgulayarak, büyük veri ve algoritma tabanlı rekabet ihlallerinin tespitinin güçlüğüne gözönünde bulundurarak, alışageldik uygulama ve yaklaşımların bu alanlardaki sorunlarla başa çıkmada yetersiz kalabileceğini ifade etmiştir. Bu gerekçelerle platform ekonomilerinin ortaya çıkarabileceği potansiyel

---

<sup>23</sup> D. Sokol-R.Comerford; "Does antitrust have a role to play in regulating big data?" (2016)

rekabet konularını takip edebilmek için Strateji Geliştirme Dairesi Başkanlığının görev tanımına bu alanda yapılacak çalışmalar da dahil edilmiştir<sup>24</sup>.

AB’nde de 2018 yılında “Avrupa için Yapay Zeka” başlıklı bir koordinasyon planı açıklanmış, AB düzeyinde yapay zekanın geliştirilmesine yönelik bir eylem planı ortaya konulmuş ve bu konu sanayinin gelişmesi bakımından öncelikli konu olarak kabul etmiştir<sup>25</sup>. Planda AB’nde yapay zeka alanında yapılan yatırımların ABD ve Çin’e göre daha düşük olmasına dikkat çekilerek üye devletlerarası işbirliğinin zorunlu olduğuna, üye devletler arasında işbirliği ve sinerji oluşturulmasına ve Dijital Tek Pazar oluşturma hedefine dikkat çekilmiştir. AB Dijital Tek Pazar oluşturma hedefi üç sütunlu bir yapı üzerine kurgulanmıştır. Her bir başlık rekabet hukukuyla doğrudan veya dolaylı ilişkilidir. Bu temel ilkeler şunlardır:

1. Erişim: Avrupa düzeyinde tüketicilerin ve işletmelerin dijital mal ve hizmetlere daha iyi erişiminin sağlanması;
2. Yenilikçi öneriler: Dijital aktörler için bir sistem yaratılırken yenilikçi çözüm önerilerinin geliştirilmesi,
3. Çevre: Dijital ağlarla yaratıcı çözüm önerilerinin tartışılmasına elverişli ortamlar
4. Dijital ekonomi alanında faaliyet gösteren aktörlerin potansiyellerini arttırmaları

Dijital piyasalarda verilmekte olan hizmetler ilk bakışta birbirine benzer görünmekle beraber iş modelleri ve sözleşme koşulları açısından farklılaşabilmekte, bu farklılık da piyasadaki rekabete etkilerinin farklı değerlendirilmesine neden olabilmektedir. Örneğin UBER pek çok ülkede rekabet hukuku da dahil olmak üzere çeşitli konularda incelemelere muhatap olmuştur. Diğer yandan Luxemburg Rekabet Otoritesi, şehir içi ulaşımda taksiler tarafından kullanılan bir başka dijital uygulamaya ilişkin olarak verdiği bir kararda, WEBtaxi uygulamasının taksi şirketleri arasında fiyat birlikteliğine yol açması nedeniyle rekabeti sınırladığına; bununla beraber ortaya çıkan etkinlikler açısından değerlendirildiğinde daha az boş taksi, daha

<sup>24</sup> <https://www.rekabet.gov.tr/tr/Guncel/rekabet-kurulu-dijital-ekonomiyi-mercek61aedbe40a91ea11811a00505694b4c6>

<sup>25</sup> [https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/commission-white-paper-artificial-intelligence-feb-2020\\_en.pdf](https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/commission-white-paper-artificial-intelligence-feb-2020_en.pdf) Artificial Intelligence is defined as systems that show intelligent behavior and by analysing their environment they can perform various tasks with some degree of autonomy to achieve specific goals (European Commission, 2020)

kısa bekleme süreleri, bunun sonucunda tüketici fiyatlarına yansıyan düşüşler ile yaratılan etkinlikleri dikkate almış, bu sistem dışında kalan taksilerin piyasanın %26'sına tekabül ediyor olması nedeniyle tamamen ortadan kalkmadığını dikkate alarak sözkonusu uygulamaya muafiyet tanınmasına karar vermiştir<sup>26</sup>. Luxemburg Rekabet Otoritesinin bu kararı algoritma kullanılarak fiyatın belirlendiği bir yatay anlaşmaya muafiyet tanınmış olması nedeniyle hem sıradışı hem de öncü bir karar olarak tanımlanabilir<sup>27</sup>.

### **III. Corona (Covid-19) Sürecinde Dijital Piyasalar-Rekabet Hukuku-Yarınlar**

Çalışmanın başında da belirtildiği gibi burada dijital dönüşüm-hukuk ilişkisi genel bir perspektiften ele alınıp, akabinde rekabet hukukunun bu süreçlerden nasıl etkilendiği üzerinde durulacakken, Dünya Sağlık Örgütü'nün küresel salgın olarak tanımlamasıyla başlayan, Birleşmiş Milletlerin de 75 yıllık tarihinde ilk kez bu ölçekte bir salgın ve onu izleyen bir ekonomik krizle karşı karşıya kalındığını duyurduğu, dünyada ve ülkemizde daha önce tanık olunmayan boyutta etkileri olan Corona (Covid-19) salgın sürecinde piyasalarda rekabet hukuku alanındaki güncel duruma da yer vermenin yararlı olacağı düşünülerek, bu bölüm Corona (Covid 19) salgın sürecinde rekabet hukukundaki güncel gelişmelere ayrılmıştır.

Bu dönemde (Mart-Haziran 2020) salgın nedeniyle alınan önlemler süresince dijital hizmetler bütün dünyada ekonomik ve ticari faaliyetler açısından zorunlu; başta gıda, ilaç ve diğer sağlık malzemeleri alışverişi olmak üzere eğitim, iletişim bakımından vazgeçilemez bir konuma geldiğinden, salgın öncesi zaten sahip olduğu pazar gücü nedeniyle güçlü olan aktörler bu süreçte daha da güçlü bir konuma gelmişlerdir.

Salgın sürecinde piyasalarda gündeme gelen şikayetlerin çoğu haksız, aldattıcı ve sömürücü piyasa davranışlarına maruz kalan tüketici şikayetleri olup, bunlar farklı ülkelerde olsa da konuları itibarıyla benzerlik arz etmiştir. Türkiye'de de benzer şikayetler ve tartışmalar hemen salgının ilk günlerinde gündeme gelmiş ve bir dizi düzenleme ve idari işleme konu olmuştur<sup>28</sup>.

<sup>26</sup> Concurrence de la Luxembourg, 2018-FO-01 – Webtaxi, dated 08/06/2018.

<sup>27</sup> <https://coreblog.lexxion.eu/webtaxi-the-luxembourg-competition-authority-exempts-an-algorithmic-price-fixing-arrangement-on-efficiency-grounds/>

<sup>28</sup> Örneğin bkz. "Rekabet Kurulu Başkanı'nın, sebze ve meyve fiyatlarında haksız fiyat artışları yaşandığına dikkat çekerek, "Yarın yapacağımız toplantıda bu yaş meyve sebze fiyatlarıyla ilgili soruşturmamızı görüşüp karara bağlayacağız.



Covid-19 salgınının etkileri ile akabinde ekonomik krize dönüşen süreçte Rekabet Hukukunun bugünlerini ve geleceğini konuşmak ilk bakışta bazı soru işaretlerine sebebiyet verebilir ancak aşağıda sıralanan hususlar dikkate alındığında bu dönemde rekabet hukukunun işlevi daha net anlaşılacaktır. Zira bu dönemde hemen her ülkede rastlanılan şikayetler üzerine tüketicinin sömürülmesinin önlenmesi, tüketicilerin fırsatçılığa karşı korunması; rekabetten beklenen fayda (geniş anlamda amaç ve kamu yararı tartışmaları); dijital piyasaların ve platform ekonomilerinin bu süreçte artan önemi; büyük veriyle gelen piyasa gücünün özellikle sömürücü ve aşırı fiyat açısından denetlenmesi; dijital aktörlerin daha da artan pazar gücü gibi başlıklar rekabet hukuku açısından “şimdi değilse ne zaman sorusunu” sormamızı gerektirmektedir.

Aşağıda Covid-19 salgını sırasında gündeme gelen şikayetlere ve alınan önlemlerden örneklere yer verilmiştir. Burada yer alan örnekler sınırlandırıcı olmadığından, dünyanın pek çok ülkesinde gündeme gelen önlemler, benzer şikayetlerin ve alınan tedbirlerin neler olduğunu dinlemek bakımından da yararlı olacaktır.

Örneğin **İtalya’da** antiviral bir ilacın yaklaşık 600 Euro gibi bir fiyata satılması üzerine satışın durdurulması ve ilgili şirketin web sitesinin kapatılmasına karar verilmiştir. Yine **İtalya’da** aralarında Amazon ve e-bay’in de olduğu e-ticaret platformlarında satışta olan el dezenfektanları, koruyucu maskeler ve diğer temizlik malzemelerinde aşırı fiyat artışlarını incelemek üzere soruşturma başlatmıştır. **Kolombiya’da** aldatici reklamlarla ürün satışı yapılan dijital platformlarda satışların ve reklamların durdurulması; **Dominik Cumhuriyeti, Fransa, Kore, Meksika ve Fas’da** tüketicilerin şikayetlerini kolaylıkla iletmelerine imkan veren portal ve uygulamalar oluşturulması; **Nijerya’da** hijyen ürünlerinde fırsatçı fiyatlamaya ilişkin incelemeler ve platformların bu şekilde satış yapan şirketlerle çalışmama kararı **İngiltere, Fransa, Yunanistan, Brezilya, Hindistan, Nijerya ve Rusya** aşırı/fahiş fiyatlama (price gauging) şikayetleri üzerine maske ve dezenfektan gibi sağlık gereçlerine azami fiyat kontrolü **İngiltere’de** tüketicilerin korunması amacıyla süpermarketlerin stok vs. bilgileri paylaşmasına veya çalışma saatlerinin birlikte ayarlanmasına, depo kullanımı, taşımacılık gibi konularda işbirliğinde bulunulması gibi pazar davranışlarına

---

www.rekabet.gov.trhttps://tuketici.ticaret.gov.tr/data/5e87832913b87651d4e6d9b2/294%20ve%20295%20kurulda%20ceza%20alan%20firmalar%20itirazlar%20neticesinde.pdf

“ Bazı fırsatçılar fahiş fiyata playstation 4 ve xbox one satmaya başlamıştı. bu satıcılara cezaların kesildiği ortaya çıktı” bkz. <http://www.rekabetregulasyon.com/tag/rekabet-hukuku-ve-corona/>

ilişkin anlaşmalarda daha toleranslı yaklaşım; **ABD’nde** aşı ve ilaç başta olmak üzere sağlık sektöründe faaliyet gösteren şirketler arasındaki, **Kanada, Almanya ve İngiltere’de** perakende sektörü ve süpermarketler açısından yatay anlaşmalar yapmalarına toleranslı yaklaşılabileceğine ilişkin duyurular yapılmış, **Norveç’te de** havayolları hizmetlerinin devam edebilmesi için SAS ve Norwegian havayollarının üç ay süreyle işbirliği yapmalarına izin verildiği duyurulmuştur. Birleşme ve devralmalar bakımından da bu dönemde Avusturya, Türkiye, Çin’de dijital başvuru sistemine geçmiş, Finlandiya, Filipinler, Belçika Danimarka yapılacak başvuru kabul etmeyi erteleyenler, **AB’nde** de karara bağlamakta gecikmeler olabileceğini, tarafların gecikmeleri dikkate alması gerektiğini duyuran sistemlere örnek verilebilir.

Ulusal rekabet hukuku sistemlerinin yanısıra uluslararası kurumlar da yaptıkları duyuru ve on-line toplantılarla tüketicileri korumak amacıyla işbirliği içinde olmayı sürdürme çabası içinde olduklarını gösterdiler. **UNCTAD (BM Ticaret ve Kalkınma Fonu)**, sağlık kaygısıyla alınan önlemlere uyum sağlama ve ekonomik sonuçlarıyla başatma çabası içinde olduklarını duyurarak tüketicilerin korunması amacıyla haksız ticari uygulamalar, fahiş fiyatlar ve kötüye kullanma sayılabilecek piyasa davranışları ve fırsatçılığın önlenmesi konularında işbirliği içinde olunacağını (29 Nisan,2020); **AB’ne üye ülkeler** tüketicinin korunması konusunda görevli kurumlararası işbirliği ağı (Consumer Protection Cooperation Network) aracılığıyla Corona sürecinde kendilerine en sık bildirilen haksız ticari uygulamalar konusunda düzenli bilgi paylaşımında bulunulacağını duyurdu (23 Mart 2020). AB Komisyonu tarafından “COVID-19 salgınında ekonomileri desteklemek için yapılan devlet yardımlarına ilişkin geçici çerçeve metin” başlıklı bir Duyuru yayımlanarak (19 Mart 2020) “*salgın sürecinde üye ülkelerin işletmeler için yeterli likiditenin mevcudiyetinin sağlanması ve ekonomik aktivitelerin devamlılığının muhafaza edilmesi*” amacıyla devlet yardımlarına karşı esnek bir yaklaşım içinde olacağını duyuruldu. Avrupa Rekabet Otoriteleri Ağı (*European Competition Network (“ECN”)*) tarafından Mart 2020 ortak deklarasyon yayımlanarak, temel ihtiyaç maddelerinin dağıtımı konusunda, rekabetçi fiyatların sağlanması ve kartel veya hakim durumun kötüye kullanılması oluşturmamak koşuluyla işbirliği yapılması halinde müdahale edilmeyeceği açıklandı. Üreticiler tarafından dağıtıcılara azami yeniden satış fiyatı belirlenmesi halinde de rekabet hukukunun uygulanmayacağına işaret edildi. Özel bir websitesi ve rehber hazırlanarak bu dönemde gayriresmi olarak danışmanlık almak isteyenler için bir e-posta adresi tahsis ederek özel başvuru imkanı sağlandı. AB ayrıca başta sağlık olmak üzere bazı sektörlerde artan işbirliği anlaşmaları üzerine “**Geçici Çerçeve**” metin hazırlayarak rakipler arası bilgi doğrudan

değişimine sebebiyet vermeksizin rakiplerin bağımsız bir üçüncü kişi aracılığıyla bazı hizmetlerini koordine edebileceklerini, arz ve talebe ilişkin bazı bilgileri paylaşıp, geleceğe dönük projeksiyon yapabileceklerini, üretim, stok yönetimi ve kıtlığı önlemek için zorunlu malların dağıtımını konusunda koordinasyon yapılabileceği duyuruldu<sup>29</sup>.

Yukarıda gerek ulusal sistemler gerek uluslararası kurumların esnek/toleranslı yaklaşacağını ifade ettikleri sektörlerin başında sigorta, ilaç ve aşı başta olmak üzere sağlık, havayolu taşımacılığı ve perakende sektöre gelmektedir.

Yukarıda belirtilen bu hususlar rekabet politikası bakımından ifade edilmekle beraber bu esnek/toleranslı yaklaşımın pozitif hukuk bakımından nasıl bir karşılığı olacağı da her hukuk sistemine göre değişiklik arz edebilir. Zira Rekabet Kurumu yukarıda belirtilen türden herhangi bir açıklama yapmamıştır. Dolayısıyla bundan sonra Kurumun herhangi bir şekilde önüne gelen anlaşmaya yönelik olarak tolerans gösterecek ise bunun yönteminin ne olacağını kestirmek bugün için zordur. RKHK'da örneğin kriz kartellerine ilişkin bir hüküm de yer almamaktadır. Bir an için Rekabet Kurumu'nun da belirli bir sektörde veya belirli bir anlaşma için yukarıdakiler gibi bir uygulama yapacak olsa bu bir soruşturma açmama kararı mı olacaktır? Muafiyet/menfî tespit kararı mı olacaktır? Türk hukukunda ekonomik kriz döneminde yapılan kanun değişikliğinin istisnai hallerde uygulanmasına rağmen ekonomik kriz sonrasında değiştirilmediği de düşünülürse, yapılacak düzenleme veya kararın salgın gerekçesiyle ve salgın sonrası belirli bir döneme yönelik olmasını sağlayacak bir yaklaşım benimsenmesi yerinde olur.

Bu süreçte alınan önlemler, rekabet otoritelerinin çalışma koşullarında da değişikliklere neden oldu. Kamu kurumlarının çalışmaları da esnek ve dönüşümlü çalışma esasına göre gerçekleştirildi. AB Komisyonu, Birleşik Krallık, Polonya, Avusturya, Almanya, Tayvan da olduğu gibi ev/ofis (home office) modeli çalışma yapılıp, Meksika, Çin, AB gibi Türkiye'de de rekabet kurumları nezdinde başvuru bildirim evrak teslimi on-line platformda gerçekleştirilmeye başlanmıştır.

Pek çok ülkede olduğu gibi Türkiye'de de aşırı/haksız/fırsatçı fiyatlara<sup>30</sup> müdahale edebilmeyi sağlayacak düzenlemeler yapılmış, Gümrük ve Ticaret

---

<sup>29</sup> European Commission, *COVID-19: Commission sets out European coordinated response to counter the economic impact of the Coronavirus*, 13 March 2020, available at: [https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip\\_20\\_459](https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_20_459) and associated Questions and Answers.

<sup>30</sup> İngilizce kaynaklarda ve öğretilerde "price gauging" olarak anılan bu tür fiyatlama için haksız/aşırı/fırsatçı fiyatlama şeklinde farklı kavramlar kullanılmaktadır.

Bakanlığı'nın tıbbi maske, el dezenfektanı ve kolonya fiyatlarındaki olağan dışı artış ve piyasadaki arzın bir anda azalmasını Tüketici Kanunu ve Ticari Reklam ve Haksız Ticari Uygulamalar Yönetmeliği kapsamında aldatici ticari uygulamalar olarak değerlendirilerek inceleme başlatılmış, Türk Ceza Kanunu ilgili maddeleri kapsamında suç duyurularında bulunulmuş, Tüketicinin Korunması ve Piyasa Gözetimi Genel Müdürlüğü koordinasyonunda Ticaret İl Müdürlükleri ekiplerince tıbbi maske ve diğer sağlık hizmetleri ve gıda ürünlerine yönelik eş zamanlı denetimler yapılmıştır.

Bu süreçte Rekabet Hukuku uygulaması bakımından neler yapıldı neler yapılmadı sorusunu yönelttiğimizde ise şu hususları sıralamak mümkündür. Rekabet Kurumu'nun çalışmalarına da göz attığımızda<sup>31</sup>; Rekabet Uzman Yardımcılığı Giriş Sınavı ertelendiği; perakende sektöründe çeşitli zincir mağazalar hakkında yürütülmekte olan soruşturmanın sözlü savunma toplantısının ertelendiği; bu sırada zincir mağazalar hakkında yeni bir soruşturma daha açıldığı duyuruldu. RKHK kapsamında ön araştırma ve soruşturma süreçlerinde gerçekleştirilmesi gereken yerinde incelemeler yapıldı. Dijital piyasalara yönelik olarak başlatılan sektör analizi kapsamında kurumsal yapıda dijital piyasaların daha yakından gözlemlenmesine imkan verecek yeni görev tanımları oluşturuldu. RKHK değişiklik öngören Kanun değişikliği teklifi TBMM'ne sunulmuş olup, bu çalışmanın tamamlandığı tarih itibarıyla değişiklik önerisi TBMM Genel Kurulunda tartışılmaya devam etmekte idi.

Corona (Covid-19) sürecinde alınan önlemler çerçevesinde yukarıda özetlenen gelişmelere paralel olarak bu süreçte e-ticaret, sanal toplantı platformları ve eğitim başta olmak üzere dijital platformlara daha bağımlı tüketiciler oluştu. Buna karşılık bu süreçte pazarda güçlü konumda olan dijital aktörlerin daha da güçlendiği ifade edilebilir. Önümüzdeki dönemde dijital piyasalarda pazar gücü olan aktörler rekabet hukukuna sıklıkla konu olmaya devam ederken, yanısıra yatay ve dikey anlaşmalar da bu dönemde artacağından menfi tespit/muafiyet (RKHK 5.md) başvurularında artışlar beklenebilir<sup>32</sup>. Muafiyet veya menfi tespit talebiyle kuruma iletilen anlaşmaların yanısıra, Corona sonrası olması nedeniyle değil, ancak dijital piyasaların pratiğinde sıklıkla yer alması nedeniyle algoritmik (birlikte) fiyatlandırma/etkinlik (RKHK 4-5.md) tartışmaları da daha sık göreceğimiz örnek

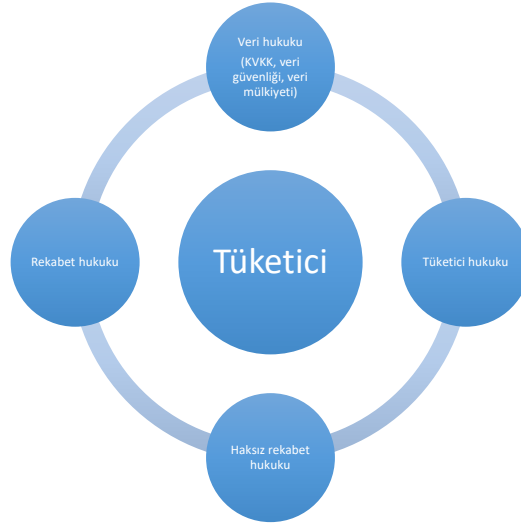
<sup>31</sup> www.rekabet.gov.tr

<sup>32</sup> TBMM'nde görüşülmekte olan RKHK'nda değişiklik öngören Teklif'in 1.maddesi ile RKHK 5.maddede yer alan muafiyet hükmü değiştirilmekte, 5/1.maddede yer alan Kurul'un muafiyet kararı vermesi zorunluluğu kaldırılmakta, muafiyet bildirim ve talebi tarafların tercihi bırakılmaktadır.

arasında olabilecektir. Nihayet dünyada ve Türkiye’de çok sayıda birleşme ve devralma gerçekleşeceğini öngörmek de zor değildir. Rekabet hukukunu antitröst hukuku yönüyle ele alan bu öngörülerin yanısıra salgın sonrasında ekonomik krizi aşmak için sözkonusu olabilecek devlet yardımları ve kamu ihalelerine ilişkin düzenlemeler bu çalışmanın kapsamı dışında tutulmuştur.

Bu değerlendirmeler ışığında belirtmelidir ki Rekabet Kurumunun dijital piyasalara ilişkin sektör çalışması karar verildiği dönemden daha da anlamlı ve önemlidir. Zira bu alandaki sektör raporu Rekabet Kurumunun konuya ilişkin donanımı ve çizilen çerçevenin genişliğiyle birlikte dikkate alındığında, bu konuyla ilgili karar alıcı diğer kamu kurumlarınca da dikkate alınmaya değer politika başlıklarına işaret edeceği beklentisi şimdiden oluşmuştur. Bununla beraber sektör raporunun zamanlaması itibarıyla bir diğer isabetli yanı da Rekabet Kurumunun Covid-19 salgın sonrası, yeni bir inceleme yapmadan önce dijital piyasaları, aktörleri ve iş modellerini iyi tanınmasına imkan vermesi olacaktır.

Corona (Covid-19) salgını sonrasında, Bundescartellamt’ın kararında da tartışıldığı üzere tüketicinin tercih hakkının merkezde olduğu, büyük veriden kaynaklı pazar gücünün kullanılması sırasında rekabet hukukuna ilişkin tartışmaların yapılması olasıdır. Burada dikkat çekilmesi gereken önümüzdeki yılların aşağıda belirtilen haksız rekabet, veri hukuku, tüketici hukuku ve rekabet hukuku alanlarından birkaçının birlikte gündeme gelebileceğidir.



Yukarıdaki Őzet çerçevesinde bu salgın sűrecinin, diĐer pek çok muadili kurum gibi Rekabet Kurumu bakımından da kurulduĐundan bu yana yűnetilmesi gereken en etkili kriz olduĐunu sűylemek yanlış olmayacaktır. Rekabet Kurumunun salgın sonrasında baŐlayan ekonomik krizde ortaya çıkan rekabet ihlali iddialarını nasıl ele alacaĐı; dijital piyasalara iliŐkin oluŐturulan yeni gűrev alanlarının ne űekilde kullanılacaĐı, bu sűrete piyasalara iliŐkin kararlarda rekabet savunuculuĐu araçlarını ne kadar etkin kullanacaĐını ve dijital ekonominin dűzenlenmesi ve denetlenmesi ile tűketiciler-veri-rekabetin korunması sűrelerinde ne kadar etkin bir kurum olacaĐını ise zaman gűsterecektir.

### Kaynakça

1. B.G. Edelman & Damien Geradin; Efficiencies and Regulatory Shortcuts: How should we regulate companies like Airbnb and UBER; *Sta Technology Law Review* 19; 2015, s.1-33.
2. D. Acemoğlu & J. A. Robinson; *Why Nations Fail, The Origins of Power, Prosperity and Poverty*, Profile Books, 2013.
3. M. Eğilmez; Egemenlik kayıtsız şartsız bilimindir, Blog yazıları, <http://www.mahfiegilmez.com/2018/06/egemenlik-kayıtsız-sartsız-bilimindir.html>
4. D. Encaoua and A. Hollander; *Oxford Review of Economic Policy*, Vol.18, No.1, *Technology Policy* (Spring 2002), s.63-79.
5. A. Ezrachi; *Introduction EU Competition Law Goals and The Digital Economy*; *Oxford Legal Studies*; Research Paper No. 17/2018, s.1-27.
6. Y. N. Hariri, *21.Yüzyıl için 21 Ders*, 2018.
7. B. Lundqvist & M. Gal (eds); *Competition Law for the Digital Economy*, 2019; Ascola
8. *Competition Law*, 2019.
9. G. Öz; *Rekabet Hukuku Açısından Kıyaslama (Benchmarking)*; *Rekabet Forumu* (79), s. 8-18.
10. G. Aşçıoğlu Öz; *Yeni Dünyanın Yeni Hukuku* <https://odtulu.metu.edu.tr/dergiler/64/64>
11. O. Özdoğan; *Endüstri 4.0 Dördüncü Sanayi Devrimi ve Endüstriyel Dönüşümün Anahtarı*, 3.Baskı, Pusula yayıncılık, 2019.
12. F. Pasquale, *American Affairs*, Summer 2018/Volume II, Number 2 Cem Say; 50 Soruda Yapay Zeka, 17. baskı, 2018.
13. B. Spencer; *Antitrust and Information Age: Section 2 Monopolization Analyses in the New Economy*, 114 *Harv. L. Rev.* 1623 2000-20011623-1646.
14. R.Susskind; *The end of Lawyers? Rethinking the Nature of Legal Services; Future of AI and Law*, 2008.
15. R. Walters-L. Trakman-B. Zeller; *Law, Technology and Digital Economy*; Springer, 2019, s. 1-47.
16. V.V. Tarakanova, A. Inshakova-V.V. Dolinskaya; *Information Society, Digital Economy and Law, in Ubiquitous Computing and the Internet of Things: Prerequisites for the Development of ICT*, s.3-15, Springer, 2019.
17. European Commission, *COVID-19: Commission sets out European coordinated*

*response to counter the economic impact of the Coronavirus*, 13 March 2020,  
[https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip\\_20\\_459](https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_20_459)

18. <https://americanaffairsjournal.org/2018/05/tech-platforms-and-the-knowledge-problem>
19. [https://www.unescap.org › files PDF Trends in International Rule-Making for the Digital Economy - United Nations ESCAP](https://www.unescap.org/files/PDF/Trends%20in%20International%20Rule-Making%20for%20the%20Digital%20Economy%20-%20United%20Nations%20ESCAP)
20. <https://yapayzekahukuku.com>
21. Future of Legal Technology Forum; Londra 27-28 November 2018.  
International Competition Conference, Bundescartellamt, Berlin, March 2019.