

Uzmanlık Tezleri Serisi No: 143

REKABET KURUMU

REKABET HUKUKU
YARGILAMALARINA
YENİ BİR MODEL:
REKABET İHTİSAS
MAHKEMELERİ

MEHMET METE BAŞBUĞ

**REKABET HUKUKU
YARGILAMALARINA
YENİ BİR MODEL:
REKABET İHTİSAS
MAHKEMELERİ**

MEHMET METE BAŞBUĞ

ANKARA 2015

©Bu eserin tüm telif hakları
Rekabet Kurumuna aittir. 2015

Baskı, Haziran 2015
Rekabet Kurumu-ANKARA

Bu kitapta öne sürülen fikirler eserin yazarına aittir;
Rekabet Kurumunun görüşlerini yansıtmaz.

Bu tez, Rekabet Kurumu Başkan Yardımcısı Ali İhsan ÇAĞLAYAN, V. Denetim ve Uygulama Dairesi Başkanı Ümit GÖRGÜLÜ, Mesleki Koordinatör Salim AYDEMİR, Mesleki Koordinatör Abdülgani GÜNGÖRDÜ ve Yrd. Doç. Dr. Gamze ÖZ AŞÇIOĞLU'ndan oluşan Tez Değerlendirme Heyeti tarafından 27 - 28 Mayıs 2014 tarihlerinde yürütülen Tez Savunma Toplantısı sonucunda yeterli bulunmuş, Başkanlık Makamının 9.6.2014 tarih ve 6221 sayılı onayı ile tezin yazarı Mehmet Mete BAŞBUĞ Rekabet Uzmanı olarak atanmıştır.

YAYIN NO

318

Ođlum Muhammed Taha 'ya ve kızım Tuba 'ya...

İÇİNDEKİLER

SUNUŞ	VII
KISALTMALAR.....	IX
GİRİŞ.....	1

Bölüm 1

ÜLKE ÖRNEKLERİ İLE REKABET HUKUKU YARGILAMALARI

1.1. ABD REKABET HUKUKU SİSTEMİ VE YARGISAL DENETİMİ.....	9
1.1.1. ABD Rekabet Hukukunda Kamu Hukuku Yaptırımları	9
1.1.2. ABD Rekabet Hukukunda Özel Hukuk Yaptırımları.....	12
1.2 AB REKABET HUKUKU VE İDARİ YARGI SİSTEMİ	14
1.2.1. AB Komisyon Kararlarının Yargısal Denetimi.....	14
1.2.1.1. AB Rekabet Hukukunda Kamu Hukuku Yaptırımları	15
1.2.1.2. AB Rekabet Hukukunda Özel Hukuk Yaptırımları	17
1.2.1.3. AB Rekabet Mahkemesi Kurulması Önerisi	18
1.3. ÜLKE ÖRNEKLERİ	19
1.3.1. Fransa.....	19
1.3.2. İngiltere.....	21
1.3.3. Almanya.....	24
1.3.4. Güney Afrika Cumhuriyeti	24
1.3.5. İsveç.....	25
1.3.6. Kanada ve Avustralya	26

Bölüm 2

REKABET HUKUKUNDA YAPTIRIM POLİTİKASI VE YARGISAL DENETİM

2.1. İKİLİ YAPTIRIM SİSTEMİ.....	28
2.1.1. İdari Para Cezaları ve İdari Yargı Denetimi.....	29
2.1.1.1. Kurul Kararlarının İdari Yargı Denetimi.....	33
2.1.2. Özel Hukuk Sonuçları.....	36
2.1.2.1. Haksız Fiil Sorumluluğu.....	37

2.1.2.2. Tazminat Davaları.....	40
2.1.2.3. 4054 Sayılı Kanun'un Adli Yargı Mercilerinde Uygulanması	42
2.1.2.3.1. İncelenmesi Gereken Özel Hususlar	44
2.1.2.3.1.1. Senaryo 1: Rekabet Kurulu'nun Uyuşmazlığa İlişkin Verdiği Bir Karar Olması	44
2.1.2.3.1.2. Senaryo 2: Rekabet Kurumu'nda Uyuşmazlığa İlişkin Devam Eden Bir Soruşturmanın Olması.....	45
2.1.2.3.1.3. Senaryo 3: Rekabet Kurumu'nda Uyuşmazlığa İlişkin Bir Soruşturmanın Olmaması	46

Bölüm 3

ETKİNLİK KAZANIMI İÇİN ÇÖZÜM ÖNERİSİ: REKABET MAHKEMESİ

3.1. REKABET KURUMU'NUN DEVLET İÇERİSİNDEKİ STATÜSÜ	50
3.2. TÜRKİYE'DE İHTİSAS MAHKEMESİ ÖRNEKLERİ	52
3.3. REKABET MAHKEMESİ KURULMASI İLE ELDE EDİLECEK KAZANIMLAR VE ÖNERİLER	54
3.3.1. Usul Ekonomisi Açısından	54
3.3.2. İkili Yaptırımdan Doğan Yargı Yolu Probleminin Ortadan Kaldırılması.....	55
3.3.3. Rekabet Mahkemesinin Getireceği Faydalar.....	56
3.3.4. Rekabet Mahkemesinin Olması Gereken Yargı Yolu	59
3.3.5. Mahkeme – Kurum İlişkisi, Mahkemenin Yetki ve Görevleri ile Kurumun Görevlerine İlişkin Öneriler.....	62
SONUÇ.....	65
ABSTRACT.....	68
KAYNAKÇA.....	69

SUNUŞ

Yaklaşık 18 yıldır bağımsız bir idari otorite olarak faaliyetlerini sürdürmekte olan Rekabet Kurumu, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un uygulanmasını gözeterek, piyasalarda kartelleşmeyi ve tekelleşmeyi engellemek yönünde önemli adımlar atmaktadır. Piyasa ekonomilerinde hayati bir role sahip olan rekabetin korunması ile tüketicilerin, yaşamın her alanında daha kaliteli ürünü, daha ucuza ve daha çok miktarda satın alabilmeleri sağlanmaktadır. Bu yöndeki çalışmaları ile de Rekabet Kurumu, yalnızca Türkiye'deki kurumlar arasında değil, dünyadaki rekabet otoriteleri arasında da hak ettiği yeri almaya başlamıştır. Nitekim Avrupa Birliği Komisyonu ilerleme raporları ile OECD gözden geçirme raporunda bu durum ifade edilmekte ve Kurumun ulaştığı idari kapasite ve mesleki düzey takdirle karşılanmaktadır.

Rekabet Kurumunun ulaştığı idari kapasite ve mesleki düzeyin en önemli yansımalarından biri de uzmanlık tezleridir. Rekabet uzman yardımcıları, üç yılı aşan meslekî çalışmalarından elde ettikleri tecrübeleri, yoğun bilimsel araştırmalarla birleştirilerek tez hazırlamaktadır. Rekabet hukuku, politikası ve sanayi iktisadı alanlarında hazırlanan ve gerek Rekabet Kurumuna gerekse diğer ilgililere yönelik önemli bir kaynak niteliğini haiz olan bu tezlerden bazılarında, rekabet hukuku ve politikasının temel konu başlıklarını içeren teorik hususlar derin analizlerle irdelenmekte, diğerlerinde ise rekabet hukuku uygulamaları bakımından önem arz eden sektörlere ilişkin çalışmalara yer verilmektedir. Bu sayede daha önce ele alınmamış pek çok konuda değerli eserler ortaya çıkmaktadır.

Bu eserlerin yayımlanması, doktrine katkı sağlanmasını ve toplumun rekabet konusunda bilgilendirilmesini hedeflemekte; bu yönüyle rekabet otoritelerinin en önemli görevleri arasında yer alan rekabet savunuculuğunun bir parçasını teşkil etmektedir. Rekabet Kurumu, uzmanlık tezlerinin yayımlanmasını, rekabet savunuculuğu çerçevesinde tek başına veya üniversitelerle, barolarla ve benzeri örgütlerle işbirliği halinde yürütmekte olduğu konferanslar, sempozyumlar, eğitim ve staj programları düzenlemek gibi faaliyetlerine ilave bir etkinlik olarak değerlendirmektedir.

Ele alınan konular bakımından kaynak olarak kullanılabilir yerli eserlerin sayıca az olması nedeniyle, rekabet uzman yardımcılarımızca hazırlanan uzmanlık tezlerinin değerleri bir kat daha artmaktadır. Bu çerçevede tez süreçlerini başarıyla tamamlayarak Rekabet Uzmanı unvanını alan bütün arkadaşlarımı gönülden kutluyor, başarılarının devamını diliyorum. Meslek personelimizin uzmanlık tezlerini, önemli bir başvuru kaynağı olacağı inancıyla ilgili kamuoyunun bilgisine sunuyorum.

Prof. Dr. Nurettin KALDIRIMCI
Rekabet Kurumu Başkanı

KISALTMALAR

AB	: Avrupa Birliği
ABAD	: Avrupa Birliği Adalet Divanı
ABD	: Amerika Birleşik Devletleri
ABİDA	: Avrupa Birliği'nin İşleyişine Dair Anlaşma
ALJ	: Administrative Law Judge
AYM	: Anayasa Mahkemesi
BAM	: Bölge Adliye Mahkemeleri
BİO	: Bağımsız İdari Otoriteler
Bkz.	: Bakınız
BTK	: Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu
Cilt	: CAT:Competition Appeal Tribunal
CBI	: Confederation of British Industries
CC	: Competition Commission
CMA	: Competition and Market Authority
DOJ	: Department of Justice
E.	: Esas
EPDK	: Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu
FBI	: Federal Bureau of Investigation
FTC	: Federal Trade Commission
GWB	: Gesets gegen Wettbewerbsbeschraenkungen
ICN	: International Competition Network
İbid.	: İb idem
İDDK	: İdari Dava Daireleri Kurulu
İYUK	: İdari Yargılama Usulü Kanunu
HMK	: Hukuk Muhakemeleri Kanunu
HSYK	: Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu
K.	: Karar
KHK	: Kanun Hükmünde Kararname
OECD	: Organization for Economic Cooperation and Development
OFT	: Office of Fair Trading

RK	: Rekabet Kurumu
RKHK	: Rekabetin Korunması Hakkında Kanun
sayfa	: Sayı
SPK	: Sermaye Piyasası Kurulu
TBB	: Türkiye Barolar Birliği
TBK	: Türk Borçlar Kanunu
TBMM	: Türkiye Büyük Millet Meclisi
TPE	: Türk Patent Enstitüsü
TSHH	: Tüketici Sorunları Hakem Heyeti

GİRİŞ

*“Hakkı ya da adaleti geciktirmeyeceğiz, kimseye satmayacağız,
kimseyi bunlardan men etmeyeceğiz.”*

Magna Carta Libertatum

Hukuk devleti ilkesinin en önemli unsuru, idarenin kanunlara uyma zorunluluğu ve yargısal denetime tabi olmasıdır. İdarenin yargı yoluyla denetimi, yargı birliği ilkesinin geçerli olduğu sistemlerde “*adli mahkemeler*”, yargı ayrılığı ilkesinin geçerli olduğu sistemlerde ise “*idari mahkemeler*” eliyle yapılmaktadır. Bunun sonucunda idare üzerinde her ülke kendi hukuk yapısına uygun bir yargı denetimi geliştirmiştir¹.

Yargı birliği sistemini benimseyen ülkelerde, bir tane yüksek mahkeme vardır ve bu mahkeme anayasa yargısını da, idari yargıyı da, adli yargıyı da tek başına temsil etmektedir². Yargı birliği ilkesi, Anglo-Sakson hukukunun hâkim olduğu ABD, Birleşik Krallık, Kanada ve Avustralya gibi ülkelerde benimsenmiştir. Bu ülkelerde toplum, sözleşmecî ve uzlaşmacıdır. Ayrıca, girişim gücü devlette değil, bireyde ve sivil toplum örgütlerindedir. Devlet, merkezci olmadığından iktidar tek değil, parçalıdır³. Bu da, kurumsal parçalanmayı, iş bölümünü ortaya çıkarmış ve toplum kendi hukukunu kendi üretmeye başlamıştır. Toplumun ürünü olduğu için egemen güç, hukuktur ve devlet ikinci plandadır. Hukuk, yaşanarak öğrenildiği, esnek olduğu ve devletten bağımsız olduğu için genellikle yazılı bir anayasaya ve yazılı kanunlara gerek duyulmamıştır. Yargı ayrılığı sisteminde ise hukuki nitelikleri bakımından bir bütün teşkil eden işler bir yargı çeşidinde toplanır ve yargı kolları oluşur, her bir yargı kolunun ayrı bir yargılama usulü ve birbirinden

¹ Şeref Gözübüyük - Turgut Tan, İdare Hukuku, C.2, Ankara, 2010, s.28.

² Özlem Koçak Süren, Türkiye’de Yargının Örgütlenmesi ve Adalet Sisteminin Problemleri, TBB Dergisi, S.85, Ankara, 2009, s.405.

³ Sami Selçuk, 1999-2000 Adli Yılı Açış Konuşması, <http://www.yargitay.gov.tr>

farklı yüksek mahkemeleri bulunmaktadır. Özellikle Kara Avrupası'nda (Fransa, Almanya ve İtalya gibi ülkelerde) toplum devletçi kurallara bağlı, içine kapalıdır. Bu tür ülkelerde, iktidar tektir ve yargı da bundan payını almıştır, yargı birliği ve yargıyı bağımsız kılma tamamen sağlanamamıştır⁴.

Ülkemiz hukuk tarihine bakıldığında ise Osmanlı İmparatorluğu'nda Tanzimat Dönemi'nde 1837'de kurulmuş olan Meclisi Valayı Ahkâm-ı Adliyenin günümüzdeki Yargıtay ve Danıştayın görevini yaptığını, yani bu dönemde yargı birliği ilkesi uygulanmakta olduğunu görüyoruz. Ancak 1868'de Fransa model alınarak söz konusu sistem değiştirilmiş Meclisi Valayı Ahkâm-ı Adliye, Şurayı Devlet (bugünkü Danıştay) ve Divanı Ahkâm-ı Adliye (bugünkü Yargıtay) olarak ikiye ayrılmış, böylece yargı birliği ilkesi terk edilmiştir⁵. Söz konusu tarihten sonra da yani Meşrutiyet ve Cumhuriyet dönemlerinde de yargı ayrılığı sisteminde herhangi bir değişikliğe gidilmemiştir. 1982 Anayasası'nın 9. maddesi, ülkemizde yargı yetkisinin Türk Milleti adına bağımsız mahkemeler eliyle kullanılacağı hükmünü amirdir. Maddenin lafzı sanki tek bir yargı örgütü içerisindeki mahkemeleri ima etse de Anayasa'nın Yargı başlıklı üçüncü bölümünde anlatıldığı üzere, ülkemizde yargılama sistemi açısından yargı ayrılığı sisteminin devam ettiği görülmektedir.

Ülkemiz yargılama faaliyetleri açısından zengin denilebilecek çeşitliktedir⁶. Bu zenginliğin faydalı mı zararlı mı olduğu tartışılmakla birlikte⁷ yargılama sistemimiz temel olarak dörde ayrılmaktadır⁸: Bunlardan ilki ve en geniş uygulama alanı olan bireyler arasındaki özel hukuk ihtilafları, ceza yargılamaları ile diğer üç yargılama çeşidi dışında kalan tüm yargısal faaliyetleri içeren adli yargı sistemi, ikincisi faaliyet alanı idari makamların örneğin merkezi hükümet yahut belediyeler gibi kamu hukuku alanında faaliyet gösteren kurumların işlemlerinden doğan uyuşmazlıkların çözümü olan idari yargı sistemi, üçüncüsü kanunların Anayasa'ya uygunluğu ile bireysel hak ihlallerini irdeleyen anayasa yargısı ve son olarak yargı yolları arasındaki uyuşmazlıkları ele alan uyuşmazlık yargısı sistemleridir. Hal böyle olunca, bir yargı kolunda yer alan mahkemelerin hangi işleri görecekları yani hangi

⁴ Selçuk, 1999-2000 Adli Yılı Açış Konuşması.

⁵ Süren, s.405.

⁶ Yahya Kazım Zabunoğlu, İdare Hukuku, C.2, Ankara, 2012, s.64: "Türkiye'de 'ayrı yargı kolu olma' niteliğine sahip bulunan birden çok, bir bakıma gerekli olduğundan fazla yargı yolu bulunmaktadır."

⁷ İbid., s.65.

⁸ Baki Kuru - Ramazan Arslan - Ejder Yılmaz, Medeni Usul Hukuku, Ankara, 2013, s.57; Gözübüyük-Tan'a göre sekiz (Gözübüyük - Tan, C.2, s.74-130), Zabunoğlu'na göre altı tür yargı yolu bulunmaktadır (Zabunoğlu, C.2, s.66).

davaları görüp çözüme kavuşturacaklarının belirlenmesi sorunu ortaya çıkmıştır⁹. Uygulamada söz konusu yargı kolları arasında çok sayıda görev uyuşmazlıkları çıkmaktadır¹⁰.

Anayasa'nın 125. maddesi gereği idarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır. Yargı ayrılığı sistemi sonucunda idarenin eylem ve işlemlerine karşı genel olarak görevli yargı mercii, idare mahkemeleri, vergi mahkemeleri, bölge idare mahkemeleri ve bu mahkemelerin yüksek mahkemesi olarak Danıştaydır. Buna karşılık idari işlemlerden kaynaklanmasına karşın çeşitli kanunlarla idari yargının görev alanından çıkarılan uyuşmazlıklar da vardır¹¹. Örneğin, 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 26. maddesi uyarınca idari para cezalarının kabahat sayılması nedeniyle söz konusu yaptırımlara karşı başka kanunlarda aksi öngörülmedikçe bir adli yargı merci olan sulh ceza mahkemeleri, yine gümrük idaresi tarafından verilen para cezalarına karşı asliye ceza mahkemeleri, İş Kanunu'na göre verilecek idari para cezalarına karşı adli yargı mercileri, nüfus kayıtları ile ilgili davalarda asliye hukuk mahkemesi, Tapu Kadastro Genel Müdürlüğü'nün tapu sicili ile ilgili işlemlerine karşı adli yargı mercileri yetkili kılınmıştır. Bu örnekler, dava konusu idarenin işlem ve eylemleri olsa da yargı ayrılığı sistemi ile ortaya çıkan idari yargılama sisteminin bazı istisnaları olarak ortaya çıkmaktadır¹².

Bu noktada, idarenin hangi davranışlarının yargılama faaliyetlerinin konusu olduğunu irdelemek gerekmektedir. İdare, eylem ve işlemlerini, yani faaliyetlerini yerine getirirken bazı alanlarda düzenleme ve denetimle yetinirken, bazı alanlarda özel kişilerin faaliyetini destekleyip özendirmekte, bazı alanlarda da doğrudan kendisi veya özel kişilerle birlikte faaliyette bulunmaktadır. Bu faaliyet biçimleri arasındaki farklılık nedeniyle, genelde idari faaliyet, kamu hizmeti ve kolluk olarak ortaya çıkmaktadır¹³. Kamu hizmeti, kamu kurum ve kuruluşları tarafından görülen, yürütülen ve kamusal yarara yönelik etkinliklerin tümünü kapsayan faaliyetlerdir¹⁴.

Kamu hizmeti, doğrudan idare tarafından yerine getirilebildiği gibi özel yönetim biçimine göre gerçekleştirilmesi de olanaklıdır¹⁵. Kolluk ise, kamu düzenini

⁹ Zabunoğlu, C.2, s.163.

¹⁰ Yargı kolları arasında ortaya çıkan görev ve hüküm uyuşmazlıklarını kesin olarak çözmeye yetkili kurum 12.06.1979 tarih ve 2247 sayılı Kanunla kurulan Uyuşmazlık Mahkemesi'dir.

¹¹ Zabunoğlu, C.2, s.182.

¹² İbid., s.182 – 191.

¹³ Şeref Gözübüyük - Turgut Tan, İdare Hukuku, C.1, Ankara, 2010, s.664.

¹⁴ Yahya Kazım Zabunoğlu, İdare Hukuku, C.1, Ankara, 2012, s.503.

¹⁵ Gözübüyük - Tan, C.1, s.665.

sağlayan, koruyan ya da bozulduğunda eski durumuna getiren idari faaliyetleri ifade eder¹⁶. Kolluk, aynı zamanda, kamu gücüne özgü bir faaliyet olarak idarenin kullanmaktan vazgeçmeyeceği veya özel kişilere bırakamayacağı faaliyettir.

Kolluk faaliyetleri genel olarak ikiye ayrılır: İdari kolluk ve adli kolluk. İdari kolluk, kamu düzeninin korunmasına yönelik olarak idarenin bireylerin özgürlüklerine karışması, sınırlarını belirtmesidir. Bunu yapabilmek için idari kolluk, emir ve yasaklar koyar. Adli kolluk ise, suç işlenmesi halinde suçun ortaya çıkarılması, suçluların ve suç delillerinin bulunarak adli makamlara teslim edilmesine yönelik olan faaliyettir. Bu bağlamda idari kolluk “önleyici”, adli kolluk ise “bastırıcı” niteliktedir¹⁷.

Bununla birlikte idari kolluk faaliyeti de kendi içerisinde, genel idari kolluk ve özel idari kolluk olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Genel idari kolluk, kamu düzeninin sağlanmasını amaçlamaktadır. Özel idari kolluk ise, toplumun belirli gereksinimlerini karşılamak üzere, özel amaçlı bazı faaliyetlere uygulanmaktadır¹⁸. 3201 sayılı Emniyet Teşkilatı Kanunu’nun 3. maddesinde kolluk örgütünün ikiye ayrıldığı, genel kolluğun polis ve jandarma olduğu, özel kolluğun ise genel kolluk dışında kalan, özel yasalarla kurulan ve belirli görevleri olan kolluk olarak tanımlandığı görülmektedir.

Özel idari kolluk içerisinde yer alan bir kolluk türü olan “ekonomik kolluk” faaliyeti, son yıllarda ekonomileri gelişmiş devletlerle birlikte, gelişmekte olan devletler açısından da ele alınması gereken bir kolluk faaliyeti haline gelmiştir. Ekonomik kolluk, Anayasa’da belirlenen ekonomik düzenin gerçekleşmesini sağlamak üzere, özel girişim özgürlüğüne yapılan müdahale ve getirilen sınırlamaların tümünü içeren genel bir kavramdır¹⁹. Devlet, ekonomi alanındaki düzenleme ve denetleme görev ve yetkisini “ekonomik kolluk” aracılığıyla yürütür. Ekonomik kolluk, ekonomik kamu düzenini sağlamayı amaçlamaktadır. Anayasa’nın 48/2 maddesinde yer alan “Devlet, özel teşebbüslerin milli ekonominin gereklerine ve sosyal amaçlara uygun yürümesini ... sağlayacak tedbirleri alır” kuralındaki amaçlar ekonomik kolluk amaçlarıdır. Yine Anayasa’nın, “Piyasaların Denetimi ve Dış Ticaretin Düzenlenmesi” başlıklı 167. maddesinde devletin, “para, kredi, sermaye, mal ve hizmet piyasalarının sağlıklı ve düzenli işlemelerini

¹⁶ İbid., s.752.

¹⁷ İbid., s.759.

¹⁸ İbid., s.764.

¹⁹ Zehreddin Aslan – Kahraman Berk, Rekabet Kurumu’nun Oluşumu, Görev ve Yetkileri ile Yargısal Denetimi, İstanbul, 2000, s.51.

sağlayıcı ve geliştirici tedbirleri” alacağı, *“piyasalarda fili veya anlaşma sonucu doğacak tekelleşme ve kartelleşmeyi”* önleyeceği de öngörülmüştür. Sayılan unsurların ekonomik kamu düzeninin ana unsurları olduğu ifade edilmektedir²⁰.

Ekonomik kolluk faaliyeti yürüten idari organlara gelince, özellikle bankacılık, sermaye piyasası gibi sektörlerde düzenleme ve denetim işlevini yerine getiren bağımsız idari otoritelerin yürüttükleri faaliyetlerin ekonomik kolluk faaliyeti olduğu kabul edilmektedir²¹. Günday da durumu Rekabet Kurumu özelinde değerlendirmiş ve 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanunun (RKHK) 1. ve 2. maddelerinden hareketle, Rekabet Kurumunun temel işlevinin rekabetin korunması ve sağlanması olduğunu ve bu işlevini yerine getirmesi için geniş bir düzenleme, denetleme ve gerektiğinde de yaptırım uygulama yetkileri ile donatılmış bulunduğunu ve kısaca bir özel idari kolluk türü olan ekonomik idari kolluk görevini yerine getirdiğini ifade etmiştir²².

Gerçekten de bağımsız idari otoritelerin (BİO) işlevlerine ve yasalardaki düzenlemelerine bakıldığı zaman, bunların bir kamu hizmetini görmek üzere kurulmuş kurumlar olmadığı görülmektedir. Söz konusu otoritelerin kullandığı yetkiler ve yaptığı işler, daha çok *“kolluk yetkisi”*dir. BİO’lar, idari kolluk ve onun içerisinde de özel kolluk yetkisi olan ekonomik kolluk yetkilerini kullanan kurumlar olarak karşımıza çıkmaktadırlar. Nitekim doktrinde de, BİO’ların kamu hizmeti sunmadıkları, özel idari kolluk denetimi sağladıkları, bunu da; *“özel zabıta görevi”* şeklinde yerine getirdikleri yönünde görüşler bulunmaktadır²³.

İşte bu nedenle, ekonomik kolluk gücünü kullanarak ekonomik alana ilişkin idari kararlar veren BİO’ların işlemlerinin yargısal denetimi son yıllarda önem kazanmıştır. *“Ekonomik müdahaleciliğinin hukuki rejimi”*²⁴ olarak da adlandırılan bu alanda 70’li yıllardan itibaren yeni öneriler geliştirilmiştir. Bu önerilerin en önemlisi idare mahkemesi yargıcının gelecekte ekonomik yargıç olacağı, bu nedenle aynı zamanda iktisatçı ve hukukçu olan yeni yargıçların ortaya çıkması gerektiğidir²⁵.

²⁰ Turgut Tan, Ekonomik Kamu Hukuku Dersleri, Ankara, 2010, s.57.

²¹ İbid., s.258.

²² Metin Günday-I, Rekabet Kurulu’nun İdari Para Cezalarına İlişkin Kararlarının Yargısal Denetimi ve Karşılaşılan Sorunlar, 2007, s.9.

²³ Bkz. İlhan Özay, 2000 Yılında İdari Yargı Sempozyumu, Ankara, 2000, s.286; Metin Günday-II, Rekabet Hukuku ve Yargı Sempozyumu, Ankara, 1999, s.61.

²⁴ Tan, s.389.

²⁵ İbid. s.389.

Ekonomik alanda idare tarafından yürütülen faaliyetlerin yargısal denetiminin, gerek teknik özellikleri gerekse de yerindelik denetimine kayma olasılığı yüzünden, hangi yargı yeri tarafından yapılması gerektiği sorusu gündeme gelmiştir. Özellikle yargı ayrılığı sistemini benimsemiş Kara Avrupası hukuk sistemlerinde bu sorun güncellik taşımaktadır²⁶. Rekabet Kurulu gibi, kararlarında iktisadi yön bulunan kurulların kararlarının herhangi bir iktisadi analiz yapamayan yargı mercileri tarafından denetlenmesi eleştirilmiş²⁷ ve salt hukuki unsurlarla değil, konunun iktisadi boyutlarını da değerlendirebilecek “*Üst Mahkeme*”lere ihtiyaç olduğu belirtilmiştir²⁸.

Mevcut yargılama düzeninde ekonomik kolluk kararlarının idari yargı mercilerinde görülmekte, ancak esasa ilişkin kuralları ve kendilerine özgü hukuk teknikleri nedeniyle BİO kararlarının denetiminde, idari ve adli yargı alanlarının görevine giren yönler bulunmaktadır. Bu nedenle uygulama ve yorum farklılıklarının giderilmesi amacıyla tek bir yargı yolunun görevlendirilmesi kararların denetiminde etkinlik sağlayacaktır²⁹. Özellikle, idari yargılama sistemini benimsediğimiz Fransa’da, Rekabet Otoritesi kararlarının, idari yargının ticari ilişkileri incelemede yeterince esnek olamayacağı endişesiyle adli yargı denetimine tabi tutulması, ülkemizde de ekonominin gidişatını etkileyen kararları veren idari makamların kararlarının denetiminin yeniden düşünülmesi gerektiğini ortaya koymaktadır.

Son yıllarda, özellikle Avrupa’da tartışılan rekabet ihtisas mahkemeleri kurulması, önde gelen rekabet hukuku uygulayıcısı olan ülkelerde hayata geçmiştir. Bu konuda başı İngiltere çekmektedir. Bununla birlikte, Kanada, Avustralya ve Güney Afrika gibi ülkelerde de rekabet ihtisas mahkemeleri bulunmaktadır. Yine Avrupa Birliği’nde özellikle uzun yargılama sürecini hızlandırmak için böyle bir mahkeme kurulması yönünde öneriler bulunmaktadır. OECD gibi uluslararası organizasyonların rekabet hukukuna ilişkin raporlarında da ihtisas mahkemeleri önerilmektedir.

Yukarıda kısaca değinilen yargı ayrılığı sistemi nedeniyle ekonomik kolluk faaliyeti yürüten Rekabet Kurulu kararları da gerek idari gerekse de özel hukuk alanında sonuçlar doğurmaktadır. Rekabet hukuku alanında Türkiye’de ikili bir yaptırım sisteminin bulunması, Türkiye’de özel hukuk davalarının

²⁶ İbid. s.389.

²⁷ Ercan Kumcu, *Rekabet Üzerine Denemeler*, Ankara, 2008, s.67.

²⁸ İbid., s.67.

²⁹ Tan, s.393.

yaygınlaşmamasına ve Kurul kararlarının denetimini yapan, idari yargı yerlerinin tüm yükü tek başına çekmesine neden olmuştur. Ancak, on beş yılı aşan süre de idari yargılamanın gerek adli yargı gibi esnek bir yapıya sahip olmaması, gerekse de rekabet hukukunun yeni bir alan olması gibi nedenlerle idari yargılama, Türkiye’de rekabet kültürünü tesis etmeye yardımcı olamamıştır. Söz konusu yapısal sorunlar ve dünyadaki gidişat nedeniyle bir rekabet mahkemesi kurulması gerekliliği ortaya çıkmıştır.

Bu düşünceden yola çıkılarak, tezin ilk kısmında ülke örnekleri ile idare ve idari kararların yargısal denetimi rekabet hukuku özelinde incelenecek; bu kapsamda öncelikle ABD, AB, Fransa ve İngiltere sistemleri irdelenip; bunlar dışında özellikle rekabet mahkemesine sahip olan bazı başka ülkelere de kısaca değinilecektir. İkinci kısımda, rekabet hukukunda yaptırım politikası ve yargısal denetim başlığı altında Türk Rekabet Hukuku’ndaki mevcut durumun (ikili yaptırım sistemi) analizi yapılmaya çalışılacak, ayrıca idari yargı yaptırımları ile Rekabet Kurulu kararlarının özel hukuk alanındaki haksız fiil ve tazminat sorumluluğu izah edilecek ve mevcut durumun ortaya çıkardığı bazı sorunlar senaryolaştırılarak açıklanmaya çalışılacaktır. Tez, Türk Rekabet Hukuku açısından olması gerektiğine inandığımız Rekabet İhtisas Mahkemesinin kurulmasına ilişkin olarak Türkiye’deki mevcut ihtisas mahkemelerinden örnekler, ihtisas mahkemesinin getireceği faydalar ve olması gereken yargı yoluna ilişkin önerilerle son bulacaktır.

BÖLÜM 1

ÜLKE ÖRNEKLERİ İLE REKABET HUKUKU YARGILAMALARI

1800'lü yılların sonlarında yürürlüğe giren ve ekonomik yaşamın Magna Carta'sı olarak da nitelendirilen³⁰ Sherman Antitröst Yasası, rekabet hukukunun doğuşuna ve tüm dünyaya yayılmasına öncülük etmiştir. Rekabet kanunlarının giderek daha fazla sayıda ülkede yürürlüğe girmesi, bu kanunları uygulayacak kurumların ve uygulayıcıların kararlarına ilişkin denetim sistemlerinin oluşmasına yol açmıştır.

Günümüz rekabet hukuku sistemlerini, yaptırımların uygulanması açısından iki ana gruba ayırmak mümkündür³¹. İlki, rekabet kurallarına aykırılığı incelemekle görevli idari organ tarafından soruşturulup, yaptırımın da aynı idari organ tarafından uygulandığı sistemdir. Söz konusu sistemin bir de özel hukuk boyutu vardır, burada da ihlalden menfaati zedelenenler, zararlarını genel mahkemelerde tazminat davası açarak giderirler. Bu sistem, AB rekabet hukukunda ve Türk rekabet hukukunda benimsenmektedir. Diğeri ise ABD'de uygulanan, rekabet kurallarına aykırılık halinde rekabet otoritelerince yapılan inceleme ve soruşturma sonucunda, bu iddianın, yargı organı önünde ileri sürülerek, ihlalin tespitinin ve yaptırımın uygulanmasının bizzat mahkemelerce gerçekleştirildiği sistemdir³². Yine rekabet otoritelerinin kararlarının yargısal denetimini bazı ülkelerde (İngiltere, Güney Afrika Cumhuriyeti, Avustralya, Kanada, vs.) ihtisaslaşmış yargı mercileri, bazı ülkelerde ise geleneksel yargı mercilerinin yaptığı görülmektedir. Geleneksel yargı mercileri ile denetim yapan ülkelerde ise, Fransa gibi adli yargı mercii tercihi eden ülkelerin yanı sıra İtalya, Türkiye gibi idari yargı mercilerini yetkilendiren ülkeler bulunmaktadır.

³⁰ United States v. Topco Assocs., Inc., 405 U.S. 596 (1972).

³¹ ICN Anti-Cartel Enforcement Manual, Cartel Working Group Subgroup-2: Enforcement Techniques, 2011: Subgroup-2, çeşitli ülkelerle yaptığı anket sonucunda; ülkelerin kartel soruşturmalarında, cezai, idari, özel hukuk veya bunlardan herhangi ikisinin bir arada olduğu "hybrid" sistemler kullanıldığını ortaya koymuştur.

³² Gamze Aşçıoğlu Öz, Avrupa Topluluğu ve Türk Rekabet Hukukunda Hâkim durumun Kötüye Kullanılması, Ankara, 2000, s.45.

Bu kapsamda aşağıda, öncelikle rekabet hukukunun doğduğu yer olan ABD'den başlanarak sırasıyla AB, Fransa, İngiltere, Almanya, İsveç, Güney Afrika, Kanada ve Avustralya'da uygulanan rekabet hukuku sistemleri özellikle yargılama yapan birimler açısından incelenecektir.

1.1. ABD REKABET HUKUKU SİSTEMİ VE YARGISAL DENETİMİ

Dünya çapındaki birçok ülkede olduğu gibi ABD rekabet hukuku uygulamasını da, kamu hukuku ve özel hukuk uygulaması olmak üzere ikiye ayırmak mümkündür. Ancak ABD'de rekabet hukukuna ilişkin düzenlemeler olan Sherman ve Clayton³³ kanunlarında, kamu hukuku yaptırımları ve özel hukuk yaptırımları birlikte düzenlendiği için, özel hukuk yaptırımı içeren ayrı bir düzenleme yapılmamıştır³⁴. Bu kapsamda aşağıda ABD'de rekabet hukuku özelinde kısaca kamu hukuku ve özel hukuk (sivil hukuk) yaptırımlarına değinilecektir.

1.1.1. ABD Rekabet Hukukunda Kamu Hukuku Yaptırımları

ABD'de kamu hukuku uygulaması esas itibariyle, ABD Adalet Bakanlığı Antitröst Birimi³⁵ (DOJ) ile Federal Ticaret Komisyonu (FTC) eliyle yürütülmektedir³⁶. Her iki kurumda özel hukuk soruşturması yapabilirken, ceza soruşturması yapma yetkisi sadece DOJ'a aittir. DOJ, Sherman ve Clayton kanunlarının hem özel hem de cezai soruşturmalarda uygulayıcısı iken FTC, sadece FTC Kanunu'nu ile Clayton Kanunu'nun bazı maddelerini³⁷ DOJ ile birlikte uygulayabilmektedir³⁸. Bu iki kuruma ek olarak, federe devlet savcıları, Clayton Kanunu 4/C hükmüne göre, buldukları eyalette yerleşik gerçek kişilerin adına ve onların menfaatlerini gözetmek üzere federal antitröst davaları açabilirler. Bununla birlikte eyaletlerin çoğunda federal ticaret ve antitröst düzenlemelerinden esinlenen antitröst kanunları bulunmaktadır³⁹.

Rekabet ihlallerinin kamu hukuku yaptırımlarında yetkili olan DOJ ve FTC arasında yetki karmaşası çıkmaması adına her birinin yetkilerinin sınırlarını

³³ Sherman Yasası'nı takiben özellikle birleşme ve devralmalar sonucu yoğunlaşmalarla ilgili olarak yürürlüğe giren 1914 tarihli kanundur.

³⁴ Murat Şahin, Rekabet Hukukunda Tazminat Talepleri, İstanbul, 2013, s.11.

³⁵ Tezin bundan sonraki bölümlerinde Adalet Bakanlığı Antitröst Birimi 'DOJ' kısaltması ile anılacaktır.

³⁶ Şahin, s.11.

³⁷ FTC, Clayton Kanunu'nun 2, 3, 7 ve 8. maddelerini DOJ ile birlikte uygulamaktadır. Bunun yanında FTC Kanunu'nun 12. maddesi cezai bir yaptırım içerdiği için sadece DOJ tarafından uygulanmaktadır. (Sullivan ve Hovenkamp, 1999, s.69)

³⁸ E.Thomas Sullivan, Herbert Hovenkamp, Antitrust Law, Policy and Procedure, Virginia, 1999, s.69.

³⁹ İbid, s.69.

belirleyen bir protokol imzalanmıştır⁴⁰. Buna göre DOJ, şikâyet üzerine soruşturmaya başlayabileceği gibi, kendiliğinden soruşturma yapabilme yetkisine de sahiptir. DOJ, soruşturma esnasında Federal Soruşturma Bürosu (FBI)'dan da yardım talep edebilir. Soruşturma sonucunda DOJ, bir olayda rekabet ihlali yapıldığı sonucuna varırsa kamu hukuku yaptırımları uygulanması için federal bölge mahkemesinde dava açabilir, ancak yargılama başlamadan davalı ile uzlaşma görüşmeleri de yapabilmektedir. DOJ'in bu görüşmelerdeki maksadı başarılı bir yargılama sonucunda elde edeceği faydayı yargılama yapmadan elde etmektir. Uzlaşma görüşmeleri olumlu sonuçlanırsa, söz konusu anlaşma mahkemeye gönderilir. Mahkeme ise anlaşmanın kabul edilip edilmediği yönünde karar verir. Uzlaşma görüşmelerinin olumsuz neticelenmesi halinde mahkeme, ihlali gerçekleştirenlere para cezası ya da hapis cezası verebilir⁴¹. DOJ, ceza hukuku anlamında antitröst davaları açmada münhasır yetkiye sahiptir. Ceza davalarından kasıt, Sherman Yasası'nın 1. Bölümünü ihlal eden fiyat tespiti, pazar paylaşımı gibi "*hardcore kartel*" davaları ile sınırlıdır⁴².

Antitröst kanunlarını uygulayan diğer kurum olan FTC, Clayton Kanunu ile tüketiciyi koruyan bir dizi kanunu uygulamakla görevlidir. FTC de herhangi bir şekilde ihlali öğrendiği zaman harekete geçer ve soruşturma başlatır. Soruşturma sonucunda FTC, ihlalin gerçekleştiği kararını alırsa yetkili mahkemede dava açarak gerekli kamu hukuku yaptırımlarının uygulanmasını talep edebilir. Hapis ya da para cezasına hükmetme yetkisi olmayan FTC, bazı hallerde doğrudan Federal Mahkemeden, ihlalin sona erdirilmesine yönelik emirler çıkartabilmektedir⁴³.

FTC, FTC Kanunu veya Clayton Kanunu'nun ihlal edildiğine dair inandırıcı gerekçeler bulur ve bu durumun soruşturulmasının kamu yararına olduğuna inanırsa, ihlalde bulunan aleyhinde idari bir soruşturma açar. Soruşturma Heyeti (*Complaint Counsel*), soruşturma raporunu (*administrative complaint*) hazırlar ve taraftan savunma yapmasını ister. Taraf savunmasını yaptıktan sonra dosya konusu olay, İdari Yargıca⁴⁴ (ALJ) sunulur. ALJ, FTC adına çalışır, ancak görevi itibarıyla

⁴⁰ Douglas H. Ginsburg, Comparing Antitrust Enforcement in the US and Europe, *Journal of Competition Law and Economics*, 1(3), 2005, s.429.

⁴¹ Şahin, s.13-14.

⁴² Spencer Weber Waller, Rekabet Hukukunda Kamu – Özel Ortaklıkları, Kayseri, 2006, s.50: Yazar, Sherman Yasası'nın 2. Bölümü çerçevesinde tekelleşmeye ilişkin bir ceza davası açmanın teorik olarak mümkün olduğunu ancak 1960'lardan bu yana böyle bir uygulamanın olmadığını ifade etmektedir.

⁴³ Şahin, s.14; Aşçıoğlu Öz, s.45.

⁴⁴ Oğuzkan Güzel, Bağımsız İdari Otoritelerde İdari Usul ve Yargısal Denetimi, Ankara, 2007, s.82: ABD'de Administrative Law Judge (ALJ)'ler buldukları kurumlarda hukuki ve fiili bir takım

Federal Ticaret Komisyonu ve FTC personeli ile herhangi bir etkileşimde bulunması yasaktır. ALJ'den FTC ile davalı arasında bağımsız bir yargılama yapması beklenir. Bir çeşit sözlü savunma prosedürü işleten ALJ'nin verdiği karara karşı Soruşturma Heyeti yahut davalı FTC'nin soruşturma hakkında karar verici organı olan Komisyon'a itiraz edilebilir. Komisyon, ALJ'nin kararını inceler ve nihai kararı verir⁴⁵. Komisyon'un kararı, Federal Temyiz Mahkemesi'ne götürülebilir. Mahkeme, Komisyon'un kararını rekabet hukukunu yorumlama açısından değil kararda yer alan maddi delillerle desteklenip desteklenmediğini inceler. Federal Temyiz Mahkemesi, FTC'nin inceleme ve olayları saptamasının hukuka uygun delillere dayandığını belirlemesi halinde kararı onaylar⁴⁶.

Öte yandan FTC, rekabet ihlali soruşturmalarında; özel rapor düzenleme, yerinde inceleme, idari usuller uygulama şeklinde çeşitli soruşturma yetkilerine sahiptir. Ancak bu yetkilerin hiçbiri kendiliğinden uygulanabilir yetkiler değildir. FTC, bu yetkilerin kullanılması ve cezaların uygulanması için federal mahkemelere başvurmak zorundadır. Eğer bir soruşturma esnasında FTC, kanun ihlali olduğunu veya olabileceğine dair inandırıcı gerekçelerin bulunduğunu saptarsa, FTC Kanunu 13. madde hükmü gereği, idari soruşturmanın selamete yürütülmesi ve mevcut durumun sabit hale gelmesi için federal yetkili mahkemelerden tedbir kararı almak üzere dava açma yetkisine sahiptir⁴⁷.

Bağımsız idari otorite olarak görev yapmakta olan FTC uygulamalarında, yargısal denetimin, doğrudan açılan davalara nazaran daha az olduğu görülmektedir. Ancak, usulün işleyişinden anlaşılacağı üzere yargı, idari usulün her aşamasında yetkilerin kullanılmasını kontrol etmekte ve nihai kararı da hukuksal denetime tabi tutmaktadır. Rekabet hukuku uygulamasında, ABD sistemi adli karakter ağırlığı taşımakta ve yargının rolü belirleyici konumda bulunmaktadır. ABD rekabet hukuku sistemi yargının doğrudan karar aldığı adli sistem niteliği taşımaktadır. Ancak bu doğrudan karar sürecindeki ekonomik uzmanlık isteyen konularda,

bağımsızlıklardan yararlanarak çeşitli dosyalarda karar vermektedirler. Göreli olarak yüksek maaşlı ve saygıya mazhar ve kendilerini hâkim gibi gören ve bağımsızlıklarını savunan kişilerdir. Dosyayı dinler, olayları tespit eder ve kanunu uygularlar. Ancak onların görüşleri tavsiye mahiyetindedir ve Kurum yetkilileri nihai kararları alırlar ve ancak nihai kararlar yargı denetimine tabidir. Tek görevleri dosyaları (sözlü savunmaları) dinlemektir.

⁴⁵ Ingrid Vandenborre – Nikolaos Peristerakis, The Competition Policy International Antitrust Journal, Best Practices for the Conduct of Antitrust Procedures: Further Thoughts, 2010, s.4-5.

⁴⁶ Herbert Hovenkamp, Federal Antitrust Policy, Minnesota, 1999, s.589.

⁴⁷ Güzel, s.202.

hâkimler, uzman bilirkişiler ve tanıklardan aldıkları bilgilerle ekonomi bilgilerini artırmışlardır⁴⁸.

Genel olarak ABD rekabet hukuku rejiminin, yasal kaynaklar bakımından ekonomik şartların değişmesine yönelik yeterli esnekliği sunduğu, modern uygulamaya dönük eğilim taşıdığı, bazı önemli davalarda geçmiş dönem tecrübelerinden ve ekonomik yaklaşımlardan faydalanarak çözüm sunabildiği ve yüksek derecede uygulama imkânına sahip olduğu görülmektedir. Buna karşın rejimin, hukuki kesinlik ve devamlılık bakımından eksiklik taşıdığı eleştiri konusu olmaktadır⁴⁹.

1.1.2. ABD Rekabet Hukukunda Özel Hukuk Yaptırımları

Kamu hukuku ayağının önemli bir tamamlayıcısı olarak görülen özel hukuk uygulaması ise rekabet ihlallerinden zarar gören ve davacı sıfatına sahip kişiler tarafından açılacak özel hukuk davalarıyla yürümektedir⁵⁰.

ABD rekabet hukukunda özel hukuk yaptırımlarının, idari yaptırımların tek başına yerine getiremediği iki önemli işlevi vardır. Bunlardan ilki rekabet ihlallerinden en üst düzeyde caydırılması, ikincisi ise bu ihlaller sonucunda zarar görenlerin zararlarının giderilmesidir⁵¹. Clayton Kanunu'nun 4. maddesi uyarınca, rekabet ihlalden işi veya mülkiyeti zarar gören bireyler, ticari birimler veya idari birimler, gördükleri zararın üç katı tazminat ile mahkeme ve avukatlık masraflarını dava yoluyla talep edebilirler. Bu nedenle özel hukuk davaları, ABD rekabet hukuku gelişiminde çok büyük bir öneme sahiptir. Bu önem, uygulamada da kendisini gösterir; 1965 yılına kadar bir kamu davasına karşı altı özel dava açılmakta iken, 1980'de bire karşı ona, 1985'de ise bire karşı yirmiye çıkmıştır. Şu anda ABD'de bir yıl içinde rekabet hukuku uygulamasından doğan davaların %90'ı özel kişilerce açılmakta ve takip edilmektedir. Zamanlama olarak, davalar, genellikle kamu otoritelerince yürütülen incelemelerden sonra açılmaktadır⁵².

ABD rekabet hukukunda tazminat davalarının daha etkin olmasının nedenleri, üç kat tazminat, zarardan müşterek ve müteselsil sorumluluk, topluluk davaları (*class actions*), delillere erişim kolaylığı, yüksek avukatlık ücretleri ile yerleşik

⁴⁸ İbid, s.203.

⁴⁹ S.Sarah Vance, *Judicial Enforcement of Competition Law*, OECD, Paris, 1997, s.114.

⁵⁰ Harun Gündüz – Tuğçe Koyuncu, ABD, AB ve Türk Rekabet Hukukunda Tazminat Davalarının Önündeki Usuli Engeller, *Rekabet Dergisi*, Ankara, 2011, C.12, S.3 s.92.

⁵¹ Şahin, s.21.

⁵² Herbert Hovenkamp, *Quantification of Harm in Private Antitrust Actions in the US*, Iowa, 2011, s.1.

bir rekabet hukuku uygulaması ve kültürünün olması olarak gösterilebilir⁵³. Yine, Clayton Kanunu'nun 4. Bölümü'nde de antitröst ihlallerinden zarar gören herkes Federal Bölge Mahkemelerinde zararlarını tazmin için dava açabilir.

Burada 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu ile hukukumuzda giren topluluk davaları⁵⁴, kurulmasını önerdiğimiz ihtisas mahkemesinde kullanılabilecek olan bir dava türü olması nedeniyle ABD uygulamasına kısaca değinmekte fayda vardır.

Topluluk davası, bir ya da daha fazla davacının, benzer durumda olan bütün kişilerin çıkarlarını temsil ettiği, toplu halde dava açma biçimidir. Topluluk davası hakkı, düşük miktardaki tazminat taleplerini kendi başlarına dava konusu yapamayacak, hukuka aykırı davranıştan benzer şekilde etkilenen kişilerin, birlikte dava açabilmelerini sağlamaktadır.⁵⁵ Topluluk davasının rekabet ihlalleri açısından kullanımı özellikle fiyat tespiti halinde olmaktadır. İhlal nedeniyle zarar görenler, özellikle zararın az bir meblağ olması halinde dava açmaktan ve davaları takipten imtina edebilirler. Rekabet ihlallerinin tespitinin ve bu tür davalardaki avukatlık ücretlerinin, maliyetli olduğu düşünüldüğünde, kişiler tek başlarına yargılama giderlerini üstlenmekten çekenebilir ve uğradıkları zarara katlanmayı tercih edebilirler. Topluluk davası ile zarara uğrayanlar adına dava açanlar davayı takip edecekleri için, zarar görenler davayı takip etme külfetinden kurtulacaklardır. Böylelikle yargılama giderleri ve avukatlık ücretleri çok sayıda topluluk üyesi arasında paylaşılarak en aza indirilmiş olacaktır⁵⁶. Bununla birlikte 2005 yılında çıkarılan “*Topluluk Davalarında Adillik Kanunu*” kapsamında belirli koşulların varlığı halinde topluluk davalarının görülmesi eyalet mahkemelerinden federal bölge mahkemelerine taşınıp birleştirilebilecektir. Bu düzenlemeyle aynı davalıya karşı farklı eyaletlerde açılmış davaların görülmesinden doğan sakıncalar giderilmiş olup ayrıca verilebilecek olası farklı kararların önüne de geçilmiş olacaktır⁵⁷.

Tüm bu açıklamalar ışığında ABD rekabet hukuku uygulaması ve yargılaması hakkında bazı tespitler yapılabilir. Şöyle ki; gerçek ve tüzel kişilerin doğrudan tazminat davalarını takip etmeleri ile mahkemelerin, başka bir merciinin görüşüne ihtiyaç duymaksızın, rekabet ihlalinin varlığına karar vermeleri sonucunda yargının üstlendiği önemli rol, daha belirgin bir şekilde ortaya çıkmaktadır. Aynı şekilde

⁵³ Şahin, s.23.

⁵⁴ 6100 sayılı HMK'nın 113. Maddesinde geçtiği şekliyle.

⁵⁵ Şahin, s.54.

⁵⁶ İbid, s.61.

⁵⁷ Waller, s.54-55.

DOJ tarafından yürütülen özel ve ceza soruşturmalarında, mahkemelerde dava yoluyla ihlal değerlendirmesi yapılmakta ve mahkemelerin kararları ile uygulama yapılmaktadır. Yine FTC'nin verdiği kararların denetiminin de mahkemelerde yapılması, mahkemelerin doğrudan uygulayıcı rolünü ortaya çıkarmaktadır.⁵⁸ İdari kurumlarla birlikte özellikle ABD Yüksek Mahkemesi'nin (*Supreme Court*) kararları ABD rekabet hukukunun gelişimine büyük katkı sağlamıştır.

1.2. AB REKABET HUKUKU VE İDARİ YARGI SİSTEMİ

1.2.1. AB Komisyon Kararlarının Yargısal Denetimi

AB rekabet hukuku, kamu ve özel hukuk yaptırımlarının bir arada uygulandığı ABD rekabet hukuku sisteminin aksine, idari yanı ağır basan bir sistemdir. AB rekabet hukukunda, Avrupa Birliği'nin İşleyişine Dair Anlaşma'nın (ABİDA) 101.⁵⁹ ve 102.⁶⁰ maddelerinin ihlal edilmesi durumunda, Avrupa Birliği Komisyonu (Komisyon) ve ulusal rekabet otoritelerince kamu hukuku yaptırımları uygulanmaktadır. Bu kurumların verdikleri kararlar da Avrupa Birliği Adalet Divanı (ABAD) ve ulusal mahkemelerce denetlenmektedir. Buna karşılık, AB çapında özel hukuk yaptırımlarına ilişkin ayrı bir düzenleme yapılmamış, bu yaptırımlara ilişkin düzenlemeler üye ülke hukuklarına bırakılmıştır. AB rekabet hukukunda, tazminat davaları için özel bir düzenleme yapılmaması nedeniyle özel hukuk yaptırımları, kamu hukuku yaptırımları kadar etkili olamamıştır. Bu eksikliğin farkında olan Komisyon, 2004 yılından itibaren özel hukuk yaptırımlarının etkinleştirilmesi için çalışmalara başlamıştır. Bu çerçevede Komisyon, 2005 yılında rekabet hukuku ihlallerinden doğan tazminat davalarını ele alan ve buna ilişkin görüşleri tartışmaya açan Yeşil Kitabı (*Green Paper*) ve Yeşil Kitap'ta yer alan konulara ilişkin görüş ve önerileri içeren Komisyon Çalışma Belgesi'ni (*Commission Staff Working Paper*) yayımlamıştır. Komisyon, Yeşil Kitap'taki önerileri somutlaştırmak amacıyla 2008 yılında Beyaz Kitap (*White Paper*) ve buna ilişkin Komisyon Çalışma Belgesini yayımlamıştır. Tüm bu çalışmalar Komisyon'un, AB'de daha etkin bir özel hukuk yaptırım sistemi kurmayı amaçladığını ortaya koymaktadır⁶¹.

⁵⁸ Güzel, s.201.

⁵⁹ ABİDA'nın 101. maddesinde; rekabeti engelleyici, kısıtlayıcı ve bozucu her türlü anlaşma, uyumlu eylem ve teşebbüs birliği kararı yasaklanmakta, bununla birlikte bazı koşulların varlığı halinde söz konusu anlaşmalara muafiyet verilmektedir.

⁶⁰ ABİDA'nın 102. maddesinde; belli bir pazarda hâkim durumda olan bir teşebbüsün, bu durumunu kötüye kullanması yasaklanmıştır.

⁶¹ Şahin, s.5-6.

1.2.1.1. AB Rekabet Hukukunda Kamu Hukuku Yaptırımları

AB rekabet hukukunun kamu hukuku yaptırımları Komisyon'un bu konuda aldığı kararlar ve bu kararların yargısal denetimi ile ilgilidir. Dolayısıyla, bu bölümde AB Komisyonu'nun rekabet hukuku ihlallerinde karar alma safhalarını incelemek gerekmektedir.

ABİDA'nın 101. maddesi kapsamında yasaklanan rekabeti sınırlayıcı anlaşma ve kararlar hükümsüzdür. Bir rekabet ihlali olması halinde Komisyon'un teşebbüslere yönelik kamu hukuku yaptırımları; ihlalin sona erdirilmesi kararı, ihtiyati tedbir kararı veyahut idari para cezasına çarptırma şeklinde sıralanabilmektedir⁶².

Komisyon'un kararları AB mahkemelerinin denetimine tabidir. Kurucu anlaşmalarla oluşturulmuş olan Avrupa Birliği Adalet Divanı (ABAD), ulusal mahkemelerden gelen yorum sorularına verdiği cevaplarla AB hukukunun yeknesaklığını sağlarken, AB kurumları ile üye ülkeler arasındaki ihtilaflarda kararlar alarak, üye devletlerin AB hukukuna uyumunu gözetmektedir. AB Genel Mahkemesi⁶³ ise ABAD'ın karışık olaylarla dolu ve politik veya anayasal önem taşımayan birçok dava ile tıkanması nedeniyle, iş yükünün azaltılması amacıyla kurulmuştur. ABAD, Genel Mahkeme kararlarının, sadece hukuki yorum bakımından, temyiz mercii niteliğindedir⁶⁴.

Komisyon'un ihlale ilişkin vermiş olduğu, "ihlale son verme kararları" veya "ceza ödenmesi kararları" bağlayıcıdır. Taraflar bu kararlara karşı olaylara veya hukuka aykırılık iddiası ile Genel Mahkeme'de iptal davası açabilirler. Davanın açılmış olması kararın yürütülmesini durdurmaz. Taraflar davanın sonuçlanmasına kadar yürütmenin durdurulması talebinde bulunabilirler. Uygulamada Komisyon, cezaya yönelik olarak ceza ve faizi içeren bir banka garantisi verilmesi halinde, yürütmenin durdurulması talebine olumlu yaklaşmaktadır. Eğer mahkeme bir yoğunlaşma kararını iptal ederse, yoğunlaşma kararının sonuçları tamamen ortadan kalkmaz, bunun yerine, dosya Komisyon'a tekrar gönderilir ve başvurunun Komisyon tarafından yeniden incelenmesi yoluna gidilir. Yargılama sürecinin tamamlanması normal şartlarda 2-3 yıl sürmektedir. Genel Mahkeme, Komisyon kararından 8 ila 10 ay içerisinde sonuç alınabilecek tarzda, yazılı ve sözlü savunmaları içeren ayrı bir iç prosedürü kabul etmiştir. Bu şekilde, zamana karşı

⁶² Ibid., s.15.

⁶³ 1 Aralık 2009 tarihli Lizbon Anlaşması ile kurulan "Genel Mahkeme" (the General Court), AB İlk Derece Mahkemesi'nin (Court of First Instance) yerini almıştır. Bu nedenle bizde bundan sonra "Genel Mahkeme" ifadesini kullanacağız.

⁶⁴ OECD Country Studies, s.42.

hassas nitelikteki yoğunlaşma izinleri gibi konularda daha hızlı karar alma süreci işletebilecektir⁶⁵.

Yargı denetiminin kapsamı, ABİDA'nın 230. maddesi uyarınca, olayın yeniden incelenmesini içermeyen, hukukilik denetimi ile sınırlıdır. Ancak para cezalarına ilişkin konularda mahkemenin yetkisinde 229. madde uyarınca bir sınır bulunmamaktadır. Genel Mahkeme cezayı kaldırabilir, yeni bir ceza belirleyebilir, cezayı artırabilir veya ceza tutarını indirebilir. Yargı denetiminin unsurları, yetkisiz işlem yapılması, ABİDA'nın kendisinin veya olaya uygulanan usul kurallarında hukuka aykırılığa neden olacak şekilde hata yapılması ve takdir yetkisinin kötüye kullanılması olarak sıralanabilecektir. Bu sınırlı yargı denetimi unsurlarına karşın, uygulamada ABAD ve Genel Mahkeme, Komisyon kararlarını delillerin yetersizliği veya olayların yanlış değerlendirilmesi nedenleriyle de iptal etmektedir. Genel Mahkeme, Komisyon kararlarını incelerken, "kapsamlı denetim" standartları getirmek suretiyle, Komisyon kararlarının piyasa analizleri ve ekonomik gerekçelendirmelere ilişkin kalitesinin artırılmasını sağlamıştır⁶⁶.

AB rekabet hukuku uygulamasında, özel teşebbüslerin ulusal yargı makamları önünde AB rekabet kurallarının ihlal edildiğine dair dava açma hakları bulunmaktadır. Komisyon'un da özel davaların çoğalmasını ve uygulamada ağırlık kazanmasını istediği anlaşılmaktadır. Ancak, Komisyon'un şikâyete bağlı işleyiş tarzı ve ihlalin Komisyon tarafından belirlenmesi, ihlalden zarar görenlerin tazminat davası açmaları bakımından bir engel olarak ortaya çıkmaktadır. Bu şekilde uzun dava prosedürü ve masraflarla uğraşmak yerine, şikâyet yoluyla komisyon üzerinden sonuç almak daha cazip hale gelmektedir. Şikâyetçi, Komisyon karar prosedüründe bazı haklara sahip olmakta ve şikâyet aleyhine karar çıkması halinde de, konuyu yargıya taşıyabilmektedir. Avrupa Birliği'nde rekabet politikası alanında yetkili kurumlara, 1 Mayıs 2004 tarihinde yürürlüğe giren modernizasyon paketinde yer alan düzenlemeler çerçevesinde, ulusal mahkeme ve rekabet kurumları da eklenmiştir. Avrupa Birliği rekabet politikasını yeknesak bir şekilde uygulamak üzere, Avrupa Birliği Komisyonunun koordinatörlüğünde, üye ülke rekabet kurumlarının yer aldığı bir Avrupa Rekabet Ağı kurulmuştur. Bu düzenlemeler, AB rekabet hukuku uygulamalarının, üye ülke mahkemeleri ve rekabet otoriteleri tarafından da yapılarak, gelişmesini ve zenginleşmesini amaçlamaktadır⁶⁷.

Öte yandan 2003 yılında çıkarılan ve rekabet hukuku yaptırımlarının usulüne

⁶⁵ İbid., s.42.

⁶⁶ İbid., s.43.

⁶⁷ İbid., s.45-46.

ilişkin birçok yenilik getiren 1/2003 sayılı Tüzük ile AB üyesi ülke mahkemeleri de ABİDA'nın 101. ve 102. maddelerini doğrudan uygulama yetkisine sahip olmuşlardır. Söz konusu maddeleri uygulayan üye ülke mahkemesi, Komisyon'a dava ile ilgili bilgi vermekle yükümlüdür. Yargılama sürecinde ulusal mahkeme, Komisyon'dan, AB rekabet hukuku kurallarının nasıl uygulanacağına ilişkin görüş alabilir. İçtihat birliğinin sağlanması amacıyla ulusal mahkeme verdiği kararın Komisyon'un kararları ile çelişmemesine özen gösterir. Bu kapsamda ulusal mahkeme ABİDA'nın 267. maddesi uyarınca ABAD'a ön karar başvurusunda bulunabilir yahut ABAD'da sonuçlanmamış bir dava varsa, bu davanın sonuna kadar kendi davasını bekletici mesele yapabilir⁶⁸. 1/2003 sayılı Tüzüğün 15. Maddesi gereği ulusal mahkeme, verdiği kararı da Komisyon'a göndermekle yükümlüdür. Komisyon'un sürdürdüğü bir soruşturma aynı zamanda ulusal mahkemede de görülüyorsa Komisyon, isterse ulusal mahkemedeki davayı kendi yetkisine alabilecek yahut da kendi soruşturmasını durdurarak ulusal mahkemenin yetkili olduğuna karar verebilecektir⁶⁹.

1.2.1.2 AB Rekabet Hukukunda Özel Hukuk Yaptırımları

ABİDA'da, AB rekabet hukuku kurallarının ihlali halinde özel hukuk alanında uygulanabilecek yaptırımlardan sadece geçersizlik yaptırımına yer verilmiş ve fakat bu ihlallerden doğan zararların giderilmesi için tazminat davaları öngörülmemiştir. Bu nedenle rekabet ihlallerinden zarar görenlerce açılacak tazminat davaları, ulusal hukuklarda yer alan düzenlemeler çerçevesinde yürümektedir. Ancak ulusal hukuklarda yer alan düzenlemelerin farklılığı ve birçoğunun tazminat davalarının etkili bir şekilde uygulanmasına imkân tanıyacak araçlardan yoksun olması gibi nedenlerle, ABD uygulamasının aksine, tazminat davaları yeterli ölçüde gelişme imkânı bulamamıştır. Bununla birlikte, tazminat davalarına yüklenen amaç, zarar görenlerin zararlarının giderilmesi ile sınırlı değildir. Tazminat davaları ile rekabeti ihlal edenlerin para cezasına çarptırılmalarının yanı sıra tazminat ödeyecek olmaları, rekabet karşıtı uygulamalar üzerinde caydırıcı bir etki doğurmaktadır. Bu açıdan tazminat davaları, idari yaptırımları tamamlayıcı bir fonksiyon taşımaktadır⁷⁰. Bu hususa 1/2003 Sayılı Tüzüğün (7) No'lu gerekçesinde şu şekilde işaret edilmiştir:

“Üye devlet mahkemeleri Birlik rekabet kurallarının uygulanmasında önemli bir görev icra etmektedirler. Özel hukuk kişileri arasındaki uyuşmazlıklarda Birlik

⁶⁸ Nurkut İnan-I, 4054 sayılı Kanun'un Özel Hukuk Hükümlerine Eleştirel Bir Bakış, Kayseri, 2004, s.58.

⁶⁹ Şahin, s.16.

⁷⁰ Ayhan Kortunay, AB Rekabet Hukukunda Tazminat Davalarına Yönelik Reform Çalışmaları ve Türk Hukuku Bakımından Değerlendirilmesi, Kayseri, 2008, s.90.

hukukundan kaynaklanan sübjektif hakları, ihlalden zarar görenler lehine tazminata hükmetmek suretiyle korumaktadırlar. Böylece rekabet otoritelerinin görevlerini tamamlayıcı bir rol üstlenmektedirler.”

Bu nedenle Komisyon, ulusal mahkemelerde açılacak tazminat davalarını artırarak özel hukuk uygulamasından beklenen faydaları hayat geçirmenin yollarını aramaktadır⁷¹.

Son olarak, AB uygulamasında tazminat davalarına ilişkin olarak yaşanan gelişmeler üç ana başlık altında toplanabilir. Bunlar; ABAD’ın Kararları, Modernizasyon Süreci ile Tartışma ve Öneri Metinleri olarak sıralanabilecektir⁷².

1.2.1.3. AB Rekabet Mahkemesi Kurulması Önerisi

Buraya kadar, AB rekabet hukukunun kamu ve özel hukuk uygulamalarının nasıl yürüdüğü kısaca incelenmiştir. Bu başlık altında ise, İngiliz Sanayi Konfederasyonu’nun (CBI⁷³) 2006 yılında yayınladığı bir rapordan bahsetmek uygun olacaktır⁷⁴.

CBI söz konusu raporda, özellikle Komisyon tarafından reddedilen bir birleşme işlemine karşı itiraz merci olarak AB Genel Mahkemesi (o zamanki adıyla İlk Derece Mahkemesi)’ndeki yargılama sürelerinin uzunluğundan yakınıarak, altı ayı aşan yargılama süresinin teşebbüslerin birleşmesinden doğacak amaca uygun olmadığını vurgulamış ve özellikle birleşme kararlarının yargılanmasının hızlanması gerektiğini ifade etmiştir. Raporda CBI, birleşme ve devralmaların AB ticaret ve sanayisi bakımından büyük önem taşıdığını; bu konudaki gecikmelerin hem “rekabetin etkinliği”; hem de “AB’nin rekabet yeteneğinin etkinliği” üzerinde olumsuz etkiler yaptığını ileri sürmüştür. Bu duruma çözüm olarak da; Nice Antlaşmasıyla ABİDA’ya eklenen 257. maddede⁷⁵ yer alan, Genel Mahkemenin bir “yargı dairesi” olarak (*a judicial panel of the General Court*) bir AB Rekabet Mahkemesinin kurulmasını önermiştir. CBI, bu öneriye dayanak olarak ta 2006 yılında faaliyete geçen ihtisas mahkemesi örneği olan “*AB Çalışanları Mahkemesi*”ni (*EU Civil Service Tribunal*) göstermektedir.

⁷¹ Gündüz – Koyuncu, s.103.

⁷² Bu konuya ilişkin daha geniş açıklamalar için bkz. Gündüz – Koyuncu, s.104 vd.

⁷³ Confederation of British Industries

⁷⁴ CBI Brief-15 June 2006: The need for an EU Competition Court.

⁷⁵ Maddede; ABAD veya Komisyon’un bu yönde bir talebi olması halinde Avrupa Parlamentosu ve Avrupa Konseyi’nin yapacağı bir düzenleme ile Genel Mahkeme’nin bir dairesi olarak belli bir konuda ihtisas mahkemesi kurulabileceği yer almaktadır.

CBI raporunda, kurulacak Rekabet Mahkemesinin yararları şu şekilde belirtilmiştir:

- a) Birleşmelerin incelenmesi için Rekabet Mahkemesine özgü bir usulün oluşturulması bu konuda gerekli olan hızı sağlayabilecektir.
- b) Bu mahkemenin yargıçları, sadece rekabet olaylarına ilişkin sorunları ele alan rekabet uzmanları arasından seçilecektir.
- c) Rekabet Mahkemesi, Fransızca dilinden başka bir dilde de karar verebilecektir.

CBI'nın önerisi üzerine İngiliz Lordlar Kamarası'nın ilgili komitesi, bir anket hazırlayarak, konu ile ilgili çevrelere, kurum ve kuruluşlara gerçekten bir AB Rekabet Mahkemesi'ne ihtiyaç olup olmadığını sormuştur. Gelen cevaplar ve yapılan tartışmalar sonucunda Lordlar Kamarası, Milletlerarası Ticaret Odası, Alman Federal Sanayi Birliği, İsveç Teşebbüsler Konfederasyonu gibi bazı kurumlar ihtisas mahkemesinin kurulmasını savunurken, Avrupa Barolar ve Hukuk Dernekleri Konseyi, Rekabet Hukuku Derneği gibi bazı kuruluşlar böyle bir mahkemenin kurulmasına gerek olmadığını savunmuşlardır.

Karşı olanlar, yeni mahkemenin yargılama yetkisinin sadece "birleşmeler"e özgülenmeyip, tüm rekabet kurallarının uygulanmasını da içerdiği takdirde yeni mahkemenin de iş yükünün azalmayacağını, yine bu mahkemenin kararlarına karşı Genel Mahkeme ve ABAD'a temyize gidilmesi olanağının gecikmeleri ortadan kaldırmayacağını ifade etmişlerdir.

Mahkemenin kurulması gerektiğini savunanlar ise; birleşme olayları bakımından özel bir prosedürün devreye sokularak yargılamanın hızlandırılabileceğini, rekabet hukuku ihtilaflarının rekabet hukukunda uzman olan yargıçlar tarafından görülmesinin uygulamaya önemli kolaylıklar getireceğini, çalışma dilinin, Fransızca yanında İngilizcenin eklenmesi ile hızlanmanın sağlanabileceğini ve temyiz merciin Genel Mahkeme olması durumunda, Genel Mahkeme'nin görevlerini yeniden düzenlemek gerektiğini ifade etmişlerdir.

1.3. ÜLKE ÖRNEKLERİ

1.3.1. Fransa

Fransa'da bağımsız idari otoritelerin yargısal denetiminde genel olarak idari yargının yetkili olduğu kabul edilmesine karşın ekonomik yönü ağır basan, örneğin Rekabet Otoritesi ve Borsa İşlemleri Komisyonu gibi otoritelerin kararlarına karşı adli yargı yetkili kılınmıştır.

Fransa’da Rekabet Otoritesinin kurulduğu 1980’li yıllarda “*Otoritenin verdiği kararların adli yargı kolu içerisinde olan Paris İstinaf Mahkemesi’nde denetlenir*” şeklinde yapılan Kanun Hükmünde Kararname, Anayasa’ya aykırılık iddiasıyla Fransa Anayasa Konseyinin önüne gelmiştir. Anayasa Konseyi 25.01.1987 tarihli kararında; Fransa’da 1790’dan bu yana adli yargı – idari yargı ayrımı olduğunu, aslolanın idare tarafından verilen kararların ve idari uyuşmazlıkların idari yargı sistemi içinde denetlenmesi gerektiğini, ancak Yasa Koyucunun uyuşmazlığın mahiyetine göre idari bir uyuşmazlığı yargı işlevinin daha iyi yerine getirilmesi amacıyla adli yargı yerlerinde çözümlenmesini tercih edebileceğini, bu çerçevede özel hukuktan doğan kuralları olan rekabet hukukunu idari bir makamın tatbik etmesine rağmen özel hukuk menşeli olan kuralları mutlak surette idari yargının denetlemesine gerek olmadığını ve bunun da Anayasa’ya aykırı olmadığını belirtmiştir. Dolayısıyla, Fransız Anayasa Konseyi, ekonomik ve ticari alanda faaliyet gösteren regülasyon kurumlarının bazı kararlarının idari yargıda, bazılarının ise adli yargıda denetlenmesini Anayasa’ya aykırı bulmamıştır. Yüksek mahkemeye göre, adli yargı denetimine verilen regülasyon kurumları kararları tipik özel hukuk uyuşmazlığıdır. Bununla birlikte, bu tespitleri yapan Anayasa Konseyi, Yasa Koyucunun bu tercihi yapmasının sınırı olacağını ifade ederek, idari yargıçların sahip olduğu ‘*yürütmeyi durdurma*’ yetkisine adli yargıçların haiz olmadığından bahisle idari yargının taraflara getirdiği hukuki güvencenin sağlanamaması nedeniyle ilgili KHK hükmünü Anayasa’ya aykırı bularak iptal etmiştir⁷⁶. Bunun üzerine Yasa Koyucu, bir düzenleme yaparak Rekabet Otoritesi kararlarının yine Paris İstinaf Mahkemesi tarafından görülmesi hükmünde bir değişikliğe gitmemiş fakat mahkeme başkanına somut olayın önemine göre yürütmeyi durdurma kararı verebilme yetkisini tanımıştır⁷⁷.

Fransa Rekabet Konseyi, 2 Mart 2009’da yürürlüğe giren kanunla yeniden yapılanma sürecine girmiş ve bu kapsamda ismi de, Fransa Rekabet Otoritesi olmuştur. Yeni düzenleme ile sadece isim değişmemiş, yenilenen Otorite’nin kararları ve görüşleri daha çok iktisadi boyut kazanmıştır. Ancak yine de iktisadi içtihatlar, Otorite’nin kararlarını sadece hukukilik yönünden değil, esas bakımından

⁷⁶ Decision No. 86-224 DC of 23 January 1987, <http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/les-decisions/acces-par-date/decisions-depuis-1959/1987/86-224-dc/decision-n-86-224-dc-du-23-janvier-1987.8331.html>

⁷⁷ Ender Ethem Atay, Normlar Hiyerarşisi, Erklar Hiyerarşisi İkilemi ve Düzenleyici Denetleyici Kurumlar, Kayseri, s.366; Diğer taraftan, Fransız Rekabet Otoritesi’nin kuruluşundan 1994 yılına kadar aldığı, 475 kararın 166’sı İstinaf Mahkemesi’ne getirilmiş ve mahkeme, dava konusu kararların %78’inin hukuka uygunluğuna karar vermiştir (Atay, Perşembe Konferansı, 2000). Turgut Tan, Rekabet Hukukunun Uygulama Alanı Açısından Kamu Kuruluşlarının Faaliyeti, 2000, s.4.

da inceleyen ve giderek daha karmaşık iktisadi konularda hüküm veren Paris İstinaf Mahkemesinin kararları ile gelişmektedir⁷⁸. Rekabet hukuku alanında ihtisaslaşmış bir mahkeme olmayan Paris İstinaf Mahkemesi'nin böylesi karmaşık iktisadi analiz gerektiren kararların altından kalkabilmesinde, hiç kuşku yok ki yirmi yılı aşkın bir süre ile Rekabet Otoritesi'nin kararlarını denetlemeden elde ettiği deneyimin etkili olduğu düşünülmektedir.

Rekabet hukukuna ilişkin kararların özel hukuk alanındaki sonuçlarına bakıldığında ise, Fransa'da tazminat taleplerinin yaygın olmadığı görülmektedir⁷⁹. Şahin, bunda tarafların dava yoluna gitmeden aralarında uzlaşmalarının etkili olduğunu, zararın hesaplanmasında güçlükler yaşandığını ve ABD benzeri bir topluluk davası sisteminin benimsenmemesinin etkili olduğunu belirtmektedir⁸⁰.

1.3.2. İngiltere

İngiltere'de geçtiğimiz yıla kadar rekabet hukuku uygulayıcısı olarak Adil Ticaret Kurumu (*Office of Fair Trading-OFT*) ve Rekabet Komisyonu (*Competition Commission-CC*) bulunmaktaydı. Birer idari organ olan OFT ve CC Avrupa'daki örneklerine benzer bir yapıda kurulmuştu, OFT ise, klasik anlamda bir rekabet otoritesi idi ve Rekabet Yasası ile AB Komisyonu modeline benzer bir yapıya kavuşmuştu⁸¹. CC ise OFT, Bakanlık veya diğer sektör düzenleyici kurumların talepleri doğrultusunda piyasalarda sağlıklı bir rekabet ortamı oluşturulması için referans olacak çalışmalar yapmaktaydı⁸². Bununla birlikte 2012 yılında ilgili bakanlığın⁸³ yaptığı çalışma ile İngiltere'de söz konusu iki kurumun birleştirilerek yeni bir otorite *Competition and Markets Authority (CMA)* 1 Ekim 2013 tarihinde kurulmuş ve 1 Nisan 2014 tarihinde çalışmalarına başlamıştır⁸⁴.

Mevcut durumda, rekabet hukukuna ilişkin verilen kararların yargılanmasına bakıldığında ise, ABD gibi yargı birliği ilkesi benimsenen İngiltere'de de, rekabet hukukunu uygulamaktan sorumlu idari organların kararlarının, genel yargı mercilerinde incelendiği görülmektedir. Rekabet ve diğer sektörel düzenleyici kurumların kararlarının denetimini, ABD örneğinin aksine, bir özel ihtisas

⁷⁸ Bruno Lasserre, *The New French Competition Authority*, Paris, 2009, s.16.

⁷⁹ Şahin, s.122.

⁸⁰ İbid., s.122.

⁸¹ Peter Freeman, *St. George and the Dragon*, Madrid, 2010, s.3.

⁸² <http://www.competition-commission.org.uk>

⁸³ Department for Business, Innovation and Skills.

⁸⁴ Peter Freeman, *Competition Decision Making And Judicial Control - The Role Of The Specialised Tribunal*, Norwich, 2013.

mahkemesi olan, Rekabet Temyiz Mahkemesi (*Competition Appeal Tribunal-CAT*) yapmaktadır.

1998 yılına kadar Amerikan rekabet hukuku sistemine yakın bir sistem benimseyen İngiltere’de, rekabet hukukuna ilişkin düzenlemeler dört farklı kanunda⁸⁵ yer almaktaydı. Rekabet hukuku uygulamasında karışıklığa neden olan bu sistem, 2000 yılında Rekabet Yasası’nın (*Competition Act*) yürürlüğe girmesi ile ortadan kalkmıştır. Yeni Yasa, dağınık haldeki rekabet kurallarını bir araya toplamış ve AB rekabet hukuku normlarına uyumlu hale getirilmiştir⁸⁶.

İngiltere’deki bu değişim, 2002 yılında Şirketler Kanunu’nda (*Enterprise Act*) yer alan ve rekabet konusunda ihtisaslaşmış CAT’in kurulması ile devam etmiştir. Mahkeme, hukuk, işletme ve iktisat alanında uzmanlaşmış üyelerden oluşmaktadır. CMA’nın verdiği kararlar, sektör düzenleyici kurumların kararları, Bakanlık ve Rekabet Komisyonu tarafından alınan kararlar CAT’de incelenmektedir. CAT, kamu hukuku denetiminin yanı sıra Rekabet Yasası uyarınca açılacak tazminat davalarına (yani rekabet hukukunun özel hukuk boyutuna) ilişkin de inceleme yapabilmektedir⁸⁷.

CMA’nın hem ihlalden doğan sorumluluğa ilişkin ve hem de para cezasının miktarına ilişkin kararlarına karşı yapılan esasa ilişkin başvurular CAT’de incelenmektedir. Davalar, üç üyeden oluşan bir kurul tarafından incelenmekte olup, bunlar ya başkan ya da başkanlar kurulunun bir üyesi ile iki daimi üyeden oluşmaktadır. Başkanlar kurulunun üyeleri, yüksek mahkeme yargıçları ve diğer kıdemli avukatlardır. Daimi üyeler hukuk, iktisat, işletme veya muhasebe gibi alanlarda uzmanlaşmış olan üyelerdir.

CAT’in, ihlalin niteliğine ve cezanın miktarına ilişkin kararlarına karşı yapılan temyiz başvurusu, CAT süreçleri ile ilgili temyiz mahkemesi olan “*Court of Appeal*” tarafından incelenmektedir.

CAT’in fonksiyonları üç kategoride incelenebilir⁸⁸: CAT;

- 1- CMA’nın, ABİDA’nın 101 ve 102. maddesi ile Rekabet Yasası’nın 1. ve 2. bölümleri uyarınca verilen kararlara karşı yapılan esasa ilişkin başvuruları, Şirketler Kanunu uyarınca verilen cezaya ilişkin kararları ve İletişim

⁸⁵ Söz konusu kanunlar şunlardır: Dürüst Ticaret Yasası (*Fair Trading Act*) Ticareti Sınırlandıran Uygulamalara İlişkin Yasa (*Restrictive Trade Practices Act*) Yeniden Satış Fiyatlarına İlişkin Yasa (*Resale Prices Act*) Rekabet Yasası (*Competition act*)

⁸⁶ Aşçıoğlu Öz, s.47.

⁸⁷ <http://www.catribunal.org.uk/245/Frequently-asked-questions.html>

⁸⁸ CAT Annual Review and Accounts 2012-2013, 2013, s.2; Guide to Proceedings, 2005.

Yasası'nın (*Communications Act*) hükümlerinin uygulanmasına ilişkin kararlara karşı yapılan başvuruların incelenmesi.

- 2- Şirketler Kanunu uyarınca, CMA veya Bakanlık tarafından verilen yoğunlaşmalar ve sektör araştırmasına (*market investigation*) ilişkin kararların yeniden incelenmesine ilişkin başvuruların ve Rekabet Yasası uyarınca taahhütlerin kabulü ve bazı fiyat kontrolüne ilişkin kararların incelenmesi.
- 3- Belirli koşullar altında ABİDA ya da Rekabet Yasası'nın ihlalden kaynaklanan tazminat taleplerinin incelenmesi.

CMA kararlarına karşı (*ya da Rekabet Kanunu uyarınca 1. bölümdeki yasakları uygulamak bakımından eş yetkilere sahip sektörel düzenleyicinin kararlarına karşı*) aynı zamanda Yüksek Mahkemede (*the High Court*) incelenmesine ihtiyaç duyulan yargısal inceleme süreçleri yoluyla da itiraz edilebilir.

Rekabet Yasası'nın 47A maddesi uyarınca, İngiltere ya da AB rekabet hukukunun ihlalden kaynaklanan zararların giderilmesi için ihlalden zarar görenler CAT'de dava açabilir. Başvurular, CMA, sektörel düzenleyici otorite ya da AB Komisyonu'nun ihlalin tespitine ilişkin kararı üzerine yapılmaktadır. Tazminata hükmederken CAT, kararı veren kuruluşların, ihlalin tespitine ilişkin kararları ile bağlıdır. Bunun yanında hakkında önceden verilmiş bir rekabet ihlali kararı olmayan hallerde, tazminat davaları ihlale uğrayanın bulunduğu yerdeki genel mahkemelerde de açılabilir. Tazminat davalarında davacı tarafın, ihlal ile zarar arasındaki illiyet bağımlı ve doğan zararın rekabet ihlalden kaynaklandığını ispatlaması gerekir. Genel mahkemeler de ihlalin varlığına dair AB Komisyonu'nun veya CMA'nın dava konusu olayla ilgili bir kararı varsa bunla bağlıdır⁸⁹.

İngiltere'deki rekabet hukukunda ihtisaslaşmış olan CAT, uluslararası arenada çoğu ülkenin dikkatini ve ilgisini çekmiş ve bu yönüyle çoğu ülkeye de ilham kaynağı olmuştur. Portekiz, Hindistan, Güney Afrika, Kanada ve Avustralya gibi ülkelerde rekabet alanında ihtisaslaşmış mahkemeler kurulmuştur. Bunun yanında, AB Komisyonu Eski Üyesi ve İtalya Eski Başbakanı Mario Monti de, her Avrupa ülkesinin CAT benzeri bir rekabet mahkemesine sahip olması gerektiğini belirtmiştir⁹⁰.

Son olarak, İngiltere'de rekabet hukukunun uygulanması ve tazminat davalarının gelişmesi amacıyla yürütülen reform çalışmaları kapsamında, CAT

⁸⁹ Şahin, s.123.

⁹⁰ Sir Christopher Bellamy, GCR Roundtable, 2013. Freeman, 2013.

yargılamasının hızlanması ve tazminat davası ya da topluluk davası açılması önündeki zorlukların kaldırılması adına CAT'e birtakım yetkiler verilmesi gündeme gelmiştir. Böylelikle, özellikle rekabet ihlalden zarar gören küçük teşebbüslerin tazminat davaları açmalarının teşvik edilmesi ve topluluk davalarının artırılması hedeflenmiştir⁹¹.

1.3.3. Almanya

Almanya'da rekabet otoritesi olarak adlandırılacak Federal Kartel Ofisi (*Bundeskartellamt*) ve Kartel Ofisi'nin içinde yer alan fakat Kartel Ofisi'nden bağımsız raporlama yapan Monopol Komisyonu (*Monopolkommission*) bulunmaktadır. Federal Kartel Ofisi, bir başkan ve başkan yardımcısından oluşmakta ve kararları, karar daireleri tarafından alınmaktadır; buna ilişkin 12 adet karar dairesi bulunmaktadır. Federal Kartel Dairesi Başkanı, karar dairelerinin başkanını ve iki üyesini atamaktadır. Yargıç veya yüksek memur olabilme özelliği taşıyan başkan ve üyeler, ömür boyu atanmaktadır⁹².

Rekabet politikası bakımından Monopol Komisyonu daha etkindir. Rapor hazırlamakla görevli Monopol Komisyonu üyelerinin seçiminde hükümetin önemli yetkisi bulunmaktadır. Gerçekten Almanya'da Monopol Komisyonu beş üyeden oluşmakta ve bu beş üyenin tamamı Federal Hükümetin önerisiyle Cumhurbaşkanı tarafından atanmaktadır⁹³.

Federal Kartel Ofisi kararlarına karşı Düsseldorf'taki Eyalet Yüksek Mahkemesine (*Oberlandesgericht*) itiraz edilebilir. Yüksek Bölge Mahkemesinin kararları ise ancak izin verilmesi durumunda Federal Yargıtay (*Bundesgerichtshof*) nezdinde temyiz edilebilir⁹⁴. Görüldüğü üzere Almanya'da rekabet hukukunda ihtisaslaşmış bir mahkeme bulunmasa da, Federal Kartel Ofisi kararlarına karşı sadece Düsseldorf'taki Eyalet Yüksek Mahkemesi'nin yetkili olması ve gerek kamusal gerekse de özel hukuka ilişkin davaları inceliyor olması bu alanda bir ihtisas mahkemesi özelliği göstermektedir.

1.3.4. Güney Afrika Cumhuriyeti

Güney Afrika Cumhuriyeti'nde rekabet hukuku uygulayıcısı üç makam vardır. Bunlar; Rekabet Kanunu'nu uygulayan ve bir idari kuruluş olan Rekabet Komisyonu (*Competition Commission*), Komisyon'un kararlarının ilk derece denetimini yapan Rekabet Mahkemesi (*Competition Tribunal*) ve temyiz merci

⁹¹ Freeman, 2013.

⁹² Gesets gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB), m.51.

⁹³ GWB, m.45.

⁹⁴ GWB, m.63

olarak ta Rekabet Temyiz Mahkemesi'dir (*Competition Appeal Court*). Rekabet Mahkemesi, hemen hemen bütün rekabet ihlallerini incelemekte, bunlara ilişkin muafiyetten, yoğunlaşmalara ilişkin çözümler getirmeye ve geçici tedbire kadar uzanan pek çok konuda karar almaya yetkili bulunmaktadır. Temyiz Mahkemesi ise Rekabet Mahkemesi kararlarını temyizen incelemektedir. Taraflar açısından daha önceden mevcut olmayan yeni bir delilin ortaya çıkması gibi istisnai bir durum ortaya çıkmadıkça Temyiz Mahkemesi önüne gelen konuyu sadece Rekabet Mahkemesi dosyasına dayanarak konuyu incelemekte ve gerekirse Rekabet Mahkemesi'nin kararının yürürlüğünü durdurabilmektedir⁹⁵.

1.3.5. İsveç

İsveç Rekabet Otoritesi (*Konkurrensverket*), re'sen, şikâyet halinde ya da pişmanlık başvurusu üzerine soruşturma başlatabilmektedir. İsveç Rekabet Otoritesi, bir uyuşmazlığın dava açmaksızın uzlaşma yoluyla çözümlenebileceği kanıdaysa, ilgili teşebbüse uzlaşma teklif edebilir. Rekabet Otoritesi'nin bir olayda rekabet ihlalinin varlığını tespit etmesi, teşebbüslerin ceza alması için yeterli değildir. Bunun için Otorite'nin kararının Stockholm Bölge Mahkemesi'nde onaylanması gerekmektedir. Rekabet Otoritesi'nin başvurusu üzerine ancak Stockholm Bölge Mahkemesi, rekabet ihlalinde bulunduğu tespit edilen teşebbüse idari para cezası uygulamaktadır. Stockholm Bölge Mahkemesi'nin kararı, İsveç Piyasa Mahkemesinde (*Marknadsdomstolen*) temyiz edilebilir ve Piyasa Mahkemesinin kararı kesindir.

Piyasa Mahkemesi, sermaye piyasaları ile diğer piyasa ve pazar düzenleyici kurumların kararlarından kaynaklanan uyuşmazlıkların yanı sıra rekabet hukuku ile ilgili davaları inceleyen özel bir mahkeme olup söz konusu uyuşmazlıklara ilişkin nihai karar mercii olarak görev yapmaktadır. Bunun yanında, Rekabet Otoritesi'nin bir şikâyete ilişkin olarak takipten vazgeçme kararına karşı İsveç Piyasa Mahkemesi'ne itiraz edilebilir⁹⁶.

⁹⁵ <http://www.comptrib.co.za>

⁹⁶ www.marknadsdomstolen.se/default.aspx

Özel hukuk davaları ise tazminat taleplerine ilişkin genel usul kurallarına tabidir. Hukuk davası davalının ikametgâhının olduğu yerde ya da Rekabet Kanunu uyarınca tazminat taleplerine ilişkin olarak daimi bir yargı yetkisi olan Stockholm Bölge Mahkemesi'nde açılır. Bölge Mahkemesinin kararı ilgili Temyiz Mahkemesi'nde temyiz edilebilir ve bu Mahkemenin kararı da Yüksek Mahkemede yeniden incelenebilir⁹⁷.

1.3.6. Kanada ve Avustralya

Kanada'da Rekabet Mahkemesi (*The Competition Tribunal*) bulunmakla birlikte, bu mahkeme yarı yargısal bir organ olarak yapılandırılmıştır. Mahkeme, Kanada Rekabet Kanunu uyarınca yoğunlaşmalar ve rekabet ihlalleri ile aldatıcı reklamlara ilişkin davaları görmekle yetkilidir⁹⁸.

Benzer bir yapılanma Avustralya'da da bulunmaktadır. Avustralya Rekabet Mahkemesi (*Competition Tribunal*) 1965 yılında kurulmuş olup, Rekabet ve Tüketici Kanunu (*Competition and Consumer Act*) uyarınca faaliyet göstermektedir. Üyelerinin sadece bir kısmı yargıç statüsünde olmasına karşın, mahkeme, Avustralya Rekabet ve Tüketici Komisyonu'nun (*Australian Competition and Consumer Commission*) kararlarını inceler, bu kararları iptal edebilir veya değiştirebilir⁹⁹.

⁹⁷ http://www.kkv.se/default_218.aspx

⁹⁸ <http://www.ct-tc.gc.ca/Home.asp>

⁹⁹ <http://www.competitiontribunal.gov.au>

BÖLÜM 2

REKABET HUKUKUNDA YAPTIRIM POLİTİKASI VE YARGISAL DENETİM

Yargısal denetim, rekabet politikasının doğru uygulanması ve bu uygulamadan etkinlik sağlanması bakımından büyük önem taşımaktadır. Bu kapsamda, rekabet hukukunda yargının görevini iki başlık altında incelemek mümkün olacaktır. Bu görevlerden ilki, ihlalin kaldırılması veya ihlalde bulunanlara yaptırım uygulanmasına ilişkin rekabet otoritesi tarafından verilen kararlarının denetimden geçirilmesi; ikincisi ise, teşebbüslerin kendi aralarındaki ilişkilerinde rekabet hukuku bakımından çıkan uyuşmazlıklarda; zararın ödenmesi, ihlalin sona erdirilmesi ve tazminat yaptırımların uygulanmasıdır¹⁰⁰.

İdari kurum olarak rekabet otoritesinin kararlarının denetimi de usulden ve esastan olmak üzere iki şekilde olmaktadır. Usul denetiminde ele alınan konular; genel olarak, kişilerin kişilik haklarına ve masumluk karinesine saygı gösterilmesi, savunma haklarına riayet edilmesi ve teşebbüslerin ticari sırlarına saygı gösterilmesi şeklinde sıralanabilir. Esastan denetim ise, delillerin hukuka uygun yorumlanıp yorumlanmamasına ilişkindir¹⁰¹.

Bu noktada Canivet, yargılamanın ekonominin işleyişine ve ekonomi politikalarına doğrudan etkisi dikkate alınmak suretiyle, yargının, usule ilişkin güvencelerle yürütmenin etkinliği arasındaki dengeyi doğru kurması gerektiğini, yargılama sürecinde usul güvenceleri ne kadar gözetilirse, idari kararların yürütülmesinin aksaması riskinin de o kadar büyük olacağını ifade etmektedir¹⁰². Güzel ise, yargı denetiminin rekabet politikasında etkinlik sağlaması adına yargının, otoritenin uyguladığı usulün hukuka uygunluğunu denetlemesi, denetim yapılırken yürütmenin engellenmemesine yönelik dengenin gözetilmesi, olayların ve delillerin değerlendirilmesinde ispat standartları geliştirmesi ve uygulanan ceza ile yapılan ihlal arasındaki orantısallığı denetlemesi gerektiğini belirtmiştir¹⁰³.

¹⁰⁰ Güzel, s.219.

¹⁰¹ İbid., s.219.

¹⁰² Guy Canivet, *Judicial Enforcement of Competition Law*, OECD/GD(97)200, 1997, s.22.

¹⁰³ Güzel, s.221.

Mevcut durum için yazarın belirttiği ilkelere katılmakla birlikte kanımızca, ihtisas mahkemesi kurulması durumunda sayılanlara ek olarak mahkemenin, önüne gelen davalarda otoritenin uzman görüşüne başvurması, yine otoritenin verdiği kararlarda yerindelik denetimi yapması gibi görevlerin de eklenmesi gerekecektir¹⁰⁴.

Yukarıda sayılan bilgiler ışığında, RKHK'nın ihlali sonucunda ülkemizde gerçekleştirilen yargısal denetim uygulamaları irdelenecektir. RKHK, hem kamu hukuku hem de özel hukuk denetimi gibi ikili bir yaptırım sistemini düzenlemiş olması nedeniyle “*sui generis*” bir özellik göstermektedir. Aşağıda bu ikili yaptırım sistemi, idari ve özel hukuk uygulamaları kapsamında incelenecektir.

2.1. İKİLİ YAPTIRIM SİSTEMİ

Türk rekabet hukuku uygulamasında, rekabet ihlalleri ile ilgili olarak, “kamu hukuku” ve “özel hukuk” olmak üzere iki tür yaptırım ve denetim sistemi bulunmaktadır. Bu sistem, kamu hukuku açısından, Rekabet Kurulu kararları ile uygulanan idari para cezaları ve Kurul kararları hakkında idari yargı mercileri tarafından yapılan idari yargı denetimidir. Özel hukuka ilişkin olarak ise RKHK'nın Beşinci Kısmı ile başlayan 56. madde ve devamı olan maddelerde yer aldığı şekliyle herhangi bir rekabet ihlalinin, adli yargı mercilerinde tazminat davasına konu edilebilmesini netice veren adli yargı denetimi ve özel hukuk yaptırımlarıdır.

Rekabet Kurulunun verdiği kararlara karşı başvurulmuş yargı yolunda 2012 yılında önemli bir değişiklik meydana gelmiştir. 6352 sayılı Kanun ile yapılan değişiklikle, Rekabet Kurulu kararlarına karşı başvurulacak yargı mercii, Danıştay yerine idare mahkemeleri olarak değiştirilmiştir. Söz konusu Kanun öncesi ilk derece yargı yeri olan Danıştay, Kanun değişikliği sonrasında Kurul kararlarının temyiz mercii haline gelmiştir. Kanun koyucu burada, 2005 yılında kurulan ve tüm bağımsız idari otoritelerin kararlarına karşı ilk derece veya temyiz mercii olan 13. Daire'nin iş yükünü idare mahkemelerine paylaştırmayı ve 13. Daireyi sadece temyiz mercii olarak üstte bir konumda tutmayı amaçlamıştır.

Ekonomik kolluk faaliyeti yürüten Rekabet Kurulu, verdiği kararlarla rekabet ihlali tespiti yapmakta, ayrıca ihlale karışan teşebbüsleri cezalandırmakla yetinmektedir. Oysa RKHK, söz konusu teşebbüslerin rekabeti bozmalarının yaptırımını, Kurul kararı ile sınırlandırmamaktadır. Kanun ayrıca, ihlalden zarar görenler açısından, yaptırım sistemi içinde haksız fiil sorumluluğuna önem vermiş ve tazminat sorumluluğunun yaygın bir şekilde işletilmesini de amaçlamıştır. Bu

¹⁰⁴ Bu noktada, mahkemenin, yerindelik denetimi gibi görevleri yerine getirebilmesi için adli yargı içerisinde örgütlenmesi gerektiği akla gelmektedir, ancak konunun akışını bozmamak için bu hususlara ilişkin değerlendirmelere ileride değinilecektir.

amaçla, Kanun'da üç katı tazminat ve ispat yüküne ilişkin düzenlemeler yapılarak, haksız fiile dayalı tazminat davası açılmasını kolaylaştırmak ve özendirmek hedeflenmiştir. Dolayısıyla, Kanun her ne kadar idari yaptırımları temel almışsa da, haksız fiil sorumluluğuna ilişkin yaptığı düzenlemelerle ikili yaptırım sistemine ilişkin bir tür dengenin kurulmasını gözetmiştir. Bununla birlikte bu zamana kadar yapılan uygulama, dengenin idari yaptırım sistemi lehine bozulduğunu açıkça ortaya koymaktadır¹⁰⁵. Ancak yukarıda da belirtildiği gibi, özel hukuk davaları sadece ülkemizde değil AB üyesi ülkelerde de, ABD de olduğu kadar gelişmemiştir. Bu durum, OECD'nin rekabet incelemelerine konu olmuş ve OECD, özel davalar için *"teoride var ama pratikte uygulanmamaktadır"*¹⁰⁶ ifadesini kullanma gereği hissetmiştir. Bu deyim ülkemiz rekabet hukuku uygulaması açısından da geçerli bir durumdur.

Ülkemizde, ikili yaptırım sistemi nedeniyle, yargı ile rekabet hukuku arasında karmaşık bir ilişki var olmuştur. Rekabet Kurulunun almış olduğu kararların yargısal denetimi idari yargıdadır; ancak, Kanun ihlalden zarar görenlerin açabilecekleri özel hukuk davaları ile adli yargı mercileri de rekabet hukuku kurallarını uygulayabilmektedir. Eğerci, adli yargı ile idari yargı arasındaki bu muhtemel çatışma ve ikili yaptırım sistemi sonucunda, Rekabet Kurulu kararları ile adli yargı arasındaki ilişkilerin büyük önem kazanacağını ve bu ilişkinin gelişiminin hem Kurul'un tutumu hem de yargı organlarının kararları ile belirleneceğini ifade etmiştir¹⁰⁷. Ancak süregelen uygulama bu sistemin uygun olmadığı ve işlemediğini göstermiştir.

2.1.1. İdari Para Cezaları ve İdari Yargı Denetimi

Anayasa Mahkemesine göre idari yaptırım; *"idarenin, bir yargı kararına gerek olmaksızın yasaların açıkça verdiği bir yetkiye dayanarak İdare Hukukuna özgü yöntemlerle doğrudan doğruya bir işlemi uyguladığı yaptırımlar; verdiği cezalar"*¹⁰⁸ şeklinde tanımlanmaktadır. İdari yaptırımların bir türü olan idari para cezaları ise; *"toplumsal düzene aykırılık oluşturan eylemler nedeni ile yasanın açıkça izin verdiği durumlarda idarenin yargı organına başvurmadan kendisinin bizzat uyguladığı ve bir miktar paranın alınması biçiminde gerçekleşen malî nitelikli yaptırımlar"*¹⁰⁹ olarak tanımlanmaktadır.

¹⁰⁵ Kerem Cem Sanlı, Türk Rekabet Hukukunda Haksız Fiil Sorumluluğu, Ankara, 2003, s.201.

¹⁰⁶ Güzel, s.219.

¹⁰⁷ Eğerci, s.244.

¹⁰⁸ Anayasa Mahkemesi Kararı, 23.10.1996, E.1996/48-K.1996/41.

¹⁰⁹ Anayasa Mahkemesi Kararı, 28.04.2001, E.2001/232-K.2001/89.

Rekabet Kurumunun da içinde bulunduğu bağımsız idari otoritelerin, bir nevi yargısal faaliyet sonucu aldıkları kararlarla uyguladıkları idari para cezası niteliğindeki idari yaptırımların faydasını, Anayasa Mahkemesi şu şekilde değerlendirmektedir:

“Değişen sosyal, siyasi ve ekonomik koşullar kimi durumlarda devlet idarelerine bir takım hakların tanınması gereğini ön plâna çıkarmıştır. Gelişen, büyüyen, çeşitlenen ve çoğalan toplumsal gereksinimleri yerinde, zamanında ve etkin bir biçimde karşılayabilmek için çağdaş yönetimlerde idareye geniş ve değişik alanlarda yaptırım uygulama yetkileri tanınmaktadır. Böylece, mahkemelerin iş yükünün ve tarafların zaman, emek ve masraf kaybının azaltılması amaçlanmaktadır.”¹¹⁰

Hukuk devleti ilkesinin gereği olarak, idarenin para cezası ve sair yaptırımlarının hukuka uygunluğunu sağlamak için, denetlenmesi gerekmektedir. İdarenin denetimi çeşitli yollarla yapılmaktadır. İdari kuruluşlarca yapılan idari denetim, yasama organınca yapılan siyasi denetim, kamuoyu denetimi ve yargı denetimi, başlıca denetim yollarıdır¹¹¹. Denetimin içeriği bakımından ise hukuka uygunluk ve yerindelik denetimi ayrımı yapılmaktadır. Denetim yolları içinde özellikle idari yaptırımın hukuka uygunluğu hususunda ve idarenin tüm faaliyetlerinin hukuka uygunluğunu sağlamada en etkin ve objektif olanı yargı denetimidir¹¹². Ancak yargı denetiminde de, idari işlem ve eylemler, sadece hukuka uygunluk açısından denetlenmekte olup Anayasa'nın 125. maddesi gereği yerindelik denetimi yapılamamaktadır.

İdari eylem veya işlemle idari yaptırıma maruz kalan kimse, yetkili yargı yerine başvurarak idari işlemin iptalini ya da karşılaştığı zararın giderilmesini isteyebilir¹¹³. Tezin “Giriş” bölümünde de bahsedildiği üzere idari işlem ve eylemlerin yargısal denetimi “yargı birliği” ve “yargı ayrılığı” şeklinde uygulanan iki sistemle gerçekleşmektedir. Tekrar belirtilecek olursa, ABD ve İngiltere gibi yargı birliği sistemini benimseyen ülkelerde idarenin yargısal denetimi, adli mahkeme niteliğinde olan genel mahkemelerde olmakta iken; Fransa başta olmak üzere Kıta Avrupası ülkeleri tarafından benimsenen yargı ayrılığı sisteminde idarenin yargısal denetimi, idari mahkemeler tarafından yerine getirilmektedir.

Fransa idari yargı modelinden etkilenen Türk idari yargılama hukukunda idarenin eylem ve işlemlerinin yargısal denetimini, kanunlarla getirilen istisnalar

¹¹⁰ Anayasa Mahkemesi Kararı, 28.04.2001, E.2001/232-K.2001/89.

¹¹¹ Gözübüyük – Tan, C.2, s.5.

¹¹² İbid., s.5.

¹¹³ İbid., s.28.

haricinde, idari yargı mercileri yerine getirmektedir¹¹⁴. Rekabet otoritesi açısından Fransa'daki uygulamaya benzer bir tartışma, Kurul kararlarına karşı başvurulacak yargı yolunun neresi olacağı konusu bakımından, Kanun'un yazımı sırasında TBMM Komisyonunda yaşanmıştır. Ersin, Rekabet Kurumunun bir idari kurum olması gerekçesinin dışında, Rekabet Kurulu kararlarının iktisat ve hukuk ağırlıklı kararlar olduğu; dolayısıyla iktisadi analizleri önemli ölçüde içeren kararlar olduğu, adli yargı uygulamasında Yargıtay üyelerinin hepsinin hukukçu kökenli olduğu, hâlbuki Rekabet Kurulu kararlarının değerlendirilmesi bakımından hukuk ve iktisat kökenli hâkimlerin de içinde bulunduğu bir karma denetim biriminin daha uygun olacağına düşünüldüğünü, bu nedenle yargısal denetimin Danıştay içerisinde hukukçu ve iktisatçıların bulunacağı bir dairede ya da bu konuda kurulacak özel bir dairede yapılmasının gündeme geldiğini ifade etmiştir¹¹⁵.

RKHK'nın, Kurul kararlarına karşı başvurulacak yargı yolunu belirttiği 55. maddesinin ilk fıkrasında Kurul kararlarına karşı ilk derece mahkemesi olarak Danıştay'a başvurulacağı hükme bağlanmıştı. Ancak söz konusu hüküm, yargı hizmetlerinin etkinleştirilmesi amacıyla çıkarılan 6352 sayılı Kanun'un 63. maddesi ile Kurul kararlarına karşı gidilecek ilk derece mahkemeleri, "yetkili idare mahkemeleri" olarak değiştirilmiştir. Geçtiğimiz yılı göz ardı edersek, Kurulun ilk 15 yıllık uygulamasında Kurul kararları, Danıştay içtihatlarıyla şekillenmiştir. Bu nedenle, rekabet hukuku uygulamasının etkinliği yargı denetimi sonucunda ortaya çıkmaktadır¹¹⁶.

Danıştay, geleneksel olarak idarelerin takdir yetkisini denetlerken herhangi bir ayırım gözetmeksizin genelde maksimum denetim yapmaktadır¹¹⁷. Bu durum Kurul kararları için de geçerlidir. Ulusoy'a göre, kanunlar, idarelere belli konularda işlem yapmak hususunda belli bir takdir yetkisi tanımaktadır. Takdir yetkisini kullanırken idare, hukuka uygun davranmalıdır. Ancak Danıştay, maksimum denetim yaparak, idarenin yaptığı her işlemin hukuka aykırı yapıldığını ve işlemlerin hukuka uygunluğunun idare tarafından kanıtlanması gerektiği varsayımı ile denetime başlamaktadır. Maksimum denetim yanında bir de minimum denetim vardır. Burada Danıştay, idarenin yaptığı işlemleri hukuka uygun veya aykırı olduğunu varsaymaz, idarenin takdir yetkisini çok geniş olarak kabul eder ve idare,

¹¹⁴ Eğerci, s.242.

¹¹⁵ Mehmet Akif Ersin, 2001 Perşembe Konferansı, s.52.

¹¹⁶ Güzel, s.221.

¹¹⁷ Şahin Ardiyok, Doğal Tekeller ve Düzenleyici Kurumlar, Türkiye İçin Düzenleyici Kurum Modeli, Ankara, 2002, s.192.

çok bariz bir değerlendirme hatası yaparsa işlemi iptal eder¹¹⁸.

İdare işlemlerinin denetimine yönelik yukarıda zikredilen ölçütler esas itibariyle, Fransız Danıştay'ı tarafından geliştirilen ölçütlerdir. İdari kararlara karşı bu ölçütleri geliştiren Fransa'da teknik ve ekonomik yönü ağır basan düzenleyici kurum kararlarının yargısal denetiminde, minimum denetim tarzı uygulanmaktadır; yani, mahkemece sadece bariz değerlendirme hatası durumunda kararın esas denetimi yapılmaktadır¹¹⁹. Bu noktada Fransa'da bir öngörülebilirlik bulunmaktadır. Fransa'da idarenin hangi kararlarına karşı maksimum denetim, hangi kararlarına karşı minimum denetim yapılacağı, Fransız Danıştay'ının yerleşik içtihatları ile bilinmektedir. Türkiye'de ise Danıştay, genelde maksimum, bazen de minimum denetim yapmaktadır. Bu nedenle Danıştay'ın yargısal denetimde nasıl bir yol izleyeceği önceden tahmin edilememektedir¹²⁰.

Bunun yanında, Türkiye'de Rekabet Kurulu kararlarının yargısal denetiminde tartışmalı olan konulardan biri de, kararların esas yönünden denetiminde yargısal denetimin yoğunluğunun ne olması gerektiğidir. Gerçek anlamda tüm boyutlarıyla maksimum bir denetim mi veya minimum düzeyde bir esas denetim mi yapılacağı sorusu gündeme gelmektedir. Bu konuda Ulusoy, özellikle ekonomik kamu düzeni alanında faaliyet gösteren Rekabet Kurulu gibi otoritelerin kararlarının esas yönünden yargısal denetiminde, minimum bir denetimin yapılmasının ve bariz bir değerlendirme hatası söz konusu ise, esas denetiminin yapılmasının uygun olacağını belirtmektedir¹²¹. Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu (İDDK) da bazı kararlarında genelin aksine, Kurul kararlarına karşı minimum denetim uygulamayı tercih etmiştir. Örneğin, Kurul kararının yürütmesinin durdurulmasına yapılan itirazı değerlendiren İDDK, herhangi bir pazarda hâkim durumun kötüye kullanılmasını tespit edebilecek tek makamın Rekabet Kurulu olabileceğine hükmetmiştir¹²².

Mevcut yargılama düzenindeki sorunların ayrıntılarına girmeden evvel, idari yargı mercilerinin rekabet ihlaline dayalı bir Kurul kararını hangi ölçütlerle incel ediğinden bahsetmek yararlı olacaktır.

İdare hukukunda herhangi bir idari işlemde; yetki, sebep, konu, amaç ve şekil unsurlarının bulunması gerekmektedir. 4054 sayılı Kanun'da bu unsurlar şu şekilde ortaya çıkmaktadır. Rekabet Kurulunun idari para cezası verilmesine ilişkin

¹¹⁸ Ali Ulusoy, 2012 Perşembe Konferansı.

¹¹⁹ Ardiyok, s.191.

¹²⁰ Ulusoy, 2012 Perşembe Konferansı.

¹²¹ Ali Ulusoy, Regülasyon Kurumları Hakkında Genel Bir Değerlendirme, Ankara, 2000, s.281.

¹²² Danıştay, İDDK, 22.3.1999, İtiraz No:1999/113, TFF/Rekabet Kurumu.

kararı da idari bir işlem olduğundan, 4054 sayılı Kanununun 4. ve 6. maddelerinde rekabet ihlalleri olarak belirlenen eylemlerden birinin işlenmesi, bu idari işlemin sebep unsurunu; bu eylemlerin işlenmesi halinde verilecek idari para cezası ise, bu idari işlemin konu unsurunu oluşturacaktır.

Ayrıca Kanun'un 40 vd. maddelerinde idari para cezası verilmesinde izlenecek olan usuller ayrıntılı bir biçimde düzenlenmiş olmakla, idari para cezası verilmesine ilişkin işlemin şekil unsuru da belirlenmiştir. Rekabet Kurulu'nun idari para cezalarına ilişkin kararları, esas itibarıyla şekil ve sebep unsurları yönlerinden, yargısal denetime tabi tutulurlar. Yargısal denetim sonucunda, idari para cezası verilmesine ilişkin kararın 4054 sayılı Kanun'da öngörülen usuller izlenmeden veya bu usullere aykırı olarak alındığı belirlenirse, şekil (yani usul) yönünden; rekabet ihlali olarak belirlenmiş bulunan eylemlerden biri işlenmeden alındığı saptandığında ise, sebep (yani esas) yönünden hukuka aykırılığı nedeniyle iptali gerekir¹²³.

2.1.1.1. Kurul Kararlarının İdari Yargı Denetimi

Rekabet Kurulu kararlarının yargısal denetimi, Kurumun kurulduğu 1997 yılından beri idari yargı yolunda gerçekleşmektedir. Kurumun kurulduğu 1997'den 2005 yılına kadar davalar Danıştay 10. Daire'de görülürken, 2005 yılından 2012'ye kadar tüm düzenleyici ve denetleyici kurulların kararlarının görülmeye başlandığı Danıştay 13. Daire'de ve Temmuz 2012'den bu yana da Ankara İdare Mahkemelerinde görülmektedir.

Rekabet Kurulu tarafından rekabet ihlallerine ilişkin olarak alınan kararların, ihlalden mağdur olanlardan ziyade genellikle Kurul kararlarının taraflarınca yargı denetimine götürüldüğü, bununla birlikte tüm tarafların kendi adlarına dava açmaları nedeniyle, karar sayısının çok üzerinde dava sayısı bulunduğu bilinmektedir¹²⁴. Diğer bağımsız idari otoritelerde de aynı durumun söz konusu olması nedeniyle, özellikle Danıştayın artan iş yükü, kanun koyucuyu tüm BİÖ'ların kararlarının, davaların daha hızlı görülmesi amacıyla, ilk derece yargı yolu olarak yetkili idare mahkemesi olarak belirlemesi sonucunu doğurmuştur¹²⁵.

Kurulun ilk 15 yıllık uygulamasında Rekabet Kurumunun birçok pazar açısından Türkiye'de daha rekabetçi bir piyasanın oluşumuna önemli bir katkı sağlamıştır. Rekabet Kurulu kararlarının yargısal denetimini yapan Danıştay ise

¹²³ Günday-I, s.11.

¹²⁴ Güzel, s.222.

¹²⁵ Ulusoy, 2012 Perşembe Konferansı.

daha çok Kurul kararlarının usuli açıdan gelişmesini sağlamıştır¹²⁶. Danıştayın usule ilişkin verdiği kararlar arasında; örneğin Kurul'un işlemlerinin soruşturmayı yürüten üyenin nihai karar toplantısında oy kullanmış olması, karşı oy yazılarının kararlara eklenmemesi ve karar nisaplarına uyulmadan karar alınmış olması gerekçesi ile iptal edilen kararlar sayılabilir¹²⁷.

Buna karşılık Danıştay'ın rekabet hukukunun içeriğine ilişkin, hukukun gelişimine katkı sağlayan kararları çok sayıda değildir. Bunun önemli bir nedeni, Danıştay'ın bir idari yargı mercii olarak Anayasa ve İYUK'da belirlenen inceleme biçimi ile sıkı sıkıya bağlı olması ve İYUK ile yargısal incelemede önceliğin usul kurallarına verilmiş olmasıdır. Son zamanlarda ise durumun bir nebze olsun değiştiği ve Danıştay'ın maddi hukuka ilişkin daha sık değerlendirme yaptığı görülmektedir. Bu değerlendirmelere bakıldığında genellikle, Danıştay'ın maddi hukuka ilişkin olarak Rekabet Kurulu tarafından varılan sonuçları benimsediği söylenebilir. Fırat, bunun iki anlamı olabileceğini söylemektedir; birincisi, Danıştay'ın Rekabet Kurulu'nun maddi hukuka ilişkin verdiği kararların hukuka uygun olduğu kanaatinde olması, ikincisi ise, Danıştay'ın iş yükü nedeni ile Rekabet Kurulu kararlarını maddi hukuk açısından derinlemesine analiz edecek kaynağa sahip olmamasıdır¹²⁸.

Kurulun ilk yıllardaki uygulamasında, kararlarda meydana gelen şekli eksikliklerin Danıştay'ın etkili denetimi sayesinde düzeltildiği söylenebilir. Buna karşılık, Danıştay'ın rekabet hukukunun esası hakkında detaylı incelemeye girmesinde gösterdiği çekingenlik ise doktrinde eleştirilmiştir¹²⁹. Şöyle ki; ABAD'ın, Komisyon'un aldığı kararları usulden bozması halinde dahi, işin esasına da girdiği ve bunu, usuli aykırılığın işin esasına girilmesini engellemediği şeklinde yorumladığı; benzer bir yolun Danıştay veya idare mahkemeleri tarafından da takip edilmesi gerektiği ve esas incelemeleri ile daha etkin ve kısa sürede sonuçlanacak yargısal sürece kavuşulacağı belirtilmiştir.

Özsunay da Danıştay'ın genelde yaptığı şekli incelemeyi eleştirerek kararın usulen incelenmesinin kolay olduğunu, ancak detaylı bir esas incelemesinin ise

¹²⁶ Elvan Sevi Bozoğlu Fırat, 2000'den 2010'a Rekabet Hukuku Uygulamalarında Yargısal Denetim, Kayseri, 2010, s.174.

¹²⁷ İbid., s.174.

¹²⁸ İbid., s.174.

¹²⁹ Nurkut İnan-II, Rekabet Kurumu 10. Yıl Sempozyumu, Ankara, 2007, s.149; Haluk Arı, Rekabet Kurulu'na 5728 Sayılı Kanunla Verilen, Cezalara İlişkin Yönetmelik Çıkarma Yetkisinin Kanunilik İlkesi Bağlamında Değerlendirilmesi, Kayseri, 2008, s.243.

rekabet hukukunda uzmanlaşmış yargıçlar tarafından yapılmasının uygun olacağını belirtmiştir¹³⁰. Arı, bu görüşe, Danıştay 13. Dairesi'nin mevcut iş yükü ile Kurul kararlarını esastan incelemesinin zor olduğunu, diğer bütün üst kurulların işlerine bakan Daire'nin her üst kurulun kararlarının değerlendirilmesini aynı ölçüde yapamayacağını, EPDK, BTK, SPK ve RK gibi her biri ayrı alanlarda uzmanlığa sahip kurulların kararlarına sağlıklı bir şekilde bakılmasını beklemenin iyimserlik olacağını, bu nedenlerle kartellere ilişkin olarak hapis cezası gibi yaptırımların uygulanacağı ve uzmanlaşmış yargıçlardan teşekkül eden bir ihtisas mahkemesi kurulması gerektiği yönündeki düşüncesi ile katılmıştır¹³¹.

Güzel, usul hataları nedeniyle kartel üyelerinin cezalandırılmasında etkin bir uygulama yapılamadığını, bu nedenle Türk Rekabet Hukuku yaptırımlarının ilk dönemlerinden itibaren etkin bir şekilde uygulanamamasını yasa, idare ve yargıdan kaynaklanan sebepleri olduğunu savunmuştur¹³². Yasa ve idareden kaynaklı sorunların başka bir çalışmanın konusu olduğu düşüncesi ile bir tarafa bırakılırsa, yaptırımların etkin olmamasının yargıdan kaynaklanan sebeplerine bakılacak olursa şunlar söylenebilir: Yargılama sürelerinin çok uzun olduğu¹³³, ihtisas mahkemesinin kurulmadığı, özel hukuk alanındaki tazminat davalarının önünün kesildiği, rekabete ilişkin davalarda usule ağırlık verilmesi nedeniyle esasa ilişkin etkin bir değerlendirme yapılamadığı, son olarak yargı kararlarının sonuçları ile rekabet politikasının uygulanması arasındaki dengenin gözetilemediği şekilde sayılmıştır. Tüm bu sorunlar, esasa ilişkin denetimde yetersizliğe neden olmuştur¹³⁴.

OECD'nin, Türk rekabet hukukuna ilişkin 2005 yılında yayımlanan Raporunda da eleştirilen yargılama sürecinin çok uzun sürmesi konusunda, hedeflenenin aksine 2012 yılında geriye bir gidiş olmuştur. Daha önce ilk derece olarak Danıştay 13. Daire ve temyiz mercii olarak İDDK varken; şimdi ilk derece yargılamasının idare mahkemelerine verilmesi ile zincire bir halka daha eklenmiştir. Kanaatimizce yeni sistemde ortalama yargılama sürelerinin çok daha uzaması nedeniyle hukuki belirsizliğin artacağı ve Kanun'un caydırıcılığının azalacağı öngörülebilir. Çünkü hâlihazırda Ankara Bölge İdare Mahkemesi Yargı Çevresi'nde 17 tane idare mahkemesi bulunmaktadır ve Rekabet Kurulu'nun verdiği herhangi bir karar söz

¹³⁰ Murat Özsunay, Rekabet Hukukunda Güncel Gelişmeler Sempozyumu-VI, 2008, s.353.

¹³¹ Arı, H., s.357.

¹³² Güzel, s.81.

¹³³ OECD Country Studies, 2005a, Turkey - Peer Review of Competition Law and Policy, s.63.

¹³⁴ Güzel, s.281.

konusu 17 mahkemenin her birisine gidebilmektedir. Bu da rekabet hukuku alanında teknik bilgiye sahip olmayan hâkimlerin vereceği kararların birbirinden farklı olacağı ve içtihat birliğinin sağlanamayacağı yolunda endişelere neden olmaktadır. Ulusoy, HSYK'nın bu sıkıntının farkında olduğunu ve tüm üst kurulların kararlarını bir ya da iki idare mahkemesinde toplamayı düşündüğünü, Adalet Bakanlığının ise istinaf mahkemesi niteliğindeki Ankara Bölge İdare Mahkemesinin bir dairesini, üst kurulların ilk derece mahkemesi yapmayı planladığını belirtmektedir¹³⁵.

Sayılanlara ek olarak mevcut idare mahkemesi hâkimlerinin, Kurulun uzmanlarının sahip olduğu teknik bilgi ve bu uzmanların yurt dışı eğitim olanakları ile bilgilerini artırmaları gibi imkânlardan yoksun olduğu bilinmektedir. Bu nedenle sayılan sorunların giderilmesi ve yargıda etkinliğin sağlanması adına, rekabet hukukuna özgü bir ihtisas mahkemesi kurulmalı ve mahkeme teknik ve insan kaynağı bakımından güçlendirilmeli, görev yapacak hâkimlerinin de yurt içi ve dışında alacakları eğitimlerle bilgilerinin artırılması sağlanmalıdır¹³⁶.

2.1.2. Özel Hukuk Sonuçları¹³⁷

Türk Rekabet Hukuku'nda, idari yaptırımlara karşı idari yargı denetimi olduğu gibi, adli yargıya tabi bir denetim mekanizması da bulunmaktadır. RKHK'nın Beşinci Kısımında yer alan 56 ve devamı maddelerinde Kanun'a aykırılığın özel hukuk alanındaki sonuçlarına yer verilmiştir. Böylelikle Kanun, ikili yani düalist bir yaptırım sistemi ile rekabetin korunmasını hedeflemiştir. Kanun özel hukuka ilişkin olarak, kanuna aykırı anlaşma ve kararların hukuki niteliğini¹³⁸, kanun maddelerinin ihlali halinde oluşacak zararın tazminini¹³⁹ ve ispat yükünün¹⁴⁰ kimde olacağını düzenlenmiştir.

Aşağıda, yukarıda incelediğimiz idari yaptırımlar ve yargısal denetimi yanında, Kanun'un bir diğer önemli ayağı olan özel hukuk yaptırımları ve adli yargısal denetimi de incelenecektir.

¹³⁵ Ulusoy, 2012 Perşembe Konferansı.

¹³⁶ Güzel, s.282.

¹³⁷ Tez yazıldığı sırada 4054 sayılı Kanun'da yapılacak değişikliklere ilişkin kanun tasarısı 23.01.2014 tarihinde TBMM'ye sevk edilmiş olup; söz konusu tasarıda özel hukuka ilişkin maddelerde değişiklik yapılması gündeme gelmiştir. Ancak söz konusu tasarı yasalama için tezde mer'i Kanun'daki hükümlere göre değerlendirmelerde bulunulacak sadece gerekli görülürse kanun tasarısındaki maddelere değinilecektir.

¹³⁸ RKHK, m.56.

¹³⁹ RKHK, m.57-58.

¹⁴⁰ RKHK, m.59.

2.1.2.1. Haksız Fiil Sorumluluğu

Rekabet ihlali nedeniyle uğranılan zararın tazmini, haksız fiilden doğan borcun konusudur. Haksız fiil konusu, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun (TBK) 49 ve devamı olan maddelerde düzenlenmektedir. Bununla birlikte, RKHK, TBK'ya göre özel bir düzenleme getirdiğinden öncelikle uygulanacaktır. RKHK'da yer alan hükümler emredici niteliktedir ve hâkim tarafından re'sen dikkate alınması gerekmektedir. Bu nedenle mahkemenin önüne gelen olaylarda, sadece TBK'daki hükümler kapsamında değil RKHK ve ilgili muafiyet tebliğleri ya da bireysel muafiyet kararı varsa, bu karar dikkate alınarak bir değerlendirme yapması gerekmektedir¹⁴¹.

RKHK, “Tazminat Hakkı” başlıklı 57. maddesi, “Her kim bu Kanuna aykırı olan eylem, karar, sözleşme veya anlaşma ile rekabeti engeller, bozar ya da kısıtlarsa yahut belirli bir mal veya hizmet piyasasındaki hâkim durumunu kötüye kullanırsa, bundan zarar görenlerin her türlü zararını tazmine mecburdur...” hükmü ile maddi kurallara uyulmasını sağlamak üzere idari yaptırımların yanı sıra, haksız fiile dayalı tazminat sorumluluğuna yer vermiştir.

İleride görüleceği üzere, söz konusu hüküm uyarınca sorumluluğun doğabilmesi için, Kanun kapsamındaki bir eylemin haksız fiilin dört unsurunu¹⁴² (yani hukuka aykırılık, zarar, illiyet bağı ve kusuru) içinde barındırması gerekmektedir. Hukuka aykırılık, RKHK'ya aykırı olan eylem, karar, sözleşme veya anlaşma ya da hâkim durumun kötüye kullanılması şeklinde bir davranışın olması ile gerçekleşmekte, rekabete aykırı bu davranışlar sonucu bir zararın ortaya çıkması için uygun illiyet bağının bulunması ve kusurun olması gerekmektedir. Bu kapsamda RKHK'nın 4, 6 ve 7. maddelerine aykırılıktan doğan zararın tazmini için tazminat davası açılacaktır¹⁴³. Böylelikle rekabet hukukunun uygulanmasında sadece Rekabet Kurumu değil, mahkemeler de “aktif” olarak görevli ve yetkili kılınmıştır¹⁴⁴.

RKHK'nın benimsediği ikili yaptırım sistemine göre; rekabet hukukunu ihlal eden bir teşebbüs, sadece Rekabet Kurulu tarafından uygulanacak idari para cezalarına muhatap olmakla kalmaz, aynı zamanda, haksız fiil esaslarına göre

¹⁴¹ Pelin Güven, Rekabet Hukukuna Dayalı Tazminat Davalarının Mahkeme Kararları Işığında Değerlendirilmesi, Kayseri, 2007, s.218.

¹⁴² Aydın Zevkliler, Ertaş, Havutcu, Aydoğdu ve Cumalıoğlu, Borçlar Hukuku, İzmir, 2013, s.202.

¹⁴³ Güven, s.219.

¹⁴⁴ Sanlı, s.202.

davacıların uğradığı zararları da tazmin etmek mecburiyetindedir. Üstelik bu tazminat sorumluluğunun kapsamı, uğranılan zararın üç katına kadar çıkmaktadır¹⁴⁵.

RKHK'nın, rekabet hukukunun uygulanmasında ikili bir sistem öngörmesine ve özel hukuk yaptırımlarını haksız fiil sorumluluğuna ilişkin teşvik edici hükümler yoluyla güçlendirmiş olmasına rağmen, Kurumun kuruluşundan bu yana özel hukuk yaptırımlarının etkin bir şekilde uygulandığı söylenemez¹⁴⁶. Kanun'un ihlalinden doğan haksız fiil sorumluluğu, bilinebildiği kadarıyla birkaç istisna dışında, dava konusu yapılmamıştır¹⁴⁷. Buna sebep olarak, Kanun'un ihlali nedeniyle zarar gören kişiler haksız fiil sorumluluğuna ilişkin düzenlemelerden yararlanmakta çekingen davrandığı, davacıların delillere erişimlerinin güçlüğü, rekabet hukukunun ihlalinden kaynaklanan mağduriyetin yeterince bilinmemesi, uygulamada Rekabet Kurulunun münhasır yetkili organ olarak algılanması ve adli mahkemelerin de benzer bir tutum içinde olmaları, "*tazminatla zenginleşmeme*" yaklaşımının mahkemeleri bu konuda çekimser hale getirmesi ile rekabet hukukunun mahkemeler için yeni ve teknik bir alan olması gösterilebilir¹⁴⁸.

Türk Rekabet Hukukunun etkin bir şekilde uygulanmasında merkezi öneme sahip olan haksız fiil esasına dayalı tazminat sorumluluğuna ilişkin, RKHK'nın 57 ila 59. madde hükümleri, kanun koyucunun ikili yaptırım sistemi içinde tazminat sorumluluğuna verdiği önemi ortaya koymaktadır¹⁴⁹. Fakat mevcut uygulama itibarıyla Kurum nezdinde yürütülen soruşturma ve karar süreci ile idare mahkemelerinden başlayarak, Danıştay 13. Daire ve İDDK ile devam edecek olan uzun yargılama süreci, idari yaptırımların, caydırıcılığını büyük ölçüde kaybetmesine neden olmaktadır. Bu durum şüphesiz haksız fiil hükümlerinin ve mahkemelerin önemini artırmaktadır. Bu nedenle kanımızca, rekabet hukukunun toplum tarafından bilinirliğinin artması, "pişmanlık" gibi rekabet hukuku enstrümanlarının gelişmesi ve yeni HMK ile hukuk sistemimize giren topluluk

¹⁴⁵ RKHK, m.58/2.

¹⁴⁶ Sanlı, s.199.

¹⁴⁷ Özel hukuka ilişkin açılan bazı davalar için bkz.:

Ankara 7. Asliye Ticaret Mahkemesi, E.: 1997/99, K.: 1998/732, 17.9.1998,

Ankara 7. Asliye Ticaret Mahkemesi, E.: 2000/532, K.: 2004/605, 08.10.2004,

Kadıköy 1. Asliye Ticaret Mahkemesi, E.: 1999/466, K.: 2002/49, 31.01.2002,

Kadıköy 1. Asliye Ticaret Mahkemesi, E.: 2003/876, K.: 2003/803, 08.09.2003,

Kadıköy 1. Asliye Ticaret Mahkemesi, E.: 2005/122, 17.02.2005.

¹⁴⁸ Sanlı, 2003, s.200; Utku, Polat ve Deniz, Rekabet Hukukunda Haksız Fiil Sorumluluğu ve Tazminat Davalarında Usul Sorunları, Ankara, 2012, s.108.

¹⁴⁹ Sanlı, s.201.

davaları gibi davaların açılması yollarıyla, haksız fiil hükümlerinin daha etkin uygulanması söz konusu olabilecektir.

Haksız fiilin uygulamasının temel amacı, zarara uğrayan kişilerin zararlarının giderilmesi yoluyla adaletin tesis edilmesidir. Bu manada, rekabet hukukunun ihlal edilmesi sonucunda bazı zararlar ortaya çıkmaktadır. Buna örnek olarak; fiyat karteli nedeniyle alıcıların, bir mal ya da hizmete ödemeleri gerekenden daha fazla bedel ödemeleri nedeniyle zarar görmeleri verilebilir. Rekabet hukukundaki haksız fiil sorumluluğu bu zararın giderilmesine yöneliktir¹⁵⁰. Bu nedenle haksız fiil hükümleri ile beklenen asıl amaç zararın önlenmesi veya caydırıcılığın sağlanmasıdır¹⁵¹.

İdare hukukuna dayalı yaptırım sistemi, rekabet hukukunun düzenleyici ve denetleyici uygulamalar yapması nedeniyle gereklidir. Bu noktada, kanun koyucunun rekabet hukukunda neden sadece idari yaptırımlarla yetinmeyip bir haksız fiil sorumluluğuna gerek duyduğu sorusu akla gelmektedir. Bu soruya kısaca; haksız fiil sorumluluğu, idari yaptırım sistemine yardımcı ve tamamlayıcı rol üstlenmektedir, şeklinde bir yanıt verilebilmesi mümkündür. Kanun koyucu, bu şekilde desteklenen bir sistemin daha etkin olacağını, haksız fiil hükümleri ile rekabet hukukunun daha yaygın ve teşebbüsler üzerinde daha caydırıcı bir etki doğuracağını düşünmüştür¹⁵². Böylelikle rekabet hukukunda başta kartellerle mücadele olmak üzere, tüm rekabet kurallarının, etkili biçimde uygulanabilmesi, rekabet otoritesinin yaptığı idari denetimle birlikte, yargı organlarına da bağlı olacaktır¹⁵³.

Haksız fiile dayalı tazminat sorumluluğunun bazı olumsuzlukları da bulunmaktadır. Bu olumsuzlukların en dikkat çeken, rekabet hukukunun iki ayrı kurum tarafından uygulanacak olmasıdır ve kurumlar arasındaki ilişkinin düzenlenmediği bir durumda, uygulamada birbirleriyle çelişen kararların ortaya çıkmasına neden olabileceği ve yaptırım sisteminin etkinliğini azaltabileceği şeklindedir¹⁵⁴. Bunun yanında Sanlı, mahkemelerin rekabet hukuku noktasında yeterli uzmanlığa sahip olmamaları nedeniyle de hukuk güvenliğinin tehlikeye düşeceğini ve ikili yaptırım sisteminin olması gerekenden fazla bir caydırıcılık getirebileceği ve etkisinin azalabileceğini iddia etmektedir¹⁵⁵. Yazarın belirttiği

¹⁵⁰ İbid., s.203.

¹⁵¹ İbid., s.204.

¹⁵² İbid, s.207.; RKHK 56 vd. madde gerekçeleri.

¹⁵³ Gökşin Kekevi, ABD, AB ve Türk Rekabet Hukukunda Kartellerle Mücadele, Ankara, 2008, s.266.

¹⁵⁴ Sanlı, s.208.

¹⁵⁵ İbid., s.208.

kaygılara katılmakla birlikte bir ekleme yapmak gerekirse; RKHK'nın uygulanmasının, kuruluşundan bu yana temel olarak Rekabet Kurulu'nca yapıldığı böylelikle yargı mercilerinin bilerek ya da bilmeden ikinci planda kaldığı, bununla birlikte haksız fiil sorumluluğunun yeteri kadar uygulamasının olmadığı, bir ihtisas mahkemesine olan gerekliliği zımnen de olsa ortaya çıkarmaktadır. Bu durumda ülkemizde eksikliği duyulan “*rekabet kültürü*”nün oluşması da sağlanabilecektir.

RKHK'da haksız fiil sorumluluğunun dayandığı esaslara bakıldığında; özel bir düzenleme yapılmadığını ve TBK'da yer alan genel esasların uygulanacağını görmekteyiz. Haksız fiil sorumluluğunda genel kural, sorumluluğun kusura dayanması¹⁵⁶ olup rekabet hukuku açısından da durum aynıdır. Davacılar, haksız fiil sorumluluğunun diğer şartları ile birlikte, davalının rekabetin engellenmesi sonucunu kasten istediğini ya da ihmali davranışları neticesinde rekabetin sınırlandırılmasına veya engellenmesine neden olduğunu ispatla yükümlü olacaklardır. Buna karşılık olarak davalılar ise ihlalde kusurlu olmadıklarını kanıtlayarak sorumluluktan kurtulabileceklerdir¹⁵⁷.

2.1.2.2. Tazminat Davaları

Tazminat davaları denilince akla ilk olarak, söz konusu davaların hangi durumlarda açılacağı ve bu davaların, Rekabet Kurulunun verdiği kararlarla bir ilgisinin olup olmayacağı sorusu gelmektedir. Mevcut durumda, RKHK'dan kaynaklanan özel hukuk uyuşmazlıklarında görevli mahkemeler adli yargı mahkemeleridir. Kararları adli yargıda denetlenmeyen, Kurulun vereceği kararlarla adli yargı yerlerinin verecekleri kararlar arasında bazı çelişkili sonuçların ortaya çıkmasına ve bazı durumlarda Rekabet Kurulu'nun devre dışı bırakılmasına neden olabilecektir. Şöyle ki; rekabetin engellenmesinden zarar gördüğünü iddia eden tüketiciler yahut teşebbüsler doğrudan adli yargıda tazminat davası açarak Kanun'un infazını talep edebilirler¹⁵⁸. Böylelikle RKHK, mahkemeler tarafından uygulanacak ve belki de Kurul tarafından yapılması gereken inceleme yapılmadan bir içtihat oluşacak ve Kurul da, Anayasa'nın 138. maddesi gereğince, mahkemenin aldığı kararla bağlı olacaktır. Bu da rekabet hukuku tekniğinin ülkemizde yeteri kadar gelişmemesini netice verebilir. Böyle bir ihtimale karşı, kanımızca, TBK 74. maddede yer alan hukuk hâkiminin ceza hâkimi ile olan ilişkisine benzer bir kanuni düzenleme yapılarak, aynı olaya ilişkin, Kurulun vereceği kararların adli

¹⁵⁶ Zevkililer, Ertaş, Havutcu, Aydoğdu ve Cumalıoğlu, s.201.

¹⁵⁷ Sanlı, s.212.

¹⁵⁸ Zekeriya Arı, Kurul Kararlarının Adli Yargı Üzerinde Etkisi, Ankara, 2006, s.19.

yargı hâkimlerini bağlayacağı şartı getirilerek söz konusu çelişkinin giderilmesi sağlanabilir.

Genel esaslara göre tazminat alacağı, zararın meydana gelmesiyle birlikte doğar; zararın giderilmesini sağlayacak yol, zarara uğrayan tarafın mahkemeye başvurarak tazminat davası açmasıdır. Amerikan hukukundan farklı olarak, RKHK’da tazminat davası dışında önleme ya da son verme davalarına yer verilmemektedir. Zarara uğradığını iddia eden kişiler, RKHK’nın 9. maddesi kapsamında Rekabet Kurumu’na ihbar veya şikâyetle bulunarak zararın ya da zarar tehlikesinin önlenmesini sağlayabileceklerdir¹⁵⁹. Kanun’un 9. maddesi uyarınca Rekabet Kurumuna yapılacak başvurunun dışında, 6100 sayılı HMK ile getirilen topluluk davası hükümlerince aslında mahkemelerde de zararın önlenmesi veya devam eden bir zararın durdurulması talep edilebilir¹⁶⁰.

Aslında adli yargı yerleri açısından, rekabet hukuku kaynaklı bir uyuşmazlığın çözümlenmesi kolay değildir. Her şeyden önce rekabet hukuku alanında ihtisaslaşmış mahkeme veya hâkim olmaması, bunun yanı sıra rekabet hukuku yargılamasının teknik ve disiplinler arası bilgiye ihtiyaç göstermesi, Türk Hukuku bakımından yeni olması, tarafların ve hâkimin işini zorlaştıracak etkenlerdendir¹⁶¹. Sayılan zorluklar ancak, mahkemelerin bilirkişi ve yeni HMK ile hukuk sistemimize giren, uzman görüşünden yararlanmaları ile giderilebilecektir. Sanlı, tüm zorluklara rağmen, mahkemelerin rekabet hukukunun uygulanması için uygun olmadığı yönündeki düşünceye katılmamıştır. Rekabet hukukunun uygulanmasına yönelik talebin artması sonucunda mahkemelerin, hâkimlerin ve avukatların bu talebi karşılayacak şekilde bir gelişme göstereceklerini ifade etmiştir¹⁶².

Peki, tazminat gibi, rekabet hukukunda özellikle kartellerle mücadelede, para cezasını tamamlayıcı bir yaptırım olarak çok büyük önem arz eden bir konunun yaygınlaşması nasıl olabilecektir. Konu ile ilgili OECD tarafından, Türk rekabet hukuku ve politikasına ilişkin olarak 2005 yılında hazırlanan Gözden Geçirme Raporu’nda, 1999’dan 2005 yılına kadar, 57. madde çerçevesinde açılan dava sayısının yaklaşık 30 olduğu tespit edilmiştir¹⁶³. Rekabet Kurumu

¹⁵⁹ Sanlı, s.234.

¹⁶⁰ 6100 sayılı HMK, m.113, Topluluk Davası: Dernekler ve diğer tüzel kişiler, statüleri çerçevesinde, üyelerinin veya mensuplarının yahut temsil ettikleri kesimin menfaatlerini korumak için, kendi adlarına, ilgililerin haklarının tespiti veya hukuka aykırı durumun giderilmesi yahut ilgililerin gelecekteki haklarının ihlal edilmesinin önüne geçilmesi için dava açabilir.

¹⁶¹ Sanlı, s.234.

¹⁶² İbid., s.237.

¹⁶³ OECD Country Studies, 2005, s.46.

açısından da mihenk taşı olan söz konusu Rapor'da yapılan tespit, tazminat davalarının yaygınlaştırılması adına yapılacak çalışmalar ile çözümlenebileceği düşünülmektedir. Rekabet Kurumu bu noktada, toplumdaki bilinci artırma amacıyla, AB Komisyonu'nun AB rekabet hukuku uygulamasında tazminat davalarının gelişimi için hazırladığı Yeşil Kitap benzeri bir çalışma yapabilir. Bu çalışmada, tazminat davalarının gelişimi için, dava açanların delil elde etme imkânlarının artırılması, ispat yüklerinin düşürülmesi, topluluk davalarının açılabilmesi gibi konular irdelenebilir. Kurul, RKHK'nın ihlali sonucu verdiği para cezalarını ilan ederken kamuoyuna bir duyuru yaparak, ihlalden zarar görenlerin, ihlale taraf olanlara tazminat davası açabileceklerini belirtip¹⁶⁴, bu kişileri tazminat davaları açmaya yönlendirebilir. Kurulun, yeni Kanun Tasarısı¹⁶⁵ ile belli bir limitin altındaki büyüklükte olan teşebbüslerin (yani yerel pazarlarda faaliyet gösteren küçük ve orta büyüklükteki işletmeler gibi), RKHK'yı ihlal etmelerinden kaynaklı dosyaları ele almama yönündeki tercihi sonucunda kartel gibi yapılanmalardan zarar gören kişilerin başvurabilecekleri yegâne yol, adli mahkemeler önünde açılacak tazminat davaları olmaktadır¹⁶⁶. Kanımızca, söz konusu tazminat davaları kurulacak rekabet ihtisas mahkemesi önünde görülebilir. Böylelikle mahkeme, Kurulun bakmaktan çekindiği ihlal dosyalarına ilişkin davalara bakarak hukuka aykırılığı giderebilecektir. Ancak, mahkemenin tek görevinin tazminat davalarını görme olmaması gerekir, bizce mahkeme, aşağıda ayrıntısı ile değinileceği üzere, Kurulun verdiği kararların da denetimini yapmalıdır.

2.1.2.3. 4054 Sayılı Kanun'un Adli Yargı Mercilerinde Uygulanması

Bu bölümde son olarak, Kurum'un kuruluşundan günümüze adli yargı mercilerinin önlerine gelen dosyalarda RKHK'yı uygulamada kullandıkları yorum ve bu yoruma karşı yapılan eleştiriler ve önerilere olası bazı senaryolar eşliğinde değinilecektir. Bu noktada, Yargıtay'ın verdiği iki karar, RKHK'nın adli yargıda uygulanması bakımından içtihat oluşturmaktadır.

Yargıtay 19. Hukuk Dairesi, 1999 yılında önüne gelen RKHK'nın 6. maddesinin ihlali iddiasıyla açılan bir tazminat davasına ilişkin ilk derece mahkemesince alınan, dava konusu olayda 6. maddenin ihlal edilmediği yönündeki bir karar¹⁶⁷ için "... *tazminata karar verilebilmesi için öncelikle 4054 Sayılı Yasanın*

¹⁶⁴ Kekevi, s.83.

¹⁶⁵ Kanun Tasarısı ile mevcut 4. maddeye; Kurulun pazar payı ve ciro gibi ölçütler kullanarak, belli limitin altındaki anlaşma, eylem ve kararları soruşturma konusu yapmayacağı yönünde bir fıkra eklenmiştir.

¹⁶⁶ Kekevi, s.184-185.

¹⁶⁷ Ankara 7. Asliye Ticaret Mahkemesi, E.1997/99, K.1998/732, 17.09.1998.

yetkili kıldığı Rekabet Kurulu tarafından hakim durumun kötüye kullanılmış olduğunun saptanması gerekir. Mahkemece bu yön gözetilerek, davacı tarafın anılan yasa kapsamında Rekabet Kurumu'na başvuruda bulunup bulunmadığının araştırılması, böyle bir müracaat yoksa yapılacak başvurunun ön mesele olarak sonucunun beklenmesi gerekirken bu husus düşünülmeden yazılı şekilde karar verilmesinde isabet görülmemiştir” şeklinde hüküm vermiştir¹⁶⁸. Yargıtay, burada adli yargı merciinin RKHK'nın ihlal edildiğine dair önüne gelen olayda, iddia edilen ihlalin gerçekleşip gerçekleşmediği hususunda, adli yargı merciinin olayı öncelikle Kurula sorması gerektiği yönünde bir içtihat oluşturmuştur.

Yine 19. Hukuk Dairesi'nin 2003 yılındaki bir başka kararında¹⁶⁹: “... Rekabet Kurulu'nun 21.12.1999 tarih 1999-58/624-398 sayılı kararı ile davalının 4054 Sayılı Yasaya aykırı bir eyleminin bulunmadığı saptandığından, anılan Kanun'un 58. maddesindeki tazminata hükmedilmesi koşullarının da oluşmamış olmasına... 4054 Sayılı Yasaya aykırılık dolayısıyla açılan idari davanın sonucunun da beklenmesine yer olmadığından davanın reddine karar verilmek gerekir...” şeklinde hüküm vermiştir. Bu kararda ise Yargıtay, adli yargı yerine gelen dosya hakkında Rekabet Kurulu tarafından verilmiş bir karar olması halinde, mahkemenin yargılamasında, Kurul kararını dikkate alması gerektiği sonucuna varmıştır. Sayılan kararlar ile Yargıtay'ın oluşturduğu içtihat, RKHK'nın uygulanmasında Rekabet Kurumu'nun tek yetkili olduğu şeklindedir¹⁷⁰.

Aslında adli yargı yerlerinin RKHK'yı uygulama alanları da çok geniş değildir. Örneğin bu mahkemeler, Kanun'da öngörülmuş cezalara hükmedemezler. RKHK'nın uygulanması sadece iki durumda adli mahkemelerde görülür. Bunlar; Kanun'un 4. ve 6. maddesine aykırı olan hukuki işlemlerin geçersizliğine ilişkin uyuşmazlıklar ile Kanun kapsamında rekabeti bozucu bir anlaşmadan yahut bir teşebbüsün hâkim durumunu kötüye kullanmasından zarar gördüğünü düşünen üçüncü kişilerin tazminat talebine ilişkin uyuşmazlıklarıdır¹⁷¹.

Kanun'da öngörülen yaptırım sisteminde, kararların çelişmesi ihtimali ve hukuk güvenliğinin olumsuz etkilenmesine karşı aşağıda açıklayacağımız olası senaryolar kapsamında çıkabilecek sorunlar ve bu sorunlara ilişkin öneriler

¹⁶⁸ Yargıtay 19. Hukuk Dairesi, E.1999/3350, K.1999/6364, 01.11.1999.

¹⁶⁹ Yargıtay 19. Hukuk Dairesi, E.2002/2827, K.2002/7580, 03.01.2003.

¹⁷⁰ Sanlı, s.244.

¹⁷¹ Hayrettin Eren, İdari Yargı Bağlamında Sınıf Davaları ve Rekabet Hukuku Açısından Olası Açılımlar, Rekabet Hukukunda Güncel Gelişmeler Sempozyumu-V, 2007, s.212; Nurkut İnan, “4054 Sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un Özel Hukuka İlişkin Hükümlerine Eleştirel Bir Bakış”, Rekabet Hukukunda Güncel Gelimseler Sempozyumu-II, 2004, s.56.

yer verilecektir. Kanımızca, söz konusu sorunlar, adli mahkemelerin, yukarıda belirtilen Yargıtay içtihatları doğrultusunda RKHK'yı uygulamada çekingenlik göstereceklerini düşündürmektedir. Bu nedenle, aşağıda ifade edilecek olası sorunların, rekabet hukukuna ilişkin davaları birçok mahkemenin görmesi yerine, bu alanda ihtisaslaşmış bir mahkemenin kurulması ile mahkeme ve Kurum'un birbirleriyle koordineli bir şekilde hareket etmesi sonucunda çözülebileceği kanısındayız.

2.1.2.3.1. İncelenmesi Gereken Özel Hususlar

Bu başlık altında çeşitli olasılıkları gündeme getirilerek adli mahkemeler ile Kurul arasında olası ilişkiler incelenecektir. Söz konusu olasılıklara örnek olarak, RKHK'ya aykırılık nedeniyle adli yargıda açılmış bir tazminat davası sırasında, aynı iddiaya ilişkin Rekabet Kurulu'nun da yürüttüğü bir inceleme olması, ikinci olarak Kurul'un verdiği bir karar sonrasında adli yargı yerlerinde tazminat davası açılması ve son olarak ihlal iddiasının Kurul incelemesi öncesinde adli yargı merciinde görülmesi sayılabilir.

Bu senaryoları incelememizin sebepleri ise ikili yaptırım sisteminden doğabilecek olası çelişkileri gündeme getirmek, Rekabet Kurulu'nun verdiği bir kararın adli yargı mercii nezdindeki hukuki statüsünün ne olduğunu incelemek, Kurul'un adli yargı yerlerince bilirkişi olarak kullanılıp kullanılmayacağını belirlemek, mahkemede açılan bir tazminat davasında mahkemenin nasıl davrandığını ve nasıl davranması gerektiğini izah etmektir.

2.1.2.3.1.1. Senaryo 1: Rekabet Kurulunun Uyuşmazlığa İlişkin Verdiği Bir Karar Olması

RKHK'nın 4. veya 6. maddesi bakımından açılan bir tazminat davasına konu olan uyuşmazlıkla ilgili daha önceden Rekabet Kurulu'nun karar vermesi hukuken mahkemeyi bağlayıcı nitelikte değildir. Fakat böyle bir karar davacı ya da davalı tarafından kuvvetli bir takdiri delil olarak ileri sürülebilir¹⁷². Öz, mahkemenin Kurul kararını takdiri delil olarak da nazara almaması halinde ortaya çelişkili kararlar çıkabileceğini ifade etmiştir¹⁷³. Sanlı ise hâkimin, Kurul'un verdiği kararı mutlaka dikkate alması gerektiğini belirterek, özellikle Kurul'un ihlalin bulunmadığına dair verdiği bir karara rağmen aksi yönde bir karar vermesi halinde, hâkimin bunun nedenlerini açık bir şekilde kararında açıklamasını ve hükmünü sağlam bir şekilde gerekçelendirmesi gerektiğini ifade etmiştir¹⁷⁴.

¹⁷² Sanlı, s.247; Aşçıoğlu Öz, s.202.

¹⁷³ Aşçıoğlu Öz, s.202.

¹⁷⁴ Sanlı, s.247.

Aslında yukarıda belirttiğimiz Yargıtay'ın 2003 yılındaki içtihadının bir yönüyle mukayeseli hukuk bakımından da tercih edilen yol olduğu görülmektedir. Şöyle ki; 1/2003 sayılı Tüzük'ün 16. maddesi, ulusal mahkemelerin önlerine gelen davalarla ilgili, AB Komisyonu'nun daha önce vermiş olduğu bir karar varsa, mahkemelerin bu kararla bağlı olduğunu hüküm altına almıştır. Benzer bir düzenleme Alman Rekabet Kanunu GWB'de de yer almaktadır¹⁷⁵. Ancak, burada dikkat edilmesi gereken husus, Komisyon'un veya Türkiye'de Kurulun, davanın mahkemelere gelmesinden evvel bir karar vermiş olması gerektiğidir.

Bu nedenle, doktrinde belirtilen, Kurul kararının ancak bir kuvvetli bir takdiri delil olacağı yönündeki görüşün aksine, biz de Yargıtay'ın adli mahkemelerin, Kurul kararı ile bağlı olması gerektiği yönündeki görüşüne katılmaktayız. Böylelikle Kurul, RKHK'nın 4. veya 6. maddesi bağlamında verdiği karar adli yargı yerini bağlayacak, yine Kurul, bir anlaşma, eylem ya da karar için bireysel muafiyet vermişse, mahkeme önüne gelen olayda Kurul kararını dikkate alarak, örneğin anlaşmanın, hukuka uygun olduğuna karar vererek davayı reddedecektir.

2.1.2.3.1.2. Senaryo 2: Rekabet Kurumunda Uyuşmazlığa İlişkin Devam Eden Bir Soruşturmanın Olması

RKHK'nın 4 ya da 6. maddesinin ihlali nedeniyle açılan bir tazminat davasına konu uyuşmazlık hakkında, aynı zamanda Rekabet Kurumu tarafından bir inceleme yürütülmesi halinde, mevcut durumda kural olarak hâkimin, Kurul kararını beklemeksizin uyuşmazlığı çözümlemesi gerekmektedir¹⁷⁶. Sanlı, olayın özelliklerine göre hâkimin, haksız fiil sorumluluğunun diğer koşullarına ilişkin bir kanaate sahip olup da, sadece hukuka aykırılık hususunda tereddüde düşmesi halinde ve özellikle Kurum nezdinde devam eden soruşturmanın sonuçlanmak üzere olması halinde uyuşmazlığın çözümünü Kurul kararına kadar erteleyebileceğini, buna karşılık soruşturmanın daha başlangıç safhasında olduğu hallerde yargılamayı sonuçlandırmasının daha uygun olacağını ifade etmiştir¹⁷⁷.

Ancak, RKHK'nın değişikliğine dair yeni Kanun Tasarısı ile adli mahkemelerin, dava konusu olaya ilişkin Kurul nezdinde yürütülen bir inceleme olması halinde, Kurul kararını bekleyebileceğine ilişkin bir düzenleme getirilmektedir¹⁷⁸. Zaten, 6100 sayılı HMK'nın "Bekletici Sorun" başlıklı 165.

¹⁷⁵ GWB, m.33/4

¹⁷⁶ Sanlı, s.249.

¹⁷⁷ İbid., s.251.

¹⁷⁸ RKHK'da Değişiklik Tasarısının 31. maddesi ile RKHK'nın 58. maddesinde Kurumun bilirkişiliği ve bekletici mesele düzenlenmiştir.

maddesinde de mahkeme, bir davada hüküm vermesinin başka bir davaya veya idari makamın tespitine bağlı olması halinde önündeki konuyu, diğer davanın sonuçlanmasına veya idari makamın kararına kadar bekletebileceği hükmü yer almaktadır. Bu durumda, mahkemelerin Kurul'da yürüten incelemeye ilişkin bir konu hakkında önlerine gelen davalar için Kurul kararını beklemeleri yerinde olacaktır. Bu noktada, Sanlı'nın görüşünün aksine, olayın Kuruldaki inceleme aşaması ne olursa olsun, mahkemenin davayı bekletici mesele yapmasının daha doğru olacağı kanaatindeyiz.

2.1.2.3.1.3. Senaryo 3: Rekabet Kurumunda Uyuşmazlığa İlişkin Bir Soruşturmanın Olmaması

Adli mahkemede açılan bir tazminat davasına ilişkin Rekabet Kurumunda yürütülen herhangi bir incelemenin olmaması halinde, hâkimin önüne gelen ihtilafı sonuçlandırması gerekmektedir. Öz bu noktada, tazminat talebiyle hukuk mahkemelerine başvurmak ile Rekabet Kuruluna şikâyet usulü arasında bir bağlantı kurulmadığından, mahkemenin RKHK'yı uygulamak suretiyle tazminata hükmedebileceğini ifade etmiştir¹⁷⁹. Yargıtay 19. Hukuk Dairesinin 1999 tarihli içtihadı ise yukarıda da belirtildiği üzere mahkemenin davayı durdurup konuyu Rekabet Kuruluna göndererek “önsorun” yapması şeklindedir.

Ancak uygulamada süregelen Yargıtay içtihadı doktrince yerinde bulunmamıştır¹⁸⁰. Çünkü her ne kadar RKHK, rekabet hukukunun uygulanmasında asıl olarak Rekabet Kurumunu yetkili kılmışsa da, bu yetki münhasır değildir. Yargıtay'ın benimsediği yorum da özel hukuk yaptırımlarıyla izlenen amaca da uygun düşmemektedir. Adli yargı merciinin, her durumda Kurum'un kararını beklemesi, bu kararların alınmasının uzun yıllar alıyor olması nedeniyle, yaptırım sisteminden beklenen etkinliği ve caydırıcılığı ortadan kaldıracaktır.

Doktrindeki davayı mahkemenin görmesi gerektiği görüşüne katılmakla birlikte, mahkemenin önüne gelen davada, Kurulca yürütülen herhangi bir inceleme bulunmuyorsa; mahkeme, dava dosyası hakkında Kurulun bilirkişiliğine gidebilmelidir. Böylelikle, mahkemece tayin edilecek daha kısa bir sürede Kurul incelemesini yapacak ve uzman görüşünü mahkemeye sunacaktır. Yeni Kanun Tasarısı ile RKHK'da bu yönde bir düzenleme de yapılmaktadır¹⁸¹. Bunun yanında,

¹⁷⁹ Sanlı, s.250; Aşçıoğlu Öz, s.198.

¹⁸⁰ Sanlı, s.245; İnan, Danıştay Hukuk Kurultayı, 2002, s.626.

¹⁸¹ RKHK'da Değişiklik Tasarısının 31. maddesi ile RKHK'nın 58. maddesinde Kurumun bilirkişiliği ve bekletici mesele düzenlenmiştir.

mukayeseli hukukta da İsviçre ve Fransa örneklerinde, mahkemelerin rekabet otoritelerinin bilirkişiliğine başvurduğu görülmektedir¹⁸².

¹⁸² Aşçıoğlu Öz, s.186,187: “İsviçre Rekabet Kanunu 15. maddede konu düzenlenmiştir. Bu hükme göre, rekabetin sınırlanmasının hukukiliği medeni yargılamada (adli yargıda) kuşkuya düşülürse, uyuşmazlık görüş için Rekabet Komisyonuna gönderilir. Rekabetin hukuka aykırı bir şekilde sınırlanması kamu yararı bakımından zorunlu olduğu takdirde, konu karar için Federal Konseye gönderilir. Benzer bir düzenleme Alman Rekabet Kanununda görülmektedir. Bu Kanunun 90. maddesine göre, mahkeme bu kanundan veya kartel anlaşma ve kararlarından doğan bütün davalardan Federal Kartel Ofisine bilgi verir. Mahkeme talep halinde delil, karar gibi bütün belgelerin bir suretini Federal Kartel Ofisine gönderir. Federal Kartel Ofisi kamu yararının gerektirdiği durumlarda davaya katılmaya karar verebilir.”; Turgut Tan, Fransız Danıştay’ının da rekabet otoritesi gibi kurumlardan bir tür bilirkişi olarak faydalandıklarını belirtmektedir. (Tan, 2001, s.66)

BÖLÜM 3

ETKİNLİK KAZANIMI İÇİN ÇÖZÜM ÖNERİSİ: REKABET MAHKEMESİ

Buraya kadar yazılanlar doğrultusunda öncelikle Dünyadaki rekabet hukuku yargılamalarına, daha sonra ise Türkiye'deki rekabet hukuku uygulamalarının yargısal denetimine ve ikili yaptırım sistemine değinildi. Bu bölümde ise, Dünyadaki uygulamalar ışığında Türkiye'de bir rekabet ihtisas mahkemesine ihtiyaç olup olmadığı, böyle bir mahkemenin getireceği faydalar, ülkemizdeki ihtisas mahkemeleri örneklerine değinilerek açıklanacaktır. Ayrıca, ikili yaptırım sisteminin getirdiği sakıncalar ile Kurul kararlarının denetimi de dâhil olmak üzere rekabet hukukuna ilişkin tüm konuların adli yargı çatısı altında toplanıp toplanamayacağı tartışılacaktır.

Belirli kişiler arasında çıkan uyuşmazlıklara veya belirli bazı uyuşmazlıklara bakmak için özel kanunlarla kurulmuş olan mahkemelere ihtisas mahkemeleri denmektedir¹⁸³. Ülkemizde gerek adli yargı, gerekse de idari yargı içerisinde çok sayıda ihtisas mahkemesi bulunmaktadır. Örneğin idari yargı içerisinde vergi mahkemeleri bulunmaktadır. Bununla birlikte, adli yargı içerisinde de belli başlı konulara özgü ihtisas mahkemelerinin olduğu görülmektedir. Adli yargı sisteminde genel mahkemeler, asliye ve sulh mahkemeleridir; ceza yargılamasında bu mahkemelere ağır ceza mahkemesi de eklenmiştir. İhtisas mahkemeleri ise, genelde özel hukuk alanında ortaya çıkmıştır. Örneğin; tüketici mahkemeleri, aile mahkemeleri, kadastro mahkemeleri, iş mahkemeleri, fikri ve sınaî haklar hukuk mahkemeleri, asliye ticaret mahkemeleri, icra mahkemeleri olarak sayılabilir. Bunun yanında çocuk mahkemeleri, fikri ve sınaî haklar ceza mahkemeleri ve trafik mahkemeleri de ceza yargılaması içerisindeki ihtisas mahkemelerindendir.

Her ne kadar ülkemizde çok sayıda ihtisas mahkemesi bulunsa da gelişen ve değişen ekonomik şartlar ve bu gelişmelerin devlet yapısında meydana getirdiği değişikliklerin sonucu olarak yeni hukuk dalları ortaya çıkmıştır. Bu

¹⁸³ Kuru, Arslan ve Yılmaz, s.82.

dallara örnek olarak rekabet hukuku, enerji hukuku, telekomünikasyon ve bilişim hukuku, tüketici hukuku, marka ve patent hukuku gösterilebilir. Söz konusu hukuk dallarından bazılarında, tüketici hukuku ve marka hukuku gibi ihtisas mahkemeleri oluşturulmuşken diğer bazı dalların yargı süreçlerinde henüz bir ihtisaslaşmaya gidilmediği görülmektedir.

Buna karşın ülkemizde hızlı ve adil bir yargılama için daha fazla ihtisaslaşmış mahkeme ve yargı personeline ihtiyacı bulunmaktadır. Bu ihtiyaç Adalet Bakanlığı'nın 2010 – 2014 yılları için hazırladığı stratejik planında 2014 yılı sonuna kadar ulaşmak istediği hedeflerden biri olarak da karşımıza çıkmaktadır¹⁸⁴. Bunun yanında Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu'nun (HSYK) da 2012 – 2016 yılları için hazırladığı stratejik plan hedeflerinde hâkim ve savcılarının değişik alanlarda ihtisaslaşmasını ve buna bağlı olarak ihtisas mahkemelerinin yaygınlaştırılmasını, yargının verimliliğini artıracak önemli etkenlerden biri olarak değerlendirmiş ve ihtisaslaşmanın sağlanması ile hâkim ve savcı kaynağının rasyonel bir şekilde istihdamının sağlanacağı belirtilmiştir¹⁸⁵. HSYK, ihtisas mahkemelerinin yaygınlaştırılması hedefinin, AB müzakerelerinde yer alan “Yargı ve Temel Haklar” başlıklı 23. Fasal için gündeme gelen Yargı Reformu Stratejisinde¹⁸⁶ ve 2007 – 2013 9. Kalkınma Planında¹⁸⁷ da yer aldığını göstermiştir.

Öte yandan Rekabet Kurumu'nca hazırlanan 2014 – 2018 Stratejik Planı'nda da mevcut duruma ilişkin, rekabet hukuku değerlendirmelerinin ihtisaslaşmamış yargı mercileri tarafından yapılmasının güç olduğu belirtilmektedir. Bu güçlüğü'nin nedenleri ise, rekabet hukukunun karmaşık niteliği, sağlıklı sonuçlara ulaşabilmek için belli bir düzeyde iktisat bilgisine sahip olunması olarak gösterilmiştir. Dolayısıyla, rekabet davalarının rekabet mahkemelerinde görülmesi gerektiği tespiti yapılmıştır¹⁸⁸. Bu görüşe Kurumun iç ve dış paydaşları da katılmıştır. Kurum tarafından iç ve dış paydaşlarla yapılan ankette, paydaşlar, Kurul kararlarının yargısal denetiminin ihtisas mahkemelerinde yapılması gerektiği önermişlerdir¹⁸⁹.

¹⁸⁴ Adalet Bakanlığı Stratejik Planı 2010 – 2014, s.70, “Hedef2.7, 2014 yılı sonuna kadar yargıda uzmanlık faaliyetlerinin geliştirilmesi hedefinin stratejilerinden biri ihtisas mahkemelerinin yaygınlaştırılması olarak tayin edilmiş ve bu amacın performans göstergesi olarak ihtisas mahkemelerinin sayı ve çeşitliliğindeki artış oranı belirlenmiştir.”

¹⁸⁵ HSYK 2012 – 2016 Stratejik Planı, s.146, “Hedef 4.5, Hâkim ve savcılar ile mahkemelerin verimliliğinin artırılmasına yönelik çalışmalar yapılması.”

¹⁸⁶ HSYK 2012 – 2016 Stratejik Planı, s.99.

¹⁸⁷ HSYK 2012 – 2016 Stratejik Planı, s.98.

¹⁸⁸ Rekabet Kurumu Stratejik Plan 2014 – 2018, s.23.

¹⁸⁹ Rekabet Kurumu Stratejik Plan 2014 – 2018, s.27,32.

Sayılan nedenler doğrultusunda, bizce de bir rekabet ihtisas mahkemesi kurulmalıdır. Burada akla gelen soru ise, mahkemenin hangi statüde olması gerektiğidir. Bu noktada önerimiz, mahkemenin kurulmasının, İngiltere, Güney Afrika, Avustralya örneklerinde olduğu gibi, Kurulun varlığını ortadan kaldıracak bir yapıda olmaması yönündedir. Buna ilişkin, aşağıda ayrıntısı ile yer vereceğimiz nedenlerin yanında bazı nedenlerin sayılması gerekirse, on beş yılı aşkın bir süredir faaliyetine devam eden Rekabet Kurulunun elde ettiği birikim ve tecrübenin mahkemenin yapacağı denetime faydası olacağı kanaatindeyiz. Yine, Rekabet Kurulunun ihlallere yönelik yaptığı incelemelerde uyguladığı prosedürün birçok noktasında Kurulun onayının alınması gerekliliği de, inceleme sürecinin hızlı ve etkin ilerlemesinde Kurulun önemini ortaya koymaktadır.

3.1. REKABET KURUMUNUN DEVLET İÇERİSİNDEKİ STATÜSÜ

Bu aşamada, Türk adalet sistemine yön veren aktörlerin ihtisas mahkemelerini yaygınlaştırma çabası karşısında, rekabet hukuku alanında bir ihtisas mahkemesine gerek olup olmadığını değerlendirmek adına öncelikle Kurumun, bağımsız ve yarı yargısal¹⁹⁰ bir faaliyet yürütmesi nedeniyle devlet içerisindeki statüsüne değinmek gerekmektedir.

Rekabet Kurumu niteliğinde bağımsız bir idari otoritenin ortaya çıkması aslında hassas ve teknik bazı alanları siyasal müdahale dışında tutma isteğinden kaynaklanmaktadır. Böyle kurumların, idare edilenleri keyfilikten koruyacak objektifliğin güvencesi olarak görülmektedir.¹⁹¹ Çünkü toplumsal yaşam için son derece önemli olan sektörlerde karar alma ve uygulama mekanizmalarında politikacıların yerine bağımsız ve objektif kişilerin görev alması tercih edilmektedir¹⁹². Kuvvetler ayrılığı prensibi gereği bağımsız olması gereken erkin sadece yargı olması ve yürütmeye yer alan bir kurumun ya hiyerarşik ya da vesayet denetimi altında olması gerekirken, bağımsız bir kurum nasıl olacaktır. Doktrinde, bu tarz kurumlara yarı yargısal kurum diyenler olmuştur¹⁹³. Ancak Ulusoy, söz

¹⁹⁰ Ejder Yılmaz, Adli Mahkemeler ve Rekabet Kurumu, *Hukuk Merceği Konferans ve Paneller 1998-2000*, Ankara Barosu Yayınları, Ankara, s.112.

¹⁹¹ Ebru Öztürk, Türk İdare Sisteminde Rekabet Kurumunun Yeri ve Diğer Bağımsız İdari Otoritelerle Karşılaştırılması, 2003, s.10.

¹⁹² Ali Ulusoy, “Regülasyon Kurumları Hakkında Genel Bir Değerlendirme”, 11-12 Mayıs tarihli Danıştay Kuruluş Yıldönümü Sempozyumu, 2000, s.2.

¹⁹³ Ejder Yılmaz, “Rekabet Kanunu Uygulamasında Usul ve İspat Sorunları”, 1999, s.112: Kurulun dar anlamda değil ama geniş anlamda mahkeme olduğunu belirtmekte ve yaptığı işler nedeniyle yargı organı gibi hareket edip uyuşmazlık çözen ve geniş anlamda yargı organı olarak kabul edilen Yüksek Seçim Kurulu örneğini vermektedir.

konusu kuruluşların yarı yargısal kuruluşlar olarak nitelendirildiği takdirde, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6. maddesindeki adil yargılamaya ilişkin tüm koşulları (kanunilik, orantılılık, savunma hakkı, gerekçe zorunluluğu vb.) yerine getirmelerinin zorunlu olacağını; ayırt edici özelliklerinden olan acilen harekete geçebilme, düzenleme ve etkin denetim yapma gibi işlevlerinin zarar görebileceğini ve salt bir uzmanlık mahkemesi niteliğine bürünebileceğini ifade etmiştir¹⁹⁴.

Rekabet Kurulunun bir mahkeme olmadığına şüphe yoktur. Bu nedenle kurul üyelerinin hâkimler için öngörülen anayasal bağımsızlık ve teminat hakları yoktur¹⁹⁵. Ancak RKHK, kurul üyeleri için hâkimlik teminatı benzeri güvenceler öngörmüştür¹⁹⁶. Buna göre RKHK'nın 24. maddesinde "*Kurul başkan ve üyelerinin süreleri dolmadan herhangi bir nedenle görevlerine son verilemez. Ancak, kurul kararı ile atanmaları için gerekli şartları kaybettikleri veya durumlarının bu Kanunun 25. maddesine aykırı düştüğü anlaşılan ya da kanunla verilen görevle ilgili olarak suç işledikleri mahkeme kararı ile sabit olan Kurul başkan ve üyelerinin görevleri sona erer*" hükmü ile 25. maddede Kurul üyelerinin özel bir kanuna dayanmadıkça resmi ve özel hiçbir görev alamayacakları, ticaretle uğraşamayacakları ve ortaklıklarda pay sahibi olamayacakları hüküm altına alınarak, üyelerin bağımsızlıklarını etkileyebilecek ilişkiler içinde olmaları engellenmiştir¹⁹⁷.

Doktrinde, rekabet hukukunun önemi ve işlevi dikkate alındığında önceki yıllarda lüks sayılan bu tarz kurumların bugün artık zorunluluk olduğu kabul edilmiş olup; şu aşamada tartışılmasa bile ileride rekabet mahkemesine ihtiyaç duyulacağı hatta bunun uluslararası boyutunun da olması gerektiği ve bir "*Uluslararası Rekabet Divanı*" kurulması gerektiğine ilişkin görüşler de bulunmaktadır¹⁹⁸. Ekonomik konulara ilişkin böyle bir mahkemenin yokluğu, mevcut uygulamada da yargılamayı geciktiren ve güçleştiren bir boyuta ulaştığı yadsınmamaktadır¹⁹⁹.

Sayılan nedenlerle bu bölümde, bir rekabet ihtisas mahkemesine neden ihtiyaç duyulacağını ve böyle bir mahkemenin kurulması halinde meydana gelecek olası faydalar izah edilmeye çalışılacaktır. Bunun için öncelikle ülkemizdeki ihtisas mahkemesi örnekleri kısaca incelenecektir.

¹⁹⁴ Ali Ulusoy, "Regülasyon Kurumları Hakkında Genel Bir Değerlendirme", *Ankara Barosu Dergisi*, Ankara, 2000-2, s.45 -60.

¹⁹⁵ Ejder Yılmaz, "Yargılama Hukukçusu Gözüyle Rekabet Kurulu", 1999b, s.946.

¹⁹⁶ Aslan ve Berk, s.77.

¹⁹⁷ İbid, s.77.

¹⁹⁸ Gamze Aşçıoğlu Öz, *Küreselleşme Sürecinde Rekabet Hukuku ve Politikası*, Ankara, 2008.

¹⁹⁹ Nuri Alan, *Danıştay Hukuk Kurultayı*, 2002, s.618.

3.2. TÜRKİYE’DE İHTİSAS MAHKEMESİ ÖRNEKLERİ

Yukarıda da değinildiği üzere Türkiye’de çok sayıda ihtisas mahkemeleri bulunmaktadır. Ancak ihtisas mahkemelerinin kurulması, Anayasa’nın 37. maddesinde yer alan “*kanuni hâkim (tabii hâkim) güvencesi*” ilkesine aykırı olup olmadığı sorusunu akla getirmektedir. Ancak Yargıtay’ın da benimsediği görüşe göre Anayasa’nın 37. maddesi, belli bir tür davayı görmek üzere kurulmuş mahkeme varken, bu davalardan bir veya birkaç kişiye ilişkin belli davaları görmek üzere özel mahkeme kurulmasını yasaklamakta ancak, belli bir konuya özgülenen ihtisaslaşmış mahkeme kurulmasını engellememektedir²⁰⁰. Biz de, burada söz konusu mahkemelerden bazılarının görevlerine ilişkin kısaca bilgi vermeye çalışacağız.

HSYK’nın 24.03.2005 tarih ve 188 sayılı kararı ile İstanbul ve Ankara’da faaliyete başlayan fikri ve sınaî haklar hukuk mahkemeleri, 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu ile 551 sayılı Patent Haklarının Korunması, 554 sayılı Endüstriyel Tasarımların Korunması, 555 sayılı Coğrafi İşaretlerin Korunması, 556 sayılı Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmündeki Kararnamelerinden (KHK) kaynaklanan hukuk davaları için ihtisas mahkemeleri olarak belirlenmiştir. Söz konusu kanun ve KHK’lara ilişkin uygulamaları Bilim, Sanayi ve Teknoloji Bakanlığının bağlı kuruluşu olan Türk Patent Enstitüsü (TPE) yerine getirmektedir. TPE’nin, kanun ve KHK hükümlerine göre aldığı bütün kararlara karşı açılacak davalarda ve TPE’nin kararlarından zarar gören üçüncü kişilerin TPE aleyhine açacakları davalarda görevli ve yetkili mahkeme, Ankara Fikri ve Sınaî Haklar Mahkemeleridir²⁰¹. Burada tez konusunu daha çok ilgilendiren husus ise TPE kararlarının ihtisas mahkemeleri kurulmadan önce idari yargı denetimine tabi tutulmasıdır. Bu özelliğiyle Rekabet Kurumunun mevcut yargı yolu sistemine benzemekte idi, ancak ihtisas mahkemelerinin adli yargı kolunda teşkilatlanması bizim de tezimizde önerdiğimiz sistem için emsal niteliğindedir.

4787 sayılı Aile Mahkemelerinin Kuruluşuna İlişkin Kanun ile faaliyetlerine başlayan Aile Mahkemeleri, Türk Medeni Kanunu’nun aile hukukuna ilişkin hükümlerinden doğacak olan uyuşmazlıklara ve Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun’un aile hukukuna ilişkin yabancı mahkemelerin kararlarının tanıma ve tenfizi görevlerini yerine getirmektedir²⁰².

4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’un 23. maddesi

²⁰⁰ Kuru, Arslan ve Yılmaz, s.83.

²⁰¹ 5846 sayılı Kanun, m.76; 551 sayılı KHK, m.146; 554 sayılı KHK, m.58; 555 sayılı KHK, m.30; 556 sayılı KHK, m.71.

²⁰² Kuru, Arslan ve Yılmaz, s.752.

gereği kurulan Tüketici Mahkemeleri, aynı Kanun'un 22. maddesi ile kurulan Tüketici Sorunları Hakem Heyeti'nin (TSHH) kararları üzerine yargılama yapmaktadır. TSHH'nin Kanun'da belirlenen miktarın üzerindeki kararları tüketici mahkemelerinde delil olarak ileri sürülebilirken, belirlenen miktarın altındaki kararları tarafları bağlar ve tüketici mahkemelerine itiraz edilmesi kararın icrasını durdurmaz²⁰³.

Kadastro Mahkemeleri, 3402 sayılı Kadastro Kanunu'nun uygulanması ile ilgili davaları görmek üzere kurulmuştur. Kadastro Kanunu'nun 1. maddesinde kanunun amacı, ülkenin kadastral topografik haritasına dayalı olarak taşınmaz malların sınırlarını arazi ve harita üzerinde belirterek hukuki durumlarını tespit etmek ve bu suretle Türk Medeni Kanunu'nun öngördüğü tapu sicilini tutmak olarak belirlenmiştir. Bu amacın gerçekleştirilmesi için, Kadastro Kanunu'nun 24. maddesinde, Kanundan doğan uyuşmazlıklara ilişkin dava ve işleri görmek için kadastro mahkemeleri kurulması gerektiği hükme bağlanmıştır²⁰⁴.

5521 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu ile faaliyete geçen iş mahkemeleri, iş davalarına bakmakla görevlidir. Buna göre, İş Kanunu'nda işçi sayılan kişilerle işveren arasındaki hizmet sözleşmesinden veya İş Kanunu'ndan doğan her türlü hak iddiası iş mahkemelerinde görülmektedir. Yine Sendikalar Kanunu ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'ndan doğan uyuşmazlıklara, Sosyal Güvenlik Kurumu ile sigortalılar arasında doğan uyuşmazlıklarda iş mahkemeleri görevlidir²⁰⁵.

4389 sayılı Bankalar Kanunu'ndan kaynaklanan suçlara HSYK'nın 24.03.2005 tarih ve 188 sayılı kararı ile İstanbul için 8. Ağır Ceza Mahkemesi'nin ihtisas mahkemesi olarak görevlendirilmiş, birden fazla ağır ceza mahkemesi olan illerde 2. Ağır Ceza Mahkemeleri ihtisas mahkemesi olarak görevlendirilmiştir.

Trafik mahkemeleri ise Karayolları Trafik Kanunu'nda belirtilen suç ve idari para cezalarına karşı görevlendirilmiştir.

Yine SPK Kanunu'nun 116. maddesi "*Bu Kanunda tanımlanan veya atıfta bulunulan suçlardan dolayı yargılama yapmaya Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunun ihtisas mahkemesi olarak görevlendireceği asliye ceza mahkemeleri yetkilidir*" hükmünü amirdir. Burada da sermaye piyasalarında yapılacak manipülasyonlara karşı görevlendirilecek asliye ceza mahkemelerinin ihtisas mahkemesi olarak yargılama yapması amaçlanmaktadır.

²⁰³ 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun, m.22/5.

²⁰⁴ Kuru, Arslan ve Yılmaz, s.746.

²⁰⁵ Kuru, Arslan ve Yılmaz, s.742.

Yukarıda zikrettiğimiz ve her biri toplumun gelişen ve değişen ihtiyaçlarına cevap vermek için kurulmuş olan ihtisas mahkemeleri, tezimizde savunduğumuz ve kurulması gerektiğine inandığımız rekabet mahkemesinin de, özellikle kartel gibi toplumdaki her tüketiciyi olumsuz yönde etkileyen yapılanmaların, ihtisaslaşmış mahkemeler eliyle engellenebilecek olması gibi nedenlerle kurulmasını gündeme getireceği kanısındayız.

3.3. REKABET MAHKEMESİ KURULMASI İLE ELDE EDİLECEK KAZANIMLAR VE ÖNERİLER

3.3.1. Usul Ekonomisi Açısından

İhtisas mahkemesi kurulması, yargılama prosedürlerinin hızlanması ve tek tipleşmesi gibi nedenlerle usul ekonomisi açısından da büyük önem arz etmektedir. Mevcut durumda Rekabet Kurulunda soruşturmaya giden bir dosya ile ilgili karar takriben bir buçuk yılı aşkın bir sürede çıkmaktadır. Karara karşı idari yargı yollarına başvurulması durumunda ise sürecin çok daha uzadığı görülmektedir. Bunun yanında idari yargı merciinin aldığı iptal kararı üzerine Kurulun, idari yargı mercii kararındaki gerekçeden yola çıkarak uygun cezanın ne olduğunu bulmaya çalışması da zaman kaybına yol açmakta²⁰⁶ ve soruşturmanın maliyetini artırmaktadır²⁰⁷.

Bununla birlikte, Yargıtayın hukuk mahkemesinde karar vermek için Rekabet Kurulu kararının beklenmesi içtihadı, usul ekonomisi açısından tekrar değerlendirilmeye muhtaçtır. Şöyle ki; bir olaya ilişkin, Kurul nezdinde yürüyen herhangi bir inceleme ya da soruşturma yoksa mahkemenin davayı bekletici mesele yaparak Kurula göndermesi ve böylelikle süreçlerin uzaması usul ekonomisi açısından sakıncalıdır. Bu durumda davalar gereksiz yere uzayacaktır. Hukuk mahkemesinin bu aşamadan sonra işin esasına girecek olması zaman ve kaynak israfına neden olacak ve adaletin tesisini geciktirecektir²⁰⁸.

Adli yargı teşkilatı içerisinde kurulacak ihtisas mahkemesinin, bu uzun yargılama süreçlerinin önüne geçebileceği kanısındayız. Tabii, bunun gerçekleşmesi için öncelikle Kurulun karar alma süreçlerinin kısılması gerekmektedir. Ortalama bir buçuk yılı aşan sürecin daha makul bir süreye örneğin bir yıla çekilmesi ile başlanabilir²⁰⁹.

²⁰⁶ Harun Gündüz, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin Rekabet Hukuku Uygulamasına Etkileri, Ankara, 2009; Aynı yönde, İnan (1999, 51); Bolatoğlu (2001, 60).

²⁰⁷ Wouter PJ Wils, 2005, s.174.

²⁰⁸ Nurkut İnan, "Rekabet Hukuku Uygulamasında Adli Mahkemelerin Rolü", *Ankara Barosu Uluslararası Hukuk Kurultayı 2002 Fikir Mülkiyet ve Rekabet Hukuku*, Ankara, C.1, s.587.

²⁰⁹ RKKH değişiklik tasarısında soruşturma sürelerinin kısılması öngörülmüştür.

Bunun yanında yeni Kanun Tasarısı'nda da belirtilen, “*bekletici mesele*” ve “*Kurumun bilirkişiliği*”ne ilişkin düzenlemeler kanunlaşmalıdır. Böylelikle, Kurula yapılmış bir başvuru olmadan, doğrudan mahkemede açılacak bir davayı mahkeme çözecek, ancak, olayın özelliğine göre Rekabet Kurumunu bilirkişi olarak tayin edip, Kurulun alacağı kararı temel alarak yargılamayı sonuçlandırabilecektir. İkinci örnek olarak da, mahkemeye açılan dava esnasında Kurulun yürüttüğü bir inceleme olması halinde, mahkeme, davayı “*bekletici mesele*” yaparak, Kurul kararının sonucunu beklemesi yargılamanın daha etkin ve hızlı olmasını sağlayacaktır.

Son olarak, mahkemenin usuli denetimi, Kurula özgü, önaraştırma, soruşturma, nihai inceleme ve karar yeter sayısı gibi idari usul kuralları üzerinden yapacak olması, mahkemeye usul denetimi konusunda kolaylık sağlayacaktır.

3.3.2. İkili Yaptırımdan Doğan Yargı Yolu Probleminin Ortadan Kaldırılması

İkili yaptırım sisteminde yer alan tazminat sorumluluğunun bazı olumsuzluklara yol açması muhtemeldir. Sanlı söz konusu olumsuzlukları; rekabet hukukunun Rekabet Kurumu yanında adli mahkemeler tarafından da uygulanacak olmasının, adalet sistemi ve devlet hazinesi açısından ek bir yük getireceğini, bunun dışında, kurumlar arasındaki ilişkinin düzenlenmemesi halinde, birbirleriyle çelişen kararların ve yetki ihtilaflarının ortaya çıkabileceğini, bunun da yaptırım sisteminin etkinliğini zedeleyeceğini belirtmiştir²¹⁰. Sanlı devamla, mahkemelerde, Kurumun sahip olduğu uzmanlığa ve imkânlarla sahip olunmaması nedeniyle, rekabet hukukunun tatbiki için uygun bir yer olmadığı düşüncesinin ortaya çıktığını, bunun da hukuk güvenliğini tehlikeye düşürdüğünü, bununla birlikte, ikili yaptırım sisteminin aşırı derecede caydırıcı olma riskini doğurduğunu ifade etmiştir²¹¹.

Bunların yanında, Danıştay ile Yargıtay arasında aynı dosyaya ilişkin bir hüküm uyuşmazlığı çıkma ihtimalinde ne olacağı sorusu akla gelmektedir. Hüküm uyuşmazlığı, iki ayrı yargı koluna dâhil iki mahkeme tarafından, dava konusu, dava sebebi ve taraflarından en az biri aynı olan bir dava hakkında birbiriyle çelişik ve kesin hüküm bulunan iki karar hakkında, hakkın yerine getirilmesinin imkânsız olması durumudur²¹². Öz, Danıştay ve Yargıtay'ın, taraflarından en az birinin aynı olduğu ve çelişkili hükümler içeren kararları olmakla beraber, bu davalardan birinin iptal davası ve diğerinin tazminat davası olması nedeniyle konunun ve sebebin birbirinden farklı olduğu, bu nedenle de iki yargı kolu arasında hüküm uyuşmazlığı

²¹⁰ Sanlı, s.209.

²¹¹ İbid., s.209.

²¹² Kuru, Arslan ve Yılmaz, s.189.

olamayacağını ifade etmektedir. İnan, bu görüşe katılmakla birlikte, bu ikilemin yararlı bir yönünün, rekabet hukukunun yargı uygulamasının içtihat zenginliğine yol açması olacağını belirtip, hüküm uyumsuzluğuna ilişkin sorunun çözümünün içtihatlar yolu ile aşılabileceğini ifade etmiştir²¹³.

Mevcut hukuk düzenimizde, yukarıda senaryolar bahsinde de belirttiğimiz gibi adli mahkemelerin, tamamen Rekabet Kurumunun bilgisi dışında RKHK'yı uygulama imkânları vardır. Buna karşılık, Rekabet Kurulunun adli yargı sürecinde hiçbir işlevi bulunmamaktadır. Örneğin bir avukatın önüne gelen rekabetle ilgili bir sorunu Rekabet Kuruluna ve nihayetinde de idari yargı denetimine veya adli yargıya götürmesi mümkündür²¹⁴. Bununla birlikte, rekabeti engelleyen veya sınırlayan bir sözleşme hakkında asliye hukuk mahkemesinin kararı ile Rekabet Kurulunun kararı çelişirse Anayasa'nın 138. maddesine göre idare, yargının kararına uymak zorunda olduğu için Kurul, aldığı kararı değiştirmek zorunda kalacaktır.

İkili yaptırımdan doğabilecek mezkûr sorunların ortadan kaldırılması adına akla gelen ilk çözüm, Kurulun vereceği kararlar ile tazminat davalarının tek bir yargı kolunda denetlenmesi olacaktır. Böylelikle, Kurum ile mahkemeler arasındaki ilişkinin ne şekilde olacağı da belirlenmiş olacaktır. Görevli mahkemenin adli yargı yerinde kurulması, bu anlamda, kararların yeknesaklığı açısından daha makul bir öneridir. Örneğin, adli yargı içerisinde kurulacak mahkeme ile haksız fiil hukukunun gelişmesi ve yerleşmesi sağlanacak, bunun yanında mahkemenin de Rekabet Kurulundan Kanun'un yorumu ve uygulanması hakkında görüş sorması veya Rekabet Kurulunun da kendi inisiyatifi ile davaya katılıp görüş bildirmesi gibi imkânları doğacaktır. Yine, karteller bakımından giderek daha yaygınlaşan gerçek kişilere para cezası dışında hapis cezası gibi, yaptırımlar uygulanmasının, ülkemizde de hayata geçirilmesi halinde, böyle davalar, adli yargı merciinde kurulacak ihtisas mahkemesinde görülebilecektir²¹⁵.

3.3.3. Rekabet Mahkemesinin Getireceği Faydalar

Bu bölümde de rekabet mahkemesi kurulmasının getireceği bazı faydalara değinilecektir. Rekabet Kurumunun iki önemli işlevi bulunmaktadır. Bunlardan birincisi RKHK'da yer alan ihlallerin soruşturulması ve cezalandırılması iken Kurumun diğer fonksiyonu ise rekabet savunuculuğu olarak da isimlendirilen toplumda rekabet bilincini yerleştirmek ve piyasalara yön verecek rekabet politikası oluşturmaktır. Ancak 16 yıllık uygulamada ikinci fonksiyondan ziyade ağırlıklı

²¹³ İnan, Danıştay Hukuk Kurultayı, 2002, s.630.

²¹⁴ Mukadder Yakupoğlu, Rekabet Kurumu Perşembe Konferansları, Ankara, 2001, s.9

²¹⁵ Gündüz, s.53; Wils, s.174.

birinci fonksiyonun kullanıldığı görülmektedir. Çünkü doktrinin de etkisi ile yargı organları, Kurumu yargısal veya yarı yargısal bir organ olarak görmüşler, idare olarak değil kendi iş yüklerini paylaşacak bir kurum olarak değerlendirmişlerdir.

İdari yargı genelde esas denetiminden kaçınarak usuli denetim yapmış ve usul aykırılıklarından dolayı kararları bozmuş, adli yargı ise tamamen Kurulun değerlendirmesine öncelik tanımıştır. Böyle olunca Kurul, belki ihlali soruşturacak yegâne organın kendisi olduğunu düşündüğünden, belki de psikolojik olarak, her daim rekabet ihlali soruşturulması (yani bir nevi yargılama) yapmanın güdüsü içinde olmuştur. Ancak kurulacak ihtisas mahkemesi ile Kurulun üzerine aldığı bu yük mahkeme ile paylaşılacak ve Kurul ikinci önemli vazifesine yani rekabet bilinci ve rekabet politikası oluşturmaya daha çok odaklanabilecektir.

Bununla birlikte Kurul prosedürlerinde, soruşturma sürecinin yani önaraştırmanın yapılması ile karar arasındaki sürenin çok uzun olduğu ve birleşme devralmaların nihai inceleme sürecinin uzun olduğu ortadadır. Bunlara bir de yargısal süreçler eklendiğinde bir kararın kesinleşmesi için yıllar süren bir süreç ortaya çıkmaktadır. Bu da özellikle birleşme devralma gibi şirketler için bir an evvel neticelenmesi gereken bir süreç için hayati önem taşımaktadır²¹⁶. TBMM'ye sevk edilen yeni Kanun Tasarısı'nda söz konusu süreçler Kurum açısından kısaltılmaktadır²¹⁷. Ancak işin yargılama boyutunda bir değişiklik bulunmamaktadır. Kurulmasını önerdiğimiz mahkeme ile söz konusu prosedürlerin yargılama ayağında da daha etkin ve hızlı bir denetim sağlanabilecektir.

Öte yandan Türk hukuk sistemine 6100 sayılı HMK ile giren topluluk davalarının önü açılacaktır. Yukarıda da değinildiği üzere, RKHK'nın 58. maddesi, rekabetin engellenmesinden zarar görenlerin zararlarını tazmin edebilmelerine olanak sağlamaktadır. Burada zarar görenlerin, dernekler veya tüzel kişilikler içinde örgütlenmeleri halinde²¹⁸, ABD örneğinde olduğu gibi topluluk davası açabilmeleri mümkün olabilecektir. Buna karşın HMK'daki mevcut düzenlemede topluluk davası, sadece derneklerin üyeleri adına açabilecekleri tespit davası veya hukuka

²¹⁶ Örneğin, Kurulun 17.11.2011 tarih ve 11-57/1473-539 sayılı kararı ile birleşmelerine onay verilen sinema işleticileri AFM ve MARS'ın birleşmesinin yürütmesi, Danıştay 13. Dairenin 09.10.2012 Tarih ve E.2012/2013 Sayılı kararı ile durmuştur. Kurul kararı ile birleşme noktasında birbirlerine karşı yükümlülüklerini yerine getirmeye başlayan şirketlerin birleşmenin yaklaşık bir yıl sonra yürütmesi durması sonucu yürütmeyi durdurma kararından sonra nasıl davranacaklarına ilişkin hukuki belirsizlik devam etmektedir.

²¹⁷ TBMM'ye sevk edilen Kanun Tasarısı'nın 21. maddesi, soruşturma süreçlerinin kısaltılmaktadır.

²¹⁸ 6100 sayılı HMK'nın 113. maddesi, topluluk davasını açma yetkisini sadece dernekler ve diğer tüzel kişilere tanımıştır.

aykırı durumun giderilmesi ya da müdahalenin önlenmesini isteyebilecekleri fakat tazminat talebini içermeyen bir yapıdadır. Koyuncu, bizim de katıldığımız görüşüne göre, tazminat taleplerini de kapsayacak topluluk davası modelinin, İngiltere’de de uygulanan, katılmalı (*opt-in*) topluluk davası²¹⁹ modeli şeklinde olmasını ve bunun da RKHK’da yapılacak bir düzenleme ile rekabet hukukunda ihtisaslaşmış bir mahkeme eliyle uygulanması gerektiğini ifade etmiştir²²⁰. Kanımızca, topluluk davasına ilişkin düzenleme genel kanun olan HMK’da yapılmalı ve topluluk davası açabileceklere ilişkin sınırlama kaldırılmalıdır.

Bir başka fayda olarak, oluşturulacak ihtisas mahkemesinin aynı zamanda Kurulun verdiği kararlara karşı yerindelik denetimi de yapabileceğini belirtmek gerekecektir. Böylelikle idari yargıda olan ve sadece Kurul kararlarının, hukuka uygunluk açısından incelenip, iptal edilip edilmemesi yönünden yapılacak yargılama değil, Kurulun verdiği para cezalarının indirilerek onanacağı veya artırılacağı veya aynen onanacağı bir düzene geçilebilecektir²²¹.

Bu noktada, idari bir otorite olan Kurulun aldığı kararların yargısal denetiminde, yargı mercilerinin yerindelik denetimi yapmasının, Anayasa’nın 125/4. maddesi ile getirilen idari işlem ve eylemlere uygulanacak yargı denetiminin hiçbir suretle yerindelik denetimi şeklinde olamayacağı kuralına aykırılık teşkil edip etmeyeceği sorusu akla gelmektedir. Gündüz²²², idari yargı denetiminin Anayasal sınırları olsa da idari yargı yerlerinin uygulamada, para cezalarını dolaylı da olsa değiştirebildiğini, maddi olayların gerçekliğini taraflar ileri sürmese de araştırabildiğini, dolayısıyla idari yargı yerlerinin bir nevi yerindelik denetimi yaptığını ifade etmektedir²²³. Yine mukayeseli hukukta, 1/2003 sayılı Tüzük’ün 31. maddesinde ABAD’ın AB Komisyonu’nun kararları üzerinde limitsiz bir yargılama yetkisi olduğu ve Komisyon’un verdiği cezaları indirme, artırma ya

²¹⁹ **Katılmalı (Opt-in) Topluluk Davası:** Katılmalı grup dava sistemi, bizzat ihlalden zarar gören bir kişi tarafından açılan davaya, diğer zarar görenlerin katılmak istediklerini açıkça beyan etmeleri üzerine kuruludur. Katılma hakkını mahkemeye bildirenler davada taraf olmazlar ve temsilci davacı tarafından temsil edilirler. Zarar görenlerin açılan davaya katılabilmeleri için iddialarının özelliklerini belirtmeleri, iddiaları ile ilgili kanıtlarını sağlamaları ya da geniş yasal formları doldurmaları beklenebilmektedir. Bu sistemde temsilci davasından farklı olarak davacı da bizzat ihlalden zarar görmektedir. (Koyuncu, 2012, s.67)

²²⁰ Tuğçe Koyuncu, Rekabet Hukukunda Tazminat Davalarının Etkinliği Perspektifinden Toplu Dava Modelleri, Ankara, 2012, s.93.

²²¹ Nurkut İnan, Rekabet ve Yargı Sempozyumu, 1999, s.55.

²²² Gündüz, 2009, 87.

²²³ İdari yaptırımların denetlenmesine ilişkin bkz. Karabulut, 2008, 104.

da iptal etme yetkisinin olduğu hüküm altına alınmıştır. Sayılanlara ek olarak, Anayasa'nın 59. maddesinde, spor federasyonlarının yönetimine ve disiplinine ilişkin kararlarına karşı sadece zorunlu tahkim yoluna gidilebileceğini ve tahkim kararlarına karşı yargı mercilerine başvurulamayacağı hükmü yer almaktadır. Kamu kurumu niteliğinde²²⁴ olan spor federasyonları için bu federasyonların aldıkları kararları yargı yerlerinden muaf tutan Anayasa koyucunun, genelde finans alanında oluşturulacak ihtisas mahkemelerinin, özelde ise rekabet mahkemesinin yargısal yetkisinin yerindelik denetimini de kapsayacak bir Anayasa değişikliği ile düzenleme yapılması gerekmektedir.

Kurulun yeni Kanun Tasarısı ile 4. madde soruşturmalarında “*de minimis*” kuralını devreye sokarak yeni bir politika izleyecek olması da ihtisas mahkemesi kurulmasının önemi artıracaktır. Çünkü Kurulun kendi isteği ile bakmaktan çekindiği küçük çaplı ihlallerden zarar görenler haklarını sadece adli yargı yerlerinde arayabileceklerdir. Böylelikle, adli yargı içinde kurulacak ihtisas mahkemesi bu davalara ilişkin tazminat taleplerini de karara bağlayabilecektir. Her ne kadar, rekabet ihlalleri, geniş kitleleri etkileyen düşük miktartlı zararları içerse²²⁵ ve tüketiciler ile küçük işletmeler tarafından çoğu zaman ihmal edilse de ihtisas mahkemesinin kurulması ve gerek tüketiciler gerekse de küçük işletmelerin bu konuda, bilinçlendirilmesi ile tazminat davalarının artabileceği kanısındayız.

3.3.4. Rekabet Mahkemesinin Olması Gereken Yargı Yolu

Mevcut durumda 4054 sayılı Kanun'un infazı idari para cezaları yoluyla olmaktadır. Söz konusu yaptırımların denetimini ise Kanun'un 55. Maddesi gereği idari yargı mercileri olduğuna yukarıda değinilmişti. Ancak Kanunun tazminata izin veren 56 ve devamı maddeleri olduğu sürece, Kurul kararlarının idari yargıda denetlenmesi veyahut da idari yargı içerisinde ihtisas mahkemesi olması her zaman çelişkili kararların ortaya çıkması ihtimalini ortaya çıkaracaktır. Çünkü zarar görenlerin zararlarını tazmin etmeleri ancak adli yargı mercilerinde olabilmektedir. Bu durum da kurulacak olan ihtisas mahkemesinin idari yargı yerine adli yargı içerisinde örgütlenmesi gerektiğini akla getirmektedir²²⁶.

Yapılan tüm açıklamalar sonucu biz de tezimizde, kurulacak olan rekabet

²²⁴ Mustafa Avcı, Spor Federasyonlarının Hukukî Niteliği, İdarî Teskilât İçindeki Konumu Ve Bağımsızlığı Sorunu, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, 2012, C.70, S.2, s.1.

²²⁵ Koyuncu, s.84.

²²⁶ Konu ile ilgili bir başka öneri için bkz., Artuk Ardıçoğlu, Rekabet Kurumunun Yapısına İlişkin Yeni Bir Model Önerisi, Ankara, 2011.

mahkemesinin ekonomik ve ticari davalara aşına olan adli yargı kolunda kurulması gerektiğini önermekteyiz. Söz konusu mahkeme için görevli mahkemenin, adli yargı yerlerinde kurulacak istinaf mahkemeleri olan Bölge Adliye Mahkemeleri (BAM) içerisinde teşekkül etmesi; yetkili mahkemenin ise Rekabet Kurumunun da bulunduğu yer olan Ankara Bölge Adliye Mahkemeleri olarak belirlenmesi gerektiği düşünülmektedir. Ankara Bölge Adliye Mahkemelerindeki bir dairenin rekabet hukuku konusunda ihtisaslaşması ve Kurul kararlarının ilk derece yargı denetiminin bu mahkemede yapılması, temyiz merciiinin ise Yargıtayın ilgili Hukuk Dairesi olmasını önermekteyiz²²⁷

Burada hâlihazırda, idari bir kurum olan Kurul kararlarının adli yargı içerisinde denetlenmesinin Anayasa'nın 155. maddesinde yer alan idarenin “kanuni hâkim ilkesi”ne aykırılık teşkil edip etmeyeceği sorusu akla gelmektedir. Anayasa Mahkemesi (AYM)'nin yakın tarihli bir kararında²²⁸ bu durum tartışılmış ve AYM, kararında idari yargının görev alanındaki bir uyuşmazlığın çözümünün adli yargıya bırakılması hakkında;

“...idarî yargının görev alanına giren bir uyuşmazlığın çözümünde adlî yargının görevlendirilmesi konusunda yasakoyucunun mutlak bir takdir hakkının bulunduğunu söylemek olanaklı değildir. Ancak, idarî yargının denetimine bağlı olması gereken idarî bir uyuşmazlığın çözümü, haklı neden ve kamu yararının bulunması halinde yasakoyucu tarafından adlî yargıya bırakılabilir...”

şeklinde hüküm vermiştir. Buna göre AYM, kanun koyucunun ancak “haklı neden” ve “kamu yararı” bulunması hallerinde idari yargının görev alanına giren bir uyuşmazlığın çözümünü adli yargıya bırakabileceğini, sayılan koşullar altında yapılacak düzenlemenin Anayasa'ya aykırı olmayacağı ifade etmiştir.

Rekabet Kurulunun vereceği kararları inceleyecek olan, ihtisas mahkemesinin adli yargı içerisinde kurulması için AYM'nin getirdiği “haklı neden” ve “kamu yararı” koşullarına değinmek gerekir. “Haklı neden” olarak; ekonominin gidişatına yön veren kararlar alan Rekabet Kurulu gibi kurulların kararlarının ekonomik yaşamın gerektirdiği esnekliğe sahip olmayan, şekli incelemenin ön planda olduğu ve Kurul kararlarına karşı açılacak davanın sadece iptal davası olabilmesi nedeniyle Kurul kararlarının içeriği noktasında esaslı bir denetim gerçekleştirilemeyen idari yargı mercileri yerine, ekonomik yaşamın gerektirdiği esnekliğe sahip olan ve bu alana ilişkin davaları (ticaret davaları, vb.) gören, Kurul kararlarını sadece iptal edilip edilmemesi yönünden değil, kararların esasına girilerek ve belki Kurul

²²⁷ Rekabet ihlallerinin suç sayılması durumunda işin bir de kriminal boyutu olacağı için, böyle bir durumda temyiz mercii ilgili Ceza Dairesi de olabilecektir.

²²⁸ Anayasa Mahkemesi Kararı, 16.02.2012, E.2011/35, K.2012/23.

yerine geçerek Kurul kararlarının yerindeliliğini tartışabilecek, bunun yanında RKHK’da bulunan özel hukuk davalarının gelişimine de katkı sağlayabilecek ihtisas mahkemesinin adli yargı merciinde kurulması gösterilebilir.

“Kamu yararı” koşulunun, rekabet ihlalden menfaati zedelenen tüketicilerin ve teşebbüslerin, zararlarının tazmin edebilecekleri merciinin ancak adli yargı yerleri olabilmesi, rekabet hukukunun teknik bir hukuk dalı olması nedeniyle kurulacak mahkemenin söz konusu uzmanlığa sahip olacağı, böylelikle mağduriyetlerin etkin ve hızlı bir şekilde çözümleneceği ve bozulan kamu düzeninin yeniden tesis edilmesi yoluyla sağlanabileceği düşünülebilir.

5326 sayılı Kabahatler Kanunun’da idari para cezalarının bir kabahat türü olduğu belirtilmiş olup; 3 ve 27. maddelerinde kanun yoluna ilişkin diğer kanunlarda aksine hüküm yoksa sulh ceza mahkemelerinin görevli olacağı hüküm altına alınmıştır. Sulh ceza mahkemeleri zaten adli yargı içerisinde, dolayısıyla herhangi bir idari para cezasına karşı, örneğin trafik cezası gibi, gidilen yol aksi belirtilmedikçe adli yargı mercileridir. Yine, kamulaştırma bedellerinin tespiti, hâkimlere ve bilirkişilere karşı açılacak tazminat davaları gibi kamuyu ilgilendiren davalar da adli yargı mercilerinde görülmektedir. Bununla birlikte, TPE’nin verdiği kararlara karşı da adli yargı teşkilatı içerisinde bulunan Fikri ve Sınâî Haklar Hukuk Mahkemesine başvurulacak olması da bir idari kararın denetiminin her koşulda idari yargı mercilerinde görülmesine gerek olmadığını göstermektedir.

Sayılan nedenlerle BAM’ların teşekkülü sırasında özellikle ekonomi ve finans dünyasına ilişkin ekonomik kolluk faaliyeti yürüten ve ekonomiye yön veren kararlar alan Rekabet Kurumu ve benzeri kurumların kararlarının denetiminin kurulacak ihtisas mahkemesine devredilmesi mümkün olabilecektir. Öte yandan topluluk davası gibi bir dava çeşidinin de, idari yargılama usulü içerisinde bulunan davalar arasında yer almaması nedeniyle ancak adli yargı yerinde kurulacak ihtisas mahkemesinde zarar görenler zararlarını tazmin edebileceklerdir.

5235 sayılı Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluşu Hakkında Kanun’un, BAM’ların görevlerini sayan 33. maddesinde; BAM’ların “Kanunlarla verilen diğer görevler”i yerine getireceği hüküm altına alınmıştır. Böylelikle 4054 sayılı Kanun’da yapılacak değişiklikle Rekabet Kurulu kararlarına karşı takip edilecek ilk derece kanun yolunun Ankara BAM’ı olarak tayin edilmesi sağlanabilecektir.

Bununla birlikte kanımızca, idari yargı mercilerince kullanılan ve bir geçici hukuki koruma türü olan “*yürütmeyi durdurma*” usulünün karşılığı olarak, ihtisas mahkemesinde, mahkemenin adli yargıda kurulmasını önermemiz nedeniyle, adli yargılamalarda kullanılan ve HMK’nın 389. maddesinde yer alan, “*ihiyati tedbir*”

geçici hukuki koruma türü kullanılabilecektir. Yargılama hukukuna göre bir ara karar niteliğinde olan ihtiyati tedbir kararını, mahkeme, HMK’da sayılan şartların²²⁹ oluşması halinde verebilecektir.

AB müzakerelerinde de gündeme gelen ihtisas mahkemelerinin yaygınlaştırılması meselesi, tam da yargı reformu aktörleri olan Adalet Bakanlığı ve HSYK tarafından da stratejik hedef olarak belirlenmiştir. Bununla birlikte, Türkiye Cumhuriyeti Hükümetinin finans konularında ihtisas mahkemeleri kurması yönündeki iradesinin varlığı²³⁰, Onuncu Kalkınma Planı’nda da kendini göstermiş ve 2018 hedefleri arasında finans sektöründe ihtisaslaşmış mahkemelerin oluşturulması hedeflenmiştir²³¹. Tüm bunlar, genelde finans konusunda özelde ise rekabet hukuku konusunda bir ihtisas mahkemesi kurulmasına duyulan ihtiyacın göstergeleridir.

3.3.5. Mahkeme – Kurum İlişkisi, Mahkemenin Yetki ve Görevleri ile Kurumun Görevlerine İlişkin Öneriler

İhtisas mahkemesinin, Ankara BAM içerisinde kurulu bir istinaf dairesi olması gerektiği önerimizin yanı sıra son olarak mahkemenin görev ve yetkileri ile Kurumla olan ilişkilerine değinmek gerekecektir.

Mahkeme, BAM içerisinde örgütlenmesini önermemiz nedeniyle, 5235 sayılı Kanun’a uygun bir şekilde bir başkan ve yeteri kadar üyeden oluşmalı²³² ve aynı Kanun’un 46. maddesi gereği, başkan ve iki üyenin katılması ile toplanmalıdır. Hâkimlerden ikisi yargı camiasından olmalı ve HSYK tarafından atanmalıdır. Diğer hâkim ise, Kurumda belli bir süre örneğin on beş yıl meslek personeli olarak çalışmış kişilerden Adalet Bakanlığının önerisi ile yine HSYK tarafından atanmalıdır²³³.

Kurumdan gönderilecek üyenin lisans ya da yüksek lisans düzeyinde hukuk formasyonuna sahip olması gerekir. Diğer hâkimlerin ise hukuk formasyonu

²²⁹ HMK, m.389: Mevcut durumda meydana gelebilecek bir değişme nedeniyle hakkın elde edilmesinin önemli ölçüde zorlaşacağından ya da tamamen imkânsız hâle geleceğinden veya gecikme sebebiyle bir sakıncanın yahut ciddi bir zararın doğacağından endişe edilmesi hâllerinde, uyuşmazlık konusu hakkında ihtiyati tedbir kararı verilebilir.

²³⁰ 09.08.2012 tarihli Milliyet Gazetesi haberi. <http://ekonomi.milliyet.com.tr/finans-mahkemeleri-geliyor/ekonomi/ekonomidetay/09.08.2012/1578632/default.htm>

²³¹ Onuncu Kalkınma Planı, s.179.

²³² 5235 sayılı Kanun, m.29.

²³³ 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu’nun “Diğer Hizmetlerden Mesleğe Atanma” başlıklı 39. maddesinde yer alan şartlarda yapılacak kanun değişikliği ile mümkün olabilecektir.

yanında belli bazı özelliklere sahip olması gerekmektedir²³⁴. Örneğin rekabet hukukunun disiplinler arası bir hukuk dalı olması nedeniyle hâkimlerin, temel seviyede de olsa iktisat bilgisi sahibi olmaları ve rekabet hukuku alanında HSYK tarafından onaylanacak bir sertifikaya almaları gibi özellikleri olmalıdır. Mahkemenin cazibesinin artması adına özlük haklarının ve ücretlerinin artırılarak, örneğin yüksek mahkeme üyelerine denkleştirilerek, hâkimlerin bu mahkemede görev almaları teşvik edilmelidir.

Hâkimlerin mahkemedeki görev süresi konusunda ise, Gül, yirmi yıllık bir süre öngörmüş²³⁵, Alman Bundeskartellamt ise ömür boyu görev yapan ve yargıç özelliği taşıyan yüksek memurlara yer vermiştir²³⁶. Bizim önerimiz, bu sürenin kanun koyucu tarafından takdir edilmesi yolunda olacaktır.

Özellikli hâkimlerle donatılan mahkemede kararlar üç hâkimle ve oy çokluğu usulü ile alınmalıdır. Burada mahkeme, öncelikle, Kurul kararlarının yargısal denetimini yapacaktır. Böylelikle yargılama yukarıda da değinildiği üzere, hukukilik denetimi ile sınırlı kalmayıp yerindelik denetimini de kapsayacak ve Kurulun verdiği kararın ağırlığı tartışmaya açılıp, Kurul kararlarında gerekirse indirim yahut artırımı gidilecektir. Mahkeme, dosyayı usul eksikliği veya eksik inceleme gibi nedenlerle Kurul kararını iptal etmeyecek, dosya kendisine geldikten sonra, kararın onanması ya da bozulması ihtimalleri de dâhil olmak üzere, her türlü tahkikatı kendisi yapacak ve sonucunda kararını verecektir. Mahkeme, yargılamanın her aşamasında gerek duyması halinde Kurulun yardımını talep edebilecektir.

Mevcut idari yargı denetiminde ise Kurul kararının eksik inceleme veya usuli eksiklikle bozulması halinde mahkeme Kurul kararını iptal etmektedir. Bunun üzerine Kurul, belki iki ya da üç yıl önce aldığı bir kararı şekli eksiklikleri tamamlayıp yeniden incelemeye alacaktır²³⁷. Bu da, rekabet hukuku gibi ispata ilişkin delillerin çok önemli olduğu bir hukuk dalının uygulamasını sekteye uğratacak ve adaletin gecikmesine neden olacaktır.

Denetim yükünü mahkeme ile paylaşan Kurul da, ülkede rekabet politikası belirleme, rekabet hukuku bilincini yerleştirme gibi önemli fonksiyonunu yerine

²³⁴ Ejder Yılmaz, Adli Mahkemeler ve Rekabet Kurulu, 1999, s.133.

²³⁵ İbrahim Gül, Rekabet Derneği Rekabet Forumu, Aralık 2012, S.69, s.14.

²³⁶ GWB, m.51.

²³⁷ Örneğin, Rekabet Kurulu'nun, ilk incelemesi 2002 yılında başlayan, 2002-3-25 sayılı dosya hakkında 19.01.2004 tarihinde aldığı kararın, Danıştay 13. Dairesi'nce 28.03.2006 tarihinde iptal edilmesi üzerine, Kurul, 26.05.2006 tarihinde 06-36/464-126 sayı ile yeniden karar alabilmiştir. İlk incelemeden nihai karara kadar dört yıl geçtiği görülmektedir.

getirmek için daha çok enerjiye sahip olacaktır²³⁸. Bunun için yeni kanun tasarısında da önerilen Rekabet Kurumu Başkanı'nın başkanlığını yapacağı bir Rekabet İstişare Konseyi oluşturulmalıdır. Bu Konsey, bürokratlardan, öğretim üyelerinden ve işadamlarından oluşmalıdır. Konseyin sekretarya işlerini, Tasarı'da da yer aldığı üzere Kurum yapmalıdır. Rekabet İstişare Konseyinin hükümete rekabet politikası konusunda öneriler sunmak ve sektörel raporlar hazırlamak gibi görevleri olmalıdır. Böylelikle rekabet hukukunun önemi siyasi iktidara daha iyi anlatılacak ve belki de kartel gibi önemli rekabet ihlallerinin suç seviyesine çıkmasına olanak sağlanabilecektir.

Rekabet ihlallerinin suç seviyesine çıkarılması halinde ise suçların tespit edilmesi için bu suçlara özgü bazı özel yetkilerin olması gerekecektir. Çünkü kartel toplantılarının veya anlaşmalarının çok gizli şekillerde ve şifreli konuşmalarla yapıldığı ve günümüzde artık yazılı bir delil bırakılmadığı bilinmektedir. Bu nedenle, hakkında suç şüphesi bulunan teşebbüs ya da teşebbüs temsilcilerinin, teknik takip ve ortam dinleme gibi tekniklerle takibine olanak verilmelidir. Böyle bir şüphe halinde söz konusu yetkilerin kullanılması için Kurulun mahkemeye başvurması ve mahkeme nezdinde yapılacak tahkikat ile karar alınmalıdır. Yine bu süreçte mahkeme, Kurum uzmanlarının desteğini alabilecektir.

Öte yandan, İkinci Bölüm'ün sonunda yer alan “senaryolar” bahsinde değinilen ihtimallerin ihtisas mahkemesi kurulması halinde nasıl gelişeceği sorusu akla gelmektedir. Bu durumda, İkinci Bölümde yapılan önerilerden farklı bir yaklaşım benimsememekteyiz. Yukarıda gerekçelerine ayrıntısı ile yer verdiğimiz önerileri burada kısaca açıklamak gerekirse;

- RKKH'nın ihlaline ilişkin mahkemeye açılan dava, Kurulun başlattığı ve yürüttüğü bir incelemeye ilişkin ise, mahkeme davayı bekletici mesele yapıp, Kurul kararını beklemelidir,
- Mahkemeye açılan dava sırasında, Kurulda aynı konuya ilişkin başlatılmış herhangi bir inceleme bulunmuyorsa, mahkeme Kurulun birlikişiliği ve uzman görüşüne başvurmalıdır,
- Mahkemeye açılmış dava ile ilgili Kurulun daha önceden aldığı bir karar varsa, mahkeme önündeki davayı Kurul kararına uygun bir şekilde sonuçlandırmalıdır.

Son olarak, mahkeme ile Kurum arasında, Kurumun gerektiğinde mahkeme önündeki dosyalara müdahil olabilmesi, mahkemenin Kurula kanun yorumu ile ilgili görüş sorması gibi ilişkiler de olmalıdır.

²³⁸ Gül, s.12.

SONUÇ

Rekabet hukuku ve rekabet hukukunun ihlalden doğan yaptırımların etkin bir şekilde uygulanması, rekabet ihlalden zarar gören tüketici ya da teşebbüslerin zararlarının tazmin edilmesi ile toplum ve tüketici refahının artması açısından önem arz etmektedir. Bu kamu hukuku yaptırımlarının yanı sıra özel hukuk yaptırımlarının uygulamasının yaygınlaşması ile mümkün olabilecektir. Söz konusu refah artışını sağlama görevi öncelikle idari bir organ olan Rekabet Kurumuna ve Rekabet Kurulunun verdiği kararları denetleyen yargı mercilerine de düşmektedir. RKHK'nın uygulamasında aradan geçen on beş yılı aşkın süreye rağmen mevcut durumda söz konusu denklemin yargı ayağında, özellikle de RKHK'nın özel hukuk alanındaki uygulamalarında göze çarpan bir ilerleme sağlanamamıştır. Mevcut uygulama göz önünde bulundurulduğunda 2012 yılında yapılan değişiklikle Kurul kararlarının ilk derece denetiminin Danıştay 13. Dairenden alınıp, idare mahkemelerine verilmesi ile Kurul kararlarının yeterli bilgi birikimine sahip olmayan hâkimler tarafından incelenmesine neden olmuştur. Bu da, özel hukuk alanındaki uygulama eksikliğinden doğan problemin, idari yargı mercileri açısından ihtisaslaşmamış mahkemelerin yeterli ve etkin denetimi yapamayacağı şeklinde tezahür etmesine yol açmıştır. RKHK'nın uygulamasında yargı ayağında yaşanan problemlerden hareketle, Tez kapsamında, gerek rekabet ihlallerinden kaynaklı Kurul kararlarının denetiminde gerekse de RKHK'nın özel hukuk hükümlerinin etkin uygulama alanı bulması adına, ülkemizde bir rekabet ihtisas mahkemesine ihtiyaç olup olmadığı ve böyle bir mahkeme kurulacak olursa hangi yargı kolu içerisinde teşkilatlanması gerektiği tartışılmıştır.

Rekabet hukuku açısından Kurul kararlarına karşı, özellikle haklarında idari para cezası uygulananların bu cezalara karşı açtıkları davaları bir tarafa bırakırsak, ihlalden zarar görenlerin hukuki süreç başlatmada pek de fazla özgüven ve beceriye sahip olmadığı ortaya çıkmaktadır. Hukuki sürecin, rekabet hukuku açısından ihtisaslaşmış bir mahkemede görülecek olması gerek Kurul kararlarından etkilenen teşebbüslerin hukuki güvenliğini koruyacak, gerekse de rekabetin ihlal edilmesinden mağdur olacak kişi veya teşebbüslerin başlatacakları hukuki süreçlerin daha etkin ve alanında ihtisaslaşmış hâkimler eliyle görülmesini sağlayacaktır.

Rekabet hukukunun kaynağı olarak gösterilen ABD'de idari veya adli yargı ayrımı olmaması nedeniyle rekabete ilişkin davalar, federal bölge mahkemelerinde görülmektedir. ABD'de rekabet hukukundan doğan davaların yüzde doksandan fazlasının tazminat davası şeklinde açılıyor olması, gerek ülkemiz gerekse de AB açısından rekabet hukukunun etkin uygulamasında imrenilecek bir durumdur. Zaten

AB Komisyonu da rekabet hukukuna dayalı tazminat davalarının yaygınlaşması için çalışmalar yapmaktadır. AB’de Komisyonun verdiği kararlara karşı Genel Mahkemede dava açılmakta, bu mahkemenin kararı ise ABAD’da denetlenmektedir. Bunun yanında özellikle birleşme devralma kararlarında yaşanan zaman kaybının önlenmesi adına İngiliz Lordlar Kamarası’nın AB üyesi ülkelerde ilk derece yargı merci olarak uzmanlaşmış bir rekabet mahkemesi kurma girişimi de bulunmaktadır.

Bununla birlikte İngiltere’de ülkemiz açısından örnek alınabilecek Rekabet Temyiz Mahkemesi bulunmakta ve bu mahkeme rekabet hukuku alanında bir ihtisas mahkemesi olarak görev yapmaktadır. Yine Güney Afrika Cumhuriyeti, Avustralya ve Kanada’da da ihtisaslaşmış rekabet mahkemeleri kurulduğu görülmektedir. Almanya’da Bundeskartellamt kararlarına karşı Düsseldorf’daki Eyalet Yüksek Mahkemesi’ne gidilmektedir. Bunun yanında adli ve idari yargı ayrılığı olan Fransa’da ise rekabet otoritesinin aldığı kararlara karşı ilk derece yargı yeri olarak bir adli yargı merci olan Paris İstinaf Mahkemesi’ne gidilmektedir.

Ülkemizde ise Kurul kararlarına karşı ilk derece yargı yeri olarak Ankara İdare Mahkemelerine, temyiz mercii olarak ise Danıştay 13. Daire’ye gidilmektedir. Bununla birlikte, her ne kadar uygulaması az sayıda olsa da, özel hukuktan kaynaklanan ihtilaflarda adli yargı mercilerine de gidilebilmektedir.

Tez kapsamında öncelikle rekabet hukukunda dünyadaki önde gelen ülkelerin yargılama usullerine değinilmiştir. Daha sonra ülkemizdeki ikili yaptırım sistemi anlatılmış ve özellikle bir rekabet ihlalinin idari süreçte ve adli yargı mercisinde görülmesi ihtimali olabilecek muhtemel senaryolarla anlatılmış ve bu senaryoların getireceği sorunlar üzerinde durulmuştur. Son bölümde ise bir rekabet mahkemesi kurulması gerektiği ve bu mahkemenin getireceği faydalar anlatılmaya çalışılmıştır.

Yapılan tüm çalışma ve değerlendirmeler ışığında ülkemizde rekabet ihlallerinden meydana gelen mağduriyetlerin yeterince bilinmediği ve ülkemizde bir rekabet kültürünün oluşmadığı, yargılama süreçlerinin uzun olduğu ve verimli olmadığı, özel hukuktan kaynaklı ihtilaflara ilişkin bir içtihat oluşmadığı tespit edilmiştir.

Bu anlamda gerek Adalet Bakanlığının gerekse de HSYK’nın stratejik planlarında yer alan ihtisaslaşmış mahkemelerin artırılması hedefi, bunun yanında doktrin ve Kurum çalışanlarının söylemleri²³⁹ doğrultusunda ve RKHK yürürlüğe girdiğinden bu yana önerilen, AB ilerleme raporlarında, 9. Kalkınma Planı’nda ve son olarak Rekabet Kurumu Stratejik Planı’nda yer alan rekabet

²³⁹ Nurettin Kaldırım, Rekabet Hukukunda Güncel Gelişmeler Sempozyumu-IX, Açılış Konuşması, Nevşehir, 2011.

ihhtisas mahkemesi kurulması yönündeki görüşleri somutlaştırmak adına Adalet Bakanlığının koordinesinde HSYK ve Rekabet Kurumu nezdinde oluşturulacak bir heyetle bir rekabet ihtisas mahkemesi kurulması için kanun çalışması yapılması gerekmektedir. Bunun yanında, yukarıda vurguladığımız, özellikle mevcut ikili yaptırım sisteminin deĐiŐtirilmesi gerektiğine ilişkin görüŐlerimiz doğrultusunda, kurulacak mahkemenin, adli yargı içerisinde örgütlenmesi gerektiği ve önemine binaen bunun, Ankara BAM'ları bünyesindeki bir daire olması gerektiği sonucuna ulaŐılmıŐtır.

ABSTRACT

The aim of this thesis is to investigate whether there is a need for the establishment of a ‘specialized court of competition’ in Turkey. At present, jurisdictional supervision of competition law is carried out by means of a dual sanction system. The first pillar is the supervision of the Competition Board’s decisions in the administrative jurisdiction. The second one is the private law sanctions based on the liability of indemnity in civil jurisdictions. In order to reveal an idea about the establishment of the specialized court of competition in Turkey, several models are examined by looking at the jurisdictional procedures of competition law in some prominent countries of competition law. Furthermore, current dual sanction system in Turkey is analyzed and evaluated in the thesis. Finally, some suggestions are made in terms of the establishment of specialized court of competition in Turkey by taking the current specialized courts system in Turkey into consideration.

As a result, it is recommended in the thesis that a specialized court of competition should be set up in Turkey in order to contribute to the establishment of competition culture in Turkey and in order to remove the discrepancies stemming from the current dual sanction system. Additionally, it is suggested that such a specialized court should be organized within the civil jurisdictional system when considering benefits of this kind of courts, the stare decisis of judicial remedy of this court and the procedural economics of this court.

KAYNAKÇA

ADALET BAKANLIĞI STRATEJİK PLANI 2010 – 2014 (2010), Ankara.

ALAN, N. (2002), *Ankara Barosu Uluslararası Hukuk Kurultayı 2002 Fikir Mülkiyet ve Rekabet Hukuku*, Ankara Barosu Yayınları, Ankara, C.1, s.587.

ANNUAL REVIEW AND ACCOUNTS 2012-2013 (2013), Competition Appeal Tribunal, s.2,

<http://www.catribunal.org.uk/248/Publications.html>

ARDIÇOĞLU, A. (2011), “Rekabet Kurumunun Yapısına İlişkin Yeni Bir Model Önerisi”, *Türkiye’ye Armağan*, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara.

ARDIYOK, Ş. (2002), *Doğal Tekeller ve Düzenleyici Kurumlar, Türkiye İçin Düzenleyici Kurum Modeli*, Rekabet Kurumu Lisansüstü Tez Serisi, No:9, Ankara, s.192.

ARI, H. (2008), “Rekabet Kurulu’na 5728 Sayılı Kanunla Verilen, Cezalara İlişkin Yönetmelik Çıkarma Yetkisinin Kanunilik İlkesi Bağlamında Değerlendirilmesi”, *Rekabet Hukukunda Güncel Gelişmeler Sempozyumu - VI*, Rekabet Kurumu Yayınları, Kayseri, s.243.

ARI, Z. (2006), “Kurul Kararlarının Adli Yargı Üzerinde Etkisi”, *Rekabet Derneği Rekabet Forumu Hukuk – Ekonomi – Politika*, Ankara, s.19.

ASLAN, Z. ve K.BERK (2000), *Rekabet Kurumu’nun Oluşumu, Görev ve Yetkileri ile Yargısal Denetimi*, Alfa Yayınları, İstanbul.

AŞÇIOĞLU ÖZ, G. (2008), “Küreselleşme Sürecinde Rekabet Hukuku ve Politikası”, Ankara.

AŞÇIOĞLU ÖZ, G. (2000), *Avrupa Topluluğu ve Türk Rekabet Hukukunda Hâkim Durumun Köttüye Kullanılması*, Rekabet Kurumu Lisansüstü Tez Serisi, No:4, Ankara.

ATAY, E.E. (2008), “Normlar Hiyerarşisi, Erkler Hiyerarşisi İnkilemi ve Düzenleyici Denetleyici Kurumlar”, *Rekabet Hukukunda Güncel Gelişmeler Sempozyumu - VI*, Rekabet Kurumu Yayınları, Kayseri, s.366;

ATAY, E.E. (2000), “Fransız İdare Hukukunda Bağımsız İdari Otoriteler (BİO’lar): Rekabet Konseyi”, *Perşembe Konferansları – 6*, Rekabet Kurumu Yayınları, Ankara.

AVCI, M. (2012), “Spor Federasyonlarının Hukukî Niteliği, İdarî Teskilât İçindeki Konumu Ve Bağımsızlığı Sorunu”, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, İstanbul, C.70, S.2, s.1.

BELLAMY, C. (2013), “GCR Round Table: the new UK regime”, <http://globalcompetitionreview.com/features/article/34450/gcr-round-table-new-uk-regime/>

BOLATOĞLU, H. (2004), *Rekabet Kurulu Kararlarının Yargısal Denetimi*, Rekabet Kurumu Uzmanlık Tezleri Serisi, No:59, Ankara, s.60.

BOZOĞLU FIRAT, E.S. (2010), “2000’den 2010’a Rekabet Hukuku Uygulamalarında Yargısal Denetim”, *Rekabet Hukukunda Güncel Gelişmeler Sempozyumu - VIII*, Rekabet Kurumu Yayınları, Kayseri, s.173.

CANIVET, G. (1997), “The Responsibility of the Judiciary In The Implementation of Competition Policy”, *OECD Policy Roundtables Judicial Enforcement of Competition Law*, OECD/GD(97)200, Paris, s.22.

CBI BRIEF (2006), “The need for an EU Competition Court”, <http://www.grur.de/cms/upload/pdf/CBI-Brief.pdf>

DOKUZUNCU KALKINMA PLANI STRATEJİSİ (2007-2013) HAKKINDA KARAR (2006), 13.05.2006 tarih ve 26167 sayılı Resmi Gazete.

EĞERCİ, A. (2004), *Rekabet Hukuku Kararlarının Hukuki Niteliği ve Yargısal Denetimi*, Rekabet Kurumu Lisansüstü Tez Serisi, No:12, Ankara.

EREN, H. (2007), “İdari Yargı Bağlamında Sınıf Davaları ve Rekabet Hukuku Açısından Olası Açılımlar”, *Rekabet Hukukunda Güncel Gelişmeler Sempozyumu-V*, Rekabet Kurumu Yayını, Kayseri, s.212.

ERSİN, M.A. (2000), *Perşembe Konferansları – 6*, Rekabet Kurumu Yayınları, Ankara, s.101.

FREEMAN, P. (2013), “Competition Decision Making And Judicial Control - The Role Of The Specialised Tribunal”, *Centre For Competition Policy UEA Annual Conference*, Norwich.

<http://www.catribunal.org.uk/8190-8072/Competition-decision-making-and-judicial-control--the-role-of-the-specialised-tribunal.html>

FREEMAN, P. (2010), “St. George and the Dragon Competition Authorities and the Use of Economics”, Competition Commission, Madrid, s.3.

http://www.competition-commission.org.uk/assets/competitioncommission/docs/pdf/non-inquiry/our_role/speeches/pdf/freeman_madrid_28102010

GINSBURG, D.H. (2005), “Comparing Antitrust Enforcement in the US and Europe”, *Journal of Competition Law and Economics*, 1(3), s.429.

GÖZÜBÜYÜK, Ş. ve T. TAN (2010a), *İdare Hukuku*, Turhan Kitabevi, 7.Bası, Ankara, C.2.

GÖZÜBÜYÜK, Ş. ve T. TAN (2010b), *İdare Hukuku*, Turhan Kitabevi, 7.Bası, Ankara, C.1.

GUIDE TO PROCEEDINGS (2005), Competition Appeal Tribunal,

<http://www.catribunal.org.uk/240/Rules-and-Guidance.html>

GÜL, İ. (2012), “Rekabet Kurumu’nun Yeniden Yapılandırılması Üzerine Bir Öneri”, *Rekabet Derneği Rekabet Forumu Hukuk – Ekonomi - Politika*, Ankara, S.69, s.14.

GÜNDAY, M. (2007), “Rekabet Kurulu’nun İdari Para Cezalarına İlişkin Kararlarının Yargısal Denetimi ve Karşılaşılan Sorunlar”, *Rekabet Hukukunda Güncel Gelişmeler Sempozyumu - V*, Rekabet Kurumu Yayınları, Kayseri, s.9.

GÜNDAY, M. (1999), “Rekabet Kurulu Kararlarının Yargısal Denetimi”, *Rekabet Hukuku ve Yargı Sempozyumu*, Ankara, s.61.

GÜNDÜZ, H. ve T. KOYUNCU (2011), “ABD, AB ve Türk Rekabet Hukukunda Tazminat Davalarının Önündeki Usuli Engeller”, *Rekabet Dergisi*, Ankara, C.12, S.3.

GÜNDÜZ, H. (2010), *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin Rekabet Hukuku Uygulamasına Etkileri*, Rekabet Kurumu Uzmanlık Tezleri Serisi, No:99, Ankara.

GÜVEN, P. (2007), “Rekabet Hukukuna Dayalı Tazminat Davalarının Mahkeme Kararları Işığında Değerlendirilmesi”, *Rekabet Hukukunda Güncel Gelişmeler Sempozyumu - V*, Rekabet Kurumu Yayınları, Kayseri, s.218.

GÜZEL, O. (2007), *Bağımsız İdari Otoritelerde İdari Usul ve Yargısal Denetimi*, T.C. Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı İdare Hukuku Bilim Dalı, Ankara.

HOVENKAMP, H. (2011), “Quantification of Harm in Private Antitrust Actions in the US”, *University of Iowa Legal Studies Research Paper*, Iowa, s.1.
http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1758751

HOVENKAMP, H. (1999), *Federal Antitrust Policy The Law of Competition and Its Practice*, West Group, Hornbook Series, Second Edition, St.Paul, Minnesota, s.589.

HSYK 2012 – 2016 STRATEJİK PLANI (2012), Ankara.

<http://www.catribunal.org.uk/245/Frequently-asked-questions.html> (erişim tarihi: 22.11.2013)

<http://www.competitiontribunal.gov.au> (erişim tarihi: 22.11.2013)

<http://www.comptrib.co.za> (erişim tarihi: 22.11.2013)

<http://www.ct-tc.gc.ca/Home.asp> (erişim tarihi: 23.11.2013)

http://www.kkv.se/default___218.aspx (erişim tarihi: 23.11.2013)

<http://www.marknadsdomstolen.se/default.aspx> (erişim tarihi: 24.11.2013)

CARTEL WORKING GROUP SUBGROUP-2: ENFORCEMENT TECHNIQUES (2011), *Anti-Cartel Enforcement Manual*, International Competition Network, <http://internationalcompetitionnetwork.org/uploads/library/doc834.pdf>

İNAN, N. (2007), “10 Yıllık Deneyim Işığında Nasıl Bir Rekabet Politikası”, *Rekabet Kurumu 10. Yıl Sempozyumu*, Rekabet Kurumu Yayınları, Ankara, s.145.

İNAN, N. (2004), “4054 Sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun’un Özel Hukuka İlişkin Hükümlerine Eleştirel Bir Bakış”, *Rekabet Hukukunda Güncel Gelişmeler Sempozyumu-II*, Rekabet Kurumu Yayını, Kayseri, s.56.

İNAN, N. (2002), “Rekabet Hukuku Uygulamasında Adli Mahkemelerin Rolü”, *Ankara Barosu Uluslararası Hukuk Kurultayı 2002 Fikir Mülkiyet ve Rekabet Hukuku*, Ankara Barosu Yayınları, Ankara, C.1, s.587.

İNAN, N. (1999), “Rekabet Kurulu Kararlarının Yargısal Denetimi”, *Rekabet ve Yargı Sempozyumu*, Rekabet Kurumu Yayınları, Ankara, s.49 – 56.

- KALDIRIMCI, N. (2011), “Açılış Konuşması”, *Rekabet Hukukunda Güncel Gelişmeler Sempozyumu-IX*, Rekabet Kurumu Yayınları, Nevşehir.
- KARABULUT, M. (2008), *İdari Yaptırımların Hukuki Rejimi*, Turhan Kitabevi, Ankara, s.104.
- KEKEVİ, G. (2008), *ABD, AB ve Türk Rekabet Hukukunda Kartellerle Mücadele*, Rekabet Kurumu Lisansüstü Tez Serisi, No:15, Ankara.
- KOÇAK SÜREN, Ö. (2009), “Türkiye’de Yargının Örgütlenmesi ve Adalet Sisteminin Problemleri”, *TBB Dergisi*, S.85, Ankara, s.405.
- KORTUNAY, A. (2008), “AB Rekabet Hukukunda Tazminat Davalarına Yönelik Reform Çalışmaları ve Türk Hukuku Bakımından Değerlendirilmesi”, *Rekabet Hukukunda Güncel Gelişmeler Sempozyumu - VI*, Rekabet Kurumu Yayınları, Kayseri, s.90.
- KOYUNCU, T. (2012), *Rekabet Hukukunda Tazminat Davalarının Etkinliği Perspektifinden Toplu Dava Modelleri*, Rekabet Kurumu Uzmanlık Tezleri Serisi, No:128, Ankara, s.93.
- KURU, B., R.ARSLAN ve E.YILMAZ (2013), *Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı*, Yetkin Yayınları, 24. Baskı, Ankara.
- KUMCU, E. (2008), *Rekabet Üzerine Denemeler*, Rekabet Kurumu Yayını, Ankara, s.67.
- LASSERRE, B. (2009), “The New French Competition Authority: Mission, Priorities and Strategies for the Coming Five Years”, *Autorite de la Concurrence*, Paris, s.16,
http://www.autoritedelaconcurrence.fr/doc/intervention_bl_autorite_trustubusters_09.pdf
- Milliyet Gazetesi Haberi (2012), <http://ekonomi.milliyet.com.tr/finans-mahkemeleri-geliyor/ekonomi/ekonomidetay/09.08.2012/1578632/default.htm> (Erişim Tarihi: 14.01.2014)
- OECD COUNTRY STUDIES (2005), “Competition Law and Policy”, 2005a, Turkey - Peer Review of Competition Law and Policy,
<http://www.oecd.org/daf/competition/prosecutionandlawenforcement/34645128.pdf>

ONUNCU KALKINMA PLANI 2014 – 2018 (2013), 06.07.2013 tarih ve 28699 mükerrer sayılı Resmi Gazete.

<http://www.resmigazete.gov.tr/main.aspx?home=http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2013/07/20130706.htm&main=http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2013/07/20130706.htm>

ÖZAY, İ.H. (2000), “İdari Yargı Denetiminin Kapsamı ve Sınırları”, *Ankara Barosu Hukuk Kurultayı 2000*, Ankara, s.286.

ÖZSUNAY, E. (2008), “Bir AB Rekabet Mahkemesi Kurulması Üzerine Düşünceler”, *Rekabet Hukukunda Güncel Gelişmeler Sempozyumu-VI*, Rekabet Kurumu Yayınları, Kayseri.

ÖZSUNAY, M. (2008), *Rekabet Hukukunda Güncel Gelişmeler Sempozyumu-VI*, Rekabet Kurumu Yayınları, Kayseri, s.343.

ÖZTÜRK, E. (2003), *Türk İdare Sisteminde Rekabet Kurumunun Yeri ve Diğer Bağımsız İdari Otoritelerle Karşılaştırılması*, Rekabet Kurumu Uzmanlık Tezleri Serisi, No:38, Ankara, s.10.

REKABET KURUMU STRATEJİK PLAN 2014 – 2018 (2014), Ankara.

SANLI, K.C. (2003), “Türk Rekabet Hukukunda Haksız Fiil Sorumluluğu”, *Rekabet Hukukunda Güncel Gelişmeler Sempozyumu - I*, Rekabet Kurumu Yayınları, Ankara.

SELÇUK, S. (1999), “1999-2000 Adli Yılı Açış Konuşması”, <http://www.yargitay.gov.tr>

SULLIVAN, E.T. ve H. HOVENKAMP (1999), *Antitrust Law: Policy and Procedure:*

Cases, Materials and Problems, Michie Contemporary Legal Education Series, Lexis Law Publishing, Charlottesville, Virginia.

ŞAHİN, M. (2013), *Rekabet Hukukunda Tazminat Talepleri ABD, AB ve Türk Rekabet Hukuklarında*, On İki Levha Yayınları, İstanbul.

TAN, T. (2010), *Ekonomik Kamu Hukuku Dersleri*, Turhan Kitabevi, Ankara.

TAN, T. (2001), *Bağımsız İdari Otoriteler Sempozyumu*, Rekabet Kurumu Yayınları, Ankara, s.66.

ULUSOY, A. (2012), Rekabet Kurumu Perşembe Konferansları Mart 2012, Ankara, [http://www.rekabet.gov.tr/File/?path=ROOT%2fDocuments%2fPer%C5%9Fembe+Konferans%C4%B1+Yay%C4%B1n%2fPr%C5%9F.Konf.+\(Prof.+Ali+Ulusoy\)04.10.2012.pdf](http://www.rekabet.gov.tr/File/?path=ROOT%2fDocuments%2fPer%C5%9Fembe+Konferans%C4%B1+Yay%C4%B1n%2fPr%C5%9F.Konf.+(Prof.+Ali+Ulusoy)04.10.2012.pdf)

ULUSOY, A. (2000), “Regülasyon Kurumları Hakkında Genel Bir Değerlendirme”, *Ankara Barosu Dergisi*, Ankara, 2000-2, s.45 -60.
<http://www.ankarabarusu.org.tr/siteler/ankarabarusu/tekmakale/2000-2/4.pdf>

UTKU, H., B.POLAT ve S.DENİZ (2012), “Rekabet Hukukunda Haksız Fiil Sorumluluğu ve Tazminat Davalarında Usul Sorunları”, *Rekabet Dergisi*, Ankara, C.13, S.1, s.108.

VANCE, S.S. (1997), “Judicial Review of Competition Cases”, *OECD Policy Roundtables Judicial Enforcement of Competition Law*, OECD/GD(97)200, Paris, s.114.

VANDENBORRE, İ. ve N. PERISTERAKIS (2010), “Best Practices for the Conduct of Antitrust Procedures: Further Thoughts”, *The Competition Policy International Antitrust Journal*, Nisan 2010 (1), s.4-5.
<https://www.competitionpolicyinternational.com/best-practices-for-the-conduct-of-antitrust-procedures-further-thoughts/>

WALLER, S.W. (2006), “Rekabet Hukukunda Kamu – Özel Ortaklılıkları”, *Rekabet Hukukunda Güncel Gelişmeler Sempozyumu - IV*, Rekabet Kurumu yayınları, Kayseri, s.50.

WILS, W.P.J. (2005), *Principles of European Antitrust Enforcement; The Combination of the Investigate and Prosecutorial Function and the Adjudicative Function*, Hart Publishing, Portland, Oregon, s.174.

YAKUPOĞLU, M. (2001), Rekabet Kurumu Perşembe Konferansları Şubat 2001, Ankara, s.9.

YILMAZ, E. (1999a), Adli Mahkemeler ve Rekabet Kurumu, *Hukuk Merceği Konferans ve Paneller 1998-2000*, Ankara Barosu Yayınları, Ankara, s.112.

YILMAZ, E. (1999b), “Rekabet Kanunu Uygulamasında Usul ve İspat Sorunları”, *Perşembe Konferansları Kasım 1999*, Rekabet Kurumu Yayınları, Ankara, s.112.

YILMAZ, E. (1999c), “Yargılama Hukukçusu Gözüyle Rekabet Kurulu”, *Faruk Erem’e Armağan*, Ankara, s.946.

- ZABUNOĞLU, Y.K. (2012a), *İdare Hukuku*, Yetkin Yayınları, Ankara, C.2.
- ZABUNOĞLU, Y.K. (2012b), *İdare Hukuku*, Yetkin Yayınları, Ankara, C.1.
- ZEVKLİLER, A., Ş. ERTAŞ, A. HAVUTCU, M. AYDOĞDU ve E. CUMALIOĞLU (2013), *Borçlar Hukuku Genel Hükümler ve Özel Borç İlişkileri*, Barış Yayınları Fakülteler Kitabevi, İzmir, s.201 - 202.

KARARLAR

- Anayasa Mahkemesi Kararı, 16.02.2012, E.2011/35, K.2012/23.
- Anayasa Mahkemesi Kararı, 28.04.2001, E.2001/232-K.2001/89.
- Anayasa Mahkemesi Kararı, 23.10.1996, E.1996/48-K.1996/41.
- Ankara 7. Asliye Ticaret Mahkemesi, E.: 2000/532, K.: 2004/605, 08.10.2004.
- Ankara 7. Asliye Ticaret Mahkemesi, E.: 1997/99, K.: 1998/732, 17.9.1998.
- Danıştay 13. Daire Kararı 09.10.2012 Tarih ve E.2012/2013 Sayılı kararı.
- Danıştay 13. Dairesi Kararı 28.03.2006 tarihli E.2005/5683 ve K.2006/1556 sayılı kararı.
- Danıştay, İDDK, 22.3.1999, İtiraz No:1999/113, TFF/Rekabet Kurumu.
- Fransız Anayasa Mahkemesi Kararı, Decision No. 86-224 DC of 23 January 1987, <http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/les-decisions/acces-par-date/decisions-depuis-1959/1987/86-224-dc/decision-n-86-224-dc-du-23-janvier-1987.8331.html>
- Kadıköy 1. Asliye Ticaret Mahkemesi, E.: 2005/122, 17.02.2005.
- Kadıköy 1. Asliye Ticaret Mahkemesi, E.: 2003/876, K.: 2003/803, 08.09.2003.
- Kadıköy 1. Asliye Ticaret Mahkemesi, E.: 1999/466, K.: 2002/49, 31.01.2002.
- Rekabet Kurulu Kararı 17.11.2011 tarih ve 11-57/1473-539 sayılı kararı.
- Rekabet Kurulu Kararı, 26.05.2006 tarih ve 06-36/464-126 sayılı karar.
- United States v. Topco Assocs., Inc., 405 U.S. 596 (1972)
- Yargıtay 19. Hukuk Dairesi, E.2002/2827, K.2002/7580, Karar Tarihi: 03.01.2003.
- Yargıtay 19. Hukuk Dairesi, E.1999/3350, K.1999/6364, Karar Tarihi: 01.11.1999.



Üniversiteler Mahallesi
1597. Cadde No: 9
06800 Bilkent/ANKARA
[http:// www.rekabet.gov.tr](http://www.rekabet.gov.tr)