

Oturum Başkanı (Yasemin ERDEM, Rekabet Kurumu Daire Başkanı) - Çok değerli katılımcılar, Kurumumuzca gerçekleştirilmekte olan Perşembe Konferansları etkinliğimizin üçüncüsüne hoş geldiniz.

Bugünkü konferansımızın konusu, Amerikan Rekabet Hukuku Sistemi. Konuşmacımız, Türk Rekabet Hukuku Sisteminin gelişim sürecine bilgisi, birikimi ve çalışmalarıyla değerli katkılarda bulunan Profesör Doktor Yılmaz ASLAN. Kendisini hepimiz çok yakından tanıyoruz; ancak usulümüz gereği kendisinin özgeçmişini kısaca sizlere aktarmak isterim.

1960'da Muğla'da doğmuş. 77 yılında Aydın Ortaklar Öğretmen Okulunu, 1981 yılında Ankara Hukuk Fakültesini bitirmiş, yüksek lisans eğitimini de aynı fakültede yapmıştır. Eskişehir'de 1,5 yıl hâkimlik yaptıktan sonra Uludağ Üniversitesine katılmış, 86-88 yıllarında İstanbul Üniversitesinde doktorasını tamamlamış, 1992'de doçent olmuş, 98'de profesör olmuş, hâlen Uludağ Üniversitesinde Ticaret Hukuku Kürsüsünde Kürsü Başkanı olarak akademik hayatına devam etmektedir.

Programı iki saat olarak plânladık. İlk bir saati Hocamızın konuşmasına ayrılmıştır. Tabii bu süre çok katı değildir. 15 dakikalık bir kahve molasından sonra sorular bölümüne geçeceğiz.

Şimdi sözü Sayın Hocamıza bırakıyorum.

Buyurunuz efendim.

Prof. Dr. Yılmaz ASLAN- Merhabalar.

Bugün sabah erkenden otobüse binip otobüsle geldiğim için, maalesef Taner Hocanın öldürüldüğünü burada öğrendim. Konuşmama başlamadan önce çok derin bir üzüntü duyduğumu ve bu canice bir saldırıdır, bu canice saldırıyı kınadığımı söylemek istiyorum.

Efendim, bu Perşembe Toplantılarıyla ilgili olarak Rekabet Kurumu, Amerikan antitröst sistemini anlatmam için bana görev verdi. Ben de seyerek kabul ettim, çünkü en eksik olduğum alandı, hep Avrupa çalıştığımız için. Böylece kendimi bir ölçüde tamamlama fırsatı bulacaktım.

Sizler de ilgi duyup buraya geldiğinize göre, sizlerin de birtakım eksiklikleri var ise inşallah onları da benim tamamlama fırsatım doğmuş

olur, böylece sizlere bir katkı sağlamış olurum. Ama, eminim soracağınız sorularla siz bana daha çok katkı sağlayacaksınız.

Amerikan antitröst hukuk sistemi birkaç nedenle çok önemli. Birincisi, ilk teknik anlamda antitröst kanunu ya da rekabet kanunu diyebileceğimiz kanun Amerikalılar tarafından yapılmış 1890 tarihli Sherman Kanunu.

Bu kanunun çıkmasına sebep olan olaylar 1890'a gelinceye kadar rekabeti engelleyici şiddetli bir birleşmeler fırtınası, şiddetli bir tekelleşme fırtınasının olduğu bir dönem. Bu öyle bir dönem ki, artık halk dahi bunlara karşı bir şeyler yapmak gerektiğini, ekonomik özgürlükleri sınırlayan, tröstleşen bu uygulamalara karşı kamusal yararı sağlayacak bir mekanizma, cezaî bir mekanizma kurulması gerektiğini düşünmeye başladığı çok büyük bir kamuoyunun olduğu bir dönem. Böyle bir dönemde Benjamin HARRISON'un kamu yararına karşı tehlikeli, gizli anlaşmaları, komploları kontrol etmek amaçlı cezaî bir kanun yapmak gerektiğine dair bir konuşması var. Bunu takiben 1890'da Sherman Kanunu kabul edilmiş.

Sherman Kanununun esas iki tane bölümü var, iki ana bölümü var bizim için, bizi ilgilendiren. Birinci bölümü, bugünkü anlamda rekabeti sınırlayıcı anlaşmaları düzenliyor. İkinci bölümü ise tekelleşmeyi düzenliyor. Bunların detaylarına gireceğiz, zaten bütün konumuz bu.

Bu kanun çıktıktan sonra herkes şiddetli bir şekilde bu kanunların uygulanacağını düşünüyor. Ama, hiç de öyle olmuyor. İdareciler, idarî makamlar ve mahkemeler kanunu uygulamakta çok isteksiz davranıyorlar. Bunun üzerine, bu kanunun yeterli olmadığı, daha fazla kanuna ihtiyaç olduğu düşünceleri eleştiri olarak getirilmeye başlanıyor ve 1914 yılında iki kanun daha çıkarılıyor. Bunlar Clayton Kanunu ve Federal Ticaret Komisyonu Kanunu. Daha sonra bunlar da 1936'da Robinson Patman Kanunu, 1950'de Celler Kefauver Kanunları ile değişiklikler yapılmış.

Şimdi bu kanunun istenildiği şekilde uygulanmamasının en önemli sebebi, aslında kanunun neyi yasakladığı çok net değil. Kanun o kadar genel ifadelerle kaleme alınmış ki, hâkimlere, avukatlara ya da uygulamacılara çok geniş değerlendirme yetkisi bırakıyor. O nedenle de, kanun bu kadar genel yazılınca, âdeta bir anayasa üslubuyla yazılınca kanun ciddi bir şekilde uygulanamıyor. Ve diğer kanunların hepsi esasen bu kanunu daha rafine etmek, detaylandırmak amacıyla çıkarılmış. Çünkü, kanunda ticaretin sınırlandırılmasından bahsediliyor meselâ. Rekabet hiç geçmiyor, rekabet kelimesi yok kanunun içinde. Rekabetin sınırlandırılması mı

yasak, yoksa ne yasak belli değil. Yani, her türlü anlaşmanın, takdir edersiniz ki, iki işletmenin alelade bir mal temin anlaşması yaptığını düşününüz. Böyle bir anlaşma, anlaşma süresi kadar bunları pazardan çeker bu tarafları. Dolayısıyla, ticaret sınırlanmış olur. O zaman her türlü ticareti mi yasaklayacak? Biraz sonra uygulamalara girdikçe kanunun içtihatlarla sınırlarının belli olduğunu göreceğiz.

Antitröst kanunlarının amacıyla ilgili olarak da 1890'dan beri devam eden ciddî bir tartışma var. "Bu kanunların amacı nedir" sorusuna farklı cevaplar veriliyor, hem doktrinde, hem de uygulamada, mahkemelerde farklı cevaplar geliyor. Bu konuda en şiddetli görüşler Chicago Okuluna ait. Chicago okulu çok net bir şekilde antitröst kanunlarının tek amacı olduğunu ve bütün kanunların bu amaç doğrultusunda uygulanması gerektiğini söylüyor. Onlara göre, rekabet kanunlarının ya da antitröst kanunlarının tek amacı, iktisadî etkinlikte sağlanacak olan tüketici refahıdır, tüketici hakları değil tüketici refahı, yani iktisadî etkinliktir, kaynak dağıtımında ve üretimde etkinlik. Diğer amaçlar, yani tüketicinin korunması, küçük işletmelerin korunması, rakiplerin korunması, hatta bazen kriz dönemlerinde sektörlerin korunması amacıyla verilmiş olan kararları tabî ki etkinliğe aykırı buluyorlar ve şiddetle eleştiriyorlar. Fakat, kanunların salt iktisadî olmadığı, sosyal hayatın bazen daha esnek, iktisadî kurallardan daha esnek olmayı gerektirdiği yönünde, bu nedenle de işte sosyal amaçlı, sosyal nitelikli bazı amaçlara da yer verilmesi gerektiği yolunda başka görüşler de var. Fakat, şunu belirtmeliyim ki, gittikçe bu Chicago Okulu antitröst uygulamalarında etkili oluyor, gittikçe daha da etkili olmaya devam edecek gibi görünüyor. Çünkü, bu konudaki en ciddî yazarlar, hukukçular hep Chicago Okulundan, Chicago İktisat Okulundan etkilenecek kitaplarını yazıyorlar, birçoğu.

Şimdi bu kanunlara şöyle bir üstten bakış yapalım, ondan sonra uygulama ne şekildedir, kimler uyguluyor, hangi makamlar ne şekilde antitröst davalarını başlatabilir, ondan sonra da tek tek çeşitli iktisadî uygulamalara antitröstün yaklaşımına gireceğiz. Plânım bu şekilde olacak yani.

Şimdi, Sherman Kanunundan tabîî başlamak lâzım. Sherman Kanunu ilk kanun olduğuna göre ve temel kanundur, diğerleri hep bunu tamamlayan bir şekilde çıkarılmıştır. O yüzden Sherman Kanununun birinci bölümünden başlamak gerekirse, Sherman Kanununun birinci bölümü,

biraz önce söylediğim gibi anlaşma ticareti sınırlayıcı anlaşmaları yasaklıyor.

Burada, biraz önce belirttiğim gibi kanunun lâfzından kaynaklanan bir tereddüt var. Bu tereddüt sadece bizim gibi sonradan o kanunları okuyanlarla değil, onu uygulayacak olanlarda da oluşmuş. Ve o yüzden de sınırlarını tam olarak tespit etmekte zorlanmışlar. Daha sonraki uygulamalarla sınırlar tespit edilmiş. Ama, net olan bir şey var. Birinci bölümün uygulanabilmesi için birden fazla fail gerekiyor. En az iki veya daha fazla işletmenin kendi aralarında yapacakları anlaşmalar, uygulamalar, paralel davranışlar vesaire vesaire gibi iki faili gerektiren davranışlardan bahsediyoruz burada. Fakat, yine de sınırlar tam ve net değil, kollektif bir eylem söz konusu ve şöyle diyor kanunun bu bölümü: " Eyaletler arasındaki ticareti veya yabancı devletlerle, uluslarla yapılan ticaretin gizli anlaşmalarla, paralel uygulamalarla sınırlandırılması yasaktır" diyor. Yani, burada enteresan olan şu: Rekabeti sınırlayıcı uygulama demiyor, "ticareti sınırlama" diyor. Fakat, ticaretin hangi sınırlamalarının bu kanunun kapsamına girdiği belli değil. Ancak, şu her hâlde net olarak anlaşılabilir: Bir kere eylemin eyaletler arası ticareti veya eyaletlerle ya da Amerika'yla yabancılar arasındaki ticareti etkilemesi gerekiyor. O zaman çok yerel bazı uygulamaların bu kanunun kapsamına girmeyeceğini düşünebiliriz. Fakat, bu da aslında çok yüksek bir eşik değil, çok yerel karakterli diyebileceğimiz uygulamalar da kanunun kapsamında görülmüştür. Federe devlet dışına hizmet veren bir hastahanesinin tıbbî kadroları içinden sadece bir göz muayenhanesinin bertaraf edilmesi bu kanunun kapsamında olarak kabul edilmiştir. Bir eyalette hastahane var, diğer eyaletlerden de hastalar gelip burada tedavi oluyorlar. Bunun, göz kliniğini ortadan kaldıran bir anlaşma bu kanunun birinci bölümü kapsamında görülmüştür, dışarıya da hizmet verdiği için. İfadenin bu kadar geniş olması, tabî ki yargıçlara çok büyük takdir yetkisi bırakmıştır. Yargıçlar daha 1911'de bu ifadeyi sınırlayıcı bazı kararlar verme ihtiyacı duymuşlardır.

Çok meşhur "standart oil" davası vardır, biliyorsunuz hepiniz. Yüksek Mahkeme bu davada, birinci bölümün sadece makûl olmayan bir şekilde rekabeti sınırlayan ticaret sınırlamalarına uygulaması gerektiğini beyan etmiştir. Böylece, ilk kez rekabetle ilgili ilgisi kurulmuş oluyor bu maddenin, çünkü maddenin içinde rekabet geçmiyor.

Burada tabi başka bir sorun çıkıyor; ne makûldur, yani makûl olmayan şekilde sınırlama ne demektir? Bununla ilgili şöyle bir yöntem

geliştirilmiştir uygulamada: Bazı pazar davranışları hiçbir şekilde olumlu iktisadî sonuçlar doğurmaz, dolayısıyla bunların kesinlikle makûl bir sebebi olamaz, o nedenle de daima zararlıdır, yasaklanması gerekir. Böylece "perse yasak" dediğimiz fiyat tespiti gibi, yatay pazar paylaşma gibi hususlar ortaya çıkmıştır.

Bütün kaynaklarda bu uygulamaların, hâkimlerin edindiği tecrübeler nedeniyle "perse yasak" olduğu söylenir. Fakat, başka bir yazarın çok ciddî bir iddiası var; diyor ki, 1911'lerde daha hiçbir tecrübe yoktu, orada da dayanılan tecrübelerle göre kelimesi kullanılıyor ve diyor ki, "Bundan hiçbir tecrübe edilmemiştir ve ciddî analize de tâbi tutulmamıştır aslında. Dolayısıyla, bugün "perse" olarak kabul edilen birçok hususun, aslında tecrübeye dayanmadan "perse" kabul edildiğini iddia eden görüşler de var. Böylece "perse" ve "rule of reason " analizleri bu şekilde ortaya çıkmıştır, neyin makûl olduğunu anlamak meselesi nedeniyle.

Kuzey Pasifik demir yolları davasında bu konuyla ilgili şöyle bir pasaj geçiyor: "Belirli anlaşmalar veya uygulamalar vardır ki, bunların rekabet üzerindeki zararlı etkilere sahip olmalarından ve herhangi bir telâfi edici yararları olmadığından bunların makûl olmadıkları varsayılmaktadır." Yani, işte fiyat tespiti, rakipler arasında fiyat tespiti varsa bu hiçbir zaman makûl değildir. Bu bir varsayım, iktisadî analiz dahi esasen yok. Ama, her hâlde bütün dünyaca bu şekilde kabul edilmiş, bütün dünya bunu böyle kabul etmiş. Avrupa Topluluğu da Amerika'dan almış ve bunları bu şekilde almış.

Fakat, şöyle bir gözlem yapmamız mümkün: İlk yıllara göre şimdi "rule of reason"ın uygulandığı alan, yani "daha fazla analiz yapılan, daha fazla rekabetçi etkilerinin gerçekten rekabeti sınırlayıcı mı, yoksa rekabete katkısı var mıdır" şeklinde analizler gittikçe daha çok yapılmaktadır, "perse" biraz daha rafineleşmekte ve daralmaktadır, "perse yasak" denen uygulamalar azalmaktadır. Son yıllara doğru gittikçe azalıyor.

Bu arada "rule of reason " de ikiye ayrılıyor. Tabi ki, perse daraldıkça daha az araştırmayla bazı uygulamaların rekabeti sınırlayıcı olduğu sonucuna ulaşılabilir. Bunlara da "hızlı rule of reason" diyebiliriz; yani, tam bir "rule of reason" analiz yapılmıyor, tam detayları en ince ayrıntısına kadar istatistikî, iktisadî verilerle, uzman tanıklıklarıyla vesaire uğraşılmadan, pazarla ilgili daha birkaç unsur inceleniyor, ondan sonra karar verilebiliyor. Artık, üç kategoriden bile bahsedebiliriz. Bir, "perse"

olan çok net birkaç alan, ikincisi hızlı rule of reason gerektiren durumlar ve diğeri de tam bir inceleme gerektiren “bulanık” olan, tam net olmayan alanlar.

Sherman Kanununun ikinci bölümü, tekeleşmeyi ve tekelleşme teşebbüsünü yasaklıyor. Şimdi, burada şunu her hâlde hemen belirtmek lâzım: İkinci bölüm tekel olma durumunu yasaklamıyor. Tekel olmak yasak değil. Bir firma iktisadî etkinliklerle, zekice dağıtım yöntemleriyle, haklı hukukî yöntemler kullanmak suretiyle tekel hâline gelebilir. Tekel olmayı yasaklamıyor bu bölüm. Bu bölüm iki şeyi yasaklıyor; tekelleşmeye teşebbüs etmeyi ve tekelleşmeyi. Bunlar, tekel olma durumundan farklı şeyler.

Tekel olan bir işletme, bir firma, eğer bu durumunu sürdürebilmek için; örneğin giriş engelleri oluşturuyorsa, örneğin yeni girecek olan firmaları caydırıcı birtakım taktiklere başvuruyorsa, o zaman tekelleşme ile suçlanacaktır. Ama, bu durumu elde etmiş olmak, başlı başına bir suç olarak kabul edilmemiştir.

Bölüm şu şekildedir: Federe devletler arasında veya yabancı uluslarla yapılan işlerin veya ticaretin herhangi bir kısmında tekelleşen veya tekelleşmeye teşebbüs eden veya diğer bir kişi veya kişilerle biraraya gelen ya da gizli anlaşma yapan herkes ağır bir cürüm işlemiş olur. Yani, Amerika’da bu, Ceza Kanununun bir bölümü; tutuklamalar, hapis cezası dahi var.

Şunu da söylemem gerekiyor: Eyaletlerin ayrıca kendi kanunları da var. Hatta Sherman Kanunu çıktığı zaman 22 eyaletin antitröst kanunu vardı, şimdi hepsinin var ve bunların, bazen Federal Kanunla çelişmesi mümkün, bazen Federal Kanunda olmayan hükümleri içermesi mümkün, bazen de Federal Kanunda olan bazı kuralları almaması mümkün. Kendilerine özgü her birinin ayrı ayrı kanunları var ve bunların birçoğunda, -çoğunluğu demeyeyim- bazılarında hapis cezaları var ve Federal Kanunda da hapis cezası var. Burada da, aynı birinci bölümle ilgili eleştiriler var. Kanunda rekabetin sınırlanması vurgusu yok ve ifadeler genel. "O yüzden kanun başarısız görülüyor, o yüzden uygulanmıyor" diye Clayton Kanunu o yüzden çıkarılıyor; bu eleştirilerin bir neticesi olarak. Kanunun amacıyla ilgili Kuzey Pasifik Demir Yolları davasından bir bölüm size aktarmak istiyorum. Mahkemeler her hâlde böyle demiştir bu kanun babından; o kadar geniş ki, bir yorum yapıyorlar. Ve bugünkü anlamda gerçekten bizlerin; işte, "Rekabet kanunlarının amacı budur" diye söylediğimiz

hususları 1911'lerde söylemişler. "Sherman Kanunu, serbest ve kısıtlanmamış rekabeti ticaretin bir kuralı olarak korumayı amaçlayan, ekonomik özürlüğü kapsamlı bir belgesi olarak oluşturulmuştur.

Kanun, sınırlanmamış rekabet güçlerinin karşılıklı etkileşiminin, ekonomik kaynaklarımızın en iyi şekilde dağıtılmasına, en düşük fiyata, en yüksek kaliteye ve en büyük maddî gelişmeye yol açacaktır. Bunu yaparken, bir yandan da demokratik, politik ve sosyal kurumlarımızın en iyi şekilde korunacağı bir çevre oluşturacaktır. Kanunun temelinde yatan politika, hiç tartışmasız bir şekilde rekabettir."

Yani kararlarla, bugün olduğu gibi, işte Amerikan antitröst hukukunun, nasıl 1890'dan beri yeni kanunların ilâvesi olmadan uygulandığının cevabı burada aslında. Çünkü, kanunlar o kadar geniş ki, kanunları aslında hâkimler yapıyor. Bugün Amerikan hukukunu okumaya başladığınız zaman, "Yargıç White, Yargıç Hand, yargıç bilmem kim kuralları" diye kurallar göreceksiniz ki, onlar bunları koymuşlar. Rekabetten hiç bahsedilmediği hâlde, "aslında bu kanunun altında yatan rekabettir" diye karar vermiş. Buna rağmen, tabîi eleştiriler devam ettiği için, Clayton Kanunu 1914'te yürürlüğe giriyor; Federal Ticaret Kanunuyla birlikte o da 1914 tarihinde. Kanunun temel özelliği şu: Birkaç hükmü var, ama temel özellik, rekabet sınırlanıp bittikten sonra değil, ileride sınırlanması muhtemel olan rekabeti bugünden yasaklamak. Kanunun amacı bu. Daha işin başında, başlangıcında olayı durdurmak istiyor; bir çeşit koruyucu hekimlik getiriyor yani. Çünkü, kanunun ifade tarzı da öyle; rekabeti sınırlayabilecek olan veyahut tekelleşme eğilimi bulunan uygulamaları kanun yasaklıyor. Tekelleşmiş değil, eğilim olacak veya ihtimal bulunacak. Tabîi bu ihtimal, makul bir ihtimal olmak zorunda. Ama, o yüzden, bu özelliği yüzünden, "Başlangıç Kanunu" da deniyor bu kanuna. Biz buna şimdi "potansiyel rekabet" diyoruz. Bir çeşit, bizim "potansiyel rekabet" dediğimiz kavram, bu kanunla, potansiyel rekabeti sınırlayıcı uygulamalar yasaklanmış.

Neler var kanunda? Bir kere, kanunun, Robinson Patman Kanunuyla da değişik ikinci bölümünde, fiyat ayrımcılığı yasaklanmaktadır, fiyat ayrımcılığını kamuflaj etmek üzere uygulanan komisyon verme yöntemleri yasaklanmaktadır, ayrımcı bir şekilde promosyon ve reklâm uygulamaları da yasaklanmaktadır.

Kanunun çok teknik olduğu kabul ediliyor. Bunun uygulanmasında çıkarılan kılavuzların da o yüzden oldukça zor ve detaylı

olduğu kabul ediliyor. Kanunun üçüncü bölümünde; tekelden tekелci işlemler, "tying" anlaşmaları; "bağlama" diye ben bunu çeviriyorum, her hâlde bağlama diyebiliriz; bunlar rekabeti önemli ölçüde sınırlıyorsa ve tekelleşme eğilimi doğuruyorsa yasaklanıyor ve yedinci bölümü, -bu bölüm de birkaç defa değiştirilmiş- rekabeti önemli ölçüde sınırlayan, azaltan ve tekelleşme eğilimi gösteren birleşme ve devirleri yasaklıyor bu bölüm.

"Federal Ticaret Kanunu" dedim; Federal Ticaret Kanununun beşinci bölümü aslında esasa ilişkin bölüm ve Sherman Kanunundan da geniş. Clayton Kanunu, Sherman Kanunu ve Robinson Patman kanunlarını; hepsini birden içine alacak kadar geniş bir hüküm. Zaman zaman hatta bu hüküm, spesifik kanunlarla sınırlanmamış uygulamaları da kanunun ruhuna, politikalarına aykırı olduğu gerekçesiyle yasaklamakta kullanıyor Federal Ticaret Komisyonu bu hükmü. Çok geniş bir hüküm. Bu kanunla, Clayton Kanunu ve Robinson Patman kanunlarının yürütmesi Federal Ticaret Komisyonuna verilmiş; Sherman Kanununun değil. Sherman Kanunun yürütmesi Federal Ticaret Komisyonuna verilmiş değil. Bu da enteresan bir şey. Gerçi, bu kanunlar zaten, Sherman Kanununun daha rafine eden ya da daha somutlaştıran kanunlar. Ve kendi kanununda zaten beşinci madde var; o kadar geniş ki, Sherman Kanununda yasak olan her şey orada da yasaklanabiliyor zaten. Bu yüzden, fazla bir sıkıntı oluşturmuyor.

Federal Ticaret Komisyonunun tüketici haklarıyla ilgili de çok ciddi görevleri var; bunun dışında çeşitli özel kanunlarla verilmiş bazı yetkileri var. Ve bugün Antitröst Dairesiyle birlikte Adalet Bakanlığının, Federal Ticaret Komisyonu en temel yürütme organlarıdır diyebiliriz. Bu geniş hüküm nedeniyle, Federal Ticaret Komisyonunun antitröst hukuku alanındaki yetkisinin sınırları tartışma konusu olmaktadır, hâlâ da tartışma konusudur. Federal Ticaret Komisyonu yetkisini genişletmek için şöyle bir şey yapıyor şu anda: Teknik olarak antitröst kanunlarının ihlali sayılamayacak, fakat bunların altında yatan politikaları ihlal ettiğini düşündüğü davranışlara karşı da antitröst davaları açmaktadır. Kanunda açıkça, kanunun teknik olarak içine girmese bile, politika olarak, kanun altındaki politikaları ihlal eden davranışlara dahi soruşturma açmaktadır. Bunlar, genellikle yargıdan dönse bile, böylece yetkisinin sınırlarını zorlamaya çalışmaktadır.

Bu kanunları hangi makamlar yürütüyor? Federal Ticaret Komisyonu, tabî en başta. Federal Ticaret Komisyonu, hukuk davası açarak, bu rekabeti sınırlayıcı uygulamanın durdurulmasını talep edebiliyor

ve enteresandır; açtığı dava, idarî hâkimler önünde açılıyor. Bazı istisnâî hâllerde, bazı koşulların gerçekleşmesi hâlinde, direkt federal mahkemeye de dava açabiliyor. Her iki hâlde de temyiz merci aynı; Federal Temyiz Mahkemesi.

Asıl ceza açısından yetkili olan antitröst dairesi. Adalet Bakanlığının Antitröst Dairesi, ceza davası açmaya yetkili olan yürütme organı; hukuk davası da açabiliyor tabîî ki. Ama, hapis cezası vesaire demiştim biraz önce; hapis cezası da var bunların sonucunda. İşte, o hapis cezasını gerektiren davayı, antitröst dairesi açıyor.

Bunun dışında, federe devletlerin başsavcılar da belirli koşullarla hukuk davaları açabiliyorlar. Enteresan bir kanunla, bunlar tazminat davası da açabiliyorlar. Aile babası sıfatıyla bir çeşit; yani kendi vatandaşlarının babası sıfatıyla, vatandaşlarının gördüğü zararın tazmin edilmesi için grup davası açma yetkisi var tazminat davası olarak. Bu bana çok enteresan geldi; Federe Devlet başsavcısı, vatandaşlarının gördüğü zarara mukabil tazminat davası açabiliyor. Ve özel kişiler hukuk davaları ve tazminat davaları açabiliyorlar. Bizim kanunumuza da giren 3 kat tazminat, burada söz konusudur; 3 kat tazminat isteyebiliyorlar.

Federal Ticaret Komisyonu ve Antitröst Dairesinin, rekabet politikalarını belirlemede önemli yetkileri var. Bir kere, kendileri çeşitli alanlara bu kanunların nasıl uygulanacağını gösteren kılavuzlar çıkarıyorlar ve bu kılavuzları bilmeden orada iş yapmak mümkün olmadığı gibi, avukatlık yapmak da mümkün değil. Bu kılavuzlar çünkü onların idarî uygulamalarının nasıl olacağını, antitröst analizlerini nasıl yapacağını detaylı olarak gösteriyor.

Bunun dışında, çeşitli kurumların rekabetle ilgili olabilecek meseleleri varsa ellerinde, onlara da görüş bildiriyorlar; rekabetle ilgili görüş bildiriyorlar. Meselâ, bizim Özelleştirme İdaresine görüş bildirmesi gibi Rekabet Kurumunun veyahut da Ticaret Bakanlığına görüş bildirmesi gibi, bazı resmî makamlara görüş bildiriyorlar. Firmalara tavsiyelerde bulunup, pazar davranışlarını nasıl belirlemeleri gerektiğini söyleyebiliyorlar; onlarla soruşturma açılmadan önce de bunu yapabiliyorlar, soruşturma açtıktan sonra da, her zaman anlaşma yapıp, soruşturmayı kapatabiliyorlar. Hatta, ceza davasında dahi anlaşma yapmak mümkün, fakat biraz daha zor. Belge isteme ve ifade alma yetkileri var. Antitröst Dairesi, biraz önce söylediğim gibi, cezaî soruşturmaları açmaya yetkili ve genellikle "Perse" hukuk dışı sayılan konularda ceza davası

açacağı kesin gibidir. Yani bir fiyat tespiti varsa meselâ, yatay bir pazar paylaşımı varsa, kesinlikle ceza davası açacağımı düşünebiliriz.

Bu soruşturmasını yaparken, genellikle, eskiden o firmada çalışan kişilerden yararlanıyorlar; eski elemanlardan, bu fiyatlardan memnun olmayan müşterilerden ve belki de en ilginç, Avrupa'da da böyle bir uygulama var; rekabeti sınırlayıcı uygulamaya katılan işletmelerden yararlanabiliyorlar. Katılan işletme, kendisini bir anda rekabeti sınırlayıcı bir uygulamanın içinde buluyor; belki bilerek, belki bilmeden katılmış bulunuyor. Fakat, sonradan anlıyor ki, bu yanlış bir şeydir; gidip, Federal Ticaret Komisyonu ile işbirliği yapıyor ve bu uygulamayı ortaya çıkarmasına yardımcı oluyor sonuna kadar. O zaman bunlara ceza verilmiyor veya cezası indiriliyor, azaltılıyor. Böylece, rekabeti sınırlayıcı uygulamalara katılan kişileri de, birbirlerini ihbar etmeye özendirmiş oluyor. Ama bu, iyi bir şey tabî; bence Rekabet Kurulu da böyle bir şey düşünse iyi olur.

"Federal Ticaret Komisyonu, idarî yargıçlara başvurur" dedim. Belirli koşullarla, doğrudan doğruyan federal mahkemeye de dava açabilir; her iki durumda da temyiz mercii Federal Temyiz Mahkemesi.

Anlaşma suretiyle davaların çözümlenebileceğini söyledim. Çünkü işletmeler, genellikle tam bir yargılama gerektiren durumlardan kaçınmak istiyorlar, büyük jüri önüne çıkmak istemiyorlar; çünkü hem çok uzun sürüyor, yıpratıcı bir süreç, hem de çok masraflı bir süreç. O yüzden, genellikle anlaşma yapmak daima kârlı çözüm olarak görülüyor.

Uygulamalarla ilgili daha fazla detaya girmeden işin esasına tekrar geri dönmek istiyorum. Bu kısımda tek yanlı davranışlar, müşteriler arası ilişkiler, müşterilerle üretici firmalar arasındaki ilişkiler ve rakipler arasındaki ilişkilere kanun nasıl uygulanıyor; bunlara değinmeye çalışacağım.

Tek yanlı davranışlardan kastımız; bir firmanın diğer firmalarla anlaşarak, birlikte hareket ederek değil, tek başına yapacağı uygulamalarla ilgilidir. Bu, Sherman Kanununun ikinci bölümünü ilgilendiren bir durum.

"Sherman Kanununun ikinci bölümü tekelleşmeyi ve tekelleşme teşebbüsünü yasaklar" demiştim. "Tekelleşme teşebbüsü" ne demek, "tekelleşme" ne demek; burada her hâlde belirleyici unsur "tekel" tanımından hareket ederek bulunabilir. İktisatçıların "tekel" tanımı, belli bir pazarda tek bir firmanın olması şeklindedir belki de. Ama, rekabet hukuku tabî biraz daha esnek; belirli bir pazar gücü varsa, tek bir firma olmasa

bile, o firmanın tekelleştiğini söylemek mümkün. Genellikle uygulamada yüzde 75 ve üstü pazar payı varsa, bu tekelleşmenin aksi kanıtlanması oldukça zor bir karinesi olarak kabul ediliyor.

Tekel, belirli bir pazar gücünü ifade ettiğine göre, bu pazar gücü genellikle şöyle ifade ediliyor: Fiyatları kontrol etme ve rekabet dışı davranabilme gücü; pazar gücü. Eğer böyle bir güç varsa, o firma pazar gücüne sahip demektir. Bu analiz de pazar payıyla başlıyor tabii; bu klâsik, her yerde aynı zaten. Pazar payı incelemeleri yapılıyor, ama çoğu zaman pazar payı yeterli olmayabiliyor; bu firmanın pazar gücünü göstermek bakımından. Bu durumda daha başka kriterler de uygulanmaya başlanıyor.

Sherman Kanununun 2'nci maddesinden bahsederken, "tek başına tekel olma durumunun kanuna aykırılık oluşturmadığını" söylemiştim. Bununla ilgili verilmiş bir kararda bir pasaj var, onu size okumak istiyorum: "Tekel gücü, daha üstün bir ürünün ticarî zekânın veya tarihî tesadüflerin sonucu olarak doğan büyüme ve gelişmeden kaynaklanıyorsa, buna itiraz edilemez. Rekabet etmeye zorlanmış olan başarılı bir rakibin kazandığına pişman edilmesi, doğru bir şey değildir."

Bu yine, başka bir dava, alüminyumla ilgili bir dava, diğeri ise "Grinnel Corporation"la ilgili bir dava. Bunu açıkça mahkemeler bu şekilde kabul ediyor, ayrıca biraz sonra göreceğiz, böyle bir hüküm de var.

"Tekelleşme teşebbüsü" ne demek? Tekelleşme teşebbüsünde, bir pazar gücüne sahip olan firmanın, -belirli bir pazar gücüne tabii. Tekel oluşturan bir pazar gücü olmadığı kesin; çünkü daha teşebbüs aşamasında- rekabet etmek yerine, ticareti sınırlayıcı bazı taktiklere başvurarak rakipleri, rekabeti sınırlamaya çalışmak ve böylece tekel statüsü elde etmeye çalışmak, "tekelleşme teşebbüsü" olarak kabul ediliyor.

Burada da pazar payı çok önemli bunu yapan firmanın. Genellikle yüzde 40 ve daha yukarı pazar payı varsa; 40-50 civarında, bu firmanın tekelleşmeye teşebbüs edecek pazar gücüne sahip olduğu varsayılıyor. Meselâ, büyük bir market zincirinin, Amerika düzeyinde ulusal bir düzeye yayılmış market zincirinin böyle bir güce sahip olduğu kabul edilmiştir bir davada. Ama, onun yanındaki bir perakendeci marketin böyle bir gücü olmayacaktır hiç kuşkusuz.

Tabii burada, bu tekel statüsünü elde etme ihtimalinin derecesi nedir; yani nasıl, ne zaman böyle bir şey olacak? Bunun makul ve ciddî bir tehlike olması lâzım. Bunun için işte, belli bir pazar gücü gerekiyor; bunun için yüzde 40, yüzde 50 pazar gücü olması gerekiyor. Yani, yüzde 20

pazar gücü olan bir firmanın yapacağı taktikler, muhtemelen tutmayacaktır; tekelleşme teşebbüsü olarak da kabul edilmeyecektir onlar.

Çok enteresan bir karar var. Bu kararlar, tekelleşmeye teşebbüs suçunun özel kast içermesi gerektiği belirtiliyor ve özel kast da, tabii psikolojik anlamda bir kast değil, o firmanın bütün pazar davranışlarının tamamının incelenmesi sonucunda yansıyacak olan, sonuç olarak çıkarılacak olan bir kasttır.

Yayıcılık ile ilgili bir kararda şöyle deniyor: "Tekelleşme suçunun tamam olması için genel bir kasıt yeterliyken, sadece teşebbüsten suçlayabilmek için, rekabeti yıkma ya da tekel kurma özel kastı aranır" diyor bu kararda.

Bu özel kasıt, psikolojik bir şey değil yani, suç işleme kastı değil. Fiilî davranışlara bakılarak, tek tek davranışlara değil, bütün davranışlara bakılarak çıkarılacak olan bir kasıt.

Bu, sürekli yıkıcı fiyatlar uygulamak, temelsiz davalar açarak rakibi taciz etmek, bir işin yapılabilmesi için zorunlu olan tesisleri kullandırmamak gibi uygulamalar, tekelleşme teşebbüsünün varlığını gösterir. Bunlar, uygulamadan çıkan örnekler.

"Tekelleşme suçu" nedir ve tekel neleri yapabilir? Biraz önce söyledik, dedik ki; hukukî tekel vardır, hukuken geçerli yöntemlerde tekel olmak mümkündür. Bu firma neler yapabilir, neler yapamaz? Şunu söylemek lâzım ki; bu şekilde etkinlik bazında tekel olmuş olsa bile, firmanın hareket alanı çok dardır. Bu, kesinlikle bir denetim altındadır, sıkı bir gözetim altındadır; bu durumunu sürdürmek için yapacağı davranışlar sıkı bir denetime tabii olacaktır. O yüzden, çok geniş bir hareket alanı olmadığı kesindir.

Peki, ne yapabilir bu? Pazarın kabul edebileceği kadar yüksek fiyat koyabilir. Maliyetleri kapsayacak kadar düşük fiyat da koyabilir; ama maliyetlerin altında koyacak olursa, bu muhtemelen yeni girişleri önlemek için yapıyor; yıkıcı fiyatlama olarak kabul edilebilecektir.

Ancak; rekabeti baskı altında tutucu davranışlarda bulunamaz. Yıkıcı ve dışlayıcı davranışlar yapamaz; yaparsa, tekelleşme suçunu işlemiş olur.

Tekelleşme suçunun iki unsuru var yargı kararlarına göre. Biraz önce atıf yaptığım Grinnel Corporation davasında, hâkim şöyle bir pasaj kullanıyor: "Tekelleşme suçu iki unsura sahiptir. Bir; ilgili pazarda tekel gücüne sahip olmak. İki; daha üstün bir ürün veya ticarî zekânın ya da

tarihî rastlantıların sonucu olan büyüme ve gelişmeden farklı bir sebeple bu gücün isteyerek elde edilmesi veya korunması."

Yani, bu gücün elde edilmesi ya da korunması amacıyla yapılmış davranışlar, farklı, daha üstün bir ürün veya ticarî zekânın gerektirdiği davranışlar dışındaki davranışlarsa, bunlar kesinlikle yasaklanacak.

Burada sorulması gereken soru çok net olmayabilir çoğu zaman; çünkü, "gerçekten rekabet sınırlanıyor mu, değil mi?" diye.

Sorulması gereken soru şu bence: Bu davranışın makul ticarî sebepleri var mı? Ne gibi makul ticarî sebeplerle yapılmış bu davranış? İşte; yeni bir ürün geliştirmek, yeni teknolojiye girmek, belirli talepleri karşılamaya çalışmak gibi davranışlar tabîi ki makul. Ama, bir rakibin dışlanması, rekabetin baskı altında tutulması gibi sonuçlar doğuyorsa, bu amaçlarla yapılıyorsa, gücünü elinde tutmak gayesiyle yapılıyorsa; bunlar kanunun ikinci bölümüne aykırı olacaktır.

Bir tekelin, hiç kuşkusuz kendisine maliyetler yükleyecek birtakım davranışları yapması beklenemez. Örneğin, batacak olan çok küçük bir rakibinin kendisiyle birlikte ortak bir pazarlama yapıp, kendisine bir çıkış bulması eğer maliyet yüklüyorsa kendisine, kabul etmek zorunda değildir; ama, hiçbir maliyet yüklemeyecekse, bir rakibin pazara çıkışını önleyici davranışlar yapamaz.

Çok ilginç bir dava var Aspenski Company'le ilgili. Bu firma, tekel gücüne sahip bir firma ve eskiden beri çok küçük bir rakibinin mallarının da dağıtımını yapıyor ve sonradan devam etmeyi kesiyor. Bunun üzerine, antitröst davası açılıyor ve mahkemede, bu reddetmenin makul iktisadî sebeplerle yapıldığını kanıtlamak zorunda kalıyor ve kanıtlayamıyor; o yüzden ciddi bir tazminat ödemek zorunda kalıyor.

Aynı şekilde, "tekel durumunu korumaya çalışmak da ikinci bölüme aykırı" dedik. Hepimizin çok iyi bildiği bir davaya atıf yapmak gerekirse; Microsoft davası böyle bir dava; bu sebeple açıldı.

Sherman Kanununun ikinci bölümüne göre; "elinde bulundurduğu tekel durumunu korumaya çalışıyor, haksız yöntemlerle korumaya çalışıyor" gerekçesiyle dava açıldı ve sonuçta dava anlaşmayla bitti. Yaptığı birkaç uygulamadan en önemlisi ve en çok itiraz edileni; bilgisayar firmalarıyla anlaşma yapmış, bunların sattığı her kişisel bilgisayar üzerinden belli bir telif ücreti alıyor. Kendisi, kendi yazılım programları, kendi işletim sistemleri yüklense de, yüklenmese de bu parayı alıyor. Bazen kendisinin işletim sistemleri değil de, başka rakip firmanın işletim sistemlerinin

yüklendiğini düşünecek olursak; onların üzerinden de telif ücreti alıyor. Anlaşmayı o şekilde yapmış; "her sattığın bilgisayar başına telif ücreti alırım" diyor; ister yükle, ister yükleme.

Böylece, rakiplerin işletim sistemlerini yüklemek, satıcı firma için ekstra bir maliyet anlamına geliyor, çünkü onlara da para ödeyecek; bu nedenle rakip işletim sistemleri yüklenemiyor. Böylece; tekel durumunu korumak için ticareti sınırladığı, rekabeti sınırladığı gerekçesiyle dava açılmıştır. Bu yaz öğrendiğime göre; bunlar, hükûmetin açtığı davalar kapansa bile, şirketlerin, çeşitli rakip firmaların zarar tazminat isteyen davaları devam ediyormuş ve gittikçe de çok sayıda eyalette bu davalar açılıyormuş; hâlâ bu davalar devam ediyor. Eyaletlerin bir tanesinde de davayı kazanmış Microsoft; ama birçoğunda kaybediyor tabî.

Şimdi, rakipler arası ilişkilere biraz bakalım. Bilmiyorum zamanımı nasıl kullanıyorum; evet, oldukça yavaş gidiyorum tabî.

Ben İsmail Beyden yarım gün istemiştım; çünkü hakikaten çok geniş bir konu. Özetleye özetleye bir yere getirdim ama, yine de tam özetleyememişim; topu İsmail Beye atıyorum.

Rakipler arası ilişkiler, tabî ki çok daha titiz bir şekilde inceleme konusu olacaktır; çünkü rekabet, rakipler arasındaki bir şey olduğuna göre, bunların aralarındaki ilişkiler daha önemli. Rakipler arası ilişkilerin birçoğu zaten "Perse" kuralı kapsamına giriyor. Bunların içinde en önemlisi, her hâlde fiyat anlaşmalarıdır, fiyatla ilgili uygulamalardır. Onlara önce...

Maksimum fiyat tespiti "perse" yasaklanmaktadır, yani daha fazla incelemeye gerek görülmeden. Dolaylı olarak fiyat tespiti yapan uygulamalar da aynı şekilde yasaklanmaktadır.

Maksimum fiyatlarla ilgili olarak, maksimum fiyatların tüketici lehine olduğu, yani daha fazla fiyat arttırmayı engellediği gerekçesiyle, belki olumlu yönleri olabilir şeklinde birtakım argümanlar vardır. Ama mahkemeler şimdiye kadar yatay maksimum fiyat tespitlerinin hiçbirisinde bu iddiaları dinlememiştir ve gerekçe de şudur: "Fiyat, rekabetin kalbine çok yakın bir yerdedir. Bir kez bu konuda rakipler arasında görüşmelere izin verilecek olursa, rekabetin merkezî sinir sistemi ağır hasar görür; o yüzden buna izin veremeyiz." Fiyatla ilgili görüşmeler, fiyat tespiti olmasa bile görüşmeler dahi sıcak karşılanmamaktadır, rakiplerin birbirlerine fiyatlarla ilgili bilgi vermesi bile hoş karşılanmamaktadır. O yüzden, fiyat tespitine ilişkin, özellikle çıplak fiyat tespiti anlaşmaları, yani çok net görülebilen fiyat tespiti anlaşmaları yasaklanmaktadır.

Fakat, bir tane enteresan dava var, ondan bahsetmeden geçemeyeceğim, bir uygulama ve bu uygulama onaylandı. Bu da, telif haklarıyla ilgili aslında. Müzik yapanların, bestekârların haklarını korumak gayesiyle çıkarılan şemsiye lisanslı diyebileceğimiz, bütün hepsinin bütün eserlerini kapsayan lisanslar yapıp hepsini birden satmaları. Böylece, tek tek bütün radyolardan, bütün televizyonlardan her bir bestekârın ya da icracının gidip telif ücreti alma imkânı yok.

Bu nedenle, işte toplu olarak bunları lisansa bağlıyorlar ve böylece fiyatlar etkilense bile, arkasındaki amaç, yani sanat, etkinliklerinin desteklenmesi ve onların haklarının kendilerine verilebilmesi gayesiyle buna izin verilebiliyor.

Ama, buna çok benzeyen -bunu da söylemeden geçemeyeceğim- başka bir uygulama da, çok benzer olmasına rağmen yasaklanmış bir uygulama.

Millî Kolej Atletik Birliği diye çevireyim, "National College Athletic Association" diye bir birlik var bizim Futbol Federasyonu gibi. Kolejlerin oynadıkları futbol maçlarının yayın haklarını satan bir birlik bu. Bu birliğin bir plânı var. Bu plâna göre, birlik gösterebilecek maç sayısını sınırlıyor ve sadece iki televizyon kanalıyla tekeli anlaşıyor. Bu anlaşma, kartel antitröst uygulamaları dairelerinin dikkatini çekiyor ve dava konusu oluyor. Bu uygulamalar, hem fiyatları çok artırdığı için, yayın fiyatlarını yani, hem de yayınlanabilecek maç sayısını sınırladığı için aşırı bulunuyor ve yasaklanıyor. Bizim Futbol Federasyonu gibi yani.

Bu davayı kurulun incelemesi gerektiğini düşünüyorum. Çünkü bu uygulama, Federasyonun dayattığı uygulama yani; maç sayısını da sınırlıyor, fiyatlar aşırı yerlere kadar gitmiş. Dolayısıyla, incelenmesi gerekir diye düşünüyorum. Pazar paylaşmayla ilgili de birkaç şey söyleyeyim. Pazar paylaşma da perse yasakları arasında. Pazar paylaşmanın müşteri paylaşma gibi, ürün paylaşma gibi ya da toprak paylaşma gibi çeşitli şekilleri olabilir. Fakat, işletmenin devrinde konulan rekabet etmeme şartlarıyla ilgili, bir yerde pazar paylaşmaya da benzeyen bir uygulama, bazen makûl sınırlama olarak kabul edilebiliyor ve bu rekabet etmeme şartları geçerli kabul ediliyor.

Bunun tabi ki süre bakımından ve yer bakımından makûl olması lâzım. Meselâ, fırıncılıkla uğraşan bir kişi fırınlarını devrettiği zaman, tüm Amerika'da fırıncılık yapması yasaklanırsa, fırıncılığın yerel karakterli olduğu düşünülecek olursa bu sınırlama fazladır. O bölgede sadece

yasaklamak yeterlidir. Ama bu ülke çapında hizmet veren bir kuruluşsa, o zaman tüm ülkede belli bir süreyle o işi yapmasını yasaklamak makûldür. "Talî Sınırlamalar Doktrini" diye bilinen doktrinin bir başka uygulaması olarak görebiliriz bunu.

Şimdi topluca işlem yapmayı reddetmeyle ilgili bir örnek var, onu söyleyeyim. Biraz böyle atlayarak gidiyorum ki şey olmasın diye, çünkü zaman daralıyor.

Yani boykot; boykot da gene perse yasak uygulamalardan. Bir rakibin ürünlerine gerekli belgenin verilmesini engellemek için biraraya gelen rakipler, bir rakip gazetenin önemli haber kaynağını kesen rakipler, rakip perakende mağazanın ihtiyaç duyduğu aletlerin toptan teminini engelleyen rakiplerin doğrudan doğruya Sherman Kanununa aykırılıktan suçlanacağı kesin.

Burada önemli olan şu: Bir rakibin rekabet edebilmek için ihtiyaç duyduğu esaslı bir unsur kendisine kapatılıyorsa eğer, bu kanuna aykırıdır. Bu olmadan faaliyette bulunmak mümkün değilse, bunu o kişiye vermek gerekiyor, bu unsuru. Bu bazen bir köprü olabilir, bazen bir tünel olabilir, bazen bilgi olabilir, haber olabilir, bazen program olabilir, farklı hususlar olabilir.

Ortak girişimlerle ilgili olarak da ilginç bir örnek var, onu söylemeden geçmek istemiyorum.

Bir ortak girişimin sahip olduğu bir tünel var, dört madencilik firması sahip bu tünele. Bir vadideki beş şirketten dördü bu tüneli yapmışlar, diğerine kullanırmıyorlar ve orayı kullanmadığı sürece de iş yapması mümkün değil. Ortak girişimin amacı o tüneli yapmaktı. Ama, yaptıkları tünelden dördü yararlanabiliyor, bir tanesi yararlanamıyor; çünkü yapımına katılmamış, o ortak girişime dahil edilmemiş. Burada, ortak girişimin bu uygulaması yasaklanmıştır. Bu rakibin de çünkü başka türlü orayı geçme imkânı yok, o vadiye girebilmesi gerekiyor. O yüzden, bu firmanın da tüneli kullanmasına karar verilmiştir.

Fakat, daha da enteresanı, bu dört firmadan oluşan ortak girişim, bu tüneli yaparken bazı risklere katlanmışlardır, belirli paralar masraf etmişlerdir, "bu masraflara da katılması gerekir" denmiştir, "free rider" olmaması için.

Birleşme ve devirlerle ilgili olarak da birkaç söz söyleyeyim, sonra bitireyim. Daha anlatacağım bu kadar daha şey vardı ama, sorularınızla eminim onlara da girmiş oluruz.

Birleşme ve devirler Clayton Kanununun 7'nci bölümünde düzenleniyor. 1914 tarihli, 50'de ve 80'de biraz daha katılaştırılmış, öyle diyelim. 7-A maddeye göre, "Birleşmeler ön bildirime tâbi." Bizde olduğu gibi bir ön bildirim prosedürü var. Birleşme plânı yapıyor, ondan sonra plân Federal Ticaret Komisyonu ve Antitörst Dairesine bildiriliyor.

Bu plânı, bu ikisinden hangisi o konuya daha yatkınsa, incelenmekte olan konuda bilgi birikimi varsa o inceliyor; önce ona karar veriliyor, yani hangisinin inceleyeceğine. Ondan sonra, 30 gün içinde bunların bir inceleme yapmaları gerekiyor. Süre de bizdeki gibi. 30 günlük bir bekleme süresi var. Bu bekleme süresi içinde itiraz edilmezse izin verilmiş sayılıyor; itiraz edilirse birtakım bilgiler, belgeler tabî ki istenebilir. O zaman bu bilgi ve belgeleri vermek gerekiyor. Bu bilgi ve belgeleri vermek için bir süre yok. Çünkü, bu durumda karar verilmeden birleşmeyi uygulamaya sokamıyorsunuz. Bu talepte bulunuyor, bu bilgi-belgeler tamamlanıyor. Tamamlandığı andan itibaren 20 gün içinde bir karar vermesi gerekiyor ilgili dairenin, makamın. 20 gün içinde meselâ dava açmaya karar verebilir yahut da izin vermeye karar verebilir. Eğer dava açma kararı verirse, bu durumda tabî ki mahkemeden aynı zamanda, birleşmenin uygulanmasını durdurma kararı da istemesi lâzım. Genellikle mahkemeler bu talebi kabul ediyorlarmış bir ön duruşmayla, öyle diyeyim, tam bir yargılama yapılmadan önce. Birkaç ay sonra da tam yargılama yapılıyor. Fakat, bu kadar çok iş uzarsa, genellikle iki taraf da, önündeki bu engellerden çayıp, daha o aşamaya gelmeden birleşmeden vazgeçiyorlarmış.

Yılda 2000 civarında birleşme oluyormuş ve bunların yüzde 4'ü bu şekilde inceleniyormuş genellikle.

Birleşmelere farklı davranılıyor. Birleşmelerle ilgili çok detaylı bir kılavuz var. Birleşmelerle ilgili olarak; yatay birleşmeler, tabî ki en sıkı denetime tâbi olan, dikey birleşmelere daha gevşek davranılıyor ve genellikle izin veriliyor. Bunların, dikey birleşmelerin giriş engelleri yaratması gibi sebeplerle antröst davasına konu olması mümkün. Ve aykırı birleşmeler açısından da sadece potansiyel, önemli potansiyel bir rakibi ortadan kaldırıyorsa bunlara itiraz edileceği belirtiliyor. Onun dışında bunların pazar yapısını zaten etkilemediği için antröst soruşturmasına ihtiyaç duyulmuyor.

Evet, bir sürü detay var aslında ama, bunlara girmeyeyim.

Bir on dakika daha alsam mı? Almayayım. Sorularınızla gireriz diğer konulara.

Müşterilerle olan ilişkilere giremedim, dikey ilişkilere. Yorulduğunuzu fark ediyorum. Ara vereyim, ondan sonra sorularınız olursa onlara da gireriz.

Prof. Dr. Yılmaz ASLAN- Katılımcıların sorularını ve katkılarını bekliyoruz. Söz almak isteyenlere söz vereceğiz. Alacaksanız alın, almayacaksanız ben devam ederim, ona göre. Daha erken gitmek yok. Buyurun efendim.

Hasan DURSUN- Hasan DURSUN, DPT Uzmanıyım.

Prof. Dr. Yılmaz ASLAN- Buyurun efendim.

Hasan DURSUN- Hocam, bu ülkede bazen öğrencilere indirimli tarifeler uygulanıyor; bu sizce Amerikan Rekabet Hukuku Sistemine aykırı mı?

Prof. Dr. Yılmaz ASLAN- Evet, teşekkür ederim. Tabii onları anlatamadığımız için.

Fiyatlarla ilgili, ayrımcı fiyatlamayla ilgili ilginç bir kanun olduğunu söyledim. Bu kanunun yapılma sebebi, esasen, 1950'li yıllarda saldırgan davranışları nedeniyle zincir marketleri terbiye etmekte.

Zincir marketler o dönemde bütün bakkallara karşı, bakkalara diyeyim, hepsini yok etmek istiyorlardı. O yüzden de çok düşük indirimler alıyorlardı. Ve tabii ki bakkala uygulanan fiyatlarla marketlere uygulanan fiyatlar arasında farklılık oluşuyordu. Bu nedenle fiyat ayrımcılığını yasaklayan bir kanun, bu Robinson Patman Kanunu denilen kanun çıkarıldı.

Burada fiyatların hepsi eşit olması gerekiyor, tüketici fiyatlarının dahi eşit olması gerekiyor. Fakat, bunu hiçbir şekilde uygulamıyorlar şimdi ve o dönemin bir hatırası olarak görüyorlar. Yani, zincir marketlere karşı yapılan bir mücadele döneminin hatırası olarak görüyorlar, uygulamıyorlar yani. Böyle bir kanun var. Fiyat, her türlü fiyat ayrımcılığını yasaklayan, hatta gizlice komisyon adı altında fiyat ayrımcılığı yapmayı yasaklayan, hatta promosyon ve reklâm adı altında yapılan ayrımcılıkları yasaklayan bir kanun var, fakat uygulanmıyor. Yani, hiçbir zaman yürütme makamları

böyle bir soruşturma açmıyorlar. Yani "bir kere uygulamasak ne olur, bir kereden bir şey olmaz" deyip, onlar da var olan kanunu uygulamıyorlar.

Ve bu kanun çok eleştiriliyor aslında. Çünkü, kanunun amacı; bu kanun çok istisnaî bir kanun, diğerleri hakkında şüphe yok ki amaçları rekabeti korumak ve etkinliği korumak. Ama bunda çok ciddî şüpheler var. Çünkü burada, rakipleri korumak açık amacı var; rekabetin kendisini değil. Etkinlik falan tartışması yok, rakipleri koruyor. Ama, belki o rakibi korumak etkinlik doğuran bir şey değildir. Bu tartışılmıyor. Bu nedenle bunun; bu kanun zaten istisna teşkil ediyor ve eleştirilen bir kanun. Evet, başka var mıydı efendim? Buyurun hukukçu meslektaşım.

- Hocam, benim sorum tekelleşme ve tekelleşme teşebbüsüyle ilgili. Şimdi, bir pazarda tekel konumunda olan bir teşebbüsün varlığını düşünelim. Şimdi, anlattığınız kadarıyla, tekel konumunu koruyamaya çalışmak; özel olarak fiyatlar konusuna da değindiniz, şimdi pazara yeni giren bir teşebbüs olduğunu düşünecek olursak ve bu teşebbüsün de pazarda normal maliyetlerinin altında satış yaparak girdiğini düşünecek olursak ve tekel konumunda olan kişinin de satışlarını maliyetinin altına çektiğini düşünecek olursak; bu konuyu tekelleşme teşebbüsü ve tekelleşme...

Prof. Dr. Yılmaz ASLAN- Zaten tekel durumundaysa, teşebbüs etmesine gerek yok, zaten tekel. Onu istismar etmek suretiyle, maliyetlerinin altında satış yapmak suretiyle rakiplerini dışladığı, giriş engelleri oluşturduğu gerekçesiyle dava açılabilir demektir.

- Şimdi, benim sorumun ikinci kısmı, pazara ilgi duyan teşebbüs başka pazarlarda tekel konumundaysa ve yeni girdiği pazarda maliyetin altında satışlarla...

Prof. Dr. Yılmaz ASLAN- Başka pazarda kötüye kullanabilir mi diyorsun, öyle mi?

- Bu açıdan da.

Prof. Dr. Yılmaz ASLAN- Olabilir.

- Ve tekel konumunda olan teşebbüsün, pazara yeni girenle rekabet etmek için satışlarını maliyetinin altına çekmesi doğal mıdır, doğal karşılanır mı?

Prof. Dr. Yılmaz ASLAN- Şimdi şöyle söyleyelim: Bir pazardaki gücünü, hâkim olduğu, tekel durumunda olduğu bir pazardaki gücünü başka bir pazardaki ürününü tutturabilmek için veyahut da o pazarda da etkin duruma gelebilmek için genellikle kaldıraç olarak kullanırlar. Bir ürününe, meselâ bir pazardaki ürününe başka bir pazarı bağlar, başka pazardaki ürününe bağlar, onunla onu birlikte satar. Böyle bir durumda tabî ki bunu Amerikan kanunları yasaklıyor. İşte anlatamadığım kısımdan birisi oydu, bağlamayla ilgili. Bunu açıkça yasaklayan kanun var.

Bu pazarda bir ürün var, onda pazar gücünüz var; ama öbür tarafta iç pazar gücünüz yok. O ürünü de tutundurabilmek için bu ürünlerdeki gücünüzü kullanıyorsunuz.

Senin sormak istediğinle ilgili Amerika'da bir örnek görmedim, ama Avrupa'da bir örnek gördüm. Hiç birbiriyle ilgisi olmayan, böyle ürün bağlama olmadan bir pazarda hâkim durumda; hiç ilgisiz, çimentoda hâkim durumda meselâ. Gitmiş, başka bir sektörde kötüye kullanma sayılabilecek davranışlarda bulunuyor. Ayrı ayrı hâkim durum ve kötüye kullanmanın aynı pazarda olması gerekmez deyip, karar var. Fakat, bana göre o karar tartışılabilir. Yani, hiç ilgisi olmayan sektörlerdeki uygulama-ların, hiç ilgisi olmayan ama, birisi -atıyorum- çimento, birisi ekmek, böyle ilgisiz pazarlardaki uygulamaların, hâkim durumun kötüye kullanılması oluşturup-oluşturmayacağı tartışılabilir diye düşünüyorum.

- Bir de, sorunun bir başka kısmıyla ilgili olarak; bu tekel konumunu korumaya çalışmak da, yani makul karşılanmayacak şekilde diyelim, korumaya çalışmak da suç. Ama, bu pazara yeni giriş olduğu zaman ve yeni giren maliyetin altında satarken, tekel konumunda olan kişinin de normalde pazara yeni giriş olmadığını, maliyetin altında satışı engelleme...

Prof. Dr. Yılmaz ASLAN- Sen gazetecilerden mi bahsediyorsun?

- Yok, adres göstermiyorum yani. Bu tekel konumunda olan teşebbüsün de, bu sefer onun da maliyetlerin altında satmaya başlaması soruşturma konusu veya suç teşkil eder mi?

Prof. Dr. Yılmaz ASLAN- Bence eder; çünkü hâkim durumda ve o hâkim durumunu kendi pazarında kötüye kullanıyor.

- Ama, pazara yeni bir giriş var ve pazara yeni giren de maliyetlerin altında satıyor.

Prof. Dr. Yılmaz ASLAN- Tutunabilmek için öyle satması gerekebilir, değil mi? Bunların istisnaları vardır. Meselâ yeni bir ürün söz konusuysa, onu tutundurmak için maliyetlerin altında satış yapılabilir.

- Yani, tekel konumunda olan suç işlememek için pazar payını kaybetmeyi göze almalı mı?

Prof. Dr. Yılmaz ASLAN- Hayır, niye göze alsın? Onlar ne yapıyorlar? Bu sefer ürün çeşitlendiriyorlar, bazılarını bedava verip bazılarını da 250 bin liraya satıyorlar, değil mi?

Gerçekten basın sektörü çok karmaşık ilişkiler ve bu şekilde sorularla hiçbir yere ulaşamazsınız, net değil çünkü hiçbir ilişki. Öbürü de, bilmem ne termik santralindeki gücünü burada kullanıyor, bilmem siyasetçiyle ilişkilerini kullanıyor. Yani, salt iktisadî olarak bunların içinden çıkmak mümkün değil. Bu, Rekabet Kurulunun önüne gelen bir fırsat. Rekabet Kurulu medya sektöründe rekabeti tesis etmek için bu fırsatı iyi kullanmalı bence; çok önemli bir fırsat.

Özge....

Özge İÇÖZ - Hocam, merak ettiğim ve arkadaşlarımda da merak ettiğini düşündüğüm bir konu var.

Avrupa Birliği Rekabet Hukukuyla Amerikan Rekabet Hukuku Sistemi arasındaki temel farkları lütfen anlatır mısınız.

Prof. Dr. Yılmaz ASLAN- Evet, çok iyi oldu, onları söyleyememiştik. Avrupa hukuku da aslında Amerikan tecrübesinden aktarılmış ve özellikle Amerikan tecrübesinde tıkanan yerleri Avrupalılar kendilerine

almayıp iyi yönleri almışlar. Meselâ, buradaki gibi genel ifadeler yerine hem genel ifade, hem de sayma yöntemini belirterek bazı tereddütleri kaldırmışlar.

Fakat, temelde çok önemli bir farklılık var, temel yaklaşımda varlılık var, yoksa sistem aynıdır. İşte bir tarafta serbest rekabet sistemini benimsemiş bir Avrupa vardır, öbür tarafta da serbest rekabet sistemini benimsemiş bir Amerika vardır; ekonomik sistem aynı. Dolayısıyla, bunların uygulayacağı bunu koruyucu hukuk da temelde aynı olması lâzım. Uygulama sistemleri farklı olabilir ki, uygulama sistemlerinde farklılık var, muafiyet yok; meselâ Amerika'da muhafiyet sistemi diye bir şey yok.

Aynı olay içinde bu "Rule of reason" denilen analizle, sınırlayıcı uygulamanın artıları-eksileri bir kefeye konuyor ve değerlendirme öyle yapılıyor. Yani, 85-3 altında yapılan değerlendirme Amerika'da rule of reason ile yapılmaya çalışılıyor. Bu şekilde, aşağı yukarı aynı sonuçlara ulaşabiliyorlar.

Sistemin işleminde, usulde farklılıklar var, ama temelde çok önemli bir farklılık var yaklaşım tarzı açısından. O da şu: Bu kanunların, Amerika'daki antitörst hukukunun temel amacı etkinliği korumak, iktisadî temel amacı etkinliği korumak ve kendi başına amacı rekabeti korumak. Halbuki, Avrupa Topluluğundaki uygulamanın amacı rekabeti korumak değil, tek pazarı sağlamakta rekabetten yararlanmak.

Dolayısıyla, birisinde rekabetin kendisini korumak temel kaygıyken, diğerinde Avrupa Topluluğu ülkelerini bütünleştirip tek pazar hâline getirmek temel kaygı hâline geliyor. Böyle olunca da, bunun çeşitli yansımaları oluyor tabî ki.

Örneğin, Avrupa'da dikey pazar paylaşımlar çok katı bir şekilde karşılanırken Amerika'da karşılanmıyor; zaten böyle bir problemleri yok. Çünkü, Avrupa'da pazar paylaşma genellikle ülke bazında oluyor ve pazarın yeknesaklaşmasını, tek pazar hâline gelmesini önüyor. O yüzden daha hassaslar. Ama, Amerika bu konuda o kadar hassas değil, gerek de yok olması için.

Ve 85 ve 86. maddeler yorumlanırken, temel bakış açısı daima bu Avrupa Topluluğunun temel amacı olan pazarın bütünleşmesi amacı bakış açısıyla bakılıyor. O yüzden de, etkinlik karşıtı olabilecek, etkinlikle çelişebilecek bazı kararlara, sonuçlara ulaşabiliyor, çünkü öbür amaca hizmet ettiği için. Amerika'da böyle değil. Amerika'da yaklaşım daima

rekabetin kendisinin korunması açısından genellikle, istisnâlı var. O yüzden böyle bir temel farklılık var.

Başka var mı efendim?..

İbrahim Bey.

İbrahim AYDEMİR- Hocam, benim sormak istediğim konu, Amerika'da özellikle "... Combition" var. O komisyonun görevlerini artırıp bir çeşit özerk bir kurum hâline getirip rekabetle ilgili ihtisaslaşmış bir kurum kurmak şeklinde bir gelişme vardı. Acaba, bu gelişmeyle ilgili bir gelişme var mı?

Teşekkür ederim.

Prof. Dr. Yılmaz ASLAN- Şimdi, özel olarak biraz önce söylediğim mesele her hâlde oraya geliyor. Şu anda, tabii Adalet Bakanlığı Antitörst Dairesinin yetkileri kaldırılmış değil, aksine ceza davası açma konusundaki yetki ona ait. Ama, Federal Ticaret Komisyo-nunun kendi yetkilerinin sınırlarını genişletmeye çalıştığını, kanunda açıkça teknik olarak kanunu ihlâli sayılamamak, fakat rekabet politikası açısından rekabet politikalarıyla ters düşebilecek uygulamalara karşı dahi soruşturmalar açtığını söyledim. Bu, kendi yetki sınırlarını genişletmeye çalışmasından kaynaklanan bir şey. Avrupa Topluluğu Komisyonu da bunu yapıyordu biliyorsunuz; yapa yapa da epeyi genişletti. Bunun dışında başka bir uygulaması var mı bilmiyorum. Benim bildiğim bu. Bu şekilde genişletiyor kendi yetki alanını.

Ama özel kanunlarla verilmiş şeyler var. Onları soruyorsanız, bir sürü kanun var, onları kitaptan bulup sayabiliriz, sana gösterebilirim ya da. "Lelarle" var en önemli mesela. Bu kanun, her türlü haksız rekabet, özellikle vurgulamam lâzım, her türlü haksız rekabet teşkil edebilecek olan uygulamayı Federal Ticaret Komisyonunun yetki alanına veriyor; çok geniş yani yetkisi. Ve buna dayanarak, Federal Ticaret Komisyonu tüketici haklarını meselâ kendi yetkisi içine almıştır ve tüketici haklarında şu anda en etkin kurum hâlinde Federal Ticaret Komisyonu.

Evet, Tahir...

Kemal Tahir SU - Kemal Tahir SU. Benim sormak istediğim, Amerikan hukuk sisteminin diğer ekolleri, örneğin Avrupa ekolü olabilir ya da başka dünya ülkelerindeki mevcut ekollere ne gibi etkileri olabilir ya da

günün birinde rekabet kurallarını standartlaşması söz konusu olursa ne derece belirleyici olabilir?

Prof. Dr. Yılmaz ASLAN- Yani, etkileciyi olabilir demeyelim, nasıl etkilemiş diyelim isterseniz, çünkü etkilemiş. Çünkü, ilk kanun bu. İlk kanun bu olunca, bu kanundan çıkan uygulamalardan yararlanmaması düşünülemez. Avrupa Topluluğu tamamen Amerikan uygulamalarından yararlanıp kendisine uyarlamış bunu. Biz de oradan almışız meselâ, böyle zincirleme gidiyor. Birbirini etkilememesi düşünülemez. Şu anda da öyle bir çalışma var, yanılmıyorsam Dünya Ticaret Örgütü çerçevesinde olması lâzım. Uluslararası alandaki rekabeti düzenleyecek tek bir uluslararası Rekabet Kanunu diyelim, yapma çalışmaları var. Bunda da her hâlde Amerika hem tecrübe bakımından eski, hem de politik gücü bakımından en güçlü olduğuna göre mutlaka belirleyici olacaktır. Etkileyeceği kesin de, belirleyici de olacaktır bana göre.

Buradan bir arkadaş.

Oturum Başkanı- Soru soran arkadaşlarımız kendilerini de tanıtırlarsa başlangıçta iyi olur.

Dr. Ali ULUSOY- Doktor Ali ULUSOY. Bilindiği gibi, Roma Anlaşması 92'de, kamu hizmeti niteliğindeki faaliyetler rekabet kurallarından istisna tutulabiliyorlar. Amerikan sisteminde buna benzer bir uygulama var mı, yoksa kamu hizmeti niteliğindeki faaliyetler tamamen özel nitelikteki faaliyetler gibi rekabet kurallarından istisna tutulmuyorlar mı?

Prof. Dr. Yılmaz ASLAN - Evet. Muafiyetleri ve bağışıklıkları anlatamadık tabi. Şimdi, bir alanın ya da bir konunun rekabet kanunlarının dışında kalabilmesi için özel bir kanun çıkması gerekiyor. Bir de uygulamadan çıkan muafiyetler var. Meselâ sigorta alanı, toplu pazarlık, iş hukuku toplu pazarlık alanı, tarım kooperatifleri, ihracat ticareti, sırf ihracata yönelik ticaret belirli koşullarla; anti-tröst uygulamalarının dışında. Bunlarla ilgili özel kanunlar var.

Bir de zımnî olarak muaf oldukları ya da bağışık oldukları düşünülen alanlar var. Meselâ hükûmetin aldığı zorlayıcı kararlar nedeniyle

belirli davranışlar yapıyorsa, o zaman o işletmeye ceza verilemiyor ya da antitröst soruşturması açılmıyor.

Yerel kanunlar nedeniyle bunlar olabilir. Yerel bir kanun vardır, zorlayıcı bir kanun, o zaman yine bağışıklık olduğu düşünülüyor.

Yabancı bir devlet zorlayıcı bir kanun çıkarmış olabilir. Bu durumda da gene zımnî olarak bunlara bağışıklık olduğu düşünülüyor.

Bilmiyorum cevap oldu mu sizin için?

Dr. Ali ULUSOY- Ben daha çok sorum, kamu hizmeti niteliğindeki faaliyetlerde bir ayırım var mı?

Prof. Dr. Yılmaz ASLAN - Hayır, öyle bir ayırım yok, hayır.

Ama böyle bir ayırım var, muafiyet tanınan alanlar var. Ve Kongre yapıyor yani bunu, direkt Kongre kararıyla oluyor, başka türlü olamıyor.

Burak...

Burak BÜYÜKKUŞOĞLU- Burak BÜYÜKKUŞOĞLU.

Şimdi benim iki sorum olacak; bir tanesi dikey anlaşmalarla ilgili.

Bu yatay anlaşmalar Amerika'da perse yasak olduğu belirtildi. Peki, dikey anlaşmalarda aynı şekilde bir perse yasak var mı ya da Avrupa'daki gibi Green Paper uygulaması orada da var mı?

Prof. Dr. Yılmaz ASLAN - Teşekkür ederim. Şimdi, dikey anlaşmalar bakımından ikiye ayırmak lâzım meseleyi; fiyatla ilgili meseleler ve fiyat dışı meseleler.

Hemen söyleyeyim, fiyat dışı meselelerde, sınırlamalarda pazar paylaşımı olabilir, belirli ürünleri belirli kişilere satma gibi veya satmama gibi belirli kısıtlayıcı uygulamalarla ilgili "Rule of reason" uygulanıyor; yani, bunların olumlu-olumsuz yönleri araştırılıyor, olumlu yönleri olduğu için, genellikle de oluyor zaten, bunlara dokunulmuyor.

Fiyatla ilgili ise çok enteresan bir gelişme var. Fiyat tespitinde, fiyatlar öncelikle Perse Kanuna aykırı bulunurken, şimdi bu uygulama daralıyor, öyle diyeyim, her hâlde en iyi daralma olarak söyleyebiliriz. Çünkü, perse dikey bir anlaşmada, fiyatla ilgili hususların perse yasaklanabilmesi için, taraflar arasındaki anlaşmada fiyat tespit eden ya da fiyat seviyesi tespit eden açık bir hükmün varlığı aranıyor. Yani, üretici bir

firmanın tek yanlı olarak, "fiyatımız bu olacak" diye ilân etmesini perse yasaklama sebebi olarak görmüyor. Bu çok ilginç bir gelişme. Birincisi bu.

İkincisi; maksimum fiyatlarla ilgili olarak daha da yumuşak bir yaklaşım var dikey incelemelerde, dikey anlaşmalarda.

Eğer maksimum fiyat tespiti söz konusuysa, bu maksimum fiyatın tüketici yararına da olduğu düşünülerek bunların "Rule of reason" analizine tâbi tutulması gerektiği artık kabul ediliyor. Özellikle bazı durumlarda, bu firmalar açısından, özellikle malın ününü yüksek tutmak istediğiniz zaman maksimum fiyat belirlersiniz; yani o malı ucuza sattırmazsınız.

İşte bu gibi durumlarda bir analiz yapılması gerektiği söyleniyor. Özellikle bu analizin neticesinde, markalar arası rekabeti artırıcı etkileri varsa, eşit düzeyde olumsuz etkisi olsa bile bunu yasaklamamak gerekir diyor. Çünkü, mahkemelerin artık açık ifade ettikleri bir husus var; dikey anlaşmalar marka içi rekabeti sınırlar ama, markalar arası rekabeti de artırır. Bizim için önemli olan markalar arası rekabettir. O yüzden sınırlamayla olumlu yönleri eşit olursa bile biz bu uygulamaya izin veririz şeklinde bir yaklaşımları var. Şu andaki yaklaşım bu, en son yaklaşımları.

Burak BÜYÜKKUŞOĞLU- İkinci sorum; Avrupa Birliği'nde takip ettiğimiz kadarıyla birleşme ve devralmalara daha bir sıcak bakılıyor, katı bir tutum sergilenmiyor. Amerika'da bu böyle mi? Yani, dünyanın, artık birleşme yahut devralmaların önüne geçilmeden, bir süreç olduğu mu düşünülüyor, yoksa Amerika yine...

Prof. Dr. Yılmaz ASLAN - Son değişikliklerle, birleşmelerle ilgili hükme etkinlik esası getirildi. Yani, o kadar çok rahat bakılıyor diyemeyeceğiz. Çünkü, Amerika'daki birleşmelerde, bundan sonraki analizler, bu birleşmenin ne kadar rekabeti sınırladığı ve ne kadar etkinlik doğurduğu terazinin kefelerine konacak ve ona göre bakılacak.

Eğer herhangi bir etkinlik doğmuyorsa bu birleşme neticesinde, rekabeti önemli derecede sınırlama eğilimi veya tekelleşme doğurma eğilimi varsa yasaklanacaktır.

Dikkat ederseniz, burada potansiyel olarak, yani başlangıç kanunu bu da, gelecekte rekabeti sınırlayabilecekse, gelecekte pazarın yapısı çok daha kolay, rakipler arası anlaşmalar yapılmasına müsait duruma gelecekse dahi izin verilmeyebilecektir. Daha katı yani şimdiki, 80'deki değişikliklerle getirilen hüküm.

Avrupa'nın tutumu da biraz daha doğal her hâlde. Çünkü, dev Amerikan şirketlerine karşı biraz millî politika yani. Biraz önce söylediğimi de bu doğruluyor aslında. Amerika, daha etkinlik açısından yaklaşıyor; Avrupa, daha başka gerekçeleri de ön plâna çıkarabiliyor.

Cenk'ti galiba değil mi?

Cenk GÜLERGÜN- Cenk GÜLERGÜN, Rekabet Kurumu, Rekabet Uzman Yardımcısıyım.

Tam da benim soracağım soruyla ilgili bir noktaya geldiniz.

Avrupa Birliği ve Amerika Rekabet Hukuku uygulamalarında, kendilerinden olmayan firmaların gerçekleştirdiği rekabeti sınırlayıcı işlemlerle ilgili çok da objektif davranılmadığı görülüyor. Örneğin Avrupa Birliği'nde, Avrupalı firmaların gerçekleştirdiği birleşmeleri devralmaları sonucunda pazarda rekabet önemli ölçüde sınırlansa da, büyük Amerikalı firmalara karşı ciddi bir açık oluşacaksa, buna hoşgörüyü yaklaşıldığı ya da Amerikalı firmaların hâkim duruma sokulması için ilgili pazarın daraltılması yönünde çok istekli davranıldığı görülüyor. Bu noktada, -belki bunun tam tersi de söz konusu- Avrupa Birliği ve Amerika rekabet hukuku uygulamalarında, birbirlerine karşı objektifliğin sağlanması yönünde çabalar söz konusu mu? Eğer böyle çabalar varsa, bunlar nelerdir?

Teşekkür ederim.

Prof. Dr. Yılmaz ASLAN - Evet, başlangıçtan beri böyle bir uygulama benim de hep dikkatimi çekmiştir. Gerçekten Avrupa Topluluğu'nda böyle bir şey var, bence de var. Fakat şimdi, bundan sonra nispeten az olacağını düşünüyorum. Çünkü, iki ülke yürütme organları arasında yapılmış anlaşmalar var, işbirliği anlaşmaları. Bu anlaşmalara göre de yapılmış bazı soruşturmalar var.

Gittikçe de bu işbirliği artıyor. Dolayısıyla, her hâlde daha objektifleşecektir. Avrupa da belki bu etkinlik esasından etkilenecektir Amerika'nın uygulamalarından. Bazı konularda birlikte soruşturma açıyorlar, bazı konularda birbirlerine destek oluyorlar.

Bu işbirliği anlaşmaları belki bu yönde bir gelişme sağlayabilir. Biraz subjektivite var gerçekten Avrupa'nın uygulamalarında. Sırf Amerika'ya karşı değil ama; yani İsviçre firmalarına karşı da vardı meselâ.

Evet.

Kenan Oğuz KARAKOÇ- Kenan Oğuz KARAKOÇ, Rekabet Uzman Yardımcısı. Hocam, konuşmanızın başında, "Sherman Yasasının, hazırlanırken geniş şekilde bir anayasa tekniği doğrultusunda geniş yoruma açık olaark hazırlandığını, ayrıntıların hâkimlerin yorumlarıyla ya da kararlarıyla doldurulduğunu" söylemişsiniz. Biliyoruz ki konu, hukuku da, ekonomiyi de ilgilendiriyor; hâkimlerin bu doğrultuda ekonomiyle ilgili bir background'ları var mı ya da bu konu için özel olarak mı seçiliyorlar? Bu konuda bilgi almak istiyorum.

Teşekkürler.

Prof. Dr. Yılmaz ASLAN- Hayır, özel seçilmiyorlar, genellikle de iktisat bilgileri, bizim gibi dışarıdan öğrenmedir tahminen. Fakat, çok iyi bir sistemleri var; sonsuz derecede uzman bilirkişi, uzman tanık dinliyorlar, iktisat biliminin verilerinden çok derin bir şekilde yararlanıyorlar. Şu anda meselâ, Harfindal Hirschman endeksi, neredeyse Amerika resmî endeksi; yoğunlaşma derecesini ölçen iktisadî bir endeks bu. Bu endekse göre üçe ayırmışlar pazarları; yoğunlaşma olmayan pazarlar, yoğunlaşma orta derecede olan ve yüksek derecede olanlar diye. Hiç olmayanlardaki birleşmelere bakmıyorlar bile. Yani, yoğunlaşmanın olmadığı pazarda her birleşme serbest.

Dikkat ederseniz; öbür orta derece olanlarda, eğer pazar gücü elde edecek derecedeyse, onlar hemen el koyup, daha yakın inceliyorlar. Yüksek yoğunlaşma olan yerlerde ise, mümkün olduğu kadar izin vermek istemiyorlar.

Şimdi, bu tutumu belirleyen, direkt iktisat bilimi. İktisat biliminin verilerini alıyorlar, değerlendirmelerinde kullanıyorlar. Bu, idarî aşamada tabî böyle; ama, idarî kılavuzlar, çıkarılan o kılavuzlar, idarî uygulamalar yargıçları bağlamıyor tabî ki, yargıçlar, içtihatlarla bakıyorlar. Ve 5-6 tane hâkim var ilk o 1914'e kadar aşağı yukarı; kanunların uygulanmasının nasıl olması gerektiği konusunda. O hâkimlerin kararlarına çok atıf yapılıyor, hâlâ onlara yapılıyor; işte yargıç Hand, yargıç White vesaire gibi. Bunlara atıflar yapılıyor ve onlar oluştuyor yani şeyi. Ama, bunların özel bir iktisat eğitiminden geçme zorunluluğu falan yok tabi. Hâkim neyse, koşulları öyle; doğal hâkim şeyine göre. Yani, "bu dava özellik istiyor, buna şu hâkimi atayalım" gibi bir şey, zaten hukukun temel felsefesine aykırı.

Kenan Oğuz KARAKOÇ- O çerçevede değil; ama, meselâ ticareti rekabet olarak yorumlamaları, en azından, ekonomiyi de bir parça bilmelerini gerektirmez mi?

Prof. Dr. Yılmaz ASLAN- Kanunun gerekçelerinde var bunlar; onlara bakarak tabîî söylüyorlar.

O günkü koşullar altında rekabette -ben fazla girmedim tabîî- uygulamalar şöyle: Meselâ, petrolle uğraşan bütün firmalar bir tane adam seçiyorlar aralarından, güvenilir bir adam, tröst oradan geliyor zaten; bütün hisseleri buna veriyorlar. Aslında böyle bir şey yok; bu tamamen muvazaa. Ve o kişi, bütün petrol işini idare ediyor güvenilir kişi olarak. Öyle olunca, otomatik olarak bir tekel oluşuyor; bütün firmalar tekelerde toplanıyor yani. Buna bir tepki olarak geliyor zaten; o yüzden "antitröst hukuku" deniyor buna, "rekabet hukuku" diye biz diyoruz meselâ. O zaman tröstlere karşı, -bunlara "tröst" deniyor, güvenilir, "trust"den geliyor yani- onun için bunlara karşı bir tepki olduğu için, tröst karşıtı bir kanun şeklinde yorumlanmış.

Evet, biraz da buraya isterseniz söz verelim; ben hep böyle baktığım için sözü o tarafa veriyoruz.

Kürşat ÜNLÜSOY – Kürşat ÜNLÜSOY. Rekabet Uzman Yardımcısı. Benim burada sormak istediğim iki sorum olacak. Birincisi; tekelleşme teşebbüsü ya da tekelleşme suçu dışında, gerek federe devletler arasında yapılan, federe devletler ya da uluslararası ticareti etkileyebilecek rekabetiyle ya da onların deyimiyle, "perse fiyat" tespiti; bunlarda herhangi bir deminimist var mı? Yani federe devletlerle uluslararası nitelikte olmamaları dışında ve tekelleşme suçu ve tekelleşme teşebbüsü ve ... yüzde 75'lik ölçekler dışında bir kriter var mı?

İkinci sorum; bildiğim kadarıyla, Federal Ticaret Komisyonu, bağımsız düzenleyici bir kurul olarak başkan ve üyeleri, daha doğrusu başkanı, Başkanca ve Senatonun onayıyla atanıyor ve dolayısıyla, Amerika gibi bir ülkede siyasî sistem, başkanla gelip başkanla giden bir sistem. Yani, memurların yüzde 90'a yakını değişiyor. Bağımsızlık unsuru ne derece etkin? Dolayısıyla, bu, örnek alınabilecek bir sistem mi; Federal Ticaret Komisyonunun işleyiş tarzı ve diğer üst düzeyle ilişkisi?

Sorularım bunlar.

Teşekkür ederim.

Prof. Dr. Yılmaz ASLAN- "Federal Ticaret Komisyonunun bağımsızlığı ne derecede var?" diyorsanız, çok kesin bir şey söyleyemeyeceğim, bir örnek veremeyeceğim size. Ama, şunu söyleyebilirim: Gerçekten, orada siyasî kişiler var, bir de sürekli kişiler var, onlar değiştirilemiyor; uzman olan, oranın yönetiminde olan kişiler. Siyasî kişiler de var ve siyasî kişiler burayı etkileyebiliyorlar. Ama, Türkiye'deki gibi, siyasetin her şeyi belirlediği bir uygulama Amerika'da yok. Burada bağımsız olan kurulları da siyaset belirler, bunların uygulamalarına da siyaset karışır. Onun için, hele hele direkt sokarsanız, siyasete bağlarsanız burada bir kurumu, içinden siyasî el hiç çıkmaz; onun için Türkiye'ye örnek alınabileceğini düşünmüyorum açıkçası.

Ben daima, Türkiye'deki siyasî sistemin dışında bağımsız, mümkün olduğu kadar ondan uzak olmasını savundum Türkiye'deki Rekabet Kurumunun. Amerika'da bu çok etkili bir kurul, Federal Ticaret Komisyonu. Gerçekten çok etkili ve belki siyasî örnekleri olabilir, siyasî karar verdiği örnekler olabilir; bilmiyorum şu anda, ama araştırabiliriz. Ve böyle bir eleştiri de hiç görmedim okuduğum kitaplarda. Yani, "siyasî davranmaktadır" gibi bir şey hiç görmedim. Eleştiriler hep teknik yönden; teknik hukukî eleştiriler var. Yani, "Federal Ticaret Komisyonu küçük işletmeleri koruyucu bir kılavuz çıkarmamalıdır" şeklinde bir eleştiri gelebiliyor; ama, "siyasî davranıyor" diye bir eleştiriye rastlamadım. Demek ki onlar, kendi kişiliklerini korumaya bizden daha meraklılar; yani, bu bir kişilik sorunu aslında.

"Deminimist var mı?" dediniz. Deminimist, şöyle bir şey var; bu bir deminimist her hâlde bence. Rekabeti sınırlayıcı olma önkoşulu var yaptığınız uygulamanın ve rekabeti sınırlayıcı olabilmesi için pazar gücüne sahip olması lâzım o uygulamayı yapanların. 3-5 firma yapıyorsa, 3-5'i biraraya geldiğinde pazar gücü oluşturmali. Bu "pazar gücü" kavramı üzerinde çok duruluyor Amerika'da, kartellerde de duruluyor; yani kartel anlaşmalarında da, pazar gücünü oluşturuyor mu bu kartel? Oluşturamıyorsa; 500 bakkaldan 3 tanesinin anlaşması bir şeyi ifade etmiyor yani; onların bir pazar gücü yok, etkili olamayacaktır. O yüzden, bu "pazar gücü" kavramı ön plâna çıktığı müddetçe, otomatik olarak pazar gücü oluşturamayan anlaşmalar antitröst soruşturmalarının dışında kalacaktır; ki, doğal da budur yani.

Gamze Hanıma ben söz vereyim.

Yrd. Doç. Dr. Gamze ÖZ - Gamze ÖZ , Orta Doğu Teknik Üniversitesi İktisadî İdarî İlimler Fakültesi. Benim sorumu büyük ölçüde yanıtladınız ama; aklıma gelenleri paylaşmak açısından ben...

Prof. Dr. Yılmaz ASLAN- Tabîî, katkılarınızı da bekliyorum; Gamze arkadaşımız belki katkılarda da bulunabilir.

Yrd. Doç. Dr. Gamze ÖZ - Şu geldi aklıma; soru sorulurken de, daha önce de: ... kararı var, Amerika Birleşik Devletleri'nin başından itibaren sıcak baktığı bir birleşmeydi. Avrupa Komisyonunda başlangıçta izin vermeyeceği yolunda pek çok şey yazılıp çizilmişti; ancak, bir süre sonra bu öngörüşte değişiklik olup, şartlı izin çıktığına tanık olduk. Aynı tarihlerde Amerika'nın...

Prof. Dr. Yılmaz ASLAN- Bill Clinton ziyaret etti.

Yrd. Doç. Dr. Gamze ÖZ - Ziyareti vardı. Bu tesadüfleri de birarada düşününce, aklıma şöyle bir soru gelmişti: Kitaplarda da, çeşitli kaynaklarda da, "Regan dönemi antitröst politikaları, Clinton dönemi antitröst politikaları" gibi, başkanların dönemleriyle anılan rekabet politikaları söz konusu. Acaba; her ne kadar ...sağlama amacı yok ama, etkin bir ekonomik sistem oluşturma amacı var ama, bu etkinliğin tanımını ve çerçevesini belirleyen sadece Federal Ticaret Örgütü ve Adalet Bakanlığı'nın ilgili dairesi mi, yoksa bu dairelerin üzerinde, hükûmetin, başkanın da bir etkisi olabiliyor mu? Bir bunu sormak istiyordum bu kararla da ilişkilendirerek.

Bir de; ... dediğimiz, zararın üç katına kadar tazminat yoluna gitmek mi, yoksa Federal Ticaret Komisyonuna şikâyet edip, bir kamu soruşturması şeklinde bu hukuka aykırılığı gidermek mi diye düşününce; bundan zarar görenlerin izledikleri yol; Amerika'da gözlemleriniz olduğunu da biliyorum, acaba oransal olarak hangi yol tercih ediliyor? Bunu sormak istemiştim.

Teşekkür ederim.

Prof. Dr. Yılmaz ASLAN- Şimdi, tabîî ki ekonomi politikaları bir bütün ve hükûmetin, başkan değiştiği zaman uygulayacağı tercihler;

ekonomi politikalarının rekabet politikalarını etkilememesi düşünülemez. Türkiye'de de bence düşünülemez; kanuna rağmen yani.

Kanun çok yetersiz olduğu zaman, Kongrede etkin oluyor, Kongrede kanunu değiştiriyorlar. İşte, 50'deki zincir marketlere karşı çıkarılan kanun, bunun çok açık bir örneği. O zaman...

Bunu etkilemesi çok doğal; etkilememesi düşünülemez bence.

Şimdi enteresan bir şey, bizde her hâlde daha mahkemelerde açılmış benim bildiğim dava dışında ciddi dava yok. Orada, tabî ki hâkimler meselâ Federal Ticaret Komisyonunun açtığı bir hukuk davasına bundan zarar görenlerin dahil olmasını bile çoğu zaman istemiyorlar, duruşmaya, mahkemeye katılmalarını bile istemiyorlar. Çünkü, onlar kendi şahsî tazminatları açısından olaya yaklaşıyorlar ve çok sayıda davayı direkt kendileri açıyorlar; şahsî davalar daha çok yani. Bir konuda bir sürü şahsî dava olduğu hâlde, Federal Ticaret Komisyonu onu araştırmayabiliyor. Özellikle dikey anlaşmalarla ilgili açılan soruşturmalarda büyük bir yüzde, yüzde 90'ı diyeyim, bayiler veya müşteriler tarafından açılmış, Federal Ticaret Komisyonu onlara pek karışmıyor. Etkinlik açısından, her hâlde ülke ekonomisi açısından zararlı görmüyor o kadar çok bariz şeyler olmadığı sürece. Ama, kendisi zarar gören firma, bunun antitröste aykırı olduğunu düşünüp davayı açıyor ve çok da kazanan yok açıkçası dikey anlaşmalarda.

Bilmiyorum yeterli oldu mu Gamze?

Evet.

Barış EKDİ- Barış EKDİ. Rekabet Uzman Yardımcısı. Son dönemde Federal Ticaret Komisyonuna verilen yetkilerin bir anlamda genişletilmesinden söz ettiniz. Fakat, daha öncesine bakarsak, Avrupa Birliğindeki rekabet uygulamaları ile Amerika Birleşik Devletlerindeki rekabet uygulamaları açısından temel karakteristik özellikler şunlar diyebiliriz: Amerika Birleşik Devletlerinde adlî yanı ağır basan rekabet hukuku yürütülmesi var bir nevi, Avrupa Birliğinde ise daha çok idarî nitelikte bu Komisyon ve diğerlerinin çerçevesinde gerçekleşen.

Şunu da biliyoruz ki, adlî organların ikinci bir mevzuat ya da düzenleme yapma gibi yetkileri olmuyor, fakat idarî organların bu tür yetkileri var.

Son zamanlarda Federal Ticaret Komisyonuna verilen yetkilerin genişletilmesinde şöyle bir önermede bulunabilir mi ya da bu sonuç

çıkabilir mi: Çok genel olan hukuk kuralları Federal Ticaret Komisyonuna verilen yetkilerle, ki muhtemel idarî düzenleme yapmaya yönelik, ikinci mevzuat yapmaya yönelik yetkiler belki getirilerek, daha esnek ya da Avrupa sistemine yakın bir özellik arz eder niteliğe kavuşturulmak isteniyor denilebilir mi acaba?

Prof. Dr. Yılmaz ASLAN- Bu Federal Ticaret Komisyonun kendisi yapıyor.

Şimdi şunu gözden ayırmamak lâzım: Çok ciddi bir farklılık var Avrupa'daki hukuk sistemiyle Amerika arasında; orada "common law" var, buradaysa kıta Avrupası hukuku. O yüzden, bu antitröst kanunları tipik "common law" ifadeleriyle yazılmış, yani yargıç hukukuna dönüşecektir ve öyle olmuş zaten. Yargıçlar, bugünkü günün ihtiyaçlarına göre yorumlayıp çok dinamik bir şekilde bu kanunları güne uyarlıyorlar ve uygulamaya devam ediyorlar. Hiçbir şekilde, oradaki gelenek icabı olarak Federal Ticaret Komisyonunun birtakım yasama faaliyetlerine benzer şeyler yapabileceğini zannetmiyorum. Çünkü, gerçekten çıkarıyorlar, kılavuzlar var, çok da önemli bu kılavuzlar. Çünkü, meselenin büyük bir çoğunluğu idarî prosedür içindeyken hâlloluyor; değişiklikler öneriyorlar, değişiklikler kabul edilebiliyor veya firmalar ikna edebiliyorlar.

Ama buna rağmen, okuduğum bütün kaynaklarda şu vurgu var: Diyorlar ki, "Bu kılavuzlar mahkemeleri hiçbir şekilde bağlamaz ve mahkemeler bunlarla hiç ilgilenmez, hep kendi önceki içtihatlarına bakar" deniyor; hep de vurguluyorlar bunu. Bu vurgu, açıkça ordaki gelenekten kaynaklanıyor bence. Hukuk geleneği böyle çünkü, yargıç hukuku şeklinde gelişmiş.

Bir aramız olacak mı Sayın Başkanımız?

Oturum Başkanı - Bir iki soru daha alabiliriz her hâlde.

Hilmi BOLATOĞLU- Hilmi BOLATOĞLU, Rekabet Uzman Yardımcısı.

Hocam, ben şunu sormak istiyorum: Şimdi rekabet hukukun ya da rekabet politikalarının en önemli yanını zannedersen yaptırımlar oluşturuyor. Şimdi buradan hareketle, Amerika uygulamasında Adelet Bakanlığı Antitröst Dairesinin ceza davaları açabilmesinden bahsettiniz. Bu bağlamda, Avrupa, Türkiye ve Amerika, kıyaslama yapılabilir mi?

Prof. Dr. Yılmaz ASLAN- Tabîî, Avrupa'da hapis cezası yok, bizde de yok, para cezaları var. Amerika'da da daha ziyade para cezaları tabîî ki ön plânda ama Perse, hukuka aykırı olarak görülen hususlarda genellikle ceza davası açılıyor.

Benim bildiğim, Amerika'da verilmiş en büyük ceza 200 milyon dolardı, tek bir firmaya da 100 milyon dolardı. Avrupa'daysa, bu çimentoculara verilmişti, 238 milyon ECU'ydu galiba, o civarda; daha çok para cezaları veriliyor. Ama, biraz önce Mehmet Akif Bey söyledi galiba veya İsmail Bey söyledi, 500 milyon dolar para cezası verilmiş yeni bir davada Amerika'da; ben onu bilmiyordum. Daha çok para cezaları yani ön plânda. Bizdeki üst sınır yüzde 10 biliyorsunuz, cironun yüzde 10'nuna kadar, Avrupa topluluğunda da aynı şekilde. Amerika'da, bu en yüksek verilmiş olan para cezası yüzde 2'ye tekabül ediyordu, cironun yüzde 2'sine. Hapis cezaları var; bayağı normal şey gibi tutukluyorlar yani adamları, atıyorlar içeri. Bizde yok, bizde vergi suçlarında da yok.

Son iki soru mu olsun artık? Evet, bu arkadaşdan ayrı bir kişiden daha soru alabiliriz.

İbrahim AYDEMİR- İbrahim AYDEMİR, Rekabet Uzman Yardımcısı.

Hocam, rekabet ihlâline ilişkin bir hususta ispat yükü bakımından Amerikan sisteminde de bizdeki gibi kamu otoritesi lehine karine teşkil eden durumlar söz konusu mu? Varsa bunların ağırlığı nedir? İspat yükü daha ziyade Federal Ticaret Komisyonunda mıdır, yoksa teşebbüsler üzerinde midir?

Prof. Dr. Yılmaz ASLAN- Biraz önceki davayı hatırlarsanız, Federal Ticaret Komisyonu çok ciddi bir hazırlık yapıyor dava açmadan önce ve olayları tam olarak hazırlıyor, ondan sonra açıyor. Ve bir yere kadar tabîî bazı şeyleri ispatlama olanağı yok. Meselâ, bir firmanın başka bir firmayla birlikte dağıtım yapmasının onun maliyetini nasıl etkilediğini ancak içeriden anlatabilirsiniz; o hesaplayamaz yani.

Aspensiki davasında meselâ, ispat yükü firmaya düşmüştür. Yani, "Ben rakip firmanın benimle birlikte dağıtım yapmasını istemiyorum, çünkü maliyet getiriyor" dediği zaman, bu maliyetlerin ne olduğunu

kanıtlama zorunluluğu doğmuştur ve kanıtlayamamıştır. O yüzden de, rakip firmaya ciddi boyutta tazminat ödemiştir.

Evet, son soru olarak şu arkadaki arkadaştan alalım; başka da yok zaten galiba.

Ercan ATAK- Ercan ATAK, Dış Ticaret Müsteşarlığından. Ben Amerikan rekabet hukukunda ihracat kartelleri hakkında bir düzenleme var mı, onu sormak istiyorum.

Prof. Dr. Yılmaz ASLAN- Evet, kanundan bahsettim biraz önce, bir kanun var. Kanunun ismini de söylebilirim size biraz sonra, buraya yazmamışım çünkü. İhracat ticaretinde muafiyet sağlayan bir kanun var, özel bir kanun var yani. Ama, belirli koşullarla tabî; iç rekabeti sınırlamaması vesari gibi unsunlar var.

Ercan ATAK- Meselâ Amerika'da olan ihracat kartelleri başka bir ülkede rekabeti bozdukları zaman, Amerikan rekabet hukuku bunlara karşı önlem alıyor mu?

Prof. Dr. Yılmaz ASLAN- Hayır hayır. Amerikan ekonomisini, Amerikan ticaretini sınırlayıcı bir uygulama varsa, o nerede yapılmış olursa olsun buna karşı etkilidir. Ama başka ülkeler, meselâ Türkiye'deki rekabeti sınırlayan bir davranışa Amerikan firmaları, Amerikan yürütme makamları ilgilenmezler.

Fakat, şu kaydı söylemem lâzım: İkili işbirliği anlaşması olan hâllerde, o ülkenin yetkililerine yardım etmek zorundalar; bu var.

Ercan ATAK- Bunu aslında mahsus sormuştum. Çünkü, uluslararası rekabet kurallarının sağlanması açısından export kartı, bunlar büyük bir sorun yaratıyor. Ancak, ikili anlaşmaların dışında başka bir işbirliği ya da genel kuralların oluşturulması, uluslararası rekabet kurallarının oluşturulması...

Prof. Dr. Yılmaz ASLAN- Böyle bir çalışma var Dünya Ticaret Örgütü çerçevesinde. Bir taslak da hazırlandı galiba, yani uluslararası ticarette rekabet hukuku diyebileceğimiz, rekabet kuralları diyebileceğimiz bir taslak var.

Ercan ATAK- Bir de sizin söylediğiniz gibi, her ülkenin kendi rekabet hukuku var; yani her ülkenin demeyeyim de olan ülkenin. Ve bunlar işte kendi yasal yapılarını yansıtıyor, ondan sonra idarî yapılarını yansıtıyor. Acaba, böyle bir anlaşmanın, uluslararası bir anlaşmanın fizibilitesi var mı bu ortamda? Çünkü, birbiriyle bağdaşmayan çok kurallar var. Sizin dediğimiz gibi, Anglosakson sistemi, Kıta Avrupası sistemi, fizibilitesi var mı acaba?

Prof. Dr. Yılmaz ASLAN- Ne demek istiyorsunuz fizibilitesi derken? Ben hukukçuyum, çok anlayamam.

Ercan ATAK- Şunu demek istiyorum: Yani, böyle bir çalışma yapılabilir, fakat bu hayata geçirilebilir mi, bu sağlanabilir mi?

Prof. Dr. Yılmaz ASLAN- Anladım ne demek istediğinizi, şimdi anladım.

Şimdi bunu çok uluslu şirketler istiyorlar. Nasıl tahkim şartını sana getirip kabul ettirebiliyorlarsa, yarın öyle şartlar olgunlaşır ki, bunu da getirip kabul ettirebilirler yani. Bunun şeyi yok. Globalleşme denilen şey bu zaten yani. Herkese yararlı olacak diye bir şey globalleşmenin, hatta bizim gibi ülkeler için zararlı bunlar. Ben çok zararlı, kökü dışarıda görüyorum bunları.

Buyurun.

Ercan ATAK- Rekabet hukuku bir iç hukuk olduğu için, iç hukukun parçası olduğu için ülkeler kısıkanç davranıyorlar.

Prof. Dr. Yılmaz ASLAN- Kesinlikle.

Ercan ATAK- Bu yetkilerini supranasyonel bir organa devretmek konusunda. O yüzden şüphe var, yani onun için.

Prof. Dr. Yılmaz ASLAN- Evet. Ne zaman ki Mars'tan bize saldırı olursa, o zaman dünya tek devlet olur ve tek bir Rekabet Kanunu olur bence, yoksa o kadar kolay değil yani.

Çok uluslu şirketler bunu gerçekten istiyorlar. Çünkü, onlar dünyanın neresine giderse gitsin tek kodla karşılaşmak istiyor, tek kanun, her konuda tek kanun olsun. Çünkü, hükûmetin yaptığı bir uygulamayı onun mahkemesi, aslında hükûmet hiç de ahde vefaya uymadığı hâlde, anlaşmayı bozduğu hâlde haklı görebiliyor. Adamlar bunu istemiyorlar haklı olarak. Diyorlar ki, "Biz ayırız, dünyada çalışıyoruz, dünya şirketiyiz, dünya kuralları olsun." Mesele buradan çıkıyor aslında. Bu globalleşme de, bilmem hepsi oradan. Yani, bu örgütler falan da bunları aslında düzenlemeye çalışıyorlar. Ama bu iyi midir, kötü müdür tartışılabilir. Çok enternasyonal olanlar için iyidir, benim gibi köyden gelenler için iyi olmayabilir. Ben pek o kadar iyi görmüyorum bunları.

Hepinize çok teşekkür ediyorum. Muhtemelen sizi sıkılmış olabilirim bir saat boyunca konuşunca. Ama, beni sabırla dinlediniz, çok teşekkür ediyorum. İnşallah başka zaman tekrar karşınızda olurum. Sağ olun.

Oturum Başkanı - Değerli Hocamıza sunuşlarından ötürü kurumumuz adına çok teşekkür ediyoruz.

Ben sizlere iyi akşamlar demeden önce, gelecek haftaki konferans konumuzu duyurmak isityorum. "Franchise Anlaşmaları ve Rekabet Hukuku", Doçent Doktor Osman GÜRZUMAR tarafından sunulacak. Yalnız, gelecek hafta 29 Ekim Bayramı nedeniyle Perşembe günü değil Çarşamba günü saat 16.00'da olacak. O gün burada, saat 16.00'da görüşmek ümidiyle hepinize iyi akşamlar diliyorum.

Çok teşekkürler.