

REKABET DERGİSİ

COMPETITION JOURNAL

Cilt/Volume: 16 Sayı/Number: 3 Temmuz/July 2015

- ◆ **Kartellerin Semptomları ve İktisadi Teşhisi:
Yolun Neresindeyiz?**
Şerife Demet KORKUT
- ◆ **Atık Yönetimi Piyasalarında Kayıt Dışılık,
Çevresel Düzenlemelere Uyumsuzluk ve Rekabet**
Evrin Özgül KAZAK
- ◆ **Mobil İletişim Hizmetlerinde Şebeke Tarafsızlığı
Düzenlemeleri ve Trafik Yönetimi Uygulamalarının
Rekabet Hukuku Açısından Değerlendirilmesi**
Şahin ARDIYOK
Hakan DEMİRKAN
Emin KÖKSAL
Barış YÜKSEL

16. YIL
16th YEAR
2000'den beri yayında
Published since 2000

ISSN 1302 -552X

REKABET DERGİSİ

COMPETITION JOURNAL

Cilt/Volume: 16 Sayı/Number: 3 Temmuz/July 2015

Üç ayda bir yayımlanan hakemli dergi
Refereed journal published quarterly

**Rekabet Dergisi EBSCO, Tübitak Ulakbim
ve Asos Index veri tabanlarında
dizinlenmektedir.**

*Competition Journal is indexed in the
EBSCO, Tubitak Ulakbim and Asos Index
databases.*

YAYINCI REKABET KURUMU ADINA SAHİBİ
OWNER ON BEHALF OF PUBLISHER TURKISH COMPETITION AUTHORITY
Prof. Dr. Ömer TORLAK

SORUMLU MÜDÜR
MANAGING DIRECTOR
Abdullah KÜTÜK

YAYIN KOMİSYONU
EDITORIAL BOARD
Kürşat ÜNLÜSOY
Abdulgani GÜNGÖRDÜ
Ali ARIÖZ
Hakan Deniz KARAKOÇ
Ümit GÖRGÜLÜ
Ebru ÖZTÜRK
Yalçın YALÇIN

EDİTÖRLER
EDITORS
Ümit GÖRGÜLÜ
Ebru ÖZTÜRK
Yalçın YALÇIN

YAYIN SEKRETERİ
PUBLISHING SECRETARY
Özlem ERDOĞAN

DANIŞMA KURULU
ADVISORY BOARD
Prof. Dr. İzak ATİYAS
Prof. Dr. Mehmet BARCA
Prof. Dr. Lale DAVUT
Prof. Dr. Ercüment ERDEM
Prof. Dr. Celal GÖLE
Prof. Dr. Nihat IŞIK
Prof. Dr. İsmail KIRCA
Prof. Dr. Fuat OĞUZ
Prof. Dr. Ergun ÖZSUNAY
Prof. Dr. Turgut TAN
Prof. Dr. Erol TAYMAZ
Prof. Dr. Metin TOPRAK
Prof. Dr. Ünal ZENGİNOBUZ
Doç. Dr. Mahmut YAVAŞI
Yrd. Doç. Dr. Fatih Cemil ÖZBUĞDAY
Yrd. Doç. Dr. Hamdi PINAR
Yrd. Doç. Dr. Murat ŞAHİN

Rekabet Dergisi, Rekabet Kurumu tarafından üç ayda bir yayınlanan hakemli bir dergidir. EBSCO, Tübitak Ulakbim ve Asos Index veri tabanlarında dizinlenen Rekabet Dergisi'nde, rekabet hukuku, politikası ve sanayi iktisadi alanlardaki Türkçe veya İngilizce özgün makalelere, vaka yorumları ve benzeri görüşler ile haberlere yer verilmektedir. Yazılarda belirtilen düşünce ve görüşlerden yazarlar sorumludur; bu düşünce ve görüşler Rekabet Kurumu açısından bağlayıcılık teşkil etmez.

Competition Journal is a refereed journal published quarterly by the Turkish Competition Authority. Competition Journal, indexed in the EBSCO, Tubitak Ulakbim and Asos Index databases, publishes original articles, case comments and news in Turkish and English in the field of competition law, policy and industrial organization. Any opinions expressed in the Competition Journal represent solely the views of contributing writers and not necessarily those of the Turkish Competition Authority.

Yönetim Yeri / Managing Office:

Üniversiteler Mahallesi 1597. Cadde No: 9 06800
Bilkent-Çankaya/ANKARA

Telefon-Faks / Telephone-Fax: (90) 312 291 44 44 - (90) 312 291 40 00

E-posta / E-mail: rekabetdergisi@rekabet.gov.tr

Web Adresi / Web Address:

<http://www.rekabet.gov.tr/tr-TR/Rekabet-Dergileri-Listesi>

Basımcı / Printer:

Motif Matbaacılık Ltd. Şti.

İvedik O.S.B. Arı Sanayi Sitesi 1.Etap 1416. Cadde No: 47

Ostim-Yenimahalle/ANKARA

REKABET DERGİSİ
COMPETITION JOURNAL

Cilt/Volume: 16

Sayı/Number: 3

Temmuz/July 2015

İÇİNDEKİLER / CONTENTS

1 MAKALELER / ARTICLES

- 3 Kartellerin Semptomları ve İktisadi Teşhisi: Yolun Neresindeyiz? /**
Symptoms Of Cartels And Their Economic Detection: An Assessment
Of Milage

Şerife Demet KORKUT

- 38 Atık Yönetimi Piyasalarında Kayıt Dışılık, Çevresel Düzenlemelere**
Uyumsuzluk ve Rekabet / Informality, Non-Compliance With The
Environmental Regulations And Competition In Waste Management
Markets

Evrin Özgül KAZAK

- 51 Mobil İletişim Hizmetlerinde Şebeke Tarafsızlığı Düzenlemeleri**
ve Trafik Yönetimi Uygulamalarının Rekabet Hukuku Açısından
Değerlendirmesi / Assessment Of Net Neutrality Regulations And Traffic
Management Activities In Mobile Communications From The
Perspective Of Competition Law

Şahin ARDIYOK

Hakan DEMİRKAN

Emin KÖKSAL

Barış YÜKSEL

- 101 YAYIN İLKELERİ VE MAKALE YAZIM KURALLARI /**
PUBLICATION POLICY AND NOTES FOR CONTRIBUTORS

MAKALELER
ARTICLES

KARTELLERİN SEMPTOMLARI VE İKTİSADİ TEŞHİSİ: YOLUN NERESİNDEYİZ?

*SYMPTOMS OF CARTELS AND THEIR ECONOMIC DETECTION:
AN ASSESSMENT OF MILAGE*

Şerife Demet KORKUT*

Öz

Rekabet hukukunca en ciddi ihlal türleri arasında sayılan kartellerin/açık işbirliklerinin tespitinde hukuki ve iktisadi ispat standardı hakkında yürütülen tartışmalar ve çalışmalar sınırsızdır. Bu çalışmakartellerin tespitinde iktisadi açıdan katedilen yola dairdir. Bu konuda iktisat teorisi birbirini destekleyici iki ana koldan ilerlemektedir. Teori, bir yandan anlaşmacı/işbirlikçi pazar sonuçlarını rekabetçi sonuçlardan ayırt etmenin yollarını ararken, diğer yandan özellikle son zamanlarda açık anlaşmaları/işbirliklerini, otoritelerce genellikle ihlal sayılmayan zımnî anlaşmalardan ayırt eden pazar ve firma niteliklerini tespit etmeye çalışmaktadır. Ancak, teorinin ve uygulamaların, açık işbirliklerinizımnî anlaşmalardan ayırt etmek için “mükemmel” bulgulara erişebilmiş olduğunu söylemek henüz mümkün gözükmemektedir. Bu çalışmanın amacı da bu düzlemde elde edilen bulguların bir değerlendirmesini yapmak ve iktisat ayağı oldukça kısıtlı kalan Türkiye’deki kartel tespitine dair literatürekatkı sağlamaktır. Çalışmada, teorinin ve analizlerin daha güçlü olduğu gerekçesiyleişbirlikçive rekabetçi davranışları ayırmada kullanılabilir “artı faktörler”/“işbirliği göstergeleri” ve ekonometrikyöntemler incelenmektedir. Sonuçlar şunu göstermektedir ki, teori bulguları ve analizler, bir nevi ezber bozan niteliktedir: pazardaki yasadışı işbirliğini tespit eden “her derde deva” bir yöntem bulunmamaktadır. Bir pazarda işbirliğiningöstergesi olabilecek davranış farklı firma davranışı ve yapısı olan diğer bir pazarda rekabetin olduğuna işaret edebilmektedir. Bu bakımdan, iktisadi bulguların pazara özgü yapı ve davranış bağlamında değerlendirilmesi gerekmektedir. İktisat teorisinde daha güçlü sonuçlara erişilmesi ve bu sonuçların antitröst incelemelerindepazar koşulları dikkate alınarak kullanılması da, iktisadi bulguların “delil” niteliği kazanmasına şüphesiz ki katkıda bulunacaktır.

Anahtar kelimeler: Kartel, Zımnî Anlaşma, Kartel Tarama Teknikleri, İşbirliği Göstergeleri, İktisadi Delil.

* Rekabet Başuzmanı, Rekabet Kurumu.

Üniversiteler Mahallesi 1597. Cadde No:9 Bilkent-Ankara. e-posta:sdkaya@rekabet.gov.tr.

Tel: 0 312 291 43 08

Abstract

The studies and discussions on the economic and legal standard of proof of cartels which are treated as one of the most serious infringements in antitrust are unlimited. This study is about the milage on the way to detect cartels with economic evidences. As developing two-sided, the economic (collusion) theory on the one hand seeks to differentiate competitive market outcomes from collusive ones, on the other hand -especially currently- is devoted to distinguish the market and firm characteristics in the case of tacit collusion which is not treated illegal by authorities from explicit agreements. However, it is too early to infer that the theory and its applications have reached “perfect” findings to discriminate tacit and explicit collusions. The aim of this study is to evaluate the findings of the theory and applications in this context and to contribute the literature in Turkey on economic detection of cartels which have remained quite limited. In the study, the “plus factors”/ “collusion markers” to be used in distinguishing collusion from competition are assessed as the theory and empirical analyses are more robust in this field. The results show that, the findings of the theory and analyses appear to break the early classical memorization: there is no cure-all indicator in the markets referring illegal collusion. Contrarily, an indicator inferring collusion in a specific market could infer to competition in another market with different firm attributes and market design. Reaching more robust results in theory and using these results in antitrust investigations as respecting the specific market conditions would undoubtedly contribute economic findings to be assessed legally as an “evidence”.

Keywords: *Cartel, Tacit Collusion, Cartel Screening Methods, Collusive Markers, Economic Evidence.*

GİRİŞ

Karteller, mevcut hukuki yasaklamalar ve cezalar nedeniyle gizli kurulan ve yürütülen iktisadi yapılanmalardır. Yasadışı yatay anlaşma veya açık işbirliği (*explicit collusion*) olarak da literatürde nitelendirilen bu yapılanmaların rekabet otoritelerince ya da mahkemelerce ortaya çıkarılması hem firma hem çalışanlar için ciddi sorumluluk doğurduğundan, bu ihlalin kanıtlanmasında kullanılan hukuki ve iktisadi delillerin güçlülüğü ve objektifliği de oldukça önem kazanmaktadır. Karteller konusundaki yargılamanın temel hedefi ise şu şekilde kabul edilmektedir: Firmanın yasal tek taraflı davranışını, yasadışı kolektif davranıştan ayıran sınırı çizmek. Bu sınırın hukuki yolların yanı sıra ihlalin yapısı gereği iktisadi araçlarla çizildiği/ çizilmesi gerektiği açıktır.

Bu bağlamda, antitröst otoriteleri tarafından bu açık işbirliklerine karşı yürütülen incelemelerde bir kartel anlaşması ya da açık iletişim belgeleri (doğrudan delil-*direct evidence*) elde edildiği takdirde yasadışı bu davranışın kanıtlanması kolay bir iş iken, bu davranışın var olduğu ama doğrudan delilin olmadığı durumlarda hem kanıtlama hem de yargılama süreci zorlaşmakta ve otoritelerin yanlış pozitif ve negatif hatalarına düşmesi kolaylaşmaktadır. Otoriteler bu hatalardan kaçınmak ve politikanın uygulanabilirliğini artırmak amacıyla ek programlar devreye sokmuşlardır ki bu programların en yaygın olanı pişmanlık programlarıdır. Ancak, pişmanlık programlarının kartelleri ortaya çıkarmada etkinliği ve hatta kartel kurma eğilimini etkileyişi bile tartışılabilir durumdadır.¹ Bazı otoritelerin ise son zamanlarda iktisadi yöntemleri de tek başına ya da tamamlayıcı olarak kullanma eğilimi artmıştır.² Bu yöntemler hem hiçbir doğrudan şikâyet/ihbar gelmeden sektör taraması kapsamında kullanılabilceği gibi incelenen bir ihlal iddiası kapsamında da kullanılmaktadır. Bu bakımdan, hangi delilin ihlalin tespiti için zorunlu ve yeterli olduğu tartışması da yargılamaların merkezinde yer almaktadır. Doğrudan delilin bulunmadığı durumlarda- ki bu durumlar şirketler bu alanda tecrübe kazanmaya başladıkça artmakta ve rekabet otoritelerinin mevcut hukuki yetkileri çerçevesinde oldukça zorlaşmaktadır- kullanılan deliller, ikincil delil olarak nitelendirilmekte ve rakipler arası karşılıklı anlaşmayı sağlayacak iletişime dair herhangi bir yöntem başta olmak üzere çeşitli

¹ Bu konudaki tartışmaların bir özeti için bkz. HARRINGTON, J. (2013), “Collusion and Cartels: Recent Policy Successes and Future Legal Challenges”, http://www.vfs.hhu.de/fileadmin/redaktion/Fakultaeten/Wirtschaftswissenschaftliche_Fakultaet/DICE/Konferenzen_und_Seminare/Vergangene_Konferenzen/Harrington_GEA_09.03.13_01.pdf, Erişim tarihi: 26.05.2015

² Bu konuda bilindiği kadarıyla, Meksika, Güney Afrika, Brezilya gibi ülkelerin aktif çabaları mevcuttur. Bu konuda Meksika Rekabet Otoritesi'nin ilaç sektöründeki ihaleler üzerine yaptığı çalışma için bkz. MENA-LABARTHE, M. (2012), “Mexican Experience in Screens for Bid-Rigging”, *Competition Policy International*, <https://www.competitionpolicyinternational.com/file/view/6644>, Erişim tarihi: 26.05.2015.

yöntemleri kapsamaktadır.³ İkincil delil statüsünde sayılan iktisadi deliller de tam bu aşamada, tartışmalarıyla birlikte devreye girmektedir.

İktisadi delillerin kaynağı genel olarak anlaşma/işbirliği⁴ teorisinin (*collusion theory*) bulgularına dayanmaktadır. Anlaşma teorisi temellerini oyun teorisinden (*game theory*) almakta ve firmaların stratejilerine göre tasarlanmış oyunların hangi noktada sonuçlandığıyla ilgilenmektedir. Bu bağlamda da teori, işbirlikçi sonuçların ve bu sonuçların sürdürülebilirliği için gerekli pazar ve firma koşullarının belirlenmesi gibi statik ve/veya firma davranışlarının karşılıklı hamleli ve etkileşimli şekilde çözümlenmesi gibi dinamik yaklaşımları içeren şekilde ilerlemektedir. Bu doğrultuda gelişen literatür firmaların anlaşmaya imkân veren/kolaylaştıran pazar yapısı ve bunu da ötesinde firmaların strateji profilleri, işbirlikçi dengeyi sağlayan izleme ve ceza mekanizmaları gibi birçok faktörü içeren modeller üzerine çalışmaktadır⁵.

Anlaşmalara antitröst/rekabet hukuku penceresinden bakıldığında ise resmin kısmen farklı öğeleri içerdiği görülür. Hukuk, söz konusu işbirlikçi dengeye iletişim ve/veya açık anlaşma sonucu ulaşılması halini ihlal saymaktadır. Bir başka ifadeyle, hukuk, sonuçlardan ziyade, yasadışı anlaşmalara ulaşmadaki araçlarla daha çok ilgilenmektedir. Bu araçlar da esasında tam ya da eksik iletişim yöntemlerinin varlığı üzerine yoğunlaşmaktadır. Ancak, özellikle iletişim yöntemlerinin karmaşıklaştığı günümüzde kartellerin, yapılanma yöntemlerini gizli tutma çabasıydansa kartel anlaşmasının sonuçlarını saklaması çok daha güçtür.⁶ Şöyle ki, kartel anlaşmasının uygulamaya konulması üyelerin, sayılanlarla sınırlı kalmamak üzere üretim düzeyini kısmak, satış fiyatını artırmak gibi rekabetçi olmayan davranışları benimsemesini gerektirdiğinden, bu durumu çoğu zaman pazarda gözlemlemek de mümkün olacaktır.⁷ Buradaki ilk soru, piyasanın ve firma davranışlarının incelenmesi neticesinde bir anlaşmanın iktisadi yöntemlerle tespit edilmesinin mümkün olup olmadığıdır. Bu sorunun cevabı neredeyse “evet”tir. Teori, rekabetçi sonuçları işbirlikçi sonuçlardan

³ OECD (2006), *Prosecuting Cartels without Direct Evidence of Aggrement*, OECD, Paris, s.9-11. <http://www.oecd.org/daf/competition/prosecutionandlawenforcement/37391162.pdf>, Erişim Tarihi:26.05.2015.

⁴ Çalışmada anlaşma ve işbirliği sözcükleri birbiri yerine geçer şekilde kullanılmıştır.

⁵ İşbirliği teorisine dinamik bir yaklaşım sergileyen, bir diğer ifadeyle işbirliğinin sadece pazardaki (firma sayısı, yoğunlaşma düzeyi, giriş engelleri gibi) statik koşullara değil firmaların işbirliğine uyma ve uymama durumlarında elde edecekleri karlara/cezalara ve bunlara bağlı yeni denge durumlarına dayandığını ileri süren Stigler’in çalışması bu konuda temel kaynaklardan biridir. STIGLER, G.J. (1964), “A Theory of Oligopoly”, *Journal of Political Economy*, No:72, s. 44-61. Bkz. ayrıca, Green ve Porter (1984) bu dinamik yaklaşımı pazar koşullarını da (talep belirsizliği) ekleyerek inceleyen çalışmaların başında gelmektedir. GREEN, E. ve R.H. PORTER (1984), “Noncooperative Collusion under Imperfect Price Information”, *Econometrica*, No:52(1), s. 89-94.

⁶ ÇÖRÜŞ, S. (2012), *Kartellerin Tespit Edilmesinde Davranışsal Tarama Teknikleri*, Rekabet Kurumu Uzmanlık Tezleri, Rekabet Kurumu, Ankara, s. 2.

⁷ Çörüş 2012, s. 2.

ayırmada gerekli bulgular elde edebilmiş ve bu bulgular çeşitli iktisadi tekniklerle ve pazar verileriyle test edilmiştir. Ancak iktisaden tespit edilen bu işbirlikçi denge durumuna firmaların arada bir iletişim olmaksızın ulaşabilme ihtimalleri de bulunmaktadır. Bu durum zımni anlaşma (*tacit collusion*) olarak nitelendirilmekte ve çoğu rekabet davalarında ihlal sayılmamaktadır. Dolayısıyla, antitröst hukuku açısından sorulacak esas soru, iktisadi teori ve bulgularının zımni anlaşmaları ihlal sayılan açık işbirliklerinden ayırmada yeterli bilgi sağlayıp sağlamadığıdır. Bir başka ifadeyle, bu soru her iki anlaşmacı durumdaki iktisadi mekanizma ve pazar/firma görünümünde bir farklılaşma olup olmadığı, oluyorsa bu farklılaşmanın iktisadi yöntemlerle tespit edilip edilemediğidir. Bu temel sorunun yanıtlanması; kanıtlama ve yargılama sürecinde iktisadi teorinin ve analizin katkısının gerekliliği ve etkisinin önemini artırmaktadır. Bu önem hukuki perspektifte, iktisadi delilin ispat standardı kapsamında ne şekilde değerlendirileceğine ilişkindir.

İktisadi delillerin gerekliliği ve kararı belirleyiciliği üzerine olan hukuki tartışmalar bu çalışmada kapsam dışı bırakılmıştır.⁸ Bu aşamada belirtilmesi gereken tek nokta, ülke uygulamalarına bakıldığında iktisadi delillerin ikincil delil niteliğinde kabul edilip diğer bu sınıftaki delillerle bir bütün olarak değerlendirilmesine yönelik bir yaklaşım sergilendiğidir⁹. Anlaşmayı tespit etmede ve zımni işbirliklerini kartellerden ayırmada iktisadi teoriden ve uygulamalardan elde edilen bulguların geliştirilmesinin de, söz konusu tartışmanın gidişatına ve sergilenen bu yaklaşıma yön vereceği şüphesizdir.

Çalışma, benimsenen bu görüş çerçevesinde iktisat teorisinin ve uygulamaların anlaşmaları tespit etmede geliştirdiği argümanları eleştirel bir şekilde sunmayı hedeflemektedir. Çalışmada, anlaşma teorisine kısa bir girişin ardından esas olarak anlaşmaları tespit etmede kullanılan yöntemler ve bu yöntemlerin dayandığı iktisadi argümanlar değerlendirilecektir. Bu kapsamda, pazardaki fiyat, maliyet ve talep hareketleriyle bağdaştırılacak şekilde yapısal ve davranışsal tarama ve kanıtlama yöntemleri üzerinde durulacaktır. Çalışmada, teorik çıkarımların yanı sıra, incelenmiş ve kartel tespit edilmiş davalara dair bulgular da sunulacaktır.

⁸ Bu konudaki tartışmalar için bakınız OECD 2006 ve OECD 2013, *Ex officio cartel investigations and the use of screens to detect cartels*, <http://www.oecd.org/daf/competition/exofficio-cartel-investigation-2013.pdf>, Erişim Tarihi: 26.05.2015.

⁹ OECD 2006, s. 9-11.

1. ANLAŞMA TEORİSİ: HUKUK VE İKTİSAT AÇISINDAN GENEL BİR BAKIŞ

Şekil 1: Tutsak ikileminin sanayi iktisadına uyarlanmış örneği*

		Firma 2'nin stratejisi	
		Yüksek Fiyat	Düşük Fiyat
Firma 1'in stratejisi	Yüksek Fiyat	10,10	3,15
	Düşük Fiyat	15,3	4,4

*Kaynak: OECD 2006, s. 26.

Yukarıdaki tablo, oyun teorisinin çıkış noktasını oluşturan kavramlardan biri olan “tutsak ikilemi” (*prisoner's dilemma*)'nin sanayi iktisadına uyarlanmış halinden ibarettir. Tablo, iki firmalı tek hamlelik bir oyunda, firmaların rakiplerin uygulayacağı fiyatı gözeterek kendi uygulayacakları fiyat stratejisi sonucunda elde edecekleri kâr rakamlarını göstermektedir. Bu oyun büyük bir ihtimalle, kendi çıkarlarını düşünen firmaların 4 birimlik kâr elde edecekleri düşük fiyat stratejileriyle sonuçlanacaktır. Bir başka ifadeyle, firmaların rakibin davranışını tahmin edemedikleri ve sadece her hamlenin sonucunu bildikleri durumda kendi çıkarları için seçecekleri yol¹⁰ düşük fiyat uygulamaktır ve bu durum yukarıdaki örnekte tüketicilerin de lehinedir. Ancak, esasında kendi çıkarlarını düşünen firmaların temenni ettiği sonuç, rakibin fiyat politikasını “bir şekilde” öğrenip kendilerine en yüksek kârı getirecek fiyatı önermektir. Yukarıdaki örnekte, rakibin yüksek fiyat uygulayacağını bilen bir firmanın yapacağı hamle fiyatı biraz düşük tutarak bütün talebi kendi tarafına çekmek ve yüksek kâr elde etmektir. Ancak, her iki firmanın da aynı kaygılar içerisinde olduğunu göz önüne alırsak ticari hayatta bu durumun gerçekleştiğini görmek oldukça enderdir. Diğer bir seçenek ise, rakiplerin kendi çıkarlarını düşünmek yerine danışıklı/ortak (*collusive/ accomodating*) bir bakış açısıyla karşılıklı çıkarlarını gözeterek daha makul sonuçlara ulaşmaktır¹¹, her ikisinin de yüksek fiyat uygulaması gibi.

Bu bağlamda, firmaların stratejilerini, kârlarını merkeze alacak şekilde tek taraflı ya da danışıklı tavırlarının belirlediği açıktır. Danışıklı stratejiler

¹⁰ Bu yolların kesişimi, teoride “Nash dengesi” olarak bilinen ve rakibin/diğer oyuncuların bütün davranışlarına karşılık verilebilecek en iyi (*best*) davranış biçimlerinin kesiştiği denge durumunu ifade etmektedir. Tutsak ikilemi ve Nash Dengesi iktisatla sınırlı olmayan sayısız çalışmada ele alınmıştır. Bu konuda bir başlangıç referansı için bkz. STANFORD ÜNİVERSİTESİ SÖZLÜĞÜ, <http://plato.stanford.edu/entries/prisoner-dilemma/>, Erişim tarihi: 29.02.2016.

¹¹ Bu sonuç, işbirlikçi sonuç (*collusive outcome*) olarak nitelendirilebilir. İşbirlikçi sonuç, Rekabet Kurumu'nun çıkardığı “Yatay İşbirliği Anlaşmaları Hakkında Kılavuz” da “teşebbüslerin, aralarında açık bir anlaşma olmaksızın, rekabetçi davranışlarını koordine etmek üzere vardıkları ortak bir anlayış olarak” nitelendirilmektedir. Bkz. <http://www.rekabet.gov.tr/File/?path=ROOT%2F1%2FDocuments%2FKilavuz%2FYatayisbirlikikilavuz.pdf>, Erişim Tarihi: 29.02.2016. Bu çalışmada işbirliği/anlaşma/danışıklı davranış birbirinin yerine geçecek şekilde kullanılmıştır.

yukarıdaki örnekte olduğu gibi sadece fiyatların artırılması ya da sabitlenmesi şeklini değil, satış kotaları konulması, pazar paylaşımı, ihale tekliflerinde (fiyatında) uzlaşma gibi çok geniş bir davranış biçimini kapsamaktadır.¹² Ayrıca, bu hamleler eş zamanlı değil sıralamalı şekilde de gerçekleşebilecektir. Örneğin, birbirine yakın iki benzin istasyonunun birindeki fiyat artışına karşılık rakip de aynı yönde davranarak fiyatını artırabilecektir. Ya da fiyat liderinin fiyat artırması sonucu küçük firmaların da fiyat artıracığı bir davranış biçimi çizmek mümkündür. Firmaların karşılıklı çıkarları konusunda danışıklı tepkileri illaki açık bir anlaşma sonucu oluşmamakta, pazardaki etkileşimlerine bağlı olabilmekte ve bu etkileşim de özellikle oligopol pazarlarda daha net ortaya çıkmaktadır. Yoğunlaşmanın yüksek, firma sayısının az olduğu bu pazarlarda firmalar, kendi karlarını maksimize ederken, rakiplerin davranışlarını ve olası tepkilerini doğrudan dikkate alırlar. Bu durum, firmalar arası iktisadi karar verme ve davranma süreçlerinde karşılıklı bağımlılığa ve bu bağımlılık da örnekte bahsedildiği gibi bazen rekabet dışı danışıklı davranış ve/veya sonuçlara yol açmaktadır.¹³ Pazarda fiyat listelerinin açıklanması ya da müşteriler yoluyla bilgi değişimi sayesinde bu ve benzeri bilgilerin firmalarla paylaşılması gibi araçlar bir sinyalleşme mekanizması olarak rakiplerin stratejileri konusundaki belirsizliği azaltmakta ve bu sonuçlara ulaşabilmeyi kolaylaştırmaktadır. Diğer yandan, firmaların maliyet ve talep yapılarındaki farklılık, bütün rakiplerin anlaşmaya uyup uymadıklarını tespit etme, uymadıkları takdirde ne şekilde tepki verileceği gibi belirsizlikler de bu sonuca ulaşmayı zorlaştırmaktadır.¹⁴ Bu bakımdan, bu zorlukları saf dışı bırakma amacıyla firmalar söz konusu sonuçlara ulaşmak için iletişim kurarak, karşılıklı anlaşmaya varmayı tercih edebileceklerdir. Anlaşmaya varılan konu yukarıda bahsedilen unsurların (fiyat, pazar paylaşımı vb). hangisi üzerine olursa olsun, iktisadi açıdan oluşacak sonuçta, firmaların artan karları tüketici refahından eksilerek kendi hanelerine yazılmakta ve bunun da ötesinde toplum “dara kaybı” olarak nitelendirilen ve iki tarafa da kaydedilmeyen bir refah kaybıyla karşı karşıya kalmaktadır. Bu durum, rekabet hukuku açısından en ağır ihlal türleri arasında sayılan bu açık işbirliklerini ifade etmektedir.

Ancak, her rekabetçi olmayan davranış biçimi çalışmanın giriş kısmında da belirtildiği üzere antitröst hukukunca yasaklanmamış, sonuç tüketici refahı ya da toplumsal refah açısından benzer olumsuz sonuçlar doğursa bile ihlal o sonuca nasıl gelindiğine bağlı tutulmuştur. Rekabet hukuku uygulamaları karşılıklı bağımlılık, bilinçli paralellik ya da daha geniş bir ifadeyle zımni

¹² SCHEFFMAN, D. ve M. COLEMAN (2003), “Quantitative Analyses of Potential Competitive Effects of a Merger”, *George Mason Law Review*, No:12(2), s. 320.

¹³ OECD (1999), *Oligopoly*, OECD, Paris. s.7-10.<http://www.oecd.org/daf/competition/1920526.pdf>, Erişim Tarihi:26.05.2015.

¹⁴ Ayrıntılı bilgi için bkz. Stigler 1964.

anlaşma olarak adlandırılan durumu genellikle ihlal kategorisine almamakta¹⁵, belirtilen sonuca ulaşma yolunda bilinçli bir taahhütün ve anlayışın (*mutual understanding*) oluşmasını, zorunlu saymaktadır.¹⁶ Bu çerçevede de, otoriteler yasadışı anlaşmayı ayırt eden bir ispat/delil standardı belirleme çabasındadırlar. Hukuki açıdan bu standart genellikle firmalar arası iletişim kanıtları ya da bunu kolaylaştıran yöntemler olmakla birlikte, iktisaden de firmaların birbirinden bağımsız ama paralel hareketinin ötesine gittiğini gösteren “artı faktörler”¹⁷ ya da “anlaşma göstergeleri”nin¹⁸ belirlenmesi ve ilgili olayda varlığının tespit edilmesidir.

Bu noktada, kartellerin tespit edilmesinde iktisadi bulguların sahip olması gereken “ideal” nitelik de ortaya çıkmaktadır. Aslında bu nitelik hukukun ve yargılamaların da aradığı temel kriterdir: *yasadışı bir anlaşma sonucu oluşan davranış biçimini bağımsız karar verme sürecinden geçen “masum” davranışlardan ayırmak*. Bu bağlamda yapılacak analizin hedefi; pazar ortamının, geçmişteki ve hâlihazırdaki yapısının, firmaların birlikte hareket etmesi yerine bağımsız stratejilerini destekleyip desteklemediğini tespit etmek olacaktır.¹⁹ Bu bakımdan, öncelikle pazar ortamının gerektirdiği tek taraflı, danışıklı olmayan davranış stratejilerini bir kıstas (*benchmark*) olarak belirlemek gereklidir. Daha sonra, firmaların hâlihazırdaki davranışlarının bu kıstasa uyup uymadığını gözlemek gereklidir. Bu davranış biçimi daha önce de belirtildiği gibi, rakibin fiyat artışına karşılık fiyat düşürme olacağı gibi fiyat liderliğinin desteklendiği bir pazar ortamında rakibin fiyat artışını takip etmek şeklinde de oluşabilecektir. Fiyat artışlarıyla sonuçlanan ancak, sadece ve sadece tek taraflı çıkarılara dayanan

¹⁵ Bu durum ender olarak, uyumlu eylem kategorisinde ele alınmaktadır. Bkz. DAVIS, P. ve E. GARCES (2010), *Quantitative Techniques for Competition and Antitrust Analysis*, Princeton University, ABD, s. 316.

¹⁶ HARRINGTON, J.E. (2012), “A Theory of Tacit Collusion”, http://krieger2.jhu.edu/economics/wp-content/uploads/pdf/papers/wp588_harrington.pdf Erişim Tarihi: 26.02.2016, s.2. Bu yaklaşımın temelini bir davranışın hukuki yasadışı niteliği kazanmasında, davranışın hukuki süreçlerle engellenip engellenemeyeceğinin belirleyici olduğu görüşüne dayandığı düşünülmektedir. Bizim örneğimizden yola çıkarsak, bir rekabet dışı anlaşmaya iletişim yoluyla varılmışsa, anlaşmayı ortadan kaldıracak caydırıcı hukuki tedbirlerin (iletişim yöntemlerinin yasaklanması vb.) varlığı sayesinde de bu anlaşma engellenebileceğinden ihlal olarak nitelendirilebilecektir. Ancak, arada bir iletişim yokken pazar yapısı vb. unsurlar sayesinde firmalar arasında bir danışıklı davranış gözlemlenirse, bu davranışın hukuki bir yöntemle de ortadan kaldırılması mümkün gözükmemekte ve bu nedenle de bu tavir ihlal olarak nitelendirilememektedir. Bu konuda bkz. WERDEN, G. J. (2004), “Economic Evidence on the Existence of Collusion: Reconciling Antitrust Law with Oligopoly Theory,” *Antitrust Law Journal*, No:71, s.719-799.

¹⁷ Söz konusu terim Posner (2001) tarafından kullanılmıştır. Bkz. POSNER, R.A. (2011), *Antitrust Law*, Second Edition, University of Chicago Press, US, s.55-93. Daha sonra Kovacic vd. (2011) tarafından derlenmiş ve değerlendirilmiştir. Bkz. KOVACIC, W.E., R.C. MARSHALL, L.M. MARX ve H.L.WHITE (2011), “Plus Factors and Agreement in Antitrust Law”, *Michigan Law Review*, Vol.110, s.393-436.

¹⁸ HARRINGTON, J. E (2008), “Detecting Cartels”, P. Buccirosi (der.), *Handbook of Antitrust Economics* içinde, MIT Press, Cambridge, s. 216.

¹⁹ OECD 2006, s.17-28.

firma stratejileri bu anlamda yasadışı işbirlikleri için delil olarak görülmemelidir. Eğer firmaların ortak hareket ettiği, ancak pazar ortamının bireysel stratejileri desteklediği tespit edilirse, bu ortak davranışların bir anlaşmadan kaynaklandığı diğer iktisadi olmayan delillerle de desteklenerek öne sürülebilecektir.²⁰ Bu amaç çerçevesinde, söz konusu analizlerin incelenen sektör bağlamında pazar yapısına ve firma davranışlarına odaklanması ve teorinin bulgularını bu yapı gözeterek test etmesi gerektiği açıktır.

Teorik ve uygulamalı çalışmalar yukarıda yer verilen tespitlere ulaşmak için temelde iki koldan ilerlemektedir:

- i) anlaşmaların tespit edilmesi,
- ii) zımnî anlaşmaları kartellerden ayırıcı niteliklerin belirlenmesi.

Ancak şunu da belirtmek gereklidir ki iktisat teorisi anlaşmaları tespit etmede oldukça yol kat etmişken, açık işbirliklerinin zımnî anlaşmalardan iktisadi bulgularla kesin olarak ayrılması noktasına henüz ulaşamamıştır.²¹

2. İKTİSADİ BULGULAR

Kartelin oluşturulduğuna dair elde açık bir anlaşma/iletişim delili olmadığı durumlarda, şikâyet ya da ilk inceleme sonucu varılan temel bulgular, ani fiyat artışları, paralel fiyatlar ya da rekabetçi pazar şartlarının desteklemediği (fiyat-maliyet kopukluğu, ani kâr marjı artışları vb.) bulgulardır. İnceleme bir kartel tespitiyle sonuçlanabildiği gibi, bu “anormalliklerin” esasında bilinçli paralellikten kaynaklandığı ya da talep ya da maliyet şokları gibi beklenmedik durumlar neticesinde oluştuğu da görülebilmektedir. İncelemelerde sıklıkla karşılaşılan bu basit örnek bile, dosya verileri ve teorinin bulguları yorumlanırken dikkatli olmayı gerektirmektedir.

Yasadışı anlaşmaların iktisadi tespitine dair literatür bir önceki bölümün sonunda da belirtildiği gibi destekleyici şekilde üç koldan ilerlemektedir: anlaşmacı durumu rekabetten ayıran göstergeleri bulmak, açık işbirliklerini zımnî anlaşmalardan/bilinçli paralellikten ayırmak ve tüm bunları kesin ve güçlü bir şekilde ortaya koymak için analitik yöntemler geliştirmek. Bu çalışma, bu çabaların ilkinin ve sonuncusunun üzerinde duracağından ikinci akımdan kısaca bahsetmek bu aşamada yerinde olacaktır. 2000’li yıllardan sonra gelişen bu akım, henüz “mükemmel”e ulaşamadıysa da açık işbirliklerini zımnî anlaşmalardan ayırt etmenin yollarını aramaktadır. Bu çalışmalardaki çıkış noktası, pazar değişkenlerinin ve tüketici refahı gibi sonuçların açık ya da zımnî anlaşmada farklılaşacağı iddiasıdır. Aynı zamanda, bu çalışmalar pazardaki bazı yapısal ve davranışsal özelliklerin -ki bu özellikler firmalar arası iletişim yöntemlerine odaklanmaktadır- açık ya da zımnî

²⁰ OECD 2006, s.28.

²¹ Harrington 2012, s.2.

anlaşmaların oluşmasına farklı derecede katkısı olduğunu da öne sürmektedir.²² Harrington (2012), fiyat liderliğine dayalı bir modelde, zımnî anlaşmaların kolayca sağlanabileceğini, ancak kimin lider olacağı konusunda iletişim eksikliği bulunduğu durumda fiyatların açık iletişim senaryosuna göre daha düşük düzeyde gerçekleşeceğini savunmaktadır.²³ Normann ve Fonseca (2012) açık iletişimin koordinasyona doğrudan katkısı olduğunu ve bu katkının da beklendiği üzere en az firma sayısı ile değil, orta düzeyde firma sayısı ile artacağını deneysel yöntemlerle göstermiştir.²⁴ Söz konusu çalışmalarda elde edilecek bulguların iktisadi delillerin hukuki kararları etkileyebilme gücünü artıracığı beklenmektedir.

Bu çalışmada ise, işbirliğine elverişli pazar yapısını ve bu yöndeki firma davranışlarını rekabetçi boyuttan ayırabilmeye odaklanmış teorik ve analitik yöntemler içeren çalışmalar üzerinde durulacaktır. Gerekçe, bu konuda teoride ve uygulamalarda alınan yolun daha fazla olması, bir başka ifadeyle teorinin bu yöndeki bulgularının daha “kesinlik” taşıması, iktisadi olmayan delillerin de varlığı durumunda ihlali daha muhtemel tespit edecek düzeye ulaşmış olmasıdır. Nitekim bu yöndeki çalışmaların, birçok konuda hemfikir olacak düzeye gelmiş; klasikleşmiş kartel göstergeleri konusunda “ezber bozan” nitelikte bulgulara ulaşmış ve bu bulguları kartel tespit edilmiş dosya verileriyle de teyit etmiş olması nedenleriyle dava dosyalarına yeterli iktisadi yöntemi sağlayabileceği düşünülmektedir.

Kovacic vd. (2011), “artı faktörler” olarak nitelendirdiği bu bulguları ve bu konuda geliştirilecek yöntemleri şu şekilde açıklamakta ve savunmaktadır:

*“Bir kartelin tespiti [insan vücudunda] bir hastalığın olup olmadığını teşhis etmek gibidir. Bu artı faktörler de teşhisi daha güvenilir kılan semptomlardır. Tıpta, bu semptomların varlığı ya da yokluğuna dayanarak yapılan bir teşhis için belirlenmiş kuralları vardır. Eğer bu kuralları yaşam ya da ölümle ilgili tıbbi konular için faydalı ise, ... firmaların ve pazarın sağlığını içeren hukuki konular için de faydalı olmalıdır, çünkü her iki durumun da altında yatan nedenler aynıdır.”*²⁵

Bu bağlamda, anlaşmanın tespit edilmesine yönelik iktisadi bulgular ve yöntemler öncelikle bu semptomların neler olduğuna karar verilmesiyle, daha sonrasında ise bu semptomların hastalıkla ilişkilendirilmesine ve en son adımda ise hastalığın tespit edilmesiyle eşdeğerdir. Bu bağlamda

²² Ayrıntılı bilgi için bkz. Harrington 2012

²³ Harrington 2012, s.4.

²⁴ NORMANN, H.T. ve M. FONCESA (2012), “Explicit vs. Tacit Collusion –The Impact of Communication in Oligopoly Experiments”, *Düsseldorf Institute for Competition Economics, Discussion Papers* No. 65.

²⁵ Kovacic vd. 2011, s. 427.

da iktisadi bulgular ve yöntemler, firmaların özellikle fiyat konusunda bilinçli paralelliğin ötesinde hareket ettiklerini gösterir nitelikte olmalıdır.²⁶ Bu ayrımı gösteren unsurlar Posner (2001) ve Kovacic vd. (2011)²⁷ çalışmasında, dava dosyalarından ve teorideki sonuçlardan elde edilerek aşağıdaki şekilde özetlenmiştir:

- Simetrik olmasa da sabit pazar payları
- Pazara yayılmış fiyat farklılaştırması
- Fiyatlar konusunda bilgi değişimi yollarının varlığı/yaratılması
- Bölgesel fiyat farklılıkları
- İhalelerde standart olmayan ürünler için benzer tekliflerin verilmesi
- Fiyat, miktar, kapasite bilgilerinin değişiminin yaşanması
- Sektör bağlamında yeniden satış fiyatının benimsenmesi
- Liderlerin pazar paylarının azalması
- Fiyat dalgalanmalarının azalması
- Karların düzeyi ve hareketi
- Firma sayısı ve talep esnekliğiyle ters orantılı pazar fiyatı
- Dışlayıcı davranışlar
- Baz-nokta fiyatlaması

Yukarıdaki “artı faktörler”in tamamının her kartelde bulunması gibi bir durum söz konusu olmamakla birlikte, inceleme yapıldığında bazıları pazarda kolayca gözlenebilmekte, diğerlerinin tespiti ise ileri düzeyde ekonomik analiz gerektirmekte ve ayrıca bu unsurların çoğu da fiyatı içerdiği için analizin fiyat odaklı yapılması gerekmektedir.²⁸ Bu nedenle, konuya ilişkin yapılan teorik çalışmalar ve dava incelemelerinde kullanılan iktisadi analizlerin genellikle fiyat merkezli olduğu görülmektedir. Şöyle ki, hem akademik çalışmalarda hem de mahkemelerin ya da otoritelerin inceleme süreçlerinde, anlaşmayı tespit etme yöntemleri için firmaların stratejilerini üzerine kurdukları ekonomik veri kullanılmaktadır ki bu veriler aynı zamanda inceleme sürecini başlatan şikâyetlerin de temelini oluşturmaktadır; ani fiyat artışları, fiyat paralelliği ya da fiyat ayrımcılığı gibi. Analizler fiyatı merkeze almakla birlikte, anlaşmacı fiyatı rekabetçi fiyattan ayırmak için miktar, pazar payı, kapasite gibi unsurları da dikkate almakta, ayrıca pazarın yapısını belirlemek için de talep, maliyet gibi değişkenler de doğrudan incelemeye dâhil edilmektedir. Bunların yanı sıra, pazardaki ürün farklılaştırmasının, firmaların birbirini izleme mekanizmalarının, giriş çıkışların ve hatta antitröst otoritelerin varlığının vb. olup olmadığı gibi unsurlar da bir kontrol değişkeni olarak gözetilmektedir.

Harrington (2008)’e göre bu unsurların varlığını tespit etmek adına

²⁶ Kovacic vd. 2011, s. 395.

²⁷ Posner 2001, s.55-73 ve Kovacic vd. 2011, s. 415.

²⁸ Kovacic vd. 2011, s. 416.

yukarıda bahsedilen göstergeleri kullanarak bir anlaşmayı tespit etme yöntemleri çoklu aşamalardan oluşur, bu aşamalar tarama, kanıtlama ve dava süreçleridir (*screening - verification - prosecution*).²⁹ Tarama, anlaşmanın oluşmuş olabileceği endüstrileri belirleme aşamasıdır. Bu şekilde, aşağıda açıklayacağımız yöntemlerle belirlenen sektörler daha derin incelemeye alınabilmektedir. Esasında tarama aşamasının vergi kaçakçılığında anormal gelir açıklayanların takibe alınması, kredi kartı dolandırıcılığında anormal harcama eğilimlerinin izlenmesi gibi diğer iktisadi alanlardaki uygulamalardan çok da farkı bulunmamaktadır. Kanıtlama aşaması ise esasında, daha derin ve veri yoğun bir inceleme gerektirmekte pazardaki talep maliyet ya da yukarıda sayılan kontrol değişkenleri de dikkate alınarak firma davranışlarının rekabetçi mi yoksa danışıklı mı bir yapı sergilediğini test etmeye yönelmektedir. Dava süreci de eldeki bulguların yargılama otoritelerine sunulması sürecidir.³⁰ Literatürde bazı araştırmacıların bu yöntemlere daha temkinli davranarak, tarama ve kanıtlama süreçlerini aynı kategoride, tarama olarak ele aldıkları da görülmektedir. Bu bakımdan, süreçlerin nitelendirilmesi ne olursa olsun yöntemlerin birbirini destekler sonuçlar vermesi gerektiği ortadadır.

Bir diğer sınıflandırma yöntemi ise davranışsal ve yapısal (*behavioral-structural*) nitelikte olup bu sınıflandırma hem tarama hem kanıtlama yöntemlerini kapsamaktadır.³¹

Yapısal yaklaşım adından da anlaşılacağı üzere firma ve pazar yapısına odaklanmakta, bu yapıların anlaşmayı kolaylaştırıp kolaylaştırmayacağını değerlendirmektedir. Bir başka ifadeyle, pazar yapısı ve anlaşma kurulma olasılığı arasındaki ilişkiyi araştırmaktadır.³² Yapısal yaklaşım daha çok tarama aşamasında kullanılmaktadır. Davranışsal yaklaşım ise, firma davranışlarının ve pazardaki sonuçların bir anlaşma stratejisi sonucu oluşup oluşmadığına yoğunlaşmaktadır.

Sonuç olarak, her yaklaşımın birbirini tamamlayıcı nitelikte olduğu, dolayısıyla bir incelemede eldeki veriler çerçevesinde bütün yöntemlerden faydalanılması gerektiği açıktır. Nitekim ortada yasadışı bir anlaşma varsa yukarıdaki yöntemlerin sonuçlarının hepsinin birbirini destekler nitelikte olması gereklidir. Ancak bu önerme, bir bulgu anlaşmayı göstermediği zaman incelemeyi bırakmak anlamına da gelmemelidir. Nitekim, sağlıklı veri elde etme sorunu ya da doğru model kullanılmaması riski karşısında nasıl ki, rekabetçi bir sonucu anlaşmaya benzetme yanlılığına düşmek mümkünse, özellikle antitröst otoritelerinin varlığı

²⁹ Harrington 2008, s.218.

³⁰ Harrington 2008, s. 218 ve 219.

³¹ OECD (2013), s.6.

³² OECD 2013, s.6.

karşısında ustalaşan kartellerin de bazı testleri atlatması mümkündür.³³

Niteliğe ve aşamalara dayanan bu sınıflandırmalar kanımca ispat standardının düzeyinin belirlenmesine yönelik olabilir. Bir başka ifadeyle, bu yöndeki bir ayırıştırma belirli bir yöntemin ya da yaklaşımın mı yoksa hepsinin birlikte verdiği sonuçların mı delil olarak sayılacağı konusunda önemlidir. Örneğin, eldeki iktisadi olmayan delillere ek olarak bazı yapısal bulgular anlaşmanın varlığına işaret ediyorsa, bu bulgular bir politika çerçevesinde doğrudan delil olarak kullanılabilirken, bir diğer politika ekonometrik yöntemlerle test edilen ek davranışsal bulguların tespitini de gerektirebilmektedir. Rekabet hukuku uygulaması uzun geçmişe dayanan ülkelere bakıldığında da iktisadi açıdan yapılması beklenen analizin ve elde edilmesi gerekli tutulan bulguların yukarıdaki sınıflandırmanın hepsini kapsadığı görülmektedir.³⁴

Bu çalışmada akıcılığı ve sistematikliği sağlamak açısından yöntemlerin aşamalı bir şekilde değerlendirilmesi uygun görülmüştür. Dolayısıyla, önce tarama aşamasında kullanılan yöntemlerin bulgularının değerlendirilmesi yapılacak daha sonra kanıtlama aşamasına geçilecektir.

2.1. Tarama Yöntemleri

Tarama yöntemleri yukarıda bahsedilen davranışsal ve yapısal öğelerin ikisini de barındırmaktadır.³⁵ Yöntemler, pazar yapısı ve/veya firma davranışlarının ve bu davranışlar sonucu oluşan görünümüm rekabetçi yapıdan ziyade anlaşmaya benzeyip benzemediğinin tespitiyle alakalıdır. Bu bakımdan da, tarama kapsamında uygulanan yöntemlerin sadece yürütülen bir kartel dosyasında değil, sektör incelemelerinde ve hatta ülkenin genelini kapsayacak şekilde oluşturulan rekabet politikalarında da bir *proaktif* yaklaşım olarak kullanıldığını görmek mümkündür.³⁶ Amaç, şüpheyle yaklaşılacak, daha yakından ve temkinli incelemeye alınabilecek sektörleri, firmaları belirlemek ya da sektörün daha ayrıntılı incelenmesine gerek olup olmadığına dair bulguları tespit etmektir.

2.1.1. Yapısal Tarama Yöntemleri ve Bulgular

Yapısal tarama yöntemleri hem dosya bazlı incelemelerde hem de yukarıda bahsedilen *proaktif* yaklaşımlarda kullanılmaktadır. Çalışmada, dosya bazlı yöntemlere daha fazla yer verileceğinden bu aşamada ilk olarak *proaktif* yaklaşımdan bahsetmek yerinde olacaktır.

³³ Bu konudaki çalışmalar için bkz. PORTER, R.H. ve J.D. ZONA (1993), "Detection of Bid Rigging in Procurement Auctions", *Journal of Political Economy*, Vol.101, s.79-99. BAJARI, P. ve L. YE (2003), "Deciding Between Competition and Collusion", *Review of Economics and Statistics*, Vol.85, s.971-989.

³⁴ OECD 2006, s. 9-11.

³⁵ OECD 2013, s.10.

³⁶ OECD 2013, s.11.

Söz konusu *proaktif* yaklaşımın en güncel örneklerinden biri rekabet endeksleridir. Rekabet endeksleri oluşturulurken, bir ülkenin kendi içerisindeki sektörleri, ya da bir sektörün, imalat gibi, faaliyet alanları için belirlenen ölçütlere göre ağırlıklandırılmış bir endeks değeri oluşturulmakta, bu şekilde sektörler rekabet düzeyi konusunda değerlendirilmekte ve sıralanmaktadır. Ancak buradaki öncelikli hedef, sektörlerin birbirleri arasındaki rekabet gücünü ölçmek değildir. Hedef rekabet hukuku ve iktisadı ile doğrudan ilgili bir şekilde, bir sektörün rekabet düzeyinin zayıf olduğunun tespit edildiği durumda o sektörde rekabet karşıtı davranışlara uygun bir ortam oluşup oluşmadığını belirlemek ve bu yönde bir eğilim saptandığında gerekirse buna göre özel bir rekabet politikası tasarlamaktır.³⁷ Endeksin oluşturulmasında belirlenen ölçütler ise daha çok kamuya açık veri setini içermektedir. Yukarıda bahsettiğimiz pazarın yapısı ve genel firma davranışları bu ölçütler içerisinde ağırlıklı kullanılmaktadır. Yoğunlaşma düzeyi, fiyatların genel seviyesi, firma sayısı, ithalat imkânları, giriş engelleri ya da teşebbüs birliği sayısı gibi birçok faktör bu ölçütlere örnektir. Hollanda Rekabet Otoritesi bu şekilde bir rekabet endeksi oluşturmuş ve bir adım daha ileri giderek sektörlerin aldıkları endeks değerleriyle hem Hollanda’da hem de tüm dünyada antitröst soruşturmalarına konu olma sayılarını karşılaştırmış ve paralel bulgulara erişmiştir.³⁸

Proaktif yaklaşım çerçevesinde kullanılabilen bir diğer yöntem varyans tarama tekniğidir.³⁹ Belirli bir pazardaki fiyatların işbirliği/kartel döneminde daha durağan olduğu öngörüsüne dayanan bu teknik pazardaki bu dönemi ya da bu durağanlığa neden olan firmaları seçip bu sektörler üzerinde bir önceliklendirme yapılabilmesini olanaklı kılmaktadır. Varyans tarama yönteminin uygulamalara bakıldığında daha çok dosya bazlı incelemelerde kullanıldığı görüldüğünden bu konuya çalışmanın ileriki aşamalarında yer verilecektir.

Belirli bir sektöre dair kartel incelemelerinde ise pazarın kendine özgü yapısının üzerinde daha ayrıntılı durmak gereklidir. Bu amaç doğrultusunda, teori ve teorinin bulguları çerçevesinde geliştirilen yapısal tarama yöntemleri, kartelden doğacak kazançları ve maliyetleri, bir başka deyişle kartel kurulmasını ve sürdürülmesini kolaylaştıran endüstri niteliklerini araştırmaktadır. Bu faktörler, pazarın yapısıyla alakalı olduğu gibi, arz ve talep yanlı özellikleri de barındırmaktadır.⁴⁰ Bu çerçevede yapısal faktörler olarak;

³⁷ KAYA, S.D. (2013), “Rekabet Endeksleri Üzerine Bir Not ve Hollanda Rekabet Otoritesi Örneği” <http://www.rekabet.gov.tr/default.aspx?nsw=ZcvWbYOfQTgWXWH0bE7CKQ==H7deC+LxBI8=>, Erişim Tarihi: 26.05.2015.

³⁸ PETIT, L. (2012), “The Economic Detection Instrument of the Netherlands Competition Authority: The Competition Index”, *NMaWorkingPaper* No. 6. <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.1992774>, Erişim Tarihi: 26.05.2015.

³⁹ Ayrıntılı bilgi için bkz. Çörüş 2012.

⁴⁰ OECD 2013, s.6.

- firma sayısının azlığı ve yoğunlaşmanın fazla olması,
- piyasaya yüksek giriş engelleri,
- firmalar arası etkileşimin sık olması,
- pazarın saydamlığı (firmaların miktar, fiyat gibi konulardaki stratejilerinin ve sonuçlarının piyasada gözlenebilir olması),

talep kaynaklı faktörler olarak;

- talep durağanlığı,
- düşük talep esnekliği,
- alıcı gücünün zayıflığı,
- ağ etkilerinin zayıflığı,

arz kaynaklı faktörler olarak;

- endüstrinin olgunluğu (pazarın durağan seviyeye ulaşmış olması),
- yenilikçi davranışların zayıflığı,
- maliyetlerin ve kapasitelerin simetrik olması,
- ürünün homojenliği,
- çoklu kontratların varlığı,
- firmalar arası yapısal ve ticari bağların (ticaretin) güçlülüğü,
- geçmiş dönemde yaşanan işbirlikçi uygulamalar

pazarda firmalar arası danışıklı sonuçlara ulaşmada kolaylaştırıcı unsur olarak görülmektedir.⁴¹ Ancak bunlar, kartel kurulması ya da kurulan bir karteli iktisaden kanıtlamak için ne zorunlu ne de yeterlidir. Ayrıca, son dönem çalışmalarına baktığımızda, bu koşullara ek olarak, bilgi değişim anlaşmaları, fiyat duyuruları gibi firmaların birbirlerinin stratejilerini tarama ve tahmin etmeyi kolaylaştırıcı unsurların da incelendiği görülmektedir. AB yaklaşımında⁴² da belirtildiği gibi tüm bu yapısal koşullar sayesinde anlaşma yapmak, anlaşmanın devam edip etmediğini takip etmek ve anlaşmaya uymayan firmaları misilleme yaparak, kısa süreli fiyat savaşları yaratarak caydırmak da daha kolay olacaktır.

2.1.2. Davranışsal Tarama Yöntemleri ve Bulgular - Anlaşma Göstergeleri

Kartel şikâyetleri ve incelemeleri genellikle klasik bir argümanla başlar: yüksek, birbirine yakın seyreden fiyatlar ve ani fiyat artışları. Şikâyetler, müşterilerden geldiği durumda genellikle çok kısa ve spesifik bir döneme ilişkindir. Ancak, incelemede elde edilen diğer delillere göre bu dönem genişletilmektedir. Bu döneme bakıldığında ise genellikle görünümün hiç de şikâyette çizilen görüntüyle kısıtlı olmadığı anlaşılır. Nitekim, özellikle uzun süreden beri var olan kartellerde, geçiş - durağanlık - cezalandırma - geçiş - durağanlık şeklinde

⁴¹ OECD 2013, s.6. ve COMPTE, O., F. JENNY ve P. REY (2002), “Capacity Constraints, Mergers and Collusion”, *European Economic Review*, Vol.46, s.1-29.

⁴² *Airtoursplc. vs. Commission of the European Communities*, Case T-342/99, Case T-342/99

birbirini takip edebilen "rejim"ler yer almakta bu dönemlerin hepsi fiyat, satış gibi değişkenlerde farklı görüntüler oluşturmaktadır.⁴³ Bu bakımdan, iktisadi teori de bu aşamaların varlığına göre çıkarımlar yapmakta, davada kullanılan analizin bulguları da benzer şekilde hangi dönemde bulunulduğuna göre farklı şekilde yorumlanabilmektedir. Ayrıca, her bir yöntemin bulguları, her pazara özgü genel geçer kurallar değildir, aynı zamanda bir pazarın yapısı zaman içerisinde de değişebileceğinden aynı bulguları aynı pazara ikinci kez uyarlamak bile sakıncalı olabilmektedir. İncelenen her olayda, özellikle yapısal yaklaşımın öngörülleri baştan dikkate alınmalıdır. Bu uyarı dikkate alınmadan *her derde deva* bir sonuç istiyorsak muhtemelen tip 1 ve tip 2 hataları kaçınılmaz olacaktır. Nitekim, aşağıda detayları verileceği üzere, iktisadi çalışmalar, örneğin talep ve fiyat arasında bile birbirine zıt iki ilişki yapısının -pozitif ve negatif korelasyonlar- ikisinin de anlaşmanın varlığını desteklediğini iddia etmektedir. Dolayısıyla, teorinin bulguları öncelikle, analizlerde özellikle sistematik bir yol çizilmesi açısından önem taşımaktadır.

Davranışsal tarama yöntemlerine dair yapılan çalışmaların, yukarıda yer verilen yapısal faktörleri genellikle veri kabul ettiği görülmektedir. Bir başka ifadeyle, bu yöntemler yapısal yöntemlerin bir alternatifi değil, ileri bir aşaması ve tamamlayıcısı olarak ele alınmaktadır. Bu yöntemler, bir yandan anlaşmaya yönelik göstergelerin (*collusive marker*) neler olduğuna karar vermekte diğer yandan da firma davranışının anlaşma ile ilişkilendirilip ilişkilendirilmeyeceğini ekonometrik olarak test etmektedir. Anlaşma göstergeleri, fiyat, maliyet ve talep değişkenlerinin arasındaki ilişkiye odaklanmakta, test etme yöntemleri de bu değişkenler kullanılarak firma davranışlarının rekabetçi bir model yerine anlaşmacı bir model çerçevesinde açıklanabilirliği üzerine eğilmektedir. İkinci yöntem, literatürde kanıtlanma aşaması olarak da ele alınmaktadır. Bu bakımdan davranışsal tarama yöntemlerinde sadece anlaşma göstergelerinden bahsedilecek diğer kısım kanıtlanma başlığı altında incelenecektir.

Çalışmanın üst kısımlarında da belirtildiği üzere, bir kartel anlaşmasına erişmek bazı durumlarda kartelin iktisadi sonuçlarını görmekten daha zordur. Eğer bir kartel kurulmuşsa firma davranışlarında bir değişim, kırılma görmemek neredeyse imkânsızdır. Bu değişimleri temel olarak iki boyutta gözlemlemek mümkündür; fiyat ve miktar/pazar payı değişimleri.

2.1.2.1. Fiyat Göstergeleri

Anlaşmacı fiyatla ilgili bir sonuca ulaşılması için oyun teorisinde anlaşmacı dengenin sürdürülebilirliğine ilişkin getirilen temel bir varsayım, veri olarak kabul

⁴³ CHEN, J. ve J.E. HARRINGTON (2007), "The Impact of the Corporate Leniency Program on Cartel Formation and the Cartel Price Path", V. Ghosaland J. Stennek (der.), *The Political Economy of Antitrust* Amsterdam: Elsevier içinde.

edilmektedir: Anlaşmacı denge esasında, bu dengeye ulaşıldığındaki ödül ve dengeden uzaklaşıldığındaki (cayıldığındaki) cezanın niceliğine bağlıdır.⁴⁴ Ödül denge devam ettiği sürece firmaların yüksek fiyat düzeyi sayesinde elde ettikleri rekabet üstü karlardır, cayıldığındaki - düşük fiyat uygulandığındaki- ceza ise o dönem cayan firmanın bütün karı elde etmesine karşılık diğer dönemler ise bütün firmaların sadece rekabetçi kâr elde edecek olmasıdır. Eğer ödül cezadan yüksekse anlaşmacı denge sürdürülebilecektir. Bu koşul teoride “güdü (çıkar) uyumluluğu kısıtı” (*Incentive compatibility constraint-ICC*) terimi ile açıklanamamaktadır.⁴⁵ Ödül ve cezayı yani her iki durumdaki karlılığı etkileyen ise fiyat düzeyi, maliyetler ve talep koşullarıdır. Bu bakımdandır ki, maliyet ve talep koşullarının değişmesi ödül-ceza mekanizmasını etkileyecek ve sürdürülebilir anlaşmacı fiyat düzeyleri de bundan etkilenecektir. Bu bakımdan, fiyat göstergeleri doğrudan fiyatların maliyet ve taleple ilişkisine dayanmaktadır. Bu konuda tekrar edilecek ikinci husus ise, uzun süreli bir kartelin hem anlaşmacı ve ceza rejimlerini hem de bu rejimler arası geçiş dönemlerini kapsıyor olabileceği ve bu dönemlerin hepsinde de yukarıda bahsedilen denge, fiyat ve miktar düzeyinin farklılık gösterebileceğidir.

Paralel fiyatlar: Paralel fiyat hareketleri birçok kartel incelemesinde ilk aşamada bakılan bir olgudur. Ancak, söz konusu hareketlilik oligopol piyasalarda karşılıklı bağımlılıktan, bilinçli paralellikten de kaynaklanabileceği için Rekabet Kurulu kararları da dahil birçok ülke antitröst uygulamalarında, çoğunlukla uyumlu eylem karinesi için bile yeterli bir delil olarak görülmemektedir.⁴⁶ Bu bakımdan, fiyat paralellliğini sadece incelemenin ilk adımını oluşturacak bir bulgu olarak görmek mümkündür.

Teorik çalışmalar incelendiğinde bu göstergenin zorunlu ve yeterli bir koşul olmadığına dair bulguların çoğunlukta olduğu görülecektir. Ancak burada ilginç olan nokta, firmalar arası anlaşma olsa bile fiyatlar arası net bir paralellik gözleminin her zaman mümkün olmadığıdır. Bir başka deyişle, birebir fiyat paralelliklerinin olmaması anlaşma olmadığı anlamına da gelmemektedir. Dolayısıyla, her anlaşmada paralel fiyatlara rastlamak mümkün olmamakla birlikte, paralel ya da benzer fiyatların rekabetçi dengede de gerçekleşmesi gayet doğaldır. Comanor ve Schankerman (1976), inceledikleri ve anlaşma tespit edilmeyen birçok kamu ihalesinde benzer teklifin yapıldığını gözlemlemiştir.⁴⁷

⁴⁴ Harrington 2008, s.239.

⁴⁵ Güdü uyumluluğu kısıtı, sanayi iktisadi ve oyun teorisinde hem tüketicilerin hem de üreticilerin davranışlarını ve denge durumunu tanımlamada kullanılan bir koşuldur. Bu konuda bkz. MAS-COLELL, A., M.D. WHINSTON VE J.R. GREEN (1995), *Microeconomic Theory*, Oxford University Press, Oxford, s. 253-301.

⁴⁶ KEKEVİ, G. (2007), *Amerika Birleşik Devletleri, Avrupa Topluluğu ve Türk Rekabet Hukuku'nda Kartel Anlaşmalarının Denetimi*, Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi, s. 236-240.

⁴⁷ COMANOR, W.S. ve M. SCHANKERMANN (1976), “Identical Bids and Cartel Behaviour”, *Bell Journal of Economics* 9, s. 281-286.

Hatta Scherer ve Ross (1990), 1955’de ABD’de yapılan bir tıbbi alım ihalesinde beş firmanın aynı anda yaklaşık 108 bin ABD Doları teklif verdiğini ve firmalar arasında bir anlaşma tespit edilmediğini belirtmektedir.⁴⁸

Buna karşılık, özellikle ihalelerde kartelin tasarlanmış şekli fiyat hareketlerini doğrudan etkilemektedir. Örneğin, kartel üyeleri birbirine yan ödeme (*side payment*) yapmayacaksa, bütün üyeler kartel yönetimine değerlemelerini bildirecek ve değerlemeleri açık artırma fiyatının üzerinde olanlar ihaleye katılarak hepsi bu fiyatın üzerinde olan en düşük değerlendirme fiyatını önereceklerdir, ihale komisyonu da bunların arasından birini seçecektir. Bu durumda, fiyatların hepsinin tek tip olması beklenmektedir. Ancak, kartel ihale rotasyonuna ve yan ödemelere göre tasarlanmışsa, değerlendirmesi açık artırma fiyatını geçen ve ihaleyi alması kararlaştırılan bir üye açık artırma fiyatını önerecek diğerleri bu fiyatın altında oldukça farklılaştırılmış bedellerle ihaleye katılabilecektir. Bu durumda, -oluşmayan- fiyat paralelliği de anlaşmanın olmadığına dair bir gösterge olmaktan çıkacaktır.⁴⁹ Buradan elde edilecek sonuç, fiyat paralelliğinin varlığı ya da yokluğu değerlendirilirken, pazarın - yukarıdaki örnekte ihale yapısının- ve kartel hakkındaki diğer delillerin -kartel dizaynının- dikkate alınması gerektiğidir.

Düşük Fiyat Varyansı: Firmaların danışıklı sonuç üzerinde yeterince sabırlı ve kararlı oldukları sürece fiyatların daha durağan olacağı ve daha az dalgalanacağı beklenmektedir. Daha az dalgalı fiyatlar firmaların birbirini kontrol etme imkânını dolayısıyla, anlaşmayı güçlü kılacaktır. Bu durum da, müşteri bazlı fiyatlar yerine liste fiyatları belirlenmesi, fiyat belirleme metodlarının, formüllerinin yayınlanması gibi yöntemlerle sağlanabilecektir.

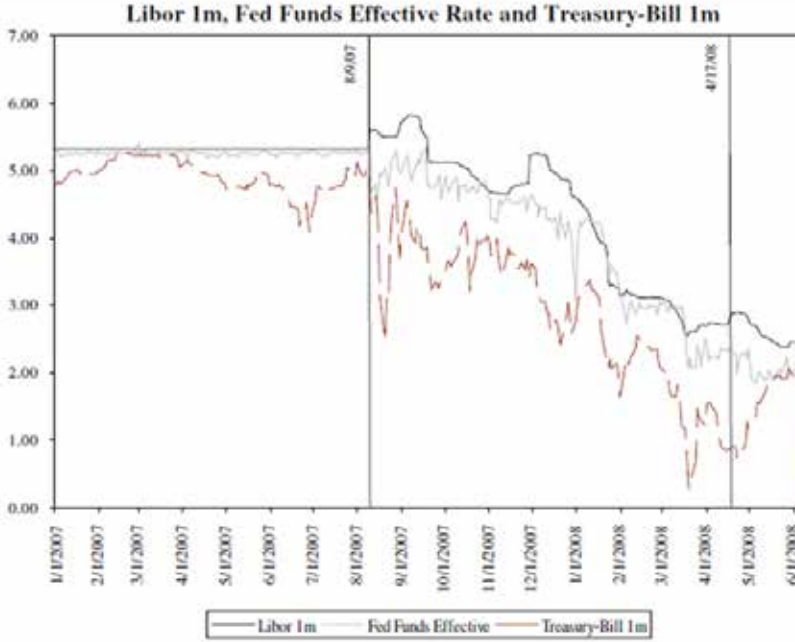
Durağan fiyatlar, genel olarak fiyatlarda dalgalanmayı ölçen varyans tarama yöntemleriyle ve fiyat-maliyet analizleriyle test edilmektedir. Fiyatların neye göre daha az dalgalandığı sorusu ise bir kıstasın belirlenmesini gerektirmektedir. Bu kıstas, karşılaştırılabilir ürün fiyatı, anlaşmanın olmadığı bilinen “temiz” dönem, anlaşmaya katılmadığı bilinen “masum” firmaların ya da ürünün maliyeti olabilir. Esasında bu kıstas, eldeki bütün dönem verilerini inceleyerek de oluşturulabilecektir. Aşağıda çeşitli kıstaslara göre oluşturulmuş şekiller yer almaktadır. İlk şekilde, Abrantes-Metz vd. (2012)’nin İngiliz Banka Birliği tarafından 16 bankanın verileri kullanılarak oluşturulan LIBOR (Londra Bankalararası Teklif Oranı)’da bir bankalararası anlaşma (manipülasyon) yapıp yapılmadığını incelemek amacıyla, bu değişkendeki dalgalanmaları, Hazine

⁴⁸ SCHERER, F.M. ve D. ROSS (2009), “Industrial Market Structure and Economic Performance”, *University of Illinois at Urbana-Champaign’s Academy for Entrepreneurial Leadership Historical Research Reference in Entrepreneurship*. SSRN: <http://ssrn.com/abstract=1496716>. Erişim Tarihi: 26.05.2015.

⁴⁹ Harrington 2008, s.243-245.

Bonosu ve Fed Fonları ile karşılaştırdığı grafik yer almaktadır.⁵⁰

Şekil 2: LIBOR'da yaşanan göreceli dalgalanmalar*



*Kaynak: Abrantes-Metz vd. 2012

Yukarıdaki grafikte Libor'daki dalgalanmanın, aynı dış değişkenlerden etkilenmesi beklenen diğer iki faiz oranındaki dalgalanmadan az olduğu hatta belirli bir dönem oldukça durağan olduğu görülmektedir. Yazarlar, istatistiki yöntemlerle de test ettikleri bu durumun rekabetçi bir pazar yapısıyla açıklanamayacağını öne sürmüşler, ancak sadece bu yöntemin bir anlaşmanın göstergesi olamayacağını da belirtmişlerdir.⁵¹ Ancak, ilerleyen dönemde, konunun kamuya paylaşılması sonunda bankalar tarafından pişmanlık başvurusu yapılmış ve konuya ilişkin inceleme başlatılmıştır.⁵²

Aşağıdaki şekil ise ABD'de Federal Ticaret Komisyonu'nun (FTC) tarama yöntemleri çerçevesinde yaptıkları uygulamadaki, belirli bir bölgedeki benzin istasyonlarına ait benzin fiyatlarının zaman içerisindeki ortalaması ve standart

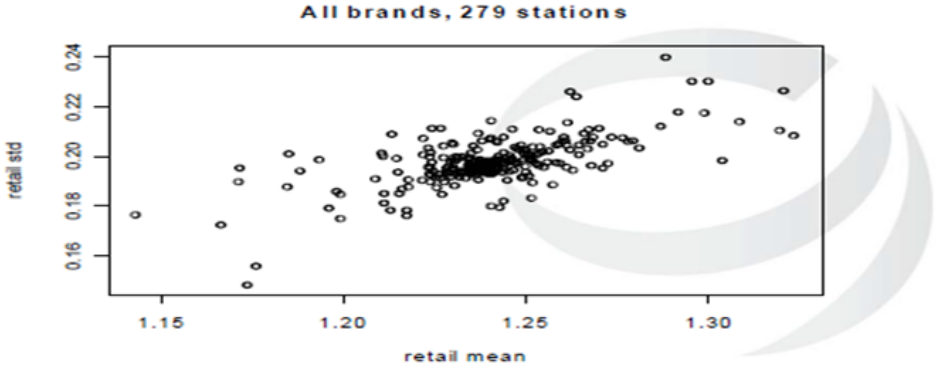
⁵⁰ ABRANTES - METZ, R.M., M. KRATEN, A. D. METZ ve G.S. SEOW (2012), "Libor Manipulation?", *Journal of Banking and Finance*, No:36, s. 142.

⁵¹ Abrantes-Metz vd. (2012), s. 149.

⁵² LIBOR konusunda yapılan tarama çalışması ve ertesinde başka ülkelerdeki finans sektörlerinde yapılan benzer çalışmalar tarama yöntemlerinin kartellerin tespit edilmesindeki başarıları gösterir niteliktedir. Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. OECD 2013, s. 229-240.

sapması, dalgalanması arasındaki eşleşmeyi göstermektedir.⁵³

Şekil 3: Benzin istasyonları fiyatları arasındaki ortalama ve standart sapma eşleşmeleri



* Kaynak: Abrantes-Metz 2012

Yukarıdaki grafiğe göre, bazı benzin istasyonlarının incelenen dönem içerisinde fiyat ortalamasının ve dalgalanmasının birbirine oldukça benzer olduğu gözlenmiş, inceleme bu istasyonların davranışları çerçevesinde derinleştirilmiş ve bir anlaşma bulunmasa da fiyat benzerliklerinin nelerden kaynaklandığı üzerine incelemelerde bulunulmuştur.

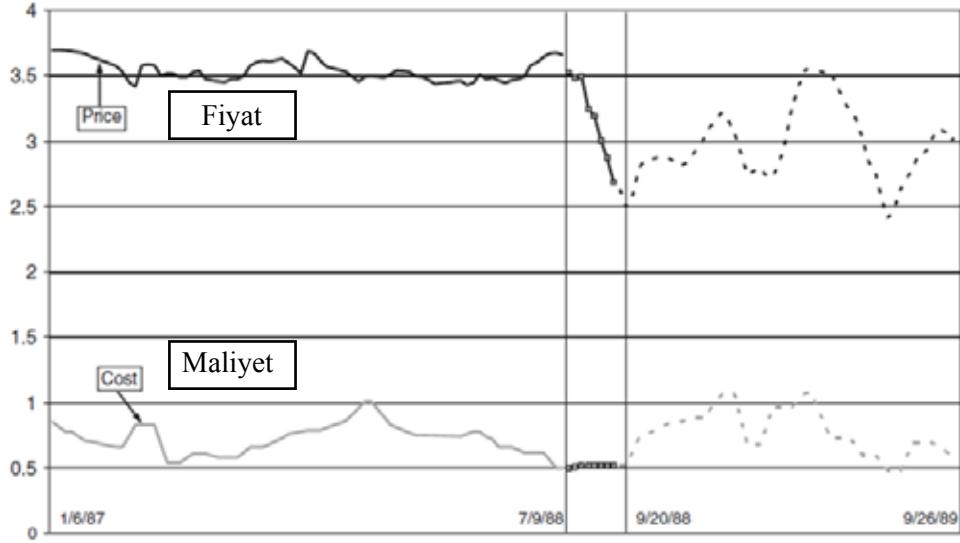
Konuya ilişkin yapılan çalışmalar ve dava örnekleri anlaşmacı dönemin durağan fiyatları beraberinde getirdiğini, bunun da bütün firmalar için maliyetlerden kısmen kopuk bir fiyatlama stratejisi gerektirdiğini belirtmektedir. Bu şu demektir, bu dönemde fiyatlar firmaların genellikle özel bilgi niteliğinde olan maliyet dalgalanmalarına daha az duyarlı olacaktır. Aşağıda yer alan Şekil 4 ABD’de Adalet Bakanlığı tarafından askeriye ihaleyle deniz ürünleri tedarik eden firmaların 1984-89 yılları arasında girişmiş oldukları ihale anlaşmasının soruşturulduğu dosyada, firmaların verdikleri tekliflerden elde edilen ortalama haftalık fiyatları göstermektedir.⁵⁴ Şekil 5’de yer alan tablo da, bu grafiğe ilişkin fiyat ve maliyetlerdeki dalgalanmaya dair rekabetçi ve anlaşmacı döneme ait analiz sonuçlarını sunmaktadır.⁵⁵ Soruşturulan anlaşma 1989 yılında piyasaya bir rakip girmesinin de kısmi etkisiyle fiyat savaşlarıyla sona ermiştir.

⁵³ ABRANTES-METZ; R.M. (2012), “Libor, Screening and Reform”, s.7. http://ec.europa.eu/internal_market/economic_analysis/docs/presentations/121206_libor-screening-reform_en.pdf. Erişim Tarihi: 26.05.2015.

⁵⁴ ABRANTES-METZ, R.M., L.M. FROEB, J. GEWEKE ve C.T. TAYLOR (2006), “A Variance Screen for Collusion”, *International Journal of Industrial Organization*, No:24, s.472.

⁵⁵ Abrantes-Metz vd. 2006, s.473.

Şekil 4: ABD 1984-1989 arası deniz ürünleri gıdasındaki fiyat ve maliyet dalgalanmaları*



*Kaynak: Abrantes-Metz vd. 2006

Şekil 5: ABD 1984-1989 arası deniz ürünleri gıdasındaki fiyat maliyetlerin istatistiksel göstergeleri*

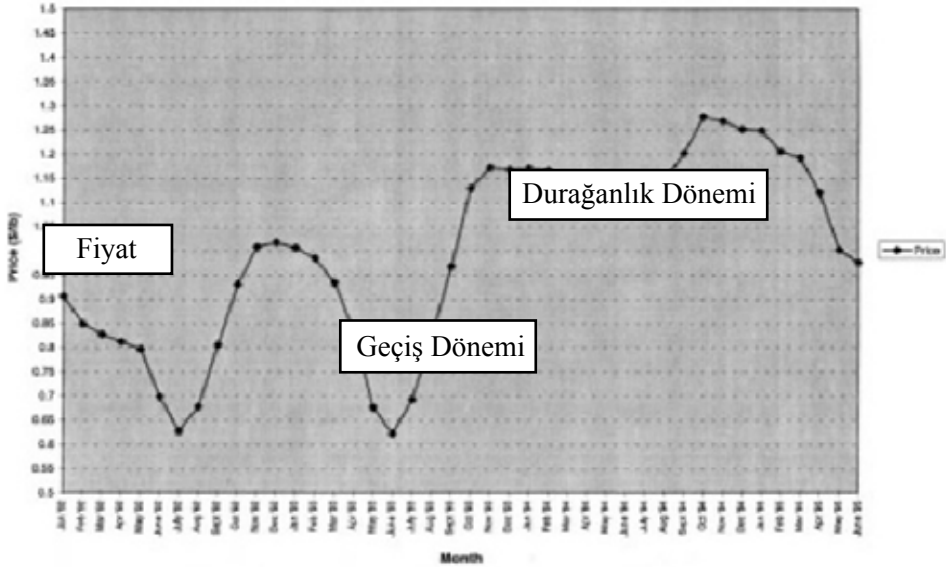
Means and standard deviations for perch price and cost (\$/pound)			
Statistics	Collusion	Competition	Differences across regimes (%)
<i>Price</i>			
Mean	3.544	2.97	-16.2
Standard deviation	0.078	0.283	263
CV=standard deviation/mean	0.022	0.095	332
<i>Cost</i>			
Mean	0.722	0.771	6.8
Standard deviation	0.114	0.173	51.8
CV=standard deviation/mean	0.158	0.224	41.8

*Kaynak: Abrantes-Metz vd. 2006

Yukarıda sunulan bilgilere göre, rekabetçi dönemde fiyatlar anlaşmacı döneme göre yaklaşık %16 daha düşük, dalgalanma ise yaklaşık % 260 daha fazladır. Ek olarak, fiyata dair bu göstergelerdeki bu görünür farklılık maliyet için geçerli değildir.

Bu noktada, anlaşmacı dönemdeki fiyat dalgalanmalarını ve bu dalgalanmaların maliyetlerle olan ilişkisini etkileyen bir hususu da gözden kaçırmamak gereklidir: Kartelin oluşturulması, geçiş, sürdürülmesi ve cezalandırma süreçlerinde farklı stratejilerin sergilenmesi ve bu durumda da fiyat ve maliyet arasındaki ilişkinin görünümünün farklılık arz etmesi mümkündür. Örneğin, Chen ve Harrington (2007)'e göre fiyat varyansı karteğe geçiş ve durağanlık sürecinde farklılık gösterebilecektir. Geçiş sürecinde fiyatların yavaş yavaş artabileceği göz önüne alındığında, bu süreçte varyansın daha yüksek olması; durağanlık sürecinde ise daha düşük olması beklenmektedir.⁵⁶ Nitekim Connor (1997)'in Sherman Kanunu'nun yürürlüğe girmesinin ardından gerçekleşmiş en büyük ve en iyi belgelenen kartel olarak öne sürdüğü ve ABD'nin hem şirketleri hem de şirket yöneticilerini cezalandırdığı 1992-95 uluslararası satış ve fiyat sabitleme *Lysine* karteline dair yaptığı çalışma da bu önerinin geçerliliğini göstermektedir.⁵⁷ Aşağıda Şekil 6'da yer alan grafik Connor (1997)'den alınmış olup, söz konusu kartel süresince yaşanan geçiş ve durağanlık dönemi fiyat seyrini göstermektedir.

Şekil 6: ABD *Lysine* Kartelinde Geçiş ve Durağanlık Dönemi Fiyat Hareketleri*



*Kaynak: Connor 1997

Bu kartelde ilginç bir nokta, kartelin fiyat düşüşleriyle başlamış olmasıdır.

⁵⁶ Chen ve Harrington 2007.

⁵⁷ CONNOR, J.M. (1997), "The Global Lysine Price Fixing Conspiracy of 1992-1995", *Review of Agricultural Economics* No:19(2), s. 412-427.

Nitekim, dava ile ilgili bilgilere bakıldığında, içerisinde iki Japon, bir Kore ve bir ABD firmasının olduğu kartel katılımcılarının, kendi aralarında *lysine* (genellikle hayvan yemlerinde ve bazı gıdalarda kullanılan aminoasit) satışında ticaret birliği kurup bu birlik altında toplantı yapmaya başlamadan önceye kadar kıyasıya rekabet ettiği ve fiyatları oldukça düşürdüğü bilinmektedir⁵⁸. Geçiş döneminde ise fiyatlar düzenli arttığı için fiyat dalgalanması fazla görülmekte, bu dalgalanma durağanlık döneminde azalmaktadır.

Fiyat-Maliyet İlişkisi: Bu göstergeye yukarıda az çok değinilmiştir. Anlaşma döneminde fiyatların, rekabetçi döneme göre maliyetlere daha az duyarlı olacağı beklenmektedir. Ancak, Harrington (2008)⁵⁹, anlaşma dönemindeki fiyat maliyet ilişkisinin de çeşitlenebileceğini öne sürmektedir. Yazar, kartel oluşturulma ve geçiş sürecinde, fiyatların maliyet hareketlerine duysuz olacağını; sürdürme (durağanlık) sürecinde ise maliyet şoklarına tepki verilebileceğini savunmaktadır. Ancak bu tepkinin, rekabetçi durumla da kıyaslanmayacak kadar kısıtlı olacağı tahmin edilmektedir. Bunun bir nedeni olarak da yakalanma tehlikesi gösterilmektedir. Nitekim, zaten yüksek olan fiyatların, maliyet şoklarına tepki vererek tekrar ani şekilde artması otoriteler ve müşteriler tarafından beklenmedik olarak algılanacaktır. Yakalanmaktan tedirgin olan üyeler de şoklara aşamalı/gecikmeli olarak tepki vermeyi yeğleyeceklerdir.⁶⁰

Ani Fiyat Artışları: Birçok kartel soruşturmasının başlangıcı ani fiyat artışı şikâyetlerinden kaynaklanmaktadır. Hem teorinin hem de kartelin tespit edildiği dosyaların bulguları göz önüne alındığında gerçekten de fiyattaki ani değişimleri bir anlaşma göstergesi olarak nitelendirmek mümkündür. Buradaki kilit nokta, bu değişimlerin maliyet ve talep şoklarından ya da pazar yapısında meydana gelen bir kırılmadan bağımsız gerçekleşip gerçekleşmediğini tespit etmektir.⁶¹ Ayrıca, yukarıdaki *Lysine* kartelinde de görüldüğü üzere fiyat artışları hiç de ani şekilde yaşanmamıştır. Teori bu noktada ani fiyat artışlarını etkileyen iki önemli unsurun varlığına işaret etmektedir. Birincisi, yapısal faktörler içinde de sayılan pazarda firmaların birbirinin satış ve fiyat verilerini izleme mekanizmalarının olup olmadığı diğeri de yukarıda bahsedilen yakalanma tehlikesidir.

Green ve Porter (1984), önce miktarın seçildiği daha sonra fiyatların oluştuğu ve haliyle gözlemlenebildiği tekrarlanan bir senaryoya göre tasarladığı modelde eksik tarama mekanizmalarının fiyatlar üzerindeki etkisini gözlemlemiştir⁶². Bu modelde kartel, miktar kısıtlamaları ve kotalar üzerine kurulmuştur. Ancak, firmaların satış miktarlarını tam olarak gözlemlemeleri mümkün değildir. Bu

⁵⁸ Connor 1997, s.415-418.

⁵⁹ Harrington 2008, s.247.

⁶⁰ Harrington 2008, s. 251.

⁶¹ Harrington 2008, s. 248.

⁶² Green ve Porter 1984.

konuda sinyal almalarının tek yolu fiyatların seviyesidir, fiyatlar ise hem miktardan hem de gözlemlenemeyen talep şoklarından etkilenmektedir. Bu bakımdan, rakibin düşük fiyat önermesi, kartelde belirlenen kotadan fazla satış yapmaktan (*cheating*) ya da negatif talep şokundan kaynaklanabilecektir. Bu nedenle, fiyatların belirli bir seviyenin -muhtemelen kartel fiyatının- altına düşmesi koordinasyon problemi oluşturacak ve ceza sürecine geçilecektir. Bir süre sonra bu durum tekrar istikrara kavuşacaktır. İstikrara kavuşması ani fiyat artışı anlamına gelmektedir. Sonuç olarak düşük talep anlaşmayı bozacak ancak anlaşmanın kurulması ve fiyatların ani artırılması talepten ve maliyetlerden bağımsız bir şekilde gerçekleşecektir. Söz konusu kartelin fiyat grafiğine bakıldığında bu bakımdan ani fiyat artışlarının yanı sıra talep şoklarında düşüş dönemlerine de rastlamak mümkündür. Burada, pazardaki izleme mekanizmalarının ne derece mükemmel çalıştığının önemi büyüktür.

Harrington ve Krzypacz (2007) de benzer şekilde, fiyatların gizli bilgi olduğu, satışların izlenebildiği ve haliyle kontrol edilebildiği dönemde anlaşmacı denge durumlarını incelemiştir.⁶³ Bu şekilde kurulmuş bir kartelde, eğer talep fiyat hareketlerine duyarsızsa, firmaların kartele uymadığı tahmin edilen rakibi cezalandırmak için fiyat savaşları yaşamayı çok da tercih etmeyeceği görülmektedir. Bu bakımdan, cezalandırma yöntemi fazla satış yapanın az satış yapana transfer gerçekleştirmesi gibi yöntemlerle olabilmektedir. Sonuç olarak, kurulma ya da cezalandırma döneminden sonra bile ani fiyat artışlarına rastlamak çok da mümkün olmamaktadır.

Yakalanma olasılığı, antitröst otoritelerinin varlığı, pişmanlık programlarının devrede olması, cezaların hesaplanması gibi unsurların da kartellerin bildiğimiz klasik davranışları üzerinde doğrudan etkili olduğu düşünülmektedir. Bu demektir ki, artık adı fiyat-sabitleme kartelleri olarak anılsa da kartellerin birçoğu anlaşma imzalandığı anda fiyatlarını artıracak diye bir kaide bulunmamaktadır. Söz konusu baskılar fiyat konusundaki denge durumunu tahmin etmeyi daha karmaşık hale getirmektedir, ancak teoride üzerinde neredeyse uzlaşmaya varılan sonuç bu gibi kısıtlar altında fiyatların aşamalı şekilde artacağıdır.⁶⁴ Sonuç olarak, pazardaki izleme ve caydırma mekanizmalarının varlığını ve nasıl işlediğini tespit etmek anılan göstergelerin farklı yorumlanmasına neden olacaktır.

Fiyat-Talep/Arz İlişkileri: Fiyat göstergelerine dair çıkarımlardan anlayacağımız, fiyatların anlaşma göstergesi sayılabilmesi için talep ve maliyet unsurlarının doğrudan dikkate alınması gerektiridir. Bunun altında yatan neden, rekabetçi bir ortamda talep ve maliyetlerin fiyatın temel belirleyicisi olduğu varsayımdır ve

⁶³ HARRINGTON, J. E. ve A. SKRZYPACZ, A. (2007), "Collusion under Monitoring of Sales", *The RAND Journal of Economics*, No:38(2) s.314-331.

⁶⁴ Harrington 2008, s. 243.

nitekim de bu durum ticari hayatın da bir gerçeğidir.

Yukarıda, ani fiyat artışı göstergesi kısmında anlaşmacı dönemde fiyatların talepten bağımsız şekilde artabildiğinden bahsedilmişti. Yapılan çalışmalar, anlaşmanın durağan dönemde firmaların talep hareketlerine bir şekilde tepki verebildiklerini ancak bu tepkinin rekabetçi döneme göre daha farklı seyredebileceğini göstermektedir. Talep hareketleriyle kasıt, talebin, zaman içerisinde tahmin edilen ya da edilmeyen şoklar karşısında değişmesidir. Bu şoklar birbirinden bağımsız olabileceği gibi mevsimsel etkilerle de gerçekleşebilmektedir.⁶⁵

Rekabetçi bir dengede pozitif yönlü bir şok yaşandığında talep artışı yaşanacak ve bu da fiyatları yükseltecektir. Bu durumda, talep ve fiyatlar arasında pozitif korelasyon (ilişki) bulmak gayet doğaldır. Ancak, bu ilişkiyi tam anlaşmacı (*perfect collusion*) sonuçta da görmek mümkündür. Bununla birlikte, pazarda firmaların birbirini izleme mekanizması konusunda kısıtlar bulunması durumunda anlaşmanın mükemmel bir şekilde sağlanması ve yürütülmesi mümkün olamamaktadır ve bu noktada daha önce tanımladığımız strateji devreye girmektedir: firmalar her hamlelerinde anlaşmacı ya da rekabetçi davranıp davranmamaya şimdi ve gelecekte elde edecekleri kârları düşünerek karar vermektedirler. Rotemberg ve Saloner (1986), bu koşula göre tasarlanmış bir modelde, talep şoklarının beklenmedik olması durumunda güçlü talep artışlarının anlaşmacı firmalar tarafından düşük fiyatla karşılanabileceğini öne sürmektedir.⁶⁶ Bunun da nedeni, bu dönem firmaların fiyat kırarak yüksek talepten faydalanmak için anlaşmadan cayma olasılıklarının fazla olması, bunu engellemek isteyen kartel organizasyonunun da fiyatları - daha da fazla kırılmayacak kadar- düşük düzeyde tutmaya gereksinim duyması olarak açıklanmaktadır.⁶⁷ Sonuç olarak, anlaşmacı dönemde yapay olarak ters yönlü talep ve fiyat ilişkisine rastlamak mümkün ve ilginç olacaktır.

Bagwell ve Staigler (1997) talep değişiklerinin tahmin edildiği, örneğin mevsimsellik barındırdığı, durumda senaryonun farklı oluşabileceğini savunmaktadır.⁶⁸ Firmalarca tahmin edilen bir talep artışı döneminde anlaşmadan cayıp rekabetçi davranmak, bu artışın ileriki zamanlarında hiç kâr elde edememek anlamına geleceğinden, firmalar anlaşmacı sonuçta kalmak, yüksek fiyat uygulamaya devam etmek ve rekabet üstü kâr elde etmeyi tercih edebileceklerdir. Fiyatlar artması öngörülen ve artan talepten daha önce yükselmeye başlayacaktır ve talep en yüksek noktaya gelmeden önce fiyat “tavan” yapmış olacaktır.

⁶⁵ Harrington 2008, s. 246.

⁶⁶ ROTEMBERG, J.J. ve G. SALONER (1986), “A Supergame Theoretic Model of Price Wars During Booms”, *American Economic Review*, No: 76, s. 390-407.

⁶⁷ Harrington 2008, s. 246.

⁶⁸ BAGWELL, K. ve R. STAIGLER (1997), “Collusion over the Business Cycle”, *RAND Journal of Economics*, No:28, s. 82-106

Firmaların pazar payı paylaşımı ya da arz kısıtına yönelik bir anlaşması da doğrudan fiyatı etkileyecektir. Esasında amaç doğrudan fiyat artışı olsa bile bu artış pazarda birlikte uygulandığında dikkat çekeceğinden bu amaca arzı azaltmak şeklinde de ulaşılabilecektir. Bir başka ifadeyle, arzda kısıtlamaya gitmek genel olarak fiyat artırımına yönelik bir araç olarak kullanılmaktadır. Kovacic vd. (2011), anlaşmacı durumdaki fiyat ve arz ilişkisini iş döngüleri ve talebi de dikkate alarak yorumlamıştır. Yazarlara göre, ekonomi düşüşteyken arzın kısıtlanması anlaşmayı göstermede zayıf bir işaret olarak algılanmalıdır. Ancak talebin yüksek olduğu dönemde ise aynı durum, firmaların yüksek talebin sağlayacağı ek satışlardan ve kardan vazgeçmiş olmaları nedeniyle ancak bir anlaşma göstergesi, hatta güçlü bir göstergesi olacaktır.⁶⁹ Pazar payı paylaşımı ise ya doğrudan fiyat artışı ve dolayısıyla talebin firmalar arası yön değiştirmesiyle sağlanmakta ya da doğrudan bazı firmaların kendi arzını kısıtlaması ve sonrasında fiyat artışıyla ulaşılabilmektedir.⁷⁰ Kovacic. vd.(2011)'in ABD *lysine* kartelini örnek göstererek açıkladığı bu duruma göre özellikle homojen ürüne yönelik pazar payı paylaşımı kartellerinde, kartelin sadece üst yönetimin bilgisi dâhilinde olduğu varsayıldığında, satış bölümünün fiyat kırıp satışları artırmasının ve kartel düzenini bozmasının önüne geçmek amacıyla üst yönetimin fiyat artışını teşvik edebilecek, bu nedenle de firma fiyatların miktarı/arzı etkilediği “satış öncesi fiyat” stratejisini izleyebilecektir. Firma içi delillerle de desteklenebilecek bu fiyat stratejisi bir anlaşma göstergesi olacaktır.

Sonuç olarak, fiyatla talep ve arz arasındaki ilişkinin bir anlaşma göstergesi olabilmesi için talep hareketlerinin firmalar tarafından tahmin edilip edilemeyeceği ve izleme mekanizmalarının etkinliği, arzın kısıtlanmasının talebin hangi noktasında olduğu gibi unsurlar dikkate alınmalıdır. Bu şekilde, beklenmedik talep artışlarında firmaların fiyat düşürmelerine, mevsimsel talep artışlarında fiyat artırmalarına yönelik stratejiler, bir anlaşmanın da sonucu olabileceğinden “masum” rekabetçi savunmaların bir ögesi olmaktan da çıkabilecektir. Özellikle talebin yüksek olduğu dönemlerde arzın kısıtlanmasının ve fiyat artışlarının etkileşimi de bu konuda güçlü sonuçlar çıkarılmasını sağlayabilecektir.

2.1.2.2. Miktar/Pazar Payları Göstergesi

Bir kartel ister doğrudan fiyat belirlenmesi üzerine kurulsun ister müşteri paylaşımı, coğrafik pazar paylaşımı, pazardaki sonuçları özellikle iki gösterge üzerinde belirecektir, bunların ilki yukarıda açıklandığı şekliyle fiyattır, ikincisi ise yeni dengede oluşan miktar ve miktarın firmalar arası dağılımı, bir başka ifadeyle pazar payı dağılımıdır. Teori ve bulgular, pazar payının anlaşma dönemlerinde firmalar arası rekabetçi döneme göre sabit kaldığı ya da zaman içerisinde sistematik bir

⁶⁹ Kovacic vd. 2011, s. 421.

⁷⁰ Kovacic vd. 2011, s. 421.

şekilde dalgalandığı yönündedir. Kovacic vd. (2011), sabit pazar paylarının ve bunun yanı sıra müşteri geçiş oranı düşüklüğünün, belirli firmaların sadece belirli bölgelere satış yapmasının rekabetçi bir ortamda da mümkün olacağını, ancak özellikle fazla kapasitenin ve fiyat artışının olduğu bir anlaşmacı durumda alıcı tepkisi karşısında bile bu göstergelerde bir durağanlık söz konusuysa bunların bir gösterge olabileceğini önermektedir.⁷¹ Eğer anlaşma, işbirlikçi karların dağıtılması şeklinde yapılandırılmışsa, kendisi için kartelde belirlenen pazar payını aşan firmalar diğerlerinden kartel fiyatından almaya zorlanabilecek bu da anlaşmayı ve pazar paylarını istikrarlı kılabilecektir. Firmaların aşırı kapasiteleri sayesinde kendileri üretebilecekken kendi aralarında düşük fiyattan ticaret yapmaları da başlı başına bir gösterge olarak algılanmaktadır.⁷²

Kartel döneminde gözlenen ve durağan değil de zaman içerisindeki dalgalanan pazar paylarının açıklaması ise Harrington (2008)'e göre doğrudan firmaların maliyet yapıları, maliyetlerindeki katılık ve firmaların anlaşmaya uyma "sabırları" arasındaki ilişkiye bağlıdır.⁷³ Şöyle ki, anlaşma ister fiyata isterse de pazar payına bağlı olsun, maliyeti düşük olan firmanın daha çok satış yapması işbirlikçi kârı artırmaktadır. Bu nedenle, maliyet katılığı olmayan (maliyetlerin zaman içerisinde düşebileceği) bir pazarda yüksek maliyeti olan bir firma, eğer gelecekte maliyetinin düşeceğini tahmin ediyorsa, bu maliyeti doğru olarak beyan etme, bugün için düşük pazar payına sahip olma yarın için ise yüksek pazar payına erişme imkânını tercih edecektir. Yüksek maliyetini düşük gösterme şeklinde beyan ederse, bugün yapacağı fazla satışlardan düşük kâr elde edecek, gelecek dönemde de rakip firmalara sırasını vereceğinden yine kâr kaybı yaşayacaktır. Bu bakımdan, pazar payı firmalar arasında zaman içerisinde değişerek sistematik olarak dalgalanacaktır. Ek olarak bu dalgalanmanın, maliyet hareketleriyle de ters orantılı olması beklenecektir. Rekabetçi bir durumda ise maliyet katılığı olmadığını varsayarsak pazar payının rastsal hareket edeceği beklenmektedir.

2.2. Kanıtlama-Ampirik İzleme Yöntemleri

Söz konusu yöntemler genel olarak firmaların davranışlarının rekabetçi bir yapıyla mı yoksa anlaşmacı bir yapıyla mı açıklanacağını ampirik veya ekonometrik olarak test etmeyi hedeflemektedir. Esasında bu yaklaşımı, bir önceki bölümde yer verilen göstergelerin gözlemlenmesinden öte gelişmiş yöntemlerle test edilmesi olarak da görmemiz mümkündür. Ancak bu konudaki literatüre bakıldığında, tarama yöntemleri kadar geniş bir çalışma yelpazesinin olmadığı da görülmektedir. Bunun en önde gelen nedenlerinden biri olarak veri temin etme sıkıntısı gösterilmektedir. Bu konudaki analizler için detaylı ve kamuya açık

⁷¹ Kovacic vd. 2011, s.423.

⁷² Kovacic vd. 2011, s. 423.

⁷³ Harrington 2008, s.248.

olmayan veriye gereksinim duyulmakta bu nedenle de çalışmalar sadece ilgili rekabet otoritelerinin kamuya açılmayan incelemeleriyle sınırlı kalabilmektedir. Bazı durumlarda akademisyenlerin simülasyon metoduyla veri üretip çalışmaya devam ettiği de görülmektedir⁷⁴.

Kanıtlama aşaması,

1.Firma davranışlarında, incelenen dönem içerisinde yapısal bir kırılma yaşanıp yaşanmadığını,

2.Firma davranışının rekabetçi davranışla uyuşup uyuşmadığını,

3.Pazardaki verilere rekabetçi bir modelden ziyade işbirlikçi bir modelin uyup uymadığını tespit etmek üzerine yoğunlaşmaktadır. Pazarın yapısına ve veri setinin içeriğine göre bu yaklaşımların hepsi ya da bir kısmı kullanılabilir. Bu yöntemleri de kapsayan incelemelerde, esas olarak pazarın yapısal durumu analiz edilmekte ve analiz sonucunda, özellikle ilk iki aşamada, tam olarak pazarın rekabetçi koşullara uymadığı tespit edilebilmektedir.⁷⁵

İlk aşamadaki yapısal kırılmalardan kasıt yukarıda yer verilen anlaşma göstergelerinin kartel ve rekabetçi dönemde fark edilir derecede değiştiği öngörüsüne dayanmaktadır: fiyat seviyesindeki artış, varyansta azalma, fiyat-maliyet ilişkilerinin değişmesi gibi. Değişkenlerde bir kırılmanın varlığı ve ne zaman gerçekleştiği istatistiksel ya da ekonometrik olarak test edilebilmekte, bu da kartelin kurulma zamanı hakkında bilgi sahibi olunmasına destek olabilmektedir, ya da kartelin iddiasının incelendiği dönemde diğer dönemlere göre bu değişkenlerde bir kırılma yaşanıp yaşanmadığı da aynı yöntemlerle test edilebilmektedir.

İkinci aşamada ise, firma davranışlarının rekabetçi olmaktan uzaklaşıp uzaklaşmadığını tespit etmek adına pazardaki şartlara uygun bir ekonometrik modelin oluşturulmaktadır. Modelin test edilmesinde iki türlü yöntem kullanılabilir. İki yöneme ilişkin çalışmalara bakıldığında da amacın, rekabetçi bir kıstas bulunması olduğu; bu bakımdan çalışmalarda rekabetçi göstergelere sahip bir “kontrol grubu”nun oluşturulmasının kilit rol oynadığı görülmektedir. Birinde kontrol grubu, anlaşmanın oluşturulmadığı dönemdir, diğesinde ise anlaşmaya dâhil olmadığı tespit edilen firma(lar) ya da pazardır.

Model bir denge durumunu çizmektedir:

⁷⁴ Bu konuda örnek bir çalışma için bkz. PAHA, J. (2009), “Simulation Methods In Cartel Prosecution”, http://www.univie.ac.at/RNIC/papers/Paha_simulations1.2.pdf, Erişim tarihi: 03.03.2016.

⁷⁵ Harrington 2008, s. 217.

Talep: $Q^T=f(P,X)$	Dengede: $Q^T=Q^A$
Arz: $Q^A=g(P,Z)$	

P fiyata, X ve Z ise sırasıyla, talep ve arz kaydırıcılarına (*shifters*) karşılık gelmektedir.

Yöntemler, teori ve uygulamalarda “öncesi/sonrası” (*before/after*) yaklaşımı ve “kıyaslama” (*yardstick*) yaklaşımı olarak da ele alınmaktadır. Bu yaklaşımlar, yukarıda yer verilen denge durumunu fiyat için indirgenmiş denkleme çevirmektedir.

$$P=h(Z,X)+\varepsilon$$

Bu denklem, “öncesi/sonrası” yaklaşımda kartel oluşturulan ve oluşturulmayan dönem için ayrı ayrı hesaplanıp maliyet ve talep etkileri her iki dönem için de karşılaştırılır. Çalışmalarda bu iki dönemi birleştiren modellere de rastlamak mümkündür. Bu durumda, fiyat denklemi aşağıdaki şekilde olacaktır.

$$P=h(Z,X)+\delta*Kartel+\varepsilon$$

Yukarıdaki denklemde, kartel değişkeni, kartelin devam ettiği varsayılan dönemler için 1, diğer dönemler için 0 değerini almaktadır. Buradaki amaç, maliyet ve talep şoklarını sabit tutarak kartelin bu dönemde ayrı bir fiyatlandırma yapıp yapmadığını test etmektir. Bu yöntemde iki kısıt bulunmaktadır. Birincisi, kartel döneminin net sınırlarının çizilememesi ve bu dönemin duraganlık, ceza ve geçiş dönemlerinin hepsini içeriyor olabilmesidir. İkincisi ise eldeki verilerin sadece kartel dönemine ilişkin olmasıdır. İkinci kısıta örnek olarak 1991-2001 yılları arasında 10 yıl süre ile devam ettiği tespit edilen Alman çimento kartelini vermek mümkündür.⁷⁶ Daha öncesine dair veri bulunmadığı ve kartel bir fiyat savaşıyla sonlandığı için çimento kartelinin incelenmesi, yukarıdaki fiyat modelinin “kartel”, “fiyat savaşı” ve “fiyat savaşı sonrası” olarak üç ayrı kukla değişkenini içerecek şekilde test edilmesi mümkün olmuştur. İlk kısıta bir çözüm olarak ise, Porter (1983), ABD’deki *Joint Executive Committee* demiryolu kartelini incelediği çalışmasında kartel dönemi boyunca rejim değişikliği olduğunu tespit ettikten sonra kartel değişkenini stokastik bir süreç olarak kabul edip öncelikle onun 1 olma olasılığını hesaplamıştır⁷⁷. Bu şekilde, kartelin pazardaki bütün firmaları kapsamaması ve dönemin belirsiz olması durumundaki sorunların da üstesinden gelinebilmiştir.

⁷⁶ HÜSCHEL RATH, K., K. MÜLLER ve T. VEITH (2012), “Concrete Shoes for Competition: The Effect of the German Cement Cartel on Market Price”, *Zentrum für Europäische Wirtschaftsforschung Discussion Paper* No:12(35).

⁷⁷ PORTER, R.H. (1983), “A Study of Cartel Stability: The Joint Executive Committee, 1880-1886”, *Bell Journal of Economics*, No:14, s. 301-314.

İkinci olarak “kıyaslama” yaklaşımında yukarıda yer verilen fiyat denklemi kartel oluşturduğu iddia edilen ve kartel dışında bulunduğu tespit edilen firmalar için ayrı ayrı hesaplanır; maliyet ve talep kaydırıcıların fiyatı etkilemiş derecelerinin farklı olup olmadığı istatistiksel olarak test edilir. Buradaki önemli aşama, kartel oluşturduğu iddia edilen firmalar ya da pazarlar ile “karşılaştırılabilir” ve “rekabetçi” olduğu bilinen firmalar ya da pazarlar bulabilmektir. Bu iki grubun tahmin sonuçları farklı çıkarsa inceleme altındaki firmaların kartel kurduğu şüphesi üzerinde daha ayrıntılı gidilebilecektir⁷⁸.

Kanıtlama aşamasının üçüncü adımında ise, pazar şartlarına uygun rekabetçi ve anlaşmacı iki model yaratmaya ve bu modellerin hangisinin firma davranışlarını açıklamada daha güçlü sonuçlar verdiğini tespit etmeye dayanmaktadır. Örneğin, Baldwin, Marshall ve Richard (1997)’nin ihaleleri konu eden çalışmasında, rekabetçi model ikinci en yüksek teklifin kazanıldığı model olarak tasarlanmış, anlaşmacı model ise yan ödemelerin varlığını da dikkate almış ve firma davranışlarının anlaşmacı ikinci modele uyduğu gösterilmiştir.⁷⁹ Banerji ve Meenakshi (2004) ise aynı konuda ihale rotasyonunu anlaşmacı modele katarak firma davranışlarını test etmiştir.⁸⁰ Bu adımda yapılan çalışmaların avantajı, rekabetçi “kıstas”ı, bir başka ifadeyle incelemeye dâhil edilmeyen rekabetçi “dönem”i, firmaları ya da pazarı, belirlemeye gerek bulunmamasıdır. Ancak, bu adımdaki kritik nokta, hem rekabetçi hem de anlaşmacı modellerin pazarın işleyişine uygun olarak seçilmesidir.

Sonuç olarak, anlaşmaların tespit edilmesinde geliştirilen iktisadi kuramlar, literatürde gelinen noktada özellikle tarama aşamasında oldukça gerekli çıkarımları sunmaktadır. Pazarı ve firma davranışlarını taramada hem davranışsal hem de yapısal özelliklerin analizinin sonuçlarının birlikte değerlendirilmesi gereklidir. Söz konusu çıkarımlar, ortada hiçbir delil yokken belki bulunduğumuz noktada sadece bir detaylı incelemeyi teşvik edebilecekken, diğer ikincil delillerle birlikte değerlendirildiğinde anlaşmalara dair yeterli bilgi sunabilecek düzeydedir. Ancak, teorik ve ampirik çalışmaların bulgularını değerlendirdiğimizde klasik kartel tespiti yöntemlerinde de bir ezber bozan etkinin olduğu görülmektedir. Fiyatlar ya da satışlar üzerine yapılan yüzeysel değerlendirmeler yorumlamaları doğrudan hatalı negatif ve pozitif sonuçlara götürecektir. İncelenen pazarın ticari akışının, iletişimi ve taramayı kolaylaştırıcı mekanizmaların ve antitröst otoritelerinin varlığının bile dikkate alınması, anlaşma göstergelerinin ve ekonometrik modellerin bu çerçevede oluşturulması ve yorumlanması zorunludur.

⁷⁸ Bu konuda örnek bir uygulama için bkz. PAHA, 2009.

⁷⁹ BALDWIN, L.H, R.C. MARSHALL ve J.F. RICHARD (1997), “Bidder Collusion at Forest Service Timber Auctions”, *Journal of Political Economy*, No:105, s. 657-699.

⁸⁰ BANERJI, A. ve J.V. MEENAKSHI (2004), “Buyer Collusion and Efficiency of Government Intervention in Wheat Market in Northern India: An Asymmetric Structural Auction Analysis”, *American Journal of Agricultural Economics*, No:86(1), s. 236-253.

SONUÇ

Rekabet hukuku açısından yasadışı bulunan ve en ağır cezalarla yaptırım uygulanan karteller liberal iktisadi düzende pazardaki bir “hastalık” olarak yerini alıyorsa, bu hastalığın iktisadi semptomları da mutlaka oluşacak ve gözlemlenebilecektir. Bu semptomların neler olduğunu belirlemek ve ortaya çıktığında pazarın/firmaların yapısı ya da “sağlıklı” davranışlarından kaynaklanmadığını tespit edip, onları doğrudan bu yasadışı yapılanmayla ilişkilendirmek de bu hastalığın teşhisine yönelik yapılan çabalaradır. Anlaşma teorisi ve bu konuda geliştirilen iktisadi yöntemler de tamamen bu iki amaca hizmet etmektedir. Anlaşmaları tespit etme yönünde gelişen iktisat teorisi, bir yandan anlaşmacı pazar sonuçlarını rekabetçi sonuçlardan ayırt etmenin yollarını ararken, diğer yandan da son zamanlarda özellikle açık işbirliklerini/kartelleri zımnı anlaşmalardan ayırt eden pazar ve firma davranışlarını tespit etmeye çalışmaktadır. Bu ikinci akımın henüz mükemmel bir noktaya ulaşmadığı görülmekteyse de bu konuda yeterli iktisadi bulgulara erişilmesi bu bulgular kullanılarak oluşturulacak iktisadi delillerin niteliğini artıracaktır. Bu çalışmada ise, anlaşmacı ve rekabetçi davranışları ayırmada kullanılacak “artı faktörler”, tarama ve kanıtlama aşamaları için gerekli “anlaşma göstergeleri” ve ekonometrik modeller üzerinde durulmuştur. Bu yönde ilerleyen iktisat teorisinden elde edilen bulgular bir nevi ezber bozan niteliktedir. Rekabetçi ya da anlaşmacı yapının göstergelerinden biri olan fiyat, maliyet ve talep arasındaki ilişkiler pazarın yapısından, pazardaki izleme mekanizmalarından, anlaşmanın kuruluş biçiminden, anlaşmanın bulunduğu evreden ve en nihayetinde piyasa şoklarından etkilenmektedir. Bu bakımdan, özellikle anlaşmaya dair birincil delillerin bulunmadığı durumlarda, diğer ikincil delillerle birlikte değerlendirilebilecek iktisadi delillerin güçlülüğünün de bu koşulların dikkate alınarak yapıldığı analizlere bağlı bulunduğu açıktır.

KAYNAKÇA

- ABRANTES-METZ, R.M. (2012), "Libor, Screening and Reform", http://ec.europa.eu/internal_market/economic_analysis/docs/presentations/121206_libor-screening-reform_en.pdf, Erişim Tarihi: 26.05.2015.
- ABRANTES-METZ, R.M., L.M. FROEB, J. GEWEKE ve C.T. TAYLOR (2006), "A Variance Screen for Collusion", *International Journal of Industrial Organization*, No:24, s.467-486.
- ABRANTES-METZ, R.M., M. KRATEN, A. D. METZ ve G.S. SEOW (2012), "Libor Manipulation?", *Journal of Banking and Finance*, No:36, s. 136-144.
- Airtours plc. v. Commission of the European Communities, Case T-342/99, Airtours plc. v. Commission of the European Communities, Case T-342/99.
- BAGWELL, K. ve R. STAIGLER (1997), "Collusion over the Business Cycle", *RAND Journal of Economics*, No:28, s. 82-106.
- BAJARI, P. ve L. YE (2003), "Deciding between Competition and Collusion", *Review of Economics and Statistics*, No:85, s.971-989.
- BALDWIN, L.H, R.C. MARSHALL ve J.F. RICHARD (1997), "Bidder Collusion at Forest Service Timber Auctions", *Journal of Political Economy*, No:105, s. 657-699.
- BANERJI, A. ve J.V. MEENAKSHI (2004), "Buyer Collusion and Efficiency of Government Intervention in Wheat Market in Northern India: An Asymmetric Structural Auction Analysis", *American Journal of Agricultural Economics*, No:86(1), s. 236-253.
- CHEN, J. ve J.E. HARRINGTON (2007), "The Impact of the Corporate Leniency Program on Cartel Formation and the Cartel Price Path", V. Ghosal and J. Stennek (der.), *The Political Economy of Antitrust* Amsterdam: Elsevier içinde.
- COMANOR, W.S. ve M. SCHANKERMANN (1976), "Identical Bids and Cartel Behaviour", *Bell Journal of Economics*, No:9, s. 281-286.
- COMPTE, O., F. JENNY ve P. REY (2002), "Capacity Constraints, Mergers and Collusion", *European Economic Review*, Vol.46, s.1-29.
- CONNOR, J.M. (1997), "The Global Lysine Price Fixing Conspiracy of 1992-1995", *Review of Agricultural Economics*, No:19(2), s. 412-427.
- ÇÖRÜŞ, S. (2012), *Kartellerin Tespit Edilmesinde Davranışsal Tarama Teknikleri*, Rekabet Kurumu Uzmanlık Tezleri, Rekabet Kurumu, Ankara
- DAVIS, P. ve E. GARCES (2010), *Quantitative Techniques for Competition and*

Antitrust Analysis, Princeton University, ABD, s. 316.

GREEN, E. Ve R.H. PORTER (1984), “Noncooperative Collusion under Imperfect Price Information”, *Econometrica*, No:52(1), s. 87-100.

HARRINGTON, J. (2013), “Collusion and Cartels: Recent Policy Successes and Future Legal Challenges”, http://www.vfs.hhu.de/fileadmin/redaktion/Fakultaeten/Wirtschaftswissenschaftliche_Fakultaet/DICE/Konferenzen_und_Seminare/Vergangene_Konferenzen/Harrington_GEA_09.03.13_01.pdfErişim tarihi: 26.05.2015.

HARRINGTON, J.E. (2012), “A Theory of Tacit Collusion”, http://krieger2.jhu.edu/economics/wp-content/uploads/pdf/papers/wp588_harrington.pdf, Erişim Tarihi: 26.02.2016.

HARRINGTON, J. E (2008), “Detecting Cartels”, P. Buccirossi (der.), *Handbook of Antitrust Economics* içinde, MIT Press, Cambridge, s. 213-258.

HARRINGTON, J. E. ve A. SKRZYPACZ, A. (2007), “Collusion under Monitoring of Sales”, *The RAND Journal of Economics*, No:38(2) s.314-331.

HÜSCHEL RATH, K., K. MÜLLER ve T. VEITH (2012), “Concrete Shoes for Competition: The Effect of the German Cement Cartel on Market Price”, *Zentrum für Europäische Wirtschaftsforschung Discussion Paper* No:12(35).

KAYA, S.D. (2013), “Rekabet Endeksleri Üzerine Bir Not ve Hollanda Rekabet Otoritesi Örneği” <http://www.rekabet.gov.tr/default.aspx?nsw=ZcvWbYOfQTgWXWH0bE7CKQ=-H7deC+LxBI8=>, Erişim Tarihi: 26.05.2015.

KOVACIC, W.E., R.C. MARSHALL, L.M. MARX ve H.L.WHITE (2011), “Plus Factors and Agreement in Antitrust Law”, *Michigan Law Review*, Vol.110, s.393-436.

KEKEVİ, G. (2007), *Amerika Birleşik Devletleri, Avrupa Topluluğu ve Türk Rekabet Hukuku'nda Kartel Anlaşmalarının Denetimi*, Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi

MAS-COLELL, A., M.D. WHINSTON VE J.R. GREEN (1995), *Microeconomic Theory*, Oxford University Press, Oxford.

MENA-LABARTHE, M. (2012), “Mexican Experience in Screens for Bid-Rigging”, *Competition Policy International*, <https://www.competitionpolicyinternational.com/file/view/6644>, Erişim tarihi: 26.05.2015.

NORMANN, H.T. ve M. FONCESA (2012), “Explicit vs. Tacit Collusion –The Impact of Communication in Oligopoly Experiments”, *Düsseldorf Institute for Competition Economics, Discussion Papers* No. 65.

OECD (1999), *Oligopoly*, OECD, Paris. <http://www.oecd.org/daf/competition/1920526.pdf>, Erişim Tarihi:26.05.2015

OECD (2006), *Prosecuting Cartels without Direct Evidence of Aggrement*, OECD, Paris. <http://www.oecd.org/daf/competition/prosecutionandlawenforcement/37391162.pdf>, Erişim Tarihi:26.05.2015.

OECD (2013), *Ex officio cartel investigations and the use of screens to detect cartels*, <http://www.oecd.org/daf/competition/exofficio-cartel-investigation-2013.pdf>, Erişim Tarihi:26.05.2015.

PAHA, J. (2009), “Simulation Methods In Cartel Prosecution”, http://www.univie.ac.at/RNIC/papers/Paha_simulations1.2.pdf, Erişim tarihi: 03.03.2016.

PETIT, L. (2012), The Economic Detection Instrument of the Netherlands Competition Authority: The Competition Index, *NMa Working Paper No. 6*. SSRN: <http://ssrn.com/abstract=1992774> ya da <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.1992774>, Erişim tarihi: 26.05.2015.

PORTER, R.H. (1983), “A Study of Cartel Stability: The Joint Executive Committee, 1880-1886”, *Bell Journal of Economics*, No:14, s. 301-314.

PORTER, R.H. ve J.D. ZONA (1993), “Detection of Bid Rigging in Procurement Auctions”, *Journal of Political Economy*, Vol.101, s.79-99.

POSNER, R.A. (2001), *Antitrust Law*, Second Edition, University of Chicago Press, US.

REKABET KURUMU (2013), Yatay İşbirliği Anlaşmaları Hakkında Kılavuz, <http://www.rekabet.gov.tr/File/?path=ROOT%2F1%2FDocuments%2FKilavuz%2FYatayisbirligikilavuz.pdf>, Erişim Tarihi: 29.02.2016.

ROTEMBERG, J.J. ve G. SALONER (1986), “A Supergame Theoretic Model of Price Wars During Booms”, *American Economic Review*, No:76, s. 390-407

SCHEFFMAN, D. ve M. COLEMAN (2003), “Quantitative Analyses of Potential Competitive Effects of a Merger”, *George Mason Law Review*, No:12(2), s. 319-369.

SCHERER, F.M. ve D. ROSS (2009), “Industrial Market Structure and Economic Performance”, *University of Illinois at Urbana-Champaign's Academy for Entrepreneurial Leadership Historical Research Reference in Entrepreneurship*. SSRN: <http://ssrn.com/abstract=1496716>.

STIGLER, G.J. (1964), “A Theory of Oligopoly”, *Journal of Political Economy*, No:72, s. 44-61.

STANDFORD ÜNİVERSİTESİ SÖZLÜĞÜ, <http://plato.stanford.edu/entries/>

prisoner-dilemma/, Erişim tarihi: 29.02.2016.

WERDEN, G. J. (2004), "Economic Evidence on the Existence of Collusion: Reconciling Antitrust Law with Oligopoly Theory," *Antitrust Law Journal*, No:71, s.719-799.

**ATIK YÖNETİMİ PİYASALARINDA KAYIT DIŞILIK,
ÇEVRESEL DÜZENLEMELERE UYUMSUZLUK VE REKABET***INFORMALITY, NON-COMPLIANCE WITH THE ENVIRONMENTAL
REGULATIONS AND COMPETITION IN WASTE MANAGEMENT
MARKETS***Evrin Özgül KAZAK*****Öz**

Devletten gizlenen, kayda geçirilmeyen ve bu nedenle denetlenemeyen faaliyetlere kısaca kayıt dışı ekonomi adı verilmektedir. Vergi gelirlerinde kayıplara yol açan, resmi istatistiklerin gerçeği yansıtmamasını engelleyen ve dolayısıyla makroekonomik ve sosyal politikaların iyi tasarlanmasını zorlaştıran kayıt dışı ekonominin piyasalardaki rekabet üzerinde de birtakım olumsuz etkileri bulunmaktadır. Kayıt dışı faaliyet gösteren firmalar kayıt altındaki firmalara oranla daha az vergi verdikleri veya hiç vergi vermedikleri, istihdam vb. alanlardaki diğer mali sorumluluklarını yerine getirmedikleri için maliyet avantajına sahip olmaktadır. Bu durum kayıt altındaki firmaların rekabet güçlerini zayıflatmak suretiyle pazar güçlerini kaybetmelerine veya pazar dışına çıkmalarına sebep olabilmekte ve ilgili piyasadaki rekabetin seviyesinin azalmasına yol açabilmektedir. Atık yönetimi piyasaları kayıt dışılığın yaygın olarak görüldüğü piyasalardır. Söz konusu kayıt dışılık iyi işleyen atık yönetimi piyasalarının oluşturulması önündeki en önemli engellerden birini oluşturmaktadır. Bu piyasalarda faaliyet gösteren bazı teşebbüslerin ilgili çevresel düzenlemenin gereğini yerine getirmemesi de atık yönetimi piyasalarındaki rekabet üzerinde kayıt dışılığa benzer olumsuz sonuçlar yaratabilmektedir. Bu piyasalarda görülen kayıt dışılık ile düzenleme gerekliliklerine uyumun sağlanamamasının rekabet üzerindeki olumsuz etkileri Rekabet Kurulu'nun atık yönetimi piyasalarına ilişkin kimi incelemelerinde tespit edilmiş ancak gerek kayıt dışılığın gerekse çevresel düzenlemelere uyulup/uyulmamasının 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun kapsamında yer almaması dolayısıyla herhangi bir cezai yaptırım uygulanmamıştır. Bu çerçevede kayıt dışılık ve çevresel düzenlemelere uyulmamasının rekabet üzerindeki olumsuz etkilerinin giderilebilmesi bakımından başta Çevre ve Şehircilik Bakanlığı olmak üzere ilgili diğer devlet kurumları tarafından atılacak adımların oldukça önemli olduğu düşünülmektedir.

*Rekabet Başuzmanı, Rekabet Kurumu. Üniversiteler Mahallesi 1597. Cadde No:9 Bilkent-Ankara. E-posta: eokazak@rekabet.gov.tr Tel: 0 312 291 43 08.

Anahtar Sözcükler: Atık yönetimi piyasaları, kayıt dışılık, rekabet, rekabet hukuku.

Abstract

Informality is prevalent in waste management markets in Turkey. In fact, it is seen as one of the most serious problems of the industry by all the parties involved. Informality is hindering the formation of well-functioning markets in the waste management area. Similarly, non-compliance with the environmental regulations is detrimental for healthy competition in waste management markets. However, neither the informality nor the fulfillment of environmental regulations is in the scope of the Law on the Protection of Competition numbered 4054. Therefore, although the informal economy and non-compliance with the environmental regulations in waste management markets were recognized in some of its decisions, the Competition Board has not taken any measurement against them. In this regard, the efforts and measures taken by other related government institutions among which the Ministry of Environment and Urbanization is coming in the first place are vital for the protection of competition from the indirect effects of informality and non-compliance with the environmental regulations.

Keywords: Waste management markets, informality, competition, competition law.

GİRİŞ

Bu çalışmanın amacı kayıt dışılığın ve çevresel düzenleme gerekliliklerine uyum sağlanamamasının atık yönetimi piyasalarındaki rekabetin seviyesine etkisinin değerlendirilmesidir. Bu çerçevede çalışmanın ilk bölümünde kayıt dışılığın nedenleri ve genel olarak sonuçlarına yer verilecek, takip eden ikinci bölümde ise kayıt dışılık ile rekabet ve rekabet hukuku arasındaki ilişki ortaya konulacaktır. Çalışmanın son bölümünde ise atık yönetimi piyasalarındaki kayıt dışılık ve çevresel düzenlemelere uyum eksikliğinin bu piyasalardaki rekabet üzerindeki etkileri ilgili Rekabet Kurulu kararları ışığında değerlendirilecektir.

1. KAYITDIŞILIK: TANIMI, NEDENLERİ, SONUÇLARI

Kayıt dışı ekonomiyi, devletten gizlenen, kayda geçirilmeyen ya da geçirilemeyen ve bu sebeple denetlenemeyen faaliyetler olarak tanımlamak mümkündür¹. Buna göre kayıt dışı ekonomi, yasadışı faaliyetler ile yasa dışı olmamakla birlikte bilinçli olarak kayıtlara geçirilmeyen faaliyetlere verilen genel isimdir². Bu çalışmada kayıt dışı ekonomi kavramı yasa dışı olmayan ancak resmi kayıtlara geçirilmeyen faaliyetler için kullanılacak, çalışmanın amacı bakımından yasa dışı faaliyetlere ilişkin değerlendirmelere yer verilmeyecektir.

Kayıt dışı ekonomi ülkelerin özel koşullarına göre birçok farklı nedenden kaynaklanabilmektedir. Bununla birlikte, vergisel faktörler ile mal ve işgücü piyasalarına yönelik düzenlemelerin kayıt dışı ekonomiyi ortaya çıkaran nedenlerin başında geldiği genel kabul görmektedir. Vergi oranlarının yüksek olması, sık sık değişmesi ve ek vergiler konulması kayıt altında çalışan firmaların hem maliyetlerini yükseltmekte hem de maliyetlerin belirlenmesinde belirsizlik yaratmaktadır. Bu durum, mevcut vergi ceza sisteminin caydırıcı olmadığı ve denetim eksikliğinin olduğu koşullarda, kayıt dışı firmaların kârlılığının artmasına, kayıt altındaki firmaların ise kayıt dışına kaymasına yol açabilmektedir³.

İstihdam üzerindeki vergisel yüklerin ağırlığı da kayıt dışı ekonominin cazibesini arttırmaktadır. Ücretten yapılan sosyal güvenlik kesintileri arttıkça işgücünün maliyeti ile getirisi arasındaki fark artmaktadır. Bu artış ise işverenin kayıt dışı ekonomiye kaymasına ve kayıt dışı istihdamın artmasına neden olmaktadır⁴. Söz konusu mali yükümlülüklerin etkisi kendini küçük işletmelerde daha fazla hissettirmekte, bu durum Türkiye’de olduğu gibi küçük işletmelerin

¹ Gelir İdaresi Başkanlığı “Kayıt Dışı Ekonomiyle Mücadele Stratejisi Eylem Planı 2011 - 2013” Ankara 2011.s.1.

² Kayıt dışı ekonomi gizli ekonomi, yeraltı ekonomisi, illegal ekonomi, enformel ekonomi, ikincil ekonomi gibi farklı isimlerle de anılmaktadır.

³ Scheneider F., Enste H. Dominik (2000), “Shadow Economies, Size, Causes and Consequences”, Journal of Economic Literature, Vol. XXXVIII, s.82-85.

⁴ Scheneider F. (2002) “Size and Measurement of the Informal Economy in 110 Countries Around the World” Workshop of Austrian National Tax Centre, s.25.

yaygın olduğu ekonomilerde kayıt dışılığın artmasına ortam hazırlamaktadır⁵.

Firmaların kayıt dışında kalmayı tercih etmelerine sebep olan bir diğer unsur, mal ve işgücü piyasalarına yönelik düzenlemelerin fazlalığıdır. İşe başlamaya ve iş yapmaya ilişkin formalite ve kuralların çokluğu, firmaların kayıt altında faaliyet gösterme maliyetlerinin artmasına yol açmakta, etkin denetimlerin yapılmadığı halde kayıt dışı çalışmayı daha avantajlı hale getirmektedir. Düzenleme yoğunluğu ile kayıt dışılık arasındaki ilişkinin incelendiği birçok ampirik çalışma bu tespitleri desteklemektedir. Örneğin, 1990-2003 yılları arasındaki dönem için 75 ülke verisi üzerinde yapılan çalışmada, mal ve işgücü piyasalarındaki düzenlemeler arttıkça kayıt dışı ekonominin büyüdüğü tespit edilmiştir⁶. Düzenlemelerin kayıt dışılık üzerindeki etkisini test etmeyi amaçlayan bir diğer çalışma ise 25 Ekonomik Dayanışma ve Kalkınma Örgütü (*Organization for Economic Cooperation and Development-OECD*) ülkesinde 1995-2005 arasındaki dönem için yapılmıştır⁷. Bu çalışmanın sonuçlarına göre de firmalar üzerindeki yasal yükümlülükler ile kayıt dışılık arasında önemli bir ilişki bulunmaktadır. Çalışmaya göre vergi düzenlemeleri hariç olmak üzere, kayıt dışı ekonominin en önemli nedeni firma faaliyetlerini düzenleyen kamu düzenlemelerinin fazlalığıdır. Buna göre, kayıt dışı ekonominin azaltılması, daha az düzenleme ve daha etkili bir bürokrasinin varlığı ile mümkün olabilecektir. 1995-1997 yılları arasında 69 ülkede yapılan bir diğer çalışma sonuçları da düzenlemeler ile kayıt dışılık arasında benzer bir ilişkinin varlığını işaret etmektedir⁸. Araştırmaya göre düzenleme indeksi ile kayıt dışılık arasında oldukça güçlü bir ilişki bulunmaktadır.

İyi işleyen bir adalet sistemi ile kamu otoritelerine güven de kayıt dışılık üzerinde etkilidir. Genel anlamda kamu yönetiminin kalitesinin artması gerek bu alanda bir sosyal bilinç ve sosyal sorumluluk yaratılması gerekse uygulama, denetim ve cezai süreçlerde etkinliğin artırılması suretiyle kayıt dışılığın azaltılmasına hizmet etmektedir⁹.

Kayıt dışılığın, makroekonomik kararlar, kamu maliyesi ve sosyal politikalar üzerinde ciddi anlamda sonuçları bulunmaktadır. Kayıt dışı ekonomide yaratılan

⁵ Gelir İdaresi Başkanlığı “Kayıt Dışı Ekonomiyle Mücadele Stratejisi Eylem Planı 2008 - 2010” Ankara 2009, s.12-13.

⁶ Loayza Norman V., Oviedo Ana María, Servén Luis (2005), “The Impact of Regulation on Growth and Informality-Cross-Country Evidence”, World Bank Latin America Regional Studies Program. s.10.

⁷ Enste, H.Dominik (2009), “Regulation and Shadow Economy: Empirical Evidence for 25 OECD-Countries”, s.19.

⁸ Friedman Eric, Johnson Simon, Kaufmann Daniel, Zoido-Lobaton Pablo (2000), “Dodging the grabbing hand: the Determinantss of Unofficial Activity in 69 Countries”, Journal of Public Economics, s. 476.

⁹ Andrews, D., A.Caldera Sanchez and A. Johansson (2011), “Towards a Beter Understanding of the Informal Economy”, OECD Economics Department Working Papers, No.873, OECD Publishing, s.26-27

değerler resmi kayıtlara girmediğinden, enflasyon, işsizlik, büyüme oranları ve milli gelir gibi birçok gösterge olduğundan farklı tespit edilebilmektedir. Bu anlamda kayıt dışılık, ekonominin temel göstergelerinin net bir biçimde belirlenememesine, bu verilere dayanarak uygulanan iktisadi ve mali politikaların doğruluğunun zayıflamasına ve bu politikaların doğru sonuçlar vermemesine neden olmaktadır¹⁰.

Kayıt dışılığın bir diğer önemli sonucu, devletin temel gelir kaynağı olan vergi gelirlerinin azalmasıdır. Ekonomik faaliyetlerin kayıt dışında kalması, vergilerin eksik ödenmesine ya da hiç ödenmemesine ve dolayısıyla devletin vergi gelirlerinin azalmasına neden olmaktadır. Vergi gelirlerinin savunma, adalet, eğitim, sağlık ve altyapı hizmetleri gibi pek çok alanda kullanıldığı dikkate alındığında kayıt dışılığın kamusal hizmetlerin gerçekleştirilmesini engellediğini söylemek yanlış olmayacaktır. Söz konusu hizmetleri yerine getirmek zorunda olan devletler kayıt dışılıktan dolayı kaybolan gelirlerini artırmak için daha fazla vergi toplamakta, vergi yükündeki artış ise kayıt dışılığın daha fazla artmasına yol açmaktadır¹¹.

2. KAYIT DIŞILIĞIN REKABET ÜZERİNE ETKİLERİ

Kayıt dışılığın piyasalardaki rekabet üzerinde önemli olumsuz sonuçları bulunmaktadır. Kayıt dışı ekonominin varlığı kayıt altındaki firmalar ile kayıt dışı faaliyet gösteren firmaların aynı pazarda karşı karşıya gelmelerine, diğer bir ifadeyle rakip konumunda bulunmalarına yol açmaktadır. Bu durumda kayıt dışı firmalar, kayıt dışına çıkarak elde ettikleri maliyet avantajları ile kayıt içindeki firmalarla rekabete devam edebilmekte ve bunları dezavantajlı konuma düşürmektedir. Bu çerçevede Dünya Bankası (*World Bank*) tarafından yapılan bir araştırma ülkemiz açısından çarpıcı sonuçlar ortaya koymaktadır. 2005 yılında yapılan araştırmaya göre Türkiye'deki firmaların %55'i kayıt dışı firmalarla yapılan rekabeti, ticari yaşamlarındaki en önemli engel olarak tanımlamaktadır¹². Aynı araştırmaya göre firmaların %51'i kayıt dışı firmalardan kaynaklı rekabetin giderek arttığını düşünmektedir¹³. OECD tarafından yapılan araştırmaya göre ise Türkiye'deki firmaların %65'i kendileriyle aynı piyasada faaliyet gösteren diğer firmaların yıllık gelirlerinin tamamını vergi otoritelerine bildirmediğini düşünmektedir¹⁴.

¹⁰ Gelir İdaresi Başkanlığı 2009, s.32

¹¹ Andrews 2011, s.7.

¹² World Bank (2010), "Turkey: Country Economic Memorandum, Informality: Causes, Consequences, Policies" Report No.48523-TR, Poverty Reduction and Economic Management Unit, Europe and Central Asia Region, s. 25.

¹³ World Bank 2010, s.25.

¹⁴ Andrews 2011, s. 14.

Kayıt dışı ekonomi kapsamında faaliyet gösteren firmalar kayıt altındaki firmalara oranla vergi, istihdam vb. alanlardaki diğer mali sorumluluklarını yerine getirmediikleri için maliyet avantajına sahip olmaktadır. Bu durumun, ürün/hizmet fiyatlarının maliyet esaslı belirlendiği dikkate alındığında, kayıt dışı faaliyet gösteren firmaların kayıt altındaki firmalara nazaran rekabet üstünlüğüne sahip olmalarına yol açacağı açıktır¹⁵. Dolayısıyla kayıt dışılık kayıt altındaki teşebbüslerin faaliyetlerini sürdürmelerini zorlaştırmak, bu firmaların küçülmelerine veya pazardan çıkmalarına yol açmak suretiyle piyasalardaki rekabetin bozulmasına neden olmaktadır¹⁶.

4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un (4054 sayılı Kanun) kapsamı 2. maddesinde "*Türkiye Cumhuriyeti sınırları içinde mal ve hizmet piyasalarında faaliyet gösteren ya da bu piyasaları etkileyen her türlü teşebbüsün aralarında yaptığı rekabeti engelleyici, bozucu ve kısıtlayıcı anlaşma, uygulama ve kararlar ile piyasaya hâkim olan teşebbüslerin bu hâkimiyetlerini kötüye kullanmaları ve rekabeti önemli ölçüde azaltacak birleşme ve devralma niteliğindeki her türlü hukukî işlem ve davranışlar, rekabetin korunmasına yönelik tedbir, tespit, düzenleme ve denetlemeye ilişkin işlemler*" olarak belirlenmiştir. Bu bağlamda kayıt dışılık 4054 sayılı Kanun kapsamında yer almamaktadır. Dolayısıyla Rekabet Kurulu tarafından herhangi bir piyasada kayıt dışılığın bulunduğu ve bu nedenle rekabetin kısıtlandığı tespiti yapılsa dahi teşebbüslere herhangi bir yaptırım uygulanmamaktadır.

3. ATIK YÖNETİMİ PİYASALARINDA KAYITDIŞILIK VE ÇEVRESEL DÜZENLEMELERE UYUMSUZLUK

Atık yönetimi piyasaları (*waste management markets*), atıkların toplanması, ayrıştırılması, geri dönüştürülmesi, geri kazandırılması ve bertaraf edilmesi gibi atık yönetimi zincirinde yer alan faaliyetlerin gerçekleştirildiği piyasalara verilen genel isimdir¹⁷. Atıktan ekonomik bir değer yaratarak çevre ve insan sağlığının korunmasına katkıda bulunan atık yönetimi piyasaları, yarattığı ciro ve istihdam bakımından ülkemizin dinamik sektörleri arasında yer almaktadır.

Atık yönetimi piyasaları rekabet hukuku uygulama alanı içerisindedir. Rekabet Kurulu'nun bu piyasalara yönelik olarak yürüttüğü birçok inceleme bulunmaktadır¹⁸. Rekabet Kurulu'nun ilgili kararları incelendiğinde önceliğin

¹⁵ Çetinkaya M., Büyükuşoğlu B., (2005) "Kayıtdışı Sektörün Rekabet Politikasına Etkileri", *Rekabet Dergisi* Sayı 24

¹⁶ Organisation for Economic Co-Operation and Development (2009), "Competition Policy and The Informal Economy", Directorate for Financial and Enterprise Affairs Competition Committee DAF/COMP/GF(2009)10, s.11.

¹⁷ European Commission (2005) "Concerning Issues of Competition in Waste Management Systems", DG Competition Paper., s.2.

¹⁸ Bu incelemelere örnek olarak 20.5.2008 tarih ve 08-34/456-161 sayılı, 11.11.2009 tarih ve 09-54/1298-329 sayılı, 5.6.2008 tarih ve 08-37/498-179 sayılı, 9.9.2009 tarih ve 09-41/1000-257

çevre politikası hedeflerine verildiği, bu hedeflerin izin verdiği çerçevede rekabet kurallarının uygulanmaya çalışıldığı anlaşılmaktadır. Rekabet Kurulu bu kararların bazılarında kayıt dışılık ve düzenlemelere uyumun sağlanamamasıyla ilgili tespitlerde de bulunmuş ancak her iki konunun da 4054 sayılı Kanun kapsamında bulunmaması sebebiyle herhangi bir yaptırım öngörmemiştir.

Rekabet Kurulu'nun ilgili kararlarından biri *Atık Akü Kararı*'dır¹⁹. Söz konusu kararda, Akümülatör ve Geri Kazanım Sanayicileri Derneği'nin atık akülerin toplanması ve taşınması için oluşturduğu Aküçev Atık Akü Toplama ve Taşıma San. ve Tic. A.Ş.'nin kurucu üyeleri arasındaki anti-rekabetçi karar ve uygulamalarla atık aküye ilişkin piyasalardaki rekabetin ortadan kaldırıldığını tespit eden Rekabet Kurulu, bu uygulamaların son verilmesine ve ilgili taraflara idari para cezası verilmesine hükmetmiştir.

Anılan Karar'da, kayıt dışı faaliyet gösteren ve merdiven altı olarak tabir edilen akü üreticileri ile yine kayıt dışı olarak faaliyet gösteren ve hurdacı olarak tabir edilen toplayıcıların sektörde yaygın olduğuna tespitine yer verilmiştir. Karar'a göre bu tip üretici ve toplayıcılar, çevresel düzenleme gerekliliklerine uyan diğer teşebbüsler bakımından önemli bir rekabet avantajı yakalamakta, düzenleme gerekliliklerine uyumlu firmaların piyasadaki rekabetini zorlaştırmaktadır. Anılan Karar'da yer verilen ve hakkında soruşturma yürütülen taraflarca yapılan,

“Bir an için rekabet kurallarının çiğnendiği düşünülse bile bundan zarar görenlerin kayıt dışı olarak son derece sağlıklı koşullarda çalışan birkaç tane hurdacı veya o hurdacılar ile çalışan ufak firmalar veya şahıs işletmeleri olduğu, burada kayıt dışı çalışan kişilerin haklarının ihlal edilmiş olmasının konuşulmasına katılmanın mümkün olmadığı”

savunmasının kayıt altındaki teşebbüs ve teşebbüs birliklerinin kayıt dışı faaliyet gösteren teşebbüsler karşısındaki azalan rekabetçi güçlerini koruyabilmek için rekabet hukuku kurallarına aykırı birtakım eylemlere dahi yönelebildiklerini göstermesi bakımından çarpıcı olduğu düşünülmektedir.

Atık yönetimi piyasaları çevresel düzenlemelerin yoğun olduğu piyasalardır. Bu piyasalardaki firmaların faaliyetlerinin genel çerçevesi ve diğer firmalarla ilişkileri büyük ölçüde çevresel düzenlemelerle belirlenmektedir. Ayrıca, çevresel düzenlemelerle bu piyasalarda faaliyet gösterecek firmalar için bir izin/lisans rejimi de öngörülmektedir. Sadece belli izinleri almış firmaların faaliyet gösterebileceği atık yönetimi piyasalarında, sürdürülecek faaliyetler bakımından da belirli standartlar belirlenmiştir. Her bir atık tipi için toplama, geri dönüşüm veya bertaraf faaliyetlerinin nasıl yürütüleceği söz konusu standartlara göre

sayılı, 4.2.2010 tarih ve 10-13/130-50 sayılı, 4.2.2010 tarih ve 10-13/131-51 sayılı Rekabet Kurulu kararları verilebilir.

¹⁹ 20.5.2008 tarih ve 08-34/456-161 sayılı Rekabet Kurulu kararı.

belirlenmektedir. Çevresel düzenlemelerde ayrıca tüm bu yükümlülüklere uymayan firmalar için uygulanacak cezai yaptırımlar da yer almaktadır.

Yukarıda yer verildiği üzere, atık yönetimi piyasalarında faaliyet gösterecek teşebbüslerin diğer tüm teşebbüsler bakımından geçerli olan yasal sorumluluklara (vergi, istihdam düzenlemelerine uygunluk vs.) ek olarak çevresel düzenlemelerden kaynaklı birtakım başka sorumlulukları da bulunmaktadır. Atık yönetimi piyasalarına özel olarak getirilen bu düzenlemelerin gereğinin yerine getirilmemesi de bu piyasalardaki kayıt dışılığın yol açtığına benzer rekabet karşıtı sonuçlar yaratabilmektedir. Nitekim çevresel düzenlemelerde yer verilen süreçlere uygunsuz faaliyet gösteren teşebbüslerin maliyetlerindeki azalma, çevresel düzenleme gerekliliklerine uyumlu teşebbüsler karşısında bir avantaj yaratarak atık yönetimi piyasalarındaki rekabetin sağlıklı işleyişini bozmaktadır.

Örneğin, Ambalaj Atıklarının Kontrolü Yönetmeliği²⁰ göre ambalajlı ürün üreten firmaların Çevre ve Şehircilik Bakanlığı tarafından oluşturulan sisteme kayıt olmaları, piyasaya sürdükleri ürünlerden kaynaklı atıkların yönetimini sağlamaları ve bunun için gerekli harcamaları karşılamaları yasal bir zorunluluktur. Bununla birlikte, birçok firmanın Bakanlığın sistemine girmeyerek bu yükümlülüğünü yerine getirmediği ve bunları yerine getiren diğer firmalar karşısında maliyet avantajı kazandığı bilinen bir gerçektir²¹.

Bu noktada, Çevre ve Şehircilik Bakanlığı'nın lisans ve izinlerin verilmesi aşamasındaki incelemelerine ek olarak, bu lisans ve izinlerin gerektirdiği şekillerde faaliyet gösterilip gösterilmediğini sürekli bir şekilde denetlemesi önem kazanmaktadır. Çevresel düzenlemeler ile getirilen standartlara uyumun denetlenmediği ve/veya uyumsuzluğun cezalandırılmadığı hallerde, düzenleme gereklerini yerine getirmeyen firmalar, bu yükümlülükleri yerine getiren firmalar karşısında önemli bir maliyet avantajı yakalayacaktır. Bu maliyet avantajı, anılan firmaların daha düşük fiyatlar ile iş yapabilmelerine ve dolayısıyla diğer firmalar karşısında rekabetçi bir avantaj yakalamalarına yol açabilecektir. Bu durum ise nihai olarak, her türlü yasal sorumluluğunu yerine getiren firmaların faaliyetlerinin zorlaştırılmasına ve piyasa dışına çıkmalarına neden olabilecektir.

Çevre kurallarına aykırı yöntemlerle yapılan toplama, geri kazanım, bertaraf vb. faaliyetlerin çevre ve insan sağlığı üzerinde telafisi mümkün olmayacak hasarlar oluşturabileceği de unutulmamalıdır. Örneğin, gerekli standartların sağlanmadığı bir ortamda gerçekleştirilen geri kazanım işlemi, havayı ve çevreyi kirletebilecektir.

²⁰ 24.08.2011 tarih ve 28035 sayılı Resmi Gazete.

²¹ Konu ile ilgili sektör temsilcilerinin (sırasıyla Tüketici ve Çevre Eğitim Vakfı İktisadi İşletmesi (TÜKÇEV) ve Çevre Koruma ve Ambalaj Atıkları Değerlendirme Vakfı (ÇEVKO)) açıklamaları için bakınız:

http://www.tukcev.org.tr/dosya/Atik_piyasasinin_yeni_oyuncusu.doc <http://www.hurriyet.com.tr/ekonomi/15072606.asp>

Benzer şekilde, işçi sağlığının ve güvenliğinin hiçe sayıldığı alanlarda yapılan geri dönüşümün çevre ve insan sağlığına hizmet ettiğini söylemek mümkün olmayacaktır. Dolayısıyla, yukarıda yer verildiği üzere, çevresel düzenlemelere uyumun denetlenememesi, yükümlülüklerini yerine getiren firmaların piyasa dışına itilmelerine ve bu piyasalardaki rekabetin seviyesinin azalmasına yol açacağı gibi, teknik standartların yerine getirilmemesi nedeniyle çevre sağlığı için tehlikeli/riskli süreçlerin piyasalarda hâkim olmasıyla çevre kirliliğinin artmasına da neden olabilecektir. Bu nedenle atık yönetimi piyasalarında, tarafları da içerecek şekilde iş yapma süreçlerinin, kalite, standart ve güvenlik koşullarının sıkı sıkıya denetlenmesi, hem piyasalardaki rekabetin korunması ve arttırılması hem de çevre ve insan sağlığının korunması için bir zorunluluk olarak karşımıza çıkmaktadır.

Çevresel düzenlemelere uyumun sağlanmasının piyasalardaki rekabet ile çevre sağlığı üzerindeki olumsuz etkilerinin en açık örneklerinden biri atık motor yağı piyasasında yaşanmaktadır. Bu piyasaları düzenleyen Atık Yağların Kontrolü Yönetmeliği'nde²² (Yönetmelik), belli kategori atık yağların rejenerasyon ve rafinasyon işlemlerinden geçirilerek baz yağa dönüştürülmesine izin verilirken, belli kategorideki yağlar için sadece bertaraf öngörülmüş ve motor yağı üreticilerinin bertaraf maliyetlerini karşılaması gerektiği hüküm altına alınmıştır. Anılan düzenleme hükümlerine rağmen atık yağların içindeki tehlikeli ve zararlı kimyasalların uygun teknolojiler kullanılmadan tekrar akaryakıt veya madeni yağ olarak satıldığı bilinmektedir. Dolayısıyla birtakım firmalar atık yağların bertarafını sağlamak için belli maliyetlere katlanırken, bazı firmalar bu yağları standart dışı madeni yağ veya sahte akaryakıt olarak satmaktadır. Görüldüğü üzere, ilgili çevresel düzenlemenin gereğinin yerine getirilmemesi, düzenlemeye uyan firmaların maliyetlerinin diğerlerine nazaran artmasına ve rekabetçi güçlerinin zayıflamasına yol açmaktadır. Ek olarak, söz konusu standart dışı ürünlerin yapımı ve kullanımı, ciddi mal ve can kayıplarına yol açabilecek riskleri beraberinde taşımakta ve dolayısıyla çevre ve insan sağlığı bakımından önemli tehlikeler yaratmaktadır²³.

Rekabet Kurulu atık motor yağı piyasasını, PETDER tarafından atık motor yağların gerekli kategori testleri yapılmadan toplanarak Yönetmeliğin emredici hükümlere rağmen kategori farklılıkları gözetilmeden tüm atık motor yağlarının karıştırılması ve buna paralel olarak toplanan atık yağların çok büyük bir kısmının II. kategori atık yağ sayılarak enerji geri kazanımına gönderilmesinin geri dönüşüm alanında faaliyet gösteren firmaların hammadde olarak kullandığı

²² 30.07.2008 tarih ve 26952 sayılı Resmi Gazete.

²³ Konu ile ilgili Petrol Sanayi Derneği'nin (PETDER) açıklamaları için bakınız: http://www.petder.org.tr/admin/my_documents/my_files/Agustos20082008YiliOcakHaziranDonemiPETDERRaporu.pdf

I. kategori atık yağlara erişimini engellediği ve bu yolla söz konusu firmaların faaliyetlerini zorlaştırdığı iddiasını değerlendirdiği 9.9.2009 tarih ve 09-41 sayılı kararında incelemiştir.

Yönetmelik hükümlerine göre atık motor yağları, motor yağı üreticileri veya bunların yetkilendirilmiş kuruluşları tarafından toplanabilmektedir. PETDER motor yağlarının toplanması konusunda yetkilendirilmiş tek kuruluştur. Yönetmelik'te atık yağlar için üç farklı kategori öngörülmüş, bunların birbirleriyle karıştırılmamasının esas olduğu ifade edilmiştir. I. kategori yağların II. kategori atık yağla karıştırılması halinde II. kategori, I. veya II. kategori yağların III. kategori atık yağla karıştırılması halinde III. kategori kabul edileceğinin düzenlendiği Yönetmeliğe göre, I. kategori yağlar rejenerasyon ve rafinasyon yolu ile geri dönüştürülmeli, II. kategori yağlar ise enerji geri kazanımı için kullanılmalıdır. Yönetmelik'te ayrıca, söz konusu kategori analizlerinin atık motor yağlarının toplanması aşamasında motor yağı üreticileri veya bunların yetkilendirilmiş kuruluşları tarafından yapılması gerektiği de hüküm altına alınmıştır.

Anılan düzenleme ile getirilen tüm bu yükümlülükler rağmen, Rekabet Kurulu tarafından yürütülen önaraştırmada, PETDER tarafından gerekli analiz testlerinin yapılmadığı, toplanan atık yağların birbiriyle karıştırılarak II. kategori kabul edildiği ve bu nedenle enerji geri kazanımı yapan firmalara sunulduğu tespit edilmiştir. Kurul kararında yer verilen tespitlere göre bu durum, I. kategori atık motor yağlarını işleyerek faaliyetlerini sürdüren geri dönüşüm firmalarının yeterince hammadde bulamamalarına ve faaliyetlerinin zorlaştırılmasına yol açmaktadır.

Kurul kararında yer verilen tespitlerden görüldüğü üzere, adı geçen çevresel düzenlemeye uyumun sağlanmaması, rafinasyon ve rejenerasyon alanında faaliyet gösteren firmaların faaliyetlerinin zorlaştırılmasına yol açmıştır. Öte yandan bu durum, 4054 sayılı Kanun kapsamındaki firmalar arası anlaşma veya hâkim durumun kötüye kullanılmasından kaynaklanmamakta ve ilgili düzenleme hükümlerine uyumun sıkı sıkıya uygulanması ve denetlenmesi yoluyla çözüme kavuşturulabilecek bir nitelik taşımaktadır.

SONUÇ

Atık yönetimi piyasaları, çevre ve insan sağlığını tehdit eden atıktan ekonomik bir değer yaratarak hem çevre sağlığına hem de ülke ekonomisine katkıda bulunması nedeniyle sürdürülebilir ekonomik kalkınma açısından stratejik öneme sahiptir. Bu nedenle, atık yönetimi alanında iyi işleyen piyasaların oluşturulması ve korunması büyük önem arz etmektedir. Atık yönetimi piyasalarındaki rekabetin korunması ve artırılması yoluyla bu piyasalardan beklenen faydaların sağlanabilmesi amacıyla Rekabet Kurulu'nun atık yönetimi piyasalarını yakından takip ettiği ve incelemeler yürüttüğü görülmektedir. Bununla birlikte, 4054 sayılı Kanun'un kapsamına girmemesi dolayısıyla Rekabet Kurulu inceleme ve yaptırımları dışında kalan kayıt dışılık ile düzenlemelere uyumun sağlanamaması, atık yönetimi piyasalarındaki rekabetin seviyesini önemli derecede düşürmekte ve sağlıklı işleyen piyasaların oluşturulmasını engellemektedir.

Bu durumun önlenmesi atıklara ilişkin düzenlemelerin sıkı sıkıya uygulanması ve denetlenmesi suretiyle kayıt dışı veya düzenlemelere uyumsuz faaliyet gösteren firma faaliyetlerinin engellenmesi ile mümkündür. Bu noktada, Çevre ve Şehircilik Bakanlığının düzenlemelerinde yer verdiği yükümlülüklerin takipçisi olması gerekmektedir. Kayıt dışılığın rekabet üzerindeki olumsuz engellenmesi için önlem alabilecek/yaptırım uygulayabilecek ilgili tüm kamu kurumları tarafından atılacak adımlar da hayatidir.

Kayıt dışılığı etkileyen dinamiklerin her bir atık çeşidine özel analizlerle değerlendirilmesi, kayıt dışılık ile mücadelede başarı kazanılmasına fayda sağlayacaktır²⁴. Bilindiği gibi, yasal mevzuatın karışık ve yoğun olması teşebbüsleri kayıt dışılığa itebilmektedir. Bu çerçevede atık mevzuatının yeniden gözden geçirilerek gereksiz bürokrasi ve zorlukların kaldırılması firmaların kayıt altında kalmasını teşvik etmesi bakımından önemlidir.

Benzer şekilde Rekabet Kurumu da atık yönetimi piyasalarına yönelik incelemelerindeki kayıt dışılığa ve çevresel düzenlemelere uyulmadığına ilişkin tespitlerini diğer devlet otoritelerine iletmelidir. Zira, kayıt dışılığı azaltıcı her türlü tedbir, bu piyasalardaki rekabetin seviyesinin artmasına ve dolayısıyla rekabetten beklenen toplumsal faydaların kazanılmasına yardımcı olacak, çevre kurallarına aykırı yöntemlerle yapılan toplama, geri kazanım vb. faaliyetlerin tehlikelerinin engellenmesi dolayısıyla çevre ve insan sağlığının korunmasına hizmet edecektir.

²⁴ Bu tarz çalışmalara örnek olarak bkz. Chi X., Streicher-Porte M., Wang M., Reuter M. A. (2011) "Informal Electronic Waste Recycling: A Sector Review with Special Focus on China", Waste Management 31, 731-742, Onyenechere (2011). Onyenechere, E. C. (2011), "The Informal Sector and the Environment in Nigerian Towns: What We Know and What We Still Need to Know" Research Journal of Environmental and Earth Sciences 3(1): 61-69.

KAYNAKÇA

Andrews, D., A.Caldera Sanchez and A. Johansson (2011), “Towards a Better Understanding of the Informal Economy”, *OECD Economics Department Working Papers*, No.873, OECD Publishing.

<http://dx.doi.org/10.1787/5k9b1mf88x28-en>

Chi X., Streicher-Porte M., Wang M., Reuter M. A. (2010) “Informal Electronic Waste Recycling: A Sector Review with Special Focus on China”, *Waste Management* 31 (2011) 731–742 http://ewasteguide.info/files/Chi_2011_WasteMgmt.pdf

Çetinkaya M., Büyükkuşoğlu B., (2005) “Kayıtdışı Sektörün Rekabet Politikasına Etkileri”, *Rekabet Dergisi* Sayı 24. <http://www.rekabet.gov.tr/dosyalar/dergi/dergi24.pdf>

(EC) European Commission (2005) “Concerning Issues of Competition in Waste Management Systems”, DG Competition Paper. <http://ec.europa.eu/competition/antitrust/others/waste.pdf>

Enste, H.Dominik (2009), “ Regulation and Shadow Economy: Empirical Evidence for 25 OECD-Countries”.

http://lsfiwi.wiso.uni-potsdam.de/projekte/schattenwirtschaft/Working%20Group%207/02%20Enste_Regulation_and_Shadow_%20Economy_potsdam2010.pdf

Friedman Eric, Johnson Simon, Kaufmann Daniel, Zoido-Lobaton Pablo (2000), “Dodging the grabbing hand: the Determinants of Unofficial Activity in 69 Countries”, *Journal of Public Economics*

<http://citeseerx.ist.psu.edu/viewdoc/download?doi=10.1.1.370.3890&rep=rep1&type=pdf>

Gelir İdaresi Başkanlığı “Kayıt Dışı Ekonomiyle Mücadele Stratejisi Eylem Planı 2011– 2013” Ankara 2011. http://www.gib.gov.tr/fileadmin/user_upload/Kayit_Disi_Ekonomiyle_Mucadele_Stratejisi_Eylem_Plani_2011_2013.pdf

Gelir İdaresi Başkanlığı “Kayıt Dışı Ekonomiyle Mücadele Stratejisi Eylem Planı 2008– 2010” Ankara 2009.

http://www.gib.gov.tr/fileadmin/beyannamerehberi/Kayit_disi_2009tr.pdf

Loayza Norman V., Oviedo Ana María, Servén Luis (2005), “The Impact of Regulation on Growth and Informality- Cross-Country Evidence”, World Bank Latin America Regional Studies Program.

http://www-wds.worldbank.org/servlet/WDSContentServer/WDSP/IB/2005/06/06/000012009_20050606113300/Rendered/PDF/wps36230rev.pdf

(OECD) Organisation for Economic Co-Operation and Development (2009), “Competition Policy and The Informal Economy”, Directorate for Financial and Enterprise Affairs Competition Committee DAF/COMP/GF(2009)10
<http://www.oecd.org/dataoecd/12/47/44547855.pdf>

Onyenechere, E. C. (2011), “The Informal Sector and the Environment in Nigerian Towns: What We Know and What We Still Need to Know” Research Journal of Environmental and Earth Sciences 3(1): 61-69, 2011 <http://maxwellsci.com/print/rjees/v3-61-69.pdf>

Schneider F. ,Enste H. Dominik (2000), “Shadow Economies, Size, Causes and Consequences”, Journal of Economic Literature, Vol. XXXVIII

Schneider F. (2002) “Size and Measurement of the Informal Economy in 110 Countries Around the World” Workshop of Austrian National Tax Centre
http://dergiler.sgb.gov.tr/kutuphane/ekutup/Sizeandmeasurement_july2002.pdf

World Bank (2010), “Turkey: Country Economic Memorandum, Informality: Causes, Consequences, Policies” Report No.48523-TR, Poverty Reduction and Economic Management Unit, Europe and Central Asia Region.
<http://documents.worldbank.org/curated/en/2010/03/12125086/turkey-country-economic-memorandum-informality-causes-consequences-policies>

MOBİL İLETİŞİM HİZMETLERİNDE ŞEBEKE TARAFSIZLIĞI DÜZENLEMELERİ VE TRAFİK YÖNETİMİ UYGULAMALARININ REKABET HUKUKU AÇISINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ

ASSESSMENT OF NET NEUTRALITY REGULATIONS AND TRAFIC MANAGEMENT ACTIVITIES IN MOBILE COMMUNICATIONS FROM THE PERSPECTIVE OF COMPETITION LAW

Şahin ARDIYOK*

Hakan DEMİRKAN**

Emin KÖKSAL***

Bariş YÜKSEL****

Özet

Son yıllarda internet ile ilgili tartışmaların merkezinde bulunan şebeke tarafsızlığı kavramı mobil iletişim hizmetleri için ayrı bir önem arz etmektedir. Mobil işletmeciler, kendi sundukları hizmetlerinin ikamesi haline gelen over-the-top (OTT) hizmetlerin etkilerini çeşitli trafik yönetimi uygulamalarıyla azaltmaya çalışmaktadırlar. Yakın geçmişte, çeşitli ülkelerde uygulamaya konulan şebeke tarafsızlığı düzenlemeleri, mobil işletmecilerin şebekeleri üzerinden geçen trafiği yönetme kabiliyetlerini belli ölçülerde kısıtlasa da, ortaya çıkabilecek rekabet hukuku ihlallerini ortadan kaldırmamaktadır. Bu çalışma, çift taraflı pazar dinamiklerini dikkate alarak, mobil hizmetlerde şebeke tarafsızlığı ve trafik yönetimi uygulamalarını rekabet hukuku çerçevesinde ele almaktadır. Çalışma, Amerika Birleşik Devletleri (ABD) ve Avrupa Birliği (AB) uygulamalarından hareketle, mobil işletmecilerin tek taraflı ve içerik sağlayıcılar ile birlikte girişebilecekleri davranışları çerçevesinde ele almakta ve Rekabet Kanunu'nun 4. ve 6. maddeleri kapsamında bir değerlendirme sunmaktadır.

Anahtar kelimeler: Mobil iletişim hizmetleri, şebeke tarafsızlığı, trafik yönetimi, OTT, çift taraflı pazar.

Summary

Recent debate on net neutrality exhibits a particular importance for mobile communications services. Mobil operators strive to decrease the substitution between their own services and the services offered by over-the-top (OTT) providers. Although recent enacted net neutrality regulations in certain countries

*Balcioğlu Selçuk Selçuk Akman Keki Avukat Ortaklığı - Kıdemli Ortak Avukat, Bilkent Üniversitesi - Yarı Zamanlı Öğretim Görevlisi.

**Balcioğlu Selçuk Selçuk Akman Keki Avukat Ortaklığı - Avukat.

***Bahçeşehir Üniversitesi Ekonomi Bölümü - Öğretim Üyesi.

****Balcioğlu Selçuk Selçuk Akman Keki Avukat Ortaklığı - Kıdemli Avukat

have limited the traffic management capabilities of mobile operators, they do not completely eliminate competition infringement risks. This study assesses net neutrality regulations and traffic management activities in mobile communications from the perspective of competition law, considering the dynamics of two sided markets. Based on the practices in United States (US) and in European Union (EU), the study examines unilateral and collusive behaviors of mobile operators around the Articles 4 and 6 of the Competition Law.

Keywords: *Mobile communications services, net neutrality, traffic management, OTT, two sided market.*

GİRİŞ

İnternetin yaygınlaşmasıyla birlikte sadece bilgi akışının hızında değil, iş modellerinde de büyük değişim yaşanmaktadır. Ancak bu değişim, mobil elektronik haberleşme hizmetleri bakımından ayrı bir önem arz etmektedir. Zira mobil internetteki hızlı yaygınlaşma, sadece o pazardaki oyuncuların iş modellerini gözden geçirmesini gerektirmekle kalmamakta, pazardaki tüm oyuncuların rollerinin yeniden tanımlanması ihtiyacını doğurmaktadır.

Hareket halindeki iki kişi arasında anında iletişimi mümkün kılan bir teknoloji olarak ortaya çıkan mobil teknolojiler, bugün “ikinci ekran” olarak adlandırılan tablet ve akıllı telefonlar vasıtasıyla toplumsal yaşamın önemli bir parçası haline gelmiş durumdadır. Bu süreçte, kendilerine ait şebekelere sahip olan işletmeciler abonelerine ses ve mesaj hizmetleri sunmanın yanında, içerik sağlayıcılar ve aboneler arasında bir köprü olma görevini de üstlenmektedir. Bir diğer deyişle mobil şebeke işletmecilerinin servis sağlayıcı olma özelliklerinin yanına bir de altyapı sağlayıcı olma özelliği eklenmiştir.

Önceleri, mobil internet üzerinden sunulan içerik hizmetleri ile ses ve mesaj gibi konvansiyonel mobil elektronik haberleşme hizmetleri arasındaki ilişki tamamlayıcı nitelikte kalmaktaydı. Zira mobil uygulamalar ve mobil internet üzerinden ulaşılabilen zengin içerik (Youtube, Facebook vs.), abonelerin cep telefonu kullanımını artıran katma değerli hizmetler niteliğindedir. Bu dönemde, mobil şebeke işletmecileri bakımından, mobil internetin fiyatlamasına ilişkin stratejilerin belirlenmesi de görece kolaydı. Nitekim abonelerin artan uygulama ve internet kullanımı sebebiyle ortaya çıkan ilave yatırım ihtiyacı yine bu abonelerden mobil internet kullanımı karşılığında alınan ücretlerle karşılanabiliyordu. Hatta tamamlayıcılık ilişkisi dolayısıyla, artan mobil internet kullanımı, konvansiyonel hizmetlere olan talebi de artıracığından, işletmecilerin mobil internet yatırımlarının belli bir kısmını konvansiyonel hizmetlerden elde edilen gelir ile sübvansiyon etmeleri de söz konusu olabiliyordu.

Ancak zamanla söz konusu tamamlayıcılık ilişkisinin yanına ikame edilebilirlik de eklendi ve mobil şebeke işletmecileri ile bu işletmecilerin sağladığı mobil internet altyapısını kullanarak abonelere erişen over-the-top (OTT) hizmet sağlayıcıları rakip haline geldiler. OTT hizmetleri, en genel haliyle, internet üzerinden son kullanıcıya sunulan içerik, hizmet veya uygulama olarak nitelendirilmektedir.¹ Bugün OTT hizmet sağlayıcılarının en önemli örnekleri olarak Microsoft tarafından satın alınan Skype, Facebook tarafından satın alınan Whatsapp ve Japon internet devi Rakuten tarafından satın alınan Viber gibi uygulamalar gösterilebilir. Bu uygulamalar mobil genişbant internet kullanımını

¹ BEREC (2016), Report on OTT Services, http://berec.europa.eu/eng/document_register/subject_matter/berec/download/0/5751-berec-report-on-ott-services_0.pdf, Erişim Tarihi: 20.04.2016.

ciddi derecede artırdığından mobil şebeke işletmecilerinin veri gelirlerine önemli katkılar sağlamakla birlikte, konvansiyonel hizmetleri de ikame eder hale gelmişlerdir. Ortaya çıkan bu yeni durum, hem bu konvansiyonel hizmetlerden elde edilecek olası gelirleri düşürmekte hem de mobil internet altyapı yatırım ihtiyacını artırmaktadır.

Öte yandan, özellikle son yıllarda internet ile ilgili tartışmaların merkezinde bulunan şebeke tarafsızlığı konusu, OTT hizmet sağlayıcıları ve mobil işletmeci ilişkileri için ayrı bir öneme sahiptir. Zira, bir çok mobil işletmeci kendi sundukları hizmetlerin ikamesi haline gelen OTT hizmetlerinin, gelirleri üzerindeki etkisini çeşitli trafik yönetimi uygulamalarıyla azaltma eğilimindedir.

Bugün gelinen noktada mobil işletmeciler, bir yandan internet altyapılarını iyileştirmek ve kapasiteyi her geçen gün katlanarak çoğalan talebi karşılayacak noktaya getirebilmek için büyük yatırımlar yaparken, diğer yandan da doğrudan bu altyapıyı kullanan ve bunun için hiçbir ücret ödemeyen OTT hizmet sağlayıcıları ile konvansiyonel hizmetler üzerinden rekabet etmeye çalışmaktadır. Ancak mevcut durumda OTT hizmet sağlayıcılarının ses ve mesaj hizmetlerinin sunumu açısından mobil şebeke işletmecileri karşısında büyük rekabet avantajına sahip olduğu yadsınamaz bir gerçektir. Zira Özel İletişim Vergisi (ÖİV), Hazine Payı ve hatta Katma Değer Vergisi (KDV) dahi ödmeden faaliyet gösteren OTT servis sağlayıcıları, ses ve mesaj hizmetlerini sunarken işletmecilerin aksine herhangi bir fiziksel yatırım maliyetine de katlanmamaktadır. Bunun da ötesinde OTT hizmet sağlayıcıları, 5809 sayılı Kanun ve sair elektronik haberleşme mevzuatı çerçevesinde “elektronik haberleşme hizmet sağlayıcısı” olarak kabul edilmediklerinden, Bilgi Teknolojileri ve İletişimi Kurumu (BTK) tarafından yetkilendirilmemekte ve herhangi bir regülasyona tabi tutulmamaktadır. OTT hizmet sağlayıcıları ne tüketicinin korunmasına ilişkin düzenlemelere muhatap olmakta, ne de servis kalitesine ilişkin yükümlülüklerle tabi tutulmaktadır. Ayrıca OTT hizmet sağlayıcıları, bizzat rakipleri konumunda bulunan mobil şebeke işletmecilerinin mobil internet altyapısına yaptıkları yatırımlar sayesinde her geçen gün daha kaliteli hizmet sunabilmektedir. Tüm bu avantajlar sayesinde, ses ve mesaj hizmetleri bakımından OTT hizmet sağlayıcıları tüketici gözünde gittikçe daha da cazip konuma kavuşmaktadır.

Yaşanan bu gelişmelerle mobil şebeke işletmecilerinin ses ve mesaj hizmetlerini sağlama rolü giderek azalmakta, mobil internet hizmetlerini sağlama rolü hızlı bir biçimde ön plana çıkmaktadır. Ülkemizde bu değişim BTK tarafından düzenli olarak yayınlanan pazar verileri incelendiğinde rahatlıkla görülebilmektedir. Zira 2008 yılında gelirlerinin %80’ini ses, %1,26’sını ise veri hizmetlerinden elde eden işletmeciler, 2015 yılı üçüncü çeyreği itibarıyla bu gelirlerin %52’sini ses, %35’ini

ise veri hizmetlerinden elde eder hale gelmiştir.² 2008-2015 arasında yaşanan bu dramatik değişimin, önümüzdeki dönemde aynı hızla devam etmesi kuvvetle muhtemeldir. Ancak bugüne kadar, veri gelirlerindeki ciddi artış sayesinde, söz konusu değişimden çok fazla etkilenmeyen mobil şebeke işletmecilerinin yakın zamanda yeni iş modelleri geliştirmek zorunda kalacağı düşünülmektedir. Söz konusu iş modellerinin ise rekabet hukuku ve/veya regülasyon sorunları yaratma potansiyeline sahip olabileceği aşikardır.

Yaşanacak değişimde gerek işletmecilerin, gerekse düzenleyici otoritelerin faaliyetleri bakımından anahtar unsurun, son zamanlarda başta Avrupa Birliği (AB) ve Amerika Birleşik Devletleri (ABD) olmak üzere dünyanın büyük bölümünde, elektronik haberleşme pazarlarına dair en hassas konulardan birisi olan şebeke tarafsızlığı olacağı düşünülmektedir. Nitekim işletmecilerin farklılaşan piyasa mekanizmaları neticesinde doğan ihtiyaçlara uygun faaliyet modelleri belirleyebilmesi için, saf şebeke tarafsızlığı anlayışı ile bağdaşmayan faaliyetlerde bulunma ihtiyacı duyacağı açıktır. Bu tip faaliyetlere örnek olarak gösterilebilecek en bariz uygulama ise, kuşkusuz, trafik yönetimi uygulamaları olacaktır. Bu çalışma, rekabet hukuku bakımından mobil şebeke hizmetlerinde şebeke tarafsızlığı ve trafik yönetimi uygulamalarını incelemeyi amaçlamaktadır. Bu kapsamda, çalışmada yoğun olarak şebeke tarafsızlığının önemi ve bu tarafsızlığın trafik yönetimi uygulamaları vasıtasıyla sınırlandırılmasının yaratacağı farklı sonuçlar incelenecektir. Ayrıca şebeke tarafsızlığı ile çelişen uygulamaların rekabet hukuku kuralları bakımından doğurabileceği etkiler ve yine rekabet hukuku kuralları çerçevesinde en hassas uygulamalar, özellikle AB’de yapılan çalışmalar yardımıyla izah edilecektir.

Çalışmanın ilk bölümünde OTT işletmecileri ile mobil şebeke işletmecileri bakımından var olan asimetrik düzenlemelerin özellikle mobil şebeke işletmecilerinin davranış modelleri üzerinde nasıl etkiler doğurabileceği tartışılacaktır. Bu bölümde özellikle çift taraflı pazar teorileri üzerinde durulacak ve içerik sağlayıcılar ile aboneler arasında platform işlevi gören mobil internet altyapısında, serbest piyasa koşulları altında nasıl bir fiyatlandırma mekanizmasının oluşabileceği değerlendirilecektir.

İlk bölümde yer alan bu değerlendirmenin ardından, ikinci bölümde mevcut düzenlemelerin işletmecilerin fiyat politikaları üzerinde yarattığı kısıtlamalar tespit edilecek ve çift taraflı pazar niteliğindeki bu piyasalara, bu özellik gözetilmeksizin yapılan müdahalelerin etkinlik üzerinde doğurabileceği sonuçlar, tüketici ve işletmeci odaklı olarak analiz edilecektir.

Çalışmanın üçüncü bölümünde, şebeke tarafsızlığı kavramı ve trafik

² BTK (2015), Üç Aylık Pazar Verileri Raporu, 2015 Yılı 3. Çeyrek Temmuz - Ağustos - Eylül, https://www.btk.gov.tr/File/?path=ROOT%2f1%2fDocuments%2fSayfalar%2fPazar_Verileri%2f2015-Q3_v1.pdf, Erişim Tarihi: 16.01.2016, s. 72.

yönetimi uygulamaları hakkında kapsamlı bilgiler sunulacak ve trafik yönetimi uygulamalarına ilişkin olarak AB ve ABD’de dile getirilen kaygıların nedenleri üzerinde durulacaktır. Özellikle ABD’de *Federal Communications Commission* (FCC) tarafından şebeke tarafsızlığını sağlamaya yönelik düzenlemeler ve bu düzenlemelerin bir kısmını hukuka aykırı bulan mahkeme kararları ile AB’de Komisyon ve *Body of European Regulators for Electronic Communications* (BEREC) tarafından yapılan çalışmalar ele alınacak ve AB kapsamında yasallaşan şebeke tarafsızlığı kurallarına değinilecektir.

Dördüncü bölümde ise, önceki bölümlerin ışığında, mobil hizmetlerde trafik yönetimi uygulamaları rekabet hukuku kuralları çerçevesinde incelenecektir. Bu bölümde öncelikle, olası ilgili pazarlar tespit edilecek, ardından mobil şebeke işletmecilerinin olası rekabeti kısıtlayıcı davranışları konu edilecektir. Bu çerçevede hem tek davranışlar hem de içerik sağlayıcılar ile girişilebilecek dikey anlaşmalara değinilecektir.

1. ÇİFT TARAFLI PAZAR TEORİLERİ İŞİĞİNDA MOBİL İNTERNET

İnternet erişim hizmetleri pazarına, ulaştırma, lojistik ve hatta geleneksel telekomünikasyon hizmet pazarlarından farklı bir bakış açısı ile yaklaşmak gerekir. Hem sabit hem de mobil internet erişim hizmetleri pazarlarını kendi özgün yapısı ve dinamikleri çerçevesinde incelemek sağlıklı bir değerlendirmenin önkoşuludur. Aksi halde, yapılacak birçok analiz geçerliliği olmayan çıkarımlara işaret edecektir. Sağlıklı bir bakış açısı ve geçerliliği olan bir değerlendirme ortaya koymak adına bu bölümde ilk olarak, çift taraflı pazarlar ile ilgili literatür mobil iletişim hizmetleri pazarına ışık tutacak şekilde ortaya koyulacaktır. Sonrasında ise, çift taraflı bir pazar olarak mobil internet ele alınacak ve şebeke tarafsızlığı ile çift taraflı pazar ilişkisi vurgulanacaktır.

1.1. Genel Olarak Çift Taraflı Pazarlar

Bazı piyasa yapılarında, işletmeler iki ayrı pazar ile karşı karşıyadır. Pazarın farklı tarafındaki farklı müşteri kitlelerine hizmet sağlayan bu işletmeler, temelde bir platform görevi görürler (Bkz. Şekil 1). İlgili literatürde çift taraflı pazarlar olarak adlandırılan bu tür piyasalarda geleneksel iktisadi etkinlik argümanlarının çoğu geçerli değildir. Örneğin, birçok piyasa yapısında toplumsal refah açısından en iyi sonuca işaret eden marjinal maliyet fiyatlaması³, çift taraflı pazarlarda beklendiği gibi bir sonuç yaratmaz. Bir başka deyişle, bu tür pazarların kendine has birtakım özelliklerinden dolayı, alışılmış genel iktisadi kurallar geçerli değildir. Bunun temel sebebi çift taraflı bir pazarda firma ve tüketici davranışları ilişkisinin geleneksel piyasalardaki gibi olmamasıdır. Bu nedenle, bu tür piyasalardaki

³ Marjinal maliyet fiyatlaması, özellikle aksak rekabet piyasasında firmanın fiyatını, marjinal maliyetine eşitleyecek şekilde belirlemesine dayanan fiyatlandırma yöntemidir.

işleyişi anlayabilmek için çift taraflı pazarlar ile ilgili literatüre değinmek gerekir.

Şekil 1: Çift taraflı pazar yapısı



Çift taraflı pazarların genel bir tanımlaması olmasa da bu konuda literatüre katkı yapmış birçok yazara⁴ göre, eğer birbirlerine ihtiyacı olan iki ayrı müşteri kitlesinden bahsedilebiliyorsa, o piyasa çift taraflı pazardır. Yapısı gereği bu tür piyasalarda pazarın iki ayrı tarafını oluşturan müşteri kitleleri ve bir platform görevi görerek onları buluşturan bir işletmeden bahsedilir. Böyle bir piyasa modelinde, pazarın bir tarafındaki müşteri kitlesi, pazarın diğer tarafındaki müşteri kitlesinin niteliği ve/veya niceliği ile orantılı bir şekilde, kendilerini buluşturan ve platform işlevi gören işletmeye değer verir.

Bu tür piyasa yapılarının bilinen örneklerini, bankacılık, medya ve bilişim endüstrilerinde görmek mümkündür. Örneğin, Visa ve Master gibi kredi kartı ödeme sistemleri, pazarın iki ayrı tarafını oluşturan kart sahipleri ile bunları kullandıran satıcıları birbirine bağlayan platformlar olarak hizmet verirler. Benzer şekilde, Play Station, Xbox, Nintendo gibi video oyunları platformları da, oyun oynayanlar ile oyun geliştiricileri bir araya getirir. Aynı durum yaygın mobil işletim sistemleri olarak kullanılan Apple iOS ve Google Android için de geçerlidir. Bu işletim sistemleri, uygulama dükkânları (AppStore, Google Play) vasıtası ile uygulama geliştiriciler ve son kullanıcıları arasında birer platform görevini üstlenirler. Medya sektöründeki sayısal platformların da, aboneler ve TV kanallarını bir araya getirdiği söylenebilir. Buna okuyucular ve reklam verenleri bir araya getiren gazete ve dergiler de eklenebilir.

Çift taraflı pazarlar günlük hayatın içinde sıkça yer alsada, dinamiklerini ve hangi kurallar ile işlediğini anlamak birtakım kavram ve ilişkilerin işine katılmasını gerektirir. Özellikle şebeke dışsallıkları⁵ ve çoklu ürün fiyatlaması⁶

⁴ ROCHET, J-C, ve J. TIROLE (2004) "Two-sidedmarkets: an overview", *IDEI workingpaper*, No.258, s.1-44.

CAILLAUD, B., ve B. JULLIEN (2003), "Chicken & egg: Competition among intermediation service providers", *Rand Journal of Economics*, No.34(2), s.309-328.

⁵ Şebeke etkisi olarak da adlandırılır. Bir tüketicinin elde edeceği faydanın şebekedeki toplam tüketici sayısı ya da tüketim ile ilişkili olması halini ifade eder. Şebeke etkileri, genel olarak, tüketicinin belirli bir ürün için ödeme isteğinin, o ürünü kullanan diğer kişilerin sayısına yani şebekenin büyüklüğüne bağlı olmasını ifade eder.

⁶ Birden çok ürün üreten firmaların, her bir ürün grubunun talep esnekliğini dikkate alarak, karını maksimize edecek şekilde fiyatlarını belirlemesini ifade eder.

gibi kavramlar bunların başında gelir⁷. Çift taraflı pazarlarda şebeke dışsallıkları müşterilerin hem kendi taraflarındaki, hem de pazarın diğer tarafındaki müşterilerin varlığı sebebiyle ortaya çıkar. Çoklu ürün fiyatlaması ise, platformun uyguladığı fiyat seviyesinin pazarın ayrı taraflarına nasıl dağıldığının anlaşılması açısından önemlidir. Zira, ortaya çıkan dışsallıklar, bu tür bir fiyatlama yöntemi ile platform tarafından içselleştirilip ekonomik değer haline dönüştürülür. Bir başka deyişle, platform işlevini gören işletme pazarın ayrı taraflarına ayrı fiyatlar uygulayarak iş hacmini etkileyebilmektedir.

Çift taraflı pazarlar özelinde şebeke dışsallığı kavramını irdelemek gerekir. Çift taraflı pazarlarda dışsallıkların sadece platforma üye olan müşteri grubunun niceliği ve niteliğinden kaynaklanmadığı, pazarın diğer tarafındaki gruba da bağlı olduğu belirtilmişti. Çift taraflı pazarlara özgü olan bu durum, iki farklı dışsallık türünden bahsedilmesini gerektirir. İlki, üyelik dışsallıkları (*membership externalities*), ikincisi ise kullanım dışsallıklarıdır (*usage externalities*)⁸.

Üyelik dışsallıkları, klasik şebeke dışsallıklarına işaret eder. Yani, platformun kullanıcı sayısı arttıkça, üyelerin o platforma verdikleri değer ve dolayısı ile elde ettikleri fayda artar. Diğer taraftan, kullanım dışsallıkları ise, pazarın ayrı tarafını oluşturan müşteri gruplarının etkileşiminden kaynaklanır. Örneğin, yaygın işletim sistemlerinden biri olan Windows işletim sistemini kullananların sayısının artması, o işletim sistemi üzerinde üretilen ve kullanılan dosyaların paylaşımını da arttırması sebebiyle kullanıcıların elde ettiği fayda da artacaktır. Bu durum üyelik dışsallığına işaret eder. Diğer taraftan, bir Windows kullanıcısının Windows ile uyumlu yazılım satın alması, Windows platformu üzerinden yazılım geliştirenlere pozitif bir dışsallık sağlayacaktır. Bu da kullanım dışsallığına bir örnek olarak gösterilebilir.

Bu bölümün başında da belirtildiği gibi çift taraflı piyasalarda pazarın iki ayrı tarafını oluşturan müşteri grubu ve platform görevi görerek onları buluşturan bir işletmenin varlığı söz konusu idi. Platform işlevi gören bu işletmenin, pazarın farklı taraflarına farklı fiyatlar uygulayarak ekonomik değer yaratacağından da bahsedilmişti. Bu hatırlatma ile birlikte, çift-taraflı pazarlarda fiyatlama ve fiyatlama stratejilerinden bahsetmek yerinde olacaktır.

Fiyat seviyesi (*price level*) ve fiyat yapısı (*price structure*) çift taraflı pazarlar için iki önemli fiyat kavramıdır⁹. Fiyat seviyesi pazarın her iki tarafına uygulanan fiyatların toplamını ifade eder. Fiyat yapısı ise, fiyat seviyesinin pazarın iki tarafı arasında nasıl dağıldığını ifade eder. Bu iki kavram tanımları açısından oldukça basitmiş gibi görünse de, özellikle fiyat yapısı kavramının niteliği ve pazarda

⁷ Rochet ve Tirole 2004, s.6.

⁸ Rochet ve Tirole 2004, s 11.

⁹ Rochet ve Tirole 2004, s.13.

yarattığı etki açısından özellikle incelenmesi gerekir.

Etkinlik veya bir hakkaniyet argümanı olarak, pazarın her iki tarafına da eşit bir fiyatlandırma yapılması uygunmuş gibi gözükse de çift taraflı piyasalarda bunun bir yanığı olduğunu baştan belirtmek faydalı olacaktır. Aksine, çift taraflı bir pazarda fiyatlar eşit olmadığı gibi, bazen pozitif bir fiyatlandırma bile oluşmayabilir. Bunun temel sebebi, fiyatların dağılımının tarafların piyasaya katılım ve platform üzerinden yaratılan hacim üzerinde doğrudan etkili olmasıdır. Bu özellik aslında çift taraflı bir pazarı tanımlamak için kullanılan bir özelliktir¹⁰. Daha açık bir ifadeyle, çift taraflı bir pazarda fiyat seviyesi sabit tutulup, fiyat yapısı yani pazarın farklı tarafları için dağılımı değiştirildiğinde platform üzerinden yapılan işlemlerin de hacminin değişmesi beklenir. Bu olgunun arkasındaki temel dinamik, pazarın bir tarafındaki fiyat seviyesini düşürerek pozitif üyelik dışsallığının diğer tarafa aktarılmasına dayanır¹¹.

Özellikle son kısımda sunulan bilgiler, geleneksel iktisat literatüründeki etkinlik hipotezinin çift taraflı bir pazar yapısında pek de geçerli olmadığını doğrular niteliktedir. Yukarıda bahsedilen argümanların ışığında bir değerlendirme yapmak gerekirse, bunun temel nedeninin, çift taraflı piyasalarda ortaya çıkan kazançların, tek taraflı piyasalarda olduğu gibi fiyat seviyesine değil, fiyat yapısına bağlı olmasıdır. Bir başka ifadeyle, çift taraflı pazarlarda platform tarafından belirlenen fiyat yapısı piyasa hacminde ve katılımında kilit rol oynar. Bu yönüyle de tek taraflı piyasaların işleyişinden farklı bir işleyişe sahiptir.

İleride de değinileceği gibi, fiyat yapısının ve yarattığı etkinin uygulanan ya da uygulanacak rekabet politikası açısından da önemi büyüktür. Örneğin, pazarın bir tarafını marjinal maliyetin üzerinde fiyatlamak, piyasa gücünü kötüye kullanmak olarak tanımlanamayacağı gibi, pazarın bir tarafını marjinal maliyetin altında tanımlamak da yıkıcı fiyatlandırma olarak tanımlanamamalıdır. Ya da, bahsedilen iki durumun kombinasyonu çapraz sübvansiyon olarak nitelendirilmemelidir.

1.2. Çift Taraflı Pazar Olarak Mobil İnternet Pazarı

İnternet erişim hizmeti sağlayan bir mobil işletmeciyi, pazarın bir tarafında aboneleri, diğer tarafında ise içerik/uygulama sağlayıcıları bir araya getiren bir platform olarak düşündüğümüzde, mobil internet pazarı bir çift taraflı pazar olarak tanımlanabilir. Şekil 2 pazarın her iki tarafı ile de iletişim halinde olan bir mobil işletmeciyi çift taraflı pazar kavramı içinde göstermektedir.

¹⁰ Rochet ve Tirole 2004, s.13.

¹¹ Rochet ve Tirole 2004, s.15

Şekil 2: Çift taraflı pazar olarak mobil internet pazarı



Önceki bölümde bahsedilen çift taraflı pazarların temel özelliklerini mobil internet pazarında da görmek mümkündür. Örneğin dışsallıklar açısından bakılırsa, üyelik dışsallıkları mobil işletmecinin abone sayısı arttıkça, hâlihazırdaki abonelerin ve bu şebekeye katılmak isteyen potansiyel abonelerin mobil işletmeciye verdiği değeri arttıracaktır. Aynı zamanda, iki grubun arasındaki etkileşimin mobil işletmeci üzerinden sağlanması ile ortaya bir de kullanım dışsallığı çıkacaktır. Bu da o mobil işletmeciye bağlı uygulama/içerik sağlayıcıların varlığının, son kullanıcıların o mobil işletmeciye tercih etme isteklerini etkileyecektir. Aynı şekilde bu etkinin uygulama/içerik sağlayıcılar için de olacağını söylemek mümkündür.

Fiyatlama ile ilgili yukarıda bahsettiğimiz olguların mobil internet pazarında da geçerli olacağı savunulabilir. Ancak fiyatlama ile ilgili iki önemli meselenin ortaya koyulması şebeke tarafsızlığı ve çift taraflı bir pazar olan mobil internet piyasasının dinamiklerini vurgulamak açısından oldukça önemlidir.

İlk mesele, pazarın her bir tarafındaki rekabetin türü ile ilgilidir. Aynı platforma üye birimler arasındaki rekabet pazar içi rekabet olarak adlandırılırken, birden çok platformun olduğu bir durumda birimler arasındaki rekabet, pazar dışı rekabet olarak anılır¹². Örneğin, aynı platform üzerindeki içerik/uygulama sağlayıcılar kendi aralarında, başka bir platform ya da platformların varlığında ise diğer içerik/uygulama sağlayıcılarla rekabet ederler. Bu da sırasıyla, pazar içi ve pazar dışı rekabet olarak nitelendirilir. Buradaki rekabetin türü/doğası, fiyat seviyesi ve fiyat yapısı üzerinde en az dışsallıklar kadar önemli bir rol oynar.

Önem arz eden ve ilk mesele ile bağlantılı diğer bir konu ise, pazarın her bir tarafındaki rekabetin tek bir platform mu yoksa birden çok platform üzerinden mi yürütüldüğüdür. Daha teknik bir ifade ile tekli-üyelik (*single-homing*) mi, yoksa çoklu-üyelik (*multi-homing*) mi söz konusu olduğudur. Tekli-üyelik durumunda, pazarın taraflarını oluşturan her iki grup da tek bir platforma üyedir. Bu durum dışsallıklar ve fiyat yapısı arasındaki ilişkinin açık bir şekilde görünmesini sağlar. Örneğin, abonelerin ve içerik/uygulama sağlayıcıların tek bir mobil işletmeci üzerinden etkileşimde bulunabildiği bir durum düşünüldüğünde, abonelerin niteliği ve niceliği açısından değer verdiği içerik/uygulama sağlayıcıları platforma

¹² ROSON, R. (2005), "Two-Sided Markets: A Tentative Survey." *Review of Network Economics*, No.4(2), s.42-160.

çekebilmek için mobil işletmeci, onlara herhangi ücretlendirme yapmayacağı gibi negatif bir fiyatlama da yapabilir¹³.

Çoklu-üyelik durumunda ise, pazarın bir tarafı ya da her iki tarafı, farklı platformlarda eşanlı olarak yer alabilir¹⁴. İçerik/uygulama sağlayıcıların büyük çoğunluğunun birden çok mobil işletmeci üzerinden faaliyet gösterdiği düşünüldüğünde bu durum, mobil internet pazarı için daha gerçekçi bir kurgu sunar. İlâveten, çoklu-üyelik durumunun, tekli-üyelik durumuna göre fiyatlar üzerinde ek bir baskı yarattığı da söylenebilir. Örneğin içerik/uygulama sağlayıcıları, birden çok platformun bulunması sebebiyle, her bir platform (mobil işletmeci) abonelerinin platforma verdikleri değeri arttırmak amacıyla, daha çok uygulama/içerik sağlayıcı çekmeye çalışacaktır. Bu da, uygulama/içerik sağlayıcıların lehine bir fiyat rekabeti yaratacaktır.

1.3. Şebeke Tarafsızlığı ve Pazarın Çift Taraflılığı

Yukarıda açıkça ortaya konulduğu gibi, çift taraflı pazar içindeki hiçbir platformun, doğası gereği etkileşimde bulunduğu pazarın taraflarına yansız davranması beklenemez. Aksine, platformun/mobil işletmecinin üyelik ve kullanım dışısalıklarını içselleştirip etkinlik temelli bir ekonomik değer yaratabilmesi için aktif bir rol oynaması gerekir. Bir önceki bölümde işlem hacminin, üye sayısı ve fiyat seviyesi aynı kalsa bile, fiyat yapısı değiştirilerek arttırılabileceğine değinilmişti.

Fakat tarafsız olmayan fiyat yapısı veya platformun oynadığı aktif rol, ilerdeki bölümlerde ayrıntılarıyla incelenecek olan şebeke tarafsızlığının doğrudan ihlali olarak değerlendirilmemelidir. Fiyat yapısının tarafsız olmayışı, kullanıcılar ve uygulama/içerik sağlayıcılar gibi pazarın farklı tarafları için geçerli bir argümandır. Çift taraflı bir pazarın işleyişindeki doğanın şebeke tarafsızlığından sapmayı barındırdığı söylenemez. Aksine, bazı özellikleri ile şebeke tarafsızlığında ansapmayı hedefleyen birtakım davranışları önlediğisavunulabilir¹⁵. Ancak şu an için şebeke tarafsızlığına ilişkin düzenlemelerin nasıl tasarlanması gerektiğine ilişkin tartışmaların devam ettiğini de hatırlatmak gerekir. Aşağıda, gelecekte dünya genelindeki politikaları şekillendirme ihtimali yüksek olan ABD ve AB'deki gelişmelere özel olarak değinilecektir. Fakat şu hususun altını çizmek gerekir ki, bazı kesimler düzenlemelerin, iktisadi gerçeklerle paralel olması gerektiğini

¹³ Negatif fiyatlama, mobil işletmecinin içerik/uygulama sağlayıcıya bir bedel ödemesi ya da fayda sağlaması şeklinde olabilir.

¹⁴ Bknz. ARMSTRONG, M. (2006), "Competition in Two - Sided Markets." *The Rand Journal of Economics*, No.37(3), s.668-691.
Bknz. ROCHET, J-C, ve J. TIROLE (2003), "Platform competition in two - sided markets." *Journal of the European Economic Association*, No.1(4), s.990-1029.

¹⁵ MUSACCHIO, J., G. SCHWARTZ ve J. WALRAND (2009), "A two-sided market analysis of provider investment incentives with an application to the net-neutrality issue." *Review of Network Economics*, No.8(1), s.1-18.

savunurken, diğer kesimler mutlak tarafsızlığı sağlayacak düzenlemeleri savunmaktadır¹⁶. Dolayısıyla şu an için, iktisadi açıdan meşrulaştırılabilecek ayrımcı uygulamalara izin verilip verilmeyeceğine dair tam bir belirlilik yoktur.

İktisadi açıdan bakıldığında, çift taraflı pazar teorisi ile şebeke tarafsızlığı arasındaki bağı kuracak doğru soru, platformun (mobil işletmecinin) uygulama/içerik sağlayıcılar (OTT'ler) arasında ayrımcılık yapma konusunda herhangi bir çıkarının olup olmadığıdır. Yani, mobil işletmeciler, uygulama/içerik sağlayıcılara ayrımcı davranarak kullanıcıların platforma verdiği değeri artırıp ekonomik bir çıkar sağlayabilirler mi? Daha teknik bir şekilde aynı soru şu şekilde de formüle edilebilir: mobil işletmeci(ler) ayrımcı davranarak dışsallıkları kendi karını arttıracak biçimde içselleştirebilir mi?

Bu soruya çeşitli koşullar altında cevap aramak daha doğru bir yaklaşım olacaktır. Öncelikle, şebeke dışsallıklarından dolayı belli bir abone sayısına erişmesi gerektiği için, mobil işletmeci uygulama/içerik sağlayıcılar arasında ayırım gözetmeyecektir. Diğer yandan, işletmeci(ler) yeterli abone tabanına sahipse bu sefer uygulama/içerik sağlayıcılar o platformda yer alabilmek için ödeme yapmak isteyeceklerdir¹⁷.

Son olarak, mobil internet pazarında yaygın olarak görülen dikey sahiplik ilişkilerinin ağ tarafsızlığından sapma konusunda nasıl bir etki yarattığının incelenmesi sonraki bölümlerdeki analizlerin daha sağlıklı yapılabilmesi için oldukça önemlidir. Çift taraflı pazar özelliğini göstermeyen dikey ilişkilerin olduğu bir piyasa yapısında, üst pazardaki bir firmanın alt pazardaki bir firma ile doğrudan ilişkisi olmasına rağmen nihai tüketicilerle doğrudan bir ilişkisi yoktur. Oysaki çift taraflı pazarlarda platform(lar) son kullanıcılar ile doğrudan ilişki içerisindedir. Hatta, fiyat yapısını farklı şekillerde ayarlayarak dışsallıkları kendi karlarını maksimize edecek şekilde içselleştirir. Bu argümana dayanarak da Rochet ve Tirole,¹⁸ dikey ilişkilerin var olduğu çift taraflı pazar yapılarında dikey piyasa kapama fiilinin daha az olası olduğunu öne sürmektedir.

Buna rağmen, ilerdeki bölümlerde de inceleneceği üzere, şebeke tarafsızlığı ve trafik yönetimi uygulamalarına ilişkin düzenleme ihtiyacına dair tartışmalarda, dikey bütünleşik platformların (ör: mobil işletmeciler), alt pazardaki rakiplerini (ör: Whatsapp, Viber vs.) dışlayıcı davranışları önemli bir yer tutmaktadır. Şu an için bu tip uygulamaların düzenlemeler yoluyla engellenmesi gerektiği görüşünün ağır bastığı söylenebilir.

¹⁶ BELLI, L, ve P. D. FILIPPI (2016), "General Introduction: Towards a Multistakeholder Approach to Network Neutrality", L. Belli ve P. D. Filippi (der.), *Net Neutrality Compendium*, içinde, Springer International Publishing, s.1-7.

¹⁷ Caillaud ve Jullien 2003, s.314.

¹⁸ Rochet ve Tirole 2004, s.22-23.

1.3. Mobil Pazara Yönelik Tespitler

Mevcut durumda, mobil şebeke işletmecileri ile uygulama/içerik sağlayıcılar arasındaki ilişki incelendiğinde, uygulama/içerik sağlayıcıların çoklu üyelik modeli ile çalıştığı görülmektedir. Zira uygulama/içerik sağlayıcıların neredeyse tamamına tüm mobil şebekeler üzerinden erişim sağlanabilmektedir. Bu sebeple, özellikle tüketici nezdindeki itibarı yüksek olan sağlayıcıların, işletmeciler karşısındaki pazarlık gücü oldukça yüksektir. Dolayısıyla, mobil işletmecilerin tek taraflı olarak halihazırda uygulamakta oldukları fiyat yapısını değiştirmeleri son derece zordur. İşletmeciler teknolojik olanaklardan yararlanarak, platformları üzerinde faaliyet gösteren uygulama/içerik sağlayıcılardan ücret talep edebilse de, tek bir mobil işletmecinin bu yönde bir karar alması halinde güçlü içerik sağlayıcıların diğer işletmecilere yönelmesi kaçınılmaz olacaktır. Bu da, pazarın diğer tarafındaki grubu, aboneleri, olumsuz etkileyecektir. Bu noktada tüm işletmecilerin kolektif karar alması ile sorun çözülebilir gibi görünse de, bu biçimde bir uygulama rakipler arası anlaşma niteliğinde olacağından, özellikle rekabet hukuku kuralları bakımından ciddi sorunlar doğuracaktır.

Bunun yanı sıra, pazarlık gücüne ilişkin değerlendirmeler, tüketiciler gözünde büyük önem taşıyan uygulama/içerik sağlayıcılar bakımından geçerli olmakla birlikte, henüz tüketici kararı üzerinde etkili olacak kadar güç sahibi olmayan sağlayıcılar bakımından böyle bir durum söz konusu olmayabilir. Bu tip sağlayıcıların, platformda yer alma ihtiyacı son derece yüksektir ve platformda yer alamamaları durumunda, platform işletmecisinin bu durumdan önemli bir zarar görmesi beklenmez. Dolayısıyla bu tip sağlayıcılar karşısında işletmecilerin önemli bir pazarlık gücü olduğu söylenebilir. Özetle, işletmecilerin güçlü sağlayıcılar ile zayıf sağlayıcılar arasındaki konumu farklıdır ve bu konunun fiyat yapısına yansımaları (zayıf sağlayıcılardan trafik yönetimi uygulamaları yardımıyla ücret talep edilmesi) önünde iktisadi bir engel bulunmamaktadır. Ancak sağlayıcılar arasında farklı uygulamalara gidilmesi de, şebeke tarafsızlığına ilişkin düzenlemelerin katılığına bağlı olarak, hukuki sorunlara yol açabilecektir.

Son olarak, işletmecilerin kendi temel hizmetleri ile rekabet halindeki uygulamalara yönelik dışlayıcı faaliyetlerde bulunmalarının da iktisadi açıdan anlamlı olmayacağı ve pazar kapamanın çok önemli bir risk teşkil etmediği ortaya koyulmaktadır. Dolayısıyla işletmecilerin rakip içerik/uygulama sağlayıcılarına yönelik trafik yönetimi uygulamalarının da pazar kapama dışı amaçlara hizmet etmesi muhtemeldir. Buna rağmen söz konusu uygulamalar şu an için düzenleyici kurumlar tarafından son derece riskli olarak sınıflandırılmaktadır.

Görüldüğü üzere, çift taraflı pazarlardaki oyuncular için salt iktisadi dinamiklere göre hareket edilmesi mümkün olmamakta, özellikle sektörel düzenlemeler ve rekabet hukuku kuralları ile tesis edilen yasal çerçevenin de

mutlaka dikkate alınması gerekmektedir. Buna yönelik detaylı değerlendirme öncesinde, bir sonraki bölümde çift taraflı pazarların düzenlenmesine dair genel sorunların ortaya konması faydalı olacaktır.

2. ÇİFT TARAFLI PAZARLARDA DÜZENLEMELERİN ETKİLERİ

Çift taraflı pazarların, pazarın iki tarafının bir araya geldiği ve bir platform aracılığı ile etkileşime geçtiği bir buluşma alanı olduğu, önceki bölümde detayları ile ortaya koyulmuştu. Bu bölümde ise, çift taraflı pazarlardaki düzenlemelerin etkilerine değinilecektir. Burada temelde ortaya koyulması amaçlanan şey, çift taraflı pazarların bir önceki bölümde detayları ile anlatılan özelliklerinin dikkate alınmayıp, geleneksel tek taraflı pazar dinamiklerini gözetken düzenlemelerin uygulamaya geçirilmesinden kaynaklanabilecek aksaklıklar olacaktır. Daha açık bir ifade ile bu tür düzenlemelerin nasıl toplumsal açıdan arzu edilmeyen sonuçlara sebep olabileceği gösterilmeye çalışılacaktır. İlk olarak, çift taraflı pazarları geleneksel tek taraflı pazarlardan ayıran fiyatlama davranışlarına temel rekabet kuralları çerçevesinde değinilecek ve ardından düzenlemelerin etkileri incelenecektir. Sonrasında ise, mobil iletişim pazarındaki bu tür düzenlemeler ve etkileri ele alınacaktır.

2.1. Çift Taraflı Pazarlarda Fiyatlama Davranışlarının Rekabeti Kısıtlayıcı Etkilerinin Sorgulanması

Çift taraflı pazarları, geleneksel tek taraflı pazarlardan ayıran temel özellik, pazarın bir tarafında alınan kararların diğer tarafı etkilemesidir. Bir önceki bölümde, bu durum pazarın her bir tarafının diğer taraf üzerinde yarattığı dışsallık olarak tanımlanmıştı. Bu çerçevede pazarın farklı taraflarını bir araya getiren platform, bu dışsallığı içselleştirme görevini yerine getirmektedir. Söz konusu içselleştirme ne kadar iyi yapılırsa toplumsal açıdan arzu edilen duruma da o kadar yaklaşılabilecektir. Platformun bu fonksiyonu yerine getirirken kullandığı temel araç ise fiyattır.

Ancak, geleneksel tek taraflı pazarlar ile karşılaştırıldığında çift taraflı pazarlardaki fiyatlama davranışları, temel rekabet politikası ya da yasaları ile ilgili anlayışın gözden geçirilmesini zorunlu kılmaktadır. Bu amaçla tek taraflı piyasalar için geçerli olarak kabul edilen birçok düşüncenin çift taraflı pazarlarda geçerli olmadığını vurgulamak gerekir.

İlk olarak ortaya konulması gereken temel ayırım, çift taraflı bir pazarda pazarın herhangi bir tarafındaki fiyatlama ile bunun (marjinal) maliyeti arasında direkt bir ilişkinin olmadığıdır. Geleneksel tek taraflı pazarlarda fiyat konusunda yapılan düzenlemelerin temel referans noktası ürünün ya da hizmetin (marjinal) maliyetidir. Oysa çift taraflı pazarlarda, rekabetin etkinliğinden bağımsız olarak fiyatlar maliyetten farklı olabileceği gibi, toplumsal refahı maksimize eden fiyat

yapısının maliyet ile doğrudan bir ilişkisi olduğu söylenemez¹⁹.

Diğer önemli nokta tek taraflı pazarlarda fiyat - maliyet aralığının pazar gücüne işaret ettiğinin düşünülmesidir. Çift taraflı pazarlarda böyle bir çıkarım yapma konusunda dikkatli olmak gerekir. Genelde karı yükseltmek amacıyla fiyatı maliyetinden daha yukarılarda belirleyebilme gücü olarak tanımlanan piyasa gücü kavramı, çift taraflı pazarlarda pazarın her iki tarafı da göz önüne alınarak incelenmelidir. Zira pazarın sadece bir tarafındaki fiyatı yükseltebilme gücü sürdürülebilir bir karlılık sağlamayabilir. Bir başka ifadeyle, pazarın bir tarafındaki fiyatın arttırabiliyor olması, diğer tarafında da arttırılabileceği anlamına gelmediği gibi, fiyatlar toplamının da arttığından her zaman bahsedilmeyebilir²⁰.

Benzer şekilde, marjinal maliyetin altındaki fiyatlama da, çift taraflı bir pazarda her zaman yıkıcı fiyatlama olarak nitelendirilemez. Pazarın bir tarafındaki müşteri grubunun, diğer taraftaki grubun nicelik olarak varlığına daha çok değer vermesi platformun, pazarın o kısmına maliyetin altında bir fiyatlama yapması sonucunu doğuracaktır. Bu durum rekabeti kısıtlama amacı taşımadığı için yıkıcı fiyatlama olarak değerlendirilmemelidir. Bunun yanında, fiyat ve maliyet ilişkisinin yıkıcı fiyatlamaya işaret edip etmediğinin değerlendirilmesi için her iki tarafa uygulanan toplam fiyat ve ortaya çıkan toplam maliyet dikkate alınmalıdır²¹.

Tek taraflı pazarlarda geçerli olan fakat çift taraflı pazarlarda her zaman aynı şekilde gerçekleşmeyen bir diğer mesele ise rekabetin artması ile fiyat yapısının daha etkin düzeylere geleceği beklentisidir. Oysa çift taraflı pazarlarda platform sayısının artması ile birlikte rekabetin artmasının genel fiyat seviyesinde bir düşüşe sebep olacağı düşünülebilecekken, bunun fiyat yapısını da etkin bir hale getireceği beklenmez. Zira piyasanın yapısı gereği, taraflardan biri diğerinin varlığına verdiği değeri değiştirmedeği sürece fiyat seviyesi düşse de, fiyat yapısı aynı kalacaktır²².

Fiyatlama ile ilgili çift taraflı piyasalarda sergilenen ve tek taraflı piyasalarda farklı durumlara işaret eden konulardan biri de çapraz sübvansiyon ile ilgilidir. Daha açık bir ifade ile pazarın bir tarafında diğerine göre daha çok/az fiyatlama yapılması, bir tarafa verilen hizmetlerden birinin pazarın diğer tarafı aracılığı ile ödendiği algısı yaratmaktadır. Ancak, çift taraflı bir pazarda alışverişin, ya da ona konu olan değer her iki tarafın birden etkileşimi ile olduğu unutulmamalıdır. Bir başka deyişle, pazarın taraflarına verilen hizmetin bir bütün olarak değerlendirilip,

¹⁹ EVANS, D. S., ve R. SCHMALENSEE (2007), "The Industrial Organization of Two Sided Markets", *Competition Policy International*, No.3(1), s.151-179.

²⁰ WRIGHT, J. (2004), "One-Sided Logic in Two-Sided Markets.", *Review of Network Economics*, No.3(1), s.44-64.

²¹ Wright 2004, s.49.

²² Wright 2004, s. 50.

sadece tek bir tarafa verilecek hizmetin platform için gelir yaratmayacağını dikkate almak gerekir²³.

Görüldüğü gibi, çift taraflı pazarlardaki rekabeti sınırlayıcı davranışlar ele alınırken genelde tek taraflı pazarları dikkate alan rekabet kurallarının farklı bir bakış açısı ile yorumlanması bir zorunluluk olarak ortaya çıkmaktadır. İlk bakışta rekabeti sınırlayıcı etkiler yarattığı varsayılan fiyatlama davranışlarına ilişkin olarak, çift taraflı pazarların doğası ve işleyişi göz önüne alındığında, farklı sonuçlara varılabileceği yukarıdaki örnekler ile ortaya koyulduğu gibi, bunları çoğaltmak da mümkündür. Örneğin, çift taraflı bir pazarda birleşme ve devralma analizi yapılırken, pazarın sadece bir kısmını dikkate alan bir analiz gerçek etkileri ile bağdaşmayan ve geçerliliği olmayan bir analiz olacaktır²⁴.

2.2. Çift Taraflı Pazarlarda Fiyatlama Davranışının Düzenlenmesi ve Sonuçları

Şimdiye kadar olan kısımda çift taraflı pazarlara özgü fiyatlama davranışları rekabeti kısıtlayıcı etkilerine göre incelenmiştir. Oysa dışsallık ve fiyat yapısı gibi çift taraflı pazarların temel ayırt edici özelliklerinin bu tür piyasaların işleyişi açısından taşıdığı önem, düzenlemeler ve onların ortaya çıkardığı sonuçlar açısından da önemlidir.

Çift taraflı pazarlardaki fiyatlama davranışlarının düzenlenmesinin etkilerine genel olarak bakıldığında, pazarın bir tarafına uygulanacak fiyat düzenlemesi, özellikle bir önceki bölümde anlatılan sebepler dolayısıyla, pazarın diğer tarafında da yankı bulacaktır. Daha somut bir ifadeyle, pazarın bir tarafındaki fiyatların düzenlemeyle sınırlandırıldığı bir durumda, pazarın diğer tarafındaki fiyatların etkilenmeyeceği düşünülmemelidir. Bu pazarların işleyişi gereği, fiyat seviyesi aynı kalsa bile, yapılacak bir düzenlemenin etkisinin yansız olacağını düşünmemek gerekir. Zira fiyat seviyesini aynı düzeyde tutarak, pazarın bir tarafındaki fiyatta düşüşe, diğer tarafta ise aynı oranda bir artışa işaret eden bir düzenlemenin de yansız sonuçlara yol açacağını söylemek mümkün değildir²⁵.

Çift taraflı bir pazarda fiyat davranışlarının düzenlenmesinin etkileri temelde fiyatların düzenlenme şekli ile yakından ilgilidir. Hatırlanacağı gibi çift taraflı pazarlarda fiyatların yapısı ve seviyesi pazarın her iki tarafındaki talebin etkileşimi ile belirlenmekteydi. Bu mekanizmaya müdahale edecek düzenlemelerin kapsamının ve şeklinin bu olguyu dikkate alacak şekilde tasarlanması gerekmektedir.

²³ Wright 2004, s. 49.

²⁴ EVANS, D. S. ve M. D. NOEL (2008), "The analysis of mergers that involve multisided platform businesses.", *Journal of Competition Law and Economics*, No.4(3), s.663-695.

²⁵ GENAKOS, C. ve T. VALLETTI (2012), "Regulating prices in two-sided markets: The waterbed experience in mobile telephony.", *Telecommunications Policy*, No.36, s.360-368.

Çift taraflı pazar olma niteliğini taşıyan piyasalardan birisi olan kredi kartları piyasası bu tür fiyatlandırma davranışının düzenlendiği piyasalardan biridir. Birçok ülkede bu sektörde yapılan düzenlemeler sebebiyle, düzenlemelerin etkilerinin incelenmesi açısından bu pazar doğal bir deney alanı sunmaktadır. Bu imkanın varlığı, pazarın bir tarafındaki fiyatlandırma davranışının kısıtlanmasının etkileşimde bulunduğu pazarın diğer kısımları üzerinde ne gibi etkiler yarattığının anlaşılmasını sağlayacaktır.

Bu konuda yapılmış çalışmalardan biri Avusturalya Merkez Bankası'nın kredi kartları piyasasındaki işlem ücretlerinin düşürülmesini içeren bir düzenlemenin etkilerini incelemektedir²⁶. Kredi kartları piyasasında pazarın bir tarafını işyerleri diğer tarafını da kart sahibi alıcılar oluştururken, kartı çıkaran kurum ise platform görevini üstlenmektedir. İşlem ücreti ise kartı çıkartan kurumun maliyetleri karşılığında işyerlerinden aldığı ücrettir. Avustralya Merkez Bankası, bu işlem ücretlerini yarıya varan oranlarda düşürmüştü ve bu da kartları çıkaran kurumların gelirleri üzerinde azaltıcı bir baskı yaratmıştır. Bu düzenlemeyi yaparken Merkez Bankası'nın amacı ödeme aracı olarak kullanılan çeşitli yöntemlerin yarattığı maliyetleri, toplumsal açıdan oluşan maliyetle uygun bir sıralamaya sokmaktır. Bir başka deyişle, toplumsal açıdan daha maliyetli olan kredi kartı kullanımını düşürüp, tüketicileri toplumsal açıdan daha az maliyetli olan nakit ve diğer kartlı ödeme sistemlerine yönlendirmektir.

Çalışma, düzenlemenin ilk etkisinin, kartı çıkaran kurumların sabit fiyatlarını yükselterek kayıplarının %30 veya %40'lık bir kısmını yeniden kazandıklarını yapılan analizler sonucunda ortaya koymaktadır. Ayrıca bu oranların kart yenileme gibi sabit ücret ödeme işlemini arttırıcı faaliyetleri de tetiklediği görülmüştür. Düzenlemenin amacı gereği, işyerlerinin maliyetlerinin azalması beklenirken, bu azalışın çok sınırlı kaldığı yine çalışmada vurgulanan bulgulardan biridir. Az da olsa elde edildiği düşünülen maliyet düşüşünün tüketicilere yansımadığı ve bunun temel sebebinin de pazarın işyeri tarafındaki yoğunlaşmış piyasa yapısı olduğu vurgulanan bir diğer noktadır. Fiyat seviyesi açısından bakıldığında ise, alışveriş başına fiyatın anlamlı bir değişikliğe uğramadığı görülmüştür. Genel olarak düzenlemenin amacı ile yarattığı etki karşılaştırıldığında, kredi kartı ile yapılan alışverişlerde anlamlı bir azalış sağlanamadığı ortaya çıkmıştır. Düzenlemenin, kartı çıkaran kurum ve kart sahibi tüketiciler arasındaki işlemlerden doğan gözle görülür bir değeri, işyerlerinin karına aktardığı tespit edilmiştir.

Peki Avustralya Merkez Bankası neden hedeflediği amaca ulaşamamıştır? Bu cevaplanması gereken bir sorudur. Kredi kartları ile alışveriş yapmanın maliyetini yükseltip alışverişlerin diğer ödeme araçları ile yapılmasını amaçlayan

²⁶ CHANG, H., D. S. EVANS ve D. D. G. SWARTZ (2005), "The Effect of Regulatory Intervention in Two-Sided Markets: An Assessment of Interchange-Fee Capping in Australia." *Review of Network Economics*, No.4(4), s.1-31.

Merkez Bankası, sorunun kaynağı olarak işlem ücretlerini görmüştür. Zira, bankalar kredi kartı kullanımından gelir elde etmek için, müşterilerinin başka ödeme araçlarını kullanmasından doğacak maliyetin farkını karşılayamayarak işyeri sahipleri üzerinden sübvansede etmekteydiler. Eğer işlem ücretlerinde indirim öngören düzenleme bankaların kullanım ücretlerini yükseltmesine ya da, işyerlerinin işlem ücretlerinin düşmesine bağlı olarak daha fazla fiyatlandırma yapmasına sebep olsa idi, Merkez Bankası hedefine ulaşmış olacaktı. Ancak her iki öngörü de gerçekleşmedi ve Merkez Bankası hedefine ulaşamadı. Öncelikle, bankalar işlem ücretlerinin düşürülmesinden kaynaklanan gelir kayıplarını sabit ücretleri yükselterek telafi etmeye çalıştılar. Sadece sabit ücretlerin yükselmesi ise, alışverişin marjinal maliyetini etkilemediği için alışveriş hacminde anlamlı bir düşüşe neden olmadı. Ayrıca, işyerlerinin ek fiyatlandırma yapmaması da alışveriş hacminin ve kart kullanımının azalmamasına katkıda bulundu. Özetle, çift taraflı pazarın dinamiklerinin dikkate alınmaması sebebiyle bu uygulama beklenen sonuçları doğurmadı.

2.3. Mobil Hizmet Pazarındaki Düzenlemeler ve Etkileri

Mobil internet erişim hizmetlerinin çift taraflı bir pazar niteliği taşıdığı, pazarın bir tarafında içerik ve uygulama sağlayıcıların, diğer tarafında ise kullanıcıların olduğu daha önceki bölümde ayrıntıları ile belirtilmişti. Ancak sadece mobil internet pazarını etkileyebilecek bir düzenleme ve bunu araştıran bir çalışmaya rastlanmamıştır. Bu sebeple yine mobil hizmet pazarında çift taraflı pazar niteliği taşıyan bir segmentte yapılmış düzenlemeler ve onları konu edinen çalışmalara değinmek, mobil internet erişim hizmetleri için oluşabilecek etkileri ortaya koymak açısından yerinde olacaktır. Bunlar içerisinde çift taraflı pazar niteliği taşıyan ve fiyat düzenlemesine tabi olan mobil çağrı sonlandırma piyasasının ve ona dair düzenlemelerin incelenmesi, bu çalışmanın konusu itibariyle anlamlı çıkarımlara olanak sağlayacaktır.

Mobil çağrı sonlandırma ücretlerinin düzenlenmesi yıllardır telekomünikasyon ile ilgili düzenleyici otoritelerin gündeminde olan ve uzun yıllardır da uygulanan bir düzenlemedir. Çağrı sonlandırma pazarı olarak nitelendirilebilecek pazar, bir tarafta mobil telefon kullanıcılarının bulunduğu, diğer tarafta ise o kullanıcılara erişim sağlamak isteyen diğer mobil ve sabit telefon şebekelerinin bulunduğu, mobil işletmecinin de bir platform görevini gördüğü çift taraflı bir pazardır. Bu pazarda diğer işletmeler için bir “*bottleneck*” niteliğinde olan çağrı sonlandırma hizmeti, hem endüstri genelinde rekabeti arttırmak için hem de buna bağlı olarak tüketicileri korumak ve refahlarını yükseltmek için düzenleyici otoriteler tarafından düzenlenmektedir. Bu düzenlemenin seyri de zaman içerisinde kademeli olarak bu ücretin düşürülmesi şeklinde olmaktadır.

Dikkat edilirse düzenleyici otoritelerin girişimi, çift taraflı bir pazarda pazarın bir tarafındaki fiyatlandırma davranışının kısıtlanması anlamına gelmektedir. Düzenlemenin çıkış noktası mobil işletmecilerin mobil çağrı sonlandırma ücretlerini gelirlerini arttırmak amacıyla yüksek belirleme eğiliminde oldukları varsayımdır. Amacı ise, bu ücretlerde yapılan aşağı doğru gerçekleştirilen fiyat kısıtlamasının mobil çağrı hizmetlerinde abonelere uygulanan çağrı ücretlerine de yansıtacağı ve tüketici refahının artacağı doğrultusundadır. Ancak, pazarın çift taraflılığı sebebiyle, pazarın bir tarafındaki fiyatlara uygulanan baskı diğer tarafa uygulanan fiyatta artışa yol açabilmektedir. “Su yatağı etkisi” (*waterbed effect*) olarak adlandırılan bu etki, çağrı sonlandırma ücretlerini aşağı doğru çeken bir düzenlemenin, pazarın diğer tarafındaki perakende fiyatları arttırabileceği anlamına gelmektedir.

Yakın zamana kadar yapılan teorik çalışmalar mobil işletmecilerin sabitten mobile çağrı sonlandırma ücretlerini yüksek tutma eğiliminde olduğunu gösterirken²⁷, mobilden mobile çağrı sonlandırma ücretlerini düşük düzeyde tutma eğilimleri olduğuna işaret etmektedir²⁸. Söz konusu bu tespitler esas olarak işletmeciler arası rekabetin yoğun olduğu pazarlar bakımından geçerlidir.

Yapılan bazı çalışmalar sabitten mobile ve mobilden mobile farklı fiyatların sürdürülebilir olmadığını ve işletmecilerin genelde tek bir aşırı yüksek çağrı sonlandırma ücreti uyguladığını göstermiştir²⁹. Bu sebeple de çağrı sonlandırma ücretlerini aşağı çeken bir düzenleme gereksinimi doğmuştur. Ancak mobil işletmeciler üzerinde bağlayıcı olan bu düzenlemelerin, aşağıda inceleneceği gibi su yatağı etkisini yaratma potansiyeli olacaktır.

Su yatağı etkisini inceleyen literatürdeki ampirik bulgular, mobil telekomünikasyonda bu etkinin varlığını kanıtlar niteliktedir. Genakos ve Valetti'nin 20 ülkede mobil telefon hizmetleri pazarını inceleyen ve 6 yıllık bir zaman dilimini dikkate alan çalışması çağrı sonlandırma ücretlerinin düşürülmesi yönündeki düzenlemelerin perakende fiyatlarda yükselişe sebep olduğunu göstermiştir³⁰. Bir diğer çalışmalarında ise su yatağı etkisinin faturalı ve ön ödemeli tarifeleri farklı oranda etkilediğini göstermişlerdir³¹.

²⁷ ARMSTRONG, M. (2002), “The theory of access pricing and interconnection.”, M. Cave, S. Majumdar, ve I. Vogelsang (der.), *Handbook of Telecommunications Economics* içinde, North-Holland, Amsterdam.

²⁸ LAFFONT, J.-J., P. REY ve J. TIROLE (1998), “Network competition I: overview and nondiscriminatory pricing.”, *RAND Journal of Economics*, No.29(1), s.1–37.

²⁹ ARMSTRONG, M. ve J. WRIGHT (2009), “Mobile call termination.”, *Economic Journal*, No.119, s.270–307.

³⁰ GENAKOS, C. ve T. VALLETTI (2011a), “Testing the waterbed effect in mobile telecommunications.”, *Journal of the European Economic Association*, No.9, s.1114–1142.

³¹ GENAKOS, C. ve T. VALLETTI (2011b), “Seesaw in the air: interconnection regulation and the structure of mobile tariffs.”, *Information Economics and Policy*, No.23, s.59–170.

İlgili literatürdeki bazı çalışmalarda, mobil çağrı sonlandırma ücretleri ile ilgili düzenlemelerin sadece perakende fiyatlar üzerinde değil, işletmecilerin karları üzerindeki etkileri de incelenmiştir. Bunlardan Andersson ve Hersen'in çalışması çağrı sonlandırma ücretlerini düşüren düzenlemelerin işletmecilerin karlılığı üzerinde anlamlı bir etki yaratmadığını gösteren bir çalışmadır³². Bu da, mobil çağrı sonlandırma ücretlerinin işletmecilerin karlılığını değiştirmedığı, düzenlemenin işletmecilerin karlılığını azaltmadığı, düzenleme ile oluşan kayıpların perakende fiyatların arttırılması ile telafi edildiğinin bir göstergesidir. Yani, su yatağı etkisinin düzenleme sonucu ortaya çıktığını ve pazarın bir tarafındaki fiyatlama davranışının düzenlenmesinin pazarın diğer tarafında uygulanan fiyatların yükselmesine sebep olduğunun ampirik bir kanıtıdır.

Türkiye'deki mobil telekomünikasyon pazarı, Avrupa'daki uygulamaları ile karşılaştırıldığında, düzenleyici otorite tarafından mobil çağrı sonlandırma ücretlerinin agresif bir şekilde düşürüldüğü ülkelerden biridir³³. Bu durum esasen, ülkemizdeki asimetrinin, diğer ülkelere kıyasla çok daha fazla olmasından kaynaklanmaktadır. Türkiye'de çağrı sonlandırma ücretleri yalnızca tüketicileri koruma değil, aynı zamanda rekabeti koruma gayesiyle hayata geçirilmektedir. Öte yandan perakende düzeydeki fiyatlar üzerinde de düzenlemelerin olmasının su yatağı etkisini sınırlayacağı düşünülmektedir. Nitekim, pazarın her iki tarafında birden fiyat davranışlarının düzenlenmesinin su yatağı etkisinin ortaya çıkmasını engellediği savunulabilir.

Türkiye pazarının yukarıda değinilen kendine özgü dinamikleri dolayısıyla bu bölümde yapılan açıklamaların ülkemizde geçerli olmama ihtimali yüksektir. Yine de, bu açıklamalar çift taraflı pazarlara yönelik müdahalelerin yaratabileceği beklenmeyen etkilerin ne denli yüksek olduğunu göstermesi bakımından son derece önemlidir. Çift taraflı pazarlarda girişilen fiyatlama davranışına yönelik düzenlemelerin pek de amacına hizmet etmediği, çoğu zaman hedeflenen amacın gerçekleşmesinden ziyade yeni toplumsal maliyetler yarattığı görülmektedir. Çalışmanın bir sonraki bölümünü oluşturan, şebeke tarafsızlığına ve trafik yönetimine ilişkin düzenlemeler incelenirken bu etkiler göz önüne alınarak bir değerlendirme yapılacaktır.

3. ŞEBEKE TARAFSIZLIĞI VE TRAFİK YÖNETİMİ: AB VE ABD ÖRNEKLERİ

Mobil işletmecilerin faaliyet alanını önemli ölçüde kısıtlaması ve çift taraflı

³² ANDERSSON, K., Ø. FOROS ve B. HANSEN (2012), "Empirical evidence on the relationship between mobile termination rates and firms' profit.", *NHH Dept. of Finance & Management Science Discussion Paper* 2012/10.

³³ BTK tarafından düzenlenen çağrı sonlandırma (mobil arabağlantı) ücretlerinin 2004 yılından bu yana nasıl kademeli olarak düşürüldüğü buradan ulaşılabilir: http://tk.gov.tr/elektronik_haberlesme_sektoru/tarifeler_ve_erisim/arabaglanti_ucretleri/index.php, Erişim Tarihi: 16.01.2016.

pazarların sosyal refah maksimizasyonunu sağlaması için kritik öneme sahip olan fiyat yapısının pazar güçleri dışında belirlenmesi sebebiyle, çalışmanın bu bölümü şebeke tarafsızlığına ve trafik yönetimine ilişkin düzenlemelerin incelenmesine ayrılmıştır.

Bu düzenlemelerin temel amacı internetin tüm uygulama/içerik sağlayıcılar için “açık” kalmasını güvence altına almaktır. Oysa fiyat yapısının işletmeciler tarafından serbestçe oluşturulmasını engelleyen düzenlemelerin hiç beklenmeyen ve istenmeyen sonuçlara yol açması mümkündür.

Çalışmanın bu bölümünde şebeke tarafsızlığı ve trafik yönetimi uygulamalarının detaylı bir incelemesi ile birlikte, şebeke tarafsızlığını savunan ve buna karşı olan farklı görüşler ve bunların dayanakları üzerinde durulacaktır. Daha sonra ABD’deki eski düzenleme ve Washington, DC Mahkemesi’nin önceki düzenlemeyi büyük ölçüde ortadan kaldıran Verizon kararı ele alınacaktır. Son olarak Şubat 2015’te sunulan yeni Açık İnternet önerisi hakkında da bilgilere yer verilecektir. AB tarafında ise, Komisyon’un ve BEREC’in konuya ilişkin raporları ve görüşleri analiz edilecek ve AB’deki genel tutum izah edilecektir.

Şebeke tarafsızlığı ve trafik yönetimi uygulamalarında AB ve ABD eksenli bir yaklaşım izlememizin sebebi halihazırda BTK’nın da buradaki gelişmeleri takip etmesi ve yeri geldiğinde özellikle AB paralelinde bir yaklaşım sergilemesidir.

3.1. Şebeke Tarafsızlığının Ortaya Çıkışı

Şebeke tarafsızlığı kavramı ilk olarak 2003 yılında Columbia Üniversitesi Profesörü Tim Wu tarafından ortaya atılmıştır³⁴. Genel kabul görmüş bir tanımı bulunmamakla birlikte şebeke tarafsızlığı tartışmalarının temeli internet hizmetlerinin eşit şartlarda herkese açık, tarafsız ve erişilebilir olmasının bir gereklilik teşkil edip etmediği sorusuna yoğunlaşmaktadır. Daha özel haliyle şebeke tarafsızlığı tartışmalarının en dikkat çekici yönü, şebeke işletmecilerinin sahip oldukları pazar gücünü içerik sağlayıcılara ya da bazı veri akışlarına karşı ayrımcı bir şekilde kullanıp kullanmamalarıdır. Dolayısıyla şebeke tarafsızlığı kavramı, internet kullanıcılarının erişim yollarına yönelik kurallar ile bu yolların sahipleri ve kullanıcıları arasındaki ilişkiyi açıklayan bir kavramdır³⁵.

Şebeke tarafsızlığı kavramının tartışılmaya başlanması, ilerleyen bölümde ayrıntılarına değinilecek olan, ABD’deki düzenleyici otorite *Federal Communications Commissions*’in (FCC) 2005 yılında internet servis sağlayıcılarının bazı yükümlülüklerini kaldırmasına dayanmaktadır. Tartışmaların

³⁴ WU, T. (2003), “Network neutrality, broadband discrimination.”, *Journal of Telecommunications and High Technology Law*, No.2, s.141-179.

³⁵ BTK (2011), *Şebeke Tarafsızlığı (Net Neutrality)*, https://www.btk.gov.tr/File/?path=ROOT%2F1%2FDocuments%2FSayfalar%2FArastirma_Raporlari%2FSebeke_Tarfsizligi.pdf, Erişim Tarihi: 16.01.2016.

geniş kitleleri kapsayacak şekilde ilerlemesinde ise, ABD'nin en büyük servis sağlayıcılarından AT&T'nin İcra Kurulu Başkanı'nın bir röportajında, özellikle Google ve Yahoo gibi içerik sağlayıcıları kastederek, "onların benim altyapımı bedava kullanmalarına izin vermeyeceğim" söylemi etkili olmuştur³⁶.

Şebeke tarafsızlığını savunanların ana argümanı, internet şebekesinde ayrımcılık yapılmaması gerektiğine, zira inovasyonun ve farklılığın elde edilmesi için şebeke tarafsızlığının sağlanmasına ihtiyaç olduğuna işaret etmektedir³⁷. Yine aynı düşünceye göre, genişbant işletmecilerine yönelik düzenleme getirilmemesi halinde, sağlayıcıların kendi iştirakleri lehine birtakım ayrımcı uygulamalarda bulunabilecekleri ve diğer sitelere bağlantı kalitesini düşürebilecekleri ifade edilmektedir. Şebeke tarafsızlığına karşı çıkanlar ise, uygulamanın hayata geçirilmesi halinde şebeke yatırımlarının azalacağını ve mevcut şebekenin etkisiz bir biçimde kullanılacağını iddia etmektedirler³⁸.

3.2. ABD

ABD'de 2000'li yılların başından beri tartışma konusu olan şebeke tarafsızlığı hususu genellikle İSS'lerin fiyatlandırmayı ve trafik yönetimini nasıl yapacağını düzenlenmesi noktasında yoğunlaşmaktadır.

2004 yılında ABD'deki düzenleyici otorite FCC, açık internet veya internet özgürlüğünün dört temel ilkeye işaret ettiğini belirtmiştir³⁹. FCC tarafından ifade edilen bu dört prensip, tüketicilerin diledikleri internet içeriğine erişim hakkının olması, istenilen internet hizmetlerini ve uygulamalarını kullanabilmesi, istenilen cihaza bağlanabilmesi ve şebeke işletmecisi ile uygulama, hizmet ve içerik sağlayıcılar arasında adil rekabetin bulunması olarak ifade edilmiştir.

Bu süreçten sonra 2005 yılında FCC tarafından internet politikaları üzerine kapsamlı bir çalışma yürütülmüştür ve bu çalışmanın sonunda İnternet Politika Bildirisi yayımlanmıştır⁴⁰. Çalışma çerçevesinde internet kullanıcılarının seçtikleri tüm (hukuka uygun) internet içeriğine erişim hakkına sahip oldukları sonucuna ulaşılmıştır. Ancak varılan bu sonucun herhangi bir kanuni yaptırımını

³⁶ BLOOMBERG (2005), Online Extra: At SBC, It's All About "Scale and Scope", <http://www.bloomberg.com/news/articles/2005-11-06/online-extra-at-sbc-its-all-about-scale-and-scope>, Erişim Tarihi: 20.04.2016.

³⁷ WU, T., ve C. YOO (2007), "Keeping the internet neutral?: Tim Wu and Christopher Yoo debate." *Federal Communications Law Journal*, No.59(3), s.575-592.

³⁸ KÖKSAL, E (2010), *Network Neutrality on the Internet: An Economic Analysis*, Lambert Academic Publishing Saarbrücken, Germany, s.7-9.

³⁹ FCC (2004), Preserving internet freedom: guiding principles for the industry, https://apps.fcc.gov/edocs_public/attachmatch/DOC-243556A1.pdf, Erişim Tarihi: 16.01.2016.

⁴⁰ FCC (2005), New Principles Preserve and Promote the Open and Interconnected Nature of Public Internet, https://apps.fcc.gov/edocs_public/attachmatch/DOC-260435A1.pdf, Erişim Tarihi: 16.01.2016.

bulunmadığından, ilerleyen yıllarda konu ile ilgili değişik vakalarla karşılaşmıştır.

2007 yılında FCC, müzik işleri ile de uğraşan şebeke mühendisi Rob Topolski tarafından Amerika’da internet servis sağlayıcısı (İSS) olarak faaliyet gösteren Comcast hakkında yapılan şikâyeti incelemeye almıştır. Şikâyet, Topolski’nin BitTorrent üzerinden yayımlanan kendisinin telif hakkı olmayan müzik parçalarının kullanıcılar tarafından indirilemediğini fark etmesi ile ortaya çıkmıştır. Söz konusu şikâyete göre, Comcast, Topolski’nin BitTorrent kullanımına müdahalede bulunmakta ve bu çerçevede başka bir ağa atak yapan kullanıcının veri transferine “reset paketleri” vasıtasıyla engel olmaktadır. FCC, ulaşan şikâyet üzerine internet servis sağlayıcısı Comcast’ten mevcut ve geleceğe dair trafik yönetim uygulamaları hakkında açıklama talep etmiştir⁴¹.

3.2.1. Konunun Düzenlemeler Açısından Ele Alınması

ABD’deki şebeke tarafsızlığı ile ilgili düzenlemeler incelendiğinde, bunların internet ve genişbant internet erişimi düzenlemeleri kapsamında ele alındığı görülmektedir. Amerika’da elektronik haberleşme hizmetlerinin düzenlenmesinde telekomünikasyon hizmetleri ve bilgi hizmetleri şeklindeki temel ayırmadan yararlanılmaktadır. Bu ayırım özelliğini telekomünikasyon hizmetlerinin pek çok düzenleyici yükümlülüğe tabi olması, buna karşın bilgi hizmetlerinde ise oldukça az düzenleme olmasında göstermektedir. Bu çerçevede temel internet hizmetleri yukarıdaki ayırmada bilgi hizmetleri kapsamında değerlendirildiğinden fazla bir düzenlemeye tabi tutulmamaktadır. Ancak fiziksel internet erişimi ise telekomünikasyon hizmetleri kapsamında yer almaktadır. İnternet hizmetlerine ilişkin bu yaklaşımın dayanağının daha iyi anlaşılabilmesi için ABD’deki “*common carrier*” kavramına da değinmek faydalı olacaktır.

“*Common Carrier*” Kavramı

ABD’deki “*common carrier*” olgusu, aldığı bireysel kararlarla kime hizmet vereceğini veya sunacağı hizmetleri hangi miktarla ücretlendireceğini belirleyenlerden farklı olarak, herkese eşit koşullar altında hizmet sunan şirketleri ifade etmektedir. Söz konusu olgu önceleri yük veya yolcu taşıyan şirketler (tren yolu ve gemi filosu şirketleri) bakımından kullanılırken, telefonun icat edilmesi ile birlikte bu alanda faaliyet gösteren şirketleri de kapsayacak şekilde genişledi. Bu gelişmeleri takiben ABD Kongresi, temel telefon hizmetlerinin tüm müşterilere ayırım yapılmaksızın ve makul fiyatlar altında sunulmasının temini için birtakım düzenlemeleri hayata geçirdi ve bu telefon şirketlerinin regüle edilmesi için FCC kuruldu. Bu çerçevede telefon şirketleri bakımından getirilen “*common carrier*” düzenlemeleri, şirketlerin sunacakları hizmetleri hangi miktara kadar

⁴¹ FCC (2008), Comments of Robert M. Topolski, <http://apps.fcc.gov/ecfs/document/view;NEWECFSSSESSION=XzO4Wf9HpwCC9Q9hh72bG9ZxBjX7T81TcL5HY2TKNC1ksTV92xGq!-1678543329!-1135238304?id=6519843340>, Erişim Tarihi: 16.01.2016.

ücretlendireceklerini belirleyen ve bu şirketlerin piyasada kalmalarını da garanti edecek kadar kar yapmalarını sağlayan katı kurallar içermektedir.

Bahsi geçen “*common carrier*” ilkeleri, elektrik ve su gibi temel kamu hizmetlerini sunan şirketlere de uygulanmaktadır. Ancak bu aşamada altyapı yatırımları ve şebeke gelişiminin yavaşlaması, “*common carrier*” düzenlemelerine getirilen başlıca eleştirileri oluşturmaktadır. Bu eleştirilerin temelinde, bir şirketin yaptığı yatırımdan elde edeceği karın devlet tarafından belirlenmesi durumunda, şirketlerin yeni bir yatırımda bulunma veya mevcut sistemi geliştirme noktasındaki motivasyonunun azaldığı düşüncesi yatmaktadır. İşte bu eleştirilerden hareketle FCC, telefon şirketlerinin tabi olduğu düzenlemelerin yumuşatılması yönünde çalışmalarda bulunsa da, bu şirketler halen önemli düzenlemelere tabi durumdadır.

İSS’lerin “*Common Carrier*” Kapsamı Dışında Tutulması

Kongre 1996 Telekom Kanunu’nda (1996 *Telecom Act*)⁴², “telekomünikasyon hizmetleri” ve “bilgi hizmetleri” arasında bir ayırım yapmıştır. Telekomünikasyon hizmetleri, kullanıcı bilgisinin belirli bir noktadan diğerine herhangi bir biçim veya içerik değişimi olmaksızın iletilmesi hizmetlerini ifade etmektedir. Örneğin, bir telefon çağrısı ile kullanıcının sesi bir noktadan diğerine değişim olmaksızın iletilmektedir. Bu aşamada sesin telefon araması yoluyla iletilmesi ile bir malın nakliye gemisi vasıtasıyla bir limandan diğerine taşınması arasında niteliksel bir farklılık bulunmamaktadır. Buna karşılık bilgi hizmetleri ise kullanıcıya bilginin oluşturulması, depolanması veya işlenmesi olanaklarını sağlamaktadır. Bilgi bir kere oluşturulduğunda telekomünikasyon hizmetleri ile iletebilecektir. Ancak bilginin oluşturulması bilgi hizmetleri aracılığıyla sağlanacaktır. Bu noktada geleneksel telefon hizmetleri gibi telekomünikasyon hizmetleri “*common carrier*” kurallarına tabi iken, bilgi hizmetleri “*common carrier*” düzenlemelerinin kapsamı dışındadır.

FCC, 1996 Telekom Kanunu’nda ortaya konan ayrıma dayanarak, kablo TV altyapısı üzerinden sunulan genişbant internet hizmetlerini bilgi hizmetleri kapsamında sınıflandırmıştır. Bu sınıflandırmanın doğal sonucu olarak kablo TV şebekesi üzerinden sunulan genişbant hizmetleri “*common carrier*” hizmeti kapsamı dışına çıkartılarak bu alandaki düzenlemelerden muaf hale gelmiştir.

Sonuç olarak şebeke tarafsızlığının “*common carrier*” olgusunun bir uzantısı biçiminde çıktığı belirtilmelidir. Zira yukarıda ifade edildiği üzere “*common carrier*” terimi, herkese eşit koşullar altında hizmet sunulmasını ifade etmek için ortaya çıkmıştır. Bu çerçevede şebeke tarafsızlığının internet üzerindeki verilerin, kullanıcıların, içeriklerin, uygulamaların herhangi bir kontrol aracı ile etki altına

⁴² FCC (1996), Telecommunications Act of 1996, <https://transition.fcc.gov/telecom.html>, Erişim Tarihi: 16.01.2016.

alınmaması ilkesine dayandığı göz önüne alınırsa, bu ilke ile “*common carrier*” kavramı arasındaki yakın ilişki göze çarpmaktadır.

3.2.2. Açık İnternet Kuralı

Telekom Kanunu’ndaki düzenlemeler ve internet özgürlüğü ile ilgili çalışmalar neticesinde nihayet 2010 yılında FCC, şebeke tarafsızlığı ile ilgili olarak müdahale yetkisi elde edebilmek adına çeşitli çalışmalar yapmıştır. Bu çalışmalar sonucunda FCC, Açık İnternet Kuralı Kararı’nı⁴³ yayımlamıştır. Daha önce de değinilen 2005 yılındaki İnternet Politikası Bildirisinin daha kapsamlı versiyonu niteliğinde olan Açık İnternet Kararı, şeffaflık, blok uygulamalarının engellenmesi ve makul olmayan ayrımcılık konularını öncelikli olarak ele almıştır.

Bu çerçevede “şeffaflık” ilkesinden bahsederken FCC, getirilen kuralların ana amacının internet ekosistemindeki rekabetçi yapıyı korumak ve teşvik etmek olduğunu ifade etmiştir. Ayrıca genişbant sağlayıcılarının şebeke yönetimine ilişkin uygulamalarının ve sundukları hizmetlerin ticari koşullarının açıklanmasının ise rekabeti artırma ve inovasyon, yatırım, son kullanıcı tercihleri konularında önemli rol oynadıkları belirtilmiştir. FCC, şeffaflık kuralının rekabet açısından hassas ticari bilgilerin paylaşılmasını gerektirmediğini belirtmiştir.

İçerik engellemenin yasaklanması kuralı ise hukuka uygun içeriklerin muhtemel engelleme endişelerinden arındırılmış olarak gönderilmesi veya alınmasını ifade etmektedir. Engelleme, şebeke işletmecilerinin içerik sağlayıcılara ait verileri şebekeleri üzerinde taşımayı reddetmeleri olarak ifade edilebilir. Şebeke işletmecilerinin bu yöndeki davranışlarının önüne geçmek isteyen FCC, Açık İnternet Kurallarına, içerik engellemenin yasaklanmasını da eklemiştir. İçerik ve uygulamalara, benzer şekilde şebekeye herhangi bir zarar vermeyen hukuka uygun aletlerin kullanılması da bu kural kapsamında ele alınmıştır.

Son olarak makul olmayan ayrımcılık kuralı ise, sadece sabit işletmecilere yönelik olup, söz konusu işletmecilerin şebeke trafiklerinde rekabet, inovasyon, yatırım ve son kullanıcılara zarar verecek birtakım motivasyonlara sahip olacağı düşüncesi ile ortaya konulmuştur. Söz konusu kural sınırlayıcı zararlı trafik yönetimi ile farklılaştırılmış uygulamaların faydalı bir biçiminin uyarlanması arasında bir denge kurulmasını ifade etmektedir. Bu kurala göre, İSS’ler tarafından makul şebeke yönetimine ilişkin yapılan ayrımcılık kabul edilebilir bir ayrımcılık teşkil etmektedir.

Yukarıdaki açıklamalardan anlaşılacağı üzere, Açık İnternet Kuralı düzenlemeleri kapsamında sabit genişbant hizmetleri kablosuz internete göre daha yoğun bir biçimde düzenlemelere tabi tutulmaktadır. FCC yukarıdaki ilkelerin

⁴³ FCC (2010), Preserving the Open Internet, https://apps.fcc.gov/edocs_public/attachmatch/FCC-10-201A1.pdf, Erişim Tarihi: 16.01.2016.

amacını açıklarken, bu ilkelerin tüketici seçimlerini, ifade özgürlüğünü, son kullanıcı kontrolünü, rekabeti ve herhangi bir makamdan izin almaksızın yenilik yapılmasını sağlayan bir açık platform olarak interneti korumayı amaçladığını vurgulamıştır.

Açık internete ilişkin ortaya konulan ilkeler ve amaçlar bu şekilde olmakla birlikte konuya ilişkin ortaya konulan tartışmalar, “Devlet internet erişimine müdahale etmeli mi?” sorusu altında başlamıştır. Bu kapsamda devletin internete müdahale etmesi gerektiğini söyleyenlerin yanında internetin düzenlemelere tabi tutulmamasını gerektiğini savunanlar da ortaya çıkmıştır.

Verizon v. FCC Kararı

Verizon v. FCC kararı⁴⁴, FCC’nin internet servis sağlayıcılarına şebeke tarafsızlığı bakımından düzenlemeler getirip getiremeyeceğine ilişkindir. 20 Ocak 2011’de Verizon FCC’ye karşı, Açık İnternet düzenlemesiyle getirilen kuralların Kongre tarafından FCC’ye verilen yetkileri aştığı ve telekomünikasyon endüstrisinde belirsizlik ortamı yarattığından bahisle dava açmıştır.

Başvuru üzerine mahkeme ilk olarak, yapılan düzenlemelerin FCC’nin kanuni yetkileri içinde olup olmadığını değerlendirmiştir. Bu çerçevede FCC tarafından Açık İnternet Kuralı’nın her bir bölümü ayrı ayrı ele alınmış ve her bir bölüm uygulamasının durdurulup-durdurulmayacağı veya onaylanıp-onaylanmayacağı şeklinde incelenmiştir.

Yapılan bu inceleme sonucu, Mahkeme, Açık İnternet Kuralı’nın iki bölümünün (engellemeye dair uygulamalarının yasaklanması ve makul olmayan ayırmacılık) uygulanması için İSS’lerin “common carrier” olarak sınıflandırılmasının zorunlu olduğunu belirtmiş ve uygulamayı durdurmuştur. Bu karara göre İSS’ler, FCC tarafından daha önce bilgi hizmetleri çerçevesinde değerlendirildiğinden, bunların “common carrier” gibi düzenlemelere tabi tutulması da mümkün olmamalıdır. Dolayısıyla Açık İnternet Kuralları içerisinde sadece “common carrier” işletmecilere uygulanabilecek olanlar genişbant sağlayıcılara uygulanmamalıdır. Bu çerçevede mahkeme sadece “common carrier” olma şartını gerektirmeyen “şeffaflık” kuralını onamıştır.

Söz konusu karar 2010 FCC Açık İnternet Kuralı üzerinde önemli değişiklikler meydana getirmiştir. Nitekim söz konusu düzenleme daha önce de ifade edildiği gibi sabit ve mobil işletmeciler için başlıca üç kuralı içermektedir. Bu kurallar, sabit ve mobil işletmecilere yönelik şeffaflık, yine sabit ve mobil işletmecilerin

⁴⁴ Verizon v. FCC, United States Court of Appeals for District of Columbia Circuit, No. 11-1355, Jan. 14, 2014, [https://www.cadc.uscourts.gov/internet/opinions.nsf/3af8b4d938cdeea685257c6000532062/\\$file/11-1355-1474943.pdf](https://www.cadc.uscourts.gov/internet/opinions.nsf/3af8b4d938cdeea685257c6000532062/$file/11-1355-1474943.pdf), Erişim Tarihi: 16.01.2016.

girişeceği engelleme uygulamalarının yasaklanması ve sadece sabit işletmecilere uygulanan makul olmayan ayrımcılık kurallarından oluşmaktaydı. Söz konusu karar sonucunda şeffaflık kuralı hariç diğer iki kuralın uygulaması durdurulmuş ve karar başta ABD olmak üzere diğer ülkelerde de büyük ses getirmiştir.

FCC'nin Yeni Önerisi

Gerek Açık İnternet Kuralına ilişkin açılan davalar gerekse de başta ABD Başkanı Obama⁴⁵ olmak üzere bazı kesimlerden gelen talepler üzerine FCC, ağ tarafsızlığı konusuna ilişkin ihtiyaçları karşılayacak yeni bir model oluşturma adına çalışmalarında bulunmaya başlamıştır.

Bu çalışmalar sonucunda 4 Şubat 2015'te FCC Başkanı Tom Wheeler, ağ tarafsızlığına ilişkin tasarlanan yeni öneriyi kamuoyuna açıklamıştır. Konuya ilişkin olarak Wheeler, yeni önerinin açık interneti korumak için şu ana kadar ortaya konulmuş en iddialı öneri olduğunu ifade etmiştir. Söz konusu öneri ile ilgili olarak vurgulanması gereken en önemli nokta, yeni önerinin mobil interneti de kapsamına alarak düzenlemeye dahil etmesidir.

FCC sitesinde yayımlanan belge⁴⁶ incelendiğinde, öneride ilk olarak tüketici ve yenilik yaratan girişimcilerin açık internete ihtiyaçlarının vurgulandığı görülmektedir. Ayrıca açık internetin korunmasına ilişkin olarak yeni kurallar getirilmiştir. Bu kurallar başlıca, engellemeye dair uygulamaların yasaklanması, yavaşlatma (*throttling*) uygulamalarının engellenmesi ve ücret karşılığında önceliklendirmenin engellenmesi olarak sıralanabilir. 2010 yılındaki kurallardan farklı olarak öneride yer alan daraltma uygulamalarının yasaklanması kuralı, genişbant internet sağlayıcılarının hukuka uygun internet trafiğini içerik, uygulama ve hizmetlere dayanarak zayıflatmamasını ifade etmektedir. Önceliklendirmeme kuralı ise, genişbant sağlayıcılarının hukuka uygun trafikler arasında hızlı hatlar yaratarak önceliklendirme şeklinde bir tutumdan kaçınmalarını ifade etmektedir.

Söz konusu öneri 26 Şubat'ta yapılan oylama ile çoğunlukla kabul edilmiştir. ABD'de yaşanan bu gelişmelerin ülkedeki internet servis sağlayıcıları kadar, küresel boyutta da önemli yankıları olacağı beklenmektedir. Söz konusu gelişme ile ilgili olarak FCC Başkanı Tom Wheeler, internetin dünyadaki en geniş ve yaygın platform olduğunu ifade ederken böylesine geniş bir platformda kurallar ve bunların uygulayıcıları olmadan hareket edebilmenin hayati önemi haiz olduğunu ifade etmiştir⁴⁷.

⁴⁵ Net Neutrality: President Obama's Plan for a Free and Open Internet, <https://www.whitehouse.gov/net-neutrality>, Erişim Tarihi: 16.01.2016.

⁴⁶ FCC (2015a), Fact Sheet: Chairman Wheeler Proposes New Rules for Protecting the Open Internet, https://apps.fcc.gov/edocs_public/attachmatch/DOC-331869A1.pdf, Erişim Tarihi: 16.01.2016.

⁴⁷ FCC (2015b), FCC Adopts Strong, Sustainable Rules To Protect The Open Internet,

3.2.3. ABD’deki Düzenlemelere İlişkin Değerlendirmeler

ABD’de şebeke tarafsızlığı ve trafik yönetimi uygulamalarına dair düzenlemeler incelendiğinde, bunlara ilişkin tartışmalarda katı düzenlemeleri destekleyenlerin tamamen internetin açıklığı ve giriş engelleri üzerine yoğunlaştığı görülmektedir. Düzenleme karşıtları ise daha ziyade yatırım yapma motivasyonunun zedeleneceği argümanı üzerinde durmaktadır.

Kanımızca bu düzenlemelere ilişkin tartışmalarda çift taraflı pazarların dinamiklerine çok daha fazla önem verilmesi gerekmektedir. Zira yukarıda detaylı olarak izah ettiğimiz ve örnekler üzerinden ortaya koyduğumuz üzere, çift taraflı pazarlarda faaliyet gösteren teşebbüslerin fiyat yapısına yönelik serbestisini sınırlayan düzenlemelerin beklenmeyen etkilere yol açma ve nihayetinde toplumsal refahı olumsuz etkileme ihtimali yüksektir.

ABD’de şebeke tarafsızlığına dair en son kabul edilen düzenlemelere bakıldığında, bu düzenlemeler ile işletmecilerin trafik yönetimi uygulamalarının büyük ölçüde engellendiği görülmektedir. Hem ayrımcılık hem de giriş engeli yaratma argümanları ağır basmış ve nihayetinde işletmecilerin özellikle içerik/uygulama sağlayıcılar karşısındaki hareket alanı daraltılmıştır. Oysa çalışmamızın çeşitli bölümlerinde dile getirdiğimiz üzere, işletmecilerin esasen çift taraflı olan bir pazarda, yalnızca tüketicilere uyguladığı fiyatı serbestçe belirleyebilmesi ve platformun diğer tarafında yer alan uygulama/içerik sağlayıcıları fiyat yapısı denklemine dahil edememesi, pazarın kendine özgü dinamikleri ile sağlanabilecek etkinlik artışlarının önünü kesmektedir.

Bu noktada şunu hemen belirtmek gerekir ki, Türkiye’deki pek çok düzenleyici otorite gibi, BTK da ABD’deki gelişmelerden ziyade AB’deki gelişmeleri dikkate almaktadır. Aşağıda inceleneceği üzere, AB’de şebeke tarafsızlığı son derece hassas bir konu olarak görülmekte ise de, halihazırda ABD’deki kadar agresif bir yaklaşım benimsendiği de söylenemez. Ancak her halükarda, AB’deki mercilerin ABD’deki düzenlemelerden etkilenme ihtimali göz ardı edilmemelidir. Dolayısıyla AB’deki mevcut durum değerlendirilirken, ABD’deki düzenlemelerin gelecekte yaratabileceği etkiler de göz önünde tutulmalıdır.

3.3. AB’deki Gelişmeler

ABD’nin aksine, AB’de şebeke tarafsızlığına ilişkin kesin kurallar getirilmesi söz konusu değildir. Ancak bu noktada, AB üyesi bazı ülkelerde şebeke tarafsızlığının katı bir şekilde uygulanmasına dair ulusal düzenlemelerin varlığı da hatırlatılmalıdır. Üye ülkelerden Hollanda ve Slovenya’da şebeke tarafsızlığı konusunda katı düzenlemelerin varlığı, Birliğe üye diğer ülkeler ile bu açıdan asimetrik bir durum yaratmaktadır. Fakat, şu ana kadar hem Komisyon hem de http://transition.fcc.gov/Daily_Releases/Daily_Business/2015/db0226/DOC-332260A1.pdf, Erişim Tarihi: 16.01.2016.

BEREC konuya ilişkin çeşitli araştırmalar yapmış ve bu araştırmalar neticesinde AB genelinde trafik yönetimi uygulamalarının yaygın olarak kullanıldığı gözlemlenmiştir⁴⁸.

BEREC tarafından hazırlanan çalışmalar çerçevesinde trafik yönetimi uygulamalarının piyasa yapısında nasıl bir değişikliğe yol açacağı da ortaya konmaktadır. Buna göre, trafik yönetimi uygulamaları sayesinde özellikle hizmet kalitesini arttırmaya ihtiyaç duyan içerik sağlayıcıları doğrudan ISS'ler ile ilişkiye girebilmekte ve bunlardan hizmet kalitesini arttıracak trafik yönetimi hizmetleri satın alabilmektedir⁴⁹. Bu sayede örneğin internet yayıncılığı, telekonferans ve benzeri hizmet kalitesinin son derece önemli olduğu hizmetler sunan içerik sağlayıcılar daha etkin bir şekilde faaliyet gösterebilecek ve bundan tüketiciler de fayda sağlayabilecektir. Ayrıca trafik yönetimi imkanları sayesinde ISS'lerin internetin çift taraflı pazar özelliklerine daha uygun bir fiyatlandırma stratejisi benimsemeleri de mümkün olacaktır.

Fiili duruma ilişkin analizlerin yanı sıra, BEREC trafik yönetimi uygulamalarının şeffaflığını sağlamak adına, sabit ve mobil şebeke işletmecilerine yönelik bir kılavuz da hazırlamıştır⁵⁰. Kılavuz çerçevesinde şeffaflığın tüketicilerin doğru karar alabilmesinin sağlanması ve İSS'ler ile tüketiciler arasındaki bilgi asimetrisinin giderilmesi bakımından son derece önemli olduğunun altı çizilmektedir. Ancak Kılavuz'da şeffaflığa ilişkin uygulamaların tek başına şebeke tarafsızlığını sağlamakta yeterli olmayacağı da belirtilmektedir.

Şeffaflığa dair Kılavuz, İSS'lerin trafik yönetimi uygulamalarına dair bilgilendirme mekanizmasının nasıl olması gerektiğini ortaya koymaktadır. Buna göre bilginin erişilebilir, anlaşılabilir, anlamlı, karşılaştırılabilir ve isabetli olması gerekmektedir. Yapılan bilgilendirmenin bu özellikleri taşıması durumunda, tüketicilerin trafik yönetimi uygulamalarını kararlarında en doğru şekilde dikkate alması mümkün olacaktır. Ayrıca sunulan bilgilerin ortak bir terminolojiyi benimsemesi ve yapılan her türlü trafik yönetimi uygulamasının mutlaka bilgilendirme kapsamında yer alması önerilmektedir.

BEREC'e göre Kılavuz'da öngörülen şeffaflığın sağlanması noktasında hem düzenleyici kurumlara hem de tüketicilerin İSS'ler arası karşılaştırma yapmasını sağlayacak web sitelerine önemli rol düşmektedir. BEREC, şeffaflığa dair

⁴⁸ BEREC (2012a), A view of traffic management and other practices resulting in restrictions to the open Internet in Europe, https://ec.europa.eu/digital-agenda/sites/digital-agenda/files/Traffic%20Management%20Investigation%20BEREC_2.pdf, Erişim Tarihi: 16.01.2016.

⁴⁹ BEREC (2012b), Differentiation practices and related competition issues in the scope of Net Neutrality, http://berec.europa.eu/files/news/bor_12_31_comp_issues.pdf, Erişim Tarihi: 16.01.2016, s. 16.

⁵⁰ BEREC (2011a), Guidelines on Transparency in the scope of Net Neutrality: Best practices and recommended approaches, http://berec.europa.eu/doc/berec/bor/bor11_67_transparencyguide.pdf, Erişim Tarihi: 16.01.2016.

Kılavuz'un yanı sıra, şebeke tarafsızlığı bağlamında hizmet kalitesi⁵¹ (*quality of service*, QoS), IP arabağlantı⁵² ve farklılaştırma⁵³ konularında da çalışmalar yayınlamıştır.

AB Komisyonu'nun 2013 yılında Parlamento ve Konsey'e yönelik Regülasyon Önerisi'nde⁵⁴, şebeke tarafsızlığına ilişkin kapsamlı düzenlemeler yapılması öngörülmektedir. Öneri'de yer alan düzenlemeler öncelikle ayrımcı trafik engellemesi veya yavaşlatması (*blocking/ throttling*) uygulamalarını tamamen ortadan kaldırmayı amaçlamaktadır. Esasen Öneri'nin hayata geçmesi halinde AB'de son derece geniş kapsamlı bir şebeke tarafsızlığı düzenlemesinin ortaya çıkacağı görülmektedir. Nitekim Öneri, ABD'deki eski düzenlemelerden farklı olarak, mobil şebeke işletmecileri tarafından yapılan trafik yönetimi uygulamalarını da kapsamaktadır. Örneğin Öneri'nin mevcut haliyle kabul edilmesi durumunda mobil şebeke işletmecilerinin, VoIP ve benzeri uygulamalara yönelik, olumsuz trafik yönetimi uygulamaları engellenecektir.

Öneri, trafik yönetimi uygulamalarını mutlak biçimde yasaklamasa da, uygulamaların ayrımcılığa yol açmamasını ve şeffaf olmasını garanti altına almayı hedeflemektedir. Buna göre işletmeciler sundukları hizmetin bazı parametrelerini değiştirmekte ve bunlara ilişkin yeni teklifler sunmakta serbest olacaktır. Örneğin işletmecilerin hız ya da hizmet kalitesi gibi unsurlar bakımından farklılaştırılmış hizmetler sunması hiçbir şekilde engellenmeyecektir. Zira Komisyon, bu şekilde farklılaştırılmış hizmetlerin posta veya havayolu gibi pek çok farklı endüstride yıllardan beri sunulduğunu ve bu uygulamaların tüketici tercihini artırarak sosyal refaha katkı sağladığını dile getirmektedir.

İçerik sağlayıcıların, tüketicilerin daha iyi hizmet kalitesine dair taleplerini karşılamak adına İSS'ler ile anlaşmalar yapması mümkündür. Bu anlaşmalar sayesinde, İSS'ler, daha kaliteli ve hızlı hizmet almak için ödeme yapmayı kabul eden OTT işletmecilerinden ve tüketicilerden ilave gelir elde edebilecek duruma gelecektir. Elde edilen bu ilave gelirin ise şebeke yatırımlarında kullanılması mümkün olacaktır.

Ancak burada önemli olan unsur, özelleştirilmiş ve farklılaştırılmış hizmetlerin, “normal” ve “*best effort services* (BES)” temelinde sunulan asgari hizmetleri

⁵¹ BEREC (2011b), A framework for Quality of Service in the scope of Net Neutrality, http://berec.europa.eu/doc/berec/bor/bor11_53_qualityservice.pdf, Erişim Tarihi: 16.01.2016.

⁵² BEREC (2012c) An assessment of IP interconnection in the context of Net Neutrality, http://berec.europa.eu/eng/document_register/subject_matter/berec/download/0/1130-an-assessment-of-ip-interconnection-in-t_0.pdf, Erişim Tarihi: 16.01.2016.

⁵³ BEREC 2012b.

⁵⁴ EU Commission (2013), Regulation of the European Parliament and of the Council laying down measures concerning the European single market for electronic communications and to achieve a Connected Continent - COM(2013) 627, http://ec.europa.eu/newsroom/dae/document.cfm?doc_id=2734, Erişim Tarihi: 16.01.2016.

nasıl etkileyeceğidir. Nitekim farklılaştırılmış hizmetlerin aşırı yaygınlaşması sonucunda, BES temelindeki hizmetlerin kalitesinin aşırı derecede düşmesi gibi bir sorun ortaya çıkabilecektir. Bu takdirde ise internetin açık olma özelliği büyük ölçüde ortadan kalkacak ve içerik sağlayıcılar için önemli bir pazara giriş engeli oluşmuş olacaktır. Bunun sonucunda, hem piyasadaki rekabet hem de tüketici tercihi olumsuz etkilenebilecektir. Dolayısıyla, Öneri çerçevesinde, farklılaştırılmış hizmetler sunulmaya başlansa dahi, BES temelli hizmetlerin belli bir kalite standardının altına inmemesi de güvence altına alınmak istenmektedir.

Öneri nihayet, Ekim 2015'te Avrupa Parlamentosu'nda oylanarak yasallaşmış ve böylece AB çapında ilk defa şebeke tarafsızlığına dair kurallar ortaya çıkmıştır⁵⁵. Böylelikle, mobil işletmeciler dahil tüm servis sağlayıcılarının bir engelleme, yavaşlatma gibi uygulamaları yasaklanmış, fakat makul düzeyde trafik yönetimi yapabilmelerinin de önü açılmıştır. İlgili yasa, 30 Nisan 2016 tarihi itibarıyla yürürlükte olacaktır.

3.3.1. AB'deki Düzenlemelere İlişkin Değerlendirmeler

AB'de şebeke tarafsızlığı ve trafik yönetimi uygulamalarına ilişkin düzenlemenin, özellikle trafik yönetimi uygulamalarına karşı ABD'ye kıyasla daha "pazar odaklı" bir yaklaşım benimsemiş olması dikkat çekicidir. Nitekim BEREC'in yukarıda değinilen çalışmalarında, bloklama ve yavaşlatma uygulamaları karşısında sert bir tutum takınılmakla beraber, önceliklendirme gibi uygulamalar bakımından daha liberal bir yaklaşım benimsenmiştir.

BEREC tarafından yapılan çalışmalarda doğrudan çift taraflı pazar teorilerine yönelik bir atıf yapılmamakla beraber, olası düzenlemelerin hem tüketiciler hem de uygulama/içerik sağlayıcılar bakımından ele alınması önemlidir. Zira bu yaklaşım BEREC'in pazarın dinamiklerini dikkate aldığıın göstergesi niteliğindedir.

AB'deki durum incelendiğinde son derece dikkat çekici olan bir diğer nokta da pazar gücü vurgusudur. ABD'deki tartışmalar daha ziyade ifade özgürlüğü ekseninde yürüdüğünden ve iktisadi prensipler ön plana çıkarılmadığından, işletmecilerin pazar gücü ile toplumsal refaha zarar verebilecek uygulamalar arasında bir bağlantı kurulmamıştır. Oysa AB'de benimsenen pazar odaklı yaklaşım, şebeke tarafsızlığına aykırı trafik yönetimi uygulamalarının hangi hallerde daha riskli olacağı üzerinde durmuş ve bu noktada pazar gücüne sahip olmayan işletmecilerin, tek taraflı davranışları çerçevesinde toplumsal refaha zarar verici uygulamalarda bulunmasının zaten piyasa dinamikleri vasıtasıyla engellenebileceğine ve bu noktada öncül düzenlemeler yapılmasının aşırı regülasyona yol açabileceğine işaret edilmiştir.

⁵⁵ EU Commission (2015), Our commitment to Net Neutrality, <https://ec.europa.eu/digital-agenda/en/eu-actions>, Erişim Tarihi: 16.01.2016.

AB'deki yaklaşımlar dikkatli olarak analiz edildiğinde, esasen şebeke tarafsızlığına ilişkin öncül düzenlemelerin yalnızca trafik yönetimi uygulamalarının şeffaflığına odaklanmasının daha doğru olacağı⁵⁶, bunun dışındaki önceliklendirme ya da engelleme gibi uygulamaların ise rekabet hukuku kurallarına bırakılmasının yerinde olacağı anlaşılmaktadır. Zira, piyasanın etkinliğine zarar verecek uygulamaların yalnızca pazar gücüne sahip işletmeciler tarafından veya birbirinin rakibi konumundaki işletmecilerin anlaşması yoluyla gerçekleştirilebilecek olması, piyasadaki sorunların daha ziyade davranışsal olduğunu ortaya koymaktadır. Davranışsal sorunlarla mücadele için ise en uygun aracın rekabet hukuku kuralları olduğu bilinmektedir.

Şebeke tarafsızlığı ve trafik yönetimi konularında, ülkemizde de AB'ye benzer bir yaklaşım benimseneceği varsayıldığı takdirde, bu konuların rekabet hukuku kuralları bakımından nasıl ele alınması gerektiği büyük önem kazanmaktadır. İSS'lerin OTT işletmecilerine yönelik stratejilerinin tasarlanması aşamasında, rekabet hukuku kuralları ile çizilen yasal çerçeveye azami özen gösterilmesi elzemdir. Bu sebeple, aşağıdaki bölümde trafik yönetimi uygulamaları ile rekabet hukuku kuralları arasındaki ilişki detaylı olarak irdelenecektir.

4. TRAFİK YÖNETİMİ UYGULAMALARI VE REKABET HUKUKU İLİŞKİSİ

Trafik yönetimi uygulamalarının rekabet hukuku kuralları çerçevesinde değerlendirilebilmesi için öncelikle söz konusu uygulama bakımından ilgili pazarların tespit edilmesi gerekmektedir.

Mevcut teknolojik koşullar sayesinde artık İSS'lerin, kendilerine veya yerleşik işletmeciye ait olan altyapı üzerinden geçmekte olan trafik hakkında detaylı bilgi sahibi olabildikleri ve bu trafiğe bazı şekillerde müdahale edebildikleri bilinmektedir. Hâlihazırda belli bazı internet sitelerine erişimin İSS'ler ve mobil şebeke işletmecileri tarafından engellenebilmesi ve bazı siteler üzerinden alınan trafiğin yavaşlatılabilmesi mümkün olduğu gibi, yine belirli bir trafiğe öncelik tanınması veya buna muadillerine kıyasla farklı muamele gösterilmesi de ihtimal dahilindedir. Örneğin sabit perakende genişbant internet hizmetleri pazarında faaliyet gösteren İSS'lerin *peer-to-peer* (P2P) uygulamaları vasıtasıyla yaratılan trafiği bilinçli olarak yavaşlattığı⁵⁷, BEREC tarafından da yakın tarihli bir çalışmada ortaya konulmuştur⁵⁸. Mobil genişbant internet hizmeti sağlayan

⁵⁶ Şeffaflığa ilişkin düzenlemeler pazar gücüne dayalı bir sorundan çok, işletmeciler ile tüketiciler arasındaki bilgi asimetrisine dayalı bir sorunu gidermeyi amaçlamaktadır. Bu sebeple, söz konusu yapısal aksaklığın giderilmesi noktasında öncül düzenlemelerin en doğru araç olarak görülmesi kuvvetle muhtemeldir.

⁵⁷ Bu uygulamanın temel sebebi, P2P ile yaratılan trafiğin İSS'ler nezdinde ciddi kapasite sorunlarına yol açmasıdır.

⁵⁸ BEREC 2012b, s.51.

işletmecilerin ise, özellikle kendileri tarafından sunulan ses ve kısa mesaj hizmetlerine alternatif teşkil edebilecek uygulamalara (ör: Whatsapp, Viber, VoIP uygulamaları vb.) yönelik olarak trafik yönetimi uygulamalarına başvurabileceği ileri sürülmektedir⁵⁹.

Bu açıklamalardan anlaşılacağı üzere, trafik yönetimi uygulamaları İSS'ler ve mobil şebeke işletmecileri tarafından sunulan (sabit veya mobil) perakende genişbant internet hizmetleri pazarında gerçekleşmekte ve etkilerini özellikle OTT hizmet sağlayıcıları tarafından sunulan uygulamalara ilişkin pazarlarda göstermektedir. Dolayısıyla rekabet hukuku kuralları çerçevesinde yapılacak bir değerlendirme bakımından ilgili pazarlar arasındaki ilişkiler son derece önemli bir rol oynamaktadır. Aşağıda söz konusu ilişkiler daha kapsamlı biçimde incelenecektir.

İlgili pazarlara dair Türkiye bakımından bir değerlendirme yapılacak olursa, Rekabet Kurulu'nun yakın tarihli kararları ışığında, İSS'lerin ve mobil şebeke işletmecilerinin faaliyet gösterdiği ilgili pazarların (kablo TV, fiber ve xDSL altyapıları üzerinden sunulan hizmetleri içerir şekilde) "sabit perakende genişbant internet hizmetleri pazarı"⁶⁰ ve "GSM hizmetleri pazarı" veya "mobil elektronik haberleşme hizmetleri pazarı"⁶¹ şeklinde tanımlandığı görülmektedir.

İçerik sağlayıcıların faaliyet gösterdiği pazarlar bakımından ise, henüz Rekabet Kurulu'nun kabul ettiği bir ilgili ürün pazarı tanımı bulunmamaktadır. Bu noktada yapılabilecek en geniş pazar tanımı "OTT hizmetleri pazarı"⁶² olacak iken, bu pazarın sunulan hizmetin niteliğine göre çok sayıda farklı alt pazara (ör: "sosyal medya uygulamaları pazarı", "Web TV hizmetleri pazarı", "OTT biçiminde sunulan mesajlaşma ve sesli/görüntülü konuşma hizmetleri pazarı", "P2P paylaşım hizmetleri pazarı" vb.) ayrılması mümkündür.

Perakende genişbant internet hizmetleri pazarı ile OTT hizmetleri pazarı arasında çok yakın bir ilişki bulunmakla birlikte, şu an için OTT hizmet sağlayıcıların İSS'lerden veya mobil şebeke işletmecilerinden doğrudan girdi temin ettiğinden bahsetmek mümkün değildir. Zira halihazırda İSS'ler ve mobil şebeke işletmecileri tarafından OTT hizmet sağlayıcılara önceliklendirme veya benzer hizmetler sunulmamaktadır. Ancak bu hizmetin sunulmaya başlanması ile en geniş haliyle "OTT hizmetleri pazarı" olarak adlandırabileceğimiz pazarın

⁵⁹ BEREC 2012b, s.47.

⁶⁰ Rekabet Kurulu'nun 19.12.2013 tarih ve 13-71/992-423 sayılı İkinci Fiyat Sıkıştırması kararında ilgili perakende pazar bu şekilde tanımlanmıştır.

⁶¹ Rekabet Kurulu'nun 06.06.2011 tarih ve 11-34/742-230 sayılı Mavi Nokta kararında ilgili ürün pazarı bu şekilde tanımlanmış ise de esasen "mobil elektronik haberleşme hizmetleri pazarının" daha kapsayıcı ve isabetli bir tanım olduğu düşünülmektedir.

⁶² İSS'lerin veya mobil şebeke işletmecilerinin bu pazardaki hizmetlere eşdeğer hizmetler sunması durumunda, bu hizmetler gerçek anlamda OTT olmasa dahi ilgili ürün pazarı kapsamına dahil edilmelidir.

üst pazarı niteliğinde bir “önceliklendirme hizmeti pazarı” veya “trafik yönetimi hizmetleri pazarı” oluşacaktır.

İSS’ler bakımından özellikle önemli olan husus; mobil şebeke işletmecilerinin tek taraflı trafik yönetimi uygulamalarının ve mobil işletmeciler arasında koordineli olarak gerçekleştirilen trafik yönetimi uygulamalarının, İSS’ler tarafından sunulan ses ve internet hizmetleri ile rekabet eden OTT hizmetleri üzerindeki etkileri olacaktır.

Trafik yönetimi uygulamalarının ilgili pazarlardaki rekabetçi süreç ile ilişkisi BEREC tarafından detaylı biçimde ele alınmıştır. BEREC’e göre trafik yönetimi uygulamalarının ilgili pazarlardaki rekabet üzerinde doğurabileceği sakıncalar esas olarak dört ana başlık altında sıralanmaktadır⁶³. Bu başlıklar şöyledir:

1.Önceliklendirmenin İSS’ler ve mobil şebeke işletmecileri tarafından bir hizmet olarak sunulmaya başlanması hem tüketicilerin hem de OTT hizmet sağlayıcıların taleplerinin daha iyi bir şekilde karşılanmasına olanak sağlayacaktır. Ancak bu durum aynı zamanda İSS’lerin ve mobil şebeke işletmecilerinin sabit kapasite ile daha fazla gelir sağlayabilmelerini mümkün kılacak ve ilave kapasite yatırımı yapma motivasyonunu düşürecektir.

2.İçerik sağlayıcılar tarafından sunulabilecek yeni OTT hizmetlerinin gelişimi zarar görebilecek ve internete erişim ortalama bir vatandaş için fazlaca pahalı hale gelebilecektir.

3.Uygulama geliştiricilerle dikey bütünleşik yapıda olan İSS’ler ve mobil şebeke işletmecileri rakip/ikame uygulama sağlayıcıların geliştirdiği uygulamalara erişimi zorlaştırabilecek (veya kendi uygulamalarına erişimi fazlaca kolaylaştırabilecek) ve bunun sonucunda “walled garden”lar⁶⁴ oluşturabilecektir. Bu durum OTT hizmetleri bakımından yeni gelişmelerin yaşanmasını engelleyecek ve yeniliklerin önünü kapatacaktır.

4.İSS’ler ve mobil şebeke işletmecileri ile OTT hizmet sağlayıcılar arasında, önceliklendirme hizmetlerinin satımına yönelik olarak çok fazla sayıda anlaşma

⁶³ BEREC 2012b, s.4.

⁶⁴ “Walled garden” kavramı, internet kullanıcıların ağ üzerindeki, çeşitli içerik ve hizmetlere erişiminin kontrol edildiği bir çevreyi tanımlamak için kullanılmaktadır. “Walled garden”lar aracılığıyla kullanıcıların interneti kullanım alanlarının sınırları belirlenmekte ve kullanıcıların belli bir takım materyallere erişimi engellenmektedir. Esasen teknik olarak, İSS’ler, kullanıcıların hangi içeriğin “walled garden” sınırları içine dahil edileceği hususunda seçim yapmasına izin vermekte ya da vermemekte serbesttir. “Walled garden”lar her ne kadar kullanıcıların sınır dışında kalan içeriğe erişimini mutlak olarak engellemekte ise de, sınır içinde kalmayı, sınır dışına çıkmaya nazaran daha cazip hale getirmektedir. İSS’lerin “walled garden” oluşturmak için birçok farklı motivasyonu olabilir. Örneğin küçüklerin uygunsuz içeriğe erişimini engellemek bu amaçlardan bir tanesi olabilir. Ancak İSS’lerin temel amacı çoğunlukla karlılıklarını arttırmak olmaktadır. İSS’ler “walled garden”lar oluşturmak suretiyle, abonelerinin kendileri tarafından sağlanan içeriği, rakiplerce sağlanan içeriğe tercih etmesini sağlamayı hedeflemektedirler. (<http://searchsecurity.techtarget.com/definition/walled-garden>, Erişim Tarihi: 16.01.2016.)

imzalandığı takdirde, çift-hızlı bir internet ortaya çıkabilecektir. Bu yapıda sadece güçlü ve yerleşik OTT hizmet sağlayıcıları son kullanıcılara yüksek bir hizmet kalitesi sunabilecek ve bunun sonucunda da OTT hizmetleri pazarında girişin önünde ciddi engeller oluşabilecektir.

Bu riskler, ilgili pazarlardaki rekabetçi sürece ilişkindir ve bunların tamamının rekabet hukuku kapsamında değerlendirilmesi mümkün değildir. Zira rekabet hukuku yalnızca rekabetçi sürecin teşebbüslerin tek taraflı veya koordinasyon içindeki davranışları neticesinde zedelenmesi (davranışsal aksaklıklar) ile ilgilendir. Bunun dışında ilgili pazarlardaki yapısal özellikler dolayısıyla rekabetçi sürecin zedelenmesi rekabet hukukunun kapsamı dışında kalır ve bu gibi yapısal sorunların giderilmesi ancak pazarın işleyişine yönelik kurallar getiren regülasyonlar vasıtasıyla söz konusu olabilir.

Yukarıda sıralanan sorunların Türkiye'deki rekabet hukuku kuralları ile ilişkisinin analiz edilmesi gerekmektedir. Türkiye'de 4054 sayılı Kanun'un 1. maddesine göre, rekabet hukukunun amacı "*mal ve hizmet piyasalarındaki rekabeti engelleyici, bozucu veya kısıtlayıcı anlaşma, karar ve uygulamaları ve piyasaya hâkim olan teşebbüslerin bu hâkimiyetlerini kötüye kullanmalarını önlemek, bunun için gerekli düzenleme ve denetlemeleri yaparak rekabetin korunmasını sağlamak*" olarak belirlenmiştir.

Kanun'un 6. maddesi hakim durumun kötüye kullanılması suretiyle ilgili pazarlardaki rekabete zarar verilmesini, 4. maddesi ise rekabeti kısıtlayıcı amaç veya etki taşıyan teşebbüsler arası anlaşmaları, uyumlu eylemleri veya teşebbüs birliği kararlarını (genel olarak ifade etmek gerekirse teşebbüsler arası her türlü koordinasyonu) yasaklamaktadır.

6. maddenin ihlali ancak ilgili pazarda hakim durumda bulunan teşebbüslerin varlığı durumunda söz konusu olabileceken, 4. maddenin ihlali için teşebbüsler arası koordinasyon yeterlidir ve koordinasyon içinde olan teşebbüslerin pazar gücü ayrıca dikkate alınmaz.

Piyasadaki yapısal ve davranışsal aksaklıklar arasındaki ayırım ve Türk Rekabet Hukuku uygulamasındaki mevcut kurallar dikkate alındığında, trafik yönetimi uygulamalarına ilişkin olarak BEREC tarafından sayılan ve yukarıda sıralanan kaygılardan ilk ikisinin rekabet hukuku ile doğrudan ilişkili olmadığı görülmektedir. Ancak 3. ve 4. sıralarda yer alan kaygılar rekabet hukuku kuralları ile de yakından ilişkilidir.

BEREC'in 3. sırada dile getirdiği risk, esas olarak dikey bütünleşik yapıdaki İSS'lerin ve mobil şebeke işletmecilerinin, sabit veya mobil perakende internet hizmetleri pazarındaki trafik yönetimi uygulamaları vasıtasıyla, OTT hizmetleri pazarında faaliyet gösteren teşebbüslerin faaliyetlerini zorlaştırmasına ilişkindir.

Çalışmamız çerçevesinde özellikle mobil şebeke işletmecileri bakımından en riskli faaliyet grubunu teşkil eden, ses ve mesaj hizmetlerine alternatif teşkil eden hizmetleri hedef alan trafik yönetimi uygulamaları üzerinde durulacaktır. Bu tip trafik yönetimi uygulamaları mobil elektronik haberleşme hizmetleri pazarında hakim durumda bulunan bir işletmecinin tek taraflı davranışı vasıtasıyla gerçekleşebileceği gibi, kendi başına hakim durumda olmayan birden fazla işletmecinin anlaşarak benzer uygulamalarda bulunması ile de söz konusu olabilir. Dolayısıyla mobil şebeke işletmecilerinin OTT hizmetleri pazarındaki rekabeti kendi perakende iştirakleri lehine kısıtlayacak uygulamaları hem 4. hem de 6. madde bakımından sorun teşkil edebilecek niteliktedir.

BEREC'in 4. sırada dile getirdiği kaygı ise İSS'ler ve mobil şebeke işletmecileri ile OTT hizmet sağlayıcılar arasındaki dikey tedarik anlaşmalarının (ör: henüz Türkiye'de görülmeyen önceliklendirme anlaşmaları) OTT hizmetleri pazarındaki rekabete zarar verebileceğine yöneliktir. Rekabeti kısıtlayıcı dikey anlaşmalar ilk bakışta Kanun'un 4. maddesi kapsamına giriyor gibi görünmekte ise de, esasen dikey anlaşmaların (özellikle markalar arası) rekabet üzerindeki etkilerinin, anlaşma taraflarının pazar gücü ile çok yakın ilişkisi bulunmaktadır. Nitekim hakim durumda bulunan bir sağlayıcı veya hakim durumda bulunan bir alıcı, dikey anlaşmalar suretiyle rakiplerinin faaliyetlerini ciddi derecede zorlaştırabilecektir⁶⁵. Kanımızca marka içi rekabeti kısıtlayan dikey anlaşmaların 4. madde, markalar arası rekabeti kısıtlayan dikey anlaşmaların ise 6. madde kapsamında ele alınması daha uygun olacaktır. Bu bakış açısı benimsendiği takdirde, İSS'ler ve mobil şebeke işletmecileri ile OTT hizmet sağlayıcılar arasında (ileride akdedilmesi muhtemel olan önceliklendirmeye dair) anlaşmaların 4. maddeden ziyade 6. madde kapsamında ele alınması söz konusu olacaktır. Çalışma kapsamında hem OTT hizmetleri pazarındaki hem de mobil elektronik haberleşme hizmetleri pazarındaki rekabete zarar verebilecek dikey anlaşmalar üzerinde durulacaktır.

Aşağıda (i) Mobil şebeke işletmecilerinin rekabeti kısıtlayıcı faaliyetleri ve (ii) Mobil şebeke işletmecileri ve OTT hizmet sağlayıcılar arasındaki rekabeti kısıtlayıcı dikey anlaşmalar iki ayrı başlık altında ele alınacak ve bunlar Rekabet Kanunu'nun 4. ve 6. maddeleri çerçevesinde incelenecektir.

4.1. Mobil Şebeke İşletmecilerinin Rekabeti Kısıtlayıcı Faaliyetleri

Yukarıda da değindiğimiz BEREC raporunda trafik yönetimi uygulamalarının en tehlikeli türünün pazar gücüne sahip, mobil şebeke işletmecileri (ve dikey bütünleşik İSS'ler) tarafından yapılanlar olduğu ve bu teşebbüslere yapılan trafik yönetimi uygulamalarının rekabeti çok ciddi biçimde kısıtlayabileceği

⁶⁵ Detaylı bilgi için bkz. EKDI, B. (2009), "Hakim Durumda Bulunan Teşebbüsün Dikey Anlaşmalar Yoluyla Piyasayı Kapaması" *Rekabet Kurumu Lisansüstü Tez Serisi*, No.16.

belirtilmektedir⁶⁶.

BEREC'in raporuna göre hakim durumda bulunan mobil şebeke işletmecilerinin, trafik yönetimi uygulamaları vasıtasıyla, ses, mesajlaşma veya işletmeci tarafından sunulan her türlü katma değerli hizmete alternatif teşkil edebilecek hizmetler (ikame hizmetler) sunan teşebbüslerin faaliyetlerini zorlaştırma motivasyonu yüksek olabilir. Hakim durumda bulunan işletmeci, ikame hizmet sunan teşebbüslerin son kullanıcılara olan erişimi üzerinde kontrol sahibidir ve bu kontrolünü son kullanıcının ikame hizmetlere ulaşmasını engellemek ya da zorlaştırmak için kullanabileceği gibi⁶⁷, kendi sunduğu hizmetlere ulaşılmasını kolaylaştırmak ve bu sayede kendi sunduğu hizmetleri tüketici gözünde daha cazip bir hale getirmek için de kullanabilecektir.

Hakim durumda bulunan işletmecinin davranışları sonucunda:

- İkame hizmet sunan teşebbüslerin son kullanıcılara ulaşması tamamen engellenebilir, ya da
- İkame hizmet sunan teşebbüsler son kullanıcılara özellikle de fiyat ve kalite gibi parametreler bakımından, hakim durumdaki işletmeciye kıyasla daha dezavantajlı koşullarla ulaşmak zorunda kalabilirler.

Hakim durumda bulunan işletmecinin, ayrımcı trafik yönetim uygulamaları dolayısıyla, ikame hizmet sunan teşebbüslerin hizmetlerini kullanmak yerine kendi hizmetlerini kullanmayı tercih eden son kullanıcılar sayesinde artan karları, bu İSS'yi rakiplerini dışlamak konusunda motive edebilecektir. Ancak söz konusu İSS'nin bu yönde motive olabilmesi için pazarın kapatılması sayesinde elde edilecek faydanın, diğer OTT hizmet sağlayıcıların sunduğu hizmetler dolayısıyla düşen trafik gelirlerinden ve bu faaliyet sebebiyle işletmeciden ayrılan müşteriler dolayısıyla uğranılan zararlardan daha fazla olması gerekmektedir⁶⁸.

Örneğin mobil elektronik haberleşme pazarında hakim durumda bulunan bir işletmecinin trafik yönetimi uygulamaları vasıtasıyla, abonelerinin Whatsapp, Viber ve benzeri hizmetlerden faydalanmasını engellemesi veya zorlaştırması mümkündür. Söz konusu işletmeci bu uygulama sayesinde ses ve mesaj hizmetlerinden elde ettiği geliri artıracaktır. Ancak aynı zamanda abonelerinin veri kullanım miktarlarında bir düşüş olacak ve bazı aboneler bu uygulama dolayısıyla diğer işletmecilere geçiş yapacaktır. Mobil şebeke işletmecileri için veri kullanımından elde edilen gelirlerin ne denli önemli olduğu düşünüldüğünde ve mobil elektronik haberleşme hizmetleri pazarındaki geçiş maliyetlerinin son derece düşük olduğu (en azından Türkiye bakımından geçiş maliyetlerinin son derece düşük olduğu kolaylıkla söylenebilir) da dikkate alındığında, bu

⁶⁶ BEREC 2012b s.41.

⁶⁷ BEREC 2012b s.41.

⁶⁸ BEREC 2012b s.42.

uygulamanın karlı olma ihtimali son derece düşüktür (hakim durumda olmayan işletmeciler bakımından ise bu uygulamadan kar edilmesinin imkansız olduğu kabul edilebilir). Yapılan araştırmalar da, mobil şebeke işletmecilerinin (mobil elektronik haberleşme hizmetleri pazarında çok ciddi bir pazar gücüne sahip olmadıkça) tek taraflı davranışları ile bu gibi uygulamalarda bulunamayacağını göstermektedir⁶⁹. Zira, Whatsapp, Skype ve Facebook Messenger gibi uygulamalar tüketici nezdinde son derece önemlidir ve aboneleri oldukları işletmeciler bu uygulamaları engellediği takdirde aboneliklerini sonlandırarak farklı işletmecilerden hizmet almaya başlama ihtimalleri son derece yüksektir.

Öte yandan hakim durumdaki işletmecinin bu hizmetlere erişimi tamamen engellemek veya zorlaştırmak yerine, veri kullanımı için bu hizmeti sunan teşebbüslerden altyapı kullanım ücreti talep etmesi de mümkündür. Esasen çift taraflı pazar niteliğini haiz mobil şebekelerdeki farklı ücretlendirme uygulamalarına ilişkin açıklamalarımız çalışmamızın önceki bölümlerinde sunulmuştur.

Bir an için hakim durumdaki işletmecinin ikame hizmet sunan teşebbüslerden bu şekilde bir ücret talep edebilecek pazarlık gücüne sahip olduğu kabul edilse dahi (ki bu varsayımın doğruluğu son derece şüphelidir), söz konusu işletmecinin talep edeceği ücretlerin rekabet üzerindeki etkilerinin dikkatli biçimde analiz edilmesi gerekecektir. Nitekim bu kurguda hakim durumdaki işletmeci ikame hizmet sağlayıcılarının hem tedarikçisi hem de rakibi konumuna gelecektir. Bu takdirde ise “*dikey ilişkili pazarlarda faaliyet gösteren ve üst pazarda hâkim durumda bulunan bir teşebbüsün üst pazar ürünü fiyatı ile alt pazar ürünü fiyatı arasındaki marjı, alt pazarda eşit derecede etkin bir rakibin dahi kârlı bir şekilde kalıcı olarak ticari faaliyette bulunmasına imkân vermeyecek nitelikte belirlemesi*”⁷⁰ şeklinde tanımlanabilecek fiyat sıkıştırması riski gündeme gelecektir. İşletmecinin, rekabet ihlali ile karşılaşmamak adına, ikame hizmet sunan teşebbüslerden tahsil edilen ücretler ile perakende seviyede sunduğu hizmetler arasındaki marjı sürekli olarak gözetmesi gerekecektir.

Fiili durumda hakim durumda bulunan bir işletmecinin dahi, tek başına, ikame hizmet sunan teşebbüslerden altyapı kullanım ücreti talep etmesi son derece zordur. Zira mobil şebeke işletmecilerinin sahip olduğu pazar gücü ne denli yüksek olursa olsun, ikame hizmet sunan teşebbüsler (özellikle Whatsapp ve Viber gibi bilinen hizmetler bakımından) de son derece ciddi bir pazarlık gücüne sahiptir. Nitekim ülkemize bakacak olursak, örneğin Facebook gibi bir

⁶⁹ EU COMISSION (2013), Future electronic communications markets subject to ex-ante regulation, http://ec.europa.eu/newsroom/dae/document.cfm?doc_id=3148, s.72, Erişim Tarihi: 16.01.2016.

⁷⁰ Rekabet Kurumu, “Hâkim Durumdaki Teşebbüslerin Dışlayıcı Kötüye Kullanma Niteliğindeki Davranışlarının Değerlendirilmesine İlişkin Kılavuz”, s.13.

teşebbüsten ilave altyapı kullanım ücreti talep edilmesi bir yana, bu hizmeti kullanan tüketicilerin veri kullanımlarının kotalarından düşmemesi dahi söz konusu olabilmektedir. Dolayısıyla mobil şebeke işletmecileri birlikte hareket etmedikleri müddetçe, tek taraflı uygulamalar (engelleme, zorlaştırma, ilave ücret talep etme vs.) yoluyla ikame hizmet sunan teşebbüslerin faaliyetlerinin zorlaştırılması mümkün görünmemektedir.

Oysa tüm işletmeciler beraber hareket ettiği takdirde tüketicilerin işletmeci değiştirmesi mümkün olmayacak ve bu gibi uygulamaların başarıya ulaşma ihtimali büyük ölçüde artacaktır. İşletmecilerin ortak hareket etmesi durumunda, yukarıda uygulamanın ticari olarak hangi durumda fayda sağlayacağına ilişkin ortaya koyduğumuz denklem değişecektir. Zira ortak hareket edilmesi halinde abonelerin başka işletmeciye geçme ihtimali ortadan kalkacak ve sadece ses ve mesaj hizmetlerinden elde edilen gelirdeki artış ile veri tüketiminden elde edilen gelirdeki azalma karşılaştırılacaktır (esasen bu takdirde dahi ikame hizmetlere erişimi engellemenin veya zorlaştırmanın ne denli karlı olacağı tartışılabilir). Ayrıca ortak hareket edilmesi halinde, işletmecilerin ikame hizmet sunan teşebbüsler karşısında çok büyük bir pazarlık gücü söz konusu olacak ve bu teşebbüslerin ülkede var olmak için mutlaka tüm işletmecilere belli bir altyapı kullanım ücreti ödemesi gerekecektir.

Ancak teşebbüslerin ortak bir uzlaşma çerçevesinde bu gibi uygulamalarda bulunması Rekabet Kanunu'nun 4. maddesinin açık ihlali niteliğinde olacaktır. Dolayısıyla bir an için yukarıda izah edilen altyapı kullanım ücreti uygulamasının iktisadi açıdan rasyonel ve sektörün gelişimi için faydalı bir uygulama olduğu kabul edilse dahi, bu uygulamaya geçişin işletmecilerin kendi aralarındaki bir anlaşma suretiyle gerçekleşmesi kesinlikle hukuka aykırı olacaktır. Hukuka uygun bir uygulama değişikliği için, bunun düzenleyici kurumlar tarafından ortaya konan bir çerçevede gerçekleşmesi en uygun yöntem olacaktır.

4.2. Mobil Şebeke İşletmecileri ile İçerik Sağlayıcılar Arasındaki Rekabeti Kısıtlayıcı Dikey Anlaşmalar

Daha önce de belirttiğimiz üzere halihazırda mobil şebeke işletmecilerinin OTT hizmet sağlayıcıları ile dikey tedarik anlaşmaları akdetmesi ve bunlara birtakım trafik yönetimi hizmetleri (ör: önceliklendirme, QoS garantisi vs.) sunması söz konusu değildir. Şu an için sadece mobil şebeke işletmecilerinin abonelerinin belli bazı içerik ve uygulamalara (ör: Facebook uygulaması) yönelik veri kullanımlarını toplam veri kotasına dahil etmediği/ücretlendirmedeği bilinmektedir ve bu da bir çeşit trafik yönetimi uygulamasıdır. Ancak bu uygulamanın söz konusu hizmeti sunan sağlayıcılar ile mobil şebeke işletmecileri arasındaki anlaşmalara dayandığına ilişkin bir bilgi bulunmamaktadır.

Ancak yakın gelecekte, özellikle yüksek hizmet kalitesi gerektiren OTT hizmetleri bakımından, işletmeciler ile hizmet sağlayıcılar arasında önceliklendirme ve diğer bazı trafik yönetimi hizmetlerine ilişkin tedarik anlaşmaları akdedilmesi muhtemeldir. Bu anlaşmaların pazar gücüne sahip işletmeciler veya OTT hizmet sağlayıcıları tarafından, rakiplerini dışlamak üzere kötüye kullanılması önemli bir risk olarak ortaya çıkmaktadır.

Bu noktada öncelikle dikey anlaşmalar ve pazar kapama arasındaki teorik ilişki hakkında bilgiler verilecek, ardından trafik yönetimine ilişkin dikey anlaşmaların mobil elektronik haberleşme hizmetleri ve OTT hizmetleri pazarındaki olası rekabeti kısıtlayıcı etkileri üzerinde durulacaktır.

4.2.1. Dikey Anlaşmalar ve Pazar Kapama İlişkisi

Pazar gücüne sahip olan teşebbüslerin, ilişkili pazarlardaki girdi sağlayıcılar ile akdettikleri münhasırlık şartı içeren dikey anlaşmalar vasıtasıyla rakiplerini pazar dışına itmeleri teorik açıdan da sıkça ele alınmış bir konu olarak ortaya çıkmaktadır. Krattenmaker ve Salop'un rakiplerin maliyetini arttırmaya dair çalışması⁷¹ dikey sınırlamalara ilişkin değerlendirmelerin dengeye oturmasını sağlamış ve aynı zamanda piyasanın kapatılması kuramının da temelini oluşturmuştur.

Bu kurama göre, sözleşmeye dayalı veya fiili münhasırlığa yönelik uygulamalar vasıtasıyla, bir teşebbüsün, rakiplerinin belirli bir büyüklükteki müşteri kitlesine ya da etkin sağlayıcılara ulaşmasını engellemesi mümkündür. Bu çerçevede iki tür piyasayı kapama stratejisinden söz edilebilir:

- Girdi piyasasının kapatılması
- Müşteri ve satış noktalarına erişimin engellenmesi.

Girdi piyasasının kapatılması, rakiplerin etkin tedarikçilere ulaşmasının engellenmesi anlamına gelmektedir. Bu tür bir strateji sonucunda rakipler daha düşük kalitedeki girdilerle, alternatif girdilerle ya da daha pahalı girdilerle üretim yapmak veya piyasadan çıkmak durumunda kalacaklardır. Sonuçta, rakiplerin piyasa dışına çıkması durumunda piyasayı kapatan firma tekeli fiyat uygulama olanağına kavuşacaktır. Bu olmasa dahi, piyasadaki rekabetçi baskının ciddi derecede düşmesini sağladığından, kâr marjını rekabetçi piyasaya oranla arttırmış olacaktır.

“Girdi” kavramı bu çalışma bakımından son derece kritik önemi haizdir. Zira mobil şebeke işletmecileri ve içerik sağlayıcılar için nelerin girdi teşkil ettiğini tam olarak tespit edebilmek oldukça güçtür. Bunun sebebi ise hem mobil şebekelerin hem de içerik hizmetlerinin çift taraflı pazar niteliğidir.

⁷¹ KRATTENMAKER, T. G., ve S. C. SALOP (1986), “Anticompetitive exclusion: Raising rivals' costs to achieve power over price.”, *Yale Law Journal*, s.209-293.

Mobil şebekeler içerik sağlayıcılar ile aboneleri bir araya getiren platformlardır. Bu esnada, abonelerden veri kullanımı için belli bir ücret alınırken, trafik yönetimine ilişkin dikey anlaşmaların yoğunlaşması ile içerik sağlayıcılardan da bir hizmet bedeli elde edilebilecektir. İçerik hizmetleri ise bir yandan tüketicilere içerik hizmeti sağlarken, diğer yandan da reklam verenleri tüketiciler ile buluşturmaktadır. İçerik sağlayıcılar bazen yalnızca reklam verenlerden ücret almayı tercih ederken, bazı durumlarda her iki müşteri grubundan da ücret talep edebilirler. Görüldüğü üzere, çift taraflı pazar özelliği dolayısıyla, içerik hizmetleri hem mobil şebekelere girdi teşkil etmekte (şebekeler içeriği aboneleri çekmek için kullanmaktadır) hem de mobil şebeke işletmecilerinin sunduğu hizmetleri girdi olarak kullanmaktadır. Bu durumda içerik hizmetleri de mobil şebekeler de, birbiri için girdi teşkil etmektedir. Aşağıda dikey anlaşmaların pazardaki etkileri izah edilirken bu durum önem kazanacaktır.

İkinci türdeki piyasa kapama ise, rakiplerin yeterli sayıda müşteriye ya da satış noktasına erişimin engellenmesidir. Bu durumda da etkin bir ölçüğe kavuşamayacaklarını anlayan olası rakipler piyasaya girmekten vazgeçecek veya mevcut rakiplerin maliyetleri artacak ve faaliyetleri zorlaşacaktır.

Yukarıdaki açıklamalar çerçevesinde ve çift taraflı platform olma özellikleri dolayısıyla, hem mobil şebekelerin hem de içerik hizmeti sağlayan teşebbüslerin birden çok müşteriye hizmet sunduğu söylenebilir. Mobil şebekelerin müşterileri içerik sağlayıcılar ve aboneler iken, içerik sağlayıcıların en önemli müşterileri de kullanıcılar ve reklam verenlerdir (teorik olarak şebekelerin de içerik sağlayıcıların müşterisi olması mümkün olabilir⁷²).

Bu çerçevede ifade edilmelidir ki, bir teşebbüsün hem girdi piyasalarını hem de müşterileri kapaması ve bu surette rakiplerini aynı anda iki piyasaya da girmek zorunda bırakması da ihtimal dahilinde olan ve gerçek hayatta örnekleri görülen bir uygulamadır.

Özetle, piyasayı kapama kuramı açısından rakipler piyasadan çıkmasa bile fiyatların rekabetçi seviyeye düşmesini engellemek mümkün ve yüksek getirisi olan bir stratejidir⁷³.

Ancak her ne kadar dikey anlaşmalar yoluyla piyasayı rakiplere kapama stratejisinin karlı bir strateji olması teorik açıdan mümkün ise de, bu stratejinin her teşebbüs tarafından izlenmesinin mümkün olmadığını da belirtmek gerekir. Zira gerek müşterilerin, gerekse girdi sağlayıcıların rakipler ile bağlantısının kesilebilmesi için, öncelikle pazar kapama amacı güden teşebbüsün ciddi bir pazar gücüne sahip olması gerekmektedir. Aksi takdirde, pazar gücüne sahip

⁷² Örneğin gelecekte, Facebook ya da Youtube gibi bazı içerik sağlayıcıların belli bir şebekede yer almak için şebeke işletmecisinden belli taleplerde bulunması teknik olarak mümkündür.

⁷³ Ekdi 2009, s.119.

olmayan bir teşebbüsün, münhasıran kendisiyle çalışmayı ne müşteriler, ne de girdi sağlayıcılar için cazip bir hale getirmesi mümkün olmayacaktır. Nitekim, dikey anlaşmaların çok büyük çoğunlukla sadece marka içi rekabete zarar verdiğini ve istisnai haller dışında markalar arası rekabeti kısıtlayamayacağını savunan ve bu sebepten ötürü, rekabet kısıtları içeren çoğu dikey anlaşmanın etkinlik arttırıcı etkilerinin daha ağır bastığını ileri süren ABD doktrinine göre dahi, pazar gücüne sahip işletmeciler tarafından yapılan ve münhasırlık şartı içeren dikey anlaşmaların markalar arası rekabete zarar vermek suretiyle tüketici refahını azaltma riski oldukça yüksektir⁷⁴.

Dikey anlaşmalar konusunda ABD'dekine kıyasla daha müdahaleci bir yaklaşım izleyen AB'de dahi rekabet etmeme yükümlülüğü içeren dikey anlaşmaların pazar gücüne sahip olmayan teşebbüsler arasında akdedildiği durumlarda, yükümlülüğün süresi belli bir sınırı aşmadığı müddetçe etkinlik arttırıcı etkilerinin daha fazla olacağı varsayımıyla, anlaşmaların grup muafiyetinden yararlanmasına olanak tanınmıştır⁷⁵. Ancak pazar gücüne sahip olan ve özellikle de hakim durumda bulunan bir teşebbüsün akdettiği münhasırlık şartı içeren anlaşmalar AB rekabet hukukunda daha detaylı incelemelere tabi tutulmaktadır.

Önceleri, AB'de, hakim durumdaki bir teşebbüs tarafından akdedilen anlaşmalar, sözleşmeye dayalı olarak münhasırlık şartı içermedikleri durumlarda dahi, *per se* hukuka aykırı sayılmakta idi. Örneğin Komisyon'un Hoffmann-La Roche Kararı'nda⁷⁶, vitaminlerin pazarlanmasına ilişkin global pazarda hakim durumda bulunan Roche'nin, müşterilerine, vitaminlerin tamamını kendisinden almasına karşılık belli indirimler sağlaması fiili olarak münhasırlık yaratacak bir uygulama olarak değerlendirilmiş ve bu uygulamanın *per se* olarak hukuka aykırı olduğuna karar verilmiştir.

AB'nin bu yaklaşımı, daha sonra biraz daha evrilmiş ve münhasırlık şartı içeren dikey anlaşmaların, "*rule of reason*" kuralı çerçevesinde değerlendirilmesi gündeme gelmiştir. Komisyon, Van Der Bergh Foods Kararı'nda⁷⁷ hakim durumda bulunan HB'nin fiili münhasırlık uygulamalarını *rule of reason* kuralı çerçevesinde incelemiş ve bu teşebbüsün alıcıların %40'ını kendine bağlayan uygulamalarının Roma Antlaşması'nın hem rekabeti kısıtlayıcı anlaşmaları yasaklayan 81. hem de hakim durumun kötüye kullanılmasını yasaklayan 82. maddelerini ihlal ettiğini karara bağlamıştır.

⁷⁴ COLINO, S. M. (2010), *Vertical Agreements and Competition Law*, Hart Publishing, OXFORD, s.48.

⁷⁵ EU COMMISSION (2010), Guidelines on Vertical Restraints, http://ec.europa.eu/competition/antitrust/legislation/guidelines_vertical_en.pdf, Erişim Tarihi: 16.01.2016.

⁷⁶ Vitamins, OJ 1976 L 223/27, on appeal Case 85/76, Hoffmann-La Roche and Co AG v Commission [1979] ECR 461.

⁷⁷ Van den Bergh Foods Ltd, OJ 1998 L 246/1.

Bu karar İlk Derece Mahkemesi tarafından da onanmıştır. İlk Derece Mahkemesi bu tip anlaşmaların çok ciddi bir pazara giriş engeli yarattığına ve perakendeci konumundaki teşebbüslerin diğer sağlayıcılarla çalışmasını engellediğine hükmetmiştir. Mahkeme, bu anlaşmaların belli etkinlik artışları sağladığını da kabul etmiş, ancak sağlanan bu etkinlik artışlarının rekabetin kısıtlanması dolayısıyla oluşan zararları telafi etmeye yeterli olmadığını belirtmiştir. Mahkeme 82. madde ihlali bakımından da benzer bir değerlendirme yaparak aynı sonuca ulaşmıştır⁷⁸.

4.2.2. Dikey Anlaşmaların İlgili Pazarlardaki Olası Etkileri

Mobil şebekeler ile içerik sağlayıcılar arasındaki dikey anlaşmalar hem mobil elektronik haberleşme hizmetleri hem de OTT hizmetleri pazarında rekabeti kısıtlayıcı etkiler doğurabilir. Ancak yukarıda da izah ettiğimiz üzere, bu tip anlaşmaların rekabeti kısıtlayıcı etkileri anlaşma taraflarının pazar gücü sahibi olması halinde söz konusu olmaktadır. Bu nedenle dikey anlaşmaların mobil pazar üzerindeki etkileri değerlendirilirken pazar gücü sahibi işletmecilerin faaliyetleri de göz önünde bulundurulmalıdır.

Mobil pazarda pazar gücü sahibi işletmecilerin pazarı rakiplerine kapamayı zaman zaman bir strateji olarak kullandığı Rekabet Kurulu tarafından verilen kararlarla⁷⁹ sabittir. Bu uygulamalarla pazar gücü sahibi işletmecilerin benimsediği temel strateji önemli sağlayıcıların ya da kanalların münhasıran kendisi ile çalışmasını sağlamak ve böylece rakiplerinin faaliyetlerini ciddi derecede güçleştirmektir. İçerik hizmetleri bakımından da özellikle, trafik yönetimine dair dikey anlaşmaların yaygınlaşması sonucunda yeni hizmet biçimlerinin ortaya çıkması mümkün olabilir. Örneğin kesintisiz olarak çok yüksek hizmet kalitesi standartlarına ihtiyaç duyan ve bu sebeple önceliklendirme olmadan sunulması mümkün olmayan bazı uygulamaların (ör: canlı veya çok yüksek kaliteli yayın izleme uygulamaları, yüksek kaliteli görüntülü konuşma uygulamaları vs.) yakın gelecekte hayata geçmesi mümkün olabilir. Ancak bu tip uygulamaların pazara yeni girişi aşamasında pazar gücü sahibi işletmecilerin, bu uygulamaları sunan teşebbüsler ile akdettiği dikey anlaşmalara münhasırlık kayıtları eklemesi ya da fiili münhasırlığa yol açacak yöntemler benimsemesi kuvvetle muhtemeldir.

Bu tip davranışlar pazardaki diğer işletmecilerin rekabet gücüne ciddi zarar verebilir. Bunun engellenmesi için pazar gücü sahibi işletmecilerin içerik sağlayıcılar ile akdedeceği sözleşmelerin ve sözleşme dışı uygulamaların yakından takip edilmesi gerekmektedir.

Öte yandan, ciddi pazar gücüne sahip içerik sağlayıcıların da, işletmeciler

⁷⁸ O'DONOGHUE, R. ve A. J. PADILLA (2006), *The Law and Economics of Article 82 EC*, OXFORD, s. 358.

⁷⁹ Rekabet Kurulu'nun 06.06.2011 tarih ve 11-34/742-230 sayılı Mavi Nokta Kararı.

üzerinde baskı kurarak kendilerine sunulan bazı özel trafik yönetim hizmetlerinin rakip OTT hizmet sağlayıcılarına sunulmasını engellemesi ya da rakiplerin aynı hizmete çok daha olumsuz koşullarda ulaşmasını sağlaması mümkündür. Bu durumda ise OTT hizmetleri pazarındaki rekabetin önemli ölçüde kısıtlanması gündeme gelecektir. Ancak bu çalışma bakımından içerik sağlayıcılar arası rekabet çok önemli bir yer tutmadığından, bu husus detaylı olarak ele alınmamıştır.

SONUÇ

İnternetin yaygınlaşması birçok endüstride hızlı bir değişime sebep olsa da, bu değişimden en çok etkilenen endüstrilerin başında iletişim endüstrisinin geldiğini söylemek yanlış bir tespit olmayacaktır. İletişim endüstrisinin derinden etkilenmesinin sebebi bu değişim süreci içerisinde çok keskin bir şekilde farklı kazananların ve kaybedenlerin ortaya çıkıyor olmasıdır. Örneğin e-postanın yaygın kullanımı nasıl, geleneksel posta hizmetleri kullanımını azaltıp, önemini değiştirdiyse, internet üzerinden mesajlaşma ve telefon görüşmesi de, önceleri sabit işletmeciler üzerinde, son yıllarda ise mobil işletmeciler üzerinde ciddi bir rekabet baskısı yaratmaktadır⁸⁰.

Mobil iletişimde son dönemde 3. ve 4. nesil iletişim teknolojilerine geçilmesi, akıllı telefonların kullanımının artması ve çoğunluğu “OTT” olarak nitelendirilen katma değerli mobil hizmetlerin yaygınlaşması bu hızlı değişim ve dönüşümde birbirini besleyen ve etkileyen bir devrim yaratmıştır. 3. ve 4. nesil iletişim teknolojilerine geçilmesi ve akıllı telefonların kullanımının artışı ile birlikte değer zincirine farklı halkalar eklenmiştir. Bu da, hem mevcut halkaların değer zinciri içindeki payını değiştirmiş hem de, bazı halkaları işlevsiz hale getirmiştir. OTT uygulamaları özellikle akıllı telefonlar üzerinden mesajlaşma ve ses hizmeti (VoIP) sunarak, mobil işletmecilerin gelirlerini tehdit eder hale gelmişlerdir. OTT uygulamaları bugün geldiğimiz noktada mesajlaşma ve ses hizmetlerini birçok farklı form ve teknoloji ile kullanıcılara sunarak, mobil işletmecilerin bu alandaki gelirleri için büyük tehdit oluşturmaktadırlar.

Bu etkilerin dünyanın farklı bölgelerinde, hem ülkenin hem de mobil iletişim endüstrisinin gelişmişlik düzeyine göre mobil işletmecileri belli bir sırayı takip eden süreçler ile etkilediğini de belirtmek gerekir. Örneğin geçtiğimiz yıllarda ABD, Japonya ve birçok Batı Avrupa ülkesinde ses gelirlerinde büyük düşüşler gerçekleşmiştir. Mesaj gelirleri ise, İtalya ve İspanya gibi Güney Avrupa ülkelerinde azalmaya başlarken, İngiltere, Fransa ve ABD gibi ülkelerde mesaj gelirlerindeki azalış belli bir doygunluğa ulaşmış ve ivmesini yitirmiştir. Oysa, gelişmekte olan birçok ülkede penetrasyon oranlarının göreceli olarak düşük

⁸⁰ DARGUE, M. ve W. WADSWORTH (2013), Over the Top Operator Threat and Opportunity Cartesian, http://www.cartesian.com/wp_content/upload/OTT-Operator-Threat-and-Opportunity-Cartesian_Feb2013.pdf, s.2, Erişim Tarihi: 16.01.2016.

seviyelerde olması fakat artan bir trend izlemesi, bahsedilen gelir kalemlerinde, en azından bu ülkeler için hala artış olduğunu göstermektedir.⁸¹ Bu bilgiler ışığında, kısmen Türkiye'deki pazarı da ilgilendiren şöyle bir tespit yapmak yerinde olur: Penetrasyon seviyesinin yüksek olduğu ve hızlı veri taşıyabilmeye imkan sağlayan 3. ve 4. nesil teknolojilerinin yaygınlaşması ile birlikte, önce mesajlaşma hizmetlerinden, sonrasında ise ses hizmetlerinden elde edilen gelirlerde belirgin düşüşler yaşanırken, penetrasyon seviyesinin henüz doygunluktan uzak olduğu ülkelerde bu süreç biraz daha ötelenmektedir.

Bahsedilen bu sürecin ötelenmiş olması, diğer ülkelerin deneyimlerinden yararlanma fırsatı vermekle birlikte karşılaşılabilecek sürecin daha hazırlıklı bir şekilde yönetilmesi imkanını da tanımaktadır. Çalışma, bahsedilen bu fırsatın ve imkanın değerlendirmesine katkı yapma amacıyla kaleme alınmıştır. Sürecin belirli fazlarını daha önce yaşamış ülkelerdeki, bilgi birikimi ve deneyimi rekabet hukuku kuralları etrafında incelemeye çalışılmıştır. Bu dönüşümde kilit rol oynayan, birbirleriyle ilintili iki mesele, şebeke tarafsızlığı ve trafik yönetimi, mobil hizmetlerin sunulduğu pazarın doğasını da dikkate alarak ele almıştır.

İşletmecilerin veri trafiğini yönetmesini büyük ölçüde engellemeye yönelik şebeke tarafsızlığı konusu, 2000'li yılların ortalarından beri hararetli bir şekilde tartışılmaktadır. Bu tartışmanın farklı taraflarının savunduğu fikirler keskin bir şekilde birbirinde ayrılrsa da, yıllar süren tartışmaların sonucunda, küresel olarak iletişim endüstrisini etkileme kapasitesine sahip olan iki coğrafyada (ABD ve AB'de) mobil iletişimi de içine alan şebeke tarafsızlığına dair düzenlemeler yürürlüğe konulmuştur. Söz konusu öncül düzenlemeler, bloklama veya yavaşlatma gibi, işletmecilerin dışlayıcı faaliyetlerini engellerken, belirli ölçülerde veri trafiğini yönetmesine imkan tanımaktadır. Fakat, bu öncül düzenlemeler mobil işletmecilerin girişebileceği rekabete aykırı muhtemel eylemleri engellemeyecektir.

Bu çalışmada, işletmecilerin faaliyet gösterdiği pazarın çift taraflı olma özelliği de dikkate alınarak, mevcut şebeke tarafsızlığı kuralları ve mobil işletmecilerin uygulaması muhtemel trafik yönetimi faaliyetleri düşünülerek bir analiz yapılmaya çalışılmıştır. Her ne kadar henüz Türkiye'de şebeke tarafsızlığına dair açık bir düzenleme yoksa da, bu analiz yapılırken Türkiye'deki düzenleyici kurumun AB'deki uygulamaları izleyeceği öngörüsü dikkate alınmıştır. Analiz, (1) mobil işletmecilerinin olası tek taraflı rekabeti kısıtlayıcı faaliyetlerini ve (2) OTT hizmet sağlayıcıları ile girişebilecekleri dikey anlaşmaları dikkate alarak, Rekabet Kanunu'nun 4. ve 6. maddeleri çerçevesinde yapılmıştır. Analiz boyunca, mobil işletmecilerin belirlenen pazarlarda hangi iktisadi amaçlarla, nasıl etkiler

⁸¹ SARMA, C. (2014), Operator's Dilemma and Opportunity: The 4th Wave, http://www.chetansharma.com/Operators_Dilemma_The_Fourth_Wave_Chetan_Sharma_Consulting.pdf, Erişim Tarihi: 16.01.2016.

yaratabileceği ortaya koyulmuştur.

Varılan sonuçlardan ilki, faaliyet gösterilen pazarın çift taraflı olması sebebiyle, mobil işletmecilerin tek taraflı eylemler (engelleme, zorlaştırma, ilave ücret talep etme vs.) yoluyla, kullanımı yaygın olan OTT'lerin faaliyetlerini zorlaştırmasının mümkün olmadığı yönündedir. Ancak, tüm mobil işletmeciler beraber hareket ettiği takdirde bu gibi eylemlerin başarıya ulaşma ihtimali vardır. Fakat, teşebbüslerin ortak bir uzlaşma çerçevesinde bu gibi eylemlerde bulunması Rekabet Kanunu'nun 4. maddesinin ihlali anlamına gelecektir.

Çalışmada sunulan ikinci sonuç, yakın gelecekte, özellikle yüksek hizmet kalitesi gerektiren OTT hizmetleri bakımından, işletmeciler ile hizmet sağlayıcılar arasında önceliklendirme ve diğer bazı trafik yönetimi hizmetlerine ilişkin tedarik anlaşmaları akdedilmesine işaret etmektedir. Bu tür anlaşmalar, pazar gücüne sahip işletmeciler ve/veya OTT hizmet sağlayıcıları açısından rakiplerini dışlamak suretiyle kötüye kullanıma dair önemli riskler barındırmaktadır.

KAYNAKLAR

ANDERSSON, K., Ø. FOROS ve B. HANSEN (2012), “Empirical evidence on the relationship between mobile termination rates and firms’ profit.”, *NHH Dept. of Finance & Management Science Discussion Paper* 2012/10.

ARMSTRONG, M. (2002), “The theory of access pricing and interconnection.”, M. Cave, S. Majumdar, ve I. Vogelsang (der.), *Handbook of Telecommunications Economics* içinde, North-Holland, Amsterdam.

ARMSTRONG, M. (2006), “Competition in Two-Sided Markets.” *The Rand Journal of Economics*, No.37(3), s.668-691.

ARMSTRONG, M. ve J. WRIGHT (2009), “Mobile call termination.”, *Economic Journal*, No.119, s.270–307.

BELLI, L, ve P. D. FILIPPI (2016), “General Introduction: Towards a Multistakeholder Approach to Network Neutrality”, L. Belli ve P. D. Filippi (der.), *Net Neutrality Compendium*, içinde, Springer International Publishing, s.1-7.

BEREC (2011a), Guidelines on Transparency in the scope of Net Neutrality: Best practices and recommended approaches, http://berec.europa.eu/doc/berec/bor/bor11_67_transparencyguide.pdf, Erişim Tarihi: 16.01.2016.

BEREC (2011b), A framework for Quality of Service in the scope of Net Neutrality, http://berec.europa.eu/doc/berec/bor/bor11_53_qualityservice.pdf, Erişim Tarihi: 16.01.2016.

BEREC (2012a), A view of traffic management and other practices resulting in restrictions to the open Internet in Europe, https://ec.europa.eu/digital-agenda/sites/digital-agenda/files/Traffic%20Management%20Investigation%20BEREC_2.pdf, Erişim Tarihi: 16.01.2016.

BEREC (2012b), Differentiation practices and related competition issues in the scope of Net Neutrality, http://berec.europa.eu/files/news/bor_12_31_comp_issues.pdf, Erişim Tarihi: 16.01.2016, s. 16.

BEREC (2012c), An assessment of IP interconnection in the context of Net Neutrality, http://berec.europa.eu/eng/document_register/subject_matter/berec/download/0/1130-an-assessment-of-ip-interconnection-in-t_0.pdf, Erişim Tarihi: 16.01.2016.

BEREC (2016), Report on OTT Services, http://berec.europa.eu/eng/document_register/subject_matter/berec/download/0/5751-berec-report-on-ott-services_0.pdf, Erişim Tarihi: 20.04.2016.

BLOOMBERG (2005), Online Extra: At SBC, It’s All About “Scale and Scope”, <http://www.bloomberg.com/news/articles/2005-11-06/online-extra-at-sbc-its-all->

[about-scale-and-scope](#), Erişim Tarihi: 20.04.2016.

BTK (2011), Şebeke Tarafsızlığı (Net *Neutrality*), https://www.btk.gov.tr/File/?path=ROOT%2F1%2FDocuments%2FSayfalar%2FArastirma_Raporlari%2FSebeke_Tarafsizligi.pdf, Erişim Tarihi: 16.01.2016.

BTK (2015), Üç Aylık Pazar Verileri Raporu, 2015 Yılı 3. Çeyrek Temmuz – Ağustos - Eylül, https://www.btk.gov.tr/File/?path=ROOT%2f1%2fDocuments%2fSayfalar%2fPazar_Verileri%2f2015-Q3_v1.pdf, Erişim Tarihi: 16.01.2016, s. 72.

CAILLAUD, B., ve B. JULLIEN (2003), “Chicken & egg: Competition among intermediation service providers”, *Rand Journal of Economics*, No.34(2), s.309-328.

CHANG, H., D. S. EVANS ve D. D. G. SWARTZ (2005), “The Effect of Regulatory Intervention in Two-Sided Markets: An Assessment of Interchange-Fee Capping in Australia.” *Review of Network Economics*, No.4(4), s.1-31.

COLINO, S. M. (2010), *Vertical Agreements and Competition Law*, Hart Publishing, Oxford, s.48.

DARGUE, M. ve W. WADSWORTH (2013), Over the Top Operator Threat and Opportunity Cartesian, http://www.cartesian.com/wp_content/upload/OTT-Operator-Threat-and-Opportunity_Cartesian_Feb2013.pdf, s.2, Erişim Tarihi: 16.01.2016.

EKDİ, B. (2009), “Hakim Durumda Bulunan Teşebbüsün Dikey Anlaşmalar Yoluyla Piyasayı Kapatması.” *Rekabet Kurumu Lisansüstü Tez Serisi*, No.16.

EU COMISSION (2010), Guidelines on Vertical Restraints, http://ec.europa.eu/competition/antitrust/legislation/guidelines_vertical_en.pdf, Erişim Tarihi: 16.01.2016.

EU COMISSION (2013a), Future electronic communications markets subject to ex-ante regulation , http://ec.europa.eu/newsroom/dae/document.cfm?doc_id=3148, s.72, Erişim Tarihi: 16.01.2016.

EU COMISSION (2013b), Regulation of the European Parliament and of the Council laying down measures concerning the European single market for electronic communications and to achieve a Connected Continent - COM(2013) 627, http://ec.europa.eu/newsroom/dae/document.cfm?doc_id=2734, Erişim Tarihi: 16.01.2016.

EU COMISSION (2015), Our commitment to Net Neutrality, <https://ec.europa.eu/digital-agenda/en/eu-actions>, Erişim Tarihi: 16.01.2016.

EVANS, D. S. ve M. D. NOEL (2008), “The analysis of mergers that involve multisided platform businesses.”, *Journal of Competition Law and Economics*, No.4(3), s.663-695.

EVANS, D. S., ve R. SCHMALENSSEE (2007), “The Industrial Organization of Two Sided Markets.”, *Competition Policy International*, No.3(1), s.151-179.

FCC (1996), Telecommunications Act of 1996, <https://transition.fcc.gov/telecom.html>, Erişim Tarihi: 16.01.2016.

FCC (2004), Preserving internet freedom: guiding principles for the industry, https://apps.fcc.gov/edocs_public/attachmatch/DOC-243556A1.pdf, Erişim Tarihi: 16.01.2016.

FCC (2005), New Principles Preserve and Promote the Open and Interconnected Nature of Public Internet, https://apps.fcc.gov/edocs_public/attachmatch/DOC-260435A1.pdf, Erişim Tarihi: 16.01.2016.

FCC (2008), Comments of Robert M. Topolski, <http://apps.fcc.gov/ecfs/document/view;NEWECFSSSESSION=XzQ4Wf9HpWCC9Q9hh72bG9ZxBjX7T81TcL5HY2TKNC1ksTV92xGq!-1678543329!-1135238304?id=6519843340>, Erişim Tarihi: 16.01.2016.

FCC (2010), Preserving the Open Internet, https://apps.fcc.gov/edocs_public/attachmatch/FCC-10-201A1.pdf, Erişim Tarihi: 16.01.2016.

FCC (2015a), Fact Sheet: Chairman Wheeler Proposes New Rules for Protecting the Open Internet, https://apps.fcc.gov/edocs_public/attachmatch/DOC-331869A1.pdf, Erişim Tarihi: 16.01.2016.

FCC (2015b), FCC Adopts Strong, Sustainable Rules To Protect The Open Internet, http://transition.fcc.gov/Daily_Releases/Daily_Business/2015/db0226/DOC-332260A1.pdf, Erişim Tarihi: 16.01.2016.

GENAKOS, C. ve T. VALLETTI (2011a), “Testing the waterbed effect in mobile telecommunications.”, *Journal of the European Economic Association*, No.9, s.1114–1142.

GENAKOS, C. ve T. VALLETTI (2011b), “Seesaw in the air: interconnection regulation and the structure of mobile tariffs.”, *Information Economics and Policy*, No.23, s.59–170.

GENAKOS, C. ve T. VALLETTI (2012), “Regulating prices in two-sided markets: The waterbed experience in mobile telephony.”, *Telecommunications Policy*, No.36, s.360-368.

KÖKSAL, E (2010), *Network Neutrality on the Internet: An Economic Analysis*,

Lambert Academic Publishing Saarbrücken, Germany, s.7-9.

KRATTENMAKER, T. G., ve S. C. SALOP (1986), “Anticompetitive exclusion: Raising rivals’ costs to achieve power over price.”, *Yale Law Journal*, s.209-293.

LAFFONT, J.-J., P. REY ve J. TIROLE (1998), “Network competition I: overview and nondiscriminatory pricing.”, *RAND Journal of Economics*, No.29(1), s.1–37.

MUSACCHIO, J., G. SCHWARTZ ve J. WALRAND (2009), “A two-sided market analysis of provider investment incentives with an application to the net-neutrality issue.” *Review of Network Economics*, No.8(1), s.1-18.

O’DONOGHUE, R. ve A. J. PADILLA (2006), *The Law and Economics of Article 82 EC*, OXFORD, s. 358.

ROCHET, J-C, ve J. TIROLE (2003), “Platform competition in two-sided markets.” *Journal of the European Economic Association*, No.1(4), s.990-1029.

ROCHET, J-C, ve J. TIROLE (2004) “Two-sided markets: an overview”, *IDEI working paper*, No.258, s.1-44.

ROSON, R. (2005), “Two-Sided Markets: A Tentative Survey.” *Review of Network Economics*, No.4(2), s.42-160.

SARMA, C. (2014), Oprator’s Delemma and Oppurtunity: The 4th Wawe, http://www.chetansharma.com/Operators_Dilemma_The_Fourth_Wave_Chetan_Sharma_Consulting.pdf, Erişim Tarihi: 16.01.2016.

WRIGHT, J. (2004), “One-Sided Logic in Two-Sided Markes.”, *Review of Network Economics*, No.3(1), s.44-64.

WU, T. (2003), “Network neutrality, broadband discrimination.”, *Journal of Telecommunications and High Technology Law*, No.2, s.141-179.

WU, T., ve C. YOO (2007), “Keeping the internet neutral?: Tim Wu and Christopher Yoo debate.” *Federal Communications Law Journal*, No.59(3), s.575–592.

YAYIN İLKELERİ VE MAKALE YAZIM KURALLARI / PUBLICATION POLICY AND NOTES FOR CONTRIBUTORS

1. YAYIN İLKELERİ

1. Yayın hayatına 2000 yılında başlayan Rekabet Dergisi, Rekabet Kurumu tarafından üç ayda bir yayımlanan hakemli bir dergidir. Dergide, rekabet hukuku, politikası ve sanayi iktisadi alanlarındaki Türkçe veya İngilizce özgün makalelere, vaka yorumları ve benzeri görüşler ile haberlere yer verilmektedir.

2. Rekabet Dergisi'nde yayımlanmak üzere rekabetdergisi@rekabet.gov.tr adresine gönderilen yazılar daha önce başka bir yerde yayımlanmamış veya yayımlanmak üzere gönderilmemiş olmalıdır. Yazarlar, yazılarıyla birlikte, iletişim adresi, telefon ve elektronik posta bilgilerini sunmalıdır. Gönderilen yazılar, Editörler tarafından, içerik ve "Makale Yazım Kuralları" başlığı altında belirtilen kurallara uygunluk bakımından değerlendirilir. Ardından, yazarın ismi gizlenerek, konu hakkında uzman iki hakeme gönderilir. Hakemlerden gelecek raporlar doğrultusunda yazının basılmasına, reddedilmesine veya yazardan düzeltme istenmesine karar verilecek ve bu durum yazara en kısa sürede bildirilecektir. Gerekli durumlarda üçüncü bir hakemin görüşüne başvurulabilir.

3. Rekabet Kurumu, Rekabet Dergisi'nde yayımlanacak her bir yazı karşılığında yazarına, telif ücreti olarak, **net 750 TL** öder. Ayrıca 10 adet dergi yazara ücretsiz olarak gönderilir.

2. MAKALE YAZIM KURALLARI

1. İlk sayfada şu bilgiler yer almalıdır:

- Yazının Türkçe ve İngilizce başlığı (Siyah ve tümü büyük harf karakterinde),
- Yazarın adı ve çalıştığı kuruluş (Yazı başlığının hemen altında, sayfanın sağına yanaştırılmış olarak yazar adı belirtilmeli ve soyadın sonuna bir yıldız konulmalıdır. Yıldızlı dipnotta ise, yazarın çalıştığı kuruluş ile unvanı belirtilmelidir),
- 200 kelimeyi aşmamak üzere Türkçe ve İngilizce özet,
- Türkçe ve İngilizce olarak beş anahtar kelime.

2. Yazılar, kaynakça bölümü dahil olmak üzere çift aralıklı olarak 12 punto Times New Roman karakteri ile yazılmalıdır. Dipnot ve tablolarda ise 10 punto harf büyüklüğü kullanılmalıdır. Dipnotlar numara sırasıyla sayfa altında gösterilmelidir. Tablo ve şekillere numara verilmeli; başlıkları üstünde, kaynakları ise altında yer almalıdır.
3. Kısaltılacak isim ilk defa kullanıldığında, kısaltılmadan ve parantez içinde kısaltması belirtilerek kullanılmalıdır.
4. Metin içerisinde kullanılan yabancı kelimeler italik olarak belirtilmelidir.
5. Metin içerisindeki başlıklar, “Giriş” ve “Sonuç” hariç olmak üzere, harf ya da Roma rakamı kullanılmaksızın aşağıdaki şekilde düzenlenmelidir:

1. KALIN VE TÛMÛ BÛYÛK HARF

1.1. Kalın ve Sadece İlk Harfler Büyük

1.1.1. Kalın ve Sadece İlk Harfler Büyük

6. Kaynaklara göndermeler dipnotlarla yapılmalıdır. Dipnotlar ise numara sırasıyla sayfa altlarında yer almalıdır. Metin içinde gönderme yapılan bütün kaynaklar, Kaynakça başlığı altında gösterilmelidir. Kaynakça alfabetik sıraya göre hazırlanmalıdır. Bir yazarın birden çok eserine başvurulmuşsa, bu durumda yakın tarihli eser sonra gösterilmelidir. Bir yazarın aynı tarihli birden çok eseri varsa, yayın tarihleri sonuna “a”, “b”, “c” gibi harfler eklenmelidir. Gönderme yapılırken ve kaynakça düzenlenirken uyulması gereken biçim kurallarına aşağıda yer verilmiştir:

a) Tek Yazarlı Kitap:

Metin içindeki ilk göndermede: WHISH, R. (2009), *Competition Law*, Sixth Edition, Oxford University Press, New York, US, s.72

Diğer göndermelerde: Whish 2009, s.173.

Kaynakçada: WHISH, R. (2009), *Competition Law*, Sixth Edition, Oxford University Press, New York, US.

b) Tek Yazarlı Makale:

Metin içindeki ilk göndermede: WILS, W.P.J. (2005), “Is Criminalization of EU Competition Law the Answer?”, *World Competition*, No: 28(2), s.117.

Diğer göndermelerde: Wils 2005, s.130.

Kaynakçada: WILS, W.P.J. (2005), “Is Criminalization of EU Competition Law the Answer?”, *World Competition*, No:28(2), s.117-159.

c) İki Yazarlı Eser:

Metin içindeki ilk göndermede: JONES, A. ve B. SUFRIN (2004), *EC Competition Law Text, Cases, and Materials*, Second Edition, Oxford University Press, New York, US, s.819-820.

Diğer göndermelerde: Jones ve Sufrin 2004, s.130.

Kaynakçada: JONES, A. ve B. SUFRIN (2004), *EC Competition Law Text, Cases, and Materials*, Second Edition, Oxford University Press, New York, US.

d) Üç ve Üçten Fazla Yazarlı Eser:

Metin içindeki ilk göndermede: NEVEN, D., P. PAPANDROPOULOS ve P. SEABRIGHT (1998), *Trawling for Minnows European Competition Policy and Agreements Between Firms*, Centre for Economic Policy Research, Great Britain, s.61.

Diğer göndermelerde: Neven vd. 1998, s.61.

Kaynakçada: NEVEN, D., P. PAPANDROPOULOS ve P. SEABRIGHT (1998), *Trawling for Minnows European Competition Policy and Agreements Between Firms*, Centre for Economic Policy Research, Great Britain.

e) Derleme İçinde Makale:

Metin içindeki ilk göndermede: GUERRIN, M. ve G. KYRIAZIS (1992), "Cartels: Proof and Procedural Issues", B.E. Hawk (der.), *Annual Proceedings of the Fordham Corporate Law Institute International Antitrust Law and Policy* içinde, s.773.

Diğer göndermelerde: Guerrin ve Kyriazis 1992, s.813.

Kaynakçada: GUERRIN, M. ve G. KYRIAZIS (1992), "Cartels: Proof and Procedural Issues", B.E. Hawk (der.), *Annual Proceedings of the Fordham Corporate Law Institute International Antitrust Law and Policy* içinde, s.773-843.

f) Yazarı Belli Olmayan Yayınlar, Raporlar vb.:

Metin içindeki ilk göndermede: OECD (2005), *Competition Law and Policy in Turkey*, OECD, Paris, s.24.

Diğer göndermelerde: OECD 2005, s.42.

Kaynakçada: OECD (2005), *Competition Law and Policy in Turkey*, OECD, Paris.

g) İnternette Alınan Kaynaklar:

Metin içindeki ilk göndermede: HAMMOND, S.D. (2006), “The U.S. Model of Negotiated Plea Agreements: A Good Deal With Benefits For All”, OECD Competition Committee Working Party No.3, Paris, France, <http://www.usdoj.gov/atr/public/speeches/219332.pdf>, Erişim Tarihi: 08.01.2009, s.5.

Diğer göndermelerde: Hammond 2006, s.8.

Kaynakçada: HAMMOND, S.D. (2006), “The U.S. Model of Negotiated Plea Agreements: A Good Deal With Benefits For All”, OECD Competition Committee Working Party No.3, Paris, France, <http://www.usdoj.gov/atr/public/speeches/219332.pdf>, Erişim Tarihi: 08.01.2009.

h) Tezler:

Metin içindeki ilk göndermede: KAYIHAN, L. (1999), *An Analysis of Vertical Restraints and Green Paper Implications*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Katholike Üniversiteit Leuven, Leuven, s.12.

Diğer göndermelerde: Kayıhan 1999, s.15.

Kaynakçada: KAYIHAN, L. (1999), *An Analysis of Vertical Restraints and Green Paper Implications*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Katholike Üniversiteit Leuven, Leuven.

YAYIN İLKELERİ VE MAKALE YAZIM KURALLARI /
PUBLICATION POLICY AND NOTES FOR CONTRIBUTORS

1. PUBLICATION POLICY

1. Competition Journal, which started its life in 2000, is a refereed journal published quarterly by the Turkish Competition Authority. The journal publishes original articles, case comments and news in Turkish and English in the field of competition law, policy and industrial organization.

2. Articles submitted to the rekabetdergisi@rekabet.gov.tr address for publication in the Competition Journal must be neither previously published in nor submitted for publication to other journals. Authors should provide their contact addresses, telephone and electronic mail information alongside their articles. Articles sent are first checked by Editors for their compliance with the rules stated under the heading "Publication Policy and Notes for Contributors". Afterwards, they are sent anonymously to two referees who are expert on the subject. According to the reports of the referees, a decision will be made on whether to publish or reject the article or request corrections from the author, and this decision will be notified to the author as soon as possible. If deemed necessary, the opinion of a third referee may be requested.

3. Turkish Competition Authority shall pay net **TL 750** as the copyright fee to the author of each article published in the Competition Journal. Also, 10 copies of the journal shall be sent to the author, free of charge.

2. NOTES FOR CONTRIBUTORS

1. The first page of the article should include the following information:

- a) Title of the article in Turkish and English (With bold and all caps fonts),
- b) Name of the author and the organization s/he works in (Name of the author should be indicated directly below the title of the article, aligned right, and an asterisk should be inserted after the surname. The relevant footnote should indicate where the author works and his/her title),
- c) An abstract of maximum 200 words in Turkish and English,
- d) Five keywords in Turkish and English,

2. Articles, including the bibliography section, should be written with a 12 point

Times New Roman font, double-spaced. Footnotes and tables should use 10 point fonts. Footnotes should be included in numerical order at the bottom of each page. Tables and figures should be numbered; their titles should be indicated over the figure/table and the sources should be indicated below.

3. For its first instance, an abbreviated name should be used in its full form, with the abbreviation included in parenthesis.

4. Foreign terms used in the text should be in italics.

5. Headings, with the exception of “Introduction” and “Conclusion”, should be arranged without letters or Roman numerals as follows:

1. BOLD AND ALL CAPS

1.1. Bold and Only First Letters in Caps

1.1.1. Bold and Only First Letters in Caps

6. References to sources should be done in footnotes. Footnotes should be included in numerical order at the bottom of each page. All sources to be referenced in the text should be indicated under the heading Bibliography. Bibliography should be arranged in alphabetical order. If more than one title by an author is referenced, recent titles should be listed later. In case an author has more than one title with the same date, letters such as “a”, “b”, “c” should be appended to the date of publication. Formatting rules to follow in references and in the bibliography are listed below:

a) For Books with one Author:

For the first reference in the text: WHISH, R. (2009), *Competition Law*, Sixth Edition, Oxford University Press, New York, US, p.72.

For other references: Whish 2009, p.173.

In the bibliography: WHISH, R. (2009), *Competition Law*, Sixth Edition, Oxford University Press, New York, US.

b) For Articles with one Author:

For the first reference in the text: WILS, W.P.J. (2005), “Is Criminalization of EU Competition Law the Answer?”, *World Competition*, No:28(2), p.117.

For other references: Wils 2005, p.130.

In the bibliography: WILS, W.P.J. (2005), “Is Criminalization of EU Competition Law the Answer?”, *World Competition*, No:28(2), p.117-159.

c) For Books and Articles with Two Authors:

For the first reference in the text: JONES, A. and B. SUFRIN (2004), *EC Competition Law Text, Cases, and Materials*, Second Edition, Oxford University Press, New York, US, p.819-820.

For other references: Jones and Sufrin 2004, p.130.

In the bibliography: JONES, A. and B. SUFRIN (2004), *EC Competition Law Text, Cases, and Materials*, Second Edition, Oxford University Press, New York, US.

d) For Books and Articles with Three or More Than Three Authors:

For the first reference in the text: NEVEN, D., P. PAPANDROPOULOS and P. SEABRIGHT (1998), *Trawling for Minnows European Competition Policy and Agreements Between Firms*, Centre for Economic Policy Research, Great Britain, p.61.

For other references: Neven et al. 1998, p.61.

In the bibliography: NEVEN, D., P. PAPANDROPOULOS and P. SEABRIGHT (1998), *Trawling for Minnows European Competition Policy and Agreements Between Firms*, Centre for Economic Policy Research, Great Britain.

e) For Articles in Edited Publications:

For the first reference in the text: GUERRIN, M. and G. KYRIAZIS (1992), "Cartels: Proof and Procedural Issues", B.E. Hawk (ed.), in *Annual Proceedings of the Fordham Corporate Law Institute International Antitrust Law and Policy*, p.773.

For other references: Guerrin and Kyriazis 1992, p.813.

In the bibliography: GUERRIN, M. and G. KYRIAZIS (1992), "Cartels: Proof and Procedural Issues", B.E. Hawk (ed.), in *Annual Proceedings of the Fordham Corporate Law Institute International Antitrust Law and Policy*, p.773-843.

f) For Publications, Reports, etc. without an Author:

For the first reference in the text: OECD (2005), *Competition Law and Policy in Turkey*, OECD, Paris, p.24.

For other references: OECD 2005, p.42.

In the bibliography: OECD (2005), *Competition Law and Policy in Turkey*, OECD, Paris.

g) For Sources from the Internet:

For the first reference in the text: HAMMOND, S.D. (2006), “The U.S. Model of Negotiated Plea Agreements: A Good Deal With Benefits For All”, OECD Competition Committee Working Party No.3, Paris, France, <http://www.usdoj.gov/atr/public/speeches/219332.pdf>, Date Accessed: 08.01.2009, p.5.

For other references: Hammond 2006, p.8.

In the bibliography: HAMMOND, S.D. (2006), “The U.S. Model of Negotiated Plea Agreements: A Good Deal With Benefits For All”, OECD Competition Committee Working Party No.3, Paris, France, <http://www.usdoj.gov/atr/public/speeches/219332.pdf>, Date Accessed: 08.01.2009.

h) For Thesis:

For the first reference in the text: KAYIHAN, L. (1999), *An Analysis of Vertical Restraints and Green Paper Implications*, Unpublished Graduate Thesis, Katholike Üniversiteit Leuven, Leuven, p.12.

For other references: Kayıhan 1999, p.15.

In the bibliography: KAYIHAN, L. (1999), *An Analysis of Vertical Restraints and Green Paper Implications*, Unpublished Graduate Thesis, Katholike Üniversiteit Leuven, Leuven.



Üniversiteler Mahallesi
1597. Cadde No: 9
06800 Bilkent / ANKARA

<http://www.rekabet.gov.tr/tr-TR/Rekabet-Dergileri-Listesi>

ISSN 1302 - 552x

