

**AB REKABET HUKUKUNDA
SON GELİŞMELER ve
TÜRK REKABET HUKUKUNA
MUHTEMEL YANSIMALARI**

6 Kasım 2000
ANKARA

ISBN 975-8301-29-2

YAYIN NO

0078

**AB REKABET HUKUKUNDA
SON GELİŞMELER ve
TÜRK REKABET HUKUKUNA
MUHTEMEL YANSIMALARI**

*6 Kasım 2000
ANKARA*

AÇILIŐ KONUŐMALARI

Prof. Dr. M. Tamer MÜFTÜOĞLU

Rekabet Kurumu Başkanı

Sosyalist blok ülkelerinde piyasa ekonomisine alternatif olarak merkezi planlama sistemleri ortaya konmuştur. Bu iki sistem, yani merkezi planlama ile serbest piyasa ekonomisi sistemleri arasındaki rekabet, geçen yüzyılımızın sonuna kadar devam etmiştir. Sonuçta piyasa ekonomisinin kesin şekilde kabulüyle bu rekabet nihayete ermiştir.

Rekabet Hukukuna ilişkin olarak Avrupa'daki uygulamaların ilki, 1948 yılında İngiltere'de başlamış, bunu 1957 yılında Federal Almanya'da uygulamaya konulan "Federal Kartel Kanunu" izlemiştir.

Kısaca, etkin bir rekabet piyasasının kendiliğinden oluşan doğal bir düzen olmadığı, tam tersine insanlar tarafından oluşturulması, geliştirilmesi ve kurulması gereken sosyal bir düzen olduğu kabul edilmeye başlanmıştır.

Klasik iktisadın ideal piyasa şekli olan tam rekabet piyasasına kapitalist sistemin içsel dinamikleriyle kendiliğinden ulaşamayacağı, fakat piyasalarda uygulanabilir etkin bir rekabet ortamının uygun yasal düzenlemelerle sağlanabileceği paradigması piyasa ekonomisi düzeninin esas alındığı gelişmiş ülkelerde hızla yaygınlaşmıştır.

Böylece bu ülkelerde devlete bu konuda yeni bir görev düşmeye başlamıştır. Bu görevi şu şekilde ifade edebiliriz: Piyasalarda etkin bir rekabet ortamının sağlanması, geliştirilmesi ve kurulması için gerekli yasal düzenlemeleri oluşturmak ve bunları yürütmek.

Konuya ilişkin Türkiye'deki gelişmelere gelince; Türkiye ile 1970'li yıllardan itibaren rekabetin korunması alanında çeşitli kanun tasarıları hazırlanmış, ancak bu tasarılarından hiçbiri kanunlaştırılmamıştır.

Son olarak, 1991 yılında başlayan çalışmaların ürünü bugün uyguladığımız 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkındaki Kanun olarak sona ermiş ve 7 Aralık 1994 tarihinde Türkiye Büyük Millet Meclisinde adı geçen kanun kabul edilerek, 13 Aralık 1994 tarihinde de Resmî Gazete'de yayınlanarak yürürlüğe girmiştir.

Türkiye'de Rekabet Kanununun ve Rekabet Kurumunun oluşturulma gerekliliği esas itibarıyla üç ana temele dayandırılabilir: Bunlardan birincisi, 1980'li yıllarda Türkiye'nin ithal ikamesi politikasına dayanan ekonomik gelişme stratejisini terk ederek, bunun yerine ihracata yönelik serbest piyasa ekonomisi çerçevesinde ekonomik gelişmenin sağlanması yönünde yapmış

olduğu tercihtir.

İkinci temel ise, 1982 Anayasasının 167'nci maddesinde öngörülen zorunluluktur. 167'nci madde; devlete para, kredi, sermaye, mal ve hizmet piyasalarının sağlıklı ve düzenli işlemlerini sağlayıcı ve geliştirici tedbirleri alma, piyasalarda fiili veya anlaşma sonucu doğacak tekelleşme ve kartelleşmeyi önleme görev ve sorumluluğu yüklemiştir.

Üçüncü temel 1963 tarihli Ankara Anlaşmasının 16'ncı maddesinin öngördüğü yükümlülüktür. 16'ncı maddeye göre taraflar Topluluğu kuran anlaşmanın 3'üncü bölümünün 1'inci kısmında yer alan rekabet, vergileme ve mevzuatın yakınlaştırılmasıyla ilgili hükümlerde anılan ilkelerin ortaklık ilişkilerinde uygulanması gereğini kabul etmişlerdir.

Katma protokolün 43'üncü maddesi de protokolün yürürlüğe girişinden sonra altı yıllık bir süre içinde Ortaklık Konseyinin, Topluluğu kuran anlaşmanın rekabet ve devlet yardımlarına ilişkin 81, 82, 86 ve 87'nci maddelerinde belirtilen ilkelerin uygulama şartlarını ve usullerini tespit edilmesini öngörmüştür.

1 Ocak 1996 tarihinden itibaren, Türkiye ile Avrupa Birliği arasında Gümrük Birliği oluşturan 1/95 sayılı Ortaklık Konseyi kararı ile de Türkiye, Gümrük Birliğiyle amaçlanan ekonomik bütünleşmeyi gerçekleştirmek amacıyla rekabet kurallarıyla ilgili mevzuatını Avrupa Birliği Mevzuatıyla uyumlu hâle getirmeyi taahhüt etmiştir.

Türkiye ile Avrupa Topluluğu arasında oluşturulan Gümrük Birliğinde uygulanacak rekabet kurallarına, 1/95 sayılı Ortaklık Konseyi kararının "Yasaların Yakınlaştırılması" başlıklı 4'üncü kısmının, "Rekabet" başlıklı 2'nci bölümünde "Gümrük Birliğinin Rekabet Kuralları ve Mevzuatın Yakınlaştırılması" alt başlıkları altında 32 ilâ 43'üncü maddeler arasında yer verilmiştir.

Bu kapsamda 1/95 sayılı Ortaklık Konseyi kararının 39'uncu maddesine uygun olarak Türkiye Cumhuriyeti sınırları içinde mal ve hizmet piyasalarında rekabeti engelleyici, bozucu veya kısıtlayıcı anlaşma, karar ve uygulamalar ile piyasaya hâkim olan teşebbüslerin bu hâkimiyetlerini kötüye kullanmalarını önlemek için gerekli düzenleme ve denetlemeleri yaparak rekabetin korunmasını amaçlayan 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun, 7 Aralık 1994 tarihinde Meclisimizde kabul edilerek 13 Aralık 1994 tarihinde de Resmî Gazete'de yayınlanıp yürürlüğe girmiştir.

Kanunu uygulamaktan sorumlu Rekabet Kurumunun karar organı olan Rekabet Kurulu ise, üyelerinin yaklaşık 27 aylık bir gecikmeyle atanması sonucu Şubat 1997'de oluşturulabilmiştir.

Biz, Kurulumuzun oluşturulduğu ve yemin ederek göreve başladığı

5 Mart tarihi ile Kurumumuzun fiilen göreve başladığı 5 Kasım tarihini kutlama günlerimiz olarak her yıl çeşitli etkinliklerle kutlamaktayız. Nitekim bugün de, dün Pazar olması nedeniyle 6 Kasım Pazartesi günü Kurumumuzun faaliyete geçişini bir panelle ve panel sonrası mütevazı bir kokteyl ile kutlamayı sürdürüyoruz.

Türkiye, 4054 sayılı Kanun'un grup muafiyeti tebliğleri ve usule ilişkin bazı tebliğleri yürürlüğe koyarak, 1/95 sayılı Ortaklık Konseyi kararında öngörülen Gümrük Birliği çerçevesinde rekabet kurallarının uyumunu büyük ölçüde sağlamış bulunmaktadır.

Gümrük Birliğinin rekabet kurallarına uyumunda Türkiye, mevcut rekabet mevzuatıyla kurucu anlaşmanın 81 ve 82'nci maddelerinin yanı sıra, işletmeler arası konsantrasyonun kontrolü hakkında 4064/89 sayılı Konsey Tüzüğü ile usule ve yaptırımlara ilişkin kuralları içeren genel uygulama çözümü niteliğindeki 17/62 sayılı Konsey Tüzüğüne de önemli ölçüde uyum sağlamış bulunmaktadır.

Bu çerçevede, Avrupa Toplulukları Komisyonunun yayınladığı, Avrupa Topluluğu Rekabet Politikasında dikey kısıtlamalar hakkında "Yeşil Kitap" ve 1999 yılında yürürlüğe giren, 1215/1999, 1216/1999 ve 2790/1999 sayılı tüzüklerin öngördüğü değişikliklere paralel düzenlemeleri mevcut rekabet mevzuatımızda gerçekleştirmek amacıyla hazırlık çalışmalarına başlamış bulunmaktayız.

Rekabet Kurumunun aslı görevi olan 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkındaki Kanun'un uygulanmasının yanı sıra, Gümrük Birliğinin, rekabet kurallarının uygulanmasını yakından izlemesi ve 11 Aralık 1999 tarihli Helsinki Zirvesinde Türkiye'nin Avrupa Birliği'ne tam üyeliğinin resmen tescilinden itibaren, içinde bulunduğumuz tam üyelik süreci çerçevesinde rekabet mevzuatımızın, Avrupa Birliği Rekabet Mevzuatıyla uyumlaştırılması için kısa, orta ve uzun vadede yapılması gereken düzenlemeler konusunda yapacağı kapsamlı çalışmalar sonucunda öneriler geliştirilmesinin son derece yararlı olacağını düşünüyoruz.

2001 yılı için hedeflediğimiz birkaç konuya kısaca değinmek istiyorum. Personelimizin eğitimi ile ilgili çalışmalarımızdan fevkalâde memnunuz. Nitekim, 64 meslek personelimizin tamamı Kurum içinde yapılan yoğun eğitimlerin yanı sıra, bu konuda uzmanlaşmış olan Belçika Brüge'deki Avrupa Kolejinde eğitim programlarından geçmiştir. Yine, diğer personelimizin eğitimine büyük önem veriyoruz. Önümüzdeki yıllarda, eğitim konusundaki faaliyetlerimizi artırarak devam ettirmeyi hedefliyoruz.

İkinci olarak, mevzuat değişikliğine ilişkin önemli hedeflerimiz var. Üç yıllık uygulama Türk Rekabet Mevzuatında nelerin aksadığını büyük ölçüde

ortaya koymuştur. Başta, dikey anlaşmalara yönelik grup muafiyet rejimi olmak üzere tebliğlerimizde değişiklik çalışmaları ürünlerini önümüzdeki günlerde verecektir.

Bu yıl aynı zamanda, mevzuatımızın kaynağını aldığı Avrupa Birliği Rekabet Hukukunda da radikal değişikliklerin gerçekleştirildiği bir yıl olmuştur. Hâlen, yürüttüğümüz mevzuat çalışmalarında, Avrupa Birliği'nin söz konusu değişiklikleri de dikkate alınmaktadır.

Avrupa Birliği'nin daha basit, daha az bürokratik, daha kolay işleyebilir ve sonuçta daha etkin bir rekabet mevzuatına kavuşması hedefi bizim de Türkiye için hedefimizdir. Bu tür mevzuat çalışmalarımızda, özellikle yayınladığımız tebliğlerde konuyla ilgili olan teşebbüslerin, kuruluşların, bilim adamlarımızın da önerilerini almakta, hatta onları bir araya getirerek tartışarak suretiyle bu tebliğleri en yararlı, en etkin şekilde hazırlamaya çalışıyoruz.

Diğer önemli bir hedefimiz, reaktif konuma "proaktif" konuma geçiş olarak özetlenebilir. Şimdiye kadarki gözlemlerimizden görüyoruz ki, teşebbüslerin birbirlerini şikayeti suretiyle rekabet ihlallerinin Rekabet Kurumuna intikali, tüketici kişiler ve tüketici dernekleri ile diğer kanallar (medya v.d.) vasıtasıyla gerçekleşen şikayetlere göre çok daha yaygındır. Bu da yurdumuzda tüketicilerin 4054 sayılı RKHK'nın kendilerine verdi haklar ve imkanlar konusunda yeterince bilgilendirilmemiş olduklarının bir göstergesi olarak değerlendirilebilir.

Esas itibarıyla, özellikle yatay anlaşmalara ilişkin açık rekabet ihlallerinde (fiyat anlaşması, Pazar paylaşımı anlaşması v.d.) rekabet ihlalini gerçekleştiren söz konusu teşebbüsler esasen durumdan memnun olabilecekleri için, şikâyetin tüketicilerden gelmesi, özellikle tüketici derneklerinden gelmesi büyük önem taşımaktadır. Fakat bu konuda bir ilerleme sağlanamadı. Bu amaçla, önümüzdeki yıldan itibaren kuruluşumuz re'sen soruşturma açma konusuna ağırlık vermeyi düşünmektedir. Fakat, re'sen açılacak soruşturmanın çok önemli bulgulara, dayanaklara dayanması için sektörel bazda yaptığımız çalışmaları sürdürmekteyiz.

Önümüzdeki yıldan itibaren, hedeflediğimiz diğer önemli bir konu, Kurul kararlarının izlenmesi olarak ortaya konabilir. Geride bıraktığımız dönemde Kurul, çok sayıda teşebbüs ve teşebbüs birliğine, kimilerini cezai yaptırıma da bağlayarak rekabet ihlali teşkil eden bazı eylem ve işlemleri yapmalarını veya piyasadaki rekabeti artırmaya yönelik bazı eylem ve işlemleri de yapmamalarını emreden bir dizi karar almıştır.

Muhatap teşebbüslerin bu kararlara ne ölçüde uyduklarını, bu kararların ilgili sektörleri ne ölçüde etkilediğini belirlemek amacıyla, İstanbul ağırlıklı bir izleme birimi oluşturulmaktadır. Nihayet rekabet kültürünün yaygınlaştırılması

konusundaki çalışmalarımızı önümüzdeki yılda da artırarak devam ettirmeyi planlıyoruz.

Rekabet kurallarının tanıtılması, benimsenmesinin sağlanması, kısaca rekabet kültürünün yaratılması çabaları hâlâ büyük bir önem taşımaktadır. Rekabet ihlallerine yönelik cezai yaptırımların, tek başına rekabet kültürünün yaratılmasına yeterli olmayacağını dikkate alarak, bu konuda rekabet hukukuyla ilgili toplantılar, paneller düzenlemeye devam edeceğiz ve bu yıl başlattığımız yayın faaliyetlerimizi yine artırarak devam ettireceğiz. Ve yine, AB uyum sürecinde üzerimize düşen görevleri en iyi bir şekilde ve hızla yapmaya çalışacağız.

Güven ERDAL

Avrupa Birliği Genel Sekreter Yardımcısı

Panelin gerek konusu, gerek zamanlaması hususunda fevkalâde uygun bir seçim yapıldığı görüşündeyim. Zira, Avrupa Birliği'ne üyelik yolunda atacağımız somut adımlar, çeşitli alanlarda Avrupa Birliği Mevzuatına sağlayacağımız uyumla yakından ilgili bulunmaktadır.

Avrupa Birliği Komisyonu tarafından 8 Kasım'da resmen açıklanması beklenen "Katılım Ortaklığı Belgesi" esas itibarıyla ekonomik ve siyasî alanlarda "Kopenhag" kriterlerine uyum sağlanmasıyla, Avrupa Mevzuatının üstlenmesine ilişkin yükümlülükler içerecektir.

Bu belgeyle ayrıca, üyelik aşamasında Türkiye'nin yerine getirmesi gereken hususlar, kısa ve orta vadeli yükümlülükler olarak açıklanacaktır. Kısa vadeli yükümlülükler 2000 yılı sonu, orta vadeli yükümlülükler 2003 yılı sonuna kadarki dönemleri kapsayacaktır.

Öte yandan, Türkiye'nin de Ulusal Programını hazırlaması gerekmektedir. Ulusal Program, Katılım Ortaklığı Belgesini tamamlayıcı nitelik taşıyacaktır. Ulusal Program esas itibarıyla, mevzuatımızda yapılacak değişiklikler ile Avrupa Mevzuatının üstlenilmesi için gerekli olan idarî yapının güçlendirilmesine ilişkin bilgi ve yükümlülüklerimizi içerecektir.

Ulusal Programın tamamlanması aciliyet arz etmektedir. Ulusal Programın, Hükümet olurunun alınmasını müteakip, içinde bulunduğumuz yılın sonlarına doğru Avrupa Birliği Komisyonuna tevdi edilmesi düşünülmektedir. Bu itibarla, önümüzdeki kısa dönemde bizleri çok yoğun bir çalışma gündemi beklemektedir. İlişkilerin siyasî boyutu bir yana bırakılırsa, ekonomik anlamında ve mevzuat uyumu bağlamında atılması gereken önemli adımlar bulunmaktadır.

Bu çerçevede, tam üyelik sürecinde yürütülecek çalışmaların hızlandırılması ve çalışmaların tek bir elden eşgüdümünü sağlamak amacıyla, 4587 sayılı Yasa'yla Avrupa Birliği Sekreteryası kurulmuş bulunmaktadır. Sekreterliğimizin ilk aşamada öncelikli olarak sonuçlandırması gereken görevi, ulusal program hazırlıklarını süratle tamamlamaktır. Ulusal programda, Türkiye'nin rekabet alanında yerine getirmesi öngörülen yükümlülükleri diğer birçok alanla mukayese edildiğinde oldukça sınırlı düzeyde kalmaktadır.

Zira, memnuniyetle ifade etmek gerekir ki, Türkiye Rekabet Hukukunda ve bu alandaki kurumsallaşmada önemli merhaleler kat etmiştir. Katılım Ortaklığı Belgesinin gayri resmî olarak elde edilen bölümlerinde, Komisyon'un rekabet başlığı altında kısa vadeli hedefler açısından, ticarî nitelikli devlet

tekelleri alanındaki mevzuatın uygulanmasını, orta vadeli hedefler açısından da, bölgesel yardım dahil olmak üzere devlet yardımları konusunda Avrupa Mevzuatına tam uyumun sağlanmasını beklediği anlaşılmaktadır.

Malûmları olduğu üzere, Türkiye ile Avrupa Birliği arasındaki Gümrük Birliğine ilişkin 1/95 Ortaklık Konseyi kararının 32 ile 43'üncü maddeleri arasında rekabete ilişkin hükümler düzenlenmektedir.

Birleşmeler, hâkim konum ve devlet yardımları gibi rekabetle ilgili tüm alanlarda hükümler içeren bu maddelere göre; Türkiye'nin, Gümrük Birliği kararının yürürlüğe girişinden itibaren söz konusu maddelerin uygulanmasına imkân verecek kuralların belirlenmesini öngörmekteydi. Yine aynı süre içerisinde, ticarî nitelikli devlet tekelleriyle ilgili olarak da, taraflar arasında ayrımcı uygulamalara son verilmesi hükme bağlanmaktadır.

Rekabet alanında Türkiye, Gümrük Birliğine hazırlık aşamasında ve sonrasında önemli adımlar atmıştır. Bu bağlamda, 1994 tarihli 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkındaki Kanun'un yürürlüğe girmesi ve Rekabet Kurulunun teşkili hakkında Bakanlar Kurulunun kararının yayınlanması ve işlerlik kazanması çok önemli gelişmeler olarak değerlendirilmektedir.

Bu alanda AB'nin blok muafiyet yönetmelikleriyle, paralel düzenlemelerin uygulamaya konulmasında bazı gelişmeler kaydedilmekle beraber, tam anlamıyla mevzuat uyumu henüz tamamlanamamıştır.

AB ile rekabet bağlamında sıkıntıyla karşılaştığımız bir diğer alanı da ticarî nitelikli devlet teşekkülleri oluşturmaktadır. Topluluk içerisinde çok güçlü bir lobiye sahip olan, alkollü içki üreticileri Komisyon üzerinde baskı oluşturmakta ve Komisyon, 1/95 sayılı Ortaklık Konseyi kararının ilgili maddesi uyarınca Türkiye'nin yükümlülüklerini yerine getirmesini ısrarcı bir tutum izlemektedir. Nitekim, anlaşıldığı kadarıyla bu husus Katılım Ortaklığı Belgesinde de yer alacaktır.

Bu itibarla, ülkemizde alkollü içkiler tekeli düzenleyen 4250 sayılı Kanun'da değişiklik öngören ve meclise sevk edilen tasarının yasallaşması büyük önem arz etmektedir. Ancak, söz konusu tasarıyla ilgili olarak Komisyon'un tam bir mutabakatının alındığını da söylemek zordur.

Devlet yardımları alanında, Türkiye'nin Gümrük Birliğine yürürlüğe giri-şinden önce Komisyon'a yapmış olduğu bildirim hâlen geçerlidir. Bu bildirimde; Türkiye'de sektör bazında yardım programlarının uygulanmadığı ve Türkiye'de uygulanan devlet yardımlarının Roma Anlaşmasının 92'nci maddesinin 3'üncü şikkının, (a ve c) bentleri kapsamında değerlendirilmesi hususuna yer vermiştir.

Avrupa Birliği bölgesel yardım kriterleri dikkate alınarak, Türkiye

açısından da bir değerlendirme yapılmış ve söz konusu değerlendirme raporu Komisyon'un ilgili birimlerine ulaştırılmıştır. Özellikle devlet yardımları alanında Türkiye ile Komisyon arasında çok sıkı bir diyalog ve işbirliği bulunduğunu söylemek zordur.

Topluluk'ta rekabet politikasına verilen önemin altını çizmekte yarar görmekteyim. Topluluk rekabet politikasının başlıca iki önemli amacı bulunmaktadır. Bunlardan birincisi, rekabet edilebilir bir pazarın korunmasıdır. Rekabet politikası sanayinin etkinliğinin artırılması, kaynakların rasyonel dağıtımı ve teknolojik ilerlemenin sağlanması açısından bir araç olarak görünmektedir. Bu kapsamda, Topluluk iç pazardaki rekabet edilebilirliği artırmak için fiyat belirlemelerine, kartellere, hâkim durumun kötüye kullanılması ve rekabet karşıtı birleşmelere karşı olmuş ve ayrıca devlet kaynaklı tekel haklarını ve rekabet ortamını bozabilecek uzun dönemli devlet yardımlarını yasaklamıştır.

Topluluk rekabet politikasının diğer önemli amacı; sanayinin etkinliğinin ve rekabet edilebilirliğinin gelişmesini sağlayacak tek pazar hedefinin konulmasıdır. Makro anlamda, küreselleşme boyutu da dikkate alındığında, tek pazar içerisinde etkin ve uygulanabilir bir rekabet politikasının önemi daha iyi ortaya çıkmaktadır.

Bu alanda Türkiye'deki mevzuat ve uygulamaları geliştirirken Topluluk içerisindeki dinamik yapının yakından izlenmesi de büyük önem taşımaktadır. Bu anlamda, geçtiğimiz yıl Komisyon'ca kabul edilen yeni "...” muafiyet düzenlemelerinin Türk mevzuatına uyarlanabilmesi için tamamlayıcı çalışmalara ihtiyaç bulunduğu düşünülmektedir.

Ayrıca, Topluluk anlaşmasının 81 ve 82'nci maddelerinin uygulanmasına ilişkin kuralların güncelleştirilmesi hususunda geçen yıl Komisyon tarafından yayınlanmış olan "Beyaz Kitap" önemli bir belge niteliği taşımaktadır.

"Beyaz Kitap" hâlihazırda Topluluk içerisinde değişik kesimlerce tartışılıp değerlendirilmektedir. Reform mahiyetinde önerilere yer veren "Beyaz Kitap"la ilgili değerlendirmelerin ülkemizde de dikkatle izlenmesi ve bu alandaki diğer topluluk çalışmalarının ülkemizde de takip edilmesinin yarar ve önem arz ettiği düşünülmektedir.

Ahmet Kenan TANRIKULU

Sanayi ve Ticaret Bakanı

Ülkemizde özellikle 1980'den sonra uygulanmaya çalışılan ekonomik model, esas itibarıyla piyasa ya da bizim pazar ekonomisi dediğimiz modeldir. Piyasa ekonomisi de, ekonominin piyasa niteliklerini ve bu niteliklere daha çok kendini dayandıran bir ekonomik modeldir. Piyasa ekonomilerinde işliğin sağlanabilmesi için de, uygulanan ekonomik modelin temeli ve merkezi unsuru rekabettir.

Bir başka ifadeyle rekabetin ancak piyasa ekonomilerinde olduğunu söyleyebiliriz ve bu ekonomilerinde sağlıklı işleyebilmesi için bozulmayacak bir rekabet ortamının da varlığı ortadadır. Şunu söylemek yanlış olmasa gerek: Bir ekonominin piyasa ekonomisi olarak nitelendirilebilmesi için belirleyici ana unsur piyasaların varlığı değil, rekabettir.

Bu anlamda rekabet yarışının hedefi; toplumun ekonomik refah seviyesinin mümkün olduğunca artırılabilmesi için, tüketicilere en kaliteli malı en düşük fiyatla sunabilmek ve bunu sunacak olan piyasa sistemini de oluşturabilmektir.

Her yarışta olduğu gibi rekabet yarışında da bu yarışın tüm katılımcıları için uygulanacak bir kuralı ve bu kuralı denetleyen bir denetim mekanizması ve kurallara aykırı davranan kişilere karşı da uygulanacak müeyyideleri olması gerekir. Ancak, rekabet tek başına var olan bir şey de değildir. Kendi hâline bıraktığımız zaman piyasa ekonomisini, kendi kendini yok eden, kendi kurallarını yok eden tekelleri bir yapı kazandığını da biliyoruz.

Serbest piyasa ekonomisini benimseyen ülkeler, kaynaklarını etkin bir biçimde dağıtabilmek ve yine etkin bir şekilde işleyen bir ekonomiye sahip olabilmek için gereken modern kurumları inşa etmek ve bunların da çalışabileceği sağlıklı ortamları oluşturmak zorundadır.

Bizim Bakanlığımız bünyesinde de ilk kez uygulanacak olan rekabet kuralları ve bu kuralları uygulayacak olan kurumun oluşturulması gerekliliği bilincinden hareketle, 1992 yılında harekete geçilmiş ve eş zamanlı olarak hem rekabetin, hem de tüketicinin korunması için bir yasa çıkarılmıştır.

1994 Aralık ayında, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun ve yine 1995 Şubat ayında 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Türkiye Büyük Millet Meclisinden geçirilerek yasalaştırılmıştır.

Bu yasaların yasalaşma süreci sırasında hemen eş yanlı olarak, bunların altyapısının hazırlanması içinde, yine bir başka çalışma yürütülmüş, 9 Eylül 1993 tarihinde 494 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile Bakanlığımıza bağlı, Tüketicinin ve Rekabetin Korunması Genel Müdürlüğü oluşturulmuştur.

Rekabet Hukukuna ilişkin ilk uygulamalar, işte bu kurulan genel müdürlük eliyle yürütülmüştür. 4054 Sayılı Kanun'un kabulü ve 1997 yılı Şubat ayında Rekabet Kurulu üyelerimizin de atanmasıyla, Rekabet Kurulunun oluşum sürecinde bu genel müdürlüğümüzdeki mevcut bilgi ve işgücü birikimi yeni oluşturulan Rekabet Kurumunun hizmetine sunulmuş, Kurumun süratle çalışmalarına yardımcı olmuştur.

Rekabet Kurumuna verilen yetkiler, Kurum'un etkinliğini ve gücünü ortaya koymakla beraber, bu aynı zamanda Kurum'un görev ve sorumluluklarının da ne kadar ağır ve fazla olduğunu da göstermektedir. Rekabet Kurumunun sahip olduğu, bu imkânların yüklediği sorumluluk bilincinde olduğunu da memnuniyetle müşahade etmekteyim.

Bu noktada Rekabet Hukukunun, dolayısıyla Rekabet Kurulu kararlarının diğer hukuk dallarıyla ve düzenleyici diğer kuruluşlarla ilişkisi ve işbirliğinin önemine de değinmekte yarar görüyorum.

Konuşmamın başında ekonomik rekabetin nihaî hedefinin tüketicilere en kaliteli mal ve hizmeti mümkün olan en düşük fiyatla sağlanması olarak özetlemiştim. Mademki ekonomik rekabetin merkezinde tüketici çıkarları bulunmaktadır, o zaman, Rekabet Kurulu kararlarından da özellikle fiyat ve pazar paylaşımı anlaşmalarına ilişkin olanların, tüketici dernekleri aracılığıyla tüketicilere duyurulmasında yarar görmekteyim.

Rekabet Hukukunu yine yakından ilgilendiren, ancak Tüketici Hukukundan farklı olarak zaman zaman karşı karşıya geldiği bir uygulama ise, meslek kuruluşlarının ya da kanundaki adıyla teşebbüs birliklerinin fiyat belirleme yetkileridir.

Bir yanda 4054 sayılı Kanun'un bu uygulamayı yasaklayan hükümleri mevcutken, uygulamanın dayanağı olan ve çeşitli kanunlarda yer alan hükümlerin mevcudiyeti rekabetçi bir piyasa oluşturma çabasının önünde ciddi bir engel teşkil etmektedir. Bu çelişkinin de en kısa süre içerisinde rekabet hukuku lehine düzeltilmesi ihtiyacı bulunmaktadır.

Rekabet Hukukunu yakından ilgilendiren bir diğer konu ise; çeşitli piyasalara ilişkin oluşturulmuş birçok regülasyon kurumunun ülkemizde varlığıdır. Kendi ilgili piyasalarını düzenlemek ve denetlemek amacıyla faaliyet gösteren bu kurumlarda, tüm mal ve hizmet piyasalarını kapsayan bir görev ve yetkiye sahip Rekabet Kurumu arasındaki uyumlu çalışmanın tesis edilmesi de

önemli bir zarurettir. Bu uyumun sürdürülmesi ve geliştirilmesi, kuşkusuz yerel ekonomik çıkarlar açısından da son derece önemlidir.

Rekabet Kurumunun Türkiye'nin Avrupa Birliği'ne tam üyelik sürecinde tayin edici bir rol üstleneceğine inanmaktayım. Avrupa Birliği'nin Gümrük Birliğine ve tek pazara ulaşmasında ve içinde bulunduğumuz dönemde de parasal birliği gerçekleştiriyor olmasında ortak rekabet politikasının tartışmasız büyük bir rolü vardır.

Avrupa Birliği rekabet kurallarının iki temel işlevi bulunmaktadır: Bunlardan birincisi, rekabete aykırı davranışları önlemek iken; ikincisi de, üye ülkeler arasındaki ticareti sınırlayacak davranışların önlenmesi, yani tek pazar hedefinin gerçekleştirilmesidir.

Türkiye'nin Avrupa Birliği'yle aynı rekabet kurallarını benimsemesi ve uygulaması, bir anlamda Avrupa Birliği'yle entegrasyonunun hukukî temellerini oluşturacaktır. İşte bu nedenle, Avrupa Birliği Rekabet Hukuku ve politikalarındaki son gelişmeler bizleri son derece yakından ilgilendirmekte ve onları da yakından takip etmekteyiz.

Türkiye bir yandan dünya devleti olma ve ekonomik açıdan dünyada ilk 10 ülke arasına girme iddiası taşıyan bir ülkedir; diğer yandan da ve bundan dolayı da, önümüzdeki dönemi tüm bu gelişme ve değişimlerden akılcıca yararlanarak hedeflerimize ulaştıracak adımların atılacağı ve bunun için de gerekli fizikî ve beşerî yatırımların yapılacağı bir zaman dilimi olarak görmektedir ve en iyi şekilde de bunları değerlendirmek mecburiyetindedir. Bu süreçte Rekabet Kurumuna çok ciddi ve önemli görevler düşmekte ve biz de Rekabet Kurumunun bu görevleri gerçekten yerine getireceğine inanmaktayız.

**AB REKABET HUKUKUNDA
SON GELİŞMELER ve
TÜRK REKABET HUKUKUNA
MUHTEMEL YANSIMALARI**

*6 Kasım 2000
ANKARA*

PANEL

Prof. Dr. Ramazan ARSLAN

Ankara Üniversitesi Rektör Yardımcısı

“AB Rekabet Hukukunda Son Gelişmeler ve Türk Rekabet Hukukuna Yansımaları” konulu panel, Rekabet Kurumunun düzenlediği diğer benzeri çalışmalar gibi bu alandaki gelişmeler konusunda bizi aydınlatacak ve Türk Hukuku bakımından bu gelişmelerin ortaya çıkarabileceği muhtemel etkileri değerlendirmemize imkân sağlayacaktır.

Türkiye, Aziz Atatürk’ün Türk ulusuna verdiği direktif uyarınca muasır medeniyet düzeyine ulaşma, hatta üstüne çıkma yolundaki sürekli çabalarında referans noktası olarak Avrupa Birliği’ni tespit etmiş bulunmaktadır. Dolayısıyla, Avrupa Birliği’yle entegre olmak, hukukî bakımdan, siyasî bakımdan, ekonomik ve sosyal bakımdan Avrupa Birliği’nin kabul etmiş olduğu çağdaş norm ve standartları, çağdaş uygulama yöntemlerini ve tedbirlerini benimsemek yolunda gerekeni yapmak demektir. Çünkü, Avrupa Birliği kendi içinde çağdaş, uygarlık projesi başlatmıştır. Bu projeye Türkiye’nin de katılımı ülkemizi muasır medeniyet ufkunda lâayık olduğu yere bir an önce ulaştırmada çok etkili bir yol olacaktır.

Nitekim, Türkiye Cumhuriyeti Hükümeti daha 1994’te Avrupa Topluluğu ile Gümrük Birliği kurma hazırlıkları çerçevesinde Türk Hukukuna büyük bir yenilik olarak piyasada rekabetin korunmasını düzenleyen metni getirirken, Avrupa Toplulukları mevzuatını önemli ölçüde göz önünde tutmuştur. Öyle ki, Türkiye Avrupa Topluluğu Ortaklık Konseyinin 1/95 sayılı kararında, Türkiye’nin Rekabet Hukuku alanında Topluluk normlarına uygun mevzuat çıkarması vecibesinin ifade edilmesinden sonra, Avrupa Topluluğu Komisyonu aynı yılın sonlarına doğru Avrupa Parlamentosuna, Bakanlar Konseyine ve Ortaklık Konseyine sunmuş olduğu raporlarda, Türkiye’nin Rekabet Hukuku alanında gerçekleştirdiği düzenlemeleri olağanüstü övücü cümlelerle dile getirmiştir.

O günden bugüne kadar bu kanunu en iyi şekilde uygulayacak olan Rekabet Kurumumuzun karar organı olan Rekabet Kurulumuzun kuruluş aşamaları titiz çalışmalarla tamamlanmış, Rekabet Kurulu çalışmaya başlamış, önemli kararlara imza atmıştır. Ancak bütün bunlar, her şeyin tamamlandığı ve Türkiye’nin Rekabet Hukuku alanında bir uygulama tamlığına kavuştuğu anlamına alınamaz.

Rekabet Hukuku halâ genç bir alandır; geliştirilmeye müsaittir ve dünyada da en çok gelişmelerin izlendiği bir dinamizm bu alanı karakterize etmektedir. Dolayısıyla, Avrupa Birliği’nde de bu alandaki önemli gelişmelerin

Türkiye tarafından sürekli izlenmesi, Avrupa Birliği Hukukuna uyum sağlama kararında olan ÷lkemiz için büyük önem taşımaktadır.

Bu izleme sonunda, Türk Hukukunda ihtiyaç oranında gerçekleştirilecek değişiklik çalışmaları kuşkusuz rekabet hukukumuzun daha çok gelişmesine ve daha çağdaş bir yapı kazanmasına imkân sağlayacaktır. Bu nedenle konuşmacılarımızın sunuşlarından hepimiz bireysel olarak, Rekabet Kurumumuz ve diğer kurumlarımız da ve özellikle hukuk çevremiz de çok yararlanacaktır.

**AB REKABET HUKUKUNDA
SON GELİŞMELER ve
TÜRK REKABET HUKUKUNA
MUHTEMEL YANSIMALARI**

*6 Kasım 2000
ANKARA*

SUNUŐLAR

Yrd. Doç. Dr. Gamze ÖZ

ODTÜ İİBF Öğretim Üyesi

Ben, “Avrupa Topluluğu Rekabet Kurallarında Reform” olarak kısaltabileceğimiz, son 5-10 yıldır Topluluk Rekabeti Hukukunda çok yoğun olarak tartışılan bir konuyu sunmaya çalışacağım.

Bu çerçevede, aslında Topluluk Rekabet Kurallarında modernizasyon veya Topluluk Rekabet Kurallarında reform diye kısalttığımız değişiklikler, gelişmeler, Topluluğun bütününde Topluluk Hukukunda geçerli olan yerinden yönetim ilkesinin, Topluluk Rekabet Kurallarına yansımalarının bir sonucu olarak değerlendirilebilir.

Nitekim, bildiğiniz gibi Topluluk Hukukunda Komisyon’un bazı alanlarda üye devletler, üye devletlerin ilgili kurumlarıyla yetki paylaşımı söz konusu olmayıp, münhasır yetkileri söz konusudur.

Rekabet Hukukunda örneğin muafiyet gibi bazı konular, Komisyon’un münhasır yetkilerinin olduğu alanlardır.

Aslında büyük bir bütünün parçası olan bu iki önemli değişikliği, çünkü bu değişiklik devlet yardımlarını, kamu tekellerini, damping ve anti-damping politikalarını da kapsıyor, ama bugün için konumuzla ilgili olan kısmını iki ana başlık altında incelemek istiyorum. Bunlardan ilki, Topluluğun temel yasaklarından olan, 81 ve 82’nci maddelerin uygulanmasına ilişkin kurallarda değişiklik öngören düzenlemeler. Diğeri ise, dikey anlaşmaların grup muafiyetine ilişkin yeni tüzük tasarısı.

R.A. 81 ve 82’nci maddenin uygulanmasına ilişkin kurallarda değişiklik öngören tüzük tasarısına ilişkin olarak. Topluluk Rekabet Hukukundaki bu değişikliklerin temelinde, öncelikle Topluluk Rekabet Hukukunun sadeleştirilmesi, basitleştirilmesi ve daha etkin uygulanması amacı yatmaktadır. Bu çerçevede Avrupa Topluluğu rekabet kurallarında, az önce sözünü ettiğim, Komisyon’un münhasır yetkilerini artık üye devletlerin ilgili kurumlarıyla, başta rekabet örgütleri olmak üzere paylaşma eğilimi bu etkin denetimin bir parçası olarak düşünülmüş ve yapılan değişikliklerde bu esas alınmıştır.

Topluluğu bu değişikliğe iten nedenleri sıralamak gerekirse; Topluluğun ilk yıllarında geçerli olan bildirimle bağlı muafiyet sistemi, yani rekabeti bozucu anlaşmaların ancak Komisyon’a bildirildikten sonra, Komisyon’un kararı üzerine muaf tutulmasına ilişkin sistem artık Toplulukta rekabet ihlalleriyle etkin olarak mücadele edebilmenin önündeki önemli engellerden biri olarak düşünölmeye başlanmıştır.

Aslında ortaya çıkış amacı itibarıyla rekabet ihlallerini denetleyebilmek için öngörölmüş olan bu sistem, aşağı yukarı 40-50 yıllık uygulamanın sonucunda Komisyon'un bu ihlallerle etkin mücadele edebilmesinin önündeki önemli engellerden biri olarak tartışılmaya başlanmıştır. Kaldı ki, Komisyon'un bugüne kadar bildirim üzerine harekete geçerek yapmış olduğu soruşturmalarda alınan kararlar incelendiğinde, Topluluk'ta ciddi ihlaller olarak bilinen ihlallerin esas itibarıyla Komisyon'a bildirilmediği de bir gerçektir. Dolayısıyla, bildirim usulünün etkin denetimi ne kadar sağlayabildiği hususu tartışmalı bir hâle gelmiştir.

Komisyon'un yapmış olduğu incelemeler ve geçtiğimiz beş yılda yapılan tartışmalar göstermiştir ki, Komisyon bildirim usulünden vazgeçtiği takdirde ciddi ihlallere ayırabilmek için daha fazla zamanı, kaynağı olabilecektir. Dolayısıyla, ciddi ihlallerle mücadele edebilmek için kaynak yaratma çabası bildirim usulünden vazgeçiliyor olması Komisyon açısından, yani Topluluk rekabet örgütü açısından bakıldığında birincil meselelerden biridir.

Esas itibarıyla, Komisyon bugüne kadar bu engeli aşabilmek için pek çok değişiklik yapmak, pek çok düzenleme yapmak durumunda kalmıştır. Örneğin Topluluk Mevzuatında "Comfort Letter" olarak bilinen düzenlemeler veyahut da ancak belirli bir büyüklüğün üstündeki işletmelerin anlaşmalarının rekabeti bozacağı düşüncesinden hareketle uygulanan "De minimis" kuralı bu düzenlemelerden birkaçıdır.

Bu düzenlemeler uzun yıllar, Komisyon'un iş yükünü hafifleteceği düşüncesiyle uygulanmış, bununla birlikte zaman içerisinde Komisyon'un artan iş yükü göstermiştir ki, bu uygulamalar da Komisyon'un etkin bir denetim yapmasını sağlayamamaktadır.

Bu çerçevede R.A.'nın 81 ve 82'nci maddelerinin uygulanmasına ilişkin reformun temel amaçlarını başlıklar hâlinde şu şekilde özetlemek mümkündür: Bu hususlar esas itibarıyla az önce yapılan konuşmalarda değinilen "Beyaz Kitap"ta yer almıştır ve 27 Eylül 2000 tarihinde hazırlanan bir Konsey Tüzük Tasarısında da bir kısmı Konsey Tüzük Tasarısının bir parçası olarak tartışılmaya açılmıştır.

Öncelikle, Komisyon ya da üye devlet yetkili makamlarına yapılacak gereksiz bütün bildirimlere son verilmesi, 17 sayılı tüzükte öngörölen usulun mümkün olduğunca basitleştirilmesi ve sadeleştirilmesi öngörölmüştür.

Sadece muafiyet alanında söz konusu değişiklikler tamamlanıncaya kadar Komisyon'un münhasır yetkileri devam edecektir. Dolayısıyla, bu değişiklikler tamamlandıktan sonra muafiyet de artık Komisyon'un münhasır yetkileri arasında olmaktan çıkacak, üye devletlerin ulusal rekabet örgütleriyle paylaşılan bir alan olacaktır. Ancak, bu düzenleme yapıldığı takdirde ulusal

rekabet örgütlerinin Komisyonla ve birbirleriyle olan faaliyetleri koordine edilmeli, üst düzeyde bir işbirliği sağlanmalıdır.

Bütün bu değişikliklerin ötesinde, bu değişiklikler yürürlüğe girdiği takdirde üye devletlerin ulusal düzenlemelerinde de, örneğin şikâyetçinin hakları, ticarî sırların korunması, savunma hakkı gibi alanlarda bir uyumlaştırma gerekmektedir. Ancak, bu konular yeni tüzük tasarısında ele alınmamış, uzun vadede yapılması gereken değişiklikler arasında sayılmıştır.

Topluluk Rekabet Hukukunda yapılacak bir reform konusunda “Beyaz Kitap”ta çeşitli modeller üzerinde tartışılmıştır. Ancak, bununla birlikte farklı modellerin tartışılması neticesinde hükümetler arası bir konferansta tartışılmayı gerektirmeyecek şekilde, yani Topluluğun kurucu anlaşması olan Roma Antlaşmasında bir değişiklik yapmak gerekmeden, Topluluk tasarrufu olarak bu değişikliklerin yapılabileceği sonucu ortaya çıkmıştır, ki bunun neticesinde yapılan Komisyon ve Konsey tüzük tasarıları yürürlüğe girmek üzeredir.

Türk Hukukunda buna paralel bir düzenleme yapılıp yapılmaması konusu ayrıca tartışılması gereken bir husus olmakla birlikte, bu aşamada hemen belirtmek gerekir ki, bildirim usulünün, ki 81 ve 82’nci maddelerin uygulanmasına ilişkin temel değişikliklerden biridir, bildirim usulünün AT Hukukunda olduğu gibi kaldırılması 4054 sayılı Kanun’da bir kanun değişikliği yapmayı gerektirmektedir.

Dolayısıyla, bu hususun 4054 sayılı Kanunda herhangi bir kanun değişikliği çerçevesinde öncelikli hususlardan biri olup olmadığı da kanımca ayrıca tartışılması gereken hususlardan biridir.

Muafiyet verilirken, önce yasaklama sonra muafiyet sisteminden, bir anlaşmanın piyasalar üzerindeki etkilerinin incelenip, buna bağlı olarak muafiyet tanınmasına ilişkin sisteme geçilmesi, Komisyon’un artık kural olarak muafiyet kararı vermeyeceği sonucunu ortaya çıkarmaktadır. Dolayısıyla, Komisyon’un bildirimlere muhatap olacağı tek alan birleşme ve devralmalar olacaktır. Komisyon artık sadece birleşme ve devralmalara ilişkin karar verecektir.

Bununla birlikte, uygulamanın ilk dönemlerinde ortaya çıkacak sakıncaları önleyebilmek için, Komisyon’un muafiyet kararı niteliğinde, teknik olarak muafiyet kararını, önceki uygulamadan farklı olarak kurucu nitelikte değil, bildirici mahiyette, yani söz konusu anlaşmanın grup muafiyetinden yararlanabileceğini taraflara açıklayan kararlar verebileceği de tartışılmıştır.

Bütün bu değişiklikler neticesinde Komisyon kendi yetkileri açısından, esas olarak usul kurallarının yanı sıra, iki temel hususu hedeflemektedir. Bunlardan bir tanesi, Komisyon’un artık kural koyucu olarak faaliyet göstermek istemesidir. Üye devlet yargı organlarının ve rekabet örgütlerinin Topluluk

rekabet kurallarını doğrudan uygulama yetkileri vardır, dolayısıyla, Komisyon sadece kural koyucu ve politika belirleyici rolü üstlenecektir.

Kural koyucu rolü, az önce sözünü ettiğim Komisyon tüzükleri aracılığıyla gerçekleşecektir. Politika belirleme rolü ise, özellikle birleşme ve devralmalardan söz etmiştik, birleşme devralmaların bildirilmesi üzerine vereceği izin kararlarıyla ve özellikle rekabet ihlalleri konusunda alacağı kararlar çerçevesinde üye devlet yargı organlarını ve ulusal rekabet örgütlerini yönlendirecektir.

Bu çerçevede yapılan değişiklikler arasında sıralayabileceğimiz bir başka husus; topluluk rekabet mevzuatı çerçevesinde Komisyon'un kendisine yapılan şikâyetler hakkında herhangi bir soruşturma başlatıp başlatmayacağını makul bir süre içinde şikâyet edenlere bildirilmesi gerektiğidir. Her ne kadar genel olarak baktığımızda, Topluluk Hukukunda hareketsizlik ve iptal davası açmak mümkün ise de Komisyon'a karşı, özellikle rekabet hukuku açısından bunun ayrıca belirtilmesi gerektiği de "Beyaz Kitap"ta tartışılmıştır.

Komisyon'un tedbir kararı alma yetkisi, 17 sayılı tüzükte ve diğer uygulama tüzüklerinde açıkça yer almamaktadır. Bildiğiniz gibi, rekabet kurallarının uygulanmasında tedbir kararı alma yetkisi Avrupa Toplulukları Adalet Divanı içtihatları çerçevesinde ortaya çıkmıştır. Bu hususta yapılacak düzenlemede, ki Konsey Tüzük Tasarısında bu yer almaktadır, tedbir kararlarının hangi süre için olabileceği ve hangi nitelikte olabileceğinin açıkça tasarıda yer aldığını görüyoruz.

Yapılacak yeni düzenlemede, ayrıca 1962 yılından bu yana değişmemiş olan para cezalarına, özellikle süreli para cezalarıyla, şekli para cezalarına ilişkin değişiklik yapıldığını da görüyoruz. Bu değişiklik, 1962 yılından bu yana bir değişiklik yapılmadığı için bu cezaların artık caydırıcılığını yitirmiş olduğu tartışmasından kaynaklanmaktadır. Buna bağlı olarak bu cezalarda da, diğer para cezalarında olduğu gibi ihlali gerçekleştiren işletmelerin cirolarının belirli bir oranında (%1 ve %5) ciroya bağlı bir cezalandırma sistemi öngörülmüştür.

Komisyon açısından değişikliklerle neler hedeflendiğine ilişkin bu genel tespitlerden sonra bu değişikliklerin işletmeler açısından çeşitli yansımalarına da kısaca yer vermek isterim.

İşletmeler açısından baktığımızda, Komisyon'a bildirim, özellikle orta büyüklükteki işletmeler açısından; çünkü küçük işletmelerin "De minimis" kuralı gibi çoğu zaman eşiğin altında kalarak Komisyonun uygulamalarına muhatap olmadığını varsayarsak, özellikle orta büyüklükteki işletmeler açısından son derece yüklü uyum maliyetleri getirmektedir. Bildirim formlarının doldurulması, buna ilişkin bilgilerin toplanması, işletmeler bakımından hem maddî, hem de fiziksel açıdan büyük bir yük oluşturmaktadır. Dolayısıyla, bu

denetimin sona ermesi de işletmelerin maliyetlerini düşürebilecek nitelikte olduğundan, bu açıdan yararlı görülmektedir.

Yapılacak değişikliklere, üye devletlerin rekabet örgütleri ve mahkemeleri açısından konuya yaklaşacak olursak, üye devlet ulusal makamları (rekabet örgütleri ve mahkemeler) hem ilgili piyasalara daha yakın olduklarından, hem şikâyetçinin gerekli bilgilere ulaşması daha kolay olduğundan, hem de soruşturmayı daha çabuk yürütecek kaynak ve araçlara sahip olduklarından işletmelerin yöneleceği birinci durak konumuna getirilmesi hedeflenmektedir.

Ulusal düzenlemelerde yapılması gereken değişiklikler arasında, ulusal rekabet örgütlerinin ve mahkemelerin yeterli nitelik ve nicelikte personel istihdam etmesi, rekabet ihtisas mahkemelerinin kurulması, ulusal mahkemelerde bu konuda uzmanlaşmış yargıçların yanı sıra uzman ekonomist ve rekabet hukukçularının bilirkişi olarak bulunması gereği de “Beyaz Kitap”ta tartışılan hususlar arasındadır.

Üye devletlerin yetkili makamları açısından konuyu bu çerçevede tartıştıktan sonra, esas itibarıyla üye devletlerin reformu nasıl algıladıkları hususunda bir örnek teşkil etmesi açısından, reformun, Komisyon ve üye devlet ulusal mahkemeleriyle yetki paylaşımına ilişkin yansımalarını ve rekabet hukukunun İtalyan mahkemeleri tarafından uygulanmasını, bir örnek vererek devam etmek istiyorum.

Ulusal mahkemelerin Topluluk Rekabet Kurallarını uygulamasına ilişkin bir değerlendirmedeki İtalyan mahkemeleri için yapılan bu değerlendirmenin, bir çok ulusal mahkeme için de aşağı yukarı aynı olduğu görüşüne varılmıştır. Ulusal mahkemelerin Topluluk Hukukunu henüz gereği gibi uygulama konusunda yeteri kadar tecrübeli olmadıkları belirtilmiş ve bunun nedenleri de şu şekilde sıralanmıştır: Öncelikle ulusal mahkemeler, hukukun ekonomiyle bu derece iç içe geçmiş olduğu bir alana bu derece aşına değillerdir. Rekabet soruşturmalarındaki usul ile karşılaştırıldığında, Adli Yargılama Usulü mahkemelere daha sınırlı soruşturma yetkileri tanımaktadır. Kaldı ki, eğer bu yönde bir reformun uygulamaya konulması düşünülüyorsa ulusal hukuklarda yer alan bilirkişi, keşif gibi ispat vasıtalarına ilişkin usullerin tazminat hükümlerindeki farklılıkların reformun amaçlarına uygun olarak da uyumlaştırılması gerekir. Adli yargı organlarında tazminata hükmedilen kararların sayısı son derece sınırlıdır. Dolayısıyla, ulusal hukuklarda içtihat teşkil eden kararların sayısı oldukça azdır. Adli yargılama, Komisyon’un soruşturmalarına göre taraflar açısından bakıldığında daha pahalı, daha uzun zaman alan bir süreç olduğundan tercih edilmemektedir.

Ayrıca, Topluluğa üye devletlerin uygulamasına genel olarak baktığımızda, Amerika Birleşik Devletleri'nde olduğu gibi zararın üç katına kadar tazminat, grup hâlinde açılan davalar, "Class Action" olarak adlandırılan davalar, rekabet kurallarının cezaî nitelikte yaptırımlarının olmaması ve rekabet ihlallerinde mahkemelerinin rolünün ağırlıklı olmaması, adli yargı yolunun sınırlı olarak uygulanması sonucunu doğurmuştur. Bu nedenlerle, söz konusu reformun beklenildiği gibi ivedi ve kesin bir çözüm getirmeyeceği de yapılan eleştiriler arasındadır.

Bunlar göz önüne alındığında, reformun beklenildiği kadar bir yenilik getiremeyeceği, sadece Komisyon'un iş yükünü hafifletmek amacına hizmet edeceği ve bir yandan Komisyon'un iş yükü hafiflerken, öte yandan ulusal rekabet örgütlerinin ve ulusal mahkemelerin konuyla ilgili iş yükünün artacağı konusunda eleştiriler yapılmakta, dolayısıyla reformun kağıt üzerinde öngörüldüğü kadar önemli bir değişiklik yapmayacağı görüşü hâkim olmaktadır.

Dikey anlaşmalar konusundaki bir diğer değişiklik, esas itibarıyla Topluluğun grup muafiyet tüzüklerinde yapmış olduğu değişikliktir. Bu da, tek elden satın alma, tekelden dağıtım ve "Franchising" anlaşmalarının grup olarak muaf tutulmasına ilişkin tüzükler tek bir tüzük metni altında toplanmış ve bu çerçevede önemli değişiklikler yapılmıştır.

Tüzük 1 Ocak 2000 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Önceki sistemin son derece formalist olduğu, işletmelerin ancak önceki tüzüklerde yer alan koşulların hepsini yerine getirdiği takdirde anlaşmalarının muafiyetten yararlanabileceği, aksi takdirde bu hükümlerden herhangi birinin sözleşmelerinde olmaması nedeniyle bireysel muafiyete başvurmaları gerektiği, bunun da hem işletmeler açısından, hem Komisyon açısından oldukça şekli olduğu ve fazla bir iş yükü getiren uygulama olduğu gerekçesiyle sık sık eleştirildiği için bu yeni sisteme geçme gereği ortaya çıkmıştır.

Bu çerçevede, önceden kara liste ve beyaz liste diye kısaltabileceğimiz, yani işletmelerin yapmış oldukları, örneğin bayilik sözleşmelerinde olması gereken ve olmaması gereken hükümlerin neler olacağını sayan ve bir anlaşmanın muaf olabilmesi için sadece anlaşma üzerinden değerlendirme yapılan sistemden, bugün için tüzükte kara listenin neler olduğu belirtilmiştir. Yani yine aynı örnek üzerinde gösterirsek örneğin bayilik sözleşmesinde bulunmaması gereken hükümler nelerdir? Bunun dışındakileri konuları işletmelerin diledikleri gibi düzenleyebilmesi, daha çok serbesti tanıyan, daha esnek, teknolojiyi ve yeni satış politikalarını daha yakından takip edebilmelerini mümkün kılan bir muafiyet sistemine geçilmiştir.

Komisyon açısından baktığımızda, önceki sistem son derece şekli bir sistemdir. Fiilî uygulamalara, değerlendirmelere, Komisyon'un yönlenmesini engelleyen bir sistem olduğu için eleştirilmiştir. Çünkü, kağıt üzerinde yani anlaşma metni üzerinden yapılan bir değerlendirme iken, bugün için piyasa verilerinden uzak sonuçlarla hareket etmek yerine, doğrudan bir anlaşmanın rekabet üzerindeki, piyasa üzerindeki etkilerinin incelenmesiyle ortaya çıkan bir sisteme geçilmiştir. Bu sistem değişikliği çerçevesinde ilgili pazar kavramı ve pazardaki aktörlerin sayısı, büyüklükleri, yeni teknolojilere açık olup olmaması gibi pazara yönelik pek çok hususun Komisyon tarafından değerlendirilmesi gerekecektir. Yani, ayrıntılı bir pazar analizi gereği ortaya çıkmıştır.

Tüzükle birlikte, konuşmamın başında söylediğim, bildirim zorunluluğu ortadan kalkmıştır. Dolayısıyla, anlaşmaların öncelikle kural olarak, kara liste dediğimiz, olmaması gereken sınırlamalar yoksa, Rekabet Hukukuna uygun olduğu varsayımı geçerli hâle gelmiştir. Ancak, hem işletmeler açısından, hem Topluluk hukuku açısından son derece yeni olan bu uygulamanın gereği gibi uygulanabilmesi ve kendisinden beklenen amaçlara ulaşabilmesi için işletmelerin ve kamunun bu konuda bilgilendirilmesi gerekmektedir. Bunun için de "Beyaz Kitap"ta kamunun bilgilendirilmesine ayrı bir bölüm açılmış ve bu konuda aşağı yukarı son üç-dört yıldır Komisyon bu konuyu çok ayrıntılı olarak çeşitli platformlarda tartışmış, ilgililerin, ilgili kurum ve kuruluşların, tüketici derneklerinin görüşünü almış ve bu çerçevede önce tüzük tasarısını ve sonra tüzüğü oluşturmuştur.

Genel olarak Rekabet Hukuku mantığı içinde bir değerlendirme yaptığımızda, Topluluğun muafiyet sisteminin "Per se" hukuka aykırılık sistemi dediğimiz, koşulsuz kendiliğinden hukuka aykırılık sisteminden, "Rule of Reason", sınırlamanın makul olduğu ölçüde hoş görülebilir olduğu, Amerikan Hukuku sistemine biraz daha yaklaştığını görüyoruz.

Tüzüğün önemli değişiklikler arasında sayabileceğimiz bir başka yeniliği de, bugüne kadar Topluluk Hukukunda "Per se" ihlal sayılan fiyata ilişkin, yeniden satış fiyatı belirlenmesine ilişkin sınırlamaların artık tasnif edilmek suretiyle bir kısmının hoş görüldüğü bir sistem getirmiş olmasıdır.

Tüzüğün genel mantığı içinde fiyata ilişkin sınırlamalar ve fiyata ilişkin olmayan sınırlamalar şeklinde bir ayırım yapılmaktadır. Fiyata ilişkin sınırlandırmalar da, bugün uygulamada dahi pek çok kişinin karıştırdığı, (minimum) asgarî satış fiyatı, (maksimum) azami satış fiyatı belirlenmesi, sabit fiyat belirlenmesi ve tavsiye fiyatı belirlenmesi şeklinde sıralanmıştır. Bunlardan hoş görülen sınırlamalar, sadece azami satış fiyatı belirlenmesi (ki bunun markalar arası rekabeti sağladığı varsayımından hareketle) ve gerçekten, fiilen tavsiye olmak koşuluyla tavsiye fiyatının hoş görülmesidir. Bunun dışındaki

sınırlamaları tüzük yine önceki değerlendirmelere paralel olarak muafiyet kapsamı dışında tutmuştur.

Tüzükte belirli bir eşik görülmüştür. Pazar payı yüzde otuzun üstünde olan işletmeler için bu denetim söz konusu olacaktır. Bu uygulama bir yandan Komisyonun iş yükünü hafifletmeyi ve belirli bir büyüklüğün üzerindeki pazarları analiz etmeyi getirirken, yine üye devletlerin perspektifinden baktığımızda, aslında bu husus eleştirilmekte ve “De minimis” kuralının biraz daha kapsamının genişletilmesinden öte herhangi bir yenilik getirmediği şeklinde bir eleştiriyle karşılaşmaktadır.

İşletmelere sağlanacak hukukî kesinlik ve belirlilik açısından da bir eleştiri yapılmaktadır. Bu eleştiri de, pazar payı yüzde otuzun üzerinde olan işletmeler için bir hukuki kesinlik sağlayamadığı, yine de bu işletmelerin ihlal iddialarının değerlendirilmesi için her seferinde “Case By Case Analysis” olarak adlandırılan ayrı bir değerlendirme yapılması gerektiği tartışılmaktadır. Topluluk Hukukunun 40 yılı aşkın süredir uygulamakta olduğu sistemde, esaslı değişiklikler öngören bu düzenlemelerin öngördüğü hedeflere ulaşım ulaşmayacağı uzun zaman sürecinde gözlemleneceğini düşünmekteyim.

Türkiye'nin hem Topluluk Rekabet Hukukunu model almış olması nedeniyle, hem de Türkiye'nin Topluluk'la olan ilişkileri nedeniyle bu çerçevede Topluluk rekabet hukukunun Türk Rekabet Hukukunu etkilemesi de kaçınılmazdır. Ancak, reform olarak adlandırılabilir bu değişikliklerin Türk Hukukuna olası yansımaları tartışılırken, öncelikle bu değişikliğin gerekçelerinin, yani Topluluk Hukukunda neden bu yönde değişiklik yapma gereği doğduğunu, Topluluk Hukukunun bir üst hukuk olduğunu, çok hukuklu bir sistemde bir üst hukuk olarak uygulanmakta olduğunu, Komisyon'un üye devletlerle yetki paylaşımı içerisinde olduğunu, özellikle değişikliğin Komisyon'dan ziyade ulusal rekabet örgütleri ve ulusal mahkemeler üzerindeki yansımalarının ve olası etkilerinin öncelikle incelenmesi gerektiğini düşünmekteyim.

Sinan ÜLGEN

AB Danışmanlık

Sözlerime ufak bir hikâyeye başlamak istiyorum. Hikâye de, Gümrük Birliğiyle ilgili bir hikâye. Gümrük Birliği 31 Aralık 1995'te yürürlüğe girdi. Fakat, aslında bu metnin müzakeresine çok daha önceden başlandı; Mart 1994'te başlandı ve Kasım 1994'te bitti bunun müzakeresi. Zira, hedef 1995'in başında başlatmaktı Gümrük Birliğini. Nedeni de; Katma Protokol 1 Ocak 1973'te yürürlüğe girmesi ve Gümrük Birliği'nin bu tarihten 22 sene sonra başlaması gereken bir mekanizma olarak karşımıza çıkmasıdır. Dolayısıyla, 1994'ün sonunda bir Ortaklık Konseyi ile Gümrük Birliği kararının imzalanması öngörülmüştü. Fakat, o sırada Türkiye ile Yunanistan arasında Kıbrıs nedeniyle çıkan bir hâdiseden dolayı Ortaklık Konseyi ertelendi ve Aralık ayı yerine Mart 1995'te yapılabildi.

Gümrük Birliğinin yürürlüğe girmesine yönelik olarak bu Ortaklık Konseyine ilişkin görüşmeler yapılırken Topluluğun üzerinde durduğu birkaç husus vardı; fakat bunlardan başlıcaları; Gümrük Birliği yürürlüğe girmeden önce Türkiye'de rekabet kurallarının fiilen uygulanmasıydı. Dolayısıyla, Rekabet Kurumu bu derece zor bir görevi çok kısa bir sürede teşkilatlanarak yerine getirdi Türkiye'de.

Bugünkü konuşmamda “Topluluktaki Rekabet Politikasına İlişkin Değişikliklerin Türkiye'ye Etkisi” veya başka bir deyişle, “Bize ne?” konusunu ele alacağım. Yani, Topluluktaki rekabet politikasındaki değişiklikler Türkiye'yi hangi ölçüde bağlıyor?

Türkiye'de bu gibi konularda birçok konferans tertipleniyor, Toplulukta da öyle. Toplulukta örneğin balıkçılık politikası da sürekli değişiyor, ama Topluluktaki balıkçılık politikasının Türk balıkçılık politikası üzerindeki etkileri konusunda böylesine ilgiye mazhar olmuş bir Konferans düzenlendiğini de görmedim. Dolayısıyla, burada başka bir şeyler var; onu dikkatinize getirmeye çalışacağım.

Topluluk rekabet politikasındaki bu değişikliklere sebebiyet veren nedenler nelerdir ? Topluluktaki rekabet politikasında bu değişiklikleri görüyoruz, bu reformu yaşıyoruz, acaba bu gerekçeler Türkiye açısından da geçerli mi? Yani, biz değişikliği belirli bir şekilde üstlenmiş olduğumuz yükümlülük nedeniyle yapıyor olsak bile, acaba bunun arkasında yatan nedenler Türk ekonomisi açısından, Türk sanayisi açısından da geçerli nedenler mi? Biraz da buna değinmeye çalışacağım.

Türkiye'nin Gümrük Birliğinden kaynaklanan yükümlülüklerini kısaca birkaç maddeye atıfla dikkatinize getirmek istiyorum. Çünkü, Türkiye'de rekabet politikasını balıkçılık politikasından ayıran belki en önemli ahdi yükümlülük Gümrük Birliğidir. 1/95 sayılı Gümrük Birliği kararında ifadesini bulur Gümrük Birliği.

Söz konusu kararın 54'üncü maddesi, Gümrük Birliğinin doğrudan işleyişiyle ilgili alanlarda, ki bir tanesi rekabet politikası olmak üzere bunlar dört alandır, Topluluk tarafından yapılan mevzuat değişikliğinin bir yıllık bir süre içerisinde Türkiye tarafından da gerçekleştirilmesini hükme bağlamaktadır.

Ancak, bu yorumu yaparken söz konusu kararın danışma ve karar alma sürecine ilişkin bir bölüm var, bunu da göz önünde bulundurarak yapmak lâzım. Zira, kararın bu bölümünü okuduğumuzda şu gerçek bütün yalınlığıyla ortaya çıkmaktadır: Bu mevzuat değişikliğinin aslında amacı, Gümrük Birliğinin işleyişine hanel getirilmesinin önlenmesidir. Yani, mevzuat değişikliği yalnızca Topluluk bunu yapıyor diye Türkiye'nin yapması değil; bunun amacı, iki taraf arasında oluşturulmuş olan Gümrük Birliğinin yeknesak kurallarla ekonomik entegrasyonu sağlıklı bir şekilde yansıtmamasını sağlamaktır.

Mevzuat değişikliği yapılmazsa ne olur? Gümrük Birliğine hanel gelmediği süreci aslında çok fazla bir şey olmaz. Ama, burada işin özü; Gümrük Birliğinin sağlıklı işleyişinin sağlanmasıdır. Tabiatıyla rekabet politikasına baktığınızda burada çok daha farklı birtakım sonuçlara varabiliyorsunuz. Çünkü, belki bazı politikalarda, bazı kararlarda iki taraf ayrı hareket edebilir. Fakat, rekabet politikası açısından bunları söylemek pek mümkün değildir.

Bu saptamayı yaptıktan sonra, Gümrük Birliğinden kaynaklanan bir yükümlülüğün bahsedebilmek için, aslında işin içerisinde Türkiye ile Topluluk arasında ticareti etkileyen bir uygulamanın da varlığından bahsedilmek gerekir. Dolayısıyla, şöyle bir hâl düşünün ki; Türkiye, Topluluktaki rekabet politikasında var olan değişiklikleri yapmadı. Bunun sonucu ne olur? Bunu iki alt başlık altında incelemek lâzım: Birincisi; etkileri iç pazarla sınırlı bulunan uygulamalar açısından Türkiye'nin Gümrük Birliğinden kaynaklanan herhangi bir yükümlülüğü yoktur. Dolayısıyla, etkileri sadece Türkiye'de gözüken anlaşmalar bakımından uyum, Türkiye açısından Gümrük Birliğinden kaynaklanan bir yükümlülük değildir. Hâl böyle olmakla birlikte, böyle bir ayrıma gitmenin de Türkiye'deki rekabet politikası açısından sağlıklı bir ayrım olduğunu düşünmüyorum.

Zira, o zaman bir şekilde etkileri iç pazarla sınırlı kalan uygulamaları ayırmanız gerekecek, etkileri uluslararası ticarete yansıyan, Türkiye-Topluluk arasında gözlemlenen uygulamaların ise ayrı bir çerçevede değerlendirilmesi gerekecektir. Kaldı ki, Topluluk içtihadına baktığınızda bu test, yani etkileri sınır

ötesi olan anlaşmalar ve uygulamalar testi de aslında yerine getirilmesi kolay testtir. Yani, illâ ki de, istatistiksel bazda bunun ticareti doğrudan etkilediğini kanıtlamanız gerekmez. Pazardaki yapısal değişiklikler dahi bu testin yerine getirilmesi, bu kriterin aşılması için yeterli olabilir.

Bu mevzuat uyumunun gerçekleşmemesi hâli için, dikey anlaşmalarla ilgili reformdan bir örnek vermek istiyorum. Şimdi, Topluluk dikey anlaşmalarla ilgili çok önemli bir reform sürecine başladı ve bu alandaki rekabet politikasına ilişkin uygulamasını kökünden değiştiriyor. Türkiye buna uyum sağlayacak mı, hangi alanda uyum sağlayacak konusu gündemdedir.

Türkiye'nin buna, farz edelim ki uyum sağlamadığını düşünelim. O zaman şöyle bir durumla karşılaşacağız: Toplulukta artık muafiyet koşulları değişmiş ve birtakım anlaşmaların eski blok muafiyetlerden farklı, çok daha esnek bir tarzda muafiyet elde etmesi, hatta bildirimden de imtina edilmesi söz konusu oluyor.

Türkiye açısından bu süreç, bir taraftan etkileri iç pazarla sınırlı kalan anlaşmalar bakımından; diğer taraftan etkileri sınıraşan anlaşmalar bakımından değerlendirilmesi gerekiyor.

İkincisini ele aldığımızda, Türkiye'nin Gümrük Birliğinden kaynaklanan yükümlülükleri bu uyumu şart koşuyor. Yani, Topluluk tarafında bu anlaşmalara çok daha esnek bir hukukî çerçeve gözetilirken, Türkiye'nin çok daha katı bir hukukî çerçeve gözetmesi, Gümrük Birliğinin yeknesak kurallarla yürütülmesi prensibine aykırılık taşıyor.

Dolayısıyla, bu noktada Türkiye'nin dikey anlaşmalarla ilgili uygulamada hele hele uluslararası ticareti etkileyen anlaşmalarla ilgili uygulamalarında mutlak surette Topluluktaki reformu takip etmesi gerektiğini düşünüyorum. Bu yapıldığı takdirde, o zaman geriye zaten sadece etkileri iç pazarla sınırlı anlaşmalar veya uygulamalar kalıyor. Şöyle bir terslik olacak o durumda da: Ekonomik açıdan baktığımızda, çok daha önemli olan anlaşmalar çok daha esnek bir rejime tabii tutulmuş olacak. Çünkü, Topluluğun getirdiği yenilik aslında bu esnekliği kazandırmak; gittikçe artan rekabet karşısında işletmelere çok daha esnek bir çerçeve sunmak. Şimdi bunu uluslararası etkileri olan anlaşmaları açısından Türkiye kabul etmiş diyelim ki. O zaman, etkileri iç pazarla sınırlı olan anlaşmaların çok daha katı bir rejime tabii tutulması, bu esnekliklerden yararlandırılmaması söz konusu olacak. Bu olur mu? Olur, ama bunun tartışılması gerekir.

Aslında Toplulukta buna benzer örnekler var. Topluluk Hukuku belirli birtakım eşiklerin üzerinde geçerli olan bir hukuk. Ülkeler Topluluğun getirdiği minimum standartların üzerine çıkarak daha katı kurallar uygulayabilirler. Dolayısıyla, bu mümkün hukukî açıdan baktığımızda. Ama, bunun ekonomik

etkileri ne olur? Bu uyumun bütün anlaşmaları, etkileri yurt dışına taşan veya taşmayan anlaşmalar şeklinde bir ayırımı gitmeden, bütün anlaşmaları içerecek şekilde yapılmasının açıkçası daha yararlı olabileceğini düşünüyorum.

Sonuç olarak, hukukî açıdan bakıldığında Türkiye'nin Gümrük Birliği çerçevesinde rekabet politikasıyla ilgili birtakım uyum mükellefiyetleri olduğunu da ifade etmek lâzım. Hatta, ben bunun da ötesine geçmek istiyorum ve Türkiye'nin uyum mükellefiyetinin kapsamının önümüzdeki günlerde, aylarda ve yıllarda daha da genişleyeceğini vurgulamak istiyorum.

Burada iki alana dikkatinizi çekeceğim. Birincisi, Türkiye ile Avrupa Birliği arasındaki Gümrük Birliği her ne kadar yalnızca mal ticaretiyle ilgili bir anlaşma ise de, bundan sonrası için hedeflenen hizmetler sektörünün de buna katılmasıdır.

Türkiye'de gayri safi millî hâsılanın dağılımına baktığınızda, hizmetler sektörünün, ekonominin yaklaşık yüzde 60'ını teşkil ettiğini göreceksiniz. Sanayi sektörü yalnızca yüzde 30'dur. Hizmetler sektörünün de bu anlaşmaya dahil edilmesi demek, Türkiye açısından çok önemli bir reformdur. Telekomünikasyonun, enerjinin ve aklınıza gelebilecek bütün hizmetlerin bu anlaşmaya dahil edilmesiyle birlikte Türkiye'nin Gümrük Birliğinden kaynaklanan uluslararası yükümlülükleri kapsamı da son derece genişleyecektir.

Bir ikinci ve önümüzdeki dönemde gündemimize daha sık girecek olan konu, Türkiye'nin uluslararası alanda yükümlülükleri bakımından, rekabet politikasıyla ilgili olarak devlet yardımları konusudur.

Türkiye'de devlet yardımlarının denetlenmesi ve rekabeti bozan devlet yardımlarının bağımsız bir kurum tarafından denetime tabii tutulması Gümrük Birliğinin yine bir yükümlülüğüdür. Bugüne kadar bu yükümlülüğün yerine getirilmemiş olmasının bir nedeni de, nihayetinde Avrupa Birliği'nin Türkiye'nin buna aykırı hareket etmesi hâlinde kendisini savunacak silâhlara sahip olmasıdır. Yani Türkiye'de uluslararası ticaret mevzuatına aykırı bir ihracat sübvansiyonu verilmesi hâlinde, Topluluk kendini telafi edici vergilerle koruyabilmektedir. Dolayısıyla, bu işin üzerine geçmişte çok sıkı bir şekilde gitmemiştir. Fakat Gümrük Birliğinin kapsamına hizmetleri dahil ettiğiniz andan itibaren Topluluğun tutumu değişecektir.

Zira hizmetler sektöründe ne "GATS" da, yani Dünya Ticaret Örgütü nezdindeki hizmet ticareti genel anlaşması kapsamında, ne de diğer örgütlerde henüz daha hizmet ticaretine ilişkin kurallar, hele hele devlet yardımlarının, teşviklerin hizmetler sektörüne ilişkin uygulaması hakkında yeknesak bir uygulama ortaya çıkmamıştır. Örneğin, bankacılığa verdiğiniz devlet yardımlarının uluslararası finans çevrelerinde yaratacağı etkinin ne şekilde ele alınacağı konusunda henüz yeknesak bir uygulama yoktur.

Dolayısıyla, Topluluk, kendisini hizmetler sektöründe çok daha tehlike altında hissetmektedir. Tabiatıyla aynı şey Türkiye açısından da geçerlidir. Yani, hizmetler sektöründe verilecek teşviklerin bir denetime bağlanmaması Türkiye'yi de muhtemelen rahatsız edecektir. Hizmetler sektörü Gümrük Birliği kapsamına girdiği andan itibaren, devlet yardımları denetiminin Türkiye açısından mutlak surette gerçekleştirilmesi gereken bir alan olarak görüyorum.

Mademki Türkiye'nin Gümrük Birliğinden kaynaklanan ve Topluluğun Rekabet Hukukunda yaptığı değişiklikleri, reformu izleme yükümlülüğü var, o zaman işin biraz da şu boyutuna bakmak lâzım: Topluluk bu değişiklikleri neden yapıyor ve bu değişikliklerin gerçekleştirilme nedenleri Türkiye açısından geçerli nedenler mi?

Burada belki, tabiatıyla Gümrük Birliğinin işleyişine ilişkin birtakım hususları da dile getirmek lâzım. O da, aradan geçen süre içerisinde bizim Gümrük Birliğine ilişkin olarak gözlemlediğimiz en önemli eksiklik; Gümrük Birliğinin sektörler tarafından aslında çok fazla sahiplenilmemesidir. Bundan da kastım şu: Gümrük Birliği statik bir uygulama değil; son derece dinamik bir uygulamadır. Zira, artık sürekli değişen bir Topluluğun ekonomik entegrasyonu içine girmiş oluyorsunuz Gümrük Birliği ile birlikte. Dolayısıyla, Topluluk mevzuatında Gümrük Birliğini etkileyen bütün alanlarda meydana gelen gelişmeleri Türkiye'nin de çok yakından takip etmesi, takip etmekle kalmayıp görüşünü iletmesi gerekiyor. En basit bir örneği, rekabet hukukuyla ilgili olarak vereceğim, rekabet hukukundaki bu son reforma ilişkin olarak Topluluğun çeşitli çevrelerden görüş aldığını biliyoruz. Bunların içerisinde mesela Estonya rekabet otoritesi de var. Ancak alınan görüşler arasında Türkiye menşeli bir görüşe rastlayamadım.

Bu dinamizmi yaratmak gerekiyor ve Gümrük Birliği bu imkânları sağlıyor. Ama, bu imkânlar bugüne kadar ne Topluluk tarafından, ne Türkiye tarafından sonuna kadar kullanılmadı. Bu imkânlar, her türlü mevzuat değişikliğinde karşı tarafın bilgilenmesini gerekli kılıyor, karşı tarafın görüşünün alınmasını gerekli kılıyor. Ancak, bunun da işlerlik kazandırılması gereken bir mekanizma olduğunu düşünüyorum.

Eğer bu yapılabilmiş olsaydı zamanında, belki Topluluk rekabet hukukunda meydana gelen değişikliklerin saiklerini daha açıklıkla ifade etmek imkânı olabilirdi. Ancak, ben bugün üç temel nokta üzerinde durmak istiyorum.

Birincisi siyasî bir neden. Türkiye henüz Topluluk üyesi olmamakla birlikte rekabet alanındaki uyumu büyük ölçüde gerçekleştirmiş bir ülke konumunda. Buna rağmen rekabet politikası konusunda önemli bir eksiklik hâlen mevcut. O da, iki tarafın rekabet politikaları arasında bir köprü mevzuatın eksikliğidir. İki tarafın rekabet otoritesinin yetki paylaşımını esas alacak bu

köprü mevzuatın bugüne kadar çıkamaması üzücüdür. Bugüne kadar beklenmiş olmasının belki de şöyle bir olumlu tarafını da görmek gerekir: Topluluk rekabet politikasındaki reform süreci önümüzdeki dönemde yapılacak olan bu köprü mevzuatta Türk Rekabet Kurumuna daha fazla esneklik tanınacağı anlamına da gelir diye düşünüyorum.

İkincisi, sosyokültürel olarak adlandırabileceğimiz bir neden. Topluluk bu değişikliğe 40 yıllık bir uygulamadan sonra gitmiştir. Dolayısıyla, bu süre içerisinde gerek rekabet otoriteleri, gerek teşebbüsler rekabet kuralları konusunda oldukça engin bir tecrübeye sahip olmuşlardır. Başka bir deyişle, rekabetin politikası, kuralları ve mantığı, Avrupa Birliği'ndeki iş çevrelerinin artık zihnine işlenmiştir.

Firmalar stratejilerini belirlerken rekabet kurallarını mutlak surette göz önünde bulundurmaktadır ve yapacakları herhangi bir uygulamanın, atacakları herhangi bir adımın rekabet boyutunda incelemeyi, değerlendirmeyi ihmal etmemektedirler.

Avrupa Birliği'nde rekabet politikası bir anlamda iş kültürünün ayrılmaz bir parçası hâline gelmiştir. Oysa ki, Türkiye açısından yalnızca üç senelik bir tecrübe söz konusudur ve açıkçası bu süre içerisinde Rekabet Kurumuna yapılan başvuruların sayısı ve niteliği incelendiğinde Türkiye'de henüz sektörlerin yeterli bilinçlenme noktasına geldiklerini söylemek de pek mümkün değildir.

Dolayısıyla, sırf bu açıdan bakıldığında Türkiye'deki üç senelik uygulamanın bu kültürün yaratılması, zihniyetin iş kesiminin her tarafına yayılması bakımından yeterli bir süre olduğunu da söylemek pek mümkün değildir.

Ancak, iş burada bitmiyor. Topluluğun rekabet politikasına ilişkin değişikliklerin belki en önemli nedenlerinden bir tanesi de ekonomik nedendir. Bu ekonomik nedenin temelinde de küreselleşme ve onun yarattığı yeni ekonomi olgusu yer alıyor.

Yeni ekonomiyle ilgili olarak şunları söylemek mümkün: Yeni ekonomide rekabet otoritesinin sorumluluğu artmıştır. Zira, bir taraftan artık sektörel düzenlemelerin yerine, sektörel mevzuatın yerine rekabet mevzuatının ikame edilmesi fikri savunulmaya başlanmıştır. Diğer taraftan, rekabet kurallarının gittikçe daha hızlı, daha etkin, yeni ekonominin gerçeklerine uygun bir şekilde uygulanmasının önemi ağırlık kazanmıştır.

Yeni ekonomide devletin rolü de yeniden şekillenmiştir. Nasıl ki, Türkiye 1980 sonrasında bir dönem yaşadı; benzer şekilde bir liberalizasyon süreci öncelikle Amerika'da 1980'de "Reagan"la başlayıp, oradan Avrupa'ya "Thatcher" Hükümeti sırasında sıçramış ve bugün Avrupa'da artık devletin ekonomideki rolü konusunda belirli bir konsensüs, belirli bir uzlaşmaya

varılmıştır. Bu da, devletin büyük ölçüde artık düzenleyici ve denetleyici vasfının ön plâna çıkması gereğidir. Yani, devletin hakem rolüdür.

Devletin ekonomideki rolüne bu şekilde bir tanım getirildikten sonra, devletin tekel olduğu piyasaların da rekabete açılması süreci başlamıştır ve bu rekabete açılması süreci sektörel düzenlemelerle at başı gitmiştir. Çünkü, rekabete açmak demek, o sektörü bir anlamda düzenlemek demektir. Ve bu düzenleme sektöründe, bundan önceki konuşmalarda da atıfta bulunulan çeşitli düzenleyici kurulların oluşmasını da beraberinde getirmiştir. Dolayısıyla, Avrupa'da 1980-2000 yılları arasında yaşanan aslında rekabetin yaratılması dönemidir. Hiç yoktan var edilen bir rekabet söz konusudur. Ancak, artık 2000'li yıllara geldiğimizde rekabetin yaratıldığı noktada hemfikir olunmuş ve bundan böyle rekabetin korunmasına çok daha büyük önem atfedilmiştir. Ve bu noktada rekabet kurumları çok daha aktif olarak devreye girmektedir. Düzenleyici kurullar ile rekabet kurumlarının ilişkisini bu esnada yeniden tanımlamak gerekir.

Bu saptamayı yaptıktan sonra, sonuç olarak şunları ifade etmek istiyorum: Konuşmamın başında da ifade ettiğim husus, Türkiye'nin Gümrük Birliğinden kaynaklanan yükümlülükleriydi ve bu yükümlülükler dolayısıyla Türkiye'nin rekabet politikasında bir uyum mükellefiyetinin olduğunu da ifade etmekte çok büyük fayda olduğunu düşünüyorum.

Ancak, mesele aslında Topluluğu bu değişime iten nedenlerin Türkiye açısından da geçerli olup olmadığı meselesidir. Bunlara baktığımızda, siyasî nedenlerin Türkiye açısından henüz çok büyük bir geçerlilik taşıyorsa bile, siyasî hedefler dolayısıyla gerçekleştirilen değişikliklerin Türkiye açısından da faydalı değişiklikler olacağını gördük.

Sosyokültürel nedenlerden kaynaklanan değişikliklerin ise şu aşamada Türkiye açısından geçerli olduğunu söylemek mümkün değildir. Hâl böyle olmakla birlikte, rekabet politikasında yaşanan değişikliklerin en önemli nedenini, küreselleşen dünyada rekabet politikasının günün şartlarına ayak uydurması ve dinamizm kazanması gereği olduğunu düşünüyorum.

Bu açıdan bakıldığında, AB rekabet politikasında başlatılan değişime paralel adım atılmasının, ekonomisini dünyayla bütünleştirme yolunda büyük mesafe kat etmiş bulunan ve dolayısıyla küreselleşmeden en az Avrupa Birliği'ne üye ülkeler kadar etkilenen ülkemizin daha rekabetçi bir yapıya kavuşturulması bakımından da büyük fayda görüyorum.

**AB REKABET HUKUKUNDA
SON GELİŞMELER ve
TÜRK REKABET HUKUKUNA
MUHTEMEL YANSIMALARI**

*6 Kasım 2000
ANKARA*

YORUM ve DEĞERLENDİRMELER

Prof. Dr. Ejder YILMAZ

A.Ü. Hukuk Fakültesi Öğretim Üyesi

Türkiye, kendisine bir yol çizmiştir; Türkiye-Avrupa ile beraber olacaktır, Avrupa Birliği'ne girme gayreti içerisinde. Ve inancım; Türkiye çok uzun değil, birkaç yıl sonra Avrupa Birliği'nin tam üyesi olacaktır. Gelişmelerin bizi buraya kolaylıkla götüreceğini sanıyorum. O nedenle, Avrupa rekabet hukukundaki gelişmeler bizi yakından ilgilendiriyor. Buna uymama diye bir düşünceye kesinlikle katılmıyorum, bunun imkânsız olduğunu düşünüyorum.

Aslında, Türkiye yabancı hukukun resepsiyonu yolunda çok tecrübelidir, Osmanlı döneminden başlayan, Atatürk devrimleriyle yürüyen büyük başarıları vardır. Ve Türkiye bugün Avrupa Birliği üyesi değil, ama pek çok mevzuatta altyapıyı hazırlamıştır. Bugüne kadar Rekabet Kurumumuz uygulamasında da bizim modelimiz, Avrupa modeli olduğu için, Avrupa'daki bütün gelişmeler bizi hiç şüphesiz etkileyecektir. Avrupa Birliği üyesi olmasak dahi, Türkiye'nin yönünün Atatürk'ün gösterdiği çevrede, muasır medeniyet seviyesi olması nedeniyle ve hatta onları geçmeyi hedeflemesi sebebiyle ister istemez Avrupa Birliği bizi etkileyecektir. İster istemez diyorum, aslında bu etkileşim Avrupa'nın da elinde olan bir etkileşim değildir; Amerikan kaynaklı etkileşimdir. Dünyadaki globalleşmeye paralel olarak bizim ülkemizde de Avrupa hukukundaki gelişmeler mutlak surette önemli yer işgal edecek diye düşünüyorum.

Bana görev verildiğinde özellikle "Beyaz Rapor" denilen raporu birkaç kez, çok hassas bir şekilde okudum. Aslında, Avrupa Birliği gelişimi bence çok heyecan verici. Yaklaşık 20-25 yıldan beri direkt olmasa bile dolaylı olarak Avrupa Hukukuyla uğraşıyorum. Avrupa'daki gelişmeleri en azından kurumsal olarak yakından izliyorum. Gerçekten yeni bir hukukun, yeni bir devletin oluşumu bir hukukçu olarak insana heyecan veriyor. "Beyaz Rapor" 1999'da çıkıp, aşağı yukarı 35 yıllık, 40 yıllık bir dönemi eleştiriyor. Ben, bu "Beyaz Rapor"u, daha evvel görmemiş olanlar için bunlardan bazı alıntılar yapmak istiyorum. "Beyaz Rapor"u Rekabet Kurumumuz Türkçe'ye çevirmiştir.

Rapor tamamen bir özeleştiri. Avrupa Birliği, Avrupa Toplulukları diye başlarsanız, 50'li yıllardaki üç temel anlaşmadan; atom, çelik, ekonomi anlaşmalarından sonra yavaş yavaş Avrupa Ekonomi Birliğine doğru bir gidiş, Avrupa Ekonomi Birliğinden, Avrupa Birliği'ne doğru yönelme oluşumu, insanın neredeyse avucunun içindeymiş gibi tutası geliyor. "Beyaz Rapor"un, bunlara dayanarak, 35-40 yıllık deneyimin sonucunda bir önsözü var ve bunları başlıklar hâlinde özetlemek istiyorum.

Şöyle diyor: Teşebbüsler için geçerli Rekabet Hukuku alanında, AT anlaşmasının kısıtlayıcı uygulamaları için 85'inci maddede, hâkim durumun kötüye kullanılması, 86'ncı maddede genel kurallar koyduğunu, bunun uygulaması için 1962 yılında 17 sayılı Konsey Tüzüğü'nü çıkardığı ve bu Tüzüğün çok az değişiklikle 35 yıldan fazla bir sürede uygulandığını; 17 sayılı Tüzüğün, 85/1'deki yasaklama kuralının doğrudan uygulanabilirliğini, 85/3'ündeki muafiyet için kısıtlayıcı uygulamaların önceden bildirilmesine dayalı bir sistem yarattığını; ulusal makam ve mahkemelerin 85/1'i uygulama imkânına sahip olmasına rağmen, Komisyon'un 85/3 kapsamındaki muafiyet verme yetkisini yalnızca münhasıran Komisyon'a verdiğini ve böylece merkezileşmiş bir izin sisteminin yaratıldığını; merkezi sistemin, başlangıçta gerekli olan Avrupa rekabet kültürü için gerekli olduğunu belirtmiştir.

Ancak bugün için 15 ülkeden oluşan bir topluluk için artık uygun bulunmadığını; şirketlerin merkezileştirilmiş izin sistemini, ulusal makamlar ve mahkemeler önünde görülen özel davaları engellemek için kullandıklarını, merkezileştirilmiş izin sisteminin ulusal mahkemeler ve makamlar önünde görülen kişisel davalar bakımından şirketlerin bunu kötüye kullandıkları ve böylece Avrupa içindeki rekabet kurallarının tam olarak işleyemediğini ve bunun Avrupa sanayiinin menfaatlerine zarar verdiğini; bugün oluşan ortamda artık rekabet kuralları açıklığa kavuşturulmuş ve bu kuralları uygulama yükünün Komisyon ile ulusal mahkemeler ve makamlarla paylaşılması aşamasına gelindiğini, merkezileştirilmiş izin sisteminin muhafazasının artık mümkün olmadığını, bu sistemi muhafaza etmenin çok büyük kaynaklar gerektirdiğini ve şirketlere de ağır mali yükler ve yine gereksiz bürokrasiye yol açtığını söylemiştir.

Topluluğun gereksiniminin daha verimli ve sade bir kontrol sistemi olduğunu açıkladıktan sonra, teklif edilen reformda bildirim ve muafiyet sisteminin kaldırılmakta olduğunu ve Komisyon'un önceden karar almaksızın 85/3'teki muafiyet kuralını doğrudan uygulanabilir kılacak Konsey Tüzüğü'nün bunun yerini almasını içerdiğini; 85'inci maddenin Komisyon, ulusal rekabet makamları ve mahkemelerce uygulanacağını, böylece ulusal rekabet makamlarının, rekabet kurallarını uygulamada teşvik etmiş olacağını; Komisyon'un işlevinin, rekabet kurallarının uygulanmasında rehberlik etme olacağını ve gereken hâllerde, muhalif politika riski varsa, bir davayı ulusal makamdan veya ulusal mahkemeden alarak bizzat ilgilenme yetkisini koruyacağını ana hatlarıyla belirtiyor.

Özetle; merkezî izin sisteminin çıkılmasını ve bu yetkilerin Komisyon ve ulusal Komisyon ve ulusal rekabet makamları ve mahkemeleri tarafından paylaşılacağını öngörüyor.

“Beyaz Rapor”un içeriğinden bunların ayrıntıları var. Ben bütün bu ayrıntılara burada girmeyeceğim; yalnızca üç veya dört nokta üzerinde biraz daha tebliğ sahiplerine göre daha derin durulması gerektiğine inanıyorum. Özellikle bu açıklamalarımı bizdeki yansımalarının ne olacağını açıklamak için kullanacağım.

“Beyaz Rapor”un içerisinde, Komisyon’un bu işlerden yorulduğunu algıladım. Adeta Komisyon kendisini bu konular bakımından emekliye ayırıyor ve bu konuda bundan sonra danışmanlık yapacağını söylüyor. Ve bir anlamda artık rekabet kuralları da oturmuş olduğuna göre diyor, merkezileşmenin de dezavantajlarını göz önüne alarak, ademi merkezîyetçi sistemi kabul etmek ve rekabet kurallarını uygulama yönünden ulusal makam ve mahkemelerin görev almaları gerekir, diyor; görev paylaşımı yapmak gerekir diyor. Ve bunun bir gerekçesini de şöyle açıklıyor: “Ulusal mahkemeler kendi adlarına davacıların belirli taleplerini kabul etmede Komisyon’a göre daha iyi konumdadırlar. Geçici tedbirler aracılığıyla, bunun altını çiziyorum, geçici tedbirler aracılığıyla hızlı hareket edebilirler ve Komisyon’un aksine, ihlallerin mağdurlarına tazminat verebilirler”. İşte bu noktadan bakıldığında, zaman içerisinde, bize gelecek olan yansıması bakımından söylüyorum, ulusal makamlar ve mahkemeler rekabet kuralları uygulamasında daha etkin hâle gelecekler.

Tebliğ sahipleri de değinmişti, ayrıca “Beyaz Rapor”un içinde de var, bu konuda uzman mahkemeler oluşturulması düşünülebilir veya belki de Rekabet Kurumu içerisinde ayrı uzmanlık daireleri oluşturulması düşünülebilir. Uzmanlık mahkemesi denince, hukukçu olmayanlar bakımından birkaç cümleyle açıklayacağım.

Türk mahkemeler sistemimizde “Genel Mahkemeler” diye adlandırdığımız mahkemelerimiz var. Hukukta, cezada, asliye mahkemeleri, sulh mahkemeleri adıyla anılan genel mahkemeler var, bunların dışında, uzmanlığı gerektiren, ihtisası gerektiren işlerde ihtisas mahkemelerimiz var. Meselâ iş mahkemeleri, ihtisas mahkemesidir. Hatta ticaret mahkemeleri bir anlamda ihtisas mahkemeleridir. Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunla getirilen Tüketici Mahkemeleri ihtisas mahkemeleridir.

İhtisas mahkemeleri bizim ülkemizde olduğu kadar yurt dışında da önemli gelişmeler içerisinde. Hatta ben bir adım daha atayım, belki İtalyan mahkemeleri bakımından, tebliğ sahibinin söylediği eleştiriler; mahkemelerin ağır işleme, gerekli uzmanlık sahibi olmamaları gibi eleştiriler bizim için de geçerli olabilir.

Benim kanaatim odur ki; bir taraftan rekabet kuralları gelişirken, bir taraftan dünyadaki adalet sisteminde de, mahkemeler sisteminde de gelişmeler var. Örneğin bugün Almanya’da, ihtisas mahkemeleri olan ticaret

mahkemelerinde meslekten hakimler yanında meslek dışından tacirler de mahkemede görev yapabiliyorlar. Yani, bizde bugün “bilirkişi” gibi kullanılan kimsenin mahkemenin bir parçası, bir üyesi olarak görev yapıyorlar. Bunun bir örneği Türkiye’de 60’lı yıllarda yaşanmıştır. İş mahkemelerinde, ilk kurulduğunda, iş mahkemelerimiz, bir hâkim, bir işçi temsilcisi, bir işveren temsilcisinden oluşuyordu. Özetle, karma oluşumun mutlak surette büyük yararı var.

İdarî yargı bakımından uzun zamandan beri tecrübemiz vardır. Çünkü, idarî yargıda da malûmunuz hukukçu hakimler yanında, hukuk dışından gelen kişiler de görev yapıyorlar. Sanıyorum “Beyaz Kitap”ta ilerideki oluşum şu şekilde olacaktır: İhtisas mahkemelerinde sadece hukukçuların değil, hukukçuların dışındaki kişilerin de katıldığı, uzmanların da katıldığı uzmanlık mahkemeleri oluşacaktır.

Bugünkü yapımız içinde bir konuya daha temas etmek istiyorum. Bugün, Rekabet Kurumunun kararlarına karşı Danıştay’da dava açılma yolu açıktır; tercih öyle yapılmıştır. Ama, bununla bağlantılı olarak Danıştay’da öyle sanıyorum ki, yakın bir gelecekte sadece rekabet işleriyle uzmanlaşmış bir daireye yahut da oluşuma ihtiyacımız olacaktır.

Rekabet kültürü fevkalâde önemlidir. Özellikle, biraz sonra değineceğim üzere izin sisteminden ayrılmış olması, ayrılacak olması, şikâyet yönteminin ağırlık kazanacağını gösteriyor. Yani, resen araştırma yerine, şikâyetler yoluyla konu Rekabet Kurumunca veya mahkemelerce değerlendirilecektir. İşte bu yüzden, Türkiye’deki rekabet kültürü oluşumuna ağırlık verilmelidir.

Bazı satırbaşı önerilerim var. Rekabet kültürünü kazandırmak üzere Türk toplumunun her bakımdan eğitilmesi gerekmektedir. Hukuk fakültelerinde rekabet hukuku derslerine ağırlık kazandırılmalı, yüksek lisans ve doktora çalışmaları bu yönde teşvik edilmelidir. Yine rekabet konusuyla ilgili olarak diğer fakültelerin programlarında da bu tür değişiklikler yapılabilir.

Hakimlik ve avukatlık stajlarında rekabet üzerinde daha çok durulmalıdır. Bugün için maalesef hakimlik ve avukatlık stajlarımız oturmuş değildir, akademik bünyede değildir her türlü çabaya rağmen. Ama bugün Meclis’in gündeminde bulunan Adalet Akademisi Yasa Tasarısı vardır. Adalet Akademisi Yasa Tasarısı kabul edilecek olursa, her düzeydeki hukukçuyu; avukat, hâkim, noterleri bu Akademiye Avrupa hukuku ve rekabet hukuku bakımından mutlaka iyi bilgilendirmek ve eğitmek lâzım gelir diye düşünüyorum.

Belki bir öneri olarak değerlendirilebilir; üniversitelerimizle Rekabet Kurumunun müşterek çalışmalar yapması gündeme getirilebilir, yine rekabet kültürünün artırılması yönünde. Bir örnek vermek istiyorum. Meselâ bugün

noter hukukunu araştırma ile ilgili bir enstitü vardır Noterler Birliği ile Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesinin beraber oluşturduğu.

Yaşar Karayalçın'ın uzun zamandır başarıyla yönettiği Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü adı altında çok başarılı bir Enstitü vardır. Bu tür bir Enstitü kurulabilir veya bu tür bir ortak çalışmaya gidilebilir. Sivil toplum örgütleri özellikle Tüketicinin Korunmasıyla İlgili Yasadaki oluşumlar mutlaka rekabet kültürü de dahil edilerek canlandırılmalı, daha aktif hâle getirilmelidir.

Kültürün, rekabet kültürünün artırılması açısından Rekabet Kurumumuz içerisinde dokümantasyon merkezi oluşturulmalı ve Rekabet Kurumu, Avrupa Rekabet Hukukuyla ilgili bütün yayınları, kararları, mevzuatı burada toplamalıdır. Yani, bir hukukçu rekabetle ilgili bir araştırma yaptığı zaman bütün bu kaynakları bu merkezde, yani bizim Rekabet Kurumumuzun merkezinde bulabilmelidir.

Türk hukukçusu, özellikle hâkim kesimi bakımından dil bilmeyen bir kesimdir. Bu sebeple, özellikle Danıştay hakimlerine ve ileride adliye mahkemelerine de bu konuda görevler düşecek olursa, bu hakimlere yardımcı olmak üzere en önemli kaynaklar, hatta temel Avrupa Topluluğuyla ilgili kitaplar, rekabet kuralları kitapları mutlaka Türkçe'ye çevrilmelidir. Türk hukukçusu için belki bugünkü yayınlanan dergi, Rekabet Kurumu dergisi daha ayrıntılı, daha geniş bir hâle getirilebilir. Belki bütün kararları takip etmek bakımından föy volanlar hâlinde yayınlar yapılabilir, internet ortamındaki çalışmalar yoğunlaştırılabilir.

Rekabet kültürünün kazandırılması açısından Türk insanına yönelik çalışmalar yapılmalı, bunlara çok sık konferanslar, sempozyumlar düzenlenmeli, örneğin Denizli, Maraş, Antep gibi Türkiye'de sanayinin gittikçe geliştiği, rekabete ihtiyacı olan yerlerde bu tür çalışmalara ağırlık verilmelidir. Halka mutlak surette, medya kanalıyla, TV yollarıyla kültür, rekabet kültürü aşılmalıdır.

Merkezileşmeden ademi merkeziyete doğru gideceğimize göre, kendi organlarımızı ve kendi organlarımıza iş getirecek olan Türk halkını bu yönde bizim eğitmemiz gerekir. Mutlak surette bu yansına bize olacak diye düşünüyorum.

Değineceğim diğer bir konu bununla bağlantılı konu. Raporda bildirim ve izin sisteminin sona ermesi sebebiyle yoğunlaştırılmış "Expost" kontrol uygulaması getirileceği söyleniyor. Yani, bundan sonra Rekabet Kurumu kendisine yapılacak şikâyetler üzerine daha ziyade hareket edecek. "Beyaz Kitap"ta da bu şikâyet prosedürlerinin ayrıntılarının düzenlenmesi öneriliyor. Ve buna bağlı olarak geçici tedbirler konusunda da yeni düzenlemeler yapılacağı anlaşılıyor.

Geçici tedbirler üzerinde kısa bir açıklama yapmak istiyorum. Bugün geçici tedbirler dediğimiz, daha teknik bir ifadeyle, geçici hukukî himaye tedbirleri diye Almanca'dan çevirebileceğimiz bir kavramımız var. Bu kavram, içinde ihtiyati tedbirler, ihtiyati haciz, yürütmeyi durdurma, Anayasa'da yürürlüğü durdurma, hatta ceza hukukundaki yakalama, tutuklama gibi bütün kurumları içine alan bir müessesedir. Geçici tedbirler diye de belki kısaca söylenebilir. Bugünkü Rekabet Kanunumuzda da geçici tedbirler üzerinde duruluyor.

Dünyada geçici tedbirler, özellikle telif hakları konusunda fevkalâde önem arz etmektedir. Geçici tedbirlerin sayısı, bütün literatüre bakınız, dünya literatürüne, usul literatürüne bakınız, sayıları gittikçe artıyor. Neden geçici tedbirlere ihtiyaç var? Çünkü, mekanizmalar, adalet mekanizması geç işliyor. Geç işleyince de, yıllar sonra elde edilecek sonucu belki şimdiden almak lâzım geliyor. O nedenle, geçici hukukî himaye tedbirleri üzerinde durulmalıdır. Nitekim raporda, bu "Beyaz Kitap"ta, geçici tedbirlerin ayrıntılarının da nasıl olacağı konusunda açıkça bilgi var. Buna belki daha sonra ben de dönebilirim.

Bu geçici tedbirler açısından, özelliklerine değinecek olursam: bunlar kural olarak geçici tedbirler; yargı organlarınca verilir. Ama istisnai olarak yargı organları dışında, mahkemeler dışındaki makamlar veya kişilerin de bu tür tedbir alma imkânı vardır. Nitekim Rekabet Kanunumuzda, Rekabet Kurumumuza bu tür tedbir alma yetkisi verilmiştir.

Bu tedbirler geçicidirler. Ne zamana kadar? Belli bir konuda nihaî karar verilinceye kadar devam ederler. Bu sebeple, verilecek olan geçici tedbirlerin, bu geçicilik vasfı dikkate alınarak karara bağlanması gerekir. Geçici tedbirler için "yaklaşık ispat" yeterlidir, yani görünüşte ispat yeterlidir. Önemli bir ölçüt de esasî çözer tarzda geçici tedbirler yoluyla karar alınamaz.

Öyle sanıyorum ki, muhtemel Avrupa Birliği tüzüklerinde bu konulara daha detay getirilecek. Raporda ayrıca para cezaları üzerinde duruluyor. Para cezaları bildiğim kadarıyla Rekabet Kurumunun da bir problemidir. Davaların geç bitmesi, Türkiye'deki enflasyon nedeniyle para cezalarını eritiyor, oysa para cezalarının işler hâle getirilmesi gerekiyor. Öyle sanıyorum ki, Avrupa'daki gelişmeye paralel olarak bizde de bu tür gelişmeler olacaktır.

Dikey birleşmelerle ilgili son düzenlemeye de değinmek istiyorum. Aslında dikey birleşmede usul açısından pek bir sorun yok; daha ziyade teknik açıklamalar var. O nedenle bizim 7'nci maddemiz, 4054 Sayılı Kanun'un 7'nci maddesindeki ölçütler dikey birleşmeler için bir süre daha devam edecek diye düşünüyorum. Ama, öyle sanıyorum ki, bizde de bu konuda bir tebliğ getirilecek olursa, her hâlde bu konudaki tereddütler büyük ölçüde giderilebilecektir diye düşünüyorum.

Prof. Dr. İ. Yılmaz ASLAN

Uludağ Üniversitesi İİBF Öğretim Üyesi

Konuşmamı iki bölümde yapmak istiyorum. Birincisi, Rekabet Hukukuyla ilgili Avrupa Topluluğunda reform şeklinde tanıtılan değişiklik önerilerinin eleştirileri, çünkü şimdiye kadar ki konuşmacılar “Beyaz Kitap”ı ve bu reformları anlattılar. İkinci bölümde ise, Türkiye açısından Gümrük Birliği kararı çerçevesinde “Acaba bu değişikliklere ne ölçüde uymak gerekir? Gerekir mi, gerekmez mi?”; bunun üzerinde durmak istiyorum.

Tartışma konusu nedir? Tartışma konusu özü itibarıyla, esas odaklandığı sistem değişikliği olarak söylenen bildirim sisteminden vazgeçilerek, 81’inci maddenin 1 ve 3’üncü maddelerinin, bentlerinin birlikte okunması ve bunların yerel makamlar ve mahkemeler tarafından uygulanmasıdır. Komisyon devreden kendisini çıkarmaktadır. Bir çeşit otomatik muafiyet ya da doğrudan etkili, doğrudan uygulanabilir muafiyet sistemine geçilmiş olmaktadır bu değişiklik önerileriyle, geçilecektir.

Gerekçelerden en birincisi, Brüksel’in kaynaklarının sınırlı olmasıdır. Bu sınırlı kaynaklar, bildirimlerle uğraşmak nedeniyle etkin kullanılamamaktadır. Fakat, dördüncü Genel Müdür’ün muhtelif yerlerde yaptığı konuşmalarda, eğer Komisyon’un kadrosu ikiye katlansa bile, bu “Beyaz Kitap”taki değişikliklerin devam edeceğini, bu önerilerin arkasında olacaklarını söylüyorlar. Yani, sadece mesele kaynakların etkin kullanım meselesi değil. Fakat, ortada çok da aşırı bir yığılma yok. 1200 dosya birikmiş şu anda, Komisyonun elinde çözümlenmemiş dosyalar. Bu 1200 dosyanın çözümü için bir sistem değişikliği değil, etkin ve uyumlu çalışma gerekir; birinci eleştiri bu.

Bildirimleri biraz daha hafifletmek isteniyorsa eğer, dikey anlaşmalar hakkındaki grup muafiyeti tüzüğü gibi, diğer tüzüklerde de bazı değişiklikler yapılmak suretiyle bildirimler çok radikal bir şekilde azaltılabilir; ikinci eleştiri.

Komisyon’un içindeki hiyerarşiden de çok büyük bir şikâyet var. Yedi kat bir hiyerarşi olduğu söyleniyor. Bunun dışında Komisyon’un yine kendi içinde oluşmuş olan “birleşmeler görev gücü” çok etkin çalışıyor, çok başarılı şu ana kadar. Dolayısıyla, böyle bir örnek varken, etkin çalışan bir birim varken, diğer bir birim, yani birleşmelerin değil, anlaşmaların bildirimini inceleyen bölüm engellenmiş olmaktadır bu hiyerarşi nedeniyle. Dolayısıyla, asıl önemli olan Komisyonun kendi içinde etkinlik sağlamaktır, eleştirileri getirilmektedir.

İkinci gerekçe, bu kıt kaynakların “Hardcore” kartellere yönetilmesi, yani daha tehlikeli kartellere yöneltilmesi gerekiyor bu kaynakların. Komisyon

bildirimlerle uğraşmak yerine bu kartellerle uğraşın; bunun içinde bildirim sistemini kaldıralım.

Burada da bir mantık atlaması var; çünkü, bu karteller zaten bildirilmiyor. Yani, açıkça hukuka aykırı olan, açıkça suç teşkil edebilecek nitelikteki anlaşmaları zaten hiçbir işletme bildirmiyor. Dolayısıyla, bunların bildirim sistemiyle ilgisi yok. Bildirim sistemi şüpheli anlaşmalarla ilgili. Dolayısıyla, “Bildirim sistemini kaldırmakla doğrudan tehlikeli, daha tehlikeli karteller arasında bir bağlantı yoktur.” deniliyor.

Diğer bir eleştiri; Bu değişikliklerin gerekçelerinden birisi de, şimdiye kadar Komisyon’un verdiği resmî kararlar, bu bildirimlere dayanarak verdiği resmî kararlar çok azdır, dolayısıyla sistem işlememektedir, kararların azlığı, sistemin işlememesinin bir göstergesidir. Fakat, tam tersidir aslında. Sistem o kadar iyi işlemektedir ki, Komisyonun resmî bildirimlerle ilgili, resmî kararlar almasına gerek kalmamaktadır. Çünkü, işletmeler kendiliğinden, Komisyon bunu bileceği için, “Anlaşmayı biz bildiriyoruz, Komisyon öğrenecek, onun için rekabet hukukuna uyum sağlayalım.” diye bu bildirimlerini, anlaşmalarını, Rekabet Hukukuna uyumlu hâle getirmektedirler.

Dolayısıyla, verilen resmî kararların azlığı, sistemin çok iyi işlediğini göstermektedir. Bunu desteklemek bakımından şunu da söylemek istiyorum: 1998 yılında Hollânda da “Kartel Ofisi” kuruldu ve ilk üç ayda binin üzerinde bildirim geldi. Bu bildirimler bir şekilde gayrî resmî çözümlerle, mektuplarla hâll edildi. Fakat önemli olan şuydu: Bu Kartel Ofisinin Başkanı bir konuşmasında şöyle söylüyor: Diyor ki, “Bazen birkaç anlaşma değişikliği dahi çok büyük cezalardan daha etkilidir. Yani, idarî bir merciinin vereceği bir gayrî resmi görüş bile olsa, birçok “Expost” denetimlerde yapılacak cezalardan daha etkili olabilir. Çünkü, daha baştan anlaşmaların sisteme uyumlu hâle getirilmesini sağlar.”.

Bu yapılacak olan değişiklik radikal bir değişikliktir. Dolayısıyla çok riskli bir değişikliktir. Bir kere, bildirimler önemli bir bilgi kaynağıdır. Kartel ofisleri bu önemli bilgi kaynağından mahrum kalacaklardır. İkincisi, bu bildirimler bir şeffaflık aracıdır. Tüketiciler, müşteriler, rakipler ve ekonomideki diğer aktörler bu bildirimler ve onların özetlerinin yayınlanması sayesinde nerede ne gibi anlaşmalar yapıldığından haberdar olurlar. Ve bu bir şeffaflık sağlar. Dolayısıyla bu şeffaflık da ortadan kalkacaktır, özellikle üçüncü kişiler ve diğerleri açısından.

Rekabet Hukukunun özü kamusal yarardır; yani rekabetin olmasından sağlanacak ülke ekonomisine katkılardır. Yani kamu yararı vardır. Kamu yararı olduğu için idarî bir otorite bunu uygulamaktadır; bu yüzden yasaklar vardır. Ama, eğer 81’inci maddenin 1 ve 3’üncü bentleri birlikte okunacak olursa, yani

bildirim sisteminden vazgeçilecek olursa, bunun değerlendirilmesi tamamen işletmelere bırakılmış olacaktır. İşletmeler ve onların avukatları kamu yararını gözetmezler; işletmenin yararını gözetirler. Kamu yararını gözetmek isteseler bile bunu yapamazlar; çünkü bir kere bilgileri eksiktir, piyasa hakkında tam bilgi sahibi değildirler. Piyasayla ilgili veriler bunların elinde yoktur. Aksine, bildirim sistemi kabul edilirse, bu bildirim sistemi içinde bütün işletmeler anlaşmalarını rekabet kurallarına uyduracaklardır.

Bildirim sisteminin diğer bir önemli olumlu etkisi vardır; o da şu: Kurul ya da Komisyon, rekabet politikasını bu vasıta ile istediği gibi ayarlayabilir. Yani, muafiyetin dozajı bu sektörde nasıl ayarlanmalıdır sorusunu doğru bir şekilde cevaplama şansı olur. Ve böylece uzmanlaşan muafiyet bürolarıyla ya da elemanlarıyla dozajı iyi ayarlanmış muafiyet kararları çıkarma olanağı ortaya çıkar.

Bu değişikliklerle kaybedilecek en önemli şey, yasal belirliliktir. İşletmeler, yaptıkları anlaşmaların Rekabet Kanununa ya da Avrupa Topluluğu Mevzuatına uygun olup olmayacağını tam olarak bilemeyeceklerdir. Bir uzman avukatın ya da hukukçunun görüşü dahi bu belirliliği sağlayamayacaktır. Ama, Komisyon'un bir mektubu, idarî mektubu hiç kuşkusuz, gayri resmî bile olsa, bir avukatın görüşünden daha fazla yasal belirlilik sağlayacaktır.

Belki en önemli eleştirilerden birisi de şudur: Eğer Komisyon muafiyet sistemini, tekelden uygulamayı bırakacak olursa Avrupa Topluluğu düzeyinde Avrupa Hukukunun yeknesak uygulanması ortadan kalkacaktır. Çünkü, gerek kılavuzlar vasıtasıyla, gerekse çeşitli danışmalar suretiyle, belki Komisyon idarî makamlarla bir eşgüdüm sağlayabilir, onlarla bir ölçüde de olsa uyumlu bir çalışma içine girebilir; ama ya mahkemelerle, mahkemelerle acaba bunu sağlayabilecek midir? Mahkemelerle böyle bir uyum sağlayabileceğini hiç zannetmiyoruz. Çünkü devletler, üye devletler gittikçe artıyor. Yarın 25 olacak, öbür gün belki daha da fazla. Acaba mahkemeler arasında nasıl bir koordinasyon kuracak? Bu koordinasyonu kuracağım derken acaba yeni bir merkezi sistem mi, uzaktan emirle, talimatla idare sistemini ortaya çıkacak?

Hele hele bir mahkemenin elindeki karar, eğer hukuk mahkemeleri buna bakacak ise, hukuk mahkemeleri hepimizin bildiği gibi, taraflar tarafından hazırlanan dosya üzerinden karar verirler ve tarafları bağlar verilecek kararlar. Komisyon ademi merkezîyetçiliği savunuyor; yani bütün üye devletlerin makamları ve mahkemeleri bu kuralları uygulamasını deniyor.

Nitekim, 17 sayılı tüzük yürürlüğe girmeden önce zaten 87'nci madde nedeniyle üye devletler uygulayacaklardı. Bu konuda da Adalet Divanının kararı vardır, üye devletlerin özellikle 85/3 maddeyi uygulayacaklarına dair bir kararı vardır o dönem için. Bu, biraz önce söylediğim önemli sakıncalar yaratacaktır.

Ama, bu biraz da aldatmacalı bir hüküm. Yani, bu değişiklik, ademi merkezîyetçilik isteme hükmü aldatmacalı görünüyor. Şunun için öyle görünüyor: Komisyon bir yandan mahkemelere ve idarî makamlara bu yetkileri devrediyor ama, “Ben istersem mahkemeler de dahil olmak üzere idarî makamlardan dosyayı geri alabilirim, ben kendim bakabilirim.” diyor. Bu da yasal belirsizlik sağlayacak diğer bir husus. “Acaba mahkemeler, ellerindeki bir dosyanın Komisyon tarafından alınmasına nasıl tepki gösterecekler?”; bu da ayrı bir meseledir.

Yine bu değişikliklerden korkulan başka mesele şudur: Üye devletler de acaba aynı sistemi kendi millî hukukları bakımından kabul ederse ne olacak? Yani, Komisyon kendisini pasifize ediyor. Aynı şekilde üye devletler de, yetkili makamlarda pasifize edici, “Expost” denetimi kabul edici bir kanun çıkarırlarsa ne olacak? Yani bu sistem yayılacak o zaman, hiç umulmadık bir şekilde yayılacak; bir kaos ortaya çıkacaktır bu durumda. Daha doğrusu, kaos değil, kaostan kaçınma nedeniyle bir pasifizm ortaya çıkacaktır ve rekabet ihlallerine müdahale etmekte bir isteksizlik ortaya çıkacaktır.

“Expost” kontrol acaba etkili olamaz mı? Olur. Amerika bunun örneği; yıllardır “Expost” denetim yapıyor ve etkili olduğu, başarılı olduğu hiç kuşkusuz. Fakat, Avrupa Topluluğu benimsediği sistem itibarıyla Amerika’dan çok farklı. Avrupa Topluluğunun sistemi Amerikan Hukukundan farklı; birkaç nedenle farklı: Birincisi, Rekabet Hukuku sistemi farklı. Muafiyet sistemine dayalı bir hukuk söz konusuysen Avrupa’da, Amerika’da böyle değil.

İkincisi, yargılama, araştırma sistemleri farklı. Burada eğer “Expost” denetim sistemine geçilecek olursa, bu sistemin gereği olan uygulama kurallarını da çıkarmak gerekmektedir.

Bunun dışında, eğer millî mahkemelerde, hukuk mahkemelerinde bunlar görüşülecek ise, duruşma öncesi araştırma yöntemlerine ilişkin kurallara da ihtiyaç vardır. Bunlar Amerika’da bulunmaktadır, ama Avrupa’da bunlar yok.

Amerikan sistemiyle Avrupa sisteminin aynen yürümemesinin başka sebepleri de vardır. Amerika’ya baktığımız zaman, bugün kartel veya antitröst davalarının çoğunluğu kişiler tarafından açılan davalardır; tazminat davalarıdır, üç kat tazminat talep eden davalardır. Bu davalar sayesinde birçok ihlali “Federal Ticaret Komisyonu” öğrenebilmektedir. Avrupa’da böyle bir gelenek yoktur, üç kat tazminat zaten kamu düzenine aykırı kabul edilir ve böyle bir tazminat sistemi yoktur Avrupa’da. Dolayısıyla, bugüne kadar ki Avrupa Topluluğu uygulamalarına baktığımızda, bireysel mahkemelerde açılan davaların sayısı çok azdır Amerika’dan farklı olarak. Çünkü, üç kat tazminat gibi teşvik edici unsurlar yok. Bu nedenle de, basitçe bir tüzük değişikliğiyle sistem değişikliğine gidilmesi çok mahzurlu sonuçlar doğuracaktır.

Bir başka çıkabilecek ihtimal şudur: Bu şekilde tüzük değiştirerek ana hukukta yapılacak bir değişiklik bazı millî hukuklar bakımından problem yaratacaktır. Örneğin, Alman Hukuku bakımından ikincil mevzuatın yürürlüğe girmesi için onay sistemi vardır; ana değişiklikler ise böyle bir sisteme tabi değildir. Ve hangi değişikliğin ana hukuk değişikliği olduğuna da Alman mahkemeleri karar verir. Alman mahkemeleri acaba bu değişikliğe nasıl bakacaktır? Ana değişiklik olarak mı, yoksa ikincil değişiklik olarak mı? Bunun gibi problemler ortaya çıkacaktır. Dolayısıyla, bu önerilerin çok tartışılacağı kesindir. Ancak, “Birleşmeler Tüzüğü” gibi 16 yıl tartışılmayabilir; ama çok uzun süreli tartışılacağı kesindir.

“Bu önerilerle birlikte daha önce yapılmış olan dikey anlaşmalara grup muafiyeti sağlayan tüzük acaba Türk Hukukunu nasıl etkileyecek?” sorusu hakkında birkaç şey söylemek istiyorum. 95/1 tarihli bir Gümrük Birliği kararı var. Bu karar, şu andaki Avrupa Topluluğu ile Türk ilişkilerinin hukukî kalıbını göstermektedir. Bu karara göre rekabetle ilgili mevzuatta dahil olmak üzere ana kuralların, ikincil mevzuatın, hatta içtihatların Türk Hukuku açısından uyumlaştırılması söz konusudur. Türk Hukuku bunları uyumlaştırmayı kabul etmiştir.

Birincisi; uyumlulaştırmak demek, yeknesaklaştırmak ya da tek tip hâle getirmek demek değildir, aynen alıp koymak anlamına gelmez. İkincisi, şöyle bir şey iddia ediyorum ki, Türk Hukuku şu andaki durumuyla ve Avrupa’daki Rekabet Mevzuatı açısından söylüyorum, şu anda yürürlükte olan değişikliklerle AB mevzuatına, kendi üye ülkelerinin pek çoğundan daha uygundur. Dolayısıyla, biz derhâl buna uymak zorundayız, bunları aynen kabul edelim yaklaşımı hukukî değildir. Bir kere Gümrük Birliği kararında böyle bir zorunluluk yoktur, aynen alıp koyma zorunluluğu yoktur; uyumlulaştırma zorunluluğu vardır ve şu anda zaten uyumludur. Birebir olmak zorunda değildir.

Değişiklik yapılabilir mi? Yapılabilir, Türk Hukukunda değişiklik yapılabilir; özellikle ikincil mevzuat açısından çok kolaydır. Fakat, bana kalırsa çok aceleci olmanın bir anlamı yoktur.

Kurul bir sistem oturttu. Bu sistem üç yıllarla falan ölçülemez bence. Şu anda acaba bir araştırma yaptırırsak, Rekabet Kurulu kurulmadan önceki ekonomiyle kurulduktan sonraki ekonomiyi tam olarak ölçebilir miyiz? Bence ölçemeyiz, üç yılda bunu ölçemeyiz; 10 yılda ölçebiliriz. Dolayısıyla, aceleci davranmaya gerek yoktur. Gerekirse değiştirilebilir. Bu Kurulun takdirindedir, elinde olan bir araçtır, istediği zaman değiştirebilir. Bunu bir kenara bırakıyorum.

İkincisi, bildirimini kaldırarak Avrupa Topluluğu sistemine geçmek için kanun değişikliği gerekiyor. Bizde bildirim kanundur çünkü; 4054 Sayılı Kanun'da yazılıdır.

Bence buna da gerek yoktur. Kurul bildirimlerden yararlanmalıdır. Biraz sıkışıyor olabilir. Bildirimlerden yararlanmalıdır ve Türkiye'nin ekonomisinin atar damarlarını her vuruşunda hissedebilecek duruma gelmelidir; Komisyon bugün o durumdadır. 300 milyon nüfuslu bir ekonomiyi elinde tutabiliyor 40 yıl sayesinde. Ama, Rekabet Kurulu üç yılda bu aşamaya daha gelemmez. Bu anlaşmaları inceleyerek bu duruma gelebilecektir.

Dolayısıyla, bu bildirimler Kurul'un ekonomiye sahip çıkabilmesi ve onu kontrol edebilmesi açısından çok önemlidir diye düşünüyorum. O yüzden de değişikliklerde fazla aceleci olmamak gerekir.

Son olarak değişikliklerle ilgili şunu söylemek istiyorum: Kanun değişikliğiyle ilgili olarak, Türkiye'de bir kanun önerisiyle giderseniz Meclis'e, başka bir değişiklik gelirsiniz. Yani, "Rekabet Kurulunun para cezaları Başbakan'ın imzasıyla yürürlüğe girer." diye bir ek maddeyle her şey gider.

Ben bu konuda çok kaygılıyım. 1982 yılından beri bu konuyla uğraşıyorum Hocamla birlikte. Ve kanunun yapılmasında çok büyük mücadeleler verdik. Bu hâlde bağımsız bir Kurul olabilmesi için Meclis'e gidip orada da devam ettik görüşmeler sırasında. Bunun bir çırpıda değiştirilebileceğinden korkuyorum. O yüzden de, Kurul'un mevzuat değişikliği önerisinde bulunma yetkisi var, Kurul kendisi, böyle bir öneride bulunursa oradan ne geleceğinden emin olamayacağını düşünüyorum. O yüzden de böyle değişikliklere en azından 10 yıl gidilmemesi gerektiğini düşünüyorum.

Doç. Dr. Nurkut İNAN

Üç konuda kavramları ve belirli kurumları yerli yerine oturtmak için bu üç konuyu ayırmak istiyorum. Bunun başında “Rekabet Kültürü” geliyor. Belki bu sempozyumla direkt ilişkisi olmayan bir şey, ama son derece de önemli bir şey. Rekabet kültürü dendiği zaman hep rekabet eğitiminden, Rekabet Kurulunun halkı, kamuyu aydınlatmasından, üniversitelerdeki derslerden vs. bahsedilir. Rekabet kültürünün çok büyük bir bölümünü rekabet eğitimi alıyor; ama tamamı bu değil. Rekabet kültürünün bir başka yönü var. Unutmayın ki, rekabet hukuku, bir kamu hukuku dalı ve ceza tertip eden bir kamu hukuku dalı. Bu cezalara da iş dünyası muhatap oluyor. Bir terim kullanmak gerekirse, işadamları.

Rekabet kültürünün çok önemli bir parçası da, “Rekabet Bilinci ve Rekabet Kurallarının Özümsemesi”dir. Bu son derecede önemlidir. Yani, bir işadamı ki, rekabet kurallarına aykırı davranmanın suç olduğunu bilmesinin ötesinde, bunu ahlâkî bir suç olarak da kabul etmeye başladığı zaman rekabet kültürü tam yerleşmiş demektir.

Amerika Birleşik Devletleri’nde 110 yıldır uygulanan hukuk kuralları sayesinde, bir Amerikalı işadamı için rekabet kurallarına aykırı davranmak hırsızlık yapmaktan daha ağır bir suçtur ahlâkî bakımdan. İşte rekabet kültürünün parçası budur. Bunun yerleştirilmesinde eğitimin son derece büyük önemi vardır. Ama, eğitim tek başına yetmez. Bunun yerleştirilmesinde asıl Rekabet Kuruluna düşen görev; kanunu kapsamlı uygulamak, yaptırımları kapsamlı uygulamaktır. Böylelikle iş hayatı Kanun’un eşit ve adil uygulanması sayesinde bunun ahlâkî değerini de görecektir.

Rekabet Kurulunun bunu yapmasının yolu; şikâyetlerle bağlı olmamaktan geçer. Çünkü, şikâyetlerle bağlı olan ve bu yalnız şikâyet hâlinde ceza tertip eden birtakım kararlar, rekabet kültürünün bu bölümünün bilincinin yerleşmesine yararlı olamazlar.

Rekabet Kurulu, sektörel araştırma bazında resen soruşturma yapmak ve ceza verme yetkisini kullanmaya başlamalıdır. Böylelikle, ceza vermediği hâllerde dahi bir ortam oluşacaktır. Diyecektir ki Rekabet Kurulu, bunu kamuoyuna duyurmasında da yarar vardır, ben diyelim otomotiv sektöründe sektörel araştırma başlatıyorum, otomotiv sektörünün resen soruşturmaya tabi olacağını düşünün. Firmalar, teşebbüsler kendilerini zapturapt altına alacaklardır. Rekabet kültürünün yerleşmesinde Rekabet Kuruluna düşen en önemli rol bence budur. Burada gecikmiş olduğunu sanmıyorum; çünkü Rekabet Kurulu henüz üç yıllık bir Kurul. Ama ilerisi için, bugün sevinçle, Sayın

Başkanın konuşmalarından anladığıma göre, böyle bir plânları olduğunu da görmüş bulunuyorum. Bu birinci mesele.

İkinci mesele, hukukî bir mesele. Gümrük Birliği Anlaşmasını tam yerine koymak lâzım. Uyumlaştırma işin bir yönü. Kuralların doğrudan uygulanması işin ikinci yönü. Burada kuralların doğrudan uygulanması, yani AB Rekabet Hukuku kurallarının uygulanması için Türkiye'deki kuralların onun aynısı olması gerekmez. Çünkü, AB ile Türkiye arasındaki ticareti etkileyen konularda, Avrupa Birliği Rekabet Hukuku Türkiye'de de doğrudan uygulanır ve burada yetkili Rekabet Kuruludur. Gümrük Birliği anlaşmasında yazılı. Diğer bir deyimle, eğer Avrupa Birliği ile Türkiye arasında ticaretin etkilendiği konuda bir soruşturma açarsa, ki yetkilidir bence Rekabet Kurulu, o zaman 81 ve 82'nci maddeleri uygulayacaktır. Bizim kanunumuzun 4 ve 6'ncı maddelerini uygulamayacaktır. 81 ve 82'nci maddeleri uygularken de tabii, Avrupa'daki grup muafiyet tüzüklerini, Avrupa Adalet Divanının kararlarını da, kararlarıyla da bağlı olacaktır. Ne zaman? Avrupa Rekabet Hukukunu uyguladığı sürece.

Vakıa, Gümrük Birliği Anlaşmasında öngörülen koşullar henüz gerçekleşmemiştir. Bunların uygulama tarzını Ortaklık Konseyi belirler vesaire diyor. Bu yapılmamıştır. Ama, belirleyene kadar Komisyon'la Rekabet Kurulu yetkilidir; bunu da söylüyor yasa. Onun için, bunu bir yana ayırmak lâzım. Yani, Avrupa'daki değişikliklerin Türkiye'ye yansımaları gerektirecek bir durum değil, Avrupa'daki değişiklikler zaten bazı hâllerde doğrudan uygulanmak durumundadır.

Eğer biz Türk Rekabet Hukukunu çok aykırı biçimde düzenlersek, o zaman firmalar arasında eşitsizlik doğacaktır. Bu açık. Buna dikkat etmek lâzım. Ama Gümrük Birliği anlaşmasının hukukî gücünü ve ne zaman uygulanacağını hiç gözden kaçırmamak lâzım.

Üçüncü konu; Avrupa'da reform yapılıyor. Avrupa Birliği'nde. Ve işte herkes söyledi; merkezîyetçilikten ademimerkezîyetçiliğe dönülüyor. Biz, eğer Avrupa Birliği'ndeki değişiklikleri benimsemiş niyetindeyseniz, ki öyle bir niyetimiz olduğunu varsayıyorum, bunun bizim bakımımızdan hiçbir anlamı yok. Çünkü Avrupa Birliği Hukuku uluslar üstü hukuktur ve kendi üye devletlerinin ayrı hakları vardır. Ademimerkezîyetçilik burada anlam kazanır. Yani, üye ülkelerin haklarına daha çok yetki tanımak.

Türkiye'de biz reform yapıyoruz diye merkezîyetçilikten ademimerkezîyetçiliğe geçmemizin hiçbir anlamı yok. Yani, İl Rekabet Kurulları mı kurulacak? Başka türlü ademimerkezîyetçiliğe geçemeyiz. Onun için, bu çerçeve içinde görmek ve bizim kendi iç kurallarımızı hangi ölçüde etkileyeceğini bilmek son derecede önemlidir.

Aynı şeyi mahkemeler için de söyleyebiliriz. Orada mahkemelere daha çok yetki veriliyor. Ama, orada yetki verilenler ulusal mahkemeler. Her ulusal mahkemenin uyguladığı hukuk başka bir hukuktur. Alman Hukukudur, Fransız Hukukudur, İngiliz Hukukudur ve çoğu zaman sistemleri birbirine hiç uymayan hukuk sistemleridir. Orada çok büyük problemler çıkabilir. Türkiye’de bu da yok.

Türkiye’de, Rekabet Kurulu ile adli mahkemelerin arasında görüş çatışmaları, karar aykırılıkları çıkabilir. Bunların ayrıca düzenlenmesi gerekir. Mahkemelerin, adli mahkemelerin yetkilerinin kapsamı da belirlenebilir. Bu yapılmamıştır kanunda. Bu iş, içtihatlara bırakılmıştır. Ama bu da mümkündür. Nitekim, Yargıtay’ımız, henüz yayınlanmamış ve tam kesinleşmemiş, bir kararında, adliye mahkemelerinin, Rekabetin Korunması Hakkındaki Kanunun ihlal edilip edilmediği konusunda karar veremeyecekleri ancak tazminata hükmedebilecekleri kanısındadır. Bu doğrudur-değildir; bunu bilemiyorum. Ama, sorun varsa sorun buradadır. Yoksa hangi, muafiyet konusunu mahkemelere mi bırakalım, başka türlü mü yapalım; bu Türkiye için sorun değil.

Bu çerçeve içinde iki meseleyi ele alacağım: Bir tanesi, Avrupa Hukukundaki genel reform, Rekabet Hukukundaki; yani 81, 82’nci maddeler ile 17 sayılı tüzüğün değiştirilmesi meselesi. İşte bildirim mecburiyeti kaldırıyor vesaire.

Bizde bu reformu aynen uygulayabilmek için kanun değişikliği gereklidir. Eğer, kanun değişikliği yapmadan yalnız tebliğle, dikey anlaşmalardan söz ediyorum, örneğin, genel reformu bir yana bırakıp, yaparsak bu işi, o zaman, kanunda değişmesi gerekip de değişmeyen ve dikey anlaşmalardaki yeniliğin çok önemli bir parçası olan bir kısım boşa kalacak.

Bildirim konusunda Avrupa ile Türkiye arasında şu anda da çok önemli bir fark var; bunu da gözden kaçırmamak lâzım. Avrupa Birliği Hukukunda eskiden beri, 1962’den beri, 17 sayılı tüzük yürürlüğe girdiğinden beri bildirim mecburi değil, bildirim mecburiyeti diye bir şey yok. Ancak bildirim, muafiyetinin ön koşulu; bu bir.

İki, bildirim yaptığınız takdirde muafiyet verilmezse, açık ihlaller dışında para cezası uygulanabilir. Hâlbuki Türkiye’de öyle değil. Türkiye’de, 4’üncü maddeyi ilgilendiren sözleşmelerin bildirilmesi mecburi kılınmıştır. Türkiye’de, bildirim kapsamını çok daha genişleten bir kanun maddesi var. Onun içi, eğer Avrupa Birliği’ne yaklaşmak, bildirimini kaldırmak söz konusuysa, Türkiye için daha radikal bir değişme söz konusu olabilecek. Bu önemli.

Bunun dışında, ben önemli kısmına katılıyorum Yılmaz Aslan’ın, Avrupa Birliği Hukukundaki bu reformları, Avrupa Birliği Hukukundan yaptığı

eleştirilere. Yani, 81'nci maddenin rekabeti bozucu anlaşmalara ilişkin 1'inci fıkrasıyla, muafiyete ilişkin 3'üncü fıkrasının nasıl birleştirileceği, bildirimsiz bu işin nasıl yürüyeceği çok kolay ortaya çıktı. Bu son derecede önemli bir şey.

Bu zorluğun üstesinden gelebilecek durumda da henüz değiliz, niye değiliz? Onlardan geride olduğumuz için değil; onlardan sadece zaman itibarıyla daha arkada olduğumuz için. Daha durmuş, oturmuş bir şey yok, bildirimler konusunda yapılmış bir araştırma yok. O araştırmada yapılamaz kâfi bildirim yok elimizde. Nihayet, 5 Mayıs 1998'den itibaren başlamış. İki yılı biraz geçti bildirim sistemi. Onun için, bildirim kanun değişikliği yoluyla olsa dahi, bildirim sisteminde şu anda bir değişiklik yapmak bana pek yerinde gibi geliyor.

Bu açıdan şu meseleye de değinmekte yarar görüyorum: Sayın Öz de söylediler, bu da doğrudur. Amerika'daki örneğe uygun olarak, Avrupa'da da son 15-20 yılda bir gelişme oldu. Yani, ağır ihlaller dediğimiz bazı rekabet ihlalleri kağıt üstünde tespit edilebiliyor, bir kısmı için ayrıntılı ekonomik pazar araştırması gerekiyor.

Bu ayırım son derecede önemli; bizim Rekabet Kurulumuz bakımından da önemli. Niçin? Hem zaman kazanmak açısından, hem emeği daha rasyonel kullanabilmek açısından.

Eğer Rekabet Kurulumuz, ki birkaç kararında bunu yaptı, bu "Hardcore" denilen, kağıt üstünden belirlenebilen ihlalleri, ekonomik araştırma yapılması gereken ihlallerden ayırabilirse, o zaman yapılan soruşturmalar, soruşturma raporları çok daha basite iner. Ve eğer Rekabet Kurulu belirli bir konuda önemli bir ihlal saptayıp ceza verecekse, o zaman tabirim yerindeyse, yumuşak ihlalleri bir yana bırakabilir ve böylelikle çabuk hareket edebilir. İşte anlaşmanız var kardeşim, anlaşmada fiyat belirliyorsunuz, başka bir şeye gerek yok. Onun cezasını verir. Ve eğer daha ayrıntılı pazar araştırması gereken ikincil ihlaller varsa, belki onu ayrı bir soruşturmaya bırakabilir. Bu çok zaman alacaktır.

Şimdi şöyle bakıyorum: Yasada altışar aylık iki dönem ve bir yıl olmasına rağmen, ben şimdiye kadar bir yılda sonuçlanmış bir rekabet soruşturması görmedim. Çok uzun, belki birkaç tane vardır.

Ama, bu soruşturmalardan edindiğim izlenim şu ki; belki ilk heves mi diyelim? Bütün ihlallerin saptanabilmesi ihtiyacı, bunların geniş olarak araştırılması ihtiyacı vesaire. Yani, belirli bir ürünü üreten iki firma, açık, yazılı, imzalı bir fiyat anlaşması yapmışlarsa, ki karşımıza bu tip örnekler geliyor, Türkiye'de her zaman var, hazırlanan soruşturma raporunda niçin pazar araştırması yapılsın, niçin ilgili pazar belirlensin, niçin çok geniş o pazarın özellikleri ortaya konsun? İşte bir tane "Hardcore" açık ihlali vardır, bunun da cezası budur. İki ayda biter bu soruşturma yahut kanundaki savunma sürelerine riayet etmek gerekli, bitebilir. Bu ayırımı yapmak, belki de tebliğlerde değişiklik

yaparak Avrupa Birliği'ndeki reformu bize taşımdan bence daha önemli bir reform olur.

Dikey anlaşmalara gelince; ben Türkiye'nin özel koşulları nedeniyle dikey anlaşmalar konusunda bir basitleşmeye gidilmesinin ve tek bir tebliğ altında bunların toplanmasının çok büyük yararı olduğu kanısındayım. Bu Avrupa'nın aksine, Avrupa'nın aksine akılcı ve iyi hazırlanmış bir tebliğ, hukukî belirsizliği ortadan kaldıracaktır. "Niçin" mi diyorsunuz?

Avrupa'daki sistemle bizim benimsediğimiz, hâlen yürürlükte olan sistemde, bu sistemi karmakarışık eden "Siyah Liste-Beyaz Liste" meselesi var. Yani tebliğlerde şu sistem mevcut: "Aşağıda yazılı olanları kesin yapamazsınız, bunlar yasaktır.;" Siyah Liste. Ondan sonra bir de "Beyaz Liste" var. "Aşağıda yazılı olanları da yapabilirsiniz.;" bu da Beyaz Liste. Ve arkasından da, standart şey, "Bunun dışındaki rekabet sınırlamaları bu tebliğin dışında kalır.;" İşte burada hukukî belirsizlik ortaya çıkıyor. Yani üçüncü bir gri bölge yaratınca, grup muafiyetinden yararlanmak için bildirim mecburiyeti de olmadığına göre bir belirsiz durum ortaya çıkıyor.

Aslında bu iş, kanun açısından da şüpheli götürücü bir durum. Çünkü tebliğler kanuna aykırı olamaz. Ve kanunda diyor ki, "4'üncü maddeyi ilgilendiren bütün anlaşmalar bildirilir.;" diyor.

Grup muafiyetine girmeyen birtakım anlaşmaların, 4'üncü maddeyi ilgilendirdiğine hiç şüpheli yok, muafiyet veriyorsunuz, "Bildirimi gerekli değildir.;" diyorsunuz tebliğe. Acaba kanuna uygun mu? Bilemiyorum, yani teknik bakımdan düşünecek olursanız. Ama, sizin çözümünüz daha doğru. Ona hiç şüpheli yok. Tebliğe ki çözüm yüzde yüz daha doğru. Ama, tebliğlerdeki Avrupa'dan bize gelmiş olan bu belirsizliğin kaldırılması Beyaz Liste'yi yok ederek mümkün. Bu kadar basit. Bir tane Siyah Liste'niz olur; yapamayacaklarını sayarsınız. Gerisinde, "Her şeyde serbestsiniz.;" dersiniz.

Avrupa'da bir de eşik konmuş. Orada Yılmaz'ınkilerine ekleyeceğim bir eleştiri olabilir, bildirimini bütünüyle kaldırmayı düşünen bir sistemde, eşiği geçince bildirim lâzım, "Bireysel muafiyet alsın.;" diyorsunuz. Bu, garip bir durum. Neyse onu bir yana bırakalım.

Eşik düşünülebilir. Ama, bizim kanunumuzda bildirim mecburiyeti olduğu için, bakınız 17 sayılı tüzük, ki Avrupa Rekabet Hukukunun temelidir, cezaları tertip eden, bütün usul hükümlerini tertip eden, 17 sayılı tüzük, bu genel reform çerçevesinde önemli ölçüde değişecek. Bizde ise kanun değişikliği gerekli. Bu meseleyi hâletmeden eşik korsanız, fazlasıyla hukukî belirsizlikler ortaya çıkar.

Onun için, Türkiye açısından yararlı olduğuna çok inanıyorum ki bir dikey anlaşmalar tebliğinde eşik olmaması gerekir. İleride Rekabet Kurulu, ki

zaten o konuda da çalışmalar var, “De minimis” tebliğini çıkarırsa ikisi paralel gider ve bir eşiğe gerek kalmaz.

Ancak, iki teknik konuya dikkatinizi çekmek isterim. Avrupa Birliği’nde yapılan değişiklik ile tekelden satın alma, tekelden dağıtım ve “Franchising” anlaşmalarının yerine geçti. Motorlu taşıt araçları konusundaki tebliğ kaldı. Bunun bir defa en başta bir teknik, politik sebebi var. Yürürlük süresi bitmemişti; öbürlerinin yürürlük süresi bitiyordu bu ara. Onun için, Avrupa’da bu nasıl gelişecek bilemiyoruz. Yani, belki motorlu taşıtlar hakkındaki tebliğin yürürlük süresi bitince onu da katacaklar dikey anlaşmaya. Niye ayrı tutulduğu çok açık değil.

Bu nedenle, Türkiye’de dikey anlaşmalarla ilgili tek bir tebliğ yapılırken, bu tebliğin kapsamına motorlu taşıtların alınıp alınmayacağına da karar verilmesi, alınacaksa, bunun için özel hükümler konması son derece önemli. Yani, dikey anlaşmalarda, tek bir tebliğ hâlindeyse, bazı özel hâller için özel hüküm konmasına mâni yok.

Bir örnek vereyim size; Türkiye’de yok bu örnek. Tekelden satın alma anlaşmalarında, Avrupa’daki tüzükte, benzin istasyonlarıyla bira satışları hakkında özel hükümler vardı. Biz bunu almadık. Bence bira konusunda doğru yaptık, benzin konusunda yanlış yaptık. Ama, şimdi Avrupa’da onların hepsi birden yürürlükten kalktı. Biracılara ve benzincilere özgü hükümler yeni tüzüğün 5’inci maddesinde bazı istisnai hükümler olarak adları konmasa bile getirildi; bunlar yapıldı.

Avrupa’daki reformun Türkiye’ye aktarılmasında dikkatli davranılmalı. Hiç değilse uyum konusunda Avrupa Birliği’ne karşı içimiz çok rahat. Üye devletlerin çoğundan daha uyumlu bir Rekabet Hukuku var. Onun için, global reform konusunda daha zamanı gelmemiş olduğu kanısındayım. Ama, dikey anlaşmalar konusunun zamanı gelmiştir. Hatta benim önerim, daha önce bunu Rekabet Kurumunun yetkililerine de açıklamıştım, demiştim ki, “Niçin Avrupa’yı takip ediyoruz? Önderlik edelim, önceden biz çıkaralım.” Aynı şekilde bu dikey anlaşmanın yapılmasında motorlu taşıt araçlarını göz önünde tutup, onu da dahil etmek gerekebilir.

Avrupa da “Franchising” konusunda büyük eleştiriler geldi. “Franchising hakkında birtakım özel hükümler girmede” dendi. “Franchising” tebliğinin de gözden geçirilip, “Franchising” özelliklerine uygun birtakım ek hükümlerin, bu bütün dikey anlaşmaları kapsayan tebliğe girmesinde yarar görürüm.

**AB REKABET HUKUKUNDA
SON GELİŞMELER ve
TÜRK REKABET HUKUKUNA
MUHTEMEL YANSIMALARI**

*6 Kasım 2000
ANKARA*

SORU ve CEVAPLAR

SORU ve CEVAPLAR

Dr. Ateş AKINCI - Esasında şu muafiyetler ve bildirim meselesi yeni bir olay değil. Bu yıllardır Türkiye’de tartışılan bir olaydı. Kanun çıkmadan önce de tartışıldı. Ve o zamanki görüş, Komisyon’un, daha doğrusu Avrupa’nın görüşü şuydu: “Bana her şey bildirilsin, bileyim, Avrupa’dan ben sorumluyum.”. Şu ana ademimerkeziyetçi oldu yahut bir şey oldu. Fakat Avrupa, ekonomik olarak başarısız olduğu ortaya çıktı. Yani, yeni dünya modeli içinde Avrupa farklı bir şekilde ilerlemeye çalışıyor. Yani kontrol, her şeyin Komisyon’dan yahut tekelden bilindiği bir yer değil, daha liberal bir düzene geçiş. Acaba, bu liberal düzene geçiş Türkiye’de gerekli değil mi?

Ben İstanbul’dan geliyorum. Ve İstanbul’dan Ankara’ya geldiğimde Ankara’yı çok farklı görüyorum. Ankara çok farklı bir yer. Yani Ankara, yöneten bir yer. Ve ondan sonra, hocam, rekabet kültüründen bahsediyor. O, İstanbul’daki işadamını herhâlde kastediyor, onlara da öğretilim diyor. Ama değil; İstanbul’daki işadamına öğretemezsiniz. Amerika’daki işadamı öğrenmiş mi? Rekabet etmemek işadamin kültüründe var. Çünkü rekabet etmediği zaman para kazanacak. Rasyonel davranış türü, rekabet etmemesi. Siz adamdan irasyonel davranış türünü nasıl beklersiniz? İlkokullarda böyle broşür dağıtarak bunu öğretemeyiz ki. Para kazanmanın yolu rekabet etmemektir; “Aristo” da bunu anlatıyor, “Aristo”nun kitaplarında böyle anlatıyor bunu. Yani esasında, bilimsel gerçeklere ve insanın yapısına aykırı bir şey önermiyor musunuz hâlâ ademimerkeziyetçilikte ısrar ederek?

Doç. Dr. Nurkut İNAN - Rekabet etmeme rasyonel bir davranış olabilir tek taraflı bir kararlar olduğu sürece. Zaten, bir işadamı tek taraflı bir kararıyla rekabetten vazgeçerse kimse buna bir şey yapmaz. Önemli olan, işadaminin başkasıyla ortak olarak bunu yapması.

Ben rekabet kültürünün yerleşmesinde hukuk kurallarının, Rekabet Hukuk kurallarının özümsemesi, ahlâkî olarak da benimsenmesi derken şunu kastettim: Davranışlarını buna göre ayarlaması. Yoksa, rekabet edip etmemek her işletmenin kendine kalmış bir şeydir. Rekabet etmeyebilir de. Devamlı, zaten “oligopolist” piyasalarda görünen budur, devamlı liderin fiyatını takip edebilir. Burada bir mesele yok. Ama, açıkça, net olarak rekabeti bozucu anlaşmalar yapmak ve bundan dolayı ceza yediği zaman da rahatsız olmak, henüz rekabet kültürünün yerleşmediği anlamına gelir. Onun için bu örneği verdim. Ve örneğim gerçektir. Yani, gerçekten Amerika’da antitröst hukukuna aykırı açıkça davranış hırsızlıktan daha ağır bir suçtur. Yani yoksa, rasyonel davranan bir adam, liberal ekonomide amaç kârını maksimize etmektir, para kazanmaktır;

hırsızlıkla da para kazanılabilir. Eğer rasyonel düşünceinin sınırlarını bu kadar genişletirsek işin içinden çıkamaz hâle geliriz. Ama bildirim bakımından, bunun Rekabet Hukukunun genel uygulanmasıyla ne kadar uyduğu, ne kadar uyumadığı açısından ben Sayın Akıncı'ya katılıyorum. Yani, belki bu gerekebilir. Ama, şu anda zamanı değildir, daha o olgunluğa erişmedik; onu söylemek istiyorum.

Prof. Dr. İ. Yılmaz ASLAN - Bir-iki şey söylemek istiyorum soruyla ilgili olarak. Avrupa Topluluğu Komisyonu bugünü ademimerkeziyetçi olmuş değildir. Avrupa hukukunun genel kuralı ademimerkeziyetçiliktir. Rekabet Hukukunda tam tersidir; Rekabet Hukukunda merkeziyetçilik vardır. Rekabet hukuku dışındaki alanlarda merkeziyetçilik istisnadır.

Avrupa Kömür-Çelik Topluluğu Anlaşmasının 65'inci maddesinde, doğrudan doğruya yüksek otoritenin bu kuralları uygulayacağına dair hüküm vardır. Onun muadili olan 85'inci madde de ise böyle bir hüküm yoktur; kimin uygulayacağı belli değildir.

O yüzden de, 87'nci maddeye göre bunu millî makamların uygulaması gerektiğine dair Adalet Divanı karar vermiştir. Daha sonra 17 sayılı tüzükle bu alan merkezî hâle getirilmiştir. Dolayısıyla bu yeni bir şey değil. Ama, Rekabet Hukuku açısından da çok da uygulanabilir bir şey gibi görünmüyor şu anda.

Saadet ARIKAN - Adalet Bakanlığı Avrupa Topluluğu Koordinasyon Dairesinde görev yapıyorum. Biz, Helsinki Zirve kararından sonra tüm kamuda yeni bir çalışma başlattık. O çalışmalardaki bakış açımız açısından izin verirseniz bugünkü tebliğleri değerlendirmek ve bir katkıda bulunmak istiyorum.

Her şeyi biz Gümrük Birliği kararı açısından değerlendiriyoruz ama, Helsinki Zirve kararı Türkiye'ye yeni bir yükümlülük getirdi; "Müktesebata Uyum", biraz daha geniş ve yakından izleme. İleride tam üye olduğumuzda, üyeliğin gereklerini yumuşak geçişte zorluklarla karşılaşmadan, hem bizim açımızdan, hem AB açısından karşılaşmadan yerine getirme. Fakat, tabii bugünkü tebliğ şu soruyu sorduruyor: Hangi değişiklikleri müktesebat uyumu, kavramı altında dikkate almalıyız, neleri yerine getirmeliyiz?

Biz, bu uyum çalışmalarında aday ülkelerin ne yaptığına da baktık. Bunu yaparken bakış açımız; statik bir varlık yok karşımızda, Avrupa Birliği bir dinamizm yaşıyor. İkiye ayırdık konuyu. Ve gözlediğimiz şey; Avrupa Birliği, genişlemiş, büyümüş bir Avrupa Birliği kendi sorunlarına çözüm bulmaya çalışıyor. Bunu özellikle kurumsal reform dedikleri bir başlık altında yapmaya çalışıyor. Komisyon'la ilgili rekabet açısından getirilen hususların bir kısmı, aslında bu kurumsal reformun bir parçasıdır. Bunu, bununla bağlantılı yaptığımız incelemede, Adalet Divanının yapısında da gördük. Rekabet

davalarının hangileri gidecek, hangileri Komisyon'da görülecek? Ocak 2000 tarihinde Adalet Divanı için bir reform çalışması da orada yapılmış.

Biz aday ülkeler bunların hangisi dikkate alacağız? İşte o zaman karşımıza şu prensip çıktı, diğer aday ülkeler için de geçerli: Topluluğun büyümüş bir Avrupa Birliği'nde hantallaşmadan, daha esnek, daha rahat hareket edebilmesi için getirdiği kurumsal reformlar kendisini ilgilendirir, onun için aday ülkeler bunları gözetlerken müktesebata uyum yükümlülüğü altında, bu noktayı kesinlikle gözden geçirmemeli.

O zaman Komisyon'un, bildirim olmasın, ademimerkeziyetçi hâle getirelim, yani bir nevi "...” uygulamaya başlıyor burada. İlkesini biz aslında kamuda, bu prensip açısından bakıyoruz ve öyle olması gerektiğini düşünüyoruz. Bu, kamunu bir bakış açısı olarak değerlendirilebilir.

İlmutluhan SELÇUK (Rekabet Kurumu Uzman Yardımcısı) - Sorumu Rekabet Uzman Yardımcısı sıfatıyla değil, bir hukukçu sıfatıyla sormak istiyorum. Bugünkü konuşmalarda, Topluluğun "Beyaz Kitap"la başlayan bu dikey sınırlamalara bakış açılarıyla ilgili yaşanan değişiklikleri özetlediler.

Şahsî kanaatim, özellikle dikey sınırlamalarla ilgili olarak, bir "Given" dediğimiz bir doğruya dayanıyor. Bu, Rekabet Hukuku eşittir, hukuk artı ekonomi. Dikey sınırlamalara ilişkin yapılmış olan tartışmalarda, tartıştığımız nokta tamamen hukukî. Zaten biraz önceki tartışmacı hocalarımızın da kompozisyonuna baktığımız zaman, dört tane hukukçu hocamızla karşı karşıyaydık. Dolayısıyla, bildirim sorunu veya dikey sınırlamalara ilişkin rekabet kurumlarının bakış açısı hep hukukî belirlilik ve bu çerçevede tartışılmış bir nokta.

Burada dikey sınırlamalara işadamlarının bakış açısı ve bu bildirim sorununa işadamlarının bakış açısının da tartışılması gerekiyor. Keşke burada bir işadamı olsaydı. Bu Rekabet Hukuku çerçevesinde, 4054 Sayılı Kanun çerçevesinde Rekabet Kurumuna bildirimde bulunmak ya da bulunmamanın iş hayatına olan etkisi, ekonomiye olan etkisi, ekonominin bizzat kendisine olan etkisinin incelenmesi açısından bunu çok isterdim açıkçası.

Bu çerçevede soruların, bugüne kadar ki tartışmaların hep hukukî çerçevede olduğunun tespitini yaptıktan sonra, birinci merakım, sizler açısından, bildirim sisteminin, ekonominin gidişatı, bir ekonominin iyiye veya kötüye gitmesi açısından herhangi bir etkisi olup olmadığı, dolayısıyla ekonomik hayat açısından ne derece geçerli bir sorun olduğu?

Tabii ekonomi, teşebbüslerin yaptıkları anlaşmalarda önlerini görmeleri ve hukukî belirlilik kazanmaları açısından yine tartışma noktası oraya çekilebilir ama tam bu noktada sorumu da şöyle bir soruyla bağdaştırmak istiyorum.

Burada bir beklentim de, Amerikan ve Avrupa sistemlerinin de bildirim açısından bir eleştirilmesiydi. Bu çerçevede Türk Rekabet Hukuku uygulamasının mehzaz olarak Avrupa'yı aldığı hepimiz, bu çok aşikâr; ama, uygulamada, ben, mehzazı Avrupa'yı almış, ama uygulaması Amerikan uygulamasına yakın bir uygulama yapabileceği görüşündeyim. Ve bu çerçevede bildirimlere ilişkin bu yapılacak sistemde de, Amerikan sistemine biraz daha yakın olarak; bu arada kanunu cevaz verip vermediği tartışmasında bence kanun açısından herhangi bir sorun yok. Çünkü, 4'üncü maddenin uygulanmasında rekabeti sınırlayan anlaşmanın tam çerçevesi çizilmiş değil; orada sınırlama, amacı olan ve etkisi olan tanımları yapılmakta.

Bu çerçevede bildirim sisteminin tamamen felsefi açıdan faydalı bir sistem olup olmadığı ve Rekabet Hukukuna ne gibi katkıları bulunduğunu sormak istiyorum. Yalnız, burada Rekabet Hukukunun hukuk artı ekonomi olarak alınması gerektiğini düşünüyorum.

Sinan ÜLGEN - Ben de konuşmamda biraz bunu dile getirmeye çalıştım. Hele hele Rekabet Hukuku, hukukla ekonominin çok iç içe geçtiği bir alan. O açıdan baktığımızda bildirim sisteminin çeşitli faydaları var ve çeşitli zararları var. Mühim olan bunun muhasebesini yapıp, Avrupa Birliği'nde olan değişiklikleri de göz önünde bulundurarak bize en uygun sistemi geliştirmek. Fakat, bunu yaparken tabiatıyla son derece böyle esnek yapı içinde de değiliz. Bizim de Türkiye olarak birtakım ahdi yükümlülüklerimiz var.

Eğer felsefi cevap istiyorsanız buna, benim bildirim açısından söylemek istediğim temel husus; bildirimi böyle kısa süre içerisinde ekonomik katkı sağlayan bir araç olarak görmüyorum. Fakat, bildirim zorunluluğu zaman içerisinde etik değer yaratan bir uygulama olması bakımından önem taşıyor benim için. Yani, bir bildirimi yaparken bir işadami olarak bir kere birisine danışıyorsunuz ve oyunun kurallarını öğrenme ihtiyacı baş gösteriyor. Ve bu etik değerlerin yaratılması açısından önce işin kuralını öğrenme, her hâlde ilk temel olarak görmek lâzım. Dolayısıyla, bildirim bunu sağlıyor aslında. Yoksa, ekonomiye çok hızlı ve süratli bir şekilde katkı yapması belki pek söz konusu değil. Ama mühim olan, toplumda rekabetin kurallarının ne olduğunun öğrenilmesine katkıda bulunuyor. Böyle bir zorlayıcı tarafı var bildirim.

Ve felsefi olarak da söylemek istediğim; esasen bu bildirim sistemiyle ilgili olarak. Bunun haricinde başka faydaları da var. Hele hele Türkiye gibi istatistik bakımından son derece büyük eksikliklerin yaşandığı bir ülkede kurum açısından belki bu bilgilerin toplanmasını, çeşitli kanallardan toplanarak ortaya belli bir manzaranın çıkmasını sağlayan bir sistem. Bir de bu noktada, Türkiye'nin önümüzdeki dönemde karşılaştacağı zorlukları da belki aşmasını sağlayacak bir sistem. Çünkü, biraz önce Türkiye'deki eşiklerden bahsedildi. Şimdi, Avrupa'da bu eşikleri ekonomik bakımdan hesaplamak çok daha kolay.

Çünkü hele hele dış ticarete konu olan mallarda bu eşiklerin saptanması daha da kolay. Belli birtakım yerlere başvurabiliyorsunuz.

Fakat Türkiye’de, diyelim ki yüzde 25 pazar payı, yüzde 5 pazar payı, yüzde 10 pazar payı; bu o kadar tartışmaya açık bir konu ki, hangi sektörü alacaksınız? Birçok sektörde bugün istatistiklere yansımayan gayri resmi üretim var. Bundan sanayici de şikâyetçi. Ama, işte bildirim suretiyle belki bu sorunların aşılabilmesi imkânı doğuyor diye düşünüyorum.

Yrd. Doç. Dr. Gamze ÖZ - Her ne kadar hukukçuların görüşü değilse de sorduğunuz, ben çok kısaca bir-iki şey söylemek istiyorum. Belki ekonominin geneline değil, kastettiğiniz bu muydu bilmiyorum ama, elbette ki işletme ekonomisi bakımından son derece önemli sonuçları var. Çünkü, bir kere bildirimde bulunmak, Türkiye için de böyle, Komisyon’un dokümanlarında da bu tartışılmış, işletme için belirli bir maliyet getiriyor. Yalnız uzman kişilerin görüşünü alarak bildirim formlarının hazırlanması değil ama, özellikle koşullu izin, koşullu muafiyet hâllerinde bir uyum maliyeti getiriyor. Hiç plânlanmadığı bir şekilde bütün projelerini bu koşullara uygun şekilde gerçekleştirmesi gerekiyor işletmenin.

Bütün bu yükümlülüklerin getirdiği ağırlığa rağmen, yüke rağmen işletmelerin, zannedirim Türkiye için de geçerli, Avrupa’da da aynı şey söz konusuymuş. Buna rağmen işletmeler, bağlayıcı olmasa bile, Komisyondan gelen bir olurun daha anlamlı olduğunu düşünüyorlar. Aradaki beledikleri süreyi, bu görüşü alabilmek için beledikleri süreyi dahi göz önüne alınırsa.

Dolayısıyla, benim sadece söyleyebileceğim; bildirim yarattığı bütün ekonomik yüküne rağmen işletmeler üzerinde, bu “Hukukî Belirliliği” sağlayabildiği ölçüde, bu bildirimce cevaben, yine de tercih ettikleri bir olgu olduğunu belirtmek istiyorum.

Gökşin KEKEVİ (Rekabet Kurumu Uzman Yardımcısı) - Sormak istediğim soru; uluslararası belgelerden kaynaklanan uyumlaştırma yükümlülüğü neticesinde Türk mevzuatına aktarılan bir hususun Anayasa’ya aykırılığının iddia edilip edilemeyeceği? Biraz daha somutlarsam, bir ölçüde açıklayacak bir örnek de, örneğin uyumlu eylem konusu.

Topluluk Mevzuatında içtihatlarla da gelişen bir uyumlu eylem hususu var. Bu, bizim Türk Hukukuna da girdi. Tamamıyla aynı olarak girmedi. Topluluk’ta hem maddî, hem manevî unsurun ispatlanması gerekirken, Türk Hukukunda sadece rekabet otoritesine maddî unsuru ispatlaması yeterli gözüküyor.

Ancak, Kurulumuzun bu yönde, hem maddî, hem manevî unsurun ispatlanması yönünde bir karar vermesi hâlinde, yani tamamıyla Topluluk’la uyumlaştırırsa uyumlu eyleme ilişkin olarak mevzuatımızı, böyle bir durumda

uyumlu eylemin Türk Anayasasına aykırı olduğu iddia edilebilir mi? Bu şekilde uyumlaştırılmış bir mevzuatın Anayasa'ya aykırı olduğu söylenebilir mi?

Yrd. Doç. Dr. Gamze ÖZ - Zannedirim bir kanun değişikliği sözünü ettiğiniz veya sormaya çalıştınız ama, ben biraz daha farklı bir perspektiften değerlendirmek istiyorum. O da şu: Kanunda yazılı olduğu hâliyle dahi bence Anayasa'ya aykırılık teşkil etmesi, eğer amacına uygun yorumlandığı takdirde uyumlu eylem karinesinin, mümkün olmaması gerektiği düşüncesindeyim. Çünkü uyumlu eylem; iki işletme bir araya geldi, demek ki uyumlu eylem var, buyurun ispat edin demek değildir ya da karine. Bu karineyi ortaya koyan olguların neler olduğunu da Kurum'un ispat etmesi gerektiğini düşünüyorum. Dolayısıyla, bir yandan işletmelerin aralarında uyum olduğunu gösteren fiillerin neler olduğunu ispat ederken, öte yandan, bu fiiller sonucunda piyasada rekabet ihlali olduğunu gösteren verileri de koymasını, ondan sonra bu sonucun ortaya çıkmasının aslında bu birliktelikle bir ilişkisi olmadığını ispat etme yükünün işletmeler üzerinde olduğunu düşünüyorum. Bu şekilde uygulandığı takdirde de sözünü ettiğimiz türde bir aykırılığın olmadığı inancındayım.

Prof. Dr. Özdemir AKMUT - Sorum Sinan Beye olacak. Konuşmasının bir yerinde, "Teşvikler, haksız transferler, eşitsizlik yaratan katkılar men edilmiştir, olmamalıdır." dediler. Günümüzde, çok yakında bir olay yaşadık; iki bankanın batması olayında, daha sonrası, kamu kaynaklarının transferi. Meseleye kanımca sistematik olarak yaklaşılmadı. Bunu söylerken Sayın Temizel'in yapmış olduğu işi küçümsemek istemiyorum, asla öyle bir şey düşünülmesin. Bu toplum onlara da hasret, o türlü davranışlara da, bürokratlardan, hasret durumda. Ancak, bu bir sistematik mesele olarak ele alınmadığı kanısındayım. Bugün Temizel gider, yarın kirli eller gelir, yine aynı oyunları tezgâhlarlar. Meseleye sistematik olarak bakmak lâzım diye düşünüyorum.

Avrupa uygulamasında bu türlü mevduat sigorta fonu güvencükleri oluyor mu? Bunu Rekabet Hukuku içerisinde nasıl değerlendiriyor?

Sinan ÜLGEN - Avrupa Birliği'nden mevduat sigorta fonu tabiatıyla bütün ülkelerde var ve bütün ülkelerde zorunlu. Fakat Türkiye'den farkı, Avrupa Birliği'nde mevduat sigortasının illâ ki de kamu uhdesinde olması gerekmiyor.

Yani, Avrupa Birliği Topluluk Mevzuatı ikinci bankacılık direktifiyle belirli bir güvence sağlıyor. Her mudiye 20 bin Euro'luk bir güvence sağlıyor. Fakat, bu güvencenin arkasında yatan sistemin kamu veya özel teşebbüs tarafından sağlanmasına da olanak sağlıyor.

Bu açıdan bakıldığında, eğer Avrupa'da belirli bir ödeme zorluğuna girmiş olan bankalar var ise, bunların ne şekilde kurtarılacağına bakmak lâzım.

Eğer, özel sigorta tarafından kurtarılması hâlinde, ki bu sigorta primleri tabiatıyla sisteme dahil bankalardan toplanıyor, o zaman işin içerisine bir devlet yardımı kavramı girmiyor.

Devlet yardımı kavramı ya da teşvik kavramı bankacılık sisteminde, hele hele bu tip operasyonlarda kamuya ait bir sigorta, mevduat sigortası fonunun operasyona müdahil olması hâlinde ortaya çıkıyor. İşte o zaman Topluluğun devlet yardımları rejimi zaten devreye giriyor. Ve Topluluğun devlet yardımları rejimi, malûmunuz devlet yardımlarını belli kategorilere tabi tutuyor. İşte, önce devlet yardımını tanımladıktan sonra, devlet yardımının Ortak Pazar kurallarıyla uyumlu olup olmadığına bakılıyor Topluluk'ta.

Dolayısıyla çok somut bir örnek almak gerekirse, eğer Türkiye bir Topluluk üyesi olsaydı devlet bankalarının bu şekilde veya özel bankaların devlet kaynaklarıyla kurtarılması operasyonu mutlak surette bir devlet yardımları rejimine tabi olacak ve o rejimin getirdiği disiplin içerisinde yürütülecekti. Nedir bu disiplin? Operasyonun kendisinin, finansman kaynaklarına ve finansman modelitelerinin Topluluk Hukukuna, devlet yardımları rejimine uygun olması prensibi. Yani, Pazardaki bankacılık piyasasındaki rekabeti en azından, mümkün olduğunca az tahrip eder bir şekilde bunun yapılması ve kaynaklarının da bu şekilde, ciddi bir şekilde kullanılması ve Komisyon denetimine tabi olarak kullanılması. Bu önemli.

Uğur EMEK - Özdemir Hocamın sorusuna paralel, biraz genişleterek daha spesifik bir soru sormak istiyorum. 80'lerden sonra bizde oluşan bir konsept; "Ekonomik suçta ekonomik ceza.". Ama, ticarî hayatın giderek girift bir yapı alması; ekonomik suçun tanımını da farklı bir boyuta getirdi.

Banka örneğinden hareketle gidelim. Benim veya herhangi bir kişinin "ATM" makinesini kırıp para almasıyla, bankanın içinde oturan kişinin para alması arasında ben teknik olarak bir fark görmüyorum. Hâl böyle olunca, bunu biraz daha rekabet kültürü, devletin düzenleyici fonksiyonları çerçevesinde düşünelim rekabet politikalarında; rekabet kültürünün yanı sıra, Rekabet Kanununa, uygulamasına aykırı suç işleyenlerin sadece idarî para cezalarıyla, ki bunu sadece Rekabet Kurulu perspektifinde değil, diğer düzenleyici kurumlar perspektifinde de düşünürsek, hapis cezası veya yöneticilerin sektörden çıkartılması gibi ilâve cezaların uygulama etkinliğini artırıp artırmayacağı konusunda ne düşünüyorsunuz?

Sinan ÜLGEN - Bunu, yani bu tür hele hele hapis cezası gibi ağır birtakım cezaların rekabet doktrini çerçevesinde değerlendirilmesi bence zor. Ama, Türkiye'de yakında, yani çok yakın geçmişte yaşanan birtakım olaylar neticesinde her hâlde böyle bir soruyu da sorduğunuzu tahmin ediyorum.

Hapis, yani bu tip ağır cezalar öncesinde Türkiye’de bugünkü toplantıda da dile getirdiğimiz üzere, yani sizin örnek verdiğiniz olaylar çok aşırı olaylar. Bu aşırı olayların engellenmesi bir yöntemdir. Fakat bu yöntemin, bu konuda en etkin yöntemin ne olduğu da tartışılabilir.

Ben size meselâ şöyle bir örnek vermek isterim: Dünya Bankasının bir araştırması var, “Ülkelerde yolsuzluk nasıl önlenir?” diye. Hepimizin, ki son zamanlarda tabiatıyla Türkiye’nin de gündeminde olan bir konu, hepimizin ilk düşüncede, “Özellikle kamuda yolsuzluk nasıl önlenir?” dendiğinde, yurt dışında dile getirilen hususlardan bir tanesi, Türkiye’de devlet memuruna yeterince para veremiyor, dolayısıyla böyle bir eksiklik duyulmasından dolayı bu tip ülkelerde yolsuzluk mekanizması da görülüyor.

Meselâ, Dünya Bankasının araştırması çok ilginç bu noktada. Dünya Bankasının araştırması diyor ki; “Kamu çalışanlarının maaşlarıyla yolsuzluk arasında belli bir ilişki vardır, fakat bunun önlenmesi sadece maaşların artırılmasıyla sağlanamaz. Sağlanmak istenirse, maaşların, kamudaki maaşların örneğin, özel sektördeki işçi maaşlarının yedi misline çıkarılması lâzım”; yani Dünya Bankasının bulduğu sonuç bu. Bu da olacak şey olmadığına göre, yapılması gereken, bütün eldeki imkânların optimum kullanılması ve bir denge sağlanması. Yani siz, her türlü olayı yasalarla bir şekilde önleyemezsiniz. Her hâlükârda bir şeyler olacak. Mühim olan, sizin etkinliğinizi artırıcı, bunları minimuma indirecek bir düzenleme kurmak. Ve bu noktada tabiatıyla belki önemli olanla önemsiz olanı ayırt edebilecek bir yapıya kavuşturmak, iş yükünü kuralları buna göre tanzim etmek.

Evrin ERİŞİR - Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi lisans öğrencisiyim. Şekle ve usule ilişkin bir soru sormak istiyorum. Özellikle Avrupa Birliği’nde üye ülkelerin almış olduğu kararları incelemiş olan Gamze Hanıma sormak istiyorum. Oyçokluğuyla alınan kararlarda, bu karara katılmayan üyelerin, bu karara neden katılmadıkları acaba Avrupa Topluluğu uygulamalarında yayınlanıyor mu? Özellikle bizim Rekabet Kurulumuzun kararlarında buna yer verilmemiş olması bir eksiklik teşkil edebilir mi?

Yrd. Doç. Dr. Gamze ÖZ - Komisyon kararlarından bahsediyorsunuz diye düşünüyorum; çünkü Konsey’in aldığı kararlar açısından böyle bir şey söz konusu değil; üye devletlerin temsilcileri açısından. Komisyon kararı olarak yayınlanıyor. Her bir komisyonerin, karara katılmayan komisyonerin ayrıca bu kararını yayınlaması Topluluk uygulaması açısından söz konusu değil.

Rekabet Hukuku açısından 4054 Sayılı Kanun’a da, kararda bulunması gereken hususların neler olduğu sıralanmış. Dolayısıyla oyçokluğu olarak alınmış, karara katılmamış üyeler olup, oyçokluğu olarak alınmış olan kararlarda kanaatimce, ilgili, hem kanun gereği, hem de rekabet kültürünün oluşmasından

söz ediyorsak, söz konusu üyenin neden karara katılmadığının gerekçesini yazması gerektiğini ve bunun da Resmî Gazete’de yayınlanan bölümde de yer alması gerektiğini düşünüyorum.

İsmail Hakkı KARAKELLE (Rekabet Kurumu Başkan Yardımcısı) - Toplantımızın başlığı “AB Rekabet Hukukunda Son Gelişmeler ve Onun Türk Rekabet Hukukuna Muhtemel Yansımaları”ydı. Ancak konu, hem tebliğ, hem de arkasından yapılan konuşmalarla özellikle sorularla daha genişlediği ve âdeta Türk Rekabet Mevzuatında nasıl bir değişikliğe ihtiyaç duyulduğu noktasına geldi. Bundan cesaret alarak bir düşüncemi dile getirip, iki tebliğ sahibinin görüşlerini almak istiyorum.

Yaklaşık üç yıllık uygulamanın içinde aktif olarak yer almış bir kişi olarak şöyle bir sonuca ulaştım. Bir defa, Türkiye gibi bir ülkede rekabet otoritesinin bütün rekabet ihlallerini, Cumhuriyet öncesinde de mal ve hizmet piyasalarımız olduğuna göre yaklaşık 100 yıllık mal ve hizmet piyasalarımızdaki rekabet ihlallerini birkaç yılda çözümlenemeyeceğini düşünüyorum.

Yabancıların “Step by step” dediği, “Adım Adım” yaklaşımı benimsemesi gerektiği, seçici olması gerektiği, hem sektörler arasında, hem rekabet ihlalleri açısından seçici olması gerektiği, bunun bir tercih değil, âdeta bir zorunluluk olduğunu düşünmeye başladım üçüncü yılın sonunda.

Yine buna paralel olarak bizim gibi bir ülkedeki rekabet otoritesinin, bu adım adım yaklaşımı benimserken iki sorunla özellikle ilgilenmeli. Birincisi başta “Hardcore” karteller olmak üzere, ağır rekabet ihlallerine enerjisini, personelini, zamanını sevk etmeli.

İkincisi Sinan Bey tebliğinde söz etti, Türkiye’de enerji, telekomünikasyon, gaz, ulaşım gibi birçok piyasa yeniden yapılandırıyor. Yani, rekabet tesis ediliyor, buralarda rekabet yok büyük ölçüde, sınırlı. Bu alanlar yeniden yapılandırılırken rekabet tesis ediliyor.

Türkiye gibi bir ülkede rekabet otoritesinin rekabet ihlalleriyle ilgilendiğinden çok daha fazla bu yeniden şekillenen, yeniden yapılanan, rekabete açılan, bir kısmı açılan, bir kısmı doğal tekel özelliği nedeniyle açılmayan bu piyasalardaki yeniden yapılandırmaya rekabetçi perspektifiyle katılması lâzım. Ne yazık ki kanunumuz buna ancak dolaylı olarak cevaz veriyor; Türk rekabet otoritesinin 94’ünü karara bağladığı toplam 306 muafiyet menfi tespit dosyasından çok daha fazla önem veriyorum. Telekomünikasyon Kanununun rekabet otoritesinin önünden geçmiş olmasını dilerdim, Telekomünikasyon Kanununa ilişkin Türk rekabet otoritesi görüşünü söyleyebilseydi daha sağlıklı bir düzenleme ortaya çıkabilirdi.

Türk Rekabet Mevzuatında genel bir değişiklik olacaksa, bu temel noktaları dikkate almalı diye düşünüyorum. Her iki konuşmacının bu konudaki

görüşlerini öğrenmek istiyorum. Bu değerlendirmelerime iştirak ediyorlarsa, Topluluktaki hem “Beyaz Kitap”, hem “Yeşil Kitap”la başlayıp, henüz tamamlanmamış olan radikal değişim süreci, buna nasıl hizmet edebilir, biz nasıl bir tutum belirlemeliyiz?

Yrd. Doç. Dr. Gamze ÖZ - Ben konuşmamın başında Topluluk Rekabet Hukukundaki bu değişimler aslında Topluluğun bütününde, Topluluk Hukukunda yerinde yönetim ilkesine yaklaşmanın bir yansımasıdır diye konuyu açmıştım ve daha sonra farklı şekillerde tartışılır oldu. Bu konuyu açtığım için ya da böyle başladığım için bir küçük tespit yaparak bu kısma gelmek istiyorum. Aslında Topluluk hukukunda, rekabet hukukunu şimdilik ayrı tutalım, Topluluk hukukunda egemenlik yetkilerinin bir kısmı Topluluğa devrediliyor ortak politikalar alanında. Meselâ tarım bu alanlardan biri, ortak dış ticaret bu alanlardan biri.

Egemenlik yetkilerinin bir bölümü Topluluğa devredilince artık üye devletlerin o alanda tasarruf yetkileri ortadan kalkıyor ve sadece Topluluk kurumları karar alabiliyor.

Rekabet bu alanlardan biri değildir; dikkatinizi çekerim. Rekabet, yarışan yetkilerin söz konusu olduğu, yani üye devletlerle Komisyon’un aynı anda rekabet kurallarının uygulamasının geçerli olduğu bir sistemdir. Tek istisnası muafiyet rejimidir. Muafiyet rejiminde münhasır yetkisi vardır Komisyon’un. İşte değişen, aslında muafiyeti de yarışan yetkiler kapsamına dahil etmektir. O nedenle de ben konuşmamı iki ana başlık altında incelemiştim. Çünkü, bence 81 ve 82’nci maddelerin uygulanmasına ilişkin değişiklikte, birkaç yapısal değişiklik dışında, usule ilişkin değişiklik dışında Türk Rekabet Hukukunu etkileyebilecek nitelikte ya da Türk Rekabet Kurumunun bugünlerden dikkate almasını gerektirecek bir husus yok diye düşünüyorum. Bence daha önemli olan husus dikey anlaşmalara ilişkin değerlendirmedir. Ama, bunu söylerken de hemen bir parantez açayım; “...” Topluluk müktesebatına uyum, Gümrük Birliği, 1/95 sayılı Gümrük Birliğine ilişkin karar dışında bir yükümlülüğü, orada sadece belli alanlarda öngörülmüş, ama bu yükümlülüğü de yerine getirilmesi öte yandan gerekiyor.

Rekabet Hukuku açısından baktığımızda, bence bu aşamada dikey anlaşmalara ilişkin olan düzenlemenin Türk Hukukuna olası etkilerinin tartışılması daha öncelik arz ediyor diye düşünüyorum. Bu çerçevede dikey anlaşmalara ilişkin grup muafiyet tebliğlerinde bir değişiklik yapılması da, rekabet politikasına ilişkin bir tercihtir. Bu tercihini Komisyon bugün için TEK tebliğ altında toplayarak ve sistemi biraz daha basitleştirmek adı altında üye devletlerin uygulamasına yöneltmek şeklinde kullanmıştır.

İki, reformu aslında bir paket olarak düşünmek gerekir. Çünkü, birinin başarısı diğerrinin de uygulanabilirliğine bağlıdır. Türk Hukuku açısından düşündüğümüzde durum biraz farklı. Çünkü, bildirim yükümlülüğünü hiç kaldırmadan, kanun değişikliği gerekiyor dedik, grup muafiyet tebliğlerinde değişiklik yapmak mümkün olabilir. Ama dediğim gibi, bu bir politika sorunudur. Bir esneklik getirilmesi hem işletmeler açısından, örneğin ciddi ihlal dediğimiz ihlaller yer almadığı sürece sözleşmelerini diledikleri şekilde düzenleyebilecekleri yönünde bir değişiklik yapılarak, öte yanda da Kurum'a, ciddi ihlallere vakit ayırmasını sağlayabilecek bir zaman, emek tasarrufu, insan kaynağı tasarrufu sağlamak mümkün olabilir mi; bu tartışılabilir diye düşünüyorum.

Bunu söylerken de bir tespit daha bulunmak istiyorum. Bu bir politika sorunu derken, bunun mutlaka ve mutlaka bir an önce, derhâl Komisyon'un ardından, Topluluğun ardından bir tebliğ değişikliğine giderek mutlaka bu şekilde yapılması gerekir diye de düşünmediğimi belirtmek isterim. Çünkü bugün için, son üç-dört yıla baktığımızda, İtalya, Hollânda ve İngiltere'de Topluluk Rekabet Hukukuna uyum için düzenlemeler yapılmaktadır.

Türk Hukuku bugün, Komisyon'un, taslak olan, benim konuşmamda sözüne ettiğim, 81 ve 82'nci maddelerin uygulanmasına ilişkin usulden daha ileri bir aşamadır. Sadece örneklemek için söyleyeceğim; kanunumuzun 9'uncu maddesinde ihlal kararı almadan önce işletmelere ne şekilde davranabileceklerini görüş olarak sunması şeklinde bir usul öngörülmüştür. Tamamen tesadüf olarak Konsey'in hazırladığı tüzüğünde de 9'uncu maddesinde, soruşturmalara bir an önce son verebilmek, işletmelerin ne şekilde davranacaklarını söyleyerek, onları, ihlali sona erdirip, dosyayı kapatmak yönünde bir usul öngörülmüştür. Dolayısıyla ben, Türk Hukukunun uyum konusunda oldukça ileri bir noktada olduğunu düşünüyorum.

Dikey anlaşmalar konusunda da belki bir alternatif olarak, dikey anlaşmalara ilişkin tebliğ tartışılabilir ama, İsmail Beyin söylediğine bir alternatif model olarak tartışılabileceği inancındayım.

Bireysel muafiyet kararları, yani belirsiz dediğimiz gri bölgelere ilişkin Kurul'un ilke kararı niteliğinde sayılabilecek bireysel kararlarıyla bir tedrici geçiş bu anlamda sağlanabilir. Birdenbire bir adaptasyon sonuçlarını görmeden yapmak düşünülmüyorsa, bunun da bir alternatif yöntem ya da politika olarak tartışılması gerektiği düşüncesindeyim.

Sinan ÜLGEN - Ek tebliğ olmadan, ben İsmail Beyin söylediklerinin hepsine katılıyorum; onu önce ifade etmek istedim. Ve gerçekten de Rekabet Kurulunun, önümüzdeki yıllarda, yani 2000'li yıllarda yerine getirmesi gereken en büyük fonksiyonun; Türk Mevzuatının rekabetçi bir yapıya kavuşturulması

gerekli olduğunu düşünüyorum. Yani sadece piyasadaki aktörlerin ve piyasadaki oluşumların denetlenmesi değil, Türkiye'nin mevzuatının, hele hele bu yeni rekabete açılan sektörlerde daha rekabetçi bir yapıya kavuşturulmasın da çok önemli bir fonksiyon icra edeceği inancındayım.

Bunun bir örneğini aslında özelleştirmelerde gördük ve Rekabet Kurumunun "POAŞ" örneğinden "İGSAŞ" örneğine kadar çok önemli bir şekilde etkinliğini artırdığını da büyük bir memnuniyetle müşahede ediyorum.

Kerem Cem SANLI - Bilgi Üniversitesinde araştırma görevlisiyim. Benim sorum, Türk Hukukunda, Rekabet Hukukunda uyumlaştırma zorunluluğunun bulunduğu bahsedildi konuşmalarda, Avrupa Birliği'yle ilgili olarak, bunun hukukî dayanağı tam olarak nedir? Eğer Gümrük Birliği ise, bu konu benim bildiğim kadarıyla tartışmalıydı, Gümrük Birliği kararı ise. Bunu bir açıklamam mümkün mü acaba?

Yrd. Doç. Dr. Gamze ÖZ - Gümrük Birliği kararı olmadığını ben az önce söyledim. Gümrük Birliği kararında uyumlaştırmadan söz ediyor ama; fikri sınaî mülkiyet, tüketici mevzuatı, rekabet mevzuatı gibi belirli alanlarda. Ama, Türkiye ile Avrupa Topluluğu arasında 1963 tarihli Ortaklık Antlaşmasından bu yana ilişkilerde bir mevzuata uyum söz konusu.

Helsinki sürecinden sonra bu uyum zorunluluğu biraz daha vurgulanır hâle geldi. Neden? Diğer ülkelerde olduğu gibi, İspanya'da, Yunanistan'da, Portekiz'de olduğu gibi mevzuatımızı uyumlaştırmayıp, daha sonra zaman içerisinde bunu yapabilirsiniz eğer o şekilde müzakere edilmişse üyelik sürecinizde veyahut da daha yumuşak, tırnak içinde, bir geçiş öngörülyorsa, mevzuatı uyumlaştırmak gerekebilir.

Sadece Rekabet Mevzuatı açısından Gümrük Birliğinin işleyişi etkilendiği ölçüde Gümrük Birliğinin rekabet kuralları uygulanacak, ki o da Avrupa Topluluğu Rekabet Kuralları.

Prof. Dr. Özdemir AKMUT - Arkadaşımızın açıklaması, benim soruma verdiği cevap biraz yanlış anlaşıldı gibime geldi. Kuşkusuz Amerika Birleşik Devletleri'nde "FDIC" Federal "The..." vardır, özel sektör kuruluşudur. Fonları kayıtları bankaların, sigortalı bankaların mevduatlarının yüzde yarımıyla yüzde 2'si arasında ödedikleri fonlardan, primlerden oluşur.

Bir özel sigorta şirketi olmasına rağmen, iki "Guvarnur"ü Parlamento'da yemin ederek işe başlarlar. Bir özel sektör kuruluşu olmasına rağmen, sigorta yönetimi, "Parayı ben verdim, düdüğü ben çalarım" diyememekte ve kamunun denetimi altında çalışmaktadır.

Avrupa Birliği'nde de sigorta hem bankaların bilançolarını mevduat sigortası pasifte, kredi sigortası aktifte yapmaktadır. Bu sigortacılık anlayışına

uygundur. Yoksa, kamu yardımları, sektörde meydana gelen rekabeti bozucu durumları ortadan kaldırmak için devreye girmektedir. Yasa dışı veya bizim, etiğe aykırı durumları ortadan kaldırmak veya zararlarını telafi etmek için değil.

Tunay KÖKSAL (Rekabet Kurumu Uluslararası İlişkiler Müdürü) - Ben Kurum'un mevzuata uyum çalışmalarında hasbelkader çalışan bir elemanı olarak, o konu çok açıklığa kavuşmadı, onu hissettim. Yani, burada artık Gümrük Birliğinden doğan bir mevzuat yükümlülüğü yok. Aslında bir mevzuat uyum yükümlülüğü de yok şu an Türkiye'nin.

Ancak, Ankara Anlaşmasının 22'nci maddesi gereği, eğer Türkiye tam üye olmak istiyorsa, Avrupa Topluluğu anlaşmasından doğan yükümlülükleri üzerine alabileceğini göstermek gibi gönüllü yükümlülüğün altında. Bu nedenle de, biliyorsunuz tam üyeliğe adaylığı da tescil edildi. Şu anda Türkiye, 8 Kasım'da teslim edilecek Katılım Ortaklığı Belgesine uygun olarak ulusal bir program hazırlayıp, yani 31 alt başlık altındaki bütün Avrupa Topluluğunun müktesebatına gönüllü olarak uyumu zorunda. Yoksa, Gümrük Birliği veya başka bir metinden kaynaklanan bir uyum zorunluluğu yok.

Sinan ÜLGEN - Bu o kadar basit değil. Yani, Gümrük Birliğinden kaynaklanan bir yükümlülük yok demek. Çünkü Türkiye'de, uluslararası ticareti etkileyen anlaşma hangisi, uygulama hangisi? Hele hele iki tane yerli teşebbüs tarafsız, dolayısıyla buna AB Hukuku veya Ortaklık Hukuku uygulanır, geri kalanlara hiç uygulanmaz demek o kadar kolay değil.