

YABANCI ŞİRKETLER VE REKABET



Buket Arı Aydın

Rekabet Kurumu IV. Denetim ve
Uygulama Dairesi Başkan Yardımcısı

Rekabet Kurumu, Türkiye Cumhuriyeti sınırları içerisinde bulunan, merkezi yurtdışında bulunan teşebbüsler hakkında inceleme yürütebilmekte, tebligat yapabilmekte ve idari yaptırım kararı verebilmektedir.

Ekonomik faaliyetlerin küresel niteliğinin gün geçtikçe artması ile birlikte, diğer ülkelerde olduğu gibi, ülkemizde ekonomik faaliyet yürüten veya yürüttükleri faaliyetler ülkemiz piyasalarını etkileyen yabancı şirketlerin sayısı da artmaktadır. Bu şirketler söz konusu faaliyetlerini, yürürlükte olan kanunlarımıza uygun olarak yürütmek durumundadır. Bu kanunlardan biri de piyasalarda etkin rekabetin korunması amacını taşıyan 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun (Rekabet Kanunu) olup anılan Kanun'un hükümleri, koşulları gerçekleştiğinde, yabancı şirketlere de uygulanmaktadır.

Rekabet Kanunu'nun 2. maddesi bu Kanun'un kapsamına ilişkin olarak aşağıdaki düzenlemeyi içermektedir:

"Türkiye Cumhuriyeti sınırları içinde mal ve hizmet piyasalarında faaliyet gösteren ya da bu piyasaları etkileyen her türlü teşebbüsün aralarında yaptığı rekabeti engelleyici, bozucu ve kısıtlayıcı anlaşma, uygulama ve kararlar ile piyasaya hâkim olan teşebbüslerin bu hâkimiyetlerini kötüye kullanmaları ve rekabeti önemli ölçüde azaltacak birleşme ve devralma niteliğindeki her türlü hukukî işlem ve davranışlar, rekabetin korunmasına yönelik tedbir,



tespit, düzenleme ve denetlemeye ilişkin işlemler bu Kanun kapsamına girer.”

Bu hükmün gerekçesinde, rekabet hukuku literatüründe "etki teorisi" olarak isimlendirilen sistemin bu Kanunda da benimsenmiş olduğu, başka bir ifadeyle, merkezleri Türkiye Cumhuriyeti sınırları dışında bulunan, fakat Türkiye'de faaliyet gösteren teşebbüslerin de Rekabet Kanunu kapsamında bulunduğu belirtilmiştir.

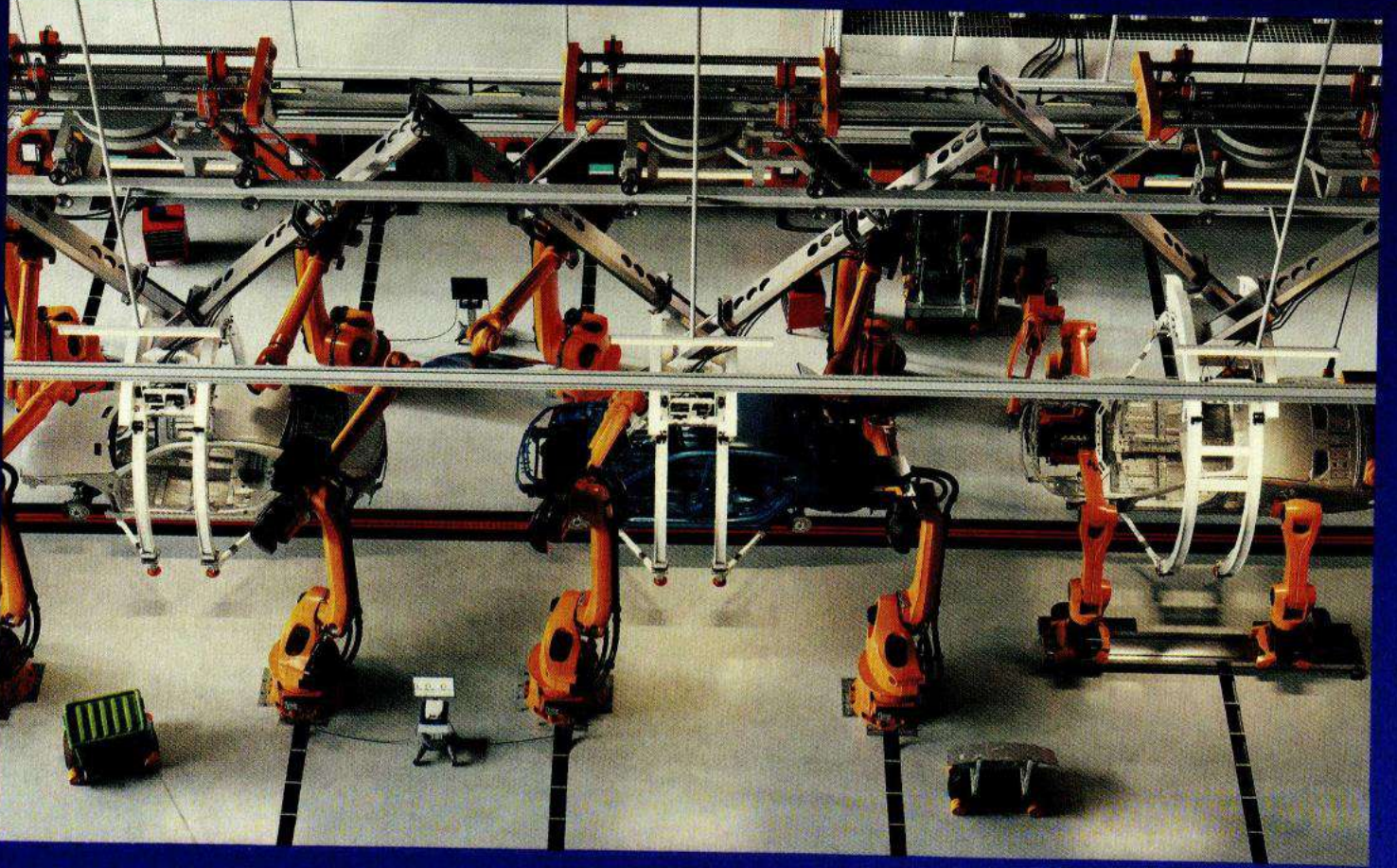
Merkezi ülke dışında bulunan ve rekabet kurallarını ihlal eden teşebbüslere Rekabet Kanunu'nun uygulanması noktasında çeşitli hususlar gündeme gelebilmektedir. Örneğin, Türkiye'de herhangi bir iştiraki bulunmayan şirketlerin, yahut ülkemizdeki iştiraklerinin hukuki varlığı sonlanmış ya da üçüncü kişilere devredilmiş olan yabancı şirketlerin, ülkemizde işlenen rekabet ihlallerinden ne şekilde sorumlu tutulacaklarının tespit edilmesi gerekmektedir. Bu konu, Rekabet Kurumu bünyesinde yürütülen soruşturmalarda, soruşturma tarafının hangi teşebbüs olarak belirleneceğine, idari yaptırımların hangi teşebbüs hakkında tesis edileceğine, idari para cezasında tekerrür artırımı yapılıp yapılamayacağına yönelik hususlarda ortaya çıkabileceği gibi, inceleme süreçlerinde yurt dışındaki şirketlerin

Türkiye'deki varlıklarına tebligat yapıp yapılamayacağı hususlarında da değerlendirme yapılmasını gerektirebilmektedir.

Rekabet Kurumu bünyesinde yürütülen incelemeler kapsamında, Türkiye'de iştiraki bulunmayan teşebbüslerin ülkemiz piyasalarında etki doğuran ve rekabet mevzuatında aranan bildirim eşiklerini aşan birleşme ve devralma işlemlerini Rekabet Kurumu'na bildirmemelerinden dolayı idari para cezası ile karşılaşmaları mümkündür. Nitekim Rekabet Kurulu en son, Twitter Inc.'nin tek kontrolünün Elon R. MUSK tarafından devralınmasına yönelik işlemi incelemiş ve 02.03.2023 tarihli toplantısında işlemin

Rekabet ihlali
gerçekleştiren
iştirakleri elden
çıkarmak suretiyle
ana teşebbüsün
sorumluluktan
kaçmasının önüne
geçilmektedir.

”



Rekabet Kurulu'nun izni olmaksızın gerçekleştirilmesi nedeniyle, işlem tarafı olan Elon R. MUSK'a idari para cezası uygulanmasına karar vermiştir.

Yabancı şirketlerin hakim durumu kötüye kullanması

Merkezi yurtdışında olan teşebbüslerin, Türkiye'deki faaliyetleri kapsamında rekabete aykırı anlaşmalar ya da hâkim durumun kötüye kullanılması yoluyla işledikleri rekabet ihlallerinden dolayı sorumlu tutulmaları da mümkün olmaktadır. Avrupa Birliği rekabet hukukunda bu durumdaki teşebbüslerin söz konusu eylemlerden sorumluluğunun tespitine yönelik "tek ekonomik birim" yaklaşımı geliştirilmiştir. Rekabet Kanunu'nun yukarıda yer verilen maddesinden de anlaşılacağı üzere rekabet ihlallerinden sorumlu olan teşebbüslerin belirlenmesindeki temel kriteri "teşebbüs" kavramının içeriği oluşturmaktadır. Avrupa Birliği uygulamalarında teşebbüs kavramı, üye ülkelerin şirketler hukukunda yer alan ve her ülkeye göre farklılık arz eden, genellikle tüzel kişilik kavramı



Merkezi ülke dışında bulunan ve rekabet kurallarını ihlal eden teşebbüslere Rekabet Kanunu'nun uygulanması noktasında çeşitli hususlar gündeme gelebilmektedir.



çerçevesinde şekillenen "şirket" kavramından daha geniş bir biçimde; "ekonomik faaliyet gösteren birim" olarak tanımlanmaktadır. Böylelikle üye ülkelerin şirketler hukukunda "şirket" olarak nitelendirilemeyen ekonomik birimler teşebbüs olarak vasıflandırılabilen ve rekabet ihlalinin sorumluluğundan sorumlu tutulabilmektedir. Bu yaklaşım birden çok gerçek ve tüzel kişileri de içeren tek bir ekonomik birimin ihlalden sorumlu teşebbüs olarak belirlenmesini mümkün kılmaktadır. Buna göre tek ekonomik birim, ana teşebbüs ile birlikte iştiraklerini de kapsamakta ve "teşebbüs" olarak nitelendirilmektedir. Ana teşebbüsün iştirakleri, ulusal hukuklarda ayrı birer tüzel kişiliğe sahip olsa bile, uluslararası ekonomik birimler tek bir teşebbüs olarak kabul edilmektedir.

Örneğin Imperial Chemicals kararında¹ Avrupa Birliği Adalet Divanı, iştirakin faaliyet gösterdiği pazarda kendi davranışları hakkında bağımsız karar vermediğini, ana teşebbüsün talimatları doğrultusunda hareket ettiğini tespit ederek iştirak

vasıtasıyla işlenen rekabet ihlalinden ana teşebbüsün sorumlu olduğuna hükmetmiştir. Bu sorumluluk, ana teşebbüsün iştiraki üzerinde tam kontrol sahibi olduğu durumlarda karine olarak kabul edilmiştir. Bu şekilde, rekabet ihlali gerçekleştiren iştirakleri elden çıkarmak suretiyle ana teşebbüsün sorumluluktan kaçmasının önüne geçilmektedir.

Rekabet Kurumu'nun Google kararı

Türk rekabet hukuku uygulamalarında bakıldığında, Rekabet Kurulu'nun Google hakkında aldığı çeşitli kararlar özelinde, hâkim durumunu kötüye kullandığı iddialarına yönelik olarak yürütülen soruşturmada, ihlalden sorumlu teşebbüsün Türkiye'de mukim Google Reklamcılık ve Pazarlama Ltd. Şti. ile yurtdışında yerleşik Google International LLC, Google LLC, Google Ireland Limited ve Alphabet Inc.'ten oluşan ekonomik bütünlük olduğu tespit edilmiş ve idari para cezası bu teşebbüslere müteselsilen verilmiştir.

JP Morgan soruşturması

Yurtdışında yerleşik teşebbüslere yapılacak tebligatların usulü de rekabet hukuku uygulamaları kapsamında tartışılmaktadır. 2011 yılında karara bağlanan Güneş Ekspres Havacılık A.Ş. ile Condor Flugdienst GmbH'nin Kanun'un 4. maddesini ihlal ettikleri iddiasına ilişkin yürütülen soruşturma kapsamında, soruşturma raporu Almanya'da mukim Condor Flugdienst GmbH'ye posta yoluyla tebliğ edilmiştir.

Rekabet Kurulu'nun Türkiye'de faaliyet gösteren banka ve finansal kuruluşların ve bunların temsilciliklerinin mevduat, kredi, döviz, tahvil, bono, hisse senedi ve aracılık hizmetlerine ilişkin faaliyetlerinde Rekabet Kanunu'nu ihlal edilip etmediklerinin tespitine yönelik yürüttüğü önaraştırma kapsamında; JPMorgan Chase Bank National Association Merkezi Columbus Ohio İstanbul Türkiye Şubesi'nin (JPMorgan Türkiye Şubesi) kendisinden talep edilen bilgi ve belgeleri süresi içinde göndermemesi nedeniyle bu teşebbüse idari para cezası verilmiştir. Kurul'un ceza kararına karşı JPMorgan Türkiye Şubesi iptal davası açmıştır. Dava dilekçesinde şube, bilgi talebine ilişkin tebligatın usulüne uygun yapılmadığını, talep edilen bilgilerin JP Morgan Türkiye Şubesi'nin uhdesinde olmadığını, bu nedenle ilgili bilgi ve belgelerin bizzat Türkiye şubesinden talep edilmesinin hukuken mümkün olmadığını, ekonomik bütünlük yaklaşımının usul hukukuna ilişkin bir konu olan tebligat yönünden uygulanamayacağını ileri sürmüştür.

İlgili iptal davası hakkında karar alan Ankara 3. İdare Mahkemesi, JPMorgan ABD ve İngiltere'de istihdam

edilen kişilere ait kayıtların İngiltere ve ABD'deki ilgili JPMorgan tüzel kişiliklerinden talep edilmesi gerekirken JPMorgan'ın Türkiye şubesi muhatap alınarak talep edilen bilgi ve belgelerin süresi içinde sunulmaması nedeniyle idari para cezası verilmesine ilişkin işlemi hukuka aykırı bularak iptal etmiştir.

Ancak iptal kararına karşı yapılan istinaf başvurusunu inceleyen Ankara Bölge İdare Mahkemesi 8. İdari Dava Dairesi, Türk rekabet hukuku mevzuatı ve uygulamaları çerçevesinde Rekabet Kanunu'nun 2. maddesine dayanan etki doktrini prensibine göre rekabet otoritesinin yetkisinin belirlenmesinde, teşebbüsün nerede yerleşik olduğunun, tabiiyetinin bir önemi bulunmadığı, esasen teşebbüsün faaliyetinin Türkiye'ye etkisi olmasının önem arz ettiği, davacı şirketin "teşebbüs" olarak nitelendirileceği, teşebbüsün Türkiye'de şubesi veya satış ofisi gibi bir varlığı varsa, söz konusu bilgi ve belgenin verilmesi ile ilgili talebin ekonomik bütünlük kapsamı içerisinde bağlı olduğu şirketlere yöneltebileceği, Rekabet Kurumunun yetki ve görevi kapsamında önaraştırma yapılması için gerekli bilgi ve

belgeleri Kuruma vermekle sorumlu olan teşebbüslerin imkânı dahilinde bu bilgi ve belgeleri Kuruma vermeleri gerektiğini belirterek Ankara 3. İdare Mahkemesi'nin iptal kararını kaldırmıştır.

Görüldüğü üzere, Rekabet Kurumu, Türkiye Cumhuriyeti sınırları içerisinde etki gösteren rekabet hukuku ihlalleri bakımından merkezi yurtdışında bulunan teşebbüsler hakkında inceleme yürütebilmekte, tebligat yapabilmekte ve idari yaptırım kararı verebilmektedir. Bu nedenle Türkiye'de iştiraki bulunmasa bile faaliyetleri Türk piyasalarını etkileyen ekonomik aktörlerin, bu faaliyetlerini Rekabet Kanunu ve ilgili mevzuata uygun olarak yürütmeleri gerekmektedir.

