

# Kartelle Mücadelede Uzlaşma Yöntemleri ve Yargısal Denetimi

Murat ŞAHİN\*

## ÖZ

Tüm dünyada rekabet otoriteleri sınırlı imkan ve kaynaklarını daha etkin kullanmak ve rekabet ihlalleriyle daha etkin ve kısa sürede mücadele etmek adına, olağan soruşturma yöntemlerinin yanında yeni araçlar ve yöntemlerle mücadeleyi etkili kılmaya çalışmaktadır. Bu yöntemlerin en önemlilerinden biri olan uzlaşmada, rekabeti ihlal eden teşebbüslerin ihlali kabul ederek buna karşın cezalarda indirim almak suretiyle ilgili otorite ile uzlaşmakta ve soruşturma süreçleri erken kapatılmaktadır. En köklü uygulama geçmişine sahip olan Amerikan hukukunun yanında, Türk rekabet mevzuatına mehz teşkil eden AB rekabet hukukunda da son 10 yıldır yaygın uygulama alanı bulmuş olan uzlaşma kurumu, Türk rekabet hukukunda henüz düzenlenmiş bir yöntem olmamakla birlikte, Rekabetin Korunması Hakkında Kanunda değişiklik yapılmasına dair tasarıda uzlaşma kurumuna yer verilmektedir.

**Anahtar Kelimeler;** Uzlaşma, Pişmanlık, Taahhüt Süreçleri, Kartelle Mücadele,

**Jel Sınıflandırması:** L 41,K 21,K23

## Settlement Methods Struggle with Cartels and It's Judicial Review

### ABSTRACT

In order to make more efficient use of limited opportunities and resources and to combat competition infringements more effectively and in a short time, the competing authorities all over the world are trying to make effective the struggle against new tools as well as ordinary investigation methods. In settlement which is one of the most important of these methods, by accepting a breach of the undertakings that violate the competition and at the same time by accepting a reduction in penalties, the relevant authority agrees and the investigation processes are closed early. Along with American law, which has the most established history of practice, the settlement institution, which has been widely applied in the EU competition law that has been enshrined in Turkish competition legislation for the last 10 years, is not a regulated method in Turkish competition law yet but in the resolution related with change to be made in protection law of competition, settlement institution takes place.

**KeyWords;** Settlement, Leniency, CommitmentProcess, StruggleWith Cartels

**Jel Classification:** L 41,K 21,K23

## GİRİŞ

Özellikle son 10 yıldan buyana, ekonominin dijitalleşmesi, internet satışları ve çevrim içi platformların piyasa ve pazar paylarının azımsanmayacak kapsam ve hızda artması, kartelle mücadelede ihlale dair delil tespitlerinde önemli güçlükler ortaya çıkarmaya başlamıştır. İlaveten küreselleşme ve uluslararası global şirketlerin yaygınlaşması dolayısıyla ihlalin etkisinin geniş bir etkiye sahip oluşu

\* Dr. Öğretim Üyesi. Manisa Celal Bayar Üniversitesi. murat.sahin@cbu.edu.tr

(Makale Gönderim Tarihi: 28.09.2018 / Yayına Kabul Tarihi: 13.12.2018)

Doi Number: 10.18657/yonveek.465157

dikkate alındığında, rekabet ihlallerine dair mücadeledeki yerleşik araçları ve prensipleri hayli zorladığı gözlemlenmektedir.

Olağan rekabet hukuku soruşturma süreçleri, ön inceleme, soruşturma ve ilaveten kararların yargısal denetimi süreciyle birlikte uzun zaman aldığı gerçeği de ortadadır. Oysaki bozulan rekabet düzenin tesisi ve ihlalin bir an evvel sonlandırılması elzemdir. Zira rekabet ihlallerinin ortaya çıkarılması ve teşebbüslerin ihlalden kaynaklanan sorumluluklarının net bir şekilde ortaya konularak rekabeti tesis edici nitelikte çözüm ve yaptırımların üretilmesi, çoğu zaman uzun bir süreye yayılmaktadır<sup>1</sup>.

Rekabet ihlalleriyle kısa sürede ve etkili mücadele ihtiyacı dolayısıyla, olağan soruşturma usullerinin yanında ama onlardan farklı bir takım yöntem ve gereçlerin kullanılmaya başlanmıştır. Bu sebeple gerek köklü bir uygulama geçmişi olan Amerikan antitrust hukukunda gerekse AB rekabet hukukunda uzlaşma ve benzeri alternatif soruşturma usulleri giderek yaygın bir uygulama alanına kavuşmuştur. Bu kapsamda Çalışmada rekabet ihlallerine ilişkin soruşturmalarda uzlaşmaya neden ihtiyaç duyulduğu ve bu süreçlerde uzlaşmanın işlevleri ortaya konularak, ABD ve AB rekabet hukuklarında ve Türk rekabet hukukunda uzlaşma mekanizmaları ile benzeri uygulamalar, karşılaştırmalı olarak ele alınacaktır.

## **I.ABD VE AB REKABET HUKUKLARINDA UZLAŞMA**

### **A.ABD Rekabet Hukukunda**

#### **1. Uzlaşma Anlaşmaları ve Temel Koşulları**

Tüm dünyada rekabet otoriteleri ihlallerle daha hızlı, daha az maliyetli ve ihlallerin değişen yapısı da dikkate alındığında daha etkin ve etkili mücadele araçları arayışında olmakla birlikte, Amerikan rekabet hukukunda uzlaşma(*PleaAgreement*) köklü bir geçmişe sahiptir.

Amerikan Adalet Bakanlığı Antitröst Dairesi'nin (*Department of JusticeAntitrustDivision - DOJ*)kartel soruşturmalarının neredeyse %90'nı uzlaşma ile sonuçlandırıldığı görülmektedir<sup>2</sup>. Uzlaşma süreçlerinde, rekabet otoritesi, teşebbüslerin karteğe taraf olduklarını kabul etmeleri önşartıyla birlikte, cezalarda dikkate değer bir indirimle gidilmekte ve soruşturma süreci mahkemenin de anlaşmayı uygun bulması ile uzlaşma kararı ile son bulmaktadır<sup>3</sup>. Soruşturma sürecinin uzlaşma ile sona erebilmesi bakımından ilkin, karteğe taraf olan teşebbüslerin rekabet ihlalini, ihlale taraf olduklarınıve ihlalden kaynaklanan sorumluluğu kabul etmeleri gerekir. İhlalin kabul edilmesiyle soruşturma süreçleri kısalmış olmakta ve ihlali kabul eden tarafın karara karşı yargı yoluna gitmek suretiyle süreci uzatmasının önüne geçilmektedir. İkinci olarak Bu açıdan ilgili rekabet otoritesi ile gayretli bir işbirliği sağlamak için karteğe dair tüm bilgi ve belgeleri sunmaları gerekir<sup>4</sup>. Bu bakımdan ihlalin tarafı olan teşebbüslerin uzlaşma

<sup>1</sup>Pektaş,M. (2008).Rekabet Hukukunda Alternatif Bir Yol; Uzlaşma, Rekabet Kurumu Uzmanlık tezi.s.1<https://www.rekabet.gov.tr/Dosya/uzmanlik-tezleri/94-pdf>

<sup>2</sup>US Federal Trade Commission Competition Database, <http://ftc.gov/bc/caselist/index.shtml> (son erişim tarihi 01.09.2018)

<sup>3</sup>Hammond,S.D. (2006). OECD Competition Committee Working Party No;3. "The U.S. Model of Negotiated Plea Agreements: A Good Deal With Benefits ForAll.".Paris, France, s. 2-3.

<sup>4</sup>Wamser, F. (1994). EnforcementOf AntitrustLaw: A Comparison Of The Legal AndFactualSituation İn Germany,

görüşmelerinde ihlale dair bilgi sunmaları soruşturmayı genişletmek suretiyle kartel incelemesinin derinleşmesine de yardımcı olmaktadır. Bu bakımdan uzlaşmada teşebbüslerin sağlayacağı işbirliği, incelemelerin daha hızlı yürütülebilmesi ve derinleştirilebilmesi açısından önem önemli olduğu kadar, teşebbüslere teklif edilecek olan ceza indirim oranlarının belirlenmesinde de etkili olmaktadır.

Uzlaşma, pişmanlık programlarıyla birlikte veya pişmanlık programlarından faydalanamamış teşebbüsler bakımından da geniş bir uygulama alanına sahiptir<sup>5</sup>. Üstelik ceza indirim oranları AB rekabet hukukunda olduğu gibi(%10) sabit bir oran üzerinden değil, ihlalin ağırlığı, etkisi, teşebbüslerin katkı düzeyleri ve pazarlık gücüne (*pleabargaining*-itiraf pazarlığı) göre kimi uzlaşmalarda neredeyse % 50'lileri bulduğundan ihlali gerçekleştiren teşebbüslerce tercih edilen bir yöntemdir. Ayrıca Amerikan rekabet hukukunda kartele taraf olmak aynı zamanda hapis cezasını gerektiren bir suç olarak düzenlendiğinden, teşebbüsler bu ağır yaptırımlar karşısında soruşturmanın nihayete ermesini ve haklarını temyizde aramayı tercih edip güçlü bir risk altına girmektense, uzlaşma yöntemine eğilmektedirler.

Amerikan rekabet hukukunda iki tip uzlaşma anlaşması söz konusudur. Federal Usul Kanunu (*Federal Rules Of CivilProcedure*) madde 11(c)(1)(B)'de B tipi uzlaşma anlaşmaları madde 11(c)(1)(C)'de ise C tipi uzlaşma anlaşmaları düzenlenmektedir. B tipi uzlaşma anlaşmaları özellikle uzlaşılan ceza indirim oranları bakımından mahkemeleri bağlamamaktadır. Yani mahkeme Adalet Bakanlığı Antitröst Dairesi veya savcıların teklif ettiği indirim oranını fazla bularak değiştirme yetkisine sahiptir. Bu uzlaşan taraf bakımından cezalarda öngörülebilirliği azaltsa da uygulamada mahkemelerde genel eğilimin, tarafları uzlaşmadan korkutmamak adına, teklif edilen ceza oranlarını artırmak yönünde olmadığı görülmüştür. B tipi uzlaşmalar rekabeti ihlal eden tarafı bağlamakta ve uzlaşmadan bu aşamadan sonda vazgeçmemektedir. C tipi uzlaşma anlaşmaları teklif edilen ceza ve indirim oranları bakımından mahkemeleri bağlamaktadır. Mahkemenin teklif edilen ceza indirim oranlarını fazla bulması halinde oranı aşağı çekme yetkisi yoktur. Ancak bu halde mahkeme teklif edilen cezayı az bularak anlaşmayı red etme yetkisine sahip olmaktadır<sup>6</sup>. Bu halde uzlaşmanın tarafı olan ihlali teşebbüsler uzlaşma ile bağlı olmaktan kurtulmuş olurlar.

## 2. Uzlaşmanın Anlaşmalarının Sağladığı Faydalar

Amerikan uzlaşma sistemin temel felsefesi hem rekabet otoritesi hemde kartelin tarafları bakımından karşılıklı kazan- kazan anlayışına dayanmaktadır. Adalet Bakanlığı Antitröst Dairesi'nin yerleşik uygulama ve tecrübeleri göstermiştir ki, uzlaşma sonucunda olağan soruşturma için harcanan zaman ve

TheEC AndTheUSA. *European University Studies*, Series II, Law, PetyerLang Publishing, Frankfurt, s. 31-32. Waller,S.W. (2006).Rekabet Hukukunda Kamu Özel Ortaklıkları. *Rekabet Hukukunda Güncel Gelişmeler Sempozyumu IV*,Kayseri.Erciyes Üniversitesi, s. 52-55 <https://www.rekabet.gov.tr/Dosya/etkinlikyayinlari/24>

<sup>5</sup>Spratling, G.R. (1999),Negotiating TheWaters Of International Cartel Prosecutions: AntitrustDivisionPolicies RelatingTo PleaAgreementsIn International Cases ABA Criminal Justice Section. Thirteenth Annual National Institute on White Collar Crime.s.2 vd..<http://www.usdoj.gov/atr/public/speeches/2275.htm>.

<sup>6</sup>Hammond,a.g.e., s. 8.

kaynaklar da önemli tasarruflar sağlanmaktadır. Zira çoğu yapısı itibariyle gizli karaktere sahip kartel gibi rekabet ihlallerini ortaya çıkarmak, özellikle de digital ekonomi çağında güçlükler arz etmektedir.

Uzlaşma ile rekabet ihlali kısa sürede sona erdiği gibi, rekabet otoritesi de dikkatini ve kaynaklarını diğer ihlallere odaklayabilecektir. Ohalde uzlaşma rekabet hukuku uygulamasının etkinliğini ve etkililiğini artırmış olacaktır. Uzlaşma, soruşturma süresini kısaltmanın yanı sıra delil elde etmenin de bir aracı olduğundan, rekabet otoriteleri inceleme konusu olan ihlal hakkında teşebbüslerin işbirliği kapsamında sunduğu bilgi ve belgeler sayesinde doğrudan sonuca yönelik değerlendirme yapabilme olanağına da kavuşmuş olmaktadır<sup>7</sup>.

Kartelin tarafı olan teşebbüsler bakımından ise uzlaşma; öncelikle ağır yaptırımları önemli ölçüde hafifletmek suretiyle hem cezalarda azımsanmayacak bir indirim imkan sağlamakta hemde kartele taraf olan teşebbüsler bakımından cezaların öngörülebilir olmasını sağlamış olacaktır<sup>8</sup>. Uzlaşma görüşmeleri, ilgili süreçlere bu yolla açıklık ve kesinlik de katmaktadır. Bu nedenden dolayı ki uzlaşma yolları açısından uygulayıcıların şeffaflığı ve sürecin öngörülebilirliği, teşebbüslerin uzlaşma yolunu kabul etmelerinde önemli ölçüde etkili olmaktadır.

Uzlaşma sürecinde kullanılan terimler ve hukuken ne anlama geldiği, kartele taraf olanların bu süreçteki hakları ve yükümlülükleri ayrıntılı olarak erken dönemde izah edilir. İhlali gerçekleştirenler uzlaşma görüşmelerine başladıklarında Antitröst Dairesinin mahkemeye teklif edeceği ceza ve indirim oranlarının çoğunlukla kabul göreceğini bilirler. Bu açıdan uzlaşma anlaşmaları kartelin tarafları bakımından özellikle ceza ve indirim oranları bakımından hukuki bir belirlilik katmaktadır<sup>9</sup>. Bu açıdan ihlale dair suçlamaların ve cezaların genişletilememesi de sürece kesinlik kattığından, uzlaşma çoğunlukla kartelin tarafı olan teşebbüslerce tercih sebebi haline gelmektedir.

## **B. AB Rekabet Hukukunda**

### **1. Uzlaşmanın Anlaşmaları ve Temel Koşulları**

Kartelle mücadele bakımından AB rekabet hukukunda uzlaşma yöntemi 773/2004 sayılı tüzükte 2008 yılında yapılan değişiklik ile yerini almıştır<sup>10</sup>. Uzlaşma görüşmeleri AB Komisyonunca yürütülmekte ve nihai uzlaşma kararı Komisyonca alınmaktadır. AB rekabet hukukunda Uzlaşmanın en temel unsuru ihlalin kabulü ve ilgili teşebbüslerin sürece aktif katkısı ve ihlali gerçekleştiren tarafların soruşturma döneminde birtakım savunma haklarından feragat etmesidir.

<sup>7</sup>Pektaş, M., a.g.e., s.20

<sup>8</sup>O'Brain, A. (2017) Cartel Settlements in the U.S. and EU: Similarities, Differences & Remaining Questions". 13. Annual EU Competition Law And Policy Workshop, Italy, 2008, s.4 <https://www.justice.gov/atr/file/519681/download> Laina, V.F./Bogdanov, A. The EU Cartel Settlement Procedure: Latest Developments. Journal Of European Competition Law & Practise, Vol.8, No.5, s. 1-2.

<sup>9</sup>Hammond, a.g.e., s. 19-20.

<sup>10</sup>Hellwig, M./Laitenberger, U. (2017) Settlements and Appeals in the European Commission's Cartel Cases: An Empirical Assessment. Review of Industrial Organization February 2018, Volume 52, Issue 1, s.5-7. <http://ftp.zew.de/pub/zew-docs/dp/dp16010.pdf>. Ratliff, F, J. (2006), "Plea Bargaining in EC Anti-Cartel Enforcement A System Change", European Competition Law Annual 2006: Enforcement of Prohibition of Cartels, s.4-6. [http://www.iue.it/RSCAS/research/Competition/2006\(pdf\)/200610COM PedRatliff.pdf](http://www.iue.it/RSCAS/research/Competition/2006(pdf)/200610COM PedRatliff.pdf)

AB rekabet hukukunda uzlaşma görüşmeleri, AB Komisyonun açılmış olan bir rekabet soruşturmasında ihlalin taraflarına uzlaşma teklif etmesi ve tarafların görüşmelere başlamayı kabul etmesi ile başlar. Uzlaşma görüşmeleri sırasında Komisyon ihlalin taraflarına haklarındaki iddiaları anlamaları ve karşılaşılabilecekleri olası ceza miktarları hakkında yeterli bilgiyi ve dillerisunar ve görüşmeler sürdürülür. İhlalin tarafı olan teşebbüsler ihlali ve bundan doğan sorumlulukları ve ceza miktarını kabul ettiklerine ve sözlü savunma vb. usulü haklardan vazgeçtiklerine dair uzlaşma beyanını Komisyona sunarlar. Komisyon uzlaşma kararını aldığıında süreç uzlaşma ile sonuçlanmış olur. Aksi halde uzlaşma sağlamazsa uzlaşma görüşmeleri sona erer ve soruşturma olağan soruşturma prosedürlerine uygun olarak sonuçlandırılır<sup>11</sup>.

Amerikan rekabet hukukunda olduğunun aksine, AB rekabet hukukunda değişken bir ceza indirim oranı mevcut değildir. Uzlaşmaya varan teşebbüslere ceza miktarının % 10'u oranında bir ceza indirimi sağlanır. Uzlaşma kararı aleyhine yargı yoluk açık olmakla birlikte, tarafların bu yola pek müracaat etmediği görülmektedir<sup>12</sup>.

## 2. ABD ve AB Rekabet Hukuklarında Uzlaşmanın Temel Farkları

Amerikan rekabet hukukunda yer alan uzlaşma yönteminde taraflar olağan soruşturma usullerinde mevcut bulunan haklarını genel itibariyle korurken, AB rekabet hukukunda uzlaşma görüşmelerine başlayan tarafların sözlü savunma dosyaya giriş hakkı vb. birtakım haklarından, soruşturma süreçlerinin kısılması adına vazgeçmeleri gerekmektedir.

Amerikan uzlaşma yönteminden farklı olarak AB uzlaşma prosedüründe görüşmeler, itirazlar ve bunların Komisyonca karar bağlanması gibi idari süreçler uzun zaman aldığından, tarafların cezai belirsizlik dönemleri uzamış olmaktadır. Gene Amerikan uzlaşma yönteminden farklı olarak AB uzlaşma yönteminde ihlalin niteliği ne olursa olsun benzer indirim oranı uygulanmaktadır. Oysa Amerikan uzlaşma yönteminde ihlalin niteliği, etkisi, süresi ve tarafların katkı düzeyi de dikkate alınmak suretiyle daha farklı ve daha teşvik edici indirim oranları gündeme gelebilmektedir<sup>13</sup>.

Amerikan rekabet hukukunda gerek B tipi gerekse C tipi uzlaşma anlaşmalarının yürürlük kazanabilmesi mahkeme onayına tabi kılınmışken, Ab rekabet hukukunda Komisyon'un yetkisine bırakılmıştır. Elbette ki taraflar Komisyon'un kararını temyizden yargı önüne taşıma hakkını muhafaza etmektedirler.

<sup>11</sup>Dunne,A.(2008)HybridCases Under The Eu Cartel Settlement Procedure: TheIndividualityIn Collective Infringement. TheKing'sStudentLawReviewVol. 6, No. 1, s. 38 <https://www.kcl.ac.uk/law/about/review.aspx>

İnce,E./Ünübol,N.(2015)Uzlaşma: Belirsizliğe Yolculuk. Rekabet Dergisi.,16(4),s.46-47. Aygün,E. (2013).Cartel Settlement:General Features,Recent DevelopmentsinThe EU Commission'sPractices And Implication ForTurkey.. Rekabet Dergisi ,14(2),s.19-20.<https://www.rekabet.gov.tr/Dosya/dergi/54-pdf>

<sup>12</sup>Kelley,M.(2010)Settlingfor Settlement: The European Commission's New Cartel Settlement Procedure. *Washington University Global StudiesLawReview* V,9,I 4. s.711-712..

<sup>13</sup> O'Brain.,a.g.e.,s.7 vd.

## II. TÜRK REKABET HUKUKUNDA UZLAŞMA

### A. Türk Rekabet Hukukunda Uzlaşma Benzeri Uygulamalar; Pişmanlık ve Ceza Yönetmeliği

Türk rekabet hukukunda gerek ABD gerek se AB rekabet hukuklarında düzenlenmiş bulunan haliyle uzlaşma kurumuna yer verilmiş değildir. Ancak uzlaşma kurumunun temel niteliklerine sahip bulunmasa da benzer amaçlara hizmet edebilecek çeşitli mekanizmalara yer verilmiştir. Bunlardan ilki pişmanlık uygulamalarıdır. Elbette ki pişmanlık uygulamaları daha çok bilinmeyen kartellerin ortaya çıkartılması hedefleyen, özellikle ilk başvurana neredeyse cezalarda tam bir bağışıklık sağlayan, bu yönleriyle de uzlaşmadan farklılaşan bir yöntemdir. Ancak bu iki farklı yöntemin çoğu zaman birlikte uygulanmasıyla birbirlerini desteklediği ve özellikle de kartelle mücadelede etkinliği artırdıkları genel olarak kabul görmektedir.

RKHK m. 16 hükmü kapsamında işbirliği cezayı hafifletici, hatta bazı hâllerde ortadan kaldırıci niteliğe sahip olmakla birlikte, rekabet ihlalleri ile mücadelede yeterli etkiye sahip değildir. Bu nedenle, pişmanlık programlarına ayrıntılı şekilde yer veren düzenlemelerin hayata geçirilmesi ihtiyacı ortaya çıkmıştır<sup>14</sup>. Bu amaçla, Kurum bünyesinde hazırlanmış olan, “*Kartellerin Ortaya Çıkarılması Amacıyla Aktif İşbirliği Yapılmasına Dair Yönetmelik (Pişmanlık Yönetmeliği)*” 15 Şubat 2009 tarih ve 27142 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir<sup>15</sup>. Düzenlemeden de açıkça anlaşılacağı üzere pişmanlık uygulamaları yalnız kartelleri kapsamaktadır. Diğer rekabet ihlalleri bu yönetmelik kapsamında olmadığından, pişmanlık hükümlerinden istifade edemeyecektir.

Pişmanlık Yönetmeliğinin “*para cezası verilmemesi*” başlıklı 4. maddesine göre; Kurulun ön araştırma yapmaya karar vermesinden önce, rakiplerinden bağımsız bir şekilde Yönetmeliğin 6. maddesinde belirlenen bilgi ve belgeleri sunan ve koşulları yerine getiren ilk teşebbüse para cezası verilmez. Ayrıca RKHK’nun 4. maddesinin ihlâl edildiği sonucuna ulaştıracak deliller bulunmazken, Kurulun ön araştırma yapmaya karar vermesinden soruşturma raporunun tebliğine

<sup>14</sup>Uyanık,P.(2002).*Pişmanlık Programları*.Rekabet Dergisi, Sayı:1, s. 46-47;

<https://www.rekabet.gov.tr/Dosya/dergi/10-pdf> Ş. Kocaer (2005). *Kartelle Mücadelede Pişmanlık Programlarının Uygulanması*. Ankara: Rekabet Kurumu Uzmanlık Tezi, s. 69-70.<https://www.rekabet.gov.tr/Dosya/uzmanlik-tezleri/71-pdf>

<sup>15</sup>Yönetmeliğin genel gerekçesinde; “*En ciddi rekabet hukuku ihlâli olduğu kabul edilen kartellerin yol açtığı fiyat artışı, müşterilerden, kartel üyelerine, bir gelir transferine neden olmaktadır. Fiyat artışı neticesinde, bazı kişilerin ilgili ürünü artık satın alamayarak, bu mal veya hizmetten mahrum kalması, kartellerin yol açtığı diğer bir zarardır. Karteller, üyeleri üzerindeki, maliyetleri düşürmek ve yenilikler yapmak yönündeki baskıları azaltmaktadır. Bu zararlar, beraberlerinde, başka iktisadi, sosyal, kültürel ve siyasal problemler de doğurmaktadır. Örneğin; fiyatlar artmakta, etkinlik ortadan kalkmakta, girişimcilik azalmakta ve daha kaliteli ürünün, daha az fiyatla, daha çok kişi tarafından satın alınmaması nedeniyle sosyal problemler oluşmaktadır. Diğer rekabet ihlallerine kıyasla, doğası gereği gizli olan kartellerin ortaya çıkarılması ve soruşturulması, kartele taraf olanların Kurum ile işbirliği yapmaması halinde, çok zordur. Bu nedenle, kartellerin ortaya çıkarılması ve soruşturulması amacıyla, kartele taraf olan diğer teşebbüsler ile bu teşebbüslerin yöneticileri ve çalışanlarından bağımsız olarak Kurum ile aktif işbirliği yapanlara ceza verilmemesi veya verilecek cezalarda indirim yapılması fayda sağlayacağı., ifade edilmektedir.*

kadar, belirlenen bilgi ve belgeleri sunan ve koşulları yerine getiren ilk teşebbüse de para cezası verilmez. Bu madde kapsamındaki teşebbüsün yöneticileri ve çalışanlarına da para cezası verilmez.

Pişmanlık Yönetmeliğinin “*para cezalarında indirim*” başlıklı 5. maddesine göre; Kurulun ön araştırma yapmaya karar vermesinden soruşturma raporunun tebliğine kadar, rakiplerinden bağımsız bir şekilde Yönetmeliğin 6. maddesinde belirlenen bilgi ve belgeleri sunan ve koşulları yerine getiren, ancak Yönetmeliğin 4. maddedeki ceza verilmemesine ilişkin düzenlemeden yararlanamayan teşebbüslere verilecek para cezaları indirilerek uygulanır.

Karteller dışında kalan rekabet ihlalleri bakımından ise ceza yönetmeliği hükümleri çerçevesinde, kurumla aktif işbirliğine gidilmesi halinde cezalarda indirim öngörülmektedir. Bu açıdan gerek pişmanlık gerekse ceza yönetmeliği hükümleri, uzlaşma yönteminden farklı olarak bir görüşme ve pazarlık süreci içermeseler, amaçları itibariyle daha çok inceleme ve delil elde etme aracı olarak kullanılmalarına rağmen, nihayetinde ihlalin kabulü, işbirliği ve ciddi oranlarda ceza indirimi sağlanmalarını nedeniyle uzlaşma benzeri yöntemler olarak uygulanma kabiliyetine desahiplerdir<sup>16</sup>.

### **B. RKHK Tasarı Kapsamında Uzlaşma**

Rekabetin Korunması Hakkında Kanunda değişiklik yapılmasına dair 2014 tarihli Tasarısı madde 6 hükmüyle RKHK m.10’da Uzlaşma başlığı altında Türk rekabet hukukunda ilk kez uzlaşma kurumunu düzenleme altına almaktadır. Buna göre;

*“Kurul, hakkında soruşturma başlatılan ve ihlalin varlığını kabul eden teşebbüs veya teşebbüs birlikleri ile soruşturma raporunun tebliğine kadar uzlaşabilir.*

*Kurul, uzlaşma kararlarında; ihlalin niteliği ve ağırlığı, ilgili pazarın ve teşebbüslerin büyüklüğü, soruşturma ve dava süreçlerinin neden olacağı maliyetler ile ihlalin ve süreci hızlı ve kesin bir şekilde sonlandırılması sayesinde elde edilecek faydalar, ihlalin kapsamına ilişkin görüş ve değerlendirme farklılıklarının boyutu gibi hususları dikkate alır.*

*Sürecin uzlaşma ile neticelenmesi halinde, üzerinde uzlaşılan idari para cezası ve uzlaşma metninde yer alan hususlar dava konusu yapılamaz. Uzlaşmaya ilişkin diğer usul ve esaslar Kurul tarafından çıkarılan yönetmelikle belirlenir.”*

Tasarı düzenlenen haliyle uzlaşma kurumu yalnız karteller bakımından değil, hakim durumun kötüye kullanılması halleri de dahil olmak üzere tüm rekabet ihlallerini içerecek şekilde geniş bir kapsama sahiptir. AB rekabet hukuku uygulamasından daha geniş kapsamlı olarak, rekabet ihlalleriyle etkin bir mücadele politikasının oluşturulması bakımından uzlaşmanın karteller dışındaki rekabet ihlallerini de içine alacak şekilde geniş kapsamlı düşünülmesinde fayda olacağı açıktır.

Tasarıda oransal olarak bir cezai indirim mekanizması açıkça yer almamış olsa da, *üzerinde uzlaşılan idari para cezası* ibaresi bir pazarlık sürecini andırı şekilde ve muhtemelen olağan soruşturma neticesinde ortaya çıkacak olan para

<sup>16</sup>Arı, H. Aygün, E. Kekevi, G. (2009) “*Rekabet Hukukunda Taahhüt Ve Uzlaşma*” Rekabet Hukukunda Güncel Gelişmeler Sempozyumu VII, s. 238-239 <https://www.rekabet.gov.tr/Dosya/etkinlik-yayinlari/24-pdf>

cezasından daha düşük bir miktar olacağı açıktır<sup>17</sup>. Mevza AB hukuku uygulamasından farklı olarak, Amerikan rekabet hukuku uygulamasına benzer şekilde ceza indirim oranları konusunda Rekabet Kurulu'na geniş takdir hakkı tanınmaktadır. Uzlaşmaya ilişkin diğer usul ve esaslar Kurul tarafından çıkarılan yönetmelikle belirleneceğine göre yalnız uzlaşma görüşmeleri ve süreçleri değil, ceza indirim oranları veya oransal olarak belirtilmese de temel ilkeleri ikincil mevzuatla düzenlenecektir. Uygulamada birlik ve belirlilik olması ve pişmanlık programlarıyla uyumlu ve birbirini destekleyen bir uygulama bütünlüğünün oluşması açısından Kurul'un çıkaracağı klavuz ve uygulama rehberiyle birlikte konuya kesinlik katması gerekir.

Kurul'un ceza indirim oranlarını teklif ederken ve uygularken normun caydırıcı etkisini ortadan kaldıracak kadar yüksek indirim oranları uygulamaması gerekir. Ayrıca Kurul'un çok düşük oranlarda ceza indirimi yapması ise teşebbüsleri uzlaşmadan caydıracağı için tercih edilmemelidir. Bu kapsamda AB rekabet hukukunda karteller bakımından uygulanan %10 ceza indirim oranının yetersiz olduğu, ihlalin niteliği ve ağırlığı, tarafların işbirliği ve katkı düzeyi gibi unsurları da dikkate almak suretiyle her bir ihlal özelinde değişen optimal indirimler uygulaması faydalı olacaktır. Her bir ihlal özelinde uygulanan farklı indirim oranlarının söz konusu olması halinde ise Kurul kararlarındaki ölçütlerin tutarlı, öngörülebilir ve adil bir uygulamaya yol açacak nitelikte olması gerekir.

AB rekabet hukuku uygulamasında Komisyon'un uzlaşma kararlarına karşı yargı yolu açıktır. Amerikan rekabet hukukunda ise zaten uzlaşma anlaşmaları mahkemelerin onayı ile yürürlük kazandığından yargı denetimi sorunu istisnai haller hariç gündem işgal etmemektedir. Tasarıda ise sürecin *uzlaşma ile neticelenmesi halinde, üzerinde uzlaşılan idari para cezası ve uzlaşma metninde yer alan hususlar dava konusu yapılamaz* demek suretiyle uzlaşan teşebbüslerin uzlaşma kararlarına karşı yargı yolu kapatılmış olmaktadır. Benzer düzenleme mevcut Vergi Usul Kanununda (Ek 6. madde) uzlaşma komisyonu muamelelerinin kesinliğinden bahisle, üzerinde uzlaşılan ve tutanağa bağlanan hususların dava konusu edilemeyeceği şeklinde yer almaktadır. Lakin vergi usul hukuku uygulamasında yüksek ceza indirim oranları söz konusu olduğundan, mevcut düzenleme yoğun eleştiri almakla birlikte vergi uyuşmazlıklarının yargı yolu dışında hızlı ve etkin bir şekilde çözümüne de olanak sağlamaktadır<sup>18</sup>.

Tasarı düzenlenmesinde yargı yolunun sürecin uzlaşma ile sona ermesi hallerinde teşebbüslere kapatılmış olması, adil yargılanma hakkının ve hak arama hürriyetini zedelediği ileri sürülse de, uzlaşma kararlarına karşı yargı yolu hakkının korunduğu çoğu halde de zaten teşebbüslerin bu haklarını uzlaşmanın doğası gereği kullanmadıkları görülmektedir<sup>19</sup>. Bu noktada tasarıda yargı yolu hakkının korunmuş olması ihtimalinde dahi, zaten uzlaşan tarafların irade sakatlığı veya Kurul'un uzlaşmaya aykırı ceza veya tedbirler uyguladığı haller hariç, dava açma

<sup>17</sup>İnce, Ünübol, a.g.e.s. 53-54.

<sup>18</sup>Arı vd. a.g.e.s. 25-26.

<sup>19</sup>İnce, Ünübol, a.g.e.s. 59.



olasılığında pek söz edilmeyeceğinden bahisle, yargı yolu hakkının tamamen kısıtlanmasının gerekli olup olmadığı tartışmaya açıktır<sup>20</sup>.

Tasarı düzenlemesinde, (*Kurul, hakkında soruşturma başlatılan ve ihlalin varlığını kabul eden...*) açıkça belirtildiği üzere uzlaşma süreci ancak bir soruşturma başlatıldıktan sonra işleyecek ve teşebbüsler ihlalin varlığını kabul ettiklerini beyan edeceklerdir. Ayrıca belirtmek gerekir ki Kurul teşebbüslerle soruşturma raporunun tebliği tarihine kadar uzlaşabilir. Bu zaman dilimi kısa bir süreyi içerdiğinden açık ihlaller (karteller) dışında, daha uzun zaman alan değerlendirmeler (etki temelli) bakımından uygulama alanı bulması güçleşmektedir.

Tasarı düzenlemenin bu şekliyle yürürlüğe girmesi halinde ortaya çıkması muhtemel bir diğer soruda, uzlaşma kararlarının özel hukuk davalarına (ihlalden zarar görenlerin açmış olduğu tazminat davalarına) olası etkileridir. Uzlaşmada tarafların İhlali kabul etmesi şartıyla soruşturma sürecinin erken kapanması söz konusudur. İhlalin kabulü (ikrar) var olduğundan, uzlaşma kararları tazminat davalarında ihlalin varlığına kesin bir karine teşkil eder. Bu halde uzlaşan taraflar aleyhine adli yargıda açılan tazminat davalarında, hakim in ihlalin tespitinden ziyade kusur, illiyet bağı ve zararın miktarına odaklanması gerekir. Taahhüt sürecindeki gibi İhlal kabul edilmeksizin uzlaşmaya varma imkânı olmadığından, ihlalin tarafı olan teşebbüslerin tazminat davalarına karşı korunması güçtür. Ancak uzlaşmadan caydırmamak adına, pişmanlıkta olduğu gibi üç kat tazminat ve müteselsil sorumluluk yerine ilgilerin neden olduğu zarar kadar ve bu zararla sınırlı sorumluluklarına dair bir düzenleme ihtiyacının ortaya çıktığı söylenebilir. Son on yılda özel hukuk yaptırımlarına özel önem atfedilmekte birlikte bir yan dan da teşebbüsleri uzlaşma ve pişmanlıktan yaralanmaya teşvik eden düzenlemeler yapılmaya çalışılmaktadır. Bu kapsamda bu iki uygulama arasında bir denge kurulması, “*optimal caydırıcılığın*” sağlanması bakımından da gereklidir.

## SONUÇ

Başta ABD ve AB ülkeleri olmak üzere çoğu ülkede uzun zamandan beri uygulanan gelen uzlaşma kurumu, rekabet ihlallerinde hem rekabet otoriteleri hem de ihlali gerçekleştiren teşebbüslerce tercih edilmektedir. Uzlaşma yöntemleri farklılaşmış olsa da özünde uzlaşma sayesinde rekabet otoriteleri hem soruşturmayı erken kapatarak ihlale erken dönemde son vermiş, hem de önemli bir kaynak tasarrufu sağlamak suretiyle, enerjisini diğer ihlallere yöneltebilmiştir. İhlalci teşebbüsler ise özellikle yüksek oranda ceza indirim sağlayan uzlaşma anlaşmaları sayesinde ağır cezaları ödemekten nispeten kurtuldukları gibi, rekabet soruşturmasının meydana getireceği itibar kayıplarını en aza indirmiş olmaktadır.

Uzlaşma kurumu, Türk rekabet hukuku mevzuatında henüz düzenlenmemiş olmasına karşın, aynı amaca ulaşmak için doğrudan tasarlanmamış olsalar da gerek pişmanlık gerekse ceza yönetmeliği hükümleri benzer çözümleri kısmen de olsa içermektedir. Ancak uzlaşma kurumundan beklenen faydaları

<sup>20</sup> Benzer görüşte İnce, Ünübol, a.g.e. s. 61.

sağlamakta eksik kalacakları ortada olduğundan, Rekabetin Korunması Hakkında Kanunda değişiklik yapılması öngören 2014 tarihli tasarıda açıkça uzlaşma kurumuna yer verilmiştir.

Tasarıda, AB rekabet hukukundan farklı olarak belirli bir indirim oranı zikredilmediği gibi, uzlaşan teşebbüslerin yargı yolu hakkından da feragat etmiş olacağı hükme bağlanmıştır. İkincil mevzuat düzenlemeleri ve Kurul'un çıkaracağı uygulama rehberleriyle birlikte, tüm taraflar bakımından belirli, ölçülü ve adil bir uzlaşma kurgusu uygulamada rekabetin korunması bakımından etkin ve etkili sonuçlar doğurabilecektir. Dolayısıyla Türk rekabet hukukunda uzlaşma kurumundan beklenen faydaların sağlanması için, uzlaşma hükümlerinin yürürlüğe girmesi kadar Kurul'un uygulamalarının da etkili olacağı açıktır.

#### KAYNAKÇA

- Arı,H. Aygün,E. Kekevi,G.(2009) “*Rekabet Hukukunda Taahhüt Ve Uzlaşma*” Rekabet Hukukunda Güncel Gelişmeler Sempozyumu VII,<https://www.rekabet.gov.tr/Dosya/etkinlik-yayinlari/24-pdf>
- Aygün,E. (2013).*CartelSettlement:GeneralFeatures,RecentDevelopments in The EU Commission’s PractiesAndImplicationForTurkey.*. Rekabet Dergisi ,14(2), <https://www.rekabet.gov.tr/Dosya/dergi/54-pdf>
- Dunne,A.(2008) *HybridCases Under TheEuCartelSettlementProcedure: TheIndividualityIn Collectivelnfringement.* TheKing’sStudentLawReviewVol. 6, No. 1, <https://www.kcl.ac.uk/law/about/review.aspx>
- Hammond.,S.D. (2006). OECD CompetitionCommitteWorkingParty No;3. “*The U.S. Model of NegotiatedPleaAgreements: A GoodDealWithBenefitsForAll.*”.Paris, France
- Hellwig,M./Laitenberger,U. (2017) *SettlementsandAppeals in theEuropeanCommission’sCartel Cases:An EmpiricalAssessment.*Review of Industrial Organization 2018, Volume 52, Issue 1. <http://ftp.zew.de/pub/zew-docs/dp/dp16010.pdf>
- İnce,E./Ünübol,N.(2015) *Uzlaşma: Belirsizliğe Yolculuk.* Rekabet Dergisi.,16(4),s.46-47.
- Kelley,M. (2010)SettlingforSettlement: TheEuropeanCommission’s New CartelSettlement Procedure.Washington University Global StudiesLawReview V9,I 4
- Kocaer,Ş. (2005). *Kartelle Mücadelede PişmanlıkProgramlarının Uygulanması.* Ankara: Rekabet Kurumu Uzmanlık Tezi, s. <https://www.rekabet.gov.tr/Dosya/uzmanlik-tezleri/71-pdf>
- Laina, V.F./Bogdanov.A. *The EU CartelSettlementProcedure:LatestDevelopments.* Journal Of EuropeanCompetitionLaw&Practise, ,Vol.8, No.5,
- O’Brain,A. (2017)*CartelSettlements in the U.S. and EU: Similarities, Differences&Remaining Questions*”.13. Annual EU CompetitionLawAndPolicyWorkshop,İtaly,2008,
- Pektaş,M. (2008).*Rekabet Hukukunda Alternatif Bir Yol; Uzlaşma,* Rekabet Kurumu Uzmanlık tezi. s.1<https://www.rekabet.gov.tr/Dosya/uzmanlik-tezleri/94-pdf>
- Ratlif, F, J. (2006), “PleaBargaining in EC Anti-CartelEnforcement A SystemChange”, European CompetitionLawAnnual 2006: Enforcement of Prohibition of Cartels, [http://www.iue.it/RSCAS/research/Competition/2006\(pdf\)/200610COM PedRatliff.pdf](http://www.iue.it/RSCAS/research/Competition/2006(pdf)/200610COM PedRatliff.pdf)
- Spratling, G.R. (1999), *NegotiatingTheWaters Of International CartelProsecutions: AntitrustDivision PoliciesRelatingToPleaAgreementsIn International Cases* ABA CriminalJusticeSection. ThirteenthAnnualNationalInstitute on White CollarCrime. <http://www.usdoj.gov/atr/public/speeches/2275.htm>.
- Uyanık,P.(2002). *Pişmanlık Programları.*Rekabet Dergisi, Sayı:1 <https://www.rekabet.gov.tr/Dosya/dergi/10-pdf>
- US Federal TradeCommissionCompetition Database, <http://ftc.gov/bc/caselist/index.shtml> (son erişim tarihi 01.09.2018)
- Wamser, F. (1994). *Enforcement Of AntitrustLaw: A Comparison Of The Legal AndFactualSituation İnGermany, The EC AndThe USA.* EuropeanUniversityStudies, Series II, Law, PetyerLang Publishing, Frankfurt,

Waller,S.W. (2006).*Rekabet Hukukunda Kamu Özel Ortaklıkları*. Rekabet Hukukunda Güncel Gelişmeler Sempozyumu IV,Kayseri.Erciyes Üniversitesi, <https://www.rekabet.gov.tr/Dosya/etkinlikeyayinlari/24-pdf>  
<https://www.justice.gov/atr/file/519681/download>

### **SUMMARY**

In order to make more efficient use of limited opportunities and resources and to combat competition infringements more effectively and in a short time, the competing authorities all over the world are trying to make effective the struggle against new tools as well as ordinary investigation methods. Since fighting against cartel is one of the most important and difficult tasks of competition authorities, adoption of efficient enforcement systems becomes more important. Settlements are at the centre of cartel enforcement due to their many advantages. In the settlement method which is one of the most important of these methods, by accepting a breach of the undertakings that violate the competition and at the same time by accepting a reduction in penalties, the relevant authority agrees and the investigation processes are closed early.

It is observed that almost 90% of the criminal cartel investigations of the Department of Antitrust of the US Department of Justice are concluded with settlement. In the settlement process, the competition authority concludes with a significant reduction in the penalties, with the prerequisite for undertakings to accept that they are cartel parties, and the investigation process ends with the decision of the court to find the settlement suitable. In order for the investigation process to conclude by settlement, first of all, undertakings party to cartel should accept the violation of competition and that they are a party to the violation. With the adoption of the violation, the investigation processes are shortened and the party accepting the violation is prevented from extending the process to seek judicial remedy against the decision.

Negotiations on settlement in EU competition law begin with the EU Commission offering a settlement to the parties in a competition investigation and parties agreeing to start negotiations. During the negotiation negotiations, the Commission shall provide the parties with sufficient information and languages to understand the allegations against them and to inform them about the possible penalties they may face, and the proceedings shall continue and when Commission takes settlement decision, the process is finalized by settlement.

In the Turkish competition law, the US and EU settlement institutions are not included. However, although it does not have the basic qualifications of the settlement institution, there are various mechanisms that can serve similar purposes. These are leniency and punishment regulations. However, the 2014 Draft Law on the Amendment to the Law on the Protection of Competition has regulated the settlement institution for the first time in the Turkish competition law under the heading of settlement resolution under Article 10 of the Law no. 6. However, the elimination of the right of way of jurisdiction, implementation time and penalty reduction rates make the debate inevitable with the wide discretion granted to the Board.