

**Yayın ilkeleri, izinler ve abonelik hakkında ayrıntılı bilgi:**

E-mail: [bilgi@uidergisi.com](mailto:bilgi@uidergisi.com)

Web: [www.uidergisi.com](http://www.uidergisi.com)



## ***Avrupa Topluluğu Rekabet Hukuku Reformu ve Ortaya Çıkan Değişikliklerin Değerlendirmesi***

**Ercüment Tezcan**

Doç. Dr., Galatasaray Üniversitesi, Uluslararası İlişkiler Bölümü

**Bu makaleye atıf için:** Tezcan, Ercüment, “Avrupa Topluluğu Rekabet Hukuku Reformu ve Ortaya Çıkan Değişikliklerin Değerlendirmesi”, *Uluslararası İlişkiler*, Cilt 1, Sayı 2 (Yaz 2004), s. 81-101.

Bu makalenin tüm hakları Uluslararası İlişkiler Konseyi Derneği'ne aittir. Önceden yazılı izin alınmadan hiç bir iletişim, kopyalama ya da yayın sistemi kullanılarak yeniden yayımlanamaz, çoğaltılamaz, dağıtılamaz, satılamaz veya herhangi bir şekilde kamunun ücretli/ücretsiz kullanımına sunulamaz. Akademik ve haber amaçlı kısa alıntılar bu kuralın dışındadır.

Aksi belirtilmediği sürece *Uluslararası İlişkiler*'de yayınlanan yazılarda belirtilen fikirler yalnızca yazarına/yazarlarına aittir. UİK Derneğini, editörleri ve diğer yazarları bağlamaz.

**Uluslararası İlişkiler Konseyi Derneği | Uluslararası İlişkiler Dergisi**

Söğütözü Cad. No. 43, TOBB-ETÜ Binası, Oda No. 364, 06560 Söğütözü | ANKARA

Tel: (312) 2924108 | Faks: (312) 2924325 | Web: [www.uidergisi.com](http://www.uidergisi.com) | E- Posta: [bilgi@uidergisi.com](mailto:bilgi@uidergisi.com)

# Avrupa Topluluğu Rekabet Hukuku Reformu ve Ortaya Çıkan Değişikliklerin Değerlendirilmesi

Ercüment TEZCAN\*

## ÖZET

*Avrupa Topluluğu (AT) rekabet hukuku uygulamasının modernleştirilmesi, Konsey'in 16 Aralık 2002 tarih ve 1/2003 sayılı Tüzüğüyle gerçekleştirilmiştir. Bu Tüzük, 40 yıldan beri yürürlükte olan 16 Şubat 1962 tarih ve 17/62 sayılı Tüzüğü yürürlükten kaldırmıştır. En belirgin özelliği ön-bildirim ve ön-izin sistemlerinin kaldırılması olan bu Tüzük, AT rekabet hukuku uygulamalarında desantralizasyon sağlanmaktadır. Bundan böyle ulusal otoriteler ve yargı organları yasal istisna yoluyla bu çerçevede yetkili olacaklardır. Ayrıntılar bir yana bırakılacak olursa, kontrollü ve yumuşak bir desantralizasyon gerçekleştiren yeni Tüzüğü, 1990'lı yılların ikinci yarısında başlatılan genel AT rekabet hukuku reformu çerçevesinde ele almak daha doğrudur.*

*Anahtar Kelimeler: AT Rekabet Hukuku, 17/62 sayılı Tüzük, 1/2003 sayılı Tüzük, AB Komisyonu*

## Reform of the EC Competition Law and Analysis of the Modifications Achieved

### ABSTRACT

*The modernization of the application of the competition law of the European Community (EC) was carried out by the Council Regulation 1/2003 of December 16, 2002. This Regulation has repealed the regulation 17/62 of 16 February 1962 in force for more than 40 years. The Regulation 1/2003 is characterized by the abrogation of the notification and the preliminary authorization and its decentralization attempt for the application of the competition law of the EC. The national authorities and jurisdictions will be qualified from now on in this field by legal exception. Besides various details, the most important aspect of the new regulation is its gradual decentralization of the EC competition law, which should be considered within a broader framework of the reforms on the EC competition law, undertaken in the second half of 1990's.*

*Keywords: Competition Law of EC, Regulation 17/62, Regulation 1/2003, Commission of the European Union*

---

\* Doç. Dr., Galatasaray Üniversitesi, Uluslararası İlişkiler Bölümü.

## Giriş

Avrupa Topluluğu (AT) rekabet hukukunda<sup>1</sup> reforma gidilmesi fikri 1990'lı yılların ikinci yarısında gündeme gelmiştir. Komisyonun o dönemde rekabetten sorumlu üyesi Karel Van Miert'in girişimiyle başlayan bu yöndeki çalışmalar, Avrupa Birliği (AB) Komisyonu'nun 28 Nisan 1999 tarihli Beyaz Kitabıyla daha somut hale gelmiştir.<sup>2</sup>

AT antlaşmasının 81. ve 82. (eski numaralandırmada 85 ve 86)<sup>3</sup> maddelerinin uygulanmasının modernleştirilmesi konusundaki Beyaz Kitap'la başlatılan çalışmalar, 1999 sonu göreve gelen rekabetten sorumlu Komiser Mario Monti döneminde de devam etmiş ve 16 Aralık 2002'de 1/2003 sayılı Tüzüğün kabul edilmesiyle sonuçlanmıştır.<sup>4</sup> Avrupa Birliği Anayasa Taslağı'nın hazırlanması çalışmalarının gölgesinde kalan bu

<sup>1</sup> Rekabet konusunu düzenleyen hükümler başlangıçtan beri Avrupa Topluluğu (AT) antlaşması içinde yer almakta ve bu alanda AT karar alma mekanizmaları ve hukuksal düzenleme teknikleri kullanılmaktadır. Bu nedenle bu makalede "Avrupa Topluluğu rekabet hukuku" ifadesi kullanılmıştır. Zaten yabancı kaynaklarda da rekabet politikası bir Birlik politikasından ziyade, bir "Topluluk politikası" (*politique communautaire*) olarak değerlendirilmektedir.

<sup>2</sup> Bkz. Avrupa Toplulukları Resmi Gazetesi (ATRG), C 132, 12.05.1999. Bu çalışmada, Avrupa Toplulukları Resmi Gazetesi (*Journal Officiel des Communautés Européennes*) yasama serisi için "ATRG-L", tebliğler serisi için "ATRG-C" kısaltmaları kullanılacaktır. Beyaz Kitap'la ilgili olarak bkz. Jean-François Bellis, "Le Livre blanc sur la modernisation des règles d'application des articles 85 et 86 du Traité CE - un pas décisif vers le démantèlement d'un particularisme européen", *Journal des Tribunaux - Droit Européen*, No 76, 2000, s. 129; Marco Darmon ve Michael Nicollela, "A Propos du livre blanc sur la modernisation des règles d'application des articles 85 et 86 du Traité", *Gazette du Palais européen*, 11-13.7.1999, s. 25. Belirli bir alanda Komisyon'un resmi tekliflerini içeren *Beyaz Kitaplar*, tartışılması amacıyla çeşitli fikirleri ortaya koyarak danışma sürecini başlatan *Yeşil Kitaplar*dan sonra yayınlanırlar. Geniş bilgi için bkz., Ercüment Tezcan, *Avrupa Birliği Kurumlar Hukuku*, İstanbul, Beta, 2001, s. 138-139.

<sup>3</sup> Amsterdam Antlaşması saydamlık ve antlaşma metinlerinin sadeleştirilmesi kaygısından yola çıkarak AT antlaşmasında rakamların yanına harf konulmasıyla oluşturulan numaralandırma sistemi yerine yeni bir numaralandırma sistemi getirmiştir. Amsterdam Antlaşması 1 Mayıs 1999 itibariyle yürürlüğe girdiği için bu çalışmada yeni numaralandırma sistemi kullanılmış, fakat okuyucunun zorluk çekmemesi için bir defaya mahsus eski numaralar parantez içinde verilmiştir.

<sup>4</sup> Bkz. ATRG-L 1, 4.1.2003. Ayrıca bkz. Pierre Arhel, "Modernisation des règles communautaires relatives à la mise en œuvre de l'interdiction des ententes et abus de position dominante", *Les Petites Affiches*, No 66, 2 Nisan 2003, s. 6; Jean-François Bellis, "Les défis de la modernisation du droit européen de la concurrence", *Journal des Tribunaux - Droit Européen*, no 97, 2003, s. 73; Laurence Idot, "L'an I du nouveau droit de la concurrence?", *Europe*, Ocak 2004, s. 3; "Règles applicables aux Etats", *Chronique no 22*, *Europe*, Ocak 2004, s. 23; "Le nouveau système communautaire de mise en œuvre des articles 81 et 82 CE (Règlement 1/2003 et projets de textes d'application)", *Cahier de Droit Européen*, Cilt 39, No 3-4, 2003, s. 283; "Premières vues sur le nouveau règlement de mise en œuvre des articles 81 et 82 CE", *Europe*, Şubat 2003, s. 3; ve "Chronique Concurrence, 1<sup>er</sup> janvier 2002-31 mars 2003/ Règlement 1/2003", *Revue Trimestrielle de Droit Européen*, No 2, 2003, s. 287; Robert Kovar, "Le Règlement du Conseil du 16 décembre 2002 relatif à la mise en œuvre des règles de concurrence prévues aux articles 81 et 82 du Traité CE", *Dalloz*, 2003, s. 478; Benoit Lavagne, "La réforme du droit des ententes, le règlement du 13 décembre 2002", *Revue du Marché Commun et de l'Union européenne*, No 471, 2003, s. 526; Emil Paulis ve Céline Gauer, "La réforme des règles d'application des articles 81 et 82 du Traité", *Journal des Tribunaux - Droit Européen*, No 97, 2003, s. 65; S. Reifergeste, "L'articulation du droit

ğının hazırlanması çalışmalarının gölgesinde kalan bu gelişme, Topluluk rekabet hukuku açısından son derece önemlidir. Öyle ki Laurence Idot gibi kimi yazarlar Topluluk rekabet hukuku açısından 2004'ü milat olarak görmektedirler.<sup>5</sup>

Bununla birlikte bu çerçevedeki asıl sorun AT rekabet hukukundaki modernleşme ve desantralizasyon sürecinin, ulusal organlar lehine ve 40 yıldır rekabet hukukunun uygulanmasından sorumlu Komisyon aleyhine bir yetki değişikliği yapıp yapmadığıdır. İlk bakışta böylesi bir sav doğru gözükse ve yeni sistemin özünü oluşturduğu söylene de durum bu kadar net değildir. Zira 1/2003 sayılı Tüzüğün hükümleri dikkatlice okunduğunda, yeni sistemle kontrollü bir desantralizasyon sürecinin başlatıldığı ve Komisyonun rekabet hukuku uygulaması çerçevesinde tüm dizginleri elinden bırakmadığı görülecektir. Bu çalışmada, yukarıdaki bakış açısı esas alınarak 1 Mayıs 2004'de yürürlüğe giren 1/2003 sayılı Tüzüğün<sup>6</sup> hukuksal analizi yapılacaktır. Fakat, bundan önce, 1990'lı yılların ikinci yarısından günümüze kadar Topluluk rekabet hukuku çerçevesindeki modernleşme çalışmalarına göz atmak yerinde olacaktır.

### 1990'lı Yıllarda AT Rekabet Hukukunu Modernleştirme Çabaları

Yukarıda da kısmen değinildiği gibi, AT rekabet hukukunda modernleşme çabaları sadece 1/2003 sayılı Tüzüğün çıkarılmasından ibaret değildir. Haziran 1997'de başlayan modernleşme sürecinde Komisyon önce dikey anlaşmalarla ilgili genel bir rejimin kurulmasını ele almıştır. Komisyonun 22 Ocak 1997 tarihli Yeşil Kitabındaki<sup>7</sup> bu teklifi 26 Kasım 1998 bildirisini izlemiştir.<sup>8</sup> Komisyon bu bildirisinde dağıtım anlaşmalarındaki politika değişikliğinin alt yapısını hazırlamıştır. Dikey kısıtlamalarla ilgili yeni politika 10 Haziran 1999'da kabul edilen 1215/99 ve 1216/99 sayılı Tüzüklerle uygulamaya konulmuştur.<sup>9</sup>

Bu Tüzüklerden 1215/99 sayılı Tüzükle Komisyonun blok muafiyetleri çerçevesindeki yetkilerinde gerekli değişiklik yapılmıştır. Komisyon bu Tüzüğü temel alarak 22 Aralık 1999 tarih ve 2790/99 sayılı Tüzüğü kabul

---

communautaire et du droit national", *Jurais Classeur Permanent*, éd. G, 2003, s. 657; Philippe Rinczaux, "Règlement CE 1/2003: vers une communautarisation du droit de la concurrence et une nationalisation de sa mise en œuvre", *Lamy Droit économique*, Mayıs-Haziran 2003, s. 3-7; Philippe Rinczaux ve Ether Diney, "Règlement CE 1/2003: quels changements?", *Lamy droit des affaires*, Haziran 2003, No 61, s. 3.

<sup>5</sup> Idot, "2004: L'an I du nouveau droit de la concurrence?", s. 3.

<sup>6</sup> 1/2003 sayılı Tüzük, 40 yılı aşkın bir süredir uygulanmakta olan 17/62 sayılı Tüzüğün (ATRG, No 13, 21.2.1962) yerini 1 Mayıs 2004'den itibaren almıştır.

<sup>7</sup> COM (96) 721 final. Ayrıca bkz, Ercüment Tezcan, "AB Rekabet Politikasının Hukuksal Boyutu", Beril Dedeoğlu (der.), *Dünden Bugüne Avrupa Birliği*, İstanbul, Boyut, 2003, s. 214.

<sup>8</sup> ATRG-L 365, 26.11.1998.

<sup>9</sup> ATRG-L 148, 15.6.1999.

etmiştir.<sup>10</sup> Dağıtım sektörünün tamamında tüm dikey anlaşmalara ilişkin olan bu Tüzük,<sup>11</sup> 1 Haziran 2000'de yürürlüğe girmiş ve 1983/83, 1984/83 ve 4087/88 sayılı Tüzükleri yürürlükten kaldırmıştır.<sup>12</sup> 1216/99 sayılı Tüzük usule ilişkin olup 17/62 sayılı Tüzükte gerekli değişiklikleri gerçekleştirmiş ve dikey anlaşmaların bir çoğunu bildirim yükümlülüğünden bağışık kılmıştır. Bu çerçevede son olarak Komisyon, AT antlaşması md. 81/3'ün otomobil sektöründeki bazı dikey anlaşmalara ve uyumlu eylemlere uygulanmasıyla ilgili 31.7.2002 tarih ve 1400/2002 sayılı Tüzüğü kabul etmiştir.<sup>13</sup>

Dikey anlaşmaların yanısıra yatay anlaşmalar da bir takım düzenlemelere konu olmuştur.<sup>14</sup> Bu çerçevede Komisyonun 29 Kasım 2000'de kabul ettiği 2658/2000 ve 2659/2000 sayılı Tüzükler dikkat çekicidir.<sup>15</sup> Bu düzenlemelerin yanısıra Komisyon çeşitli Tebliğlerle dikey ve yatay anlaşmalar konusundaki gelişimi hızlandırmıştır.<sup>16</sup>

Merkezileşmeler konusu da modernleşme çabalarının yoğun olarak yaşandığı alanlardan biridir. Bu çerçevede 4064/89 sayılı Tüzüğün revizyonu için Komisyon önce Aralık 2001'de COM (2001) 745 sayılı Yeşil Kitabı yayınlamış, ilgili çevrelerin bu çerçevedeki görüş ve düşüncelerini aldıktan sonra 11 Aralık 2002'de bir Tüzük teklifi<sup>17</sup> hazırlamıştır. Bu teklifle ilgili olarak 26 Kasım 2003'de Bakanlar Konseyinde mutabakat sağlanmıştır. Bu mutabakat, önkarar prosedürünün kullanılarak yetki paylaşımı sisteminin basitleştirilmesi, merkezileşme operasyonunun değerlendirme kriterinin yeniden düzenlenmesi ve usul yükümlülüklerinin hafifletilmesi gibi konularda sağlanmıştır. Bu mutabakatın sağlanmasında Fransız-İspanyol uzlaşısı büyük rol oynamıştır. Bunun sonucunda da Fransız Ticaret Kanununun 430/6 maddesindeki metne yakın bir değerlendirme kriteri ortaya çıkmış, hakim durum üzerine kurulu önceki kriterle bağlı olan Almanya'nın muhalefeti bu sayede aşılablmıştır.<sup>18</sup> Bunun yanısıra yeni düzenleme inceleme süresini kısaltmış, tek gişe (*guichet unique*) sistemini güçlendirmiş ve sözkonusu bir-

<sup>10</sup> ATRG-L 336, 29.12.1999.

<sup>11</sup> Dikey anlaşma aynı üretim ve dağıtım kolunun değişik aşamalarındaki firmalar arasında yapılan anlaşma tipidir. Geniş bilgi için bkz, Ünal Tekinalp, "İç Pazarda Rekabetin Kurulması ve Korunmasına İlişkin Kurallar", Gülören Tekinalp ve Ünal Tekinalp, *Avrupa Birliği Hukuku*, İstanbul, Beta, 2000, s. 409.

<sup>12</sup> Sırasıyla ATRG-L 173, 30.6.1983 ve ATRG-L 349, 28.12.1988.

<sup>13</sup> ATRG-L 203, 1.8.2002.

<sup>14</sup> Yatay anlaşma birbiriyle rekabet halindeki firmalar arasında yapılan anlaşma tipidir.

<sup>15</sup> ATRG-L 304, 5.12.2000. Bu Tüzüklerden ilki uzmanlaşma anlaşmalarına, ikincisi ise ar-ge anlaşmalarına yöneliktir.

<sup>16</sup> Bu konuda bkz, ATRG-C 291, 13.10.2000; ATRG-C 3, 6.1.2001 ve ATRG-C 368, 22.12.2001.

<sup>17</sup> Bkz, COM (2002) 711 final.

<sup>18</sup> Bkz, Idot, "2004: L'an I du nouveau droit de la concurrence?", s. 3.

leşmenin rekabet hukuku açısından zararlı durumlara yol açıp açmayacağıyla ilgili çeşitli senaryolar üzerine araştırma yetkisini Komisyona tanımıştır.<sup>19</sup>

Devlet yardımları çerçevesindeki reformlar da 1999'da başlamıştır. Bu noktada önce yatay yardımlara ilişkin rejim 7 Mayıs 1998 tarih ve 994/98 sayılı Konsey Tüzüğüyle değiştirilmiş,<sup>20</sup> ardından usule ilişkin olarak 22 Mart 1999 tarih ve 659/99 sayılı Konsey Tüzüğü çıkarılmıştır.<sup>21</sup>

Komisyondun el attığı bir diğer konu kamu teşebbüslerine yapılacak devlet yardımları olmuştur.<sup>22</sup> Bu çerçevede Komisyon, kamu hizmeti veren teşebbüslere yapılan küçük çaplı devlet yardımlarının ön bildirim yükümlülüğünden çıkarılması yönünde bir karar teklifi hazırlamıştır. Bunun yanı sıra Komisyon aynı bağlamdaki büyük çaplı devlet yardımlarının da bir çerçeve içine alınması için bir karar taslağı hazırlamıştır.<sup>23</sup>

Komisyondun üzerinde önemle durduğu son konu özelleştirmelerdir. Daha açık bir ifadeyle, Komisyon rekabete açılacak sektörlerle ilgili yeni düzenleme paketlerini büyük bir dinamizmle gerçekleştirmektedir. Bunlara örnek olarak, enerji sektörüyle ilgili 26.6.2003 tarih ve 2003/54 ve 2003/55 sayılı Yönergeler,<sup>24</sup> posta hizmetleriyle ilgili 10.6.2002 tarih ve 2002/39 sayılı Yönerge,<sup>25</sup> telekomünikasyon sektörüyle ilgili 15 Şubat 2002'de kabul edilen 5 Yönerge<sup>26</sup> ve demiryolu taşımacılığıyla ilgili Ocak 2002'de açıklanan 2. Paket verilebilir.<sup>27</sup>

AT rekabet hukukunun çeşitli konularında atılan somut adımları kısaca böyle gözden geçirdikten sonra şimdi de 1/2003 sayılı Tüzüğün oluşum sürecini ele almak yerinde olacaktır.

<sup>19</sup> Bkz, AB Komisyonu'nun 20 Ocak 2004 tarih ve IP/04/70 numaralı basın açıklaması, "L'Union européenne se dote de nouvelles règles en matière de contrôle des concentrations pour le XXI<sup>e</sup> siècle"; [http://europa.eu.int/comm./competition/index\\_fr.html](http://europa.eu.int/comm./competition/index_fr.html), (Erişim Tarihi: 30 Nisan 2004).

<sup>20</sup> ATRG-L 142, 14.5.1998.

<sup>21</sup> ATRG-L 83, 27.3.1999. Ayrıca bkz. Ercüment Tezcan, "AB Hukukunda Devlet Yardımları: Yeni Düzenlemeler ve İçtihadla İlişkin Değerlendirmeler", *Rekabet Dergisi*, Cilt 1, Sayı 3, 2000, s. 26.

<sup>22</sup> Bu konuda bkz. Idot, "2004: L'an I du nouveau droit de la concurrence?", s. 3; ve Idot, "Règles applicables aux Etats", s. 23-24.

<sup>23</sup> Bkz, AB Komisyonu'nun 18 Şubat 2004 tarih ve IP/04/235 numaralı basın açıklaması, "La Commission propose de nouvelles règles visant à renforcer la sécurité juridique des services d'intérêt économique général"; [http://europa.eu.int/rapid/start/cgi/guestfr.ksh?p\\_action=gettxt=gt&doc=IP/04/235|0|RAPID&lg=FR&display](http://europa.eu.int/rapid/start/cgi/guestfr.ksh?p_action=gettxt=gt&doc=IP/04/235|0|RAPID&lg=FR&display), (Erişim Tarihi: 30.04.2004).

<sup>24</sup> ATRG-L 176, 15.7.2003.

<sup>25</sup> ATRG-L 176, 15.7.2002.

<sup>26</sup> ATRG-L 108, 24.4.2002.

<sup>27</sup> Bu çerçevedeki ilk paket 26 Şubat 2001 tarihli 2001/12, 2001/13 ve 2001/14 sayılı 3 Yönergeden oluşmaktaydı. Bkz, ATRG-L 75, 15.3.2001. Ayrıca bkz, Michel Manier, "Libéralisation du fret ferroviaire après le premier paquet ferroviaire européen", *Europe*, Temmuz 2003, s. 4. Bu paket bir Avrupa Demiryolu Ajansı ve Topluluk Yönergeleriyle ulusal düzenlemelerin uyumlaştırılmasında ilerleme sağlanmasına yöneliktir. Mart 2003'te Bakanlar Konseyinde Fransa, Belçika ve Lüksemburg'un muhalefetine rağmen siyasi uzlaşma sağlanmıştır.

1960'lı yılların başında 17/62 sayılı Tüzükle kurulan sistem, AT çerçevesindeki uyumlu eylem ve davranışların, Komisyon tarafından merkezi olarak kontrol edilmesini gerektirmekteydi. Dahası, AET'nin kurulduğu yıllardaki "rekabet kültürü", md. 81/3'ün uygulanması gibi nazik bir görevi ulusal organlara tanımak için yetersizdi. Dolayısıyla 17/62 sayılı Tüzükle öngörülen kontrol, hem Komisyon tarafından AT çapında yeni bir sistemin kurulmasını ve sürdürülmesini hem de bu uygulama hakkında ulusal otoriteleri bilgilendirme amacına yönelik olarak gerçekleştirilmiştir. Fakat 40 yıl sonra durum tamamen değişmiştir. Şirketler açısından, geçen süre zarfında Komisyonun uygulamaları ve içtihat oldukça belirgin hale gelmiştir. Hatta bazı şirketlerin bu uygulama ve içtihatları bir takım boşlukları bile kullandıklarına rastlanmıştır.<sup>28</sup>

Yukarıda 1/2003 sayılı Tüzüğün oluşum sürecinin Mayıs 1999'da Komisyonun Beyaz Kitabının yayınlanmasıyla başladığı belirtilmişti. Beyaz Kitabın ardından konuyla ilgili tartışmalar hem ulusal hem de Topluluk düzeyinde -akademik çevrelerde ve uzmanlar arasında- yapılmıştır.<sup>29</sup> Bu noktada Beyaz Kitabın ciddi eleştirilere uğradığını belirtmek gerekir. Bu çerçevede kimi eleştiriler 81. maddenin uygulanmasıyla ilgili desantralizasyon fikrine karşı çıkarken, diğerleri aşağıda ele alınacak olan yasal istisna sisteminin, Topluluk rekabet kurallarının etkinliğini yeterli biçimde garanti edeceğinden kuşku duymaktaydı. Ayrıca bu değişikliğin Topluluk hukukunun tek biçim uygulanması için taşıdığı risk konusunda da ciddi endişeler ifade edilmekteydi.<sup>30</sup>

Bu tartışmaların ardından Komisyon 27 Eylül 2000'de bir Tüzük teklifi hazırlayarak ilgili organların dikkatine sunmuştur.<sup>31</sup> Ekonomik ve Sosyal Komite konuyla ilgili görüşünü 29 Mart 2001'de vermiş;<sup>32</sup> Avrupa Parlamentosu da görüşünü Evans Raporunun ardından 6 Eylül 2001'de açıklamıştır.<sup>33</sup> Aslında Komisyon teklifinde, konuyla ilgili yayınladığı Beyaz Kitap'tan daha cesur öneriler getirmekteydi. Bu çerçevede rekabet konusunda Topluluk hukukuyla ulusal hukukun birlikte (*cumulatif*) uygulanması sisteminin son verilmesi teklifteki en can alıcı noktaydı. Dolayısıyla üye devletler arası ticareti etkilemeye müsait anlaşma ve hakim durumun kötüye kulla-

<sup>28</sup> Bkz, Paulis ve Gauer, "La réforme des règles d'application des articles 81 et 82 du Traité", s. 66.

<sup>29</sup> Konuyla ilgili bilgilere Komisyonun rekabetle ilgili Genel Müdürlüğü'nün internet sitesinden ([europa.eu.int/comm/dgcomp](http://europa.eu.int/comm/dgcomp)) ulaşmak mümkündür. Ayrıca bkz, Idot, "Le nouveau système communautaire de mise en œuvre des articles 81 et 82 CE (Règlement 1/2003 et projets de textes d'application)", s. 286.

<sup>30</sup> Kovar, "Le Règlement du Conseil du 16 décembre 2002 relatif à la mise en œuvre des règles de concurrence prévues aux articles 81 et 82 du Traité CE", s. 479.

<sup>31</sup> Bkz, ATRG-C 365 E, 19.12.2000.

<sup>32</sup> Bkz, ATRG-C 155, 29.5.2001.

<sup>33</sup> Evans Raporu için bkz, 21 Haziran 2001 tarih ve AS-0229/2001 sayılı Avrupa Parlamentosu dokümanı; Avrupa Parlamentosu Görüşü için bkz, ATRG C 72 E, 21.2.2002.

nılması durumları bundan böyle sadece AT antlaşmasının 81. ve 82. maddeleri kapsamında değerlendirilecekti.<sup>34</sup> Bunun yanısıra teklifteki 3 nokta önemliydi:

- ❖ Bir anlaşmanın md. 81/3 uyarınca geçerli olabilmesi için önizin şartından vazgeçilmesi;
- ❖ Topluluk rekabet hukukunun uygulanmasının desantralizasyonu;
- ❖ “Çifte sınır” kuralının kaldırılması.

Fakat, aşağıda değinileceği gibi, bu son önerinin üye devletlerin ciddi muhalefetine uğradığı ve sonuçta da kabul edilmediğini belirtmek gerekir. Bu çerçevede asıl sorun sistem değişikliğine neden gerek duyulduğu noktasında ortaya çıkmaktadır. Bilindiği gibi 10 yeni üye devlet, 1/2003 sayılı Tüzüğün yürürlüğe giriş tarihi olan 1 Mayıs 2004’de Birliğe resmen üye olmuşlardır. Birliğin genişleme sürecinde, diğer bir çok konu gibi rekabetle ilgili uygulama kurallarının da gözden geçirilmesi gerekmektedir. Bilindiği gibi bu çerçevedeki kurallar 1962’den bu yana köklü bir değişikliğe uğramamıştı. Bu noktada 17/62 sayılı Tüzükle yasaklanan uygulamaların tatbikatı çerçevesinde bir problem yaşanmazken, AT antlaşması md. 81/3 çerçevesindeki anlaşmaların istisna prosedürüyle ilgili olarak bir takım sorunlar yaşanmaktaydı.<sup>35</sup>

Bu çerçevede Bakanlar Konseyi 1962 yılında önizin (*autorisation préalable*) sistemi denilen bir sistemi benimsemişti. Bu sistem 2 temel kurala dayanmaktaydı: Bir yandan 17/62 sayılı Tüzüğün 9/1 maddesi gereği Komisyon muafiyet konusunda münhasır bir yetkiye sahipti. Muafiyet kararı (*décision d’exemption*), 17/62 sayılı Tüzüğün 6. ve 8. maddeleri gereği belirli bir süre için verilmekteydi ve hak doğurucu bir niteliğe sahipti. Öte yandan, aynı Tüzüğün 4/1 maddesi gereği, muafiyet kararı ancak sözkonusu anlaşmaya taraf olan şirketler tarafından Komisyona önbildirim (*notification préalable*) yapılması durumunda verilebilmekteydi. Fakat Komisyonun muafiyet kararı, önbildirim tarihinden itibaren geçerli olmaktadır. Bu sistem hukuksal güvenlik açısından oldukça avantajlıydı. Zira Komisyon gibi bir organ bu konuda tek yetkiliydi ve bu noktada şirketler açısından Komisyonun kararının ulusal makamlarca tanınmaması diye bir durum sözkonusu değildi.

Fakat, yakından bakıldığında bu sistemin aşırı merkezizetçi olduğu ortadadır. Zira bütün yetkiler tepede Komisyonun elinde toplanmıştı. Bu da gerek Komisyonun ilgili birimleri açısından, gerekse muafiyet talebinde

<sup>34</sup> Bu yönde bkz, Kovar, “Le Règlement du Conseil du 16 décembre 2002 relatif à la mise en œuvre des règles de concurrence prévues aux articles 81 et 82 du Traité CE”, s. 479.

<sup>35</sup> Bkz, Idot, “Le nouveau système communautaire de mise en œuvre des articles 81 et 82 CE (Règlement 1/2003 et projets de textes d’application)”, s. 288.



bulunan şirketler açısından aşırı bir yavaşlamaya yol açmaktaydı. Zira Komisyonun ilgili birimleri aşırı talep nedeniyle dosya yoğunluğundan adeta tıkanma noktasına gelmişti. Şirketler ise Komisyondan gelecek cevabı bilemediklerinden ve sonucu geç öğrendiklerinden rahatça hareket edemiyorlardı. Bu çerçevede, uygulamada getirilen çözümler de sistemin tıkanmasını önlemeye yetmemişti.<sup>36</sup> Komisyon, tıkanma noktasına gelen sisteme neşter vurma zamanının geldiğini fark edince Mayıs 1999'da yayınladığı Beyaz Kitap'ta sistemin değiştirilmesi ve önizin yerine yasal istisna (*exception légale*) kuralının getirilmesi gerektiğini ileri sürdü. Fransız hukuk sisteminde var olan bu sistemle tam tersi yönde bir gelişim sağlanacaktı. Daha açık bir ifadeyle, önbildirim ve önizin sistemi kaldırılarak, yerine rekabet hukukunu uygulamakla yetkili bir makamın, sözkonusu anlaşmanın, AT antlaşması md. 81/3 kapsamına girdiğini tanuması yeterli olacaktı.

Yeni düzenlemeyle, bir takibat veya bir uzlaşmazlık durumunda ulusal organlar veya davacılar bir anlaşmanın md. 81/1 kapsamına girdiğini ispatla yükümlüdürler. Buna karşılık, sözkonusu anlaşmaya taraf olan şirketlerin, bu anlaşmanın, md. 81/3 kapsamına girdiğine ilişkin kanıtı (AT rekabet hukukunu uygulamakla yetkili bir makamdaki alınacak belge) getirmeleri takibattan kurtulmak veya uyuşmazlığın lehte çözümlenmesi için yeterli olacaktır.<sup>37</sup> Bu noktada eski sistemle yeni sistem arasındaki mantık farkı açıktır: Eski sistem teşebbüsler arası anlaşmaların başlangıçtan itibaren md. 81/1 kapsamına girdiği ve bu kapsamdan çıkabilmek için Komisyondan izin alınması gerektiği fikri üzerine kurulu iken, yeni sistem bu anlaşmaların hukuka uygunluğu fikri üzerine oturmakta ve herhangi bir itiraz ya da şikayet sözkonusu olmadığı müddetçe md. 81/3'de tanınan muafiyetten yararlanılmasını kabul etmektedir.<sup>38</sup>

Komisyon, Beyaz Kitabında bu noktadaki reform tasarısının bir çelişkiyi beraberinde getirdiğinin farkındaydı. Zira bir yandan bu reform tasarısı Komisyonun ilgili birimlerinin iş yükünü hissedilir derecede azaltırken, diğer yandan ulusal organların devreye girecek olması nedeniyle farklı uy-

<sup>36</sup> Bu önlemler arasında blok muafiyet Tüzüklerinin sayısının artırılması ve basitleştirilmesi, belirli bir eşiği geçmeyen anlaşmaların 81. madde kapsamına girmediğine ilişkin tebliğler, geniş biçimde kullanılan, prosedür kapatma için şirketlere gönderilen idari mektuplar (*lettres de classement*), Topluluk hukuku için önem arz etmeyen durumların ulusal yargı organlarına yönlendirilmesi, ulusal yargı organlarının Komisyonla işbirliği yapmaları gibi önlemler yer almaktadır. Bu konuda bkz., Kovar, "Le Règlement du Conseil du 16 décembre 2002 relatif à la mise en œuvre des règles de concurrence prévues aux articles 81 et 82 du Traité CE", s. 479.

<sup>37</sup> Bu konuda daha fazla ayrıntı için bkz., Arhel, "Modernisation des règles communautaires relatives à la mise en œuvre de l'interdiction des ententes et abus de position dominante", s. 7; Alain Riley, "EC Antitrust modernisation: the Commission does very Nicely-Thank You!, Part one: Regulation 1 and the Notification Burden", *European Competition Law Review*, Cilt 24, Sayı 11, 2003, s. 605.

<sup>38</sup> Bu yönde bkz. Lavagne, "La réforme du droit des ententes, le règlement du 13 décembre 2002", s. 527.

gulamaların ortaya çıkması riski sözkonusuydu. Bu nedenle Komisyon tetkik ve araştırma (*détection*) yetkilerinin artırılmasını istemekteydi.

Başlangıçta üye devletler – özellikle de Almanya - önizin sisteminin kalkmasına taraftar değillerdi.<sup>39</sup> Fakat zaman içinde Almanya'nın muhalefeti aşıldı<sup>40</sup> ve önizin sistemi yerine yukarıda yasal istisna olarak adlandırılan yeni sistemin yer aldığı Tüzük teklifi, Komisyon tarafından Eylül 2000'de kabul edildi. Usuldeki bu değişikliğin yanı sıra, teknik planda bu teklif, ulusal makamların ve mahkemelerin 81. maddenin uygulanmasında rol oynayacak olması gibi bir yeniliği de içermektedir.

16 Aralık 2002'de Bakanlar Konseyinde kabul edilen metnin Komisyon tarafından teklif edilen metne çok yakın olduğunu belirtmek gerekir. Konsey yasal istisna ve ulusal otoritelere yetki verilmesiyle ilgili taslakta yer alan metinde neredeyse hiç değişiklik yapmamıştır.<sup>41</sup> Taslaktaki asıl değişiklikleri iki noktada toplamak mümkündür. Öncelikle, üye devletlerin ısrarıyla ulusal hukukların rolleri güçlendirilmiştir. Bunun sonucu olarak örneğin Komisyonun blok muafiyetler (*exemption par catégorie*) Tüzükleri kabul etme çerçevesinde istediği genel yetki Konsey tarafından reddedilmiştir.<sup>42</sup> İkinci olarak, soruşturma aşamasına ilişkin hükümler ve bu çerçevede Komisyonun tahkikat yetkileri netleştirilmiştir. Ayrıntıya girmeden belirtmek gerekirse, 1/2003 sayılı Tüzük 17/62 sayılı Tüzük gibi bir çerçeve Tüzüğüdür ve bu Tüzük temel alınarak Komisyon tarafından 7 Nisan 2004 tarih ve 773/2004 sayılı uygulama Tüzüğü çıkarılmıştır.<sup>43</sup> Bu konuda ayrıca, altı adet Komisyon Tebliği bulunmaktadır. Bu Tebliğlerin tamamı 27 Nisan 2004 tarih ve L 101 sayılı Avrupa Birliği Resmi Gazetesi'nde yayınlanmıştır. Tebliğlerden dördü daha ziyade usule ilişkin konulara yöneliktir:

<sup>39</sup> Almanya'nın bu konudaki görüşleri için bkz, Claus Dieter Ehlermann, "La modernisation de la politique antitrust de la CE: une révolution juridique et culturelle", *Revue de Droit de l'Union Européenne*, No 1/2000, s.13.

<sup>40</sup> Bununla birlikte Almanya Konsey tutanağına eklettiği tek taraflı bir deklarasyonla yeni sistem çerçevesindeki çekincelerini belirtmiştir. Bkz., 15435/02 ADD 1 numaralı döküman, aktaran Paulis ve Gauer, "La réforme des règles d'application des articles 81 et 82 du Traité", s. 66. Fakat bu tek taraflı deklarasyonun Adalet Divanının (ATAD) içtihadına göre hukuksal bir değeri yoktur. Bkz. Adalet Divanının 148/83 sayılı *Commission c/Danimarka* davasında verdiği 30.1.1985 tarihli karar, Rec. S. 427; C-292/89 sayılı *The Queen c/Immigration Appeal Tribunal* davasında verilen 26.2.1991 tarihli karar, Rec. S. I-745. Bu çalışmada *Recueil de la jurisprudence de la Cour de Justice des Communautés Européennes* (Avrupa Toplulukları Adalet Divanı Kararları Derlemesi) yerine "Rec" kısaltması kullanılmıştır.

<sup>41</sup> Bkz. Alain Riley, "EC Antitrust modernisation: the Commission does very Nicely-Thank You!, Part two: Between the idea and the reality: decentralisation under Regulation 1", *European Competition Law Review*, Cilt 24, No 12, 2003, s. 657.

<sup>42</sup> Bkz, 1/2003 sayılı Tüzüğün 28. maddesi. Ayrıca bkz, Idot, "Le nouveau système communautaire de mise en œuvre des articles 81 et 82 CE (Règlement 1/2003 et projets de textes d'application)", s. 296-297.

<sup>43</sup> Bkz, ATRG-L 123, 27.4.2004. Komisyon konuyla ilgili taslağı 27 Eylül 2003'te açıkladı. Bkz, ATRG-C 243, 10.10.2003.

- ❖ Rekabet ağı içinde (AT rekabet kurallarını uygulamakla görevli ulusal otoritelerin kendi aralarında ve Komisyonla) işbirliğine ilişkin 2004/C 101/03 sayılı Tebliğ;
- ❖ 81. ve 82. maddelerin uygulanması çerçevesinde Komisyonla ulusal yargı organları arasındaki işbirliğine ilişkin 2004/C 101/04 sayılı Tebliğ;
- ❖ 81. ve 82. maddeler çerçevesinde yapılan şikayetlerin Komisyon tarafından değerlendirilmesine ilişkin 2004/C 101/05 sayılı Tebliğ; ve
- ❖ 81. ve 82. maddeler çerçevesinde bireysel olaylarda ortaya çıkan yeni sorunlar üzerine gayri resmi oryantasyonlara (oryantasyon mektuplarına) ilişkin 2004/C 101/06 sayılı Tebliğ.

İki Tebliğ ise daha ziyade maddi (materyal) konulara yöneliktir:

- ❖ 81. ve 82. maddeler çerçevesinde üye devletler arası ticaretin etkileneceği kavramına ilişkin 2004/C 101/07 sayılı Tebliğ (*Lignes Directrices*); ve
- ❖ 81. maddenin 3. paragrafının uygulanmasıyla ilgili 2004/C 101/08 sayılı Tebliğ (*Lignes Directrices*).

Komisyonun bu Tebliğleri Eylül 2003'de başlatılan istişare süreci sonucu ortaya çıkmıştır. Bu çerçevede ulusal makamlar, istişari komiteler, şirketler ve yurttaşlar görüşlerini belirtmişlerdir.<sup>44</sup> Son olarak uygulama taslağı ve bu taslağın ekinde yer alan 6 bildiri taslağının tamamına "modernizasyon paketi" (*Modernisation-Package*) denildiğini belirtmek gerekir.<sup>45</sup>

### 1/2003 Sayılı Tüzüğün Hukuksal Analizi

Bu bölümde 1/2003 sayılı Tüzüğün hukuksal analizi yapılacaktır. Fakat bu analize geçmeden önce yeni Tüzüğün uygulanmasıyla ilgili konulara da bir göz atmak ve üç noktayı ele almak yerinde olacaktır.

*Coğrafi planda* 81. ve 82. maddelerin uygulanmasının ortak pazarla ve üye devletler arasındaki ticarete etki kriterleriyle sınırlı olduğunu, zira bu yöndeki düzenlemenin antlaşmada yer aldığını belirtmek gerekir. Bu çerçevedeki tek genişleme AT rekabet kurallarının 15 yerine 25 üye devlette uygulanacak olmasıdır. Bununla birlikte Türkiye gibi henüz Birliğe üye olma-

<sup>44</sup> Bu Tebliğler henüz taslak aşamasındayken doktrinde tartışılmıştır. Bkz, Idot, "Le nouveau système communautaire de mise en œuvre des articles 81 et 82 CE (Règlement 1/2003 et projets de textes d'application)", s. 350 vd.

<sup>45</sup> Bu pakete Komisyonun rekabetle ilgili Genel Müdürlüğü'nün internet sitesinden ([europa.eu.int/comm/dgcomp](http://europa.eu.int/comm/dgcomp)) erişim mümkündür.

yan aday ülkelerin daha önce AT ile yaptıkları anlaşmalardaki hükümler de yürürlükte. Bu hükümler de AT rekabet kurallarının uygulama alanını genişletici bir rol oynamaktadır.

*Zaman kriteri* açısından bakıldığında karşımıza şöyle bir tablo çıkmaktadır. Öncelikle yukarıda da belirtildiği gibi yeni Tüzük 1 Mayıs 2004'te yürürlüğe girmiştir. Fakat bu tarih sadece Tüzük açısından değil, Tüzüğün getirdiği yeni sistemin alt yapısının hazırlanması açısından da önem arz etmektedir. Zira yukarıda bahsedilen uygulama metinlerinin bu tarihe kadar kabul edilmesi, rekabet konusunda yetkili yeni ulusal organlar ağının (*network*) da aynı tarihe kadar oluşturulması gerekmektedir. Bu konularda 20 Mayıs 2004 itibariyle herhangi bir aksama yoktur. Ayrıca bu hukuksal ve yapısal değişikliklerin yanısıra yeni sistemde rol alacak aktör ve karar alıcıların (örneğin yargıçların) formasyonu ve pedagojik eğitiminin de bu tarihe kadar sağlanması gerekmektedir. Bu konularda da çalışmalar büyük ölçüde tamamlanmıştır.

Bununla birlikte geçiş döneminde bu noktalarda sorun çıkabileceği riskinden hareketle bir takım önlemler alınmıştır. Öncelikle takibat prosedürleri değişmediğinden, halihazırda yürürlükte olan düzenlemelerin uygulanmasıyla yapılan usul işlemleri 1 Mayıs 2004 sonrasında da etki doğurmaya devam etmektedir.<sup>46</sup> Bunun tersine önizin sistemi kaldırıldığı için muafiyet talepleri ve bildirimler kadük hale gelecektir.<sup>47</sup> Bu çerçevedeki son nokta, Komisyon tarafından verilmiş olan muafiyet (*exemption*) kararlarının kaderinin ne olacağıdır. Bu noktada Komisyonun Eylül 2000 tarihli teklifinde, yeni düzenlemenin yürürlüğe giriş tarihinden itibaren bu muafiyet kararlarının hukuksal olarak sona ereceği yönünde bir teklif yer almaktaydı.<sup>48</sup> Ancak bu teklif şirketlerin hukuksal güvenliği açısından ciddi sorunlar doğurabileceği endişesiyle değiştirilmiş ve sözkonusu muafiyet kararlarının geçerlilik sürelerinin sonuna kadar yürürlükte kalmaları yönünde bir çözüm benimsenmiştir.<sup>49</sup>

*Genel rejim-özel rejim ayrımının kaldırılması:* Yeni düzenlemeyle genel rejim (17/62 sayılı Tüzüğün uygulandığı alanlar) ve özel rejim (bazı sektörlerle ilişkin uygulamalar) ayrımı kaldırılmış, 1/2003 sayılı Tüzüğün genel kapsamı haiz olup tüm sektörlerle uygulanacağı kabul edilmiştir. Bu çerçevede AKÇT antlaşması, süresinin 23 Temmuz 2002'de bitmiş olması nedeniyle kömür-çelik sektörü özel rejim kapsamından çıkararak genel rejim kap-

<sup>46</sup> Bkz, 1/2003 sayılı Tüzük, md. 34/2.

<sup>47</sup> Bkz, 1/2003 sayılı Tüzük, md. 34/1.

<sup>48</sup> Bkz, teklifin 35. maddesi.

<sup>49</sup> Bkz, 1/2003 sayılı Tüzük, md. 43/1.

samına girmiştir.<sup>50</sup> Fakat bu durumun 1/2003 sayılı Tüzükten bağımsız olarak gerçekleştiğini de belirtmek gerekir.

Kömür-çelik sektörünün tersine taşımacılık sektörüyle ilgili özel rekabet rejimi 1/2003 sayılı Tüzükle kaldırılmıştır. Zira 17/62 sayılı Tüzüğün taşımacılık sektörüne uygulanmamasını düzenleyen 26 Kasım 1962 tarih ve 141 sayılı Tüzük<sup>51</sup> 1/2003 sayılı Tüzüğün 43/2 maddesiyle yürürlükten kaldırılmıştır. Bunun sonucu olarak taşımacılık sektörüne ilişkin Tüzükler<sup>52</sup> değiştirilmiştir. Bu değişikliklerin yanı sıra, 1/2003 sayılı Tüzükle, taşımacılık sektöründeki düzenlemelerde maddi hukuka ilişkin bazı hükümler güncelleştirilmiş<sup>53</sup>, buna karşılık usule ilişkin hükümlerin ise içi boşaltılmıştır.<sup>54</sup> Ayrıca taşımacılıkla ilgili Tüzüklerde yer alan ihtiyari bildirim sistemi ve özel istişari komiterler de 1/2003 sayılı Tüzükle kaldırılmıştır.<sup>55</sup>

Bu usul değişikliklerinin tersine teknik istisnalar ve her sektöre özgü muafiyetler esasa ilişkin olduğu için yeni sistemde yerini korumuşlardır. Bununla birlikte Komisyon bu hükümleri oldukça dar yorumlamakta ve Topluluk yargı organları da bu yaklaşıma destek vermektedir.<sup>56</sup> Idot'un da belirttiği gibi, 1/2003 sayılı Tüzükle bu çerçevede kurulan tek rejimin, çeşitli sektörlerle ilişkin düzenlemeler arasında uygulama alanıyla ilgili kısır tartışmalara son verecek olması son derece önemlidir.<sup>57</sup>

1/2003 sayılı Tüzük farklı uzunluk ve önemdeki 10 bölümden oluşmaktadır. Bu 10 bölüm arasında asıl önemli bölümler 1, 2 ve 4. bölümlerdir. Bu bölümler sırasıyla ilkeler, yetkiler ve işbirliği konularını düzenlemektedir. 3, 5, 6, 7, 8 ve 9. bölümler 17/62 sayılı Tüzüğün ilgili

<sup>50</sup> AKÇT antlaşmasının sona ermesinin rekabet kuralları açısından sonuçlarıyla ilgili olarak bkz, Commission européenne, "Communication de la Commission sur certains aspects du traitement des affaires de concurrence résultant de l'expiration du traité CECA", ATRG-C 152, 26.6.2002.

<sup>51</sup> ATRG, 124, 28.11.1962.

<sup>52</sup> Söz konusu Tüzükler kara taşımacılığına ilişkin 19.7.1968 tarih ve 1017/68 sayılı Tüzük (ATRG-L 175, 23.7.1968), deniz taşımacılığına ilişkin 22.12.1986 tarih ve 4056/86 sayılı Tüzük (ATRG-L 378, 31.12.1986) ve hava taşımacılığına ilişkin 14.12.1987 tarih ve 3975/87 sayılı Tüzüklerdir (ATRG-L 374, 31.12.1987).

<sup>53</sup> Bkz. 1/2003 sayılı Tüzüğün 36. ve 38. maddeleri.

<sup>54</sup> Bkz. 1/2003 sayılı Tüzüğün 36/4, 37/3 ve 39. maddeleri. Ayrıca bkz, Idot, "Le nouveau système communautaire de mise en œuvre des articles 81 et 82 CE (Règlement 1/2003 et projets de textes d'application)", s. 292.

<sup>55</sup> Zaten 17/62 sayılı Tüzükle 1017/68 sayılı Tüzük arasında uygulamada bir takım uyumsuzlukların bulunduğu Topluluk yargı organları tarafından da ifade edilmiştir. Örneğin bkz, AT İlk Derece Mahkemesinin (ATIDM) T-14/93 sayılı UIC davasında verdiği 6.6.1995 tarihli karar, Rec. s. II-1503. Kararın temyizi için bkz, ATAD'ın C-264/95P sayılı davada verdiği 11.3.1997 tarihli karar, Rec. s. I-1287.

<sup>56</sup> Bkz. örneğin, ATIDM'nin T-86/95 sayılı CGM davasında verdiği 28.2.2002 tarihli karar, Rec. s. II-1011.

<sup>57</sup> Idot, "Le nouveau système communautaire de mise en œuvre des articles 81 et 82 CE (Règlement 1/2003 et projets de textes d'application)", s. 292

dir. 3, 5, 6, 7, 8 ve 9. bölümler 17/62 sayılı Tüzüğün ilgili hükümlerini yeniden düzenlemektedir.<sup>58</sup>

1/2003 sayılı Tüzüğün ayrıntılı analizinde iki nokta göz önünde bulundurulmalıdır: Bir yandan 1/2003 sayılı Tüzük 81. ve 82. maddelerin uygulama sistemini genişletmektedir. Zira işin içine ulusal makamlar da girmektedir. Öte yandan, Komisyon ulusal organların yeni sistemde yer almalarına rağmen dizginlerin tamamını bırakmayarak, rekabet politikasının hakimi olmaya devam etmektedir.

### *Yeni Sistemde Hukuksal Güvenlik Sorunu*

Yeni Tüzükle getirilen yasal istisna sistemi, Tüzüğün ilk maddesinden itibaren açık biçimde ifade edilmektedir. Bu noktada yeni sistemde bir kararın ya da anlaşmanın md. 81/1'i ya da md. 82'yi ihlal ettiğini ispat etme yükümlülüğü ihlal iddiasını ortaya atan şirket ya da makama düşmektedir. Tam tersine davalı teşebbüsler de md. 81/3'deki istisna kapsamında olduklarını öne sürüyorlarsa bu kez bunu ispatlamak da davalı teşebbüslere düşmektedir (bkz, Tüzüğün 2. maddesi). Bu noktada yeni sistemin teşebbüsler açısından bir oto-kontrol sistemi getirdiğinden hiç şüphe yoktur.<sup>59</sup> Fakat tabii bu nokta hukuksal güvenlik açısından oldukça tartışmalıdır. Zira bir takım stratejik ittifaklar ya da hakim durum gibi konularda teşebbüsler yeni sistemin getirdiği bu güvensizliği ister istemez yaşayacaklardır.<sup>60</sup> Fakat Lavagne gibi yazarlar, gerek Komisyonun gerekse Topluluk yargı organlarınının 40 yıldan beri yaptıkları uygulamanın şirketler açısından bir rehber oluşturacağı kanısındadırlar.<sup>61</sup>

Bununla birlikte yeni sistemde takibata uğrayan şirketlerin de bir takım hakları garanti altına alınmıştır. Bu şirketlerin dava dosyasına erişim hakları (md. 27/2) ve bu şirketlerin dava prosedürüne sıkı sıkıya dahil edilmiş olmaları (md. 27/1 son cümle) bu çerçevede göze çarpan noktalardır. Bununla birlikte bu düzenlemelerin şu ana kadar sağlanan içtihadi gelişmelerin bir kodifikasyonundan ibaret olduğu da bazı yazarlar tarafından ileri sürülmektedir.<sup>62</sup>

Önbildirim kalkmasının bir sonucu olarak, *comfort letter* gibi Komisyonun gayri resmi kararlarının yanı sıra, olumsuz karar (*attestations*

---

<sup>58</sup> Bu bölümler sırasıyla Komisyonun kararları, Tahkikat Yetkileri, Yaptırımlar, Zamanaşımı, İfa Alma ve Mesleki Sır ve Muafiyet Tüzükleri konularını düzenlemektedir. 10. bölüm ise Genel Hükümlere ayrılmıştır.

<sup>59</sup> Lavagne, "La réforme du droit des ententes, le règlement du 13 décembre 2002", s. 526.

<sup>60</sup> Idot, "Premières vues sur le nouveau règlement de mise en œuvre des articles 81 et 82 CE", s. 5.

<sup>61</sup> Lavagne, "La réforme du droit des ententes, le règlement du 13 décembre 2002", s. 529.

<sup>62</sup> Bkz, Idot, "Premières vues sur le nouveau règlement de mise en œuvre des articles 81 et 82 CE" s. 5.

*négatives*) gibi resmi kararları da yeni sistemde yer almamaktadır.<sup>63</sup> Yeni sistemde yasaklama kararları sözkonusu olacaktır.<sup>64</sup> Bu kararlarda geçici önlemler ve ilgili teşebbüsü yükümlülük altına sokan önlemler (*décision d'acceptation d'engagements*) yer alabilecektir.<sup>65</sup>

Bu çerçevede Komisyon tarafından açılan bir soruşturma sonucu şirketler, bir takım yükümlülükleri yerine getirme taahhüdünde bulunabileceklerdir. Fakat bu taahhütlerin yerine getirilip getirilmediği sıkı bir denetim tabidir. İlgili şirketin durumu ciddiye almaması durumunda, bu şirket toplam cirosunun %10'una varan oranda para cezasına veya günlük ortalama cirosunun %5'ine varan oranda günlük para cezasına çarptırılabilir. Bu taahhütlerin yerine gelmesinde menfaati bulunan üçüncü kişiler de ulusal yargı organlarına başvurarak bu taahhütlerin ilgili şirketler tarafından yerine getirilmesini isteyebileceklerdir. Ayrıca ulusal otorite ya da yargı organı bu karardan önce ya da sonra sözkonusu ihlali saptayabilir. Fakat ilgili şirketi bu yükümlülüklerin yerine getirilmesinden bağışık kılamazlar.

Bunun yanı sıra Komisyon, Topluluğun kamu menfaati sözkonusu olduğu zaman, ihlal olmadığına ilişkin kararlar (*décision de non-infraction*) alabilecektir. Bu kararlar, Topluluk rekabet hukukunun uyumu için öngörülen ve her ne kadar ifade olarak olumsuz bir niteliğe sahipmiş gibi görünse de aslında olumlu kararlardır. Komisyon bu çerçevede re'sen bir anlaşmanın ya da uyumlu eylemin 81. ve 82. maddeleri ihlal etmediği yönünde karar verebilecektir. Fakat böyle bir kararın verilmesi için şirketlerin talepte bulunabilecekleri bir prosedür öngörülmemiştir. Bu tip kararlar aslında yeni Tüzükle getirilen yasal istisna sistemine oldukça yabancı olup Komisyonun Beyaz Kitabında bu teklif yer aldığı zaman çok eleştirilmiştir. Hatta bu tip kararlar, karar tipolojisinin verildiği 5. maddede de yer almamaktadır. Son olarak bu kararların tespitsel (*déclaratoire*) nitelikli olacağını belirtmek gerekir.<sup>66</sup>

### ***Yeni Sistemde Ulusal Organların Rolü***

17/62 sayılı Tüzükle kurulan sistemde ulusal organlar md. 81/1'i doğrudan uygulamaktadırlar. Ulusal yargı organları yasaklanan anlaşmaların mutlak butlarına hükmedebilmekte, bu anlaşmalardan zarar gören bireyler lehine tazminat kararı verebilmektedirler. Rekabetle ilgili idari organlar da bir anlaşmayı yasak ilan edebilmekte ya da para cezası verebilmektedirler. Bunun

<sup>63</sup> Bkz, 17/62 sayılı Tüzüğün 2., 6. ve 8. maddeleri. Bu çerçevede Jean-François Bellis'in daha önce belirttiği gibi (bkz, Bellis, "Les défis de la modernisation du droit européen de la concurrence", s. 73) Komisyon yukarıda sözü edilen, 81. ve 82. maddeler çerçevesinde bireysel olaylarda ortaya çıkan yeni sorunlar üzerine gayri resmi oryantasyonlara (oryantasyon mektuplarına) ilişkin 2004/C 101/06 sayılı Tebliği kabul etmiştir.

<sup>64</sup> 1/2003 sayılı Tüzüğün 7/1 maddesi.

<sup>65</sup> 1/2003 sayılı Tüzüğün 9. maddesi.

<sup>66</sup> 1/2003 sayılı Tüzüğün 10. maddesi.

tersine sadece Komisyon muafiyet kararı vermeye yetkilidir. Yani md. 81/3 kapsamında ulusal organların yetkisizlikleri sözkonusudur.

Yeni sistemde ulusal organlar oldukça önemlidir.<sup>67</sup> Zira ulusal otoritelerin halihazırda md. 81/3'ü uygulama konusunda yetkilerinin olmadığı hatırlanacak olursa, üye devletlerin öncelikle bu yetkiyi kendi rekabet kurumlarına tanımaları gerektiği açıktır. Zaten yeni Tüzüğün 35/1 maddesi de bu yönde bir düzenleme getirmektedir. Bundan böyle yeni Tüzükle ilke olarak ulusal organlar kendi milli sınırları içinde 81. ve 82. maddeleri uygulama yetkisine sahip kılınmışlardır. Ancak bu noktada üye devletler, prosedüral özerklik ilkesi gereği, hangi tür organlara (idari organlar veya yargı organları) bu yetkiyi tanıyacakları konusunda özgür bırakılmışlardır. Hatta gene bu ilke gereği, bu organlar kendi usul kurallarına göre 81. ve 82. maddenin uygulamasını gerçekleştireceklerdir. Bununla birlikte yeni sistemde bu organların Komisyonla sıkı bir işbirliği içinde çalışmalarını için gerekli önlemler alınmıştır.<sup>68</sup> Bu işbirliği şimdi olduğu gibi sadece dikey olmayacak, bunun yanısıra yatay nitelikli de olacaktır. Daha açık bir ifadeyle AT rekabet kurallarının uygulanması için Komisyon ve yetkili ulusal organlardan oluşan ağ (network) fikri yeni sistemin belki de en önemli özelliğidir.<sup>69</sup>

Bu çerçevede iki nokta ön plana çıkmaktadır. Birinci nokta bilgi değişimiyle ilgilidir. Yeni Tüzük Komisyonla ve diğer ulusal organlara bilgi aktarma yükümlülüğü getirmektedir. Bu noktada Komisyon 81. ve 82. maddeyle ilgili olarak başlatılan soruşturmalardan hemen (md. 11/3), olumsuz karar sözkonusu ise bu karardan en geç 30 gün önce haberdar edilecektir (md. 11/4). Bu bağlamda bu bilgi değişimine engel oluşturacak mahrem bilgilerin korunması gibi durumlar yeni Tüzükle kaldırılmıştır (md. 12 ve 28/2).

İkinci nokta ihlal durumlarının incelenmesindeki (*l'ouverture d'une procédure*) yetkiyle ilgilidir. Bu çerçevede öncelikle, yeni Tüzüğün 11/6. maddesi gereği, Komisyon tarafından bir inceleme başlatılması durumunda, ulusal organların yetkisiz hale geleceklerini belirtmek gerekir. Bunun yanısıra Komisyonun bu inceleme sonucu vereceği karar ulusal organları bağlayıcı nitelikte olacaktır (md. 16/2).

Aynı konuyla ilgili birden fazla otoritenin inceleme başlatması durumunda, ulusal otoritelerden birisi, bir başka ulusal otoritenin konuyu incelediğini ileri sürerek yetkisizliğini ileri sürebilecektir (md. 13/1). Fakat yeni Tüzük, bu çerçevede konuyla ilgili inceleme yapmaya yetkili ulusal otorite-

<sup>67</sup> Bkz, yeni Tüzüğün 5. ve 6. maddeleri.

<sup>68</sup> Bkz, 1/2003 sayılı Tüzüğün 11 ila 16. maddeleri.

<sup>69</sup> Bkz, Idot, "Premières vues sur le nouveau règlement de mise en œuvre des articles 81 et 82 CE", s.5.



nin belirlenmesi konusundaki kriterler konusunda sessizdir.<sup>70</sup> Bununla birlikte Konseyle Komisyon arasında bu çerçevede şöyle bir sistemin benimsenmesi konusunda mutabakat sağlanmıştır:

- ❖ Eğer rekabeti ihlal eden davranışın ağırlık merkezi bir üye devlette yoğunlaşmışsa, bu davranışla ilgili olarak bu üye devletin organları yetkili olacaktır.
- ❖ Söz konusu davranışın 2 ya da 3 üye devlette etkisi söz konusu ise bu üye devletlerin organlarının paralel yetkisi söz konusu olabilecektir.
- ❖ Son olarak bu davranışın 3'ün üstünde üye devlette etkisi söz konusu ise bu kez Komisyon yetkili olacaktır.<sup>71</sup>

İhlal durumlarının incelenmesinin dışında, soruşturma (*enquête*) çerçevesinde de ulusal otoriteler arasında yatay işbirliği kurulmuştur. Zira ulusal otoritelerden biri, diğer bir ulusal otoriteye bu otoritenin yer aldığı topraklarda soruşturma yapmasını isteyebilecektir (md. 22/1).

Ulusal yargı organlarının da etkin çalışabilmeleri için yeni sistemde bir takım önlemler alınmıştır<sup>72</sup>. Bir ulusal yargı organıyla Adalet Divanı arasındaki işbirliğine yönelik önkarar prosedürü bu çerçevede önem kazanmaktadır.<sup>73</sup> Komisyon-ulusal yargı organları arasındaki ilişki de yeni Tüzükte yer almıştır. Buna göre ulusal yargı organları Komisyon kararlarına ters karar veremeyeceklerdir. Eğer Komisyon henüz kararını vermemişse ulusal yargı organı davayı askıya alıp Komisyon kararını bekleyebilecektir (md. 16/1).<sup>74</sup> Bunun yanı sıra, ulusal yargı organları Komisyona görüş sorabileceklerdir. Komisyonun Şubat 1993 tarihli tebliğiyle (*communication*)<sup>75</sup> kurulan bu sistem, yeni Tüzüğün 15. maddesinde yerini almıştır. Ayrıca ulusal yargı organlarının bu çerçevede verecekleri kararları Komisyona bildirme yükümlülüğü de devam edecektir (md. 15/2). Gene *amicus curia* ilkesi çerçevesinde, bir ulusal yargı organı önünde açılan davalara müdahil olma durumu da söz konusu olabilecektir. Buna göre rekabetle ilgili açılan davalarda öncelikle ulusal organlar görüşlerini bildirmeye yetkili kılınmışlardır. Ko-

<sup>70</sup> Bu yönde bkz, Arhel, "Modernisation des règles communautaires relatives à la mise en œuvre de l'interdiction des ententes et abus de position dominante", s. 12.

<sup>71</sup> Paulis ve Gauer, "La réforme des règles d'application des articles 81 et 82 du Traité", s. 70.

<sup>72</sup> Rekabet konusunda ulusal yargı organları arasındaki yetki paylaşımı konusu Konseyin 44/2001 sayılı Tüzüğüyle düzenlenmiştir. Bkz, ATRG-L 12, 16.1.2001.

<sup>73</sup> AT ant. md 234 (eski numaralandırmada md. 177).

<sup>74</sup> Fakat bu konuda Adalet Divanınının 14 Aralık 2000'de verdiği *Masterfoods* kararında (C-344/98 sayılı davada verilen karar, Rec.I-11369) koyduğu ilkeler hatırlanacak olursa yeni düzenlemenin, Adalet Divanınının bu kararının bir kodifikasyonundan ibaret olduğu görülecektir. Bu yönde bkz, Paulis ve Gauer, "La réforme des règles d'application des articles 81 et 82 du Traité", s. 67.

<sup>75</sup> ATRG-C 39, 13.2.1993.

misyon ise 81. ve 82. maddelerin dengeli uygulanmasının gerektiği durumlarda ancak müdahil olabilecektir.<sup>76</sup>

Son olarak ulusal yargı organları önündeki prosedürlerde sunulacak bilgi ve belgelerin mulaka yazılı olması gerekmektedir. Bununla birlikte yeni sistemde ulusal yargı organının izin vermesi halinde sözlü ifadeler de dava sürecinde yer alabilecektir.

### **Yeni Sistemde Komisyonun Yetkileri**

Komisyonun yetkileriyle ilgili olarak 17/62 sayılı Tüzükteki bir takım yetkiler –örneğin Komisyonun sektörel inceleme yapma yetkisi (md. 17)- yeni Tüzükte de yer almaktadır. Bunun yanı sıra Komisyon bir soruşturma aracı olarak sorgulanmayı kabul eden kişilerin beyanatlarını alma ve derleme hakkını yeni düzenlemede elde etmiş bulunmaktadır (md. 19). Gene 17/62 sayılı Tüzükteki denetim (*vérification*) rejimi yeni sistemde teftiş (*inspection*) rejimi olarak yerini almıştır (md. 20). Gene yeni sistemde Komisyon önceden mektup yollamaksızın, doğrudan bir karar vererek ilgili şirketten bilgi isteyebilecektir. Böylece soruşturma prosedürünün oldukça hızlı işlemesi sağlanacak ve şirketlerin, gönderilen mektuba olumsuz yanıt vermelerinin önüne geçilmiş olacaktır. Bu noktada teklif aşamasında oldukça yoğun tartışmalar yaşanmış ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesindeki susma hakkını ihlal etme riskinin bulunduğu ileri sürülmüştür. Fakat bu hakkın şirketler gibi tüzel kişilerden daha ziyade gerçek kişilere yönelik olduğu hatırlanacak olursa, yeni sistemin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesiyle herhangi bir bağdaşmazlık riskinin olmadığı ortaya çıkacaktır.<sup>77</sup>

Bu çerçevedeki asıl yenilik, Komisyonun teftişe konu olan şirketin binalarının dışındaki yerlerde de –örneğin yöneticilerin ve şirket personelinin evlerinde - teftiş yetkisi elde etmesidir. Ancak bu teftiş ulusal yargıcın kontrolü altında ve Adalet Divanının 22 Ekim 2002 tarihli *Roquette* kararında<sup>78</sup> belirtilen ilkelere uygun biçimde yapılacaktır (md. 21).<sup>79</sup> Son zamanlarda şirketlerin bilinçli olarak bazı stratejik belgeleri şirket merkezinde bulundurma yerine, şirket yöneticilerinin ya da personelin evlerinde muhafaza etme yönündeki eğilimleri böyle bir düzenleme getirilmesinde en önemli gerekçedir. Bununla birlikte bu maddenin, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin mesken dokunulmazlığına ilişkin 8. maddeyle

<sup>76</sup> Md. 15/3. Ayrıca bkz, Bellis, “Les défis de la modernisation du droit européen de la concurrence”, s. 74.

<sup>77</sup> Bu konuda bkz, Paulis ve Gauer, “La réforme des règles d’application des articles 81 et 82 du Traité”, s. 69.

<sup>78</sup> C-94/00 sayılı davada verilen karar, bu konuda bkz, *Europe*, Décembre 2002, comm. 422.

<sup>79</sup> Bu karara göre ulusal yargı organı, Komisyon kararının gerçek olup olmadığını (*authenticité*) ve yapılacak aramanın konusuyla orantılı olup olmadığını (*proportionnalité*) inceleyecektir. Bunun tersine denetimin gerekli olup olmadığına ise sadece Topluluk yargı organları karar verecektir. Bkz, Arhel, “Modernisation des règles communautaires relatives à la mise en œuvre de l’interdiction des ententes et abus de position dominante”, s. 12.

sinin mesken dokunulmazlığına ilişkin 8. maddeyle uyumu konusu gündeme gelmiştir.<sup>80</sup>

Yeni sistemde Komisyonun başlatılan prosedür sonucu suçlu bulunduğu şirkete vereceği para cezaları çerçevesindeki yetkileri de belirginleştirilmiştir. Usul cezaları<sup>81</sup> için para cezası miktarı bundan böyle ilgili şirketin toplam cirosunun maksimum %1'i kadar olacaktır (md. 23). Gecikme için ise gün başına günlük ortalama cironun %5'i ceza uygulanacaktır. Asli cezalar için ise üst limit her şirketin etkilenen sektörde gerçekleştirdiği toplam cironun %10'u biçiminde olacaktır (md. 23/2). Günlük para cezalarının ise kapsamı genişletilmiş ve üst limit günlük ortalama cironun %5'ine çıkarılmıştır (md. 24). Tüm bu cezaların yanısıra Komisyon, nihai kararında ilgili şirketin yapması gereken yapısal bir takım önlemlere de karar verebilecektir (md. 7/1).

Yeni sistem istişari komitenin de rolünü güçlendirmiş (md. 14), komitenin müdahale biçimleri, süreler, yazılılık ilkesi gibi konular daha belirgin hale getirilmiştir (md. 14/3 ve 14/4). Komitenin uygun görmesi halinde komitenin görüşleri bundan böyle yayınlanacaktır (md. 14/6). Bununla birlikte komite, bir ulusal organ tarafından incelenen dosyayla ilgili olarak istisnai olarak görüş belirtecektir (md. 14/7). Bu da yukarıda açıklanan *network* mantığının bir sonucudur.<sup>82</sup>

Yeni Tüzüğün getirdiği en önemli yeniliklerden biri de tek gişe sisteminin kaldırılmasıdır. Bunun sonucu olarak tek taraflı davranışlar çerçevesinde Topluluk hukukundan daha sıkı yasaklama getiren ulusal hukuk kuralları uygulanabilecektir.<sup>83</sup> Bu durum Fransa gibi ülkeler kendi sistemlerindeki ekonomik bağımlılığı kötüye kullanım yasağını uygulamaya devam etme olanağını sağlamaktadır.<sup>84</sup> Bu çerçevede yeni sistemle getirilen yetki paylaşım kuralları, merkezileşmelerle ilgili ulusal kuralların dışında, 81. ve 82. maddede öngörülenden farklı bir amaç güden ulusal hukuk kurallarının uygulanmasını engellemektedir<sup>85</sup>.

<sup>80</sup> Bkz, Paulis ve Gauer, "La réforme des règles d'application des articles 81 et 82 du Traité", s. 67.

<sup>81</sup> Usul cezaları usul ihlallerine verilecek cezalardır. Bunlar da yapılacak bir denetimi reddetme, istenilen bilgileri vermeme gibi ihlalleridir.

<sup>82</sup> Bkz, Idot, "Premières vues sur le nouveau règlement de mise en œuvre des articles 81 et 82 CE", s. 6.

<sup>83</sup> Md. 3. Ayrıca bkz, Arhel, "Modernisation des règles communautaires relatives à la mise en œuvre de l'interdiction des ententes et abus de position dominante", s. 9.

<sup>84</sup> Bu yönde bkz, Arhel, *ibid*; Idot, "Premières vues sur le nouveau règlement de mise en œuvre des articles 81 et 82 CE", s. 6.

<sup>85</sup> Bu liberalleşmenin nedenleri Tüzüğün gerekçelerinde açıklanmış olup, bunları 3 noktada toplamak mümkündür: Öncelikle, bu hükümler şirketlerin tek taraflı davranışlarını yasaklama veya cezalandırma konusunda daha sıkı önlemler almalarına engel olmama isteği söz konusudur. Dolayısıyla bu durum 81. madde kapsamındaki eylemler için geçerli olmayacaktır. İkinci olarak gerçek kişilere cezai yaptırımlar öngören ulusal yasalara engel olmama isteği söz konusudur. Tabii burada önemli olan bu cezai yaptırımların, şirketlere uygulanan rekabet kurallarının etkin biçimde

Aslında Komisyon teklifinde bu çerçevede farklı bir sistem önermekteydi. Sözkonusu sistemde rekabeti ihlal eden bir davranışın üye devletler arası ticareti etkilemesi durumunda münhasır olarak Topluluk hukukunun uygulanması teklif ediliyordu. Sözkonusu teklif oldukça radikal bir değişikliğe yol açacaktı, zira halihazırda Topluluk hukukunun tekbiçim uygulanmasına zarar vermemesi şartıyla ulusal organlara rekabetle ilgili kendi ulusal kurallarını uygulama yetkisi tanınmıştır.<sup>86</sup>

Komisyon, tek gişe sistemini, teşebbüslerin iç pazardan yeterince yararlanabilmeleri için üye devletlerin tamamında rekabet kurallarının homojen bir biçimde uygulanmasının garanti altına alınması gerektiği teziyle açıklamaktaydı. Bunun yanısıra tek gişe sisteminin kurulması, Topluluk hukukunun münhasır olarak uygulanması sonucunu vereceğinden, Topluluk hukuku-ulusal hukuk çatışması gibi bir sorun ortaya çıkmayacaktı.<sup>87</sup>

Fakat Komisyonun bu teklifi üye devletleri ikna etmeye yetmemiştir. Zira bu teklif bir takım kötü sonuçlara yol açmaya müsaittir. Çünkü tek gişe sisteminin kurulması durumunda şirketlere ulusal hukuk uygulanamayacağından bu bir boşluk yaratacaktır. Dahası şirketler zaman kazanmak için üye devletler arası ticareti etkilemedikleri yönünde itirazda da bulunabileceklerdir.<sup>88</sup>

Bu itirazlar karşısında Komisyon teklifinde değişiklik yapmak zorunda kalmıştır. Sonuç olarak Topluluk hukukuyla ulusal hukukların birlikte (*cumulatif*) uygulanması fikri kabul görmüştür. Bununla birlikte bu birlikte uygulanış sistemi oldukça ustalıklı bir biçimde dizayn edilmiştir. Bundan böyle, üye devletler arası ticareti etkilemeye müsait anlaşmalara kendi ulusal hukuk kurallarını uygulayan ulusal otoriteler ve yargı organları, AT anlaşmasının 81. maddesini de uygulamakla görevlidirler. Aynı şey 82. madde için geçerlidir. Dahası üye devletler arası ticareti etkilemeye müsait, ancak md. 81/3'deki şartları yerine getiren anlaşma veya uyumlu eylemler ulusal hukukun uygulanması sonucu yasaklanamaz. Aynı şey blok muafiyet Tüzüklerinden yararlanan anlaşma veya uyumlu eylemler için de geçerlidir. Son olarak md. 81/1 kapsamına girmeyen anlaşmalar da ulusal hukuk tarafından yasaklanamayacaktır.

---

uygulanmasının sağlanmasıdır. Nihayet, üye devletlerin konusu 81. ve 82. madde dışında olan yasal önlemleri alma ve uygulama yetkilerinin korunmasıdır. Bu önlemler rekabet üzerindeki etkilerinden bağımsız olarak, haksız rekabet gibi bir takım davranışlara yöneliktir. Bkz, Kovar, "Le Règlement du Conseil du 16 décembre 2002 relatif à la mise en œuvre des règles de concurrence prévues aux articles 81 et 82 du Traité CE", s. 485.

<sup>86</sup> Bkz, ATAD'm 14/68 sayılı Walt Wilhelm c/ Bundeskartellant davasında verdiği 13.2.1969 tarihli karar, Rec. s.1.

<sup>87</sup> Kovar, "Le Règlement du Conseil du 16 décembre 2002 relatif à la mise en œuvre des règles de concurrence prévues aux articles 81 et 82 du Traité CE", s. 485.

<sup>88</sup> Ibid.

Yeni Tüzükle ilgili son nokta Komisyona tanınan genel yetki sisteminin kaldırılmış olmasıdır. Komisyon teklifinde, blok muafiyet Tüzükleri kabul etme konusunda kendisine genel yetki verilmesini (bkz, teklifin 29/1. maddesi) ve uygulanmama Tüzükleri (*règlement de non-application*) kabul etme olanağı (bkz, teklifin 30. maddesi) talep etmekteydi. Fakat birinci talep kabul edilmemiştir. Üye devletler bu noktada Konsey aracılığıyla Komisyon üzerindeki vesayetlerini kullanma arzusunda olduklarını göstermişlerdir.<sup>89</sup> Bunun sonucunda Komisyon mevcut yetki Tüzükleriyle bağlı kalacaktır. Bunlar da dikey anlaşmalar için 19/65 sayılı Tüzük, yatay anlaşmalar için 2821/71 sayılı Tüzük, hava taşımacılığı için 3976/87 sayılı Tüzük, sigorta sektörüyle ilgili 1534/91 sayılı Tüzük, konsorsiyum anlaşmaları için 479/92 sayılı Tüzük olmak üzere 5 tanedir.

Komisyona bu yetkinin tanınmaması sektörel bazda pek fazla bir sorun yaratacak gibi görünmemektedir. Fakat yatay anlaşmalar için 2821/71 sayılı Tüzüğün çerçevesi biraz dardır. Bu nedenle Komisyon bu çerçevede bir miktar sıkıntı yaşayabilir. Bununla birlikte Komisyon pekala işbirliği anlaşmaları çerçevesinde yaptığı gibi, bu çerçevede de bir takım tebliğlerle (*lignes directrices* gibi)<sup>90</sup> bu konudaki tıkanıklığı aşabilir.<sup>91</sup> Komisyona uygulanmama Tüzükleri (*Règlement de non-application*) kabul etme yetkisi de tanınmamıştır. Bunun tersine bireysel çekilmelerle (*retrait individuel*) ilgili olarak Komisyona ve ulusal organlara yetki tanınmıştır.<sup>92</sup>

## Sonuç ve Değerlendirme

1/2003 sayılı Tüzüğün analizinin yapıldığı bu çalışmadan şu sonuçları çıkarmak mümkündür: Öncelikle yeni Tüzükle Topluluk rekabet hukukunun uygulanmasıyla ilgili 40 yıldan bu yana yürürlükte olan sistem kaldırılarak yerine yeni bir sistem oturtulmaya çalışılmaktadır. Yeni sistemde, rekabet konusunda yetkili ulusal organlar ve mahkemeler Topluluk rekabet kurallarını uygulama konusunda Komisyonun yanısıra tam bir yetkiye kavuşmaktadırlar.

Komisyon bundan böyle 81/3. maddede öngörülen muafiyet sistemini uygulama konusunda münhasır yetkiye sahip olmayacaktır. Gene önbildirim sisteminin kaldırılmış olması yeni sistemin en belirgin özelliğidir. Bunun sonucu olarak şirketler açısından bundan böyle *a posteriori* bir kontrol sözkonusu olacaktır.

<sup>89</sup> Bkz, Idot, "Premières vues sur le nouveau règlement de mise en œuvre des articles 81 et 82 CE", s. 6.

<sup>90</sup> Örneğin bkz, ATRG-C 3, 6.1.2001.

<sup>91</sup> Bkz, Idot, "Premières vues sur le nouveau règlement de mise en œuvre des articles 81 et 82 CE", s. 7.

<sup>92</sup> Bkz, Tüzüğün 29/1 maddesi.

AT rekabet hukukunda yaşanan bu değişim ve desantralizasyon süreci, rekabet konusunda yetkili ulusal organlar arasında olduğu kadar bu organlarla Komisyon arasındaki işbirliğini de gerektirmektedir. Bu noktada başlangıçta Komisyonun ulusal organları yönlendirmesi ve deyim yerindeyse forme etmesi, yeni sistemin olmazsa olmazları arasındadır.<sup>93</sup> Aksi takdirde Topluluk rekabet hukukunun tekbiçim ve etkin uygulanmasından söz etmek olanaksız hale gelecektir.

Yeni Tüzük AT rekabet hukukunda yeni bir dönemi başlatmaktadır. Şirketler açısından yeterli bir hukuksal güvenliğin sağlanıp sağlanamayacağı, tekbiçim uygulama ve desantralizasyon arasında bir dengenin sağlanıp sağlanamayacağı yeni dönemde yanıt bekleyen en önemli sorulardır. Yeni sistemin bu sorulara tatmin edici yanıtlar getirip getiremeyeceğini zaman ve uygulama gösterecektir.

---

<sup>93</sup> Bu kaygıdan yola çıkarak ulusal organların eylemlerinin koordinasyonu, etkin bir görev paylaşımının sağlanması ve rekabet kurallarının uyumlu bir biçimde uygulanması için Avrupa Rekabet Ağı (*European Competition Network - ECN*) kurulmuştur.

