



e-ISSN: 2667-6117

Yıl / Year: 2025

Cilt / Volume: 7

Sayı / No: 2

Eserin Türü / Araştırma

Makalesi/ Research Article

DOI: 10.47136/asbuhfd.

1732374



YABANCILIK UNSURU TAŞIYAN REKABETİ KISITLAYICI ANLAŞMALARA UYGULANACAK HUKUKUN BELİRLENMESİ

*Determination of the Applicable Law for
Competition-Restrictive Agreements
Involving a Foreign Element*

Elif Selen Batıgün

Makale Gönderim Tarihi / Received: 01.07.2025

Makale Kabul Tarihi / Accepted: 05.12.2025

Hakem Değerlendirmesi / Peer Review: Çift kör hakem.
Double peer-reviewed.

Anahtar Kelimeler / Keywords:

Rekabeti kısıtlayıcı anlaşmalar, Doğrudan etkilenen piyasa hukuku, MÖHUK m. 38, Rekabet hukukunun emredici kuralları, Üçüncü devletin doğrudan uygulanan kuralları, Etki doktrini, Roma II Tüzüğü. / Restrictive agreements, Law of the directly affected market, Article 38 of the Private International Law and Procedure Law, Mandatory rules of competition law, Directly applicable rules of a third state, Effect doctrine, Rome II Regulation.

Atıf / Citation:

Batıgün, Elif Selen. "Yabancılık Unsuru Taşıyan Rekabeti Kısıtlayıcı Anlaşmalara Uygulanacak Hukukun Belirlenmesi." *ASBÜ Hukuk Fakültesi Dergisi*, 7, no.2 (2025) 163-183

Yazar Bilgileri / Authors Information:

Arş. Gör. Dr. Pamukkale Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Milletlerarası Özel Hukuk Anabilim Dalı, Denizli, elifselenbatigun@gmail.com, ORCID: 0000-0002-4027-5645.

Teşekkür / Acknowledgments: Bulunmamaktadır.

Finansal Destek / Financial Support: Finansal destek alınmamıştır.

Çıkar Çatışması / Conflict of Interest: Çıkar çatışması bulunmamaktadır.

Etik Kurul Onayı / Ethics Committee Approval: Çalışma için etik kurul onayı gerekmemektedir.

Yapay Zeka Araçlarının Kullanımı / Use of Artificial Intelligence: Yapay zeka araçlarından yararlanılmamıştır.

Öz

Bu çalışma, küreselleşen piyasalarda artan sınır ötesi ekonomik faaliyetler çerçevesinde, yabancılık unsuru taşıyan rekabeti kısıtlayıcı anlaşmalardan kaynaklanan taleplere hangi hukukun uygulanacağı sorununu Türk milletlerarası özel hukuku perspektifinden ele almaktadır. Bu bağlamda, rekabeti kısıtlayıcı anlaşmaların geçersizliği ve bunlardan kaynaklanan tazminat taleplerinde uygulanacak hukukun belirlenmesi hem maddi hukuk normlarının niteliği hem de bağlama kurallarının işlevi bakımından incelenmesi gereken karmaşık bir alan ortaya koymaktadır.

Çalışmanın ilk bölümünde, maddi hukuk kapsamında rekabeti kısıtlayıcı anlaşmalar ele alınmıştır. İkinci bölümde ise, rekabeti kısıtlayıcı anlaşmalardan doğan taleplerin vasıflandırılması ve 5718 sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun (MÖHUK)¹ m. 24 ve m. 38 hükümleri uyarınca uygulanacak hukukun tespiti üzerinde durulmuştur.

Abstract

This study addresses the issue of which law applies to claims arising from restrictive agreements with a foreign element within the framework of increasing cross-border economic activities in globalized markets, from the perspective of Turkish private international law. In this context, the invalidity of restrictive agreements and the determination of the applicable law for compensation claims arising from them present a complex area that needs to be examined in terms of both the nature of substantive law norms and the function of conflict of laws rules.

In the first part of the study, restrictive agreements are discussed within the scope of substantive law. The second part focuses on the classification of claims arising from restrictive agreements and the determination of the applicable law according to Articles 24 and 38 of the Law on Private International Law and Procedure No. 5718 (MÖHUK).

Extended Summary

In the context of a globalizing economy, competition is a dynamic process shaped by the efforts of economic actors supplying goods and services in markets to maximize their interests. This process functions as a natural mechanism that regulates consumer and producer behavior, enabling prices to reach equilibrium. The healthy functioning of competition is considered a cornerstone of the market economy, as it encourages companies to offer goods and services to consumers under optimal conditions, thereby enhancing efficiency and fostering innovation. However, the sustainability of these positive effects of competition may be threatened by the existence of agreements that restrict competition.

Competition-restricting agreements are those that aim to, or result in, impeding, distorting, or limiting competition by obstructing free interaction among market participants. Due to this nature, such agreements have the potential to disrupt market dynamics. Within this framework, the Law on the Protection of Competition (LPCA) provides an important legal basis for prohibiting anti-competitive conduct, preserving market order, and enhancing consumer welfare.

The primary objective of this study is to comprehensively examine the applicable law to claims arising from competition-restricting agreements involving a foreign element within the scope of Turkish private international law. Given the increasing frequency of cross-border competition infringements in globalizing markets, determining which national law applies to such disputes is of great significance, especially considering the complexities that may arise when multiple jurisdictions and legal systems intersect. In this context, particular emphasis will be placed on analyzing how Turkish courts interpret and implement conflict-of-law provisions, as well as the practical implications this has for parties engaged in cross-border commercial activities. By clarifying these aspects, the study aims to highlight the importance of legal certainty and foreseeability for businesses operating in an increasingly interconnected global economy.

Accordingly, the first section of this study will set out the conceptual foundations of competition-restricting agreements. This will include an analysis of the differences between contractual concerted practices and coordinated conduct, types of competition-restricting agreements, the “object” and “effect” criteria used to identify such agreements, and the role of the effects doctrine in competition law. Furthermore, the section will shed light on relevant comparative law perspectives and European Union jurisprudence to better contextualize how these criteria are interpreted and applied in practice. Finally, the private law consequences of restricting competition will be examined in detail, particularly the nullity sanction stipulated in Article 56 of the LPCA, as well as the liability for damages under Articles 57 and 58, including the enhanced damages mechanism introduced by Article 58(2), with a critical evaluation of their practical enforcement challenges. The second section of the study will address the classification of claims arising from competition-restricting agreements involving a foreign element under private international law and the determination of the applicable law to such claims. In this context, the applicable law rules concerning contractual obligations under Article 24 of the Turkish Private International and Civil Procedure Law (PIL) and the conflict-of-law rules to be applied to tort claims arising from competition restriction under Article 38 will be analyzed. Additionally, the impact of directly applicable rules (Article 31 PIL), the effects doctrine, the mosaic effect problem, and the limitation of damages under Article 38(2) concerning foreign law’s damage awards will be discussed. Through this comprehensive approach, the Turkish private international law system’s multifaceted approach to this complex issue will be evaluated holistically, taking into account both theoretical controversies and practical implications for cross-border antitrust litigation.

GİRİŞ

Küreselleşen ekonomik ortamda rekabet, piyasalarda mal ve hizmet sunan ekonomik aktörlerin kendi çıkarlarını maksimize etme çabasıyla şekillenen dinamik bir süreçtir. Bu süreç hem tüketici hem de üretici davranışlarını belirleyerek fiyatların dengeye ulaşmasını sağlayan doğal bir mekanizma işlevi görmektedir. Rekabetin sağlıklı bir şekilde işlemesi, piyasa ekonomisinin temel taşlarından biri olarak kabul edilmekte ve şirketlerin tüketicilere en uygun koşullarda mal ve hizmet sunmalarını teşvik ederek

etkinliği artırmakta ve yenilikçiliği desteklemektedir. Ancak, rekabetin bu olumlu etkilerinin sürdürülebilirliği, rekabeti kısıtlayıcı anlaşmaların varlığıyla tehdit altına girebilmektedir.

Rekabeti kısıtlayıcı anlaşmalar, piyasa aktörleri arasında serbest etkileşimi engelleyerek rekabeti engelleme, bozma veya kısıtlama amacı taşıyan veya bu etkiyi doğuran anlaşmalardır. Bu niteliğiyle söz konusu anlaşmalar, piyasa dinamiklerini bozma potansiyeline sahiptir. Bu bağlamda, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun (RKHK)¹ çerçevesinde, rekabeti kısıtlayıcı davranışların yasaklanması, piyasa düzeninin korunması ve tüketici refahının artırılması amacıyla önemli bir hukuki zemin oluşturulmuştur.

Bu çalışmanın temel amacı, yabancılık unsuru içeren rekabeti kısıtlayıcı anlaşmalardan kaynaklanan taleplere uygulanacak hukukun Türk milletlerarası özel hukuku çerçevesinde etraflıca tetkik edilmesidir. Küreselleşen piyasalar ve sınır ötesi rekabet ihlallerinin artan sıklığı göz önüne alındığında, bu tür uyuşmazlıklarda hangi ulusal hukukun esas alınacağını belirlenmesi büyük önemi haizdir.

Bu doğrultuda çalışmanın birinci bölümünde, rekabeti kısıtlayıcı anlaşmaların kavramsal temeli ortaya konulacaktır. Bu kapsamda sözleşmesel irade uyumları ile uyumlu eylemler arasındaki farklar, rekabeti kısıtlayıcı anlaşma türleri, rekabeti kısıtlayıcı anlaşmaların tespitinde esas alınan “amaç” ve “etki” kriterleri ile etki doktrininin rekabet hukukundaki rolü incelenecektir. Nihayetinde, rekabetin sınırlandırılmasının özel hukuk alanındaki sonuçları, bilhassa RKHK m. 56’da öngörülen geçersizlik yaptırımı ile m. 57 ve 58 hükümleri çerçevesindeki tazminat sorumluluğu ile özellikle m. 58(2) ile getirilen artırılmış tazminat mekanizması ayrıntılı biçimde değerlendirilecektir.

Çalışmanın ikinci bölümünde ise, yabancılık unsuru içeren rekabeti kısıtlayıcı anlaşmalardan doğan taleplerin milletlerarası özel hukuk bakımından vasıflandırılması ve bu taleplere uygulanacak hukukun tespiti konuları ele alınacaktır. Bu çerçevede, Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun’un (MÖHUK) 24. maddesi kapsamında sözleşmeden doğan borç ilişkilerine uygulanacak hukuk ve 38. maddesi uyarınca rekabetin engellenmesinden doğan haksız fiil taleplerinde dikkate alınacak bağlama kuralları analiz edilecektir. Ayrıca, doğrudan uygulanan kurallar (MÖHUK m. 6) ile kamu düzeni (MÖHUK m.5) etkisi, etki doktrini, mozaik etkisi problemi ve MÖHUK m. 38(2) hükmü ile getirilen yabancı hukukun öngördüğü tazminatın sınırlandırılması hususları da ele alınarak, Türk milletlerarası özel hukuk sisteminin bu çok boyutlu meseleye yaklaşımı, bütüncül bir perspektifle değerlendirilecektir.

I. MADDİ HUKUK KAPSAMINDA REKABETİ KISITLAYICI ANLAŞMALAR

A. Kavramsal Olarak Rekabeti Kısıtlayıcı Anlaşmalar

Rekabet, piyasada mal ve hizmet arz eden ekonomik aktörlerin, kendi çıkarlarını maksimize etme amacıyla, diğer aktörlerle fiyat ve miktar üzerinden giriştiği karşılıklı mücadele süreci olarak tanımlanabilir.² Rekabet, bu yönüyle hem tüketici hem de üretici davranışlarını belirleyen ve fiyatları dengeye yaklaştıran doğal bir piyasa mekanizmasıdır.³ Rekabet, piyasa ekonomisinin işleyişini sağlayan temel unsurlardan biri olup, şirketlerin tüketicilere mal ve hizmetleri en elverişli koşullarda sunmalarını teşvik ederek, etkinliğin artmasına ve yenilikçiliğin gelişmesine katkıda bulunmaktadır. Rekabetin varlığı, fiyatların düşmesi yönünde bir baskı oluşturarak tüketici refahını artırmaktadır.⁴ Zira günümüz

¹ RG. 13.12.1994, S. 22140.

² Bu süreç, piyasada kıtlık veya bolluk gibi örnekse bağlamda çoğaltılabilecek sübjektif durumlara bağlı olarak fiyatların doğal seviyesinin üzerine çıkmasına ya da altına inmesine yol açmaktadır. Adam Smith, *Milletlerin Zenginliği*, çev. Mustafa Acar (Liberus Kitap, 2020), 68.

³ Smith, *Milletlerin Zenginliği*, 68; Richard Whish, *Competition Law* (Oxford ve New York: Oxford University Press, 2012.), 1; Robert Lane, *EC Competition Law* (Pearson Education Limited, 2000), 6.

⁴ Moritz Lorenz, *An Introduction to EU Competition Law* (Cambridge University Press, 2013), 1; Smith, *Milletlerin Zenginliği*, 91.

ekonomilerinde mal ve hizmet piyasaları, çoğu zaman doğrudan gözlemlenemeyen ilişkiler aracılığıyla, özellikle fiyat mekanizması üzerinden birbirine sıkı biçimde bağlıdır.⁵

Bu çerçevede tüketiciler ile tedarikçilerin, piyasa aktörleri arasında herhangi bir eşgüdüm olmaksızın tamamen kendi çıkarları doğrultusunda ve serbestçe etkileşimde bulunmaları gerektiği görüşü, rekabet kavramının temelini oluşturmaktadır. Bu mekanizmanın sağlıklı işleyebilmesi için, teşebbüslerin birbirlerinden bağımsız hareket etmeleri, ancak birbirlerinin rekabet baskısını da göz önünde bulundurmaları gerekmektedir.⁶ Bu düzen içerisinde rekabet hukukuna ilişkin kurallar adeta bir “görünmez el” işlevi görerek, belirttiğimiz menfaatlerin sağlanmasını temin etmeyi amaçlamaktadır.⁷ Bu itibarla günümüzde 130’dan fazla hukuk sisteminin rekabet hukukuna ilişkin milli mevzuatı bulunmaktadır.⁸

Rekabet hukuku kapsamında rekabet sürecini korunması açısından yasaklanması gereken “rekabeti kısıtlayıcı davranışlar” bulunmaktadır.⁹ Öğretide bu davranışlar, “rekabet hukuku tarafından kontrol edilen davranışlar” veya “zararlı davranışlar” olarak da ifade edilmektedir.¹⁰ Bir üst başlık olarak değerlendirilen bu davranışların bir bölümünü de çalışmamız kapsamında incelediğimiz “rekabeti kısıtlayıcı anlaşmalar” oluşturmaktadır.¹¹ Bu anlaşmalar öğretide “danışıklık” üst başlığı altında değerlendirilmektedir.¹² RKHK’nın “Yasaklanan Faaliyetler” başlıklı İkinci Kısım, Birinci Bölümünde düzenlenen m. 4, “rekabeti engelleme, bozma ya da kısıtlama amacını taşıyan veya bu etkiyi doğuran yahut doğurabilecek nitelikte olan teşebbüsler¹³ arası anlaşmalar”ın hukuka aykırı ve yasak olduğundan bahsetmekle birlikte “anlaşma” kavramını açıklayan bir hükme yer vermemektedir.¹⁴

⁵ United Nations Conference on Trade and Development (UNCTAD), *Application of Competition Law: Exemptions and Exceptions* (United Nations, 2002), 4–68.

⁶ Lorenz, *An Introduction to EU Competition Law*, 1.

⁷ “Görünmez el” terimi, 18. yüzyılda Adam Smith tarafından kaleme alınan *Milletlerin Zenginliği* (*An Inquiry into the Nature and Causes of the Wealth of Nations*) adlı eserinde ortaya atılmıştır. Lorenz, *An Introduction to EU Competition Law*, 1-3; 15; Smith, *Milletlerin Zenginliği*, 13.

⁸ Wendy Ng, “Changing Global Dynamics and International Competition Law,” *European Journal of International Law* 30, no. 4 (2019): 1409.

⁹ Roma II Tüzüğü’nün Giriş Bölümü’nün 23. paragrafındaki tanıma göre, rekabeti kısıtlayıcı davranışlar; teşebbüsler arasında yapılan anlaşmaları, teşebbüs birlikleri tarafından alınan kararları, rekabeti engelleme, kısıtlama veya bozma amacı ya da etkisi taşıyan uyumlu eylemleri ve hâkim durumun kötüye kullanılmasını içermektedir. “*Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar*”ı düzenleyen RKHK m. 4’ün düzenlendiği birinci bölüm ise Tüzükle paralel şekilde “*yasaklanan faaliyetler*” başlığını taşımaktadır. Bu kapsamda RKHK sistematigi, Roma II Tüzüğü’nde “*serbest rekabeti kısıtlayıcı davranışlar*”ı “*yasaklanan faaliyetler*” başlığı altında saymaktadır. RKHK’nın “*Yasaklanan Faaliyetler*” başlığını taşıyan bölümü, “*Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar*” ve “*hâkim durumun kötüye kullanılması*”nı (m. 6) düzenlemektedir. Avrupa Birliği Temel İşleyiş Anlaşması (TFEU) Art. 101. ve 102 (önceki 81. ve 82. maddeler) ya da ilgili ulusal düzenlemelerde öngörülen kurallara aykırılık oluşturan teşebbüsler arası anlaşmaları konu almaktadır. TFEU Art. 101’e konu olan “*iç pazarda rekabeti önlemeyi, kısıtlamayı veya bozmayı amaçlayan ya da bu sonucu doğuran, işletmeler arasındaki tüm anlaşmalar*”, Türk hukuku kapsamındaki “*işletmelerin aralarında yaptıkları anlaşmalar veya uyumlu davranışlarla rekabeti sınırlamaları*”na karşılık gelmektedir. Avrupa Birliği Temel İşleyiş Anlaşması olarak Türkçe’ye çevirdiğimiz, “*Consolidated Version of The Treaty on the Functioning of the European Union*” İngilizce metni için bkz.; <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:12012E/TXT> erişim tarihi: Haziran 13, 2025.

¹⁰ Whish, *Competition Law*, 2.

¹¹ Lorenz, *An Introduction to EU Competition Law*, 3; Whish, *Competition Law*, 1-2.

¹² Murat Aydoğdu, “Türk ve Avrupa Birliği Rekabet Hukuku Bakımından Anlaşma Uyumlu Eylem ve Kararların Rekabeti Sınırlaması (Engellemesi, Bozması veya Kısıtlaması),” içinde *Prof. Dr. Mahmut Tevfik Birsnel Armağanı*, (Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayını, 2001), 14.

¹³ RKHK’nın “*Tanımlar*” başlıklı 3. maddesinde teşebbüs, “*Piyasada mal veya hizmet üreten, pazarlayan, satan gerçek ve tüzelkişilerle, bağımsız karar verebilen ve ekonomik bakımdan bir bütün teşkil eden birimleri*” kasteden bir ifade olarak tanımlanmaktadır.

¹⁴ Gönenç Gürkaynak, *Rekabet Hukuku* (Seçkin Yayıncılık, 2024), 89.

Kanun hükmünün gerekçesinde¹⁵ ise anlaşmanın, “*Medeni Hukukun geçerlilik koşullarına uymasa bile tarafların kendilerini bağlı hissettikleri her türlü uzlaşma ya da uyuşma anlamında*” kullanıldığı ifade edilmektedir.¹⁶ Hükmün gerekçesinde belirtildiği üzere anlaşmanın yazılı ya da sözlü biçimde yapılmış olması hukuki değerlendirme açısından belirleyici değildir. Dolayısıyla rekabet hukuku bakımından dikkate alınan bir anlaşmadan bahsedilebilmesi için özel bir şekil şartının öngörülmediği anlaşılmaktadır. Bu noktada, bir anlaşmanın varlığının kabulü için teşebbüsler arasında irade uyuşumunun bulunması yeterlidir.¹⁷

Öğretide de RKHK m. 4 uyarınca “anlaşma” teriminin geniş yorumlanması gerektiğine dikkat çekilmektedir.¹⁸ Keza Rekabet Kurulu’nun 2011 tarihli bir kararında¹⁹, “*anlaşma kavramının, sözleşmelerden çok daha geniş bir irade birlikteliği*” olduğuna değinilmiştir. Hükümdeki anlaşma terimi en genel anlatımla, teşebbüsler arasındaki faaliyetlerin uyumlaştırılmasına ilişkin irade uyuşumlarını işaret etmektedir.²⁰ Bu irade uyuşumunun sözleşmesel düzlemde veya sözleşme olmaksızın da gerçekleşebileceğine değinilmektedir. Zira Rekabet Kurulu’nun 2011 tarihli bir kararı²¹ uyarınca, “*Sözleşme olmaksızın da rekabet ortamını bozan her türlü ilişkinin uygulamaya sokulması da anlaşma niteliğindedir.*” Bu kapsamda teşebbüsler arasında borçlar hukuku anlamında bir sözleşmenin ilgili pazarda rekabetin kısıtlanması sonucunu doğurması hâlinde RKHK m. 4’ün kapsamında değerlendirilen bir ihlalin sözleşmesel boyutta gerçekleştiği kabul edilmekle birlikte sözleşme dışı ilişkilerinde RKHK m. 4’te anılan anlaşma teriminin kapsamında değerlendirilmesi esastır.²²

Sözleşmesel bir ilişki kapsamında iki rakip üretici teşebbüsün, kendi bayileriyle imzaladıkları sözleşmelere, belirli ürünlerin nihai satış fiyatlarının alt sınırını belirleyen hükümler eklemeleri söz konusu olabilmektedir. Benzer şekilde otomobil üreten firmaların aralarında yaptıkları sözleşmelerle fiyat sabitlemesi yapmaları söz konusu olabilir. Bu tür hükümler her ne kadar taraflar arasında geçerli bir sözleşmeye dayanıyor olsalar da bayilerin bağımsız fiyatlama politikası geliştirmesini engelleyici nitelik taşımaktadırlar. Bu şekilde teşebbüsler arasındaki sözleşmenin rekabeti sınırlayıcı etki doğurması gündeme gelmektedir. Bu durumda, rekabet ihlali açıkça sözleşmesel düzeyde tezahür etmektedir. Belirtmemiz gerekir ki rekabeti kısıtlayıcı anlaşmaların sözleşme ilişkisi dışında gündeme gelmesi ise genelde “*uyumlu eylemler*” vasıtasıyla gerçekleşmektedir. Uyumlu eylemlere örnek olarak, aynı pazarda faaliyet gösteren teşebbüslerin herhangi bir yazılı veya sözlü anlaşma yapmaksızın, paralel şekilde fiyatlarını artırmaları ve bu davranışın daha önce gerçekleştirilen sektörel bir toplantı sonrasında gerçekleşmiş olması gösterilebilir. Aralarında klasik anlamda bir sözleşme bağı bulunmamasına rağmen, taraflar arasında örtülü bir irade uyuşumunun varlığı halinde, bu tür fiili iş birliği halleri de “*uyumlu eylem karinesi*”nin işetilmesiyle RKHK m. 4 kapsamında “anlaşma” olarak değerlendirilebilmektedir.²³

B. Rekabeti Kısıtlayıcı Anlaşma Türleri

Rekabeti kısıtlayan anlaşmalar dikey ve yatay olmak üzere iki kategoride incelenmektedir. Dikey anlaşmalar, üretim veya dağıtım zincirinin birbirinden farklı aşamalarında faaliyet gösteren teşebbüsler arasında kurulan ve genellikle tedarik ilişkisine dayanan anlaşmaları ifade etmektedir. Örneğin, bir

¹⁵ 4054 Sayılı Kanun’un “*Madde Gerekçeleri*” için bkz.; <https://www.rekabet.gov.tr/tr/Sayfa/Mevzuat/4054-sayili-kanun/madde-gerekceleri> erişim tarihi, Haziran 23, 2025.

¹⁶ Gürkaynak, *Rekabet Hukuku*, 89.

¹⁷ Gürkaynak, *Rekabet Hukuku*, 89.

¹⁸ Gürkaynak, *Rekabet Hukuku*, 89.

¹⁹ Rekabet Kurulu, K. 11-04/64-26, T. 19.01.2011, www.lexpera.com erişim tarihi: Haziran 24, 2025. Ayrıca bkz.; Gürkaynak, *Rekabet Hukuku*, 89.

²⁰ Libena Tetreva, “*Agreements Restricting Freedom of Competition and Their Regulation*,” *Scientific Papers of the University of Pardubice – Series D, Faculty of Economics and Administration* 8, no. 1 (2003): 152.

²¹ Rekabet Kurulu, K. 11-04/64-26, T. 19.01.2011, www.lexpera.com erişim tarihi: Haziran 24, 2025. Ayrıca bkz.; Gürkaynak, *Rekabet Hukuku*, 89.

²² Gürkaynak, *Rekabet Hukuku*, 93.

²³ Gürkaynak, *Rekabet Hukuku*, 93; Aydoğdu, “*Türk ve AB Rekabet Hukuku Bakımından Anlaşma*,” 19.

üretici ile dağıtıcı yahut bir hammadde sağlayıcısı ile nihai ürün üreticisi arasında kurulan münhasırlık düzenlemeleri, özellikle piyasaya yeni giriş yapmak isteyen teşebbüslerin faaliyetlerini zorlaştıracı etki doğurduğunda, rekabet hukuku bakımından sakıncalı sonuçlar doğurabilir. Bu tür anlaşmalar, pazara giriş engellerini artırarak etkin rekabetin sağlanmasını güçleştirebilir.²⁴ Yatay anlaşmalar ise aynı üretim ya da dağıtım basamağında yer alan, dolayısıyla birbirleriyle doğrudan rekabet halinde bulunan teşebbüsler arasında akdedilen rekabeti kısıtlayıcı anlaşmalardır.²⁵ Böylelikle rekabeti kısıtlayıcı anlaşmaların tedarik zincirinin farklı seviyelerinde faaliyet gösteren teşebbüsler veya birbirleriyle doğrudan rekabet eden rakip teşebbüsler arasında yapılabilmesi mümkündür.

RKHK m. 4'te rekabeti sınırlandıran anlaşmalara örnek teşkil eden bazı durumlara bentler hâlinde yer verilmiştir. Bu kapsamda, teşebbüsler arasında mal veya hizmetlerin fiyatlarının belirlenmesine yönelik anlaşmalar²⁶ (m. 4(1)(a)), piyasaların veya piyasa kaynaklarının paylaşılmasına ilişkin uzlaşmalar²⁷ (m. 4(1)(b)), arz ya da talep miktarının kontrol altına alınmasına yönelik düzenlemeler (m. 4(1)(c)), rakiplerin dışlanması hedefleyen uygulamalar²⁸ (m. 4(1)(d)), eşit durumda bulunan kişilere farklı koşullar uygulanmasını öngören ayrımcı düzenlemeler (m. 4(1)(e)) ve bir mal veya hizmetin başka bir mal veya hizmetin alımına ya da teşhirine bağlanması suretiyle yapılan bağlı satışlara ilişkin anlaşmalar

²⁴ Tetrevova, "Agreements Restricting Freedom", 152; Gürkaynak, *Rekabet Hukuku*, 99.

²⁵ Gürkaynak, *Rekabet Hukuku*, 99; Martin Illmer, "Article 6 Unfair Competition and Acts Restricting Free Competition," in *Rome II Regulation: Pocket Commentary*, editör: Peter Huber (Otto Schmidt/De Gruyter European Law Pub, 2011), 177-178; Michael Bogdan ve Ulf Maunsbach, *EU Private International Law: An ECJ Casebook* (Europa Law Publishing, 2012), 206.

²⁶ "Bu açıdan bakıldığında, şikâyet konusu olayda, Ankara Anamur hattında fiyatların önce 50-55 TL. olarak uygulanırken, 40-45 TL.'ye indirilmesi ve buna tüm firmalar tarafından riayet edilmesi firmalar arasında fiyata ilişkin bir anlaşma ve/veya uyumlu eylem olduğu yönünde belirtilerdir." (Rekabet Kurulu, K. 09-25/521-122, T. 27.05.2009; aynı yönde bkz. Rekabet Kurulu, K. 08-76/1227-465, T. 30.12.2008Dan. İDDK., E. 2009/1075, K. 2013/1360, T. 11.04.2013, www.lexpera.com erişim tarihi: Haziran 24, 2025. Mersin'in Mut ilçesinde internet kafe işleten teşebbüslerin bir araya gelerek internet saat ücretinin 1 TL'den 1,5TL'ye çıkarılması yönünde karar almaları rekabeti kısıtlama amacı taşıyan bir anlaşmadır ve bu anlaşma 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamına girmektedir. (Rekabet Kurulu, K. 17-08/94-41, T. 23.02.2017, www.lexpera.com erişim tarihi: Haziran 24, 2025.

²⁷ LÜKS EROVA ve EREKTAŞ firmaları arasında uygulanan sıra sisteminin rekabeti sınırlayıcı anlaşma olarak kabul edilmesi hususunda bkz.; Rekabet Kurulu, K. 15-36/549-177 T. 09.09.2015, www.lexpera.com erişim tarihi, 24.06.2025. Yozgat il merkezi ve Sorgun ilçesinde faaliyet gösteren teşebbüslerin, rekabeti kısıtlayıcı şekilde hazır beton müşterilerini yönlendirmek amacıyla yalnızca satış faaliyeti yürüten iki ayrı şirket kurdukları ve bu yapıyı pazar paylaşımı amacıyla kullanmalarının rekabeti kısıtlayıcı anlaşma olarak kabul edilmesine ilişkin bkz.; Rekabet Kurulu, K. 20-15/215-107, T. 19.03.2020, www.lexpera.com erişim tarihi: Haziran 24, 2025.

²⁸ "Rekabet hukukunda rakiplerin faaliyetlerinin boykot ya da benzer davranışlarla zorlaştırılması ya da bu teşebbüslerin piyasa dışına çıkarılmaya çalışılması dışlayıcı eylemler olarak ifade edilmektedir. Rakiplerin birbirlerinin faaliyetlerini zorlaştırmaları veya kısıtlamaları esasen rekabetin doğal bir sonucu olarak görülebilmekteyse de bir grup teşebbüsün anlaşma yoluyla ya da bir birlik çatısı altında alınan kararlarla dışlayıcı etkileri açık ve ağır eylemler içinde bulunmaları rekabet hukuku düzenlemeleri ile hukuka aykırı kabul edilmektedir." (Rekabet Kurulu, K. 13-33/443-194, T. 04.06.2013, www.lexpera.com erişim tarihi: Haziran 24, 2025. üst pazarda hâkim durumda olan bir teşebbüsün, alt pazarda bulunan firmalar açısından zorunlu olan bir unsurdan yararlanmalarını engelleyecek şekilde onlara mal vermeyi reddetmesi ve bu şekilde rakibi konumundaki firmaları dışlamak suretiyle pazardaki rekabeti kısıtlaması şeklinde ortaya çıkmaktadır." Rekabet Kurulu, K. 12-29/839-242, T. 31.05.2012, www.lexpera.com erişim tarihi: Haziran 24, 2025. Bu kapsamda, teşebbüsün, rakip GSM operatörlerinin kontör/dakika hediye kampanyalarına katılımını engellemek suretiyle pazara erişimini kısıtlaması, onay merci gibi davranarak rekabeti zorlaştıracı davranışlar sergilemesi ve rakiplerin katılımı halinde sağlanan indirimleri kaldırarak caydırıcı fiyatlama uygulamasının dışlayıcı etki olarak nitelendirilmesine yönelik karar için bkz.; Dan., 13. D., E. 2010/2490, K. 2013/2706, T. 01.11.2013. Aynı yönde kararlar için bkz.; Rekabet Kurulu, K. 13-07/74-43, T. 24.01.2013; Rekabet Kurulu, K. 12-29/839-242, T. 31.05.2012; Rekabet Kurulu, K. 10-59/1204-454, T. 16.09.2010; Rekabet Kurulu, K. 12-17/465-136, T. 06.04.2012, www.lexpera.com erişim tarihi: Haziran 24, 2025.

(m. 4(1)(f)), hukuka aykırı ve yasak uygulamalar olarak değerlendirilmektedir.²⁹ Belirtilmelidir ki rekabeti kısıtlayan anlaşmalar RKHK m. 4'ün kapsamındaki örneklerle sınırlı değildir. Bu noktada RKHK m. 4'te sayılmayan biçimde bir anlaşmanın rekabeti kısıtlaması ve söz konusu anlaşmanın yasaklanması gündeme gelebilecektir.

Rekabeti kısıtlayıcı anlaşmaları yasaklayan RKHK hükmü emredici nitelik taşımakta ve hem maddi hem de coğrafi anlamda kendi uygulama alanlarını tayin etmektedirler.³⁰ Bu doğrultuda RKHK m. 4 hükmünün uygulama alanını tayin eden çeşitli ölçütlere başvurulmaktadır. Bu itibarla teşebbüsler arasındaki anlaşmanın rekabeti kısıtlama amacı taşıması³¹ veya “*fili veya potansiyel rekabeti kısıtlama etkisi*” göstermesi halinde RKHK m. 4 kapsamında değerlendirilebilen bir anlaşmanın varlığından söz edilebilecektir.³²

Amaç bakımından rekabeti kısıtlayan anlaşmalara ilişkin değerlendirme yapılırken dikkat edilmesi gereken hususlar Yatay İşbirliği Anlaşmaları Hakkında Kılavuz m. 56'da düzenlenmiştir. Bu doğrultuda anlaşmanın içeriği ve içinde bulunulan ekonomik ve hukuki koşullar çerçevesinde bir incelemenin yapılmasıyla amaç yönünden inceleme yapılması ve anlaşmanın “*doğası gereği rekabetin kısıtlanmasına yol açıp açmayacağı*”nın değerlendirilmesiyle ihlalin tespit edilebilmesi mümkün olacaktır.³³ RKHK m. 4 uyarınca, esasen amacı itibarıyla rekabeti kısıtlayıcı nitelikte olan bir anlaşma, başkaca bir unsurun varlığına ihtiyaç duyulmaksızın ihlal teşkil edebilir. Rekabet hukuku uygulamasında bu çerçevede, rekabeti sınırlayıcı anlaşmaların tespitinde yalnızca bu tür bir amacın varlığı yeterli olabilmekle birlikte, uygulamada söz konusu eylemin piyasada doğurduğu etkiler de önem taşımaktadır.³⁴

Yatay İşbirliği Anlaşmaları Hakkında Kılavuz m. 58'de, bilgi değişiminin rekabet üzerindeki etkilerinin, her somut olayın kendine özgü koşulları çerçevesinde ayrı ayrı değerlendirilmesi gerektiği belirtilmektedir. Bu değerlendirme, bilgi paylaşımının mevcut ve muhtemel etkilerinin, bilgi değişiminin gerçekleşmediği varsayımsal bir durumda oluşacak rekabet koşullarıyla karşılaştırılması yoluyla yapılmalıdır. Bilgi değişiminin, RKHK m. 4 kapsamında rekabeti sınırlayıcı bir etki doğurduğunun kabul edilebilmesi için, fiyatlama, üretim miktarı, ürün kalitesi, ürün çeşitliliği veya inovasyon gibi temel rekabet unsurlarından en az biri üzerinde olumsuz sonuçlar doğurabilecek nitelikte

²⁹ Örnek kabilinde sayılan hallerden ilk üçü ise “*kartel anlaşması*” olarak nitelendirilebilecek türdeki ihlallere işaret etmektedir. Görkaynak, *Rekabet Hukuku*, 125. TFEU Art. 101(1)'de RKHK m. 4 ile paralel şekilde, Üye Devletler arasındaki ticareti etkileyebilecek ve iç pazarda rekabeti önlemeyi, kısıtlamayı veya bozmayı amaçlayan ya da bu sonucu doğuran, işletmeler arasındaki tüm anlaşmaları, işletme birliklerinin kararlarını ve uyumlu eylemleri yasaklamaktadır. Art. 101(1)'in devamında yasaklanan bazı konular örnek kabilinde sayılmıştır. Örnek kabilinde sayılan hususlar ise şu şekildedir; “(a) *Satın alma veya satış fiyatlarının ya da diğer ticari şartların doğrudan veya dolaylı olarak belirlenmesi*; (b) *Üretimin, pazarların, teknik gelişmenin veya yatırımların sınırlandırılması veya kontrolü*; (c) *Pazarların veya tedarik kaynaklarının paylaşılması*; (d) *Eşdeğer işlemlerde taraf olan diğer ticari ortaklara farklı koşullar uygulanarak rekabet dezavantajına düşürülmesi*; (e) *Sözleşmelerin, sözleşme konusu ile doğrudan veya ticari alışkanlık gereği bağlantısı olmayan ek yükümlülüklerin kabulüne bağlanması*.” Art. 101(2)' de ise hüküm kapsamında yasaklanan bir anlaşmanın veya kararın geçersiz sayılacağı düzenlenmiştir.

³⁰ *Ahlström Osakeyhtiö ve diğerleri v. Avrupa Komisyonu*, Case C-89/85, 31.03.1993, [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/ALL/?uri=CELEX:61985CJ0089\(01\)](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/ALL/?uri=CELEX:61985CJ0089(01)) erişim tarihi: Haziran 30, 2025.

³¹ Yatay İşbirliği Anlaşmaları Hakkında Kılavuz, m. 56, rekabetin sınırlandırılması amacı taşıyan her türlü bilgi paylaşımının, doğrudan etkisine bakılmaksızın rekabeti sınırlayıcı nitelikte kabul edileceğine değinmektedir. Rekabet Kurumu'nun anılan Kılavuzu'nun tam metnine ulaşmak için bkz.; <https://www.rekabet.gov.tr/Dosya/kilavuzlar/yatay-isbirligi-anlasmalari-hakkinda-kilavuz1.pdf> erişim tarihi: Haziran 24, 2025.

³² Görkaynak, *Rekabet Hukuku*, 104-105; Tetrevova, “Agreements Restricting Freedom,” 152.

³³ Görkaynak, *Rekabet Hukuku*, 105.

³⁴ Rekabet Kurulu, 24-56/1247-535, 27.12.2024. <https://www.rekabet.gov.tr/Karar?kararId=a94ba089-6ec9-4e7b-90ff-5c371562fa5f> (erişim tarihi, 30.06.2025) Ayrıca bkz.; Rekabet Kurulu, 24-31/726-308, 25.07.2024, <https://www.rekabet.gov.tr/Karar?kararId=3b691d91-19e5-48c7-82f3-555891db4482> erişim tarihi: Haziran 30, 2025.

olması gerekir. Bu çerçevede, bilgi değişiminin rekabet üzerindeki etkisinin analizinde hem değişimin içeriği ve niteliği hem de ilgili pazarın yapısal özellikleri dikkate alınmalıdır.

Etkinin meydana geldiği yer olan milli piyasanın belirlenmesi oldukça önemli ve olası bir uyuşmazlık bakımından başlangıç noktası niteliğinde bir meseledir. En geniş biçimde piyasanın, rekabet içinde bulunan aktörlerin bir araya geldikleri yer olduğu ifade edilmektedir.³⁵ Somut olay bazında ise piyasa şeklinde ifade edilen terimin sınırlandırılması “*ilgili pazar*” kavramıyla yapılmakta ve bu kavram, teşebbüsler arasındaki rekabet koşullarının sağlıklı bir şekilde değerlendirilebilmesi amacıyla hem ürün hem de coğrafi boyutları dikkate alınarak tanımlanmaktadır.³⁶

Piyasa üzerindeki etkilerin dikkate alınmasına dayanan bu yaklaşım “*etki doktrini*” (“*effects doctrine*”)³⁷ olarak adlandırılmakta olup, Avrupa Komisyonu’nun 1993 tarihli *Wood Pulp* kararında³⁸ somut bir içeriğe kavuşturulmuştur.³⁹ Bu bağlamda kararda, ara ürünün fiyatlarını sabitleyerek rekabeti engellemeyi amaçlayan veya böyle bir sonuca yol açan herhangi bir anlaşmanın, söz konusu ürünün üye ülkeler arasında doğrudan ticareti olmasa bile, bu ürün başka bir ürünün hammaddesi olarak Birlik sınırları içinde başka bir yerde satıldığında, iç pazar ticaretini etkileyebileceğine değinilmiştir.⁴⁰ Bu nedenle etki doktrini esas alındığında bir ihlalin varlığından söz edebilmek için anlaşmanın fiili veya potansiyel biçimde rekabeti kısıtlayıp kısıtlamadığı dikkate alınmaktadır.⁴¹ 2008 tarihli bir Rekabet Kurulu kararında⁴² da vurgulandığı üzere, rekabeti kısıtlayıcı nitelikteki anlaşmaların piyasa üzerindeki etkileri arasında; mal veya hizmet arzının azaltılması, fiyatların rekabetçi seviyelerin üzerine çıkarılması, ürün kalitesi ve çeşitliliğinde azalma gibi unsurlar yer almaktadır. Bu tür etkiler, tüketicilerin tercih imkanlarını daraltmakta ve dolayısıyla tüketici refahı üzerinde olumsuz sonuçlar doğurmaktadır.

Rekabeti kısıtlayıcı bir anlaşmanın m. 4 kapsamında değerlendirilebilmesi açısından öngörülen bir diğer şart ise anlaşmanın RKHK m. 5’te⁴³ sayılan muafiyet şartlarını taşımamasıdır. Zira RKHK m. 4

³⁵ Bilgin Tiryakioğlu, *Rekabet Hukukundan Doğan Kanunlar İhtilâfı* (Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1997), 91.

³⁶ Rekabeti sınırlayıcı nitelikte bir anlaşmanın tespiti sürecinde, ürün pazarının belirlenmesi esnasında tarafların söz konusu anlaşma kapsamında sundukları mal veya hizmetlerin yanı sıra, bu ürünlerin tüketiciler açısından ikame edilebilirlik derecesi göz önünde bulundurulmaktadır. Bu bağlamda, talep ikamesi öncelikli olmakla birlikte, belirli koşullar altında arz ikamesi de değerlendirmeye tabi tutulmaktadır. Coğrafi pazar ise, mal ve hizmetlerin arz ve talebinin gerçekleştiği, rekabet koşullarının yeterince homojen olduğu ve taraflar arasında rekabetin doğrudan hissedildiği coğrafi alan olarak tanımlanmaktadır. Rekabet Kurulu, ilgili pazarın sınırlarını belirlerken fiyat testi, piyasa aktörlerinin davranışları, fiyat farklılıkları, müşteri ve rakiplerin görüşleri, ticaret akımları ile mevzuat kaynaklı engeller gibi çeşitli nicel ve nitel kriterleri kapsamlı bir şekilde incelemektedir. (Bu hususta Rekabet Kurumu’nun yayımladığı *İlgili Pazarın Tanımlanmasına İlişkin Kılavuz*’un tam metni için bkz.; [https://www.rekabet.gov.tr/Dosya/kilavuzlar/ilgili-pazarin-tanimlanmasina-iliskin-kilavuz-\(08-04\)-56-m-20210203105245341-pdf](https://www.rekabet.gov.tr/Dosya/kilavuzlar/ilgili-pazarin-tanimlanmasina-iliskin-kilavuz-(08-04)-56-m-20210203105245341-pdf) erişim tarihi: Haziran 30, 2025.

³⁷ Illmer, “Article 6 Unfair Competition,” 179.

³⁸ *Ahlström Osakeyhtö ve diğerleri v. Avrupa Komisyonu*, Case C-89/85, 31.03.1993, [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/ALL/?uri=CELEX:61985CJ0089\(01\)](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/ALL/?uri=CELEX:61985CJ0089(01)) erişim tarihi: Haziran 30, 2025. Aynı doğrultuda karar için bkz.; (*Manfredi ve Diğerleri v. Lloyd Adriatico Assicurazioni SpA*, C-295/04 to C-298/04, ECLI:EU:C:2006:461, 13.07.2006, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:62004CJ0295&qid=1749765551909> erişim tarihi: Haziran 13, 2025.

³⁹ Illmer, “Article 6 Unfair Competition”, 179; Lorenz, *An Introduction to EU Competition Law*, 39-40.

⁴⁰ *Ahlström Osakeyhtö ve diğerleri v. Avrupa Komisyonu*, Case C-89/85, 31.03.1993, [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/ALL/?uri=CELEX:61985CJ0089\(01\)](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/ALL/?uri=CELEX:61985CJ0089(01)) erişim tarihi: Haziran 30, 2025.

⁴¹ Gürkaynak, *Rekabet Hukuku*, 107.

⁴² Rekabet Kurulu, K. 08-41/552-205, T. 27.06.2008, www.lexpera.com erişim tarihi: Haziran 30, 2025.

⁴³ Art. 101(3), RKHK m. 5 ile aynı şekilde rekabeti sınırlayan anlaşmalar, kararlar veya uyumlu uygulamalara ilişkin istisnai bir düzenleme getirmektedir. Buna göre, işletmeler arasındaki bazı anlaşmalar veya işletme birliklerinin kararları, eğer mal üretimi veya dağıtımının iyileştirilmesine, teknik veya ekonomik ilerlemenin teşvik edilmesine katkı sağlıyor ve tüketicilere bu gelişmelerden adil bir fayda sunuyorsa, genel yasaklama kapsamı dışında tutulabilecektir. Ancak bu istisnanın uygulanabilmesi için, bu tür uygulamaların işletmelere gereksiz kısıtlamalar getirmemesi ve piyasada rekabeti önemli ölçüde ortadan kaldırmaması gerekmektedir.

kapsamında hükme alınan yasaklama mutlak nitelikte değildir.⁴⁴ İstisnai nitelikte olan RKHK m. 5'te sayılan bu koşullar; malların üretimi veya dağıtımı ile hizmetlerin sunulmasında ekonomik ya da teknik gelişme sağlanması, tüketicilerin bu gelişmelerden fayda elde etmesi, ilgili pazarda rekabetin önemli ölçüde ortadan kalkmaması ve rekabetin sadece söz konusu faydaların elde edilmesi için zorunlu olduğu ölçüde sınırlandırılmasıdır.

C. Rekabetin Sınırlanmasının Özel Hukuk Alanındaki Sonuçları

RKHK m. 56, m. 4 kapsamında rekabeti kısıtlayıcı bir anlaşmanın hukuki niteliğini düzenlemektedir. RKHK m. 56'ya göre, m. 4'e aykırı olan anlaşmalar geçersizlik yaptırımına tabi tutulmaktadır. Söz konusu yaptırım sonucunda, hukuka aykırı bir anlaşmaya dayalı olarak ifası talep edilen edimlerin yerine getirilmesi de mümkün değildir. Ayrıca tarafların bu anlaşmalardan kaynaklanan borçları da ileri sürmeleri söz konusu olmayacaktır. Yani bu durumda teşebbüsler arasındaki rekabeti kısıtlayıcı sözleşmesel⁴⁵ veya sözleşme dışı borç ilişkilerinin geçersizliğinden bahsedilmektedir.⁴⁶

RKHK m. 57 ve 58, rekabeti sınırlayıcı anlaşmalar nedeniyle doğan zararlar nedeniyle doğan tazminat hakkını düzenlemektedir.⁴⁷ Bu çerçevede, rekabete aykırı nitelikteki anlaşmalar yoluyla rekabetin engellenmesi, bozulması veya kısıtlanması hâlinde, bu durumdan zarar görenler, uğradıkları tüm zararların tazminini talep etme hakkına sahiptir. Söz konusu zarar birden fazla teşebbüsün katıldığı bir anlaşma sonucunda meydana gelmişse, bu teşebbüsler zarardan müteselsilen sorumlu tutulmaktadır.

Böylece, madde hem rekabetin korunmasını sağlarken hem de yenilikçi ve verimli iş birliklerinin önünü açarak ekonomik gelişmeye imkân tanımaktadır. Nitekim TFEU Art. 101(3), bazı koşulların bir arada gerçekleşmesi hâlinde, m. 101(1)'de yer alan yasaklamanın uygulanamayacağını öngörmektedir. Zira m. 101(1) TFEU, üye devletler arasındaki ticareti etkileyebilecek ve iç pazarda rekabetin engellenmesi, kısıtlanması veya bozucu etkiler doğurabilecek nitelikte olan tüm teşebbüsler arası anlaşmaları, teşebbüs birliklerinin kararlarını ve uyumlu eylemleri yasaklamaktadır. Atte Samuli Ouninkorpi, "Fairness in Article 101(3) TFEU" (Yüksek Lisans Tezi, Lund University, 2021), 4.

TFEU Art. 101(3)'e göre, "*teşebbüsler arasında yapılan herhangi bir anlaşma veya anlaşma kategorisi, teşebbüs birlikleri tarafından alınan herhangi bir karar veya karar kategorisi, herhangi bir uyumlu eylem veya uyumlu eylem kategorisi, eğer bu anlaşma, karar veya uyumlu eylem, mal üretimi veya dağıtımının iyileştirilmesine ya da teknik ya da ekonomik ilerlemenin teşvikine katkıda bulunuyor, ortaya çıkan faydalardan tüketicilere adil bir pay sağlıyor ve ayrıca:* (a) ilgili teşebbüslere, bu amaçların gerçekleştirilmesi için zorunlu olmayan kısıtlamalar getirmiyor ise; (b) ilgili teşebbüslere, söz konusu ürünlerin önemli bir kısmı üzerinde rekabeti ortadan kaldırma imkanı tanımıyorsa"

TFEU Art. 101(1)'in uygulanmaması söz konusu olmaktadır. Öğretide özellikle TFEU Art. 101(3)'ün düzenlediği ikinci koşula yönelik eleştirilerin yönetilmesi söz konusu olmuştur. Söyle ki bu koşul, doğrudan adalet kavramına atıfta bulunmaktadır. Adalet kavramı bağlamında, tüketicilerin aldığı payın ne zaman "adil" sayılacağı ve bu değerlendirmede hangi kriterlerin göz önünde bulundurulacağı konusunda farklı görüşler mevcuttur. Ouninkorpi, *Fairness in Article 101(3) TFEU*, 5.

⁴⁴ Gürkaynak, *Rekabet Hukuku*, 109; Ouninkorpi, *Fairness in Article 101(3) TFEU*, 5.

⁴⁵ Türk hukukunda da rekabeti ihlal eden sözleşmelerin geçersizliğine (butlanına) hükmedilmesi mümkündür. Nitekim yargı uygulamasında, davalı şirketin ana sözleşmesinin rekabet hukukuna aykırılık teşkil ettiği gerekçesiyle butlanının tespiti talebiyle açılan bir davada, mahkeme söz konusu sözleşmenin hükümsüz olduğuna karar vermiştir. (Bakırköy 2. Asliye Ticaret Mahkemesi, E. 2007/96, K. 2008/230, T. 18.06.2008 için bkz.; Pelin Güven, "Rekabetin Engellenmesi" Halinde Uygulanacak Olan Hukukun Karşılaştırmalı Hukuk Açısından Değerlendirilmesi," *Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Prof. Dr. Ata Sakmar'a Armağan (2011): 454.

⁴⁶ Illmer, "Article 6 Unfair Competition," 180.

⁴⁷ Karşılaştırmalı hukuk bakımından rekabetin engellenmesine dayanan talepler; rekabet ihlalinin sona erdirilmesi, müdahalenin durdurulması, hukuka aykırılığın tespiti, haksız şekilde elde edilen kazançların geri verilmesi ve tazminat istemi gibi çeşitli hukuki yolları içerebilmektedir. Bu tür talepler, örneğin İsviçre Kartel Kanunu (Bundesgesetz über Kartelle und andere Wettbewerbsbeschränkungen – KG) m.12 ile Alman Kartel Kanunu (Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen – GWB) m.33'te düzenlenmiştir. Güven, "Rekabetin Engellenmesi" Halinde Uygulanacak Hukuk," 448.

Zararın tespiti açısından, zarara uğrayanların, ödemiş oldukları bedel ile rekabet kısıtlanmasaydı ödeyecekleri bedel arasındaki farkı tazminata konu zarar olarak isteyebilmeleri mümkündür. Aynı zamanda rekabetin kısıtlanmasından etkilenen rakip teşebbüslerin tüm zararı rekabeti kısıtlayan taraftan isteyebilmesi de mümkündür. Zararın hesaplanmasında zarar görenlerin yoksun kaldıkları kazançlar ve geçmiş dönemlere ilişkin bilançolar da dikkate alınmaktadır. (RKHK m. 58(1)) Ek olarak RKHK m. 58(2) hükmü, rekabet ihlallerinden doğan zararların tazmininde artırılmış sorumluluk uygulamasını düzenlemektedir. Hükme göre, “*Ortaya çıkan zarar, tarafların anlaşması ya da kararı veya ağır ihmalinin olduğu hallerden kaynaklanmaktaysa, hakim, zarar görenlerin talebi üzerine, uğranılan maddi zararın ya da zarara neden olanların elde ettiği veya elde etmesi muhtemel olan karların üç katı oranında tazminata hükmedebilir.*”⁴⁸

II. YABANCILIK UNSURU TAŞIYAN REKABETİ KISITLAYICI ANLAŞMALARDAN KAYNAKLANAN TALEPLERE UYGULANACAK HUKUKUN TESPİTİ

A. Genel Olarak Yabancılik Unsuru Taşıyan Rekabeti Kısıtlayıcı Anlaşmalar

Rekabeti kısıtlayıcı anlaşmaların tarafı olan teşebbüslerden en az birinin yabancı olması ve bu anlaşmanın Türkiye dışında yapılmış olmasına rağmen Türkiye’deki piyasayı veya piyasaları etkilemesi mümkün olabilir. Bu hal ve şartlarda rekabeti kısıtlayıcı anlaşmanın yabancılik unsuru taşıması ve anlaşmadan doğacak taleplere hangi hukukun uygulanacağını tespiti önem arz etmektedir. Diğer taraftan danışıklık ve kartel uygulamalarının bertaraf edilmesi adına yabancı piyasaların etkilenmesi söz konusu olduğunda da uygulanacak hukukun belirlenmesinin bir gereklilik olduğu ifade edilmektedir.⁴⁹

B. Rekabeti Kısıtlayıcı Anlaşmalardan Doğan Taleplerin Hukuki Nitelendirilmesi ve Bağlama Kuralları

Yabancılik unsuru taşıyan bir rekabet hukuku uyuşmazlığında ilk olarak hâkimin, önündeki anlaşma ya da uygulamanın rekabeti kısıtlayıcı nitelikte olup olmadığını belirlemesi gerekmektedir. Bu aşamada yapılacak değerlendirme, hukuki bir nitelendirme olup kanunlar ihtilafı bakımından “*vasıflandırma*” sorunu ile ilgilidir.⁵⁰

Her ne kadar rekabet ihlallerine ilişkin vasıflandırmanın, korunan menfaatin niteliği ve milletlerarası karar ahenginin sağlanması gibi gerekçelerle *lex causae*’ye göre yapılması gerektiği ileri sürülse de⁵¹ bu yaklaşım uygulamada önemli bir mantıksal sorun yaratmaktadır. Zira *lex causae*, yani uyuşmazlığın esasına uygulanacak hukuk, ancak ilgili kanunlar ihtilafı kuralı işletildikten sonra tespit edilebilmektedir. Örneğin, MÖHUK m. 38 çerçevesinde uygulanacak hukukun belirlenmesinde esas alınan bağlama noktası, doğrudan etkilenen piyasanın bulunduğu ülkedir. Ancak bu bağlama noktasının tespiti, yani etkilenen piyasanın nerede yer aldığının belirlenmesi, çoğu zaman kendi içinde bir belirsizlik taşımaktadır. Zira rekabet hukukuna özgü kavram olan “*doğrudan etkilenen piyasa*” her hukuk sisteminde farklı ölçütler esas alınarak tanımlanabilmektedir. Bu durum, hâkimin, öncelikle hangi ülkenin rekabet hukuku çerçevesinde değerlendirme yapması gerektiği sorununu ortaya çıkarmaktadır. Uygulanacak hukukun hangi ülke hukuku olduğunu belirlemek için etkilenen piyasanın hangi ülkede bulunduğu bilinmesi gerekirken; piyasanın yerini tespit etmek için de genellikle o ülkenin maddi rekabet hukuku kurallarına başvurulması gerekmektedir. Bu karmaşayı önleyebilmek ve sürecin sistematik şekilde ilerlemesini temin edebilmek için, ilk aşamada hâkimin kendi hukukuna, yani *lex fori*’ye başvurarak değerlendirme yapması gerekmektedir. Türk hukukunda hâkim görüş de bağlama

⁴⁸ Cemal Şanlı, Emre Esen ve İnci Ataman-Fıganmeşe, *Milletlerarası Özel Hukuk*, (Beta, 2024), 410; Gülin Güngör, *Türk Milletlerarası Özel Hukuku*, (Yetkin Yayınları, 2022), 221–222.

⁴⁹ Gülören Tekinalp, *Milletlerarası Özel Hukukta Bağlama Kuralları*, (Vedat Kitapçılık, 2011), 472.

⁵⁰ Güngör, *Türk Milletlerarası Özel Hukuku*, 31 Hacı Can, *Milletlerarası Özel Hukuk*, (Adalet Yayınevi, 2023), 201–202; Sibel Özel, Mustafa Erkan, Hatice Selin Pürselim ve Hüseyin Akif Karaca, *Milletlerarası Özel Hukuk*, (On İki Levha Yayıncılık, 2023), 86–87.

⁵¹ Burak Huysal, “Yabancı Unsurlu Rekabet İhlallerinde Uygulanacak Hukuk,” *Rekabet Dergisi*, no. 50 (2012): 74–75.

konularında yapılacak vasıflandırmanın kural olarak *lex fori*, yani hâkimin kendi hukuku çerçevesinde gerçekleştirilmesi gerektiği yönündedir. Bu doğrultuda Türk hâkimi, söz konusu eylemin veya anlaşmanın rekabet hukukuna ilişkin bir uyuşmazlık oluşturup oluşturmadığını öncelikle Türk hukukuna göre belirleyecektir.⁵²

Öncelikle belirtmemiz gerekir ki Türk maddi hukuku kapsamında rekabeti kısıtlayıcı anlaşmalar, her şeyden önce bir rekabet ihlali olarak nitelendirilmektedir. RKHK kapsamındaki rekabeti kısıtlayıcı anlaşmalar, teşebbüsler arasında borçlar hukuku anlamında bir sözleşmeyle gerçekleştirilebilmektedir. Bu şekilde bir anlaşma tespit edilemese de teşebbüslerin aralarında mevcut olan ve bir davranış yoluyla koordinasyon ya da iş birliği yaratan doğrudan ve dolaylı ilişkilerle rekabeti kısıtlayıcı bir anlaşma ile aynı sonuçları doğurabilmeleri mümkündür. Bu durumda teşebbüslerin uyumlu eylem yoluyla rekabeti kısıtlamaları halinde bu eylemin bir anlaşma gibi kabul edilerek yasaklanması söz konusu olmaktadır. Bu anlaşmalar hem borçlar hukuku anlamında bir sözleşmeyle, hem de sözleşme dışı uyumlu eylemlerle “rekabetin engellenmesi” sonucunu doğurmaktadır.⁵³

Öte yandan, rekabetin kısıtlanması durumunda ileri sürülen taleplerin hukuki nitelendirmesi, bu taleplerin dayandığı borç ilişkisinin türüne göre farklılık göstermektedir. Rekabeti kısıtlayıcı nitelikteki bir anlaşmaya dayanarak ileri sürülen talep, doğrudan bir haksız fiil oluşturmuyorsa; yani uyuşmazlık, taraflar arasındaki sözleşmenin kendisiyle ilgili meselelerden kaynaklanıyorsa, bu durumda söz konusu talep sözleşmeden doğan borç ilişkisi kapsamında değerlendirilmelidir. Buna karşılık, rekabetin kısıtlanmasına yönelik bir anlaşmanın sözleşme ilişkisi dışında bir zarara yol açması hâlinde, bu zarar nedeniyle ileri sürülebilecek taleplerin haksız fiil hükümleri çerçevesinde değerlendirilmesi gerekmektedir. Bu nedenle, rekabeti kısıtlayıcı anlaşmalardan doğan taleplerin hukuki niteliği dikkate alınarak, sözleşmeden mi yoksa sözleşme dışı yükümlülüğün mi kaynaklandığına göre bağlama kurallarında ayırım yapılması gerekmektedir. Zira bu farklılığa bağlı olarak uyuşmazlığın farklı hukuki rejimlere tâbi olabilmesi mümkündür.⁵⁴

Bu doğrultuda teşebbüsler arasında rekabetin kısıtlanmasına yönelik bir irade uyuşumunun sözleşme yoluyla gerçekleştiği durumlarda, bu tür sözleşmesel talepler açısından uygulanacak hukuk, MÖHUK m. 24 uyarınca sözleşme statüsü temelinde belirlenmelidir. Buna karşılık, bir teşebbüsün veya birden fazla teşebbüsün, rekabeti kısıtlayıcı anlaşmalar yoluyla üçüncü kişilere zarar vermesi durumunda, bu zarar dolayısıyla ileri sürülecek taleplerde uygulanacak hukuk MÖHUK m. 38 hükümlerine göre tespit edilecektir.⁵⁵

Rekabeti kısıtlayan sözleşmesel ilişkilerden kaynaklanan zararlara ilişkin taleplerin de MÖHUK m. 38 kapsamında değerlendirildiği de savunulmaktadır. Kartel veya uyumlu eylem yoluyla belirlenmiş fiyatlar içeren bir sözleşme çerçevesinde ödeme yapan bir alıcının, bu nedenle zarara uğradığını ileri sürerek tazminat talebinde bulunması halinin bu çerçevede değerlendirilmesi gerekmektedir. Zira bu tür bir talep, doğrudan sözleşmeye dayanmaz; çünkü sözleşme taraflarca ifa edilmiş ve herhangi bir sözleşmeye aykırılık gerçekleşmemiştir. Bu bağlamda, tazminat istemi sözleşmesel bir borç ilişkisinden değil, rekabet hukukunun ihlal edilmemesine ilişkin genel bir yükümlülüğün ihlalinden kaynaklanmaktadır.⁵⁶ Diğer taraftan sözleşmenin RKHK m. 4 kapsamında geçersiz olduğunu

⁵² Bahar Üstündağ, “Rekabet Kurallarının Ülke Dışı Uygulanmasından Doğan Bağlama Kuralı: Piyasa Üzerine Doğrudan Etki (MÖHUK m. 38)”, *Hacettepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 12, no. 1 (2022): 352.

⁵³ Gürkaynak, *Rekabet Hukuku*, 89-93.

⁵⁴ Illmer, “Article 6 Unfair Competition,” 180.

⁵⁵ Güven, “Rekabetin Engellenmesi’ Halinde Uygulanacak Hukuk,” 457. Örneğin, bir alıcının, taraf olduğu sözleşmenin ifası kapsamında, kartel veya uyumlu eylem sonucu belirlenmiş fiyatlar üzerinden ödeme yapması nedeniyle uğradığı zararın giderilmesini talep etmesi durumunda, bu tür bir talep doğrudan sözleşmeye dayanmamaktadır. Zira böyle bir durumda sözleşme taraflarca usulüne uygun şekilde ifa edilmiştir ve ortada klasik anlamda bir sözleşme ihlali bulunmamaktadır. Alıcının tazminat talebi, esasen rekabet hukukunun ihlal edilmemesi yönündeki genel hukuki yükümlülüğün ihlali sonucu ortaya çıkmaktadır. Bu nedenle, bu tür zararların tazmini için yapılacak başvurular, sözleşmesel değil, sözleşme dışı borç ilişkisi kapsamında değerlendirilmektedir. Illmer, “Article 6 Unfair Competition,” 180.

⁵⁶ Illmer, “Article 6 Unfair Competition,” 180.

düşündüğümüzde de aynı sonuca ulaşılması mümkündür. Bu kapsamda geçersiz bir sözleşmeye dayanılarak hareket edilmesi üçüncü kişilere zarar verdiğinde, bu durum haksız fiil olarak nitelendirilmektedir.⁵⁷

1. MÖHUK m. 24 Uyarınca Uygulanacak Hukukun Tespiti

Bir sözleşmeyle rekabet ortamının bozulması halinde rekabeti kısıtlayıcı bir anlaşmanın varlığı gündeme gelmektedir. Uygulamada birçok sözleşme türüyle rekabeti kısıtlayan dikey anlaşmaların gerçekleştirilebilmesi mümkündür. Yani birçok sözleşme türünün bu hususta konuya dahil edilmesi mümkün olabilir. Bu sözleşme türlerinden uygulamada en fazla karşılaşılanlar ise taşınır satışı, dağıtım, tek satıcılık, *franchising* ve acentelik sözleşmeleridir.⁵⁸

Rekabeti kısıtlayarak ihlale sebep olan bir anlaşmaya dayanan sözleşmesel taleplerin uygulanabilirliği veya geçersizliğine uygulanacak hukuk konusunda ilgili sözleşme hakkında özel bir kanunlar ihtilafı kuralı bulunmadığı takdirde⁵⁹ MÖHUK m. 24'ün uygulanması gerekmektedir. Yani bu talepler MÖHUK m. 38 kapsamında “*rekabetin engellenmesi*” başlıklı bağlama kuralının uygulama alanına girmemektedir.⁶⁰ Bu bağlamda, rekabete aykırılık içeren bir dağıtım sözleşmesinde⁶¹, sözleşmenin tarafları (dağıtıcı ile ihlali gerçekleştiren teşebbüs) arasındaki taleplerde uygulanacak hukuk MÖHUK m. 24 uyarınca belirlenmekte; buna karşılık rakip teşebbüsler ile tüketicilerin ileri süreceği taleplerde uygulanacak hukuk MÖHUK m. 38(1) kapsamında tespit edilmektedir.⁶²

MÖHUK m. 24, sözleşmeye dayalı borç ilişkilerine uygulanacak hukukun belirlenmesini sağlayan temel bağlama kuralını düzenlemektedir. Tarafların açıkça ya da örtülü biçimde bir hukuk seçimi yapmış olmaları hâlinde, bu seçilen hukukun uygulanması söz konusu olmaktadır. (MÖHUK m. 24(1)) Hukuk

⁵⁷ Güngör, *Türk Milletlerarası Özel Hukuku*, 220.

⁵⁸ Gürkaynak, *Rekabet Hukuku*, 195-254; Bahar Üstündağ, “Rekabet İhlallerinden Doğan Kanunlar İhtilâfı”, (Doktora Tezi, Gazi Üniversitesi, 2022), 182–216.

⁵⁹ Taşınır satışı, dağıtım, tek satıcılık, *franchising* ve acentelik sözleşmelerine ilişkin MÖHUK'ta özel bir kanunlar ihtilafı kuralı yoktur. Bu nedenle bu sözleşme türlerinden kaynaklanan uyuşmazlıklarda genel bağlama kuralı olan MÖHUK m. 24'ün uygulanması gerekmektedir. Diğer ihtimalde MÖHUK, bir somut olay bakımından rekabeti kısıtlayıcı hükümler içeren bir sözleşme türünü özel bir bağlama kuralıyla da düzenlenmiş olabilir. Örneğin, bu sözleşme türü eşya taşıma sözleşmesiye, MÖHUK m. 24(1)'e göre değil, MÖHUK m. 29(1)'e göre hukuk seçimi yapılabilecektir. Tarafların hukuk seçimi yapmamış olması hali ise MÖHUK m. 29(2)'de düzenlenmiştir. Buna göre, “*tarafların hukuk seçimi yapmamış olmaları hâlinde, sözleşmenin kuruluşu sırasında taşıyıcının esas işyerinin bulunduğu ülke aynı zamanda yüklemenin veya boşaltmanın yapıldığı ülke veya gönderenin esas işyerinin bulunduğu ülke ise bu ülkenin sözleşmeyle en sıkı ilişkili olduğu kabul edilir ve sözleşmeye bu ülkenin hukuku uygulanır. Tek seferlik charter sözleşmeleri ve esas konusu eşya taşıma olan diğer sözleşmeler de bu madde hükümlerine tâbidir.*” MÖHUK m. 29(3) ise “*daha sıkı ilişkili*” hukuk kuralına yer vermektedir. Uygulamada rekabet ihlalinin sıklıkla dahil olduğu bir sözleşme türü örneği olarak lisans sözleşmeleri karşımıza çıkmaktadır. Fikri mülkiyet hakkının devrini konu alan bir lisans sözleşmesinden bahsedildiğinde, MÖHUK m. 28(1)'e göre taraflara hukuk seçimi imkânı tanınması söz konusudur. MÖHUK m. 28(2), tarafların hukuk seçimi yapmamış olmaları halinde, fikri mülkiyet hakkını veya onun kullanımını devreden tarafın sözleşmenin kuruluşu sırasındaki işyeri hukukunun, bu hukukun bulunmaması durumunda, mutad meskeni hukukunun uygulanacağını düzenlemektedir. Nitekim MÖHUK m. 28(2)'nin son cümlesi her hâlükârda daha sıkı ilişkili bir hukukun bulunması halinde, bu hukukun uygulanacağını hükme almaktadır. Üstündağ, “Rekabet İhlalleri,” 244.

⁶⁰ Güven, “Rekabetin Engellenmesi Halinde Uygulanacak Hukuk,” 457. Avrupa Birliği hukukunda da benzer şekilde rekabeti kısıtlayıcı anlaşmalardan kaynaklanan sözleşmesel taleplerin sözleşme dışı ilişkilerle sınırlı düzenlemeler içeren Roma II Tüzüğü Art. 6(3) kapsamında değil, sözleşmesel ilişkileri düzenleyen Roma I Tüzüğü kapsamında değerlendirilmesi söz konusudur. Illmer, “Article 6 Unfair Competition,” 180. Bu hususta ayrıca bkz.; Allan Philip, “Introduction to the EC Convention on the Law Applicable to Contractual Obligations,” *Nordic Journal of International Law* 49, no. 3–4 (1980): 123–132.

⁶¹ Dağıtım sözleşmeleri, üretim zincirinin üst basamağında yer alan teşebbüs ile bir alt basamaktaki dağıtıcı arasında, mal veya hizmetlerin pazarlanması sürecine ilişkin iş birliğini uzun vadeli bir sözleşmesel çerçeveye oturtan anlaşmalar olarak tanımlanmaktadır. Cemile Demir Gökyayla, *Milletlerarası Özel Hukukta Tek Satıcılık Sözleşmeleri (Münhasır Bayilik Sözleşmeleri)*, (Vedat Kitapçılık, 2013), 32.

⁶² Huysal, “Yabancı Unsurlu Rekabet İhlallerinde Uygulanacak Hukuk,” 87.

seçiminin bulunmadığı durumlarda ise, “*sözleşmeyle en sıkı ilişkili olan hukuk*” esas alınmaktadır (MÖHUK m. 24(4)). En sıkı ilişkili hukuk, objektif genel bağlama noktası biçiminde, sözleşmenin hangi hukuka tabi olacağını tayin edecektir. En sıkı ilişkinin ise karakteristik edim kavramında somutlaştığı ifade edilmektedir⁶³. Keza MÖHUK m. 24(4)’ün ikinci cümlesine göre, en sıkı ilişkili hukuk, “karakteristik edim borçlusunun, sözleşmenin kuruluşu sırasındaki mutad meskeni hukuku, ticarî veya meslekî faaliyetler gereği kurulan sözleşmelerde karakteristik edim borçlusunun işyeri, bulunmadığı takdirde yerleşim yeri hukuku, karakteristik edim borçlusunun birden çok işyeri varsa söz konusu sözleşmeyle en sıkı ilişki içinde bulunan işyeri hukuku olarak kabul edilir.” Bunun yanında MÖHUK m. 24(4)’ün son cümlesinde düzenlenen “istisna kuralı” uyarınca “daha sıkı ilişkili bir hukukun bulunması” söz konusuysa, bu hukukun uygulanacağı düzenlenmektedir. Yani hâlin bütün şartları sözleşmenin, anılan karinelerin işaret ettiği hukuktan farklı bir hukukla daha sıkı bir irtibat kurduğunu gösteriyorsa, daha sıkı ilişkili bir hukukun bulunduğu kabul edilmeli ve sözleşme bu hukuka tabi olmalıdır⁶⁴. Örneğin, rekabeti kısıtlayan bir dağıtım sözleşmesinde taraflar arasında bir hukuk seçimi yoksa, uygulanacak hukuk MÖHUK m. 24(4) uyarınca belirlenecektir. İlk aşamada karakteristik edim borçlusunun; çoğu durumda sağlayıcı veya üreticinin işyeri hukuku karakteristik edim karinesi uyarınca esas alınacaktır. Ancak karakteristik edim belirlenemiyorsa, hâkim sözleşmenin tüm bağlama noktalarını değerlendirerek en sıkı ilişkili hukuku belirleyecektir. Bunun yanında sözleşmenin fiilen icra edildiği pazarın (örneğin Türkiye pazarı) sözleşme ile daha güçlü bir ekonomik ve coğrafi bağ kurması söz konusuysa hâkim, istisna kuralı uyarınca daha sıkı ilişkili hukuku (örneğin Türk hukukunu) uygulayabilecektir.

Tarafların sözleşmeye uygulanacak hukuku seçmiş olmaları veya hâkim tarafından objektif bağlama kuralıyla yabancı hukukun belirlenmiş olması, Türk mahkemelerinin bu yabancı hukuku mutlak surette uygulayacağı anlamına gelmemektedir. Bu doğrultuda kamu düzeni müdahalesi (MÖHUK m. 5) ve doğrudan uygulanan kuralların (MÖHUK m. 6) devreye girerek yabancı hukukun uygulanmasını engellemesi mümkündür⁶⁵. Örneğin, tarafların sözleşmeye uygulanacak hukuk olarak yabancı bir hukuku seçtiğini varsayarsak bu hukuk, rekabeti kısıtlayıcı dikey anlaşmalara Türk rekabet hukuku kadar katı sınırlamalar getirmiyor olabilir. Yabancılık unsuru barındıran bir dağıtım sözleşmesinde sağlayıcı, dağıtıcının yalnızca belirli bölgelerde satış yapmasına izin veren bir münhasırlık hükmü dayatabilir. Seçilen yabancı hukuk, rekabeti önemli ölçüde kısıtlayan bu tür bir hükmü geçerli sayarken, Türk mahkemesinin, rekabetin korunmasını temin etmek adına bu sözleşmenin geçerliliği konusunda MÖHUK m. 5 uyarınca yabancı hukuku uygulamamayı tercih edebileceğini düşünmekteyiz. Öte yandan Türk rekabet mevzuatı, Türk devletinin mali ve ekonomik politikalarını, özellikle “*ulusal ekonomi ve pazarı kontrol eden*” düzenlemeler içermektedir. Bu kapsamda sözleşme yapma özgürlüğünün, doğrudan uygulanan kurallarla sınırlandırılabilmesi de mümkündür⁶⁶.

Görüldüğü üzere devletlerin özel hukuk ilişkilerine artan müdahalesi, sözleşmesel olarak rekabetin kısıtlanması bakımından da kendini göstermektedir. Özellikle piyasa düzeninin ve serbest rekabetin korunması amacı, devletleri yalnızca kamusal yaptırımlarla değil, aynı zamanda özel hukuk ilişkilerine yönelik müdahaleler yoluyla da harekete geçirmektedir. Bu bağlamda, iki özel kişi arasında yapılan ve ilk bakışta sözleşme özgürlüğü çerçevesinde değerlendirilebilecek nitelikteki anlaşmalar içerikleri itibarıyla rekabet kurallarını ihlal ettiklerinde, artık yalnızca özel hukuk hükümleriyle çözümlenebilecek nitelikte görülmemekte; devletin ekonomik düzeni koruma amacıyla bu ilişkilere müdahalesi söz konusu olmaktadır. Bu tür müdahaleler açısından, özel hukuk ilişkilerinde klasik iki taraflı ve eşitlik esasına

⁶³ Nomer, *Devletler Hususi Hukuku*, 333; Güngör, *Türk Milletlerarası Özel Hukuku*, 179-182; Fügen Sargın, “Karakteristik Edim Teorisine Eleştirel Bir Yaklaşım,” *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 50, no. 2 (2001): 37-95, 42-43.

⁶⁴ Nomer, *Devletler Hususi Hukuku*, 333; Şanlı, Esen ve Ataman-Figanmeşe, *Milletlerarası Özel Hukuk*, 357.

⁶⁵ Bu tür rekabeti kısıtlayıcı sözleşmeden doğan taleplere ilişkin uyuşmazlıklarda MÖHUK m. 31’in dikkate alınmasını özellikle vurgulayan görüş için bkz.; Güven, “Rekabetin Engellenmesi Halinde Uygulanacak Hukuk,” 457. Ayrıca bkz.; Lando ve Nielsen, “The Rome I Regulation,” 26.

⁶⁶ Çelikel ve Erdem, *Milletlerarası Özel Hukuk*, 160; Özel, Erkan, Pürselim ve Karaca, *Milletlerarası Özel Hukuk*, 137.

dayanan yaklaşım yerine, kamu hukukuna özgü tek taraflı ve emredici bir anlayışın benimsendiği görülmektedir. Nitekim, rekabeti ihlal eden sözleşmelerin geçersiz sayılması, sözleşmeye uygulanacak hukukun tayininde kamu düzenine aykırılık denetiminin yapılması ya da doğrudan uygulanan kuralların devreye girmesi ve özellikle hukuk seçiminin geçersiz sayılması gibi örneklerde, bu tek taraflı yaklaşım açıkça gözlemlenmektedir. Rekabet hukukuna ilişkin doğrudan uygulanan kurallar bakımından benimsenen bu yaklaşım, esasen kuralı koyan (*for*) devletin ekonomik kamu düzenini ve serbest piyasa işleyişini koruma amacına dayanmaktadır.⁶⁷

2. MÖHUK m. 38'e Göre Uygulanacak Hukukun Tespiti

a. MÖHUK m. 38 Hakkında Genel Bilgi

MÖHUK'un 38. maddesinde “*Rekabetin engellenmesi*” başlığı altında bir bağlama kuralına yer vermiştir.⁶⁸ Öğretide “*Rekabetin engellenmesi*” başlıklı MÖHUK m. 38'i, “özel haksız fiil kuralı” olarak nitelendiren bir görüş bulunmaktadır.⁶⁹ Keza her ne kadar rekabet ihlalleri hukuki nitelikleri itibarıyla haksız fiil rejimi kapsamında değerlendirilebilse de bu ihlallerin korunma amacı ve etki alanı, klasik haksız fiil sorumluluğunun ötesine geçmektedir. Haksız fiil hükümleri, genel olarak yalnızca zararın doğrudan mağduru olan kişi veya işletmelere yönelik koruma sağlamaktadır. Oysa rekabet kurallarının ihlali, belirli bir kişi ya da teşebbüse yönelmiş olmasa dahi, piyasa mekanizmasının işleyişini bozarak daha geniş bir ekonomik çevre üzerinde olumsuz etkiler doğurabilecek potansiyele sahiptir.⁷⁰

⁶⁷ Kemal Erol, *Rekabet Kurallarının Ülke Dışı Uygulanması*, (Rekabet Kurumu, 2000), 15; Doğa Elçin, “Karşılaştırmalı Hukuk Işığında Türk Hukukunda Sözleşmeyle İrtibatlı Üçüncü Devletin Doğrudan Uygulanan Kuralları,” *Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Prof. Dr. Atâ Sakmar’a Armağan, (2011): 336; Tiryakioğlu, *Rekabet Hukukundan Doğan Kanunlar İhtilâfı*, 32-39; Russell J. Weintraub, “Rome II: Will It Prevent Forum Shopping and Take Account of the Consequences of Choice of Law?”, iç. *The Rome II Regulation on the Law Applicable to Non-Contractual Obligations: A New International Litigation Regime*, editör: John Ahern ve William Binchy (Martinus Nijhoff, 2009), 52.

⁶⁸ Bu kural, Roma II Tüzüğü Art. 6'da düzenlenen “haksız rekabet ve serbest rekabeti kısıtlayan eylemler” başlığını taşıyan hükme karşılık gelmektedir. 2006 yılında Avrupa Konseyi'nde gerçekleştirilen müzakereler sonucunda, 6(3)(a) maddesinde öngörülen “etkilenen pazarın hukuku” bağlama kuralı, Konsey'in benimsediği ortak yaklaşım olarak kabul edilmiştir. Bu süreci takiben, Avrupa Parlamentosu, Komisyon'un önerilerini dikkate alarak 6(3)(b) hükmünü düzenlemeye dâhil etmiş ve davacılar belirli şartlar altında farklı bir hukuk seçme imkânı tanımıştır. Illmer, “Article 6 Unfair Competition,” 178-179. Roma II Tüzüğü Art. 6 şu şekildedir: “*Haksız rekabet niteliğindeki bir fiilden doğan sözleşme dışı borç ilişkisine uygulanacak hukuk, rekabet ilişkilerinin veya tüketicilerin kolektif menfaatlerinin etkilendiği ya da etkilenmesi muhtemel olduğu ülkenin hukuku olacaktır. Haksız rekabet teşkil eden bir fiil yalnızca belirli bir rakibin menfaatlerini etkiliyorsa, bu durumda Roma II Tüzüğü'nün 4. maddesi uygulanacaktır. (a) Rekabetin kısıtlanmasından doğan sözleşme dışı borç ilişkisine uygulanacak hukuk, pazarın etkilendiği veya etkilenmesi muhtemel olduğu ülkenin hukuku olacaktır. (b) Pazarın birden fazla ülkede etkilendiği veya etkilenmesi muhtemel olduğu hâllerde, zararın tazmini talebiyle açılan davada davacı, davalının yerleşim yeri mahkemesinde dava açması kaydıyla, talebini söz konusu mahkemenin hukukuna dayandırmayı tercih edebilir. Ancak bu tercihin mümkün olabilmesi için, rekabetin kısıtlanmasına yol açan fiilin, söz konusu Üye Devlet pazarında doğrudan ve esaslı bir etki yaratmış olması gerekir. Davacı, geçerli yetki kurallarına uygun biçimde aynı davada birden fazla davalıyı söz konusu mahkemede dava ediyorsa, bu hâlde her bir davalı bakımından rekabeti kısıtlayan fiilin söz konusu mahkemenin bulunduğu Üye Devlet pazarında doğrudan ve esaslı bir etki doğurmuş olması şartıyla, yalnızca bu mahkemenin hukukunu uygulama konusunda seçim yapabilir. Bu madde uyarınca uygulanacak hukuktan, Roma II Tüzüğü'nün 14. maddesi uyarınca yapılacak bir anlaşma ile sapma yapılamaz.*”

⁶⁹ Şanlı, Esen ve Ataman-Fıganmeşe, *Milletlerarası Özel Hukuk*, 401; Zeynep Derya Tarman, “Akit Dışı Borç İlişkilerine Uygulanacak Hukuk Hakkındaki Avrupa Topluluğu Tüzüğü (Roma II)”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 57, no. 2 (2008): 195, dn. 5; Tekinalp, *Milletlerarası Özel Hukukta Bağlama Kuralları*, 471; Ergin Nomer, *Devletler Hususi Hukuku*, (Beta, 2021), 377; Güven, “Rekabetin Engellenmesi Halinde Uygulanacak Hukuk,” 177.

⁷⁰ Metin Topçuoğlu, “Genel İşlem Şartları ile Rekabet İhlali ve Sonuçları,” *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 19, no. 4 (2015): 6–7.

MÖHUK'un sistematigi de m. 34'te yer alan genel haksız fiil hükmünü takiben, özel nitelikteki haksız fiil türlerine yer vererek bu alanda aşamalandırılmış bir düzenleme anlayışını yansıtmaktadır. Bu çerçevede rekabetin kısıtlanmasından kaynaklanan taleplere uygulanacak hukukun genel anlamda "haksız fiilin işlendiği yer hukuku" ilkesine getirilen istisnalardan biri olduğu ifade edilmektedir.⁷¹ Bunun yanında öğretide MÖHUK m. 38'i özel haksız fiil kurallarıyla doğrudan ilişkilendirmeyen yazarlarda bulunmaktadır.⁷² Nitekim bir alıcının, kartel ya da uyumlu eylem sonucunda belirlenen fiyatlar üzerinden sözleşme uyarınca ödeme yaptığını ve bu nedenle zarara uğradığını ileri sürerek tazminat talebinde bulunması hâlinde, bu talebin sözleşme dışı sorumluluk rejimi çerçevesinde değerlendirilmesi gerektiği kabul edilmektedir. Dolayısıyla bu tazminat taleplerine ilişkin MÖHUK m. 38(1) hükmüne göre uygulanacak hukuk tayin edilecektir.⁷³ Maddede yer verilen bağlama kuralı, rekabetin engellenmesinden doğan taleplerin, bu ihlalin doğrudan etki doğurduğu piyasanın bulunduğu ülkenin hukukuna tâbi olacağını öngörmektedir. Bu yönüyle anılan hüküm, rekabet hukukunda yerleşik olan etki doktrini ile büyük ölçüde paralellik göstermektedir; zira burada da uygulanacak hukuk, rekabet ihlalinin etkili olduğu ilgili pazarın hukuku esas alınarak belirlenmektedir.⁷⁴ Maddenin ikinci fıkrasında ise, Türkiye'deki bir rekabet ihlaline ilişkin olarak yabancı hukukun uygulanması hâlinde, hükmedilecek tazminat miktarının Türk hukuku uygulansaydı verilebilecek tazminatı aşamayacağı belirtilerek, milletlerarası özel hukuk içinde tek taraflı maddi sınırlayıcı bir norm düzenlenmiştir. Bu düzenleme, Türk hukuk düzeninin cezalandırıcı nitelikteki tazminat taleplerine karşı koruma sağlama amacını da yansıtmaktadır.

b. Bağlama Noktası: Doğrudan Etkilenen Piyasanın Bulunduğu Ülke (MÖHUK m. 38(1))

MÖHUK m. 38(1)'e göre, "Rekabetin engellenmesinden doğan talepler, bu engellemeden doğrudan etkilenen piyasanın bulunduğu ülkenin hukukuna tâbidir."⁷⁵ "Doğrudan etkilenen piyasanın bulunduğu ülke" bağlama noktası, özel nitelikli bir bağlama teşkil etmektedir. Söz konusu düzenleme, "lex loci delicti commissi bağlama kuralının özel duruma uygulanmasına yönelik" yani esas olarak "sonuç yerinden çıkan özel bağlama kuralı" olarak kabul edilmektedir.⁷⁶ Bu özel bağlama kuralı taraf iradesinden bağımsız olarak belirlenen hukuk sisteminin uygulanmasını öngörmektedir.⁷⁷ Bu hususta haksız fiil ilişkilerinde uygulanacak hukukun taraf iradesine bırakılmasının, sözleşme ilişkilerine kıyasla daha sınırlı olduğu; özellikle haksız fiilin belirli türlerine özgü düzenlemelerde hukuk seçimine izin verilmediği ifade edilmektedir.⁷⁸

Hükmün iki yanlı bir bağlama kuralı şeklinde düzenlendiğini ileri süren görüşe göre, rekabetin kısıtlanmasından kaynaklanan taleplere gerek ülke içinde gerekse ülke dışında piyasası etkilenen ülke hukukunun devreye sokulabilmesine imkân vermektedir.⁷⁹ Böylelikle hâkim, rekabeti kısıtlayan bir anlaşmanın yurtdışında akdedilmesi halinde Türkiye'deki bir piyasanın etkilenmesi halinde Türk hukukunu; etkilenen piyasa yabancı bir devlette bulunduğu ise o devletin hukuk kurallarını

⁷¹ Gizem Yılmaz, "Türk Milletlerarası Özel Hukuku ve Roma II Tüzüğü Kapsamında Haksız Fiilden Doğan Akit Dışı Borç İlişkilerine Uygulanacak Hukukun Mukayeseli Olarak İncelenmesi," *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, Prof. Dr. Cevdet Yavuz'a Armağan (2012): 3131.

⁷² Güngör, *Türk Milletlerarası Özel Hukuku*, 220; Aysel Çelikel ve Bahadır Erdem, *Milletlerarası Özel Hukuk*, (Beta, 2024), 490.

⁷³ Illmer, "Article 6 Unfair Competition", 180; Adrian Briggs, *Private International Law in English Courts* (Oxford University Press, 2014), 624

⁷⁴ Briggs, *Private International Law in English Courts*, 658.

⁷⁵ Tekinalp, *Milletlerarası Özel Hukukta Bağlama Kuralları*, 473.

⁷⁶ Tiryakioğlu, *Rekabet Hukukundan Doğan Kanunlar İhtilâfi*, 77.

⁷⁷ Briggs, *Private International Law in English Courts*, 674.

⁷⁸ Güven, "Rekabetin Engellenmesi Halinde Uygulanacak Hukuk," 456.

⁷⁹ Tekinalp, *Milletlerarası Özel Hukukta Bağlama Kuralları*, 473; Güven, "Rekabetin Engellenmesi Halinde Uygulanacak Hukuk," 446; Huysal, "Yabancı Unsurlu Rekabet İhlallerinde Uygulanacak Hukuk," 72-73.

uygulamak suretiyle uyumsuzluğu çözme olanağına sahip olmaktadır.⁸⁰ Bu durumun bir sonucu olarak küresel ölçekte veya birden fazla ülkenin ulusal pazarı üzerinde etkili olan rekabet bakımından önemli nitelikteki bir davranış, birden fazla ülkenin rekabet hukuku çerçevesinde değerlendirilebilmektedir. Ancak bu hukuk sistemlerinde kullanılan kavramlar arasında yeknesaklık bulunmaması, aynı fiilin farklı ülkelerde farklı hukuki sonuçlar doğurmasına neden olabilmektedir.⁸¹

Buna karşın öğretide MÖHUK m. 38’de düzenlenen bağlama kuralının RKHK m. 2 doğrultusunda tek yanlı bağlama kuralı şeklinde tatbik edilmesi gerektiği ileri sürülmektedir. Çünkü RKHK m. 2, coğrafi kapsam olarak Türkiye Cumhuriyeti sınırları içindeki mal ve hizmet piyasasını esas almaktadır. Yani RKHK etki doktrini bakımından yalnızca Türkiye Cumhuriyeti sınırları içerisindeki bir pazarın etkilenmesi söz konusu olduğunda koruyucu tedbirlerin Rekabet Kurulu tarafından uygulanabilmesini sağlamaktadır. Dolayısıyla bu görüş etki doktrininden yola çıkarak, “pazarı etkilenen hukuk”un uygulanacak hukuk olarak tek yanlı şekilde uygulanabileceğini ileri sürmektedir.⁸² Kanaatimizce MÖHUK m.38, bir bağlama kuralı olarak Türk hukukunun uygulama alanını değil, hangi ülke hukukunun uygulanacağını belirlemektedir. Yani MÖHUK m. 38 kapsamında Türk hukuku veya yabancı bir hukukun uygulanması söz konusu olabilir.⁸³ Bu yönüyle MÖHUK m. 38’in RKHK m.2 ile doğrudan sınırlanması mümkün gözükmemektedir. Bu çerçevede MÖHUK’un 38. maddesinde, RKHK’nın 2. maddesinde benimsenen tek yanlı bağlama yaklaşımının, çift yanlı bir bağlama kuralı niteliği kazanacak şekilde genişletildiği ileri sürülmektedir.⁸⁴

Hükmün doğrudan etkilenen piyasanın bulunduğu ülkeyi bağlama noktası olarak tayin etmesi aslında rekabeti kısıtlayıcı anlaşmaların etki doktrinine bağlı bir şekilde değerlendirilmesinden kaynaklanmaktadır. Rekabeti kısıtlayan anlaşmalarla engellenen ve hüküm tarafından korunmak istenen esas süje de “rekabete dayanan serbest pazar sistemi”dir. Bu çerçevede esas olarak “ekonomik piyasa”nın etkilenmesi önem arz ettiğinden, rekabetin engellenmesine yol açan davranışların bir zarara neden olması doğrultusunda “ekonomik haksız fiil” kavramının geliştirilmesi söz konusu olmuştur. Etki doktrini odaklı bir bağlama noktasının seçilmesi ise bu bağlama noktasının “ekonomik haksız fiiller” bağlamında en sıkı ilişkili hukuk olarak algılanmasından kaynaklanmaktadır.⁸⁵

Öğretideki bir başka görüş ise, bu kanunlar ihtilafı kuralında etki doktrininin merkeze alınmasının nedenini milletlerarası ekonomik dolaşımın doğası gereği az ya da çok bir etki unsuru içermesiyle açıklamaktadır.⁸⁶ MÖHUK’un Gerekçe metninde ise “pazarı doğrudan etkilenen ülke hukuku”nun en sıkı bağlantıyı sağladığı vurgulanmaktadır.⁸⁷ Bu hukukun “ tarafların ortak ekonomik çevrelerinin hukuku olduğu için onları en az şaşırtan hukuk” olduğu ifade edilmektedir.⁸⁸ Bu hususta aynı zamanda bir pazara katılan aktörlerin tümünün aynı hukuka tabi olmaları temin edilmektedir. Bu doğrultuda “pazarı doğrudan etkilenen ülke hukuku”nun milletlerarası karar ahengini de sağlamaya yönelik bir bağlama noktası olarak değerlendirilmesi söz konusudur.⁸⁹

⁸⁰ Huysal, “Yabancı Unsurlu Rekabet İhlallerinde Uygulanacak Hukuk”, 73; Lorenz, *An Introduction to EU Competition Law*, 39.

⁸¹ Lorenz, *An Introduction to EU Competition Law*, 40. Bu hususun vurgulandığı Avrupa Komisyonu’nun General Electric Company davası için bkz.; Case T-210/01, 14.12.2005, https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:62001TJ0210_SUM erişim tarihi: Haziran 30, 2025.

⁸² Çelikel ve Erdem, *Milletlerarası Özel Hukuk*, 490. Ağâh Kürşat Karauz ve Halil Alperen Işık, “Rekabet Kurallarının Yer Bakımından Uygulanması,” *Yıldırım Beyazıt Hukuk Dergisi*, no. 1 (2016): 286.

⁸³ Güngör, *Türk Milletlerarası Özel Hukuku*, 220-221.

⁸⁴ Güven, ““Rekabetin Engellenmesi” Halinde Uygulanacak Olan Hukuk”, 447.

⁸⁵ Şanlı, Esen ve Ataman-Figanmeşe, *Milletlerarası Özel Hukuk*, 410; Çelikel ve Erdem, *Milletlerarası Özel Hukuk*, 491; Tiryakioğlu, *Rekabet Hukukundan Doğan Kanunlar İhtilâfi*, 78.

⁸⁶ Tekinalp, *Milletlerarası Özel Hukukta Bağlama Kuralları*, 473.

⁸⁷ Nomer, *Devletler Hususi Hukuku*, 376.

⁸⁸ Tiryakioğlu, *Rekabet Hukukundan Doğan Kanunlar İhtilâfi*, 80.

⁸⁹ Tiryakioğlu, *Rekabet Hukukundan Doğan Kanunlar İhtilâfi*, 81. Bu hususta Roma II Tüzüğü Giriş bölümü 13. Paragraf: “Atıfta bulundukları hukuk sistemi ne olursa olsun yeknesak kuralların uygulanması, Topluluk içindeki taraflar arasında rekabetin bozulması riskini önleyebilir.” şeklinde bir ifade bulunmaktadır.

Böylelikle “pazar hukuku” şeklinde adlandırılan ve uygulama alanı bakımından bütün pazarda etki doğurduğu düşünülen anlaşmaları ve eylemleri kapsayan bir hukuka atıf yapılmaktadır. Rekabeti koruyucu kuralların uygulama alanının tayin edilebilmesi adına rekabeti kısıtlayıcı anlaşmanın sonuçlarını gösterdiği yer ile bir bağlantının kurulması gerekmektedir. Bu bağlama noktasına öncelik tanınmasının bir diğer gerekçesi ise, rekabeti kısıtlayıcı anlaşmalara taraf olan teşebbüslerin, rekabetten etkilenen ülkenin hukukunu dolanma ihtimaline karşı duyulan endişe ve bu tür girişimlerin önüne geçme isteğidir.⁹⁰ Dolayısıyla uygulanacak hukukun rekabetin engellenmesi olayıyla sıkı ilişki içinde bulunduğu kabul edilmekte ve “etkilenme kriteri” bir nevi “yakınlık kriteri” olarak değerlendirilmektedir.⁹¹ Yalnızca ilgili pazarın etkilenmesi yeterli görülmemekte; uygulanacak hukukun tayini açısından etkinin doğrudanlık niteliği de önem arz etmektedir. Burada “doğrudan etki” kavramı, söz konusu etkinin ilgili ülkede hukukun ve fiilen somut yani güçlü biçimde hissedilir nitelikte olması gerektiğine işaret etmektedir.⁹² Tiryakioğlu ise “doğrudan etki”nin ekonomik anlamda “sonuç” olarak anlaşılması gerektiğini vurgulamaktadır.⁹³ 2020 tarihli İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi kararında⁹⁴ da bu görüşü doğrular nitelikte “kartel sonucunda fiyatların yükselmesi sebebiyle kartele katılanların müşterisi konumundaki müvekkili şirketlerin zarar gördüğünü, müvekkili şirketlerin zararının Türkiye sınırları içinde hüküm ve sonuç doğurduğunu, eş deyişle ekonomik açıdan Türkiye’yi doğrudan etkilediği” ifadelerine yer verildiği görülmektedir. Bu doğrultuda doğrudan etkinin somut olay açısından “ekonomik zararın” veya “ekonomik yarar ihlalinin” gerçekleştiği yer olarak kabul edilmesi gerekmektedir.⁹⁵ Bu hususta Rekabet Kurulu’nun kararlarında⁹⁶ rekabetin kısıtlanmasının piyasa üzerindeki etkilerini değerlendirmede kullandığı ölçütler olan; mal veya hizmet arzında azalma, fiyatların rekabetçi seviyelerin üzerine çıkması, ürün kalitesi ya da çeşitliliğinde düşüş ve tüketicilerin tercih imkanlarının daralmasının hangi milli piyasa üzerinde gerçekleştiği tespit edilerek bağlama noktasının da belirlenmesi mümkün olabilmektedir.

Öte yandan rekabeti kısıtlayıcı bir anlaşma sonucunda birden fazla piyasanın doğrudan etkilenmesi de mümkündür. Dolayısıyla MÖHUK m. 38(1) birden fazla ülke hukukunun uygulanmasını da gündeme getirebilecek bir sistematik sunmaktadır.⁹⁷ Nitekim MÖHUK m. 38(1), birden fazla piyasanın etkilenmesi haline ilişkin “kaçış hükmü” ihtiva etmemektedir. Bu halde Öğretide “mozaik etkisi” olarak adlandırılan, bir uyumsuzluk bakımından birden fazla devletin hukuk kurallarının eş zamanlı ve paylaştırılarak uygulanmasına neden olabilecek ciddi bir problem ortaya çıkmaktadır. Mozaik etkisi, yalnızca teknik bir bağlama problemi yaratmakla kalmamakta; aynı zamanda teşebbüsler bakımından hukuki öngörülebilirliği de zedelemektedir. Bu problemin çözümü hususunda “kaçış hükmü”ne örnek teşkil edebilecek bir düzenleme olan Roma II Tüzüğü Art. 6(3)(b)’de rekabetin kısıtlanmasından doğan sözleşme dışı borçlara ilişkin taleplerde, birden fazla pazarın etkilenmiş olması hâlinde, uygulanacak hukukun tespitinde esas alınacak ilk adımda, her bir pazarın ayrı ayrı değerlendirilmesi önerilmektedir. Bu durumda davacı sınırlı koşullar altında, davalının yerleşim yeri mahkemesinde, o mahkemenin hukukunu alternatif olarak seçebilmektedir. Bu seçim imkânı, ancak ilgili Üye Devlet pazarının, rekabetin kısıtlanmasına yol açan eylemden doğrudan ve maddi yönden önemli ölçüde etkilenmiş olması

⁹⁰ Tiryakioğlu, *Rekabet Hukukundan Doğan Kanunlar İhtilâfi*, 78-79.

⁹¹ Güngör, *Türk Milletlerarası Özel Hukuku*, 220

⁹² Tekinalp, *Milletlerarası Özel Hukukta Bağlama Kuralları*, 473; Çelikel ve Erdem, *Milletlerarası Özel Hukuk*, 491; Tiryakioğlu, *Rekabet Hukukundan Doğan Kanunlar İhtilâfi*, 84.

⁹³ Tiryakioğlu, *Rekabet Hukukundan Doğan Kanunlar İhtilâfi*, 84-85.

⁹⁴ İstanbul BAM, 45. HD., E. 2020/1974, K. 2020/312, T. 14.12.2020, www.lexpera.com erişim tarihi: Haziran 30, 2025.

⁹⁵ Huysal, “Yabancı Unsurlu Rekabet İhlallerinde Uygulanacak Hukuk”, 76; Üstündağ, “Rekabet Kurallarının Ülke Dışı Uygulanmasından Doğan Bağlama Kuralı,” 356.

⁹⁶ Rekabet Kurulu, K. 24-31/726-308, T. 25.07.2024, <https://www.rekabet.gov.tr/Karar?kararId=3b691d91-19e5-48c7-82f3-555891db4482> erişim tarihi: Haziran 30, 2025.

⁹⁷ Nomer, *Devletler Hususi Hukuku*, 376.

hâlinde kullanılabilir. ⁹⁸ Bu hususta gelecekte çoklu piyasa etkileşimlerinin çözümüne yönelik uluslararası normların geliştirilmesinin bu alandaki hukuki zorlukların aşılmasında kritik rol oynayacağını düşünmekteyiz.

c. Türkiye’de Rekabetin Engellenmesine Yabancı Bir Hukukun Uygulandığı Hallere İlişkin Özel Bir Sınırlandırma (MÖHUK m. 38(2))

MÖHUK m. 38(2) ise rekabetin engellenmesinin özel hukuk alanındaki sonuçlarına yönelik tek taraflı bir maddi milletlerarası özel hukuk hükmü içermektedir. ⁹⁹ Hükme göre, “*Türkiye’de rekabetin engellenmesine yabancı hukuk uygulanan hâllerde, Türk hukuku uygulansaydı verilecek tazminattan daha fazla tazminata hükmedilemez.*”

Hüküm, rekabeti kısıtlayıcı bir anlaşmadan doğan bir talebe, MÖHUK m. 38(1) uyarınca yabancı hukukun uygulanması halinde hükmedilen tazminatın üst sınırını tayin etmekte ve yabancı hukukun uygulanmasını sınırlandırmaktadır. ¹⁰⁰ Bu hükmün amacı ise esas olarak yabancı hukukun uygulanmasıyla karar verilecek “*aşırı tazminat*” taleplerini önlemektir. Bu itibarla, özellikle Amerika Birleşik Devletleri hukukunda uygulanan ve tazminatın zararı giderme yönünü aşan cezalandırıcı tazminat (*punitive damages*) türlerinin, yabancı bir hukukun uygulanması hâlinde gündeme gelebilmesi ihtimaline karşı duyulan endişenin bir sonucu olarak, MÖHUK m.38(2) hükmü önleyici bir işlev üstlenmektedir. ¹⁰¹ MÖHUK m. 38(2)’nin uygulanması söz konusu olduğunda, madde metninde yer alan “*Türk hukuku uygulansaydı*” ifadesi gereği, RKHK m. 58’de öngörülen “*üç katına kadar tazminat*” ¹⁰² sınırı, bu hüküm kapsamında dikkate alınacak azami tazminat miktarı olarak değerlendirilmektedir. Bu hükmün aksine yabancı hukukun üç kat tazminattan daha yüksek bir tazminat öngörmesi halinde ise MÖHUK m. 5 anlamında kamu düzeni müdahalesinin gündeme gelmesi söz konusu olacaktır ¹⁰³.

SONUÇ

Rekabeti kısıtlayıcı anlaşmalar, teşebbüsler arasında piyasa rekabetini engelleyen, bozucu veya sınırlayıcı etkileri olan sözleşme veya uyumlu eylemler olarak tanımlanmaktadır. Küreselleşen ekonomide, bu anlaşmaların yabancılık unsuru taşıması, uygulanacak hukukun belirlenmesini gerekli kılmaktadır. Çalışmamızda ise rekabeti kısıtlayıcı yabancı unsurlu anlaşmalardan doğan taleplere uygulanacak hukuk, MÖHUK m. 24. ve m. 38. ışığında analiz edilmiştir. Bu ikili yapının, uygulanacak hukuku belirlemede ayrıştırıcı bir işlev gördüğünü söylememiz yanlış olmayacaktır.

Rekabeti sınırlayan hükümler içeren bir sözleşme, piyasadaki rekabet ortamını bozduğu ölçüde rekabeti kısıtlayıcı bir anlaşma niteliği kazanmaktadır. Rekabeti kısıtlayıcı anlaşmalar birçok sözleşme türüyle gerçekleştirilebilir özelliğine sahiptir. Bir başka ifadeyle, uygulamada birçok sözleşme türü kapsamında rekabeti kısıtlayan dikey anlaşmaların gerçekleştirilebilmesi mümkündür. Bu nedenle bu sözleşme türleri açısından da sözleşmelerin MÖHUK’ta özel bir kanunlar ihtilafı kuralıyla düzenlenip düzenlenmediğine ilişkin bir ayırım yapılması lazım gelmektedir. Uygulamada sıklıkla rastlanan dağıtım, tek satıcılık ve acentelik gibi sözleşme türleri MÖHUK kapsamında özel bir kuralla düzenlenmediklerinden, bu sözleşmelerden kaynaklanan talepler bakımından MÖHUK m. 24’ün uygulanması gerekmektedir. MÖHUK m. 24’ün uygulanması sonucunda yabancı bir hukuka bağlanıldığında, bu hukukun MÖHUK m. 5 ve m. 6 uyarınca bertaraf edilebilmesi mümkündür. Zira rekabet hukukunun devlet ekonomisini ve piyasa düzenini koruyucu bir karaktere sahip olması, istisnai nitelikte olan bu kuralların devreye girmesine olanak verebilir. Bu husus özellikle tarafların hukuk seçimiyle belirledikleri yabancı hukukun uygulanmasının engellenmesi gündeme geldiğinde, tarafların

⁹⁸ Briggs, *Private International Law in English Courts*, 658; Huysal, “Yabancı Unsurlu Rekabet İhlallerinde Uygulanacak Hukuk,” 83.

⁹⁹ Güngör, *Türk Milletlerarası Özel Hukuku*, 221.

¹⁰⁰ Şanlı, Esen ve Ataman-Figanmeşe, *Milletlerarası Özel Hukuk*, 410; Huysal, “Yabancı Unsurlu Rekabet İhlallerinde Uygulanacak Hukuk,” 75.

¹⁰¹ Çelikel ve Erdem, *Milletlerarası Özel Hukuk*, 491; Güngör, *Türk Milletlerarası Özel Hukuku*, 221.

¹⁰² Çelikel ve Erdem, *Milletlerarası Özel Hukuk*, 492; Güngör, *Türk Milletlerarası Özel Hukuku*, 221.

¹⁰³ Güven, “Rekabetin Engellenmesi Halinde Uygulanacak Olan Hukuk,” 460.

hukuk seçme serbestisinin de bertaraf edilmesi anlamına gelmekte ve irade serbestisini de ikinci plana iten bir uygulamaya neden olmaktadır.

Rekabetin engellenmesinden kaynaklanan taleplerin haksız fiil niteliğinde olduğu durumlarda MÖHUK'un 38. maddesi devreye girmektedir. Anılan madde, "rekabetin engellenmesinden doğan taleplerin, bu engellemeden doğrudan etkilenen piyasanın bulunduğu ülkenin hukukuna tabi olacağını" öngörmek suretiyle, "etki doktrini"ni milletlerarası özel hukuk alanına taşımaktadır. Burada esas alınan "doğrudan etkilenen piyasanın bulunduğu ülke" ilkesi, rekabet ihlalinin ekonomik sonuçlarının en yoğun hissedildiği yeri belirleyerek uyumsuzlukla en sıkı ilişkiyi kurmayı hedeflemektedir. Ancak, birden fazla ülke piyasasının rekabet ihlalinin etkilenmesi durumunda ortaya çıkan ve literatürde "mozaik etkisi" olarak adlandırılan olgu, hukuki öngörülebilirliği ve bağlanacak hukukun belirlenmesini ciddi biçimde güçleştirmektedir. Zira her bir etkilenen piyasa için ayrı bir hukuk sisteminin uygulanması ihtimali, taraflar açısından normatif belirlilikten uzak, parçalı ve çelişkili sonuçlar doğurabilecek bir çözüm yapısı yaratmaktadır. Mevcut yapıda MÖHUK m. 38 açık bir "kaçış hükmü" içermemekte; bu da hâkimin esnek bir değerlendirme yapmasına olanak tanımamakta, bağlanacak hukuku teknik biçimde belirlemekle yetinmektedir. Dolayısıyla, çoklu etki doğuran rekabet ihlallerinde yeknesak ve öngörülebilir çözümler üretilebilmesi amacıyla MÖHUK m. 38 hükmünün normatif düzlemde geliştirilerek, özellikle birden fazla piyasanın etkilendiği durumlar için özel bir düzenlemeye yer verilmesi bir ihtiyaç olarak karşımıza çıkmaktadır.

KAYNAKÇA

- Ahern, John ve William Binchy, eds. *The Rome II Regulation on the Law Applicable to Non-Contractual Obligations: A New International Litigation Regime*. Martinus Nijhoff, 2009.
- Aydoğdu, Murat. “Türk ve Avrupa Birliği Rekabet Hukuku Bakımından Anlaşma Uyumlu Eylem ve Kararların Rekabeti Sınırlaması (Engellemesi, Bozması veya Kısıtlaması)”. In Prof. Dr. Mahmut Tevfik Bırsel Armağan, 13–29. Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayını, 2001.
- Bogdan, Michael ve Ulf Maunsbach. *EU Private International Law: An ECJ Casebook*. Europa Law Publishing, 2012.
- Briggs, Adrian. *Private International Law in English Courts*. Oxford University Press, 2014.
- Can, Hacı. *Milletlerarası Özel Hukuk*. Adalet Yayınevi, 2023.
- Çelikel, Aysel ve Bahadır Erdem. *Milletlerarası Özel Hukuk*. Beta, 2024.
- Demir Gökyayla, Cemile. *Milletlerarası Özel Hukukta Tek Satıcılık Sözleşmeleri (Münhasır Bayilik Sözleşmeleri)*. Vedat Kitapçılık, 2013.
- Elçin, Doğa. “Karşılaştırmalı Hukuk Işığında Türk Hukukunda Sözleşmeyle İrtibatlı Üçüncü Devletin Doğrudan Uygulanan Kuralları.” *Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 2011/1, Prof. Dr. Atâ Sakmar’a Armağan (2011): 329–355.
- Erol, Kemal. *Rekabet Kurallarının Ülke Dışı Uygulanması*. Rekabet Kurumu, 2000.
- Güngör, Gülin. *Türk Milletlerarası Özel Hukuku*. Yetkin Yayınları, 2022.
- Gürkaynak, Gönenç. *Rekabet Hukuku*. Seçkin Yayıncılık, 2024.
- Huysal, Burak. “Yabancı Unsurlu Rekabet İhlallerinde Uygulanacak Hukuk.” *Rekabet Dergisi* no. 50 (2012): 69–94.
- Illmer, Martin. “Article 6 Unfair Competition and Acts Restricting Free Competition”. In *Rome II Regulation: Pocket Commentary*, editör Peter Huber, 142–201. Otto Schmidt/De Gruyter European Law Pub, 2011.
- Karauz, Ağah Kürşat ve Halil Alperen Işık. “Rekabet Kurallarının Yer Bakımından Uygulanması.” *Yıldırım Beyazıt Hukuk Dergisi* no. 1 (2016): 283–298.
- Lando, Ole ve Peter Arnt Nielsen. “The Rome I Regulation”. *Common Market Law Review* 45, no. 6 (2008): 1–29.
- Lane, Robert. *EC Competition Law*. Pearson Education Limited, 2000.
- Lorenz, Moritz. *An Introduction to EU Competition Law*. Cambridge University Press, 2013.
- Nomer, Ergin. *Devletler Hususi Hukuku*. Beta, 2021.
- Ouninkorpi, Atte Samuli. *Fairness in Article 101(3) TFEU*. Yüksek Lisans Tezi, Lund University, 2021.
- Özel, Sibel, Mustafa Erkan, Hatice Selin Pürselim ve Hüseyin Akif Karaca. *Milletlerarası Özel Hukuk*. On İki Levha Yayıncılık, 2023.
- Philip, Allan. “Introduction to the EC Convention on the Law Applicable to Contractual Obligations.” *Nordic Journal of International Law* 49, no. 3–4 (1980): 123–132.
- Sargın, Fügen. “Karakteristik Edim Teorisine Eleştirel Bir Yaklaşım.” *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 50, no. 2 (2001): 37–95.
- Smith, Adam. *Milletlerin Zenginliği*. çev. Prof. Dr. Mustafa Acar. 48. Baskı. İstanbul: Liberus Kitap, 2020.
- Stone, Peter. “Product Liability under the Rome II Regulation”. İç. *The Rome II Regulation on the Law Applicable to Non-Contractual Obligations: A New International Litigation Regime*, editör John Ahern ve William Binchy, 175–199. Martinus Nijhoff, 2009.
- Şanlı, Cemal, Emre Esen ve İnci Ataman-Figanmeşe. *Milletlerarası Özel Hukuk*. Beta, 2024.
- Tarman, Zeynep Derya. “Akit Dışı Borç İlişkilerine Uygulanacak Hukuk Hakkındaki Avrupa Topluluğu Tüzüğü (Roma II)”. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 57, no. 2 (2008): 193–221.
- Tekinalp, Gülören. *Milletlerarası Özel Hukukta Bağlama Kuralları*. Vedat Kitapçılık, 2011.

- Tiryakioğlu, Bilgin. Rekabet Hukukundan Doğan Kanunlar İhtilâfı. Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1997.
- Topçuoğlu, Metin. “Genel İşlem Şartları ile Rekabet İhlali ve Sonuçları.” Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 19, no. 4 (2015): 3–70.
- Üstündağ, Bahar. “Rekabet Kurallarının Ülke Dışı Uygulanmasından Doğan Bağlama Kuralı: Piyasa Üzerine Doğrudan Etki (MÖHUK m. 38).” Hacettepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 12, no. 1 (2022): 329–379.
- Üstündağ, Bahar. Rekabet İhlallerinden Doğan Kanunlar İhtilâfı. Yüksek Lisans Tezi Gazi Üniversitesi, 2022.
- Weintraub, Russell J. “Rome II: Will It Prevent Forum Shopping and Take Account of the Consequences of Choice of Law?”. In *The Rome II Regulation on the Law Applicable to Non-Contractual Obligations: A New International Litigation Regime*, edited by John Ahern ve William Binchy, 47–57. Leiden/Boston: Martinus Nijhoff, 2009.
- Whish, Richard. *Competition Law*. Oxford University Press, 2012.
- Yılmaz, Gizem. “Türk Milletlerarası Özel Hukuku ve Roma II Tüzüğü Kapsamında Haksız Fiilden Doğan Akit Dışı Borç İlişkilerine Uygulanacak Hukukun Mukayeseli Olarak İncelenmesi.” Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Prof. Dr. Cevdet Yavuz’a Armağan (2012): 3111–3142.