

T.C  
NİĞDE ÜNİVERSİTESİ  
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ  
KAMU YÖNETİMİ ANABİLİM DALI

134 886

**TÜRKİYE'DE REKABET KURULU'NUN STATÜSÜ VE İŞLEVİ**

(YÜKSEK LİSANS TEZİ)

134 886

DANIŞMAN

**Yrd.Doç.Dr. Mustafa BAŞ**

HAZIRLAYAN

**Kasım HERDEM**

NİĞDE-2003

T.C  
NİĞDE ÜNİVERSİTESİ  
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ

.....ait

adlı çalışma jürimiz tarafından Kamu Yönetimi Anabilim Dalı Yüksek Lisans Tezi olarak kabul edilmiştir.

Yrd.Doç.Dr.Mustafa BAŞ  
Başkan

Yrd.Doç.Dr. Şemsettin USLU  
Üye

Yrd.Doç.Dr Mehmet İNCE  
Üye

**T.C. YÜKSEKÖĞRETİM KURULU  
DOKÜMANTASYON MERKEZİ**

**T.C. YÜKSEKÖĞRETİM KURULU  
DOKÜMANTASYON MERKEZİ**

## ÖZET

“Türkiye’de Rekabet Kurulu’nun Statüsü ve İşlevi” başlığını taşıyan çalışmamız, Rekabet Kurumu’nun en etkili karar organı olan Rekabet Kurulunu dört bölüm altında incelemiştir.

Birinci bölümde, ekonomi ile kamu otoriteleri arasındaki ilişki incelenmiştir. Devletin ekonomiye müdahale sürecinde ortaya çıkan görüşler üzerinde durulmuştur. Ekonomiye müdahalede bulunacak kuruluşların ortaya çıkış nedenlerine değinilmiştir.

İkinci bölümde, Rekabet Kurulu’nun Türk idare sistemi içerisindeki statüsü tespit edilmeye çalışılmıştır. Rekabet Kuruluyula ilgili anayasal bir düzenlemenin var olup olmadığı araştırılmış ve Kurulun idare sistemi içerisinde statüsüyle ilgili ihtimaller tek tek ele alınarak bir sonuca gidilmeye çalışılmıştır. Rekabet Kurulu’nun hizmet yönünden yerinden yönetim kuruluşlarına çok daha yakın olduğu kanaatine varılmıştır.

Üçüncü bölümde, Rekabet Kurulu’nun işlevi ekonomik, sosyal ve siyasal bakımdan incelenmiştir. Ayrıca Kurulun yasama, yürütme ve yargılama benzeri faaliyetleri esas alınarak farklı nitelikteki işlevleri tespit edilmiştir. Farklı nitelikteki işlevler bir tasnife tabi tutularak ayrıştırılmaya çalışılmıştır.

Son bölümde, Rekabet Kurulu’nun özellikleri, yapısı, çalışma usulleri ve yargısal denetimi anlatılmıştır. Öncelikle Rekabet Kurulunu Türkiye’deki diğer kamu kurum ve kuruluşlarından ayıran bağımsızlık özelliği ortaya konmuştur. RKHK’dan yola çıkılarak Kurulun yapısı, çalışma usulleri ve yargısal denetimi anlatılmıştır. Yargısal denetim incelenirken sadece kanun hükümleri ölçüt alınmamış aynı zamanda Türk yargı sistemi de göz önünde bulundurularak idari yargı dışındaki yargı düzenleri bakımından da konu ele alınmıştır.

Sonuçta ise Rekabetin Korunması Hakkındaki Kanunun idari usul yasası niteliği taşıdığı vurgulanmıştır.

## ABSTRACT

Our study , called “Competition Board’s Status and Function in Turkey” have examined the Competition Board, the most efficient resolution department of Competition Foundation, under four parts.

At first part, The relationship between economy and public authorities was examined. The ideas occurred during the states’ interference in economy was examined. It was pointed the reasons of occurring the foundations which interfere in economy.

At second part, I have tried to clarify the situation of Competition Board in Turkish administrative system. I have researched if there is a composition related with Competition Board in Turkish constitution and have tried to conclude about probability Board’s status in administrative system . In my opinion Competition Board is so close to local government about serving.

At third part, Competition Board’s functions have been examined three the point of economic, social and political view. In addition, Board’s facilities like legislation, judgement and execution have been based and found the different facilities. I have tried to separate the different facilities.

At last part, have explained the characteristics of Competition Board structure, working procedure and judgement control. Competition Board’s Independence specifying which is the difference from other public related the Board’s structure, working procedure and judgement control according to the Act of Competition Board.

During the examination of judgement control, I didn’t only take care of legislative sentence but also , I took care of Turkish Judgement system and I told about judgement system except for administrative judge.

As a result, I have stressed that Act of Competition Board has a quality of administrative procedure act.

## İÇİNDEKİLER

GİRİŞ	.....1
A. Genel Olarak	.....1
B. Terminoloji	.....3

## BİRİNCİ BÖLÜM

### EKONOMİ VE KAMU OTORİTESİ İLİŞKİSİ

I.DEVLETİN EKONOMİYE MÜDAHALESİ	.....5
A. Kamusal Yaşamın Düzeni Açısından Müdahale	.....5
B. Temel İktisat Ekollerinin Konuya Bakışı	.....8
II.MÜDAHALENİN KAMU YARARI BOYUTU	.....11
III.MÜDAHALEDE BULUNACAK KURULUŞLARIN FARKLI YAPILANDIRILMALARININ NEDENLERİ	.....14
IV.MÜDAHALENİN YÖNTEM VE ŞEKİLLERİ	.....16

## İKİNCİ BÖLÜM

### REKABET KURULU'NUN TÜRK İDARE SİSTEMİ İÇERİSİNDEKİ STATÜSÜ

I.REKABET VE REKABET KURULU İLE İLGİLİ ANAYASAL DÜZENLEMELER	.....19
II.KUVVETLER AYRIMI ŞEMASINDA REKABET KURULU'NUN YERİ.....	23
III.REKABET KURULU'NUN İKTİSADİ KOLLUKLA OLAN İLİŞKİSİ.....	27
A. Türkiye'de Kolluk Kavramı	.....27
B. İktisadi Kolluk Olarak Rekabet Kurulu	.....30

IV.REKABET KURULU VE BAĞIMSIZ İDARİ OTORİTE İLİŞKİSİ .....	37
A. Bağımsız İdari Otorite Kavramı .....	37
B. Bağımsız İdari Otorite Olarak Rekabet Kurulu .....	41
V.HİZMET YÖNÜNDEN YERİNDEN YÖNETİM KURULUŞU OLARAK REKABET KURULU .....	44

### ÜÇÜNCÜ BÖLÜM REKABET KURULU'NUN İŞLEVİ

I. GENEL OLARAK .....	50
II.EKONOMİK BAKIMDAN .....	51
III.SOSYAL BAKIMDAN .....	54
IV.SİYASAL BAKIMDAN .....	56
V.REKABET KURULU'NUN .....	59
A.Yasama Benzeri İşlevleri .....	59
B.Yargılama Benzeri İşlevleri .....	65
C.Yürütme Benzeri İşlevleri .....	73

### DÖRDÜNCÜ BÖLÜM REKABET KURULU'NUN BAĞIMSIZLIĞI, YAPISI VE KURULUŞU, GÖREV VE YETKİLERİ, ÇALIŞMA USULÜ VE YARGISAL DENETİMİ

I.BAĞIMSIZLIK .....	76
A. İdare Hukuku Genel İlkeleri Açısından .....	76
B. Organik Yönden .....	79
C. İşlevsel Yönden .....	84

II.YAPISI VE KURULUŞU	.....90
III.GÖREV VE YETKİLERİ	.....92
IV.ÇALIŞMA USULÜ	.....94
V.YARGISAL DENETİMİ	.....101

SONUÇ	.....107
KAYNAKLAR	.....119



**KISALTMALAR**

<b>AB</b>	: Avrupa Birliği
<b>ABD</b>	: Amerika Birleşik Devletleri
<b>AÜFK</b>	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi
<b>AİD</b>	: Amme İdaresi Dergisi
<b>AMKD</b>	: Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi
<b>AP</b>	: Avrupa Parlamentosu
<b>AT</b>	: Avrupa Topluluğu
<b>AET</b>	: Avrupa Ekonomik Topluluğu
<b>ATM</b>	: Avrupa Toplulukları Mahkemesi
<b>AYM</b>	: Anayasa Mahkemesi
<b>BATİDER</b>	: Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi
<b>BİO</b>	: Bağımsız İdari Otoriteler
<b>Bkz.</b>	: Bakınız
<b>c</b>	: Cilt
<b>Çev.</b>	: Çeviren
<b>D.</b>	: Daire
<b>DPT</b>	: Devlet Planlama Teşkilatı
<b>E.</b>	: Esas
<b>F.T.C.A.</b>	: Federal Trade Commission Act
<b>HMUK</b>	: Hukuk Muhakemeleri Usulü Kanunu
<b>İYUK</b>	: İdari Yargılama Usul Kanunu
<b>K.</b>	: Karar



<b>KHK</b>	: Kanun Hükmünde Kararname
<b>KİT</b>	: Kamu İktisadi Teşekkülleri
<b>KOBİ</b>	: Küçük ve Orta Boyutlu İşletmeler
<b>KTk</b>	: Karayolları Trafik Kanunu
<b>Md</b>	: Madde
<b>ÖİK</b>	: Özel İhtisas Komisyonu
<b>R.A.</b>	: Roma Antlaşması
<b>RG</b>	: Resmi Gazete
<b>RK</b>	: Rekabet Kurumu
<b>RKHK</b>	: Rekabetin Korunması Hakkındaki Kanun
<b>RTÜK</b>	: Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayınları Hakkında Kanun
<b>S</b>	: Sayı
<b>s</b>	: Sayfa
<b>SPK</b>	: Sermaye Piyasası Kurulu
<b>TBB</b>	: Türkiye Barolar Birliği
<b>TBMM</b>	: Türkiye Büyük Millet Meclisi
<b>TÜSİAD</b>	: Türk Sanayicileri ve İş Adamları Derneği
<b>vd.</b>	: ve devamı

## ÖNSÖZ

Rekabetin korunması piyasa ekonomisi sistemini benimseyen bütün ülkelerde hızla yasal düzenlemelerin konusu olmaya başlamıştır. Bu tür yasaları uygulayacak kamu organları da aynı hızla teşekkül ettirilmiştir. Türkiye’de ise, 4054 sayılı yasaya dayanılarak 5 Mart 1997 tarihinde Rekabet Kuruluna tüzel kişilik kazandırılmıştır. Hiçbir organ, makam, merci ve kişiden emir ve talimat almadan görev yapan Rekabet Kurulu, idari ve mali özerkliğe sahip bir kamu tüzel kişisi olarak kurulmuştur. Kurulun işlemleri ve yetkileri üzerinde herhangi bir idari denetim söz konusu olmayıp, sadece yargı yolu açıktır. Sanayi ve Ticaret Bakanlığı ile ilişkili olan Kurul üzerinde Merkezi idare, bütçe tahsisi, üyelerin ücret ve diğer mali hakları ve yönetmelik çıkarma konusunda yetkilidir. Rekabet Kurulu bu durumu ile diğer kamu otoritelerinden ayrılmakta ve Türkiye’nin üniter devlet yapısında farklı bir konuma sahiptir.

Rekabet Kurulu üzerinde yapılan bütün bu tartışmalara rağmen iktisadi alanda yapacağı hukuki tasarruflarla Türkiye genelinde daha etkin bir konuma gelecek ve kuvvetler ayrımı şemasında yer alan güçleri de büyük ölçüde etkileyecektir. Bu bakımdan biz Türk idare sistemine giren yeni bir yapı olan Rekabet Kurulunu, yapacağı düzenlemelerle demokratik toplum düzeninin oluşmasına katkıda bulunacağından dolayı önemsiyoruz. Çalışmamızda özellikle Avrupa Topluluğu Komisyonunu göz önünde bulundurarak, Rekabet Kurulu’nun statüsünü ve işlevini çok yönlü olarak tespit etmeye çalışacağız.

Yaptığımız bu tez çalışmasında, Rekabet Kurulu’nun özel ve ayrıcalıklı durumu göz önüne alınarak Kurulun Türk idare sistemi içerisindeki statüsü ve bu statüye bağlı olarak üstlendiği işlevler incelenmiştir. Bu çalışmamız ile klasik idari yapılanma içinde yer alan kamu kurum, kuruluş, idare ve organlarının tasnifleşme ölçütleri ve birbirleriyle olan ilişkilerinin yeniden bir değerlendirmeye tabi tutulacağı umidindeyiz. Bu çalışmanın yapılmasında bize yol gösteren ve desteğini esirgemeyen başta danışmanım Yrd.Doç.Dr. Mustafa BAŞ’a, teşvik ve telkinleriyle bizi destekleyen

Doç. Dr. Saadettin HERDEM'e ve mesai arkadaşlarıma teşekkürlerimi sunuyorum. Gerek yüksek lisans çalışmaları ve gerekse tez aşamasında bizlere gerekli kolaylığı ve ortamı sağlayan Polis Meslek Yüksek Okulu Müdürlerimizden Ali TAN'a ve Alaittin Yılmaz'a saygılarımı arz ederim. Tezin yazım aşamasında yardımlarına başvurduğum Mustafa Can ve Yılmaz ÖZTÜRK'e teşekkür ediyorum.



# I.GİRİŞ

## A.GENEL OLARAK

Rekabet hukukunun temelini rekabet kavramı oluşturmaktadır. Bu kavram bir piyasa sisteminin varlık ve etkinliği içinde en önemli unsurdur. Piyasa sisteminin istenilen sonuçları üretmesi ve nimetlerden kamunun faydalanabilmesi ancak piyasa sisteminin rekabet esasını benimsemesi ile mümkündür<sup>1</sup>. Günümüzde artık ekonomilerin ayakta kalabilmesi için rekabetin bizzat kendisinin korunması gereklidir. Rekabet sistemlerinin ve hukukunun temelini rekabet kavramı oluşturmaktadır. Sözlük anlamı olarak yarış, yarışma, rakip olma anlamındadır. Ancak kavramın ekonomi ve hukuk alanında kullanımının artmasıyla birlikte daha açıklayıcı tanımlara ihtiyaç duyulmuştur.

Liberal ekonomik sistemin kurucularından Adam Smith, rekabeti bir yarışmadaki hasımların davranışlarına benzetmiş ve bunun mal miktarının kısıtlı olmasına bağlamıştır. Yani rekabet, mevcut firmaların piyasadaki değişikliğe uyum sağlama faaliyeti olarak değerlendirilmiştir<sup>2</sup> modern ekonomi teorisinde rekabet ile kastedilen, mal fiyatlarının arz ve talebe göre belirlenmesi ve faaliyet gösterenlerin kişiliklerinden bağımsız bir piyasa şeklidir<sup>3</sup>. Rekabet, alıcıların ve satıcıların kendi başına fiyatı ve toplam arz miktarını etkilemek gücüne sahip olmadığı ve giriş çıkışın serbest olduğu bir piyasa şekli olarak tanımlanmaktadır<sup>4</sup>. Diğer bir tanımda ise rekabet, mal ve hizmet piyasalarındaki teşebbüsler arasında özgürce ekonomik kararlar verilebilmesini sağlayan yarış olarak tanımlanmıştır.(RKHK md..3) Rekabet piyasası ekonomik gücün tek elde toplanmasını önleyerek bu gücün toplumda yaygınlaştırılması amaçlamaktadır. Rekabet, ekonomik etkinliğin topluma yaygınlaştırılarak adil bir toplumun oluşmasına katkıda bulunur.

<sup>1</sup> TIRYAKIOĞLU , Bilgin : **Rekabet Hukuk'undan Doğan Kanunlar İhtilafı** , AÜHF Yayınları , Ankara-1997, s.1

<sup>2</sup> Rekabet Hukuku ve Politikası Özel İhtisas Komisyonu Raporu, Ankara-1994, s.4

<sup>3</sup> Rekabet Hukuku ve Politikası Özel İhtisas Komisyonu Raporu, Ankara-1994, s.5

<sup>4</sup> TIRYAKIOĞLU , Bilgin : **Rekabet Hukuk'undan Doğan Kanunlar İhtilafı** , AÜHF Yayınları , Ankara-1997, s.1

Gerçek anlamda rekabetle ilgili ilk kanuni düzenleme ABD’de 1980 yılında Antitrust Kanunuyla yapılmıştır. Ancak bu yasanın ihtiyaçlara tam cevap verememesinden dolayı 1914 yılında Clayton Act ve Federal Trade Commission Act kabul edildi. Clayton Act, tekel yaratan sözleşmelere ve işletmelerin birleşmelerine ilişkin özel ve oldukça sert hükümler getiriyorken, Federal Trade Commission Act ise, bir idari örgütün rekabeti bozucu haksız yöntemlerini önleme amacıyla tasarrufta bulunma yetkisini düzenliyordu. Federal Ticaret Komisyonu adı ile anılan bu idari örgüt Sherman Act ve Federal Trade Commission Act ihlaline karşı davranışları önleme yetkisi ile donatılmıştır. Bu düzenlemelerin sonucunda Amerika’da rekabet hukuku lehine güçlü bir gelenek oluşmuştur. Federal Ticaret Komisyonu Sherman Act’te nazaran kendisine daha somut yetkiler veren Clayton Act’ten yetki alarak ve kendisine özel bir idari usul belirleyerek her türlü rekabet ihlalinin yasaklayabilme yetkisine sahip olmuştur. Bu husus Amerikan rekabet kanunlarının kabulü sırasında ileri sürülmüş ve senator Sherman ilk rekabet kanununu teklif ederken bunun bir özgürlük bildirgesi olduğunu ifade etmiştir. Amerikan Yüksek Mahkemesi de rekabetin demokratik, politik ve sosyal kurumların korunmasında önemli bir rol oynadığını açıkça ifade etmektedir. Hatta Yüksek Mahkemeye göre, “genel olarak rekabet kanunları ve özel olarak Sherman Act serbest teşebbüsün Magna Cartası”dır.

Amerika’da meydana gelen bu gelişmelerden direkt olarak etkilenen Avrupa Topluluğu ülkeleri ise kendi aralarındaki ekonomik birleşmenin bir göstergesi olan 25 Mart 1957 tarihli Roma Antlaşmasınının 85 ila 94. maddeleri arasındaki hükümlerinde rekabet hukukuna ait düzenlemelere yer vermişlerdir. Ekonomik bir taban üzerine kurulmuş olan Avrupa Topluluğu, tüm üye ülkelerden R.A.’nın 85-94 maddeleri arasında yer alan rekabetle ilgili hükümlerle uyumlu olacak şekilde kendi ulusal mevzuatlarında yeni düzenlemeler yapmalarını zorunlu kılmıştır. Bu bağlamda, Topluluğa üye olma isteğini 12 Eylül 1963 tarihli Ankara Antlaşmasınının 16. ve 1970 tarihli katma Protokolün 43. maddelerinde de vaaz edilen esaslar doğrultusunda ve yine 6 Mart 1995 tarihli 1/95 sayılı Ortaklık Konseyi Kararının 32,33 ve 39 madde hükümleri doğrultusunda milletlerarası platforma taşıyan Türkiye, rekabet hukuku alanında ilk düzenlemeyi yapma amacıyla R.A.’nın 85 ve

86. maddelerini kendisine kaynak olarak kabul etmiş ve topluluk mevzuatına uyum kapsamında rekabet hukukunu oluşturmak için yasal düzenlemeleri başlatmıştır<sup>5</sup>. 1982 Anayasasının 167. maddesine dayanılarak 7/12/1994 tarihinde TBMM’ce kabul edilip, 13/12/1994 tarihinde yürürlüğe giren 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkındaki Kanunla birlikte Türkiye rekabet kavramı ve rekabet hukuku ile tanışmıştır.

Avrupa Topluluğu rekabet kuralları esas itibariyle idari mahiyetteki usuller çerçevesinde uygulanmaktadır ve bu idari usul çoğunlukla Avrupa toplulukları Komisyonu tarafından yürütülmektedir. Bununla beraber, bireylerde R.A’nın 85/1-2. ve 86. maddelerini, doğrudan uygulama yetkilerinin bulunması nedeniyle milli mahkemelerde açtıkları özel hukuk davalarında ileri sürülebilmektedir. R.A’ya göre rekabete ilişkin ihlalleri inceleme ve cezalandırma yetkisi Komisyona verilmiştir. Bu yetkiyle ilgili ayrıntılı düzenleme ise 17 sayılı yönetmelikle yapılmıştır.

## B. TERMİNOLOJİ

Çalışmamızın başlığını oluşturan “Türkiye’de Rekabet Kurulu’nun Statüsü ve İşlevi” isimden de anlaşılacağı üzere, terminoloji açısından<sup>6</sup> Krum yahut Kurul terimlerinden birisinin tercih edilmesi gerekmektedir. 5 Mart 1997 tarihinde 4054 sayılı yasayla kurulan Rekabet Kurumu’dur. Rekabet Kurumu kendi içerisinde Rekabet Kurulu, Başkanlık ve Hizmet Birimleri olmak üzere üç organdan teşekkül etmektedir. Biz tezimizde Kurumun en etkili karar organı olan Rekabet Kurulu üzerinde duracağız. Diğer organları yani Başkanlık ve Hizmet Birimlerini ele almayacağız. Ayrıca tezin içeriğinde kurum kavramından ziyade kurul kavramını kullanmayı konunun sistematigi açısından daha uygun bulduk. Kurum, bir yapıyı, bir müesseseyi belirtir; buna karşılık kurul, belirli bir yetkiyi kullanan ve yapının

<sup>5</sup> ESİN, Arif:“Tam Rekabet Kavramı ve Türkiye’de Uygulaması”, Dünyada ve Türkiye’de Etkin Rekabetin Sağlanmasında Rekabet Kurumlarının Yeri ve Önemi, İstanbul-1997, s.29

<sup>6</sup> BAŞ, Mustafa: Teknik Bilgi(Know-How) Lisans Sözleşmesi, Ankara-2000, s.28

devamlılığını sağlayan ve seçimle oluşan organdır<sup>7</sup>. Rekabet Kurulu Başkanı ve İkinci Başkan aynı zamanda Başkanlık organı içerisinde de yer almaktadır. Bu durum ise Rekabet Kurulunu, Rekabet Kurumunun en temel organı konumuna getirmektedir. Ayrıca Rekabet hukuku alanında icrai düzenlemeleri Rekabet Kurulu'nun yapıyor olması da Kurulu diğer organlardan ön plana çıkarmıştır. Bu nedenle Rekabet Kurumu denildiği zaman ilk akla Rekabet Kurulu gelmektedir. Aksi takdirde Rekabet Kurumu kavramı tercih edilmiş olsa idi Kurumun hangi organını kastedildiği net olarak anlaşılabilirirdi ya da organların ayrı ayrı olarak ele alınması gerekirdi. İşte bu düşünceler bizi kurul kavramını kullanmaya itmiştir. Ancak bir kurum çatısı altında oluşturulan kurulun tüzel kişilikten yoksun olduğu bazı yazarlar tarafından ileri sürülmüş ve bu türlü yaklaşımlar eleştirilmiştir<sup>8</sup>. Bu görüşler doğrultusunda Sermaye Piyasası Kurulu'nun tek başına teşekkül ettirilmesi eleştirilmiştir. Yani Kurul, Sermaye Piyasası Kurumu olarak oluşturulduğunda kamu tüzelkişiliğini haiz olacağı belirtilmiştir.

---

<sup>7</sup> BAYRAKTAR, Köksal: "Tartışılan Bir Kurum: Radyo Televizyon Üst Kurulu", Yiğit Okur'a Armağan, Ankara-1997, s.35

<sup>8</sup> YARSUVAT, Duygun: "RTÜK'e İlişkin Görüşler", İstanbul-1994, s.28



# BİRİNCİ BÖLÜM

## EKONOMİ VE KAMU OTORİTESİ İLİŞKİSİ

### I.DEVLETİN EKONOMİYE MÜDAHALESİ

#### A. Kamusal Yaşamın Düzeni Açısından Müdahale

Toplumsal yaşam insanlar için kaçınılmaz bir olgudur . İnsanoğlu, tarihin en eski çağlarından günümüze hep toplu olarak yaşaya gelmiştir . Doğanın tehlikelerine birlikte karşı koymak, çeşitli gereksinimleri dayanışma içerisinde karşılamak, kendi varlığını korumak ve geliştirmek gibi çeşitli nedenler insanı toplum içerisinde yaşamaya mahkum kılmıştır<sup>9</sup>.

Toplu olarak belirli bir mekanda birlikte yaşamak ise herkesin itaat edeceği bir düzeni ve bu düzenin kurallarına uyulmasını gerekli kılar. Toplumsal yaşamda bir düzene ihtiyaç duyulduğu düşüncesine ulaşmak çok da zor olmamıştır. Çünkü yaradılış itibariyle toplumsal bir varlık olan insan , doğumundan ölümüne kadar olan zaman diliminde diğer insanlarla az yada çok, geçici ya da sürekli ilişkiler kurar. Bu ilişkilerden uyum meydana geleceği gibi çoğu zaman da çatışmalar ortaya çıkabilir. Çatışmalar uzlaştırılmaz ise toplumsal yaşamda bir kaos ortamı meydana gelir ve bundan tüm insanlar olumsuz bir şekilde etkilenirler. İşte bu nedenle toplumsal düzenin gerekliliği kamusal vicdan da kabul görür ve toplumsal düzeni sağlamak amacı ile getirilmiş olan toplumsal düzen kurallarına herkesin uyması istenir.

Ancak toplumsal düzenin temini için takip edilecek metodun belirlenmesi bakımından bir fikir birliğine ulaşmak insanoğlu için hiç de kolay olmamıştır. Ortak bir görüşün belirlenememesindeki temel etken, toplumsal düzeni sağlamakla yetkili kılınacak otorite konusunda tek bir modelin ortaya konulamamasıdır.

---

<sup>9</sup> ANAYURT , Ömer : *Hukuk'a Giriş ve Hukuk'un Temel Kavramları* , Ankara - 2001, s.27.



Toplumların gelişmesi ile birlikte toplumsal düzenin sağlanmasında rol alacak otoriteye devlet adı verilmektedir. Hemen her çağda devlet kavramı üzerinde tartışmalar olmuştur. Düşünürler bu kavramı açıklamakta çoğu zaman zorlanmışlardır. Fakat birbirinden çok farklı görüşler ortaya koymamışlardır. Özellikle yakınçağ düşünürleri devletin doğuşu konusunda ilkçağ ve ortaçağda yaşamış düşünürlerden farklı ve yeni bir görüş ileri sürmemişlerdir. Bazı düşünürler devleti bir sözleşmeye dayandırarak açıklarken ( Sosyal sözleşme teorisi ), diğerleri devletin doğuşunda kuvvetin geçerli olduğunu ( Kuvvet teorisini ) belirtmişlerdir<sup>10</sup>.

İtalyan düşünür Niccola Machiavelli ( 1469 – 1527 )’ ye göre insanlar temelden kötü yaratılmışlardır. Kötü olan insanların birbirlerine baskı ve eziyet etmemeleri için aralarında en güçlü ve kuvvetli olanların başa geçirilmesi ile devlet adı verilen siyasal organ oluşturulmuştur. Machiavelli gibi Jean Bodin ( 1530 – 1596 )’ de devletin kuruluşunu kuvvet teorisine dayandırmaktadır. Bodin ; “ Devletin Altı Kitabı ” adlı kitabında devleti şöyle tanımlar; “ Devlet, birçok ailenin ve onların mallarının egemen güç tarafından hukuka uygun olarak yönetimidir. ”<sup>11</sup> “ İnsan , insanın kurdudur.” diyen ve toplumsal sözleşme teorisini benimseyen Thomas Hobbes’a göre ise birbirleriyle savaş durumunda olan insanların bu felaketten kurtulmalarının tek yolu tüm bireylerin mutlak itaatle bağlı oldukları bir devlet kurmaktır. Locke da toplumsal düzeni sağlamanın yolu olarak toplumsal sözleşmeyi göstermiştir. Toplumsal sözleşme ile herkes, toplumun diğer bireyelerine karşı, çoğunluğun kararına uymayı kabul etmiştir. J.J. Rousseau ise toplumsal sözleşmeyi şu şekilde açıklar : İnsanlar toplum halinde yaşamaya karar verdiklerinde , hakları ile birlikte topluma girmiş olurlar. Her ortak, bütün hakları ile birlikte kendisini topluluğa devreder. İnsan topluluğa girerken , haklarından vazgeçmiştir; hakları ile birlikte toplumun üyesi olmuştur<sup>12</sup>. “ Herkes kendini, herkese vermekle, hiç kimseye vermemektedir.” sözüyle toplumsal sözleşmeyi formüle eden Rousseau, toplumsal düzen kavramının önemini de vurgulamıştır.

<sup>10</sup> CAN , Aktun , Coşkun : *Müdahaleci Devletten Sınırlı Devlete* , Ankara - 1999 , s.17.

<sup>11</sup> GÖZE , Ayferi : *Siyasal Düşünceler ve Yönetimler* , İstanbul - 1998 , s.123.

<sup>12</sup> GÖZÜBÜYÜK , A.Şeref : *Anayasa Hukuku* , , Ankara – 2000 , s.14

Birey, sosyal düzeni koruma adına sahip olduğu hakların bazılarında vazgeçerek bunları siyasi bir otoriteye devretmiştir. İşte bu noktada karşımıza bireyine karşı sorumlu olan devlet ortaya çıkmaktadır. Devlet öncesi dönemde bireyler arasındaki ilişkiler özel hukuk vasıtasıyla düzenleniyor ve toplumsal yapının sağlıklı bir şekilde işlemesi sağlanıyordu. Ancak toplumsal yaşama devletinde dahil olmasıyla birlikte bireyler arasındaki ilişkilerin niteliğinde bir değişim meydana gelmiştir. Bu değişim bireyin aleyhine ancak çoğunluğun yani kamunun lehinedir. Devletle birey arasındaki ilişkilerde devlet ayrıcalıklı ve üstündür. Ayrıca devletin bu durumu kamu hukuku ile de meşruluk kazanmıştır. Kamu hukuku devletin bireylerle ve diğer devletlerle ve devletlerarası kuruluşlarla ilişkilerini düzenleyen hukuk kurallarını belirtir. Dolayısıyla bir kamu hukuku ilişkisinde taraflardan birisini devlet oluşturur<sup>13</sup>. Bu hukuksal ilişkide devletin üstün taraf kabul edilmesinin temel nedeni kamusal menfaatin bireysel menfaate tercih edilmesidir<sup>14</sup>. Kısacası kamu hukuku, kamu düzenini sağlamak ve devam ettirmek amacı ile ortaya çıkmış bir hukuk dalıdır. Devlete tanınmış olan bu ayrıcalık aynı ölçüde devlete sorumlulukta yüklemiştir. Devlet kamu ihtiyaçlarını karşılama kamu düzenini ve güvenliğini sağlama, kamu sağlığını koruma gibi geniş bir faaliyet ve tasarruf alanına sahiptir<sup>15</sup>. Bu alanın içeriği, geniş kapsamlı bir kavram olan kamu yararı ile doldurulmuştur. Kamu yararı toplumun bütününün yararadır ve içeriği, zamana ve devlet anlayışına göre değişir. Ancak siyasal iktidarların bulunduğu her yerde kamu yararı kavramı vardır. Çünkü toplumsal düzenin devamı için devlete daha geniş bir hareket alanı açılması gereklidir. Bu da ancak kamu yararıyla sağlanabilmektedir. Kamu yararı sadece kamu güvenliğini, düzenini sağlama ve kamu sağlığını koruma gibi alanlarda söz konusu olmayıp toplumdaki sosyal ve ekonomik dengesizliklerin giderilmesi bakımından da söz konusudur. Devlet, ekonomik, ticari, sanayi vb. gibi tüm alanlarda iç ve dış dirliği sağlamakla görevlidir. Bu alanlara doğrudan müdahale etmese bile toplumu yönlendirme işlerini yerine getirmelidir.

<sup>13</sup> ANAYURT, Ömer : **Hukuk'a Giriş ve Hukuk'un Temel Kavramları** , , Ankara - 2001 s.27.

<sup>14</sup> GÖZÜBÜYÜK, A.Şeref : **Hukuk'a Giriş**, Ankara -1996, s.23. S.31

<sup>15</sup> OĞURLU, Yücel : **İdari Yaptırımlar Karşısında Yargısal Korunma** , Ankara – 2000, s.31.

## B. Temel İktisat Ekollerinin Konuya Bakışı

Ekonomi sektöründe müdahaleyi öngören düşüncenin kökleri, ortaçağın sonlarına doğru Avrupa'da yaygın şekilde kabul edilen merkantilizme dayanmaktadır. Merkantilizm, Batı Avrupa'da mutlak monarşilerin kurulmasından sonra ticari kapitalizmi etkin kılan bir düşünce akımıdır. Devletin, yurttaşların zenginleşmesini kolaylaştırarak, kendi gücünü arttıracığı düşüncesi merkantilistler tarafından savunulmakta ve bu gücün ancak yurttaşların zenginleşmesiyle sağlanacağı ileri sürülmektedir<sup>16</sup>. Dolayısıyla devlet, koruyucu ve destekleyici bir politika izlemelidir. Aristo'nun " Doğal varlık olarak devlet " teorisine göre devlet ekonomi dahil her sektörde kendisini hissettirmeliydi. Ancak XVII yy. gelindiğinde merkantilizme tepki olarak ekonomik liberalizm doğdu. Ekonomik liberalizm, gelişen sanayi kapitalizminin çıkarlarını savunduğu için " Bırakınız yapsınlar, bırakınız geçsinler " tezini öne sürmüştür. Bu tez, sanayide sermaye birikimine bağlı olarak gittikçe güçlenen ve üretim sürecine aktif olarak katılan burjuvazi sınıfı tarafından savunulmuştur. Ekonomik liberalizme göre ekonomik yasalar ekonomik yaşamı kendiliğinden düzenleyebilirdi. Devlet ekonomik yaşama karışmamalıydı. Ekonomik yaşam tamamen kişilere ve firmalara bırakılmalıydı. Çünkü burjuvazinin ekonomi sektöründeki hiçbir kısıtlamaya tahammülü yoktu.

Ekonomik alanda liberal düşüncenin en önemli adı, Adam Smith'dir. Smith'e göre her kişi kendi çıkarlarının en iyi yargıcısıdır. Dolayısıyla kişi kendi çıkarını azamileştirmeye çalışırken, görünmeyen bir el tarafından toplum yararına hizmet etmeye yönelir. Böylece her kişinin kendi çıkarlarını arttırmak için çalışması, toplum içinde kamusal tatminin derecesini arttıracaktır<sup>17</sup>. Yani toplumda, devlet müdahalesi yerine, her şeyin kendi akışına bırakılması durumunda, ekonomik sistem daha iyi işleyebilecektir. Doğada, insanın hiçbir müdahalesi olmadan devam ederek gelen düzen, ekonomik olaylarda da aynı şekilde meydana gelebilir. Bu nedenle

<sup>16</sup> ÇAM, Esat : *Siyaset Bilimine Giriş*, İstanbul -1998, s.352.

<sup>17</sup> ÇAM, Esat : *Siyaset Bilimine Giriş*, İstanbul -1998, s.352

ekonomide her şey kendi akışına bırakılmamalıdır<sup>18</sup>. Sisteme yapılacak müdahaleler dengenin bozulmasına yol açar. Bu nedenle devletin ekonomik hayata karışmaması gereklidir. Ancak Smith, devletin ekonomik hayata müdahalesini tamamen reddetmez. Adalet, ulusal savunma ve eğitim gibi toplumsal gereksinimler konusunda devlet görevlidir<sup>19</sup>.

Her şey serbestçe kendi oluşuna bırakılsa , rekabet ve piyasa sisteminin kendi doğal kuralları içinde kendi kendine en iyi şekilde işleyip gelişeceğine inanılmıştır. Fakat sonuç, Adam Smith'in öngördüğünden farklı bir şekilde ortaya çıkmıştır. Sanayileşmenin gelişmesi sonunda oluşan kapital birikimi ve ticari hayata taşınan risk şirketleşme olgusunu da beraberinde getirmiştir.

Büyük ekonomik şirketlerin doğması liberal ekonomide kapitalizm safhasını başlatmıştır. Bazı sektörlerde ekonomik yarış neticesinde yenilgiye uğrayan şirketlerin sayısının artmasıyla büyük sermaye sahiplerinin sayısı gittikçe azalmıştır. Bu doğal tekellerin ortaya çıkmasına neden olmuştur. Bu şirketlerin piyasaya hakim olma yönündeki tekelci davranışları, toplum üzerinde olumsuz etkiler meydana getirmiştir. Fakat iktisatçılar oluşan bu olumsuz durumun geçici olduğunu belirtmişlerdir. Ancak doğal tekellerin her geçen gün biraz daha güçlenmesi neticesinde toplumdaki huzursuzluk hat safhaya ulaşmış ve ciddi şekilde ekonomik kamu düzeni bozulmuştur. Çünkü daha fazla kâr elde etme düşüncesi şirketleri, kendisine rakip olabilecek ekonomik faaliyette bulunan ve bulunacak bütün müteşebbislere ve tüketiciye karşı acımasız kılmıştır.

1929 yılında tüm dünyada yaşanan ekonomik bunalım sonunda ekonomik kamu düzeni bozulmuştur. Ekonomide müdahaleci devlet anlayışı tekrar gündeme gelmiş ve birçok iktisatçı tarafından da bu düşünce kabul görmüştür. Keynezyen iktisat okulu ise bu düşüncenin gelişmesinde katkısı olan önemli okullardandır. 1970'li yıllara gelindiğinde devlet müdahalesi en maksimum düzeye ulaşmıştır.

<sup>18</sup> Rekabet Hukuku ve Politikası Özel İhtisas Komisyonu Raporu, DPT:2365-ÖİK:432 , DPT Müsteşarlığı , Ankara , 1994.

<sup>19</sup> ÇOŞKUN, Car, Aktan: **Müdahaleci Devletten Sınırlı Devlete**, Yeni Türkiye Yay., Ankara-1999, s.96

Ancak bu müdahale, bütçe açığı, yüksek enflasyon ve yüksek vergi yükü gibi kronik yeni sorunların ortaya çıkmasına neden olmuştur. Yaşanan bu sorunlar tekrar ekonomik liberalizmi gündeme getirmiştir. Özellikle Friedrich'in kurucusu olduğu Neo-Avusturya okulu, Friedman'ın liderliğini yaptığı Chicago iktisat okulu ve Buchanan'ın liderliğini yaptığı Virginia politik iktisat okullarının yapmış olduğu çalışmalar neticesinde liberalizm düşüncesi daha da gelişmiştir. Nobel ekonomi ödülü alan bu üç okul ekonomi alanında sınırlı devlet modelini önermişlerdir. Bir ekonomik anayasa ile devletin sınırlı olan sorumlulukları tespit edilmiştir. Ancak çağdaş bir liberal düşünce kurumu olan Freiburg okulu, sınırlı devlet önerisi yerine ekonomide aktif ve fonksiyonel devlet önerisini savunmuştur.

Freiburg okulu, serbest piyasa ekonomisinde tam rekabetin bir doğal düzen olarak kendiliğinden var olmayıp , bir sosyal düzen olarak devlet tarafından organize edilmesi ve kurumsal önlemlerle korunması gerektiğini savunmuştur. Bu bağlamda ekonomik düzen teorisini ve ekonomik düzen politikasını geliştirmişlerdir. Piyasa ekonomisinde fonksiyonel işlerlik kazandırmak için devletin düzenleyici kararlar alması ve uygulaması gerektiğini savunan Freiburg okulu, serbest piyasa ekonomisi kavramı yerine sosyal piyasa ekonomisi kavramını kullanmayı yeğlemiştir. Çünkü serbest piyasa içerisinde yer alan şirketler arasındaki yarış bir süre sonra düelloya dönüşmüştür. Ayrıca oluşan doğal tekeller, ticari hayata serbestçe katılma ve ekonomik seçimi özgürce yapma hakkını baltalamışlardır. Tüm bu nedenlerden dolayı devlet müdahalesi düşüncesi zorunlu olarak kabul edilmiştir. Bu düşünce sosyal devlet tezini yenileyerek devletin ekonomi sektörüne müdahalesini olanaklı hale getirmiştir. Piyasada serbest rekabete işlerlik kazandırmak, piyasada egemen gücün kötüye kullanılmasını önlemek, tüketiciyi korumak için gerekli politikaları izleyip düzenlemeler yapmak görevi, sosyal piyasa ekonomisinin asli yetkili organı olan devlete verilmiştir<sup>20</sup>. 1980'lerden sonra ABD'den başlayarak diğer Batı ülkelerinde giderek artan bir şekilde uygulanan firmalar üzerindeki devletin potansiyel rekabet baskısı büyük ölçüde serbest piyasa ekonomisinin kronik

<sup>20</sup> AKINCI , Müslüm : **Bağımsız İdari Otoriteler ve Ombudsman** , İstanbul- 1999, s.219



sorunlarını çözmüştür<sup>21</sup>. ABD ve Avrupa rekabet politikasındaki bu gelişmelerden etkilenen Türkiye 1982 anayasasının 167. maddesinde “Devlet, para, kredi, sermaye, mal ve hizmet piyasalarının sağlıklı ve düzenli işlemlerini sağlayıcı ve geliştirici tedbirleri alır; piyasalarda fiili veya anlaşma sonucu doğacak tekelleşme ve kartelleşmeyi önler” ibaresine yer vererek devlete, ekonomik kamu düzenini sağlamak amacıyla müdahalede bulunma yetkisi tanınmıştır.

Kamu düzeninin en hassas alanı olan ekonomi sektörüne yönelik olarak yapılacak düzenlemeleri yerine getirme görevi büyük ölçüde yürütme erkine bırakılmıştır. Çünkü genele yönelik düzenleyici işlem yapma işi niteliği gereği yürütmeye ait bir görevdir. Yürütme kamunun duyarlı alanlarına kendi bünyesinde oluşturduğu kolluk vasıtası ile müdahale eder. Kollukla yapılan müdahalelerde devlet çok kısa bir sürede ve etkin biçimde sonuç alır. Böylelikle problemler daha büyümeden ya da hiç ortaya çıkmadan çözülmüş olur.

## II. MÜDAHALENİN KAMU YARARI BOYUTU

Kamu düzeni, uygarlık düzeyi ne olursa olsun, tüm ülkelerin hukuk düzeninde yer alan, kapsamı ve uygulanması ülkeden ülkeye hatta aynı ülkede zaman içinde değişiklik gösteren temel bir kavramdır. Bu kavramın kelime anlamından toplumu ilgilendiren, orada doğup yaşayan ve ortadan kalkan bir kurallar bütünü olduğunu çıkarmak mümkündür. Kamu düzeni kuralları, toplumda bireylerin barış içinde düzenli yaşamasını amaç edinen kurallardan oluşur. Bu kurallara herkesin uyma zorunluluğu vardır; aksi takdirde ihlali söz konusu olur ve bu da müeyyide uygulanmasını gerektirir. Bu açıdan bakan bazı yazarlar kanun koyucunun ihdas ettiği “asayiş kanunları” ile kamu düzeni kurallarının aynı olduğu görüşünü ortaya

<sup>21</sup> KATIRCIOĞLU, Erol :RKHK'nun Küçük ve Orta Ölçekli İşletmelere Etkisi , Tes-Ar Yay., Ankara -1980, s.4.

atmışlardır<sup>22</sup>. Oysa ki kamu düzeni denildiğinde ilk akla emniyet, asayiş, güvenlik, sağlık gibi konuların gelmesinin sebebi insan ihtiyaçları arasındaki hiyerarşik yapıdan kaynaklanmaktadır. Maslow'un güdüler piramidine göre güvenlik ihtiyacı fizyolojik ihtiyaçlarından hemen sonra gelmektedir<sup>23</sup>. Sosyal ve ekonomik ihtiyaçların giderilmesinin ön şartı yukarıda saymış olduğumuz ihtiyaçların karşılanmasıdır. Bu nedenle ekonomiye yönelik ihtiyaçları karşılama girişimi ancak gelişmiş toplumlarda gözlenebilmiştir. Bu toplumlarda kamu düzeni denildiğinde ekonomi de akla gelmektedir. Özellikle sosyal devlet sisteminin benimsendiği ülkelerde bireyler arasında sadece temel hak ve hürriyetler bakımından bir eşitlik hedeflenmemiş aynı zamanda sosyal ve ekonomik hakları günlük yaşama uygulayabilme bakımından da fırsat eşitliğinin sağlanması da hedeflenmiştir. Burada bireylerin yalnızca yasa önünde eşitliği söz konusu olmayacak, aynı zamanda şans ve olanak eşitliği de gerçekleştirilmeye çalışılacaktır. Birey, içinde bulunduğu sosyal – ekonomik ortamın kötü koşullarının, kötü şansının etkisinden devletin aracılığı ile kurtulacaktır<sup>24</sup>. Sosyal ve ekonomik hakların, birey tarafından etkin bir şekilde kullanılabilmesi için devletin aktif olarak sosyo-ekonomik yaşamda yer alması gerekmektedir. Bu düşünce bireysel hakları tam anlamıyla işletebilen toplumlar için geçerlidir. Eğer bir toplumda bireysel hakların kullanımı ile ilgili problemler yaşıyorsa bu durum sosyal ve ekonomik hakları büyük oranda doğrudan etkisiz hale getirecektir. Bu nedenle ekonomiye yönelik ihtiyaçları ve hakları karşılama girişimi ancak gelişmiş toplumlarda gözlenebilmiştir. Dolayısıyla bu toplumlarda kamu düzeni kavramının içine yukarıda da ifade ettiğimiz gibi ekonomide dahil edilmektedir. Bugün sosyal niteliğini kazanan devlet mevcut ekonomik ve toplumsal düzene yeni bir biçim verme görevini yüklediği gibi anayasalarda bu konularda nasıl bir ekonomik ve toplumsal düzen amaçladıklarını koydukları kurullarla doğrudan belirleme yoluna gitmektedirler. Bu ekonominin kamu düzeninde asli bir unsur olarak yerini almasını sağlamıştır. Ekonomik refahın olmadığı yerlerde devletin bireye tanımış olduğu kişisel ve siyasal haklar hiçbir anlam ifade etmemektedir. Bu haklar sadece kağıt üzerinde kalmaktadır. Sosyal devlet, ekonomik

<sup>22</sup> DAYINLARLI, Kemal : *Milli – Milletlerarası Kamu Düzeni ve Tahkim* , Ankara- 1994, s.1

<sup>23</sup> GÖKSU, Turgut : *Toplumsal Psikoloji* , Ankara - 2000, s.25

<sup>24</sup> GÖZE, Ayferi : *Sosyal Devlet ve Sosyal Ekonomik Demokrasi* , Akın'a Armağan , s.176 ,

açından müdahalecidir<sup>25</sup>. Bu müdahalenin amacı kamu yararadır. Ekonomik yaşama müdahale sadece sosyal devlet sisteminin benimsendiği ülkelerde kabul edilmemiş bunun yanında liberal iktisat politikasının benimsendiği ülkelerde de kabul edilmiştir. Çünkü insan haklarıyla doğrudan ilişkisi bulunan ve kamunun her zaman içinde yer alan ekonomi tamamen bireylerin inisiyatifine bırakılamaz. Aksi takdirde bazı fırsatçılar bu serbest alanı değerlendirip kamunun düzenini ekonomik yönden bozabilirler. Yani ekonominin de kendine ait bir kamu düzeni vardır. Ekonomik kamu düzeni olarak adlandırılan bu sistem esasında yukarıda bahsetmiş olduğumuz kamu düzeni kavramından çok farklı bir niteliğe sahip değildir. Ancak düzenin tesisi bakımından ekonomik kamu düzeni daha çok uzmanlaşmayı gerekli kılmaktadır.

Devletin kamu yararı ile ekonomi sektörüne müdahalesi onun kamu düzenini gerçekleştirme görevinin bir parçası olarak ortaya çıkmakta ve ekonomik kamu düzenini sağlama amacına yöneliktir. Son yıllarda artık kamu düzeni kavramı ekonomik kamu düzenini içerecek biçimde genişletilerek yorumlanmaktadır. Zira ekonomik yapı, devlet ve toplum düzeninin temellerinden biri olarak görülmekte ve toplumun siyasal, sosyal ve doğal özelliklerinden soyutlanamamaktadır<sup>26</sup>. Sanayi devrimi sonrasında oluşan endüstri toplumlarındaki hızlı değişimler toplumsal ilişkilerin yapısını etkilemesi sonucunda devlet felsefesi ile toplumsal kurum ve kurallar farklı bir şekilde biçimlenmiştir. Bu farklı yapı birey – devlet – toplum ilişkilerinde yeni bir dönemi başlatmıştır. Bir yandan bireyin özgürlük alanı genişletilirken diğer yandan da bütünün iyiliğini amaç edinen ve her geçen gün içeriği biraz daha zenginleşen sosyal ve ekonomik haklara devletin müdahalesi artmıştır. Çünkü özgürleşen birey kendisine tanınmış olan serbest hareket alanını negatif yönde kullanarak diğer bireylerin temel hak ve özgürlüklerini ihlal etmiştir. Teknolojik gelişmeler bireyi bu konuda daha da güçlü kılmış ve devletin buna müdahalesi kaçınılmaz olmuştur. Bu müdahaledeki amaç, bireyi korumaktan başlayarak, kamu düzenini, kamu yararı ve giderek genel yararı korumaktır. Özellikle ekonomik yaşamın, vahşi rekabet güdüsü ile alt – üst edildiği bir ortamda

<sup>25</sup> GÖZE , Ayferi : *Siyasal Düşünceler ve Yönetimler* , İstanbul- 1998, s.393

<sup>26</sup> ASLAN , Zehrettin : *İdarenin İktisadi Kolluk Faaliyeti ve Rekabet Kurulu* , Yayınlanmamış Doçentlik Çalışması , İstanbul -1996, s.21.



bireyin sahip olduğu maddi ve manevi değerler ağır bir yıkıma uğramaktadır. Devlet aktif olarak, piyasada serbest bir rekabet ortamını oluşturmaya yönelik tedbirler almalı ve alanda hukuki düzenlemeler yapmalıdır<sup>27</sup>. Bankacılık ve borsa işlemleri, sigortacılık, taşımacılık, rekabet, pazar ekonomisi, görsel – işitsel iletişim, doğal kaynakların kullanımı .... vb. gibi alanlar kamu yararının amaçlandığı işlemlerle konu olan alanlardır.

### III. MÜDAHALEDE BULUNACAK KURULUŞLARIN FARKLI YAPILANDIRILMALARININ NEDENLERİ

Çağdaş toplumsal faaliyet alanları bireysel özgürlükler üzerinde oldukça etkili sonuçlar doğurmaktadır. Bundan dolayı bu etkinlikler toplumsal yaşamın duyarlı alanları olarak görölmektedir<sup>28</sup>. Toplumsal yaşamın duyarlı alanları, toplumsal yaşamın diğer alanlarına göre daha da önemlidir. Çünkü duyarlı alanlarda meydana gelecek bir kargaşa çok kısa bir zamanda toplumun genelini etkilemekte ve kamu düzeninin bozulmasına neden olmaktadır. Devlet, bireysel özgürlükler alanını daraltmamak amacı ile toplumsal yaşamın diğer alanlarına müdahale etmekte isteksiz davranırken , sosyal hukuk devleti olmanın bir gereği olarak toplumsal yararı göz önünde bulundurarak toplumsal yaşamın duyarlı alanlarına müdahale etmekten geri kalmamıştır. Müdahalenin gerekliliğine olan inanç kamusal vicdan da kabul gördükten sonra ortaya çeşitli yeni problemler çıkmıştır. Örneğin müdahalenin devlet eli ile yapılmasının bireysel özgürlükler yönünden sakıncalı olacağı gibi veya iktidarda bulunan siyasal düşünce taraftarlarının menfaatine uygun müdahalenin yapılacağı gibi. Ayrıca, toplumsal yaşamın duyarlı olanlarından olan ekonominin kendine has evrensel kurallarının bulunması nedeni ile dışarıdan yapılacak müdahalelerin bu yapıya zarar vereceği düşüncesi de ayrı bir sorun olarak ortaya çıkacağı düşüncesi ileri sürölmüştür. Birtakım hassas sektörleri düzenlemek ve bu

<sup>27</sup> BAŞ, Mustafa:“Genel Olarak Rekabet Kuralları Karşısında Lisans Sözleşmelerinin Durumu“ Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi, Ankara-2002, s.79

<sup>28</sup> AKINCI , Müslüm : **Bağımsız İdari Otoriteler ve Ombudsman** , İstanbul- 1999, s.115.

sektörlerdeki devletin doğrudan müdahalesi ile ilgili eleştirilerin önüne geçmek için ortak bir görüş belirlenmeye çalışılmıştır<sup>29</sup>. Bu görüşün oluşmasında en önemli etkenlerden birisi de, bireyi idareye, idarenin sahip olduğu şahsi olmayan ( Kişilik dışı ) her şeye karşı korumak, yurttaşın özgürlüklerini, devlet karşısında yetkilerini kötüye kullanabilecek güç merkezleri karşısında korumak ve ağır bir bürokrasinin kaçınılmaz işleyiş bozukluklarını önlemektir<sup>30</sup>.

Devlet, hassas sektörlerle müdahale ederken kendi bünyesinde bulunan güçlerle bu alanlara müdahale etmeyi uygun görmemiştir. Devletin bu şekilde davranmasındaki neden kendisinin böyle bir müdahaleyi gerçekleştirecek bir güçten yoksun olması elbetteki değildir. yürütme gücüne bağlı olarak devlet isterse bu alanlarla ilgili en radikal düzenlemeleri de yapabilir. Hemen hemen her ülkenin anayasasında da olağanüstü hallerde bu alanlara dahi devletin doğrudan müdahale yetkisi saklı tutulmuştur. Ancak yönetimin olağan işlediği dönemlerde devlet böyle bir müdahale yetkisinin kendisine tanınmış olmasını pek hoş karşılamamıştır. Çünkü yürütme erkinin tarafsız ve objektif olarak karar vermesi ve ekonomik idari işlemlerde bulunması, günümüzün karmaşıklaşan ilişkiler yumağında en azından yürütme yetkilerini aktif bir şekilde kullanan hükümetler açısından pek mümkün değildir. genel demokratik düzlem üzerinde iktidar savaşı siyasi partiler arasında geçer. Her siyasi parti, savunmuş olduğu dünya görüşü doğrultusunda talib olduğu iktidarı yönlendirmek ister. Bu düşünce, iktidarı ele geçirdikten sonra siyasi partileri kendi görüşlerini benimseyen taraftarlarının menfaatlerini toruyucu politikalar üretmeye sevk edebilir. Hatta doğrudan iktidarı ele geçirmek amacını taşımayan baskı grupları dahi iktidardaki siyasi partiyi kendi menfaatlerine hizmet edecek programların hayata geçirilmesi konusunda zorlayıcı faaliyetlerde bulunabilirler<sup>31</sup>. Bu türlü siyasi ilişkiler çerçevesinde hareket etmek zorunda kalan hükümetlerin sosyal yaşam için son derece önemli olan ekonomik kamu düzeninin

<sup>29</sup> ATAY , E.Ethem : “ Fransız Hukuk’unda BİO Yargısal Denetimi” 2000 Yılında İdari Yargı Sempozyumu , Danıştay Yayınları , Ankara – 2000, s.219.

<sup>30</sup> PAULIAT , Helene : “ Karşılaştırmalı Hukuk’ta Bağımsız İdari Otoriteler”, ( Çev: M.Göçer ) , Bağımsız İdari Otoriteler ( Editör ; İ.Kaboğlu ) , İstanbul -1998, s.6

<sup>31</sup> KİŞLALİ, A. Taner: *Siyaset Bilimi*, Ankara-1999, s.267

gereklerine uygun icrai nitelikte işlemlerde bulunurken objektif ve tarafsız hareket etmesini beklemek doğru bir davranış şekli değildir.

Yürütme, kamusal yaşamın hassas alanları üzerinde yapacağı işlemlerin kamuoyunda meşruiyet sorunuyla karşılaşacağını bildiğinden, bu alanlarla ilgili yetkilerinin büyük bir kısmını kendinden ayrı bir yapısal konumda teşekkül ettirmiş, bazı kamu otoritelerine devretmiştir. Yani yürütmenin kendi kendisine karşı duymuş olduğu güvensizlik onu bu şekilde bir davranışa yöneltmiştir.

#### IV. MÜDAHALENİN YÖNTEM VE ŞEKİLLERİ

Ülkelerin yönetim şekilleriyle kamusal yaşamın hassas olduğu alanlara müdahale eden kamu otoritelerinin arasında organik bir bağ bulunmaktadır. Farklı rejimleri benimsemiş ülkeler arasında bu kamu otoriteleri açısından bir karşılaştırma yapıldığında benzer noktaları tespit oldukça zordur. Birbirine yakın rejimleri olan ülkeler açısından bile durum çokta farklı değildir.

Yukarıda bahsetmiş olduğumuz problemlerin önüne geçebilmek için özerk statülü uzmanlaşmış denetim organlarına büyük ölçüde iş düşmektedir. Bu tür organların ülkelere göre farklılık göstermektedirler ancak nitelikleri itibariyle de birbirine benzer bir çok özellikleri de bulunmaktadır. Özel sektör açısından “kamu yararı ile etkilenmiş” faaliyetler olarak görülen etkinlikler, kamu sektörü açısından da özel bir önem taşımaktadır. Deneyimler idarenin ruhsat verme, bildirim ve onay ( tescil ) koşulunu uygulama, özgüleme ( tahsis ) gibi denetime yönelik etkinliklerin , idarenin dışında, ondan tümü ile bağımsız bir organ tarafından denetlenmediği takdirde istismara kapının aralandığını göstermiştir<sup>32</sup>. Hemen hemen her ülkede belli sayılarda bulunan toplumsal yaşamın duyarlı alanları tek bir gücün etkisi altında bırakılmak istenmemiştir. Kamusal vicdan duyarlı alanların düzenlenme, kullanma ve denetlenmesi görevini ne kamu sektörüne ne de özel sektöre bırakmak istenmemiştir. Çünkü toplumsal yaşam için hayati önem taşıyan bu duyarlı alanların

<sup>32</sup> AKINCI , Müslüm : **Bağımsız İdari Otoriteler ve Ombudsman** , İstanbul- 1999, s.116

yönetimi, her türlü etkiden uzak objektif kriterlere göre işlem yapacak özerk ve teknik uzmanlığı olan yönetim birimlerine bırakılması gereklidir. Aksi halde kamusal yaşamdaki ahenk kısa sürede bozulmaktadır.

Türkiye’de de bu tür alanlara müdahale etmesi için Rekabet Kurulu ve benzeri kuruluşlar oluşturulmuştur. Uzman bir personel kadrosuna sahip olan Kurul tarafsız ve objektif davranmayı kendisine bir yöntem olarak belirleyip, rekabetle ilgili hukuka aykırı işlemleri incelemeye almaktadır. Kurul, RKHK’nin çizmiş olduğu sınırlar içerisinde kalarak ve ekonominin evrensel kurallarını da nazarı dikkate alarak işlem yapmaktadır. Ayrıca Kurul şekli bakımından yani benimsemiş olduğu usul açısından da salt hukuk kuralı uygulamaktan ziyade karşı tarafla uzlaşmayı esas alan bir düşünce ile hareket etmektedir. Yani Kurul, idarenin işlemlerinde genel geçerli olan hukuka uygunluk karinesinden faydalanmak istememektedir.

Rekabet kurulu ve benzer kuruluşlara meşruiyet kazandıran başlıca etmen toplumsal yaşamın duyarlı alanlarının yönetiminin objektif, tarafsız, demokratik ve hukuka uygun bir şekilde yapılması yönündeki taleptir. Yani halk, kendi yaşamı ile doğrudan ilişkili olan bu alanların kamu yararı dışında farklı menfaat çekişmelerine sahne olmaması ve bu konuda da kendini güvencede görmek istemektedir. Yeni teknolojilerin ve mali araçlar ve manipülasyonların bazı temel hak ve özgürlükleri ekonomik düzeni tehdit<sup>33</sup> etmesi sonucu bu güvenceli ortam zaman zaman istikrarını kaybetmiştir. Bu tür ihlalleri de ancak siyasi iktidar ve ekonomik güç odakları karşısında güvence sahibi , bağımsız Rekabet Kurulu vb. kuruluşlar engelleyebilir. Benzer kuruluş olarak Türkiye’de; Sermaye Piyasası Kurulu ( Kanun 28.7.1981-2499 ), Radyo Televizyon Üst Kurulu ( 13.04.1994- 3984 ), Tüketicinin Korunması için Reklam Kurulu ve Tüketici Konseyi ( Kanunname 14.03.1964 ) bulunmaktadır. Bunun yanında dünyada rekabet kurallarını uygulayan kuruluşlar bakımından Avrupa Topluluğunda Komisyon, Amerika Birleşik Devletlerinde Federal Ticaret Komisyonu ( Federal Trade Commission ) , Fransa ve Belçika’da Rekabet Konseyi (

<sup>33</sup> DURAN , Lütfi : “ Türkiye’de Bağımsız İdari Otoriteler ” , Bağımsız İdari Otoriteler , İstanbul - 1998 s.24.

Le Conseil De La Concurrence ) , İngiltere’de Adil Ticaret Bürosu ( Office Of Fair Trading ) , İsviçre’de Kartel Komisyonu , Japonya’da Dürüst Ticaret Komisyonu , Almanya’da Federal Kartel Dairesi bulunmaktadır<sup>34</sup>.



---

<sup>34</sup> TIRYAKIOĞLU , Bilgin : **Rekabet Hukuk’undan Doğan Kanunlar İhtilafı** , AÜHF Yayınları , Ankara-1997, s.7,12,14

## **İKİNCİ BÖLÜM**

### **REKABET KURULU'NUN TÜRK İDARE SİSTEMİ**

### **İÇERİSİNDEKİ STATÜSÜ**

#### **İ. REKABET VE REKABET KURULU İLE İLGİLİ ANAYASAL DÜZENLEMELER**

Serbest piyasa ekonomisinin birçok ülke tarafından benimsenmiş olduğu günümüzde, ekonomik alana ilişkin hukuksal düzenlemeler hem çoktur hem de çeşitlidir. Devletlerin ekonomik alana doğrudan müdahale etmekten kaçınmaları ve bu alan üzerinde faaliyette bulunan özel girişimlerin serbest bırakılmasından ötürü meydana gelen hak ihlallerinin önüne geçilmesi bakımından ekonomik açıdan yapılması gereken hukuki düzenlemeler artık bir zorunluluk haline gelmiştir. Serbest piyasa sisteminin uygulandığı ülkelere ait anayasalar incelendiğinde ekonomiyle ilgili düzenlemelerin bir hayli fazla olduğu görülmektedir. Örneğin 1982 Anayasasının dördüncü kısmında yer alan onüç maddenin tamamı ekonomik ve mali hükümlerle ilgilidir.

Serbest piyasa ekonomisinin temel öğelerinden biri olan rekabet ile ilgili herhangi bir düzenleme 1982 Anayasasında yer almamaktadır. Yani rekabetle ilgili doğrudan bir düzenleme bulunmamaktadır. Ancak dolaylı bir hukuksal düzenleme niteliğinde olan Anayasanın 167. maddesi devlete piyasada serbest rekabetin işleyişini bozacak nitelikteki uygulamaların önlenmesi ödevini vermiştir. Esasında 167.madde içeriği bakımından rekabet kurallarıyla ilgili düzenleme yapılması için devlete verilmiş bir anayasal direktiftir. 167. madde şu hükmü taşımaktadır: “Devlet, para, kredi, sermaye, mal ve hizmet piyasalarının sağlıklı ve düzenli işlemlerini sağlayıcı ve geliştirici tedbirleri alır, piyasalarda fiili veya anlaşma sonucu doğacak tekelleşme ve kartelleşmeyi önler.” 167.maddenin gerekçesi ise şöyledir: “Bu madde Devlete üç görev yüklemektedir. Birincisi, özel teşebbüsün rekabet koşulları içinde



yararlı yönde gelişmesine yardımcı olmaktır. Rekabet koşullarını sağlamanın tabii sonucu ise, buna bağlı olan diğer iki görevdir. İkincisi, devletin piyasada fiili ve anlaşma sonucu tekelleri önlemesidir. Bu görev, hem özel, hem de kamu kesimi için öngörülmemektedir. Tekeller ve tekel benzeri gruplaşmaları hem tüketim, hem de hizmetler sektöründe önlemek, konzeronlerin hakimiyetini dağıtmak, sağlıklı bir toplum, sağlıklı bir demokrasi için vazgeçilmez şartlardır. Tekelciliğin her türlüünün zararından fertleri ve toplumu korumak, toplumun huzur ve refahı ile ilgilidir. Üçüncüsü, tekel teşkil etmemekle beraber, tekel oluşturamayan üretim ve hizmet kuruluşlarının fiyat anlaşmaları, üretim kotaları, coğrafi bölge paylaşma ve benzeri suretlerde gerçekleştirecekleri kartellerde yasaklanmıştır. Piyasaların bu şekilde denetlenmesindeki zorunluluk, bu denetlemenin Anayasal bir direktif olarak düzenlenmesini zorunlu kılmaktadır. Rekabetin ortadan kalktığı, tekellerin ve kartellerin fiyatları oluşturduğu ve etkilediği, üretim-fiyat çizgisinin dışına da taşırabildiği bir toplum olmanın sakıncaları önlenmek istenmiştir.”

Rekabet hukukuyla ilgili düzenleme yapılması konusunda 167. maddenin getirmiş olduğu anayasal direktiften öncede devletin bu alanla ilgili düzenleme yapma gayretleri bulunmaktadır. Konuyla ilgili ilk tasarı 1978 tarihinde “İç ve Dış Ticaretin Düzenlenmesi Hakkında Kanun” adı ile Ticaret Bakanlığı tarafından hazırlanmıştır. Bunu aynı bakanlığın hazırladığı “Ticarette Dürüstlüğün Korunması Kanunu” ve “Ticaretin düzenlenmesi ve Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun” adlı iki tasarı izlemiştir<sup>35</sup>.

1982 Anayasası'nın kabulünden sonra ise rekabet hukukuyla ilgili düzenleme yapmak artık bir anayasal zorunluluğa dönüşmüştür. İşte bu doğrultuda 1984 yılında iki yeni kanun tasarısı hazırlanmıştır. Ancak taslağını Sanayi ve Ticaret Bakanlığının hazırlamış olduğu bu tasarılar serbest piyasa ekonomisinde rekabeti düzenlemeden daha ziyade devletin ekonomideki müdahaleci rolünü geliştirmiştir. Sanayi ve Ticaret Bakanlığınca en son Ekim 1989 tarihinde “Rekabeti Sınırlayan Anlaşmalar ve Uygulamalar Hakkında Kanun Tasarısı” taslağı hazırlanmıştır ancak

<sup>35</sup> Rekabet Hukuku ve Politikaları Özel İhtisas Komisyonu Raporu, Sekizinci Beş Yıllık Kalkınma Planı, DPT Yay., Ankara-2000 , s.11

kanunlaşmamıştır. Etkin rekabetin sağlanması amacıyla bugün uygulanmakta olan RKHK'nin hazırlıklarına ise 1992 yılında başlamış ve tasarı TBMM'de 7 Aralık 1994 tarihinde kabul edilip, 13 Aralık 1994 tarih ve 22140 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. Kanunu uygulamaktan sorumlu Rekabet Kurumunun karar organı olan Rekabet Kurulu'nun üyeleri ise 27 aylık bir gecikmeyle 27 Şubat 1997 tarihinde atanmış; Kurumun örgütlenmesi 8 ay içinde tamamlanarak, 4 Kasım 1997 tarihinden itibaren başvurular değerlendirilmeye başlanmıştır<sup>36</sup>.

1982 Anayasası dikkate alındığında Türkiye rekabet hukuku ile ilgili somut yasa çalışması 1994'te tamamlanmıştır. RKHK'nin uygulamaya geçmesi ise ancak 1997 yılında sağlanabilmiştir. RKHK'nin çıkarılması 16 yıl, kanunun uygulayıcısı olan Rekabet Kurulu'nun ihdas edilmesi ise 3 yıl almıştır.

Anayasal denetim bakımından rekabet hukuku alanındaki çalışmalar değerlendirildiğinde burada "ihmal yoluyla anayasanın ihlal"<sup>37</sup> edildiğini görmekteyiz. Ancak Türk Anayasa Hukukunda ihmal yoluyla anayasaya aykırılık iddiasında bulunulamaz.

Özel girişim özgürlüğünün bireye tanındığı ülkelerde devlete düşen temel ödev fırsat eşitliğini sağlamaktadır. Anayasanın birçok maddesinde de sosyal düzenin sağlanması bakımından devlete düşen sorumluluklardan bahsedilmiştir. Bu konuda 1961 Anayasası döneminde Danıştayın da vermiş olduğu kararlar mevcuttur. Örneğin, idarenin bir yatırımın teşvik edilemeyeceğine ilişkin kararına karşı açılan davada Danıştay, Anayasa'nın 40. maddesi hükmü Devletin iktisadi yönden gerekli kararları ve tedbirleri almasına bir engel teşkil etmeyeceği gibi, iktisadi hayattaki ani

<sup>36</sup> Rekabet Hukuku ve Politikası Alanında AT Mevzuatına Uyum Değerlendirme Raporu, DPT Yay. S.106-107, Ankara-199

<sup>37</sup> İhmal veya başka bir nedenle parlamentonun hareketsiz kalarak yapması gereken işlemi yapmamış olması veya norm koymamış olması, ihmal yoluyla anayasaya aykırılık oluşturur. (Kaboğlu, İ. Özden: Anayasa Yargısı, İmge Kitabevi, s.90, 3. Baskı, Ankara-2000)



değişmeler hızlı kalkınma ve sanayileşme politikası nedeniyle değişik kararların ve tedbirlerin alınmasını gerektirir<sup>38</sup>.

Dolayısıyla, Anayasanın Devlete verdiği, para, kredi, sermaye, mal ve hizmet piyasalarının sağlıklı ve düzenli işlemlerini sağlayıcı tedbirler alma; ayrıca, dış ticaretin ülke ekonomisi yararına düzenleme görevleri ile özel teşebbüsün milli ekonominin gerekleri ve sosyal amaçlara uygun yürümesini sağlayacak tedbir alma ödevi ve genel olarak kalkınma girişimlerini plan disiplini içinde gerçekleştirme yükümlülüğü devletin ekonomik alandaki müdahalelerinin kaynağını ve temel çerçevesini oluşturmaktadır<sup>39</sup>.

Anayasa'nın 167.maddesi doğrultusunda rekabetle ilgili yasal düzenlemeler yapılmış ve RKHK yürürlüğe girmiştir. Bu bakımdan kanunun anayasal dayanağı bulunmaktadır. Yani meclis RKHK'yi tamamen işlevsiz kılacak şekilde yürürlükten kaldıramaz ancak kanun üzerinde değişiklik ya da ekleme yapabilir. Ancak 167.madde ile RKHK'nin 6. maddesi arasında bir çelişki bulunmaktadır. 167. madde piyasalarda fiili ya da anlaşma sonucu doğacak tekelleşme ve kartelleşmeyi önleme görevini devlete vermiştir. Yani devlet tekelleşmeyi ve kartelleşmeyi önlemekle mükelleftir. Oysaki RKHK'nin 6. maddesi doğrultusunda kartel ya da tekel olmak yasaklanmamış sadece bu durumların kötüye kullanmaları yasaklanmıştır. Anayasa yasakçı sistemi benimsemişken RKHK hakim durum olma konusunda kötüye kullanma sistemini benimsemiştir. Bu durum yasanın uygulanması yönünden şu ana kadar bir boşluğun doğmasına neden olmamıştır. Ancak RKHK'nin tekelleşmeyi ve kartelleşmeyi yasaklamaması(niteliği itibarıyla) Anayasanın 167. maddesi açısından bir aykırılık durumunu gündeme getirmektedir. Çünkü Anayasanın ilgili hükmü emredici niteliktedir ve normlar hiyerarşisi bakımından RKHK'nin Anayasaya uygun olarak hazırlanması gerekirdi.

Diğer taraftan Rekabet Kurulu ile ilgili ise herhangi bir anayasal dayanak bulunmamaktadır. Zira Rekabet Kurulu'na kamu tüzelkişiliği veren dayanak

<sup>38</sup> 7.D.; 31.10,1974, E. 973/1790, K. 974/2021, DD.; sayı:18-19, 1972, s. 474-475

<sup>39</sup> TAN, Turgut: *Ekonomik Kamu Hukuku*, Ankara-1984, s.132

RKHK'dir. Bu kanun, 1982 Anayasasından 12 yıl sonra çıkarılmış olması nedeniyle zaten Rekabet Kuruluyla ilgili bir anayasa hükmünün bulunması kronolojik olarak imkansızdır. Rekabet Kurulu meşruiyetini sadece yasal bir düzenlemeden aldığı için anayasal koruma altında değildir. Yani TBMM her zaman için, Kurulu ilga edici bir yasa çıkarabilir.

## **IL.KUVVETLER AYRIMI ŞEMASINDA REKABET KURULU'NUN YERİ**

Rekabet Kurulu'nun statüsünün tespitiyle ilgili yapılacak bir çalışmada genelden özele giden bir yöntemin tercih edilmesinin konunun daha iyi anlaşılmasını sağlayacağını düşünmekteyiz. Bu bakımdan devletin üç saç ayağı olan yasama, yürütme ve yargı erklerine göre Rekabet Kurulu'nun konumu irdelenecektir. Devlet organizasyonu içinde Rekabet Kurulu'nun ne şekilde konumlandırılacağını tespitinde öncelikli şart Kurulun hangi erk içerisinde değerlendirileceğinin bilinmesidir. Çünkü devlet eliyle kullanılan yetkilerin tamamına meşruiyet kazandıran güç, yasama, yürütme ya da yargı gücüdür. Bu nedenle bir kamu tüzelkişisinin konumunun tespitinde öncelikle hangi erkle ilişkili olduğunun araştırılması gereklidir.

Bu konuda öncelikli olarak Fransız Anayasasını ele aldığımızda, Fransa Anayasasında devlet erklerinin neler olduğunun sayılmamış olduğunu görürüz. Çünkü Fransız Anayasasında sadece kuvvetler ayrılığında bahsedilmiştir. Bu yüzden, bazı yazarlar bu üç devlet erkinin dışında dördüncü bir kuvvetin olabileceğini iddia etmişlerdir<sup>40</sup>. Hatta bazı yazarlar iktidarlar ayrığı kuramına bir

<sup>40</sup>ULUSOY, Ali :”Türk İdare Sistemi İçerisinde Rekabet Kurumunun Yeri” , Perşembe Konferansları, Ankara-1999, s.6

dördüncü erkin eklenmesinin demokrasi ve hukuk adına faydalı olacağını savunmuşlardır<sup>41</sup>.

1982 Anayasasının başlangıç bölümünde ise “Kuvvetler ayrımının, Devlet organları arasında üstünlük sıralaması anlamına gelmeyip, belli Devlet yetki ve görevlerinin kullanılmasından ibaret ve bununla sınırlı medeni bir işbölümü ve işbirliği olduğu ve üstünlüğün ancak Anayasa ve kanunlarda bulunduğu” belirtilmiştir. “Yasama iktidarı, yasa yapar, kaldırır, değiştirir; yürütme iktidarı savaş ve barışa karar verir, yabancı ülkelere temsilci gönderir, temsilcileri kabul eder, içte ve dışta güvenliği sağlar. Yargı iktidarı ise, suçluları cezalandırır, anlaşmazlıkları çözümler.” diyen Montesquieu, bir yandan İngiliz Kamu Hukuku sistemini anlatırken, öte yandan da kuvvetler ayrılığı teorisini kurmaktadır<sup>42</sup>. Demokrasiyi benimsemiş olan bütün ülkelerde temel olarak yasama, yürütme ve yargı erkleri kabul edilmiştir ve bu erklerin birbirinden ayrılığı<sup>43</sup> ve birbirine eşitliği kabul edilmiştir.

Yine 1982 Anayasası, sınırlı sayım ilkesini kullanarak üç temel erkten bahsetmiştir. Anayasanın 7. maddesi yasama yetkisini 8. maddesi yürütme yetkisini, 9. maddesi ise yargı yetkisini düzenlemiştir. Bunların dışında herhangi bir erkten de söz edilmemiştir. Türk pozitif hukuku açısından üç devlet erki yanında dördüncü bir erki kabul etmek mümkün değildir. Günümüzde her ne kadar medya ya da diğer bazı kamu tüzelkişileri için dördüncü güç yakıştırması yapılsa da<sup>44</sup> bu tür söylemler pozitif hukuk açısından kabul edilebilir bir durum değildir. Böyle söylemlerin güçlenmesine neden olan etken ise dördüncü güç olarak kabul edilen tüzelkişilerin kamuoyu üzerindeki aşırı müdahaleci etkisidir.

<sup>41</sup> MORANGE, Jean: “Görsel-İşitsel Üst Kurul”, (Çev:Atilla Nalbant), Bağımsız İdari Otoriteler, İstanbul-1998, s.106

<sup>42</sup> GÖZE, Ayferi: *Siyasal Düşünceler ve Yönetimler*, İstanbul-1998, s.187

<sup>43</sup> Kuvvetler ayrılığı prensibinde hakimiyet parçalanmıyor, aynı kudret Anayasaca tespit edilen ayrı organlar halinde hareket ediyor. Bu organlardan herbiri hakimiyeti, millet manevi şahsı adına kullanıyor. Ortada hakimiyetin parçalanması yoktur. Kamu menfaatleri için çalışacak kişilerin tek bir organ halinde değil, birden fazla organlar halinde çalışması sözkonusudur. ( BAŞGİL, Ali Fuat : *Esas Teşkilat Hukuku*, 1. Cilt Fasikül II, İstanbul 1960, s.286-287)

<sup>44</sup> AKIN, Mustafa: *Altın Makas RTÜK*, İstanbul-2002, s.8

Ancak 1982 Anayasası bakımından böyle bir durumun kabul edilmesi mümkün değildir. Bu nedenle biz çalışmamızda Rekabet Kurulu'nun Türk Hukuk Sistemi açısından devlet içerisindeki yerini tespit ederken kendimizi 1982 Anayasasının kabul ettiği bu üç devlet erki ile sınırlayacağız. O halde, Anayasanın kabul ettiği bu üç devlet erkinden hangisi içinde Rekabet Kurulu değerlendirilecektir. Çözülmesi beklenen esas problem budur.

1982 Anayasası yasama yetkisini TBMM'ye vermiştir. Yasama görevini yürüten meclisin yapısı, işleyişi, görev ve yetkileri anayasa ile açıkça belirlenmiştir. Yasama meclisi, bir yandan yasama görevini yerine getirirken, diğer yandan da hükümetin siyasal açıdan denetimini yapar. Yasama görevi, genel olarak yasa koymak, değiştirmek ve kaldırmak anlamına gelir<sup>45</sup>. Türkiye'deki kuruluşlar genel bir değerlendirmeden geçirildiğinde organik(yapısal) açıdan TBMM benzeri bir ikinci kuruluş yoktur. Rekabet Kurulu'nun da TBMM dışında kaldığı açıktır.

Rekabet Kurulunu organik açıdan yargı erki içerisinde değerlendirmekte mümkün değildir. Çünkü, Anayasanın yargı erkine dahil organları ve yargıya ilişkin temel usul ve esaslarını düzenleyen üçüncü kısmın üçüncü bölümünde yer alan 138. maddesinde ve devamındaki maddelerde de yargı organları içinde Rekabet Kurulu sayılmamıştır<sup>46</sup>. Yani Kurulun yargı makamı olduğunu belirtecek herhangi bir anayasal dayanak bulunmamaktadır. Anayasa, devletin temel yapısını, yönetim biçimini, devlet organlarını birbirleriyle olan ilişkilerini düzenler. Bu nedenle devletin yapısı içinde yer alan kuruluşların anayasal dayanağının bulunması gerekir. Bu durum bir kuruluşa meşruiyet kazandıran en temel faktördür. Gerekli anayasal dayanak bulunmadığı içinde Rekabet Kurulu organik açıdan yargı erki içinde yer almaz.

<sup>45</sup> GÖZÜBÜYÜK, A.Şeref: **Yönetim Hukuku**, Ankara-1999, s.3

<sup>46</sup> ULUSOY, Ali :”Türk İdare Sistemi İçerisinde Rekabet Kurumunun Yeri” , Perşembe Konferansları, Ankara-1999, s.7

Ayrıca, RKHK'nin 55. maddesinde, "Kurulun işlemlerine karşı süresi içinde yargı yoluna başvurulmazsa karar kesinleşir." denilerek Kurulun bir yargı mercii olmadığı hüküm altına alınmıştır<sup>47</sup>.

Yasama ve yargı erki içerisinde organik açıdan yer almayan Rekabet Kurulu, üçüncü güç olan yürütmenin içindedir. Cumhurbaşkanı, Bakanlar Kurulu ve Bakanlıklardan oluşan yürütme, devlet toplum düzenin temel unsurudur. Kamu düzenin varlığı ve devamı öncelikli olarak idarenin kesintisiz işlemesine bağlıdır. Yasama organı bir süre bulunmayabilir, yargı mercileri bir süre işlemeyebilir, hatta hükümet bir süre aksayabilir. İdare işlediği sürece devlet ve toplum düzeni yine de az çok devam eder. İdare durursa, işte o zaman toplum düzeninden eser kalmaz, anarşi doğar<sup>48</sup>.

Bu nedenle yürütme erkinde yer alan kurumların yetki ve görev paylaşımında sistemli hareket edilmesi gereklidir. Dolayısıyla Rekabet Kurulu'nun yürütme içerisindeki konumunun da net olarak ortaya konulması şarttır.

Bir kurumun hangi devlet erkine dahil olduğunun belirlenmesinde, üstlendiği faaliyetin maddi anlamdaki niteliğe bakarak karar verilmesini kabul etmek mümkün değildir. Zira bilindiği gibi, yasama organın idarenin fonksiyonuna giren faaliyetleri bulunmaktadır. Örneğin, Meclis Başkanının bir memur hakkında işlem yapması. Yine yargı organın yine idari fonksiyonuna giren faaliyetlerde bulunmaktadır. Mahkemelerin yine adliye memurları ile ilgili işlem yapması gibi.<sup>49</sup>

Erklerin birbirlerinin görev alanlarına giren işlemleri yapıyor olmaları onları yarı yargısal ya da yarı idari organlar olarak tanımlanmaları gerektiği düşüncesini haklı çıkarmaz. Zaten organik açıdan, bir kurumun yarı yasama, veya yarı yargısal veya yarı yürütme türü olduğunu savunmakta mümkün değildir. Bu nedenle Rekabet

<sup>47</sup> ULUSOY, Ali : "Türk İdare Sistemi İçerisinde Rekabet Kurumunun Yeri" , Perşembe Konferansları, Ankara-1999, s.7

<sup>48</sup> BALTA, T. Bekir: **İdare Hukukuna Giriş**, Ankara-1970, s.19

<sup>49</sup> ULUSOY, Ali : "Türk İdare Sistemi İçerisinde Rekabet Kurumunun Yeri" , Perşembe Konferansları, Ankara-1999, s.7

Kurulu'nun kuvvetler ayrımı şemasında yürütmenin içinde olduğunu kabul etmek hem Türk Hukuk Sisteminin mantığı açısından hem de erkler arası görev ve yetki bakımından aynı zamanda işbölümü paylaşımı açısından tutarlı bir davranış olacaktır.

### III. REKABET KURULU'NUN İKTİSADİ KOLLUKLA OLAN İLİŞKİSİ

#### A. Türkiye'de Kolluk Kavramı

Rekabet Kurulu'nun iktisadi denetim yapan özel bir kolluk türü niteliği taşıyıp taşımadığını anlayabilmemiz açısından öncelikli olarak kolluk kavramı ve kolluk çeşitlerine kısaca değinmemiz gerekmektedir. İnsan, yapısının gereği toplum halinde yaşamak zorundadır. En ilkelinden en gelişmişine kadar her insan topluluğunun yaşamını sürdürebilmesi için bir düzene, disipline ve güvenliğe ihtiyaç vardır. İşte toplumda bu düzen ve güveni devlet örgütü içinde örgütlenmiş olan kolluk sağlar, kamu düzenini koruma ve kollama, suç ve suçluları bulma görevleri ile, bu amaçla devlet organlarına yardım etme görevlerini kolluk görevleri, bu görevi yapan örgüte de kolluk diyebiliriz<sup>50</sup>. Geniş kapsamlı bir kavram olan kolluk, bir yandan kamu düzenini sağlayan, koruyan ya da bozulduğunda eski durumuna getiren yönetsel etkinlikler diğer yandan da bu tür etkinlikleri yürüten görevliler anlamında kullanılır<sup>51</sup>. Devletin kamu düzenini sağlama ve koruma görevi eskiden beri ayrı bir kamu hizmeti olarak örgütlenmiştir. İşte bu hizmete ve bu hizmeti yürüten kuruluşa kolluk denir<sup>52</sup>.

Kolluk kavramı, insanların toplu ve yerleşik hayatlarının ilerleyip gelişmesi ile beraber belirlenmeye başlanmıştır. Çünkü, insanlar hem toplum içerisinde düzeni

<sup>50</sup> ŞEKERCIOĞLU, Metin: *Kolluğun Yargısal Görevleri Hakkında Kılavuz*, Ankara-1980, s.29

<sup>51</sup> GÖZÜBÜYÜK, A.Şeref: *Yönetim Hukuku*, Ankara-2000, s.245

<sup>52</sup> KIRATLI, Metin: *Koruyucu İdari Hizmetler*, İstanbul-1985, s.11



sağlayacak bir otoriteye, hem de otoritenin devamı ve güvenilir olmasına muhtaçtırlar. Aksi halde kargaşa içerisine düşecekler ve bu defa özgürlükleri ve hakları bile söz konusu olmayacaktır<sup>53</sup>. Eski Yunanca'da Polis(politika) tüm kamu hizmetini kapsar biçimde, şehir, devlet, kent, belde anlamının yanı sıra “şehir düzeni”, “kent yönetimi”, “yönetim”, ifade edilmek için kullanılmaktaydı.<sup>54</sup>

Dünya siyasi tarihi incelendiğinde, toplumda her otorite boşluğunun yerini yeni ve daha güçlü bir otorite almaktadır. Bu durum da hukuk kurallarının çiğnenmesine yol açmaktadır. Yani kamu düzenin temini için yeterli ölçüde kolluk tedbiri alınmazsa daha sonradan bozulan kamu düzenin yeniden tesis edilmesi için daha ağır kolluk tedbirlerinin alınması gerekebilir.

Günümüzde kolluk, devletin tüm özgürlükler üzerinde, toplum hayatının belli bir düzen ve denge içinde seyrini sağlamaya yönelik hizmeti olarak algılanmaktadır. Her insan toplumu, ortak yaşamını sürdürebilmek için belli bir düzene ve disipline gereksinim duymaktadır. Bu nedenle, en ilkelinden en gelişmişine kadar her toplumda idarenin en birincil ve yaygın görevi toplum düzenini korumak ve böylece bireylerin ve toplumların güvenlik ve huzur içinde yaşamalarını sağlamaktır<sup>55</sup>.

Hukuk kurlarının sürekli ve kesintisiz devamını, ayrıca kamu düzenin tesisini amaç edinen bir hizmet türü olan kolluk faaliyetleri her ne kadar yürütme erki içerisinde yer alıyorsa da diğer bazı idari faaliyetlerden şu yönlerden ayrılır:

- a)kamu gücüne sahip olma,
- b)koruyucu nitelikte olma,
- c)müdahaleci olma,
- d)özel kesime bırakılamaz olma,

Kolluk, toplumsal hayatın olağan seyrinin devam etmesini, bozulmasını, bozulduğunda ise önlemlerin alınıp, gerekli düzenlemelerin yapılarak, durumun olağan hale dönüştürülmesini sağlar. Klasik kolluk faaliyeti veya genel idari

<sup>53</sup> YAYLA, Yıldızhan: *İdare Hukuku*, İstanbul-1985, s.11

<sup>54</sup> SOKULLU-Akıncı, R. Füsün: *Polis Alt Kültürü ve İnsan Hakları*, İstanbul-1990, s.18

<sup>55</sup> DURAN, Lütfi: *İdare Hukuku Ders Notları*, İstanbul-1982, s.248

kolluğun amacı kamu düzenini koruyup, bozulmasını önlemektir. Söz konusu kamu düzeni ise üç temel öğeden oluşmaktadır. Güvenlik, dirlik-esenlik ve sağlık. Bir başka deyimle, bu unsurları içeren kamu düzeni kişilerin can ve mal güvenliğini, gürültü ve kargaşadan uzak yaşamalarını yani esenliğini ve nihayet salgın hastalıklardan korunmalarını ifade etmektedir<sup>56</sup>. Oysa özel kolluk türü olan iktisadi kolluk amaç bakımından klasik ya da genel idari kolluktan ayrılır. İktisadi kolluğun amacında ekonomik kamu düzenini sağlama vardır. Bu amacı, iktisadi kolluk özel teşebbüslerin milli iktisadın gereklerine ve sosyal amaçlara uygun yürümesini sağlayacak tedbirleri alarak gerçekleştirir. Anayasanın 48. maddesinde “Herkes, dilediği alanda çalışma ve sözleşme hürriyetine sahiptir. Özel teşebbüsler kurmak serbesttir. Devlet, özel teşebbüslerin milli ekonominin gereklerine ve sosyal amaçlarına uygun yürümesini, güvenlik ve kararlılık içinde çalışmasını sağlayacak tedbirleri alır.” Hükmü ile devlete bu konuda görev yüklenmiştir. Bu maddeye dayanarak devlet, kolluk vasıtasıyla ekonomiye müdahale etmiş ve böylelikle klasik kamu düzeni kavramı ekonomik bir boyut kazanmıştır.

Kamu düzeninin kanun koyucu tarafından düzenlenecek bir kavram olduğu kabul edilse de, ekonomik kamu düzeni, ekonomik alanın değişken özelliği dolayısıyla, yasalardan çok yürütmenin düzenleyici işlemleriyle(kararlar ve tebliğler çıkarmak suretiyle) düzenlenmelidir. Ekonomik taban üzerinde yapılan işlemler o kadar hızlı gerçekleşmektedir ki bu alanda işlenen suçların önüne sadece yasalarla çıkmak mümkün değildir. Çünkü suçun işlenmesiyle birlikte ortaya çıkan zararın sonradan yapılacak yargı ile tazmini aşırı derecede zorlaşmaktadır. Suça konu olan ekonomik işlem gelişen teknoloji sayesinde çok kısa sürede hukuki sonuçlar doğurmaktadır. Eğer işlem kamuyu yanıltmaya yönelik ise birçok kimse ya da şirket suçun mağduru durumuna düşmektedir. İşte bu nedenle daha suç oluşmadan önlemler alınmalıdır. Bu işleri ise ancak yürütme erki içerisinde yer alan kolluk gerçekleştirebilir. Yargı yolunun çok uzun zaman alması ve masraflı oluşu bireyleri mahkemelere başvurmakta çekinir duruma getirmiştir. Adaleti sağlamakla görevli olan devlet ise yargıda reform yapma yerine yürütmeye yeni bir anlayış kazandırarak

<sup>56</sup> TAN, Turgut: **Ekonomik Kamu Hukuku**, Ankara-1984, s.126



bu sorunu aşmayı amaçlamıştır. Yürütme içinde yer alan bu organlar hukuka bağlı kalmak şartıyla otonom bir yapıya dönüştürülmüşlerdir. Burada otonom yapıdan kasıt yürütmenin birey karşısında güçlendirilmesi değil tam aksine bireyin haklarını koruma açısından bu organları yürütmeye ve diğer güçlere karşı güvenceye kavuşturmadır.

## **B. İktisadi Kolluk Olarak Rekabet Kurulu**

Buraya kadar anlatılanların ışığında şunu söyleyebiliriz ki Rekabet Kurulu, RKHK hükümleri doğrultusunda iktisadi denetim yapmaktadır. Kurula verilen bu görev ilgili kanunla birlikte bir anda ortaya çıkmış bir olgu değildir. Kanunun evveliyatındaki gelişmeler incelendiğinde yukarıda anlatılan hususların bir ihtiyaç olarak toplumsal yaşamda ortaya çıkması neticesinde Rekabet Kurulu iktisadi denetim görevi olan bir kolluk olarak ihdas edilmiştir. Ancak Rekabet Kurulu, diğer klasik kolluk güçlerinden farklıdır. Ayrıca Rekabet Kurulu klasik kolluğun tabi tutulmuş olduğu tasniflemeden farklı bir tasniflemeye tabi tutulmuştur. Klasik kolluk organları idari kolluk-adli kolluk ve genel kolluk-özel kolluk ayrımına tabi tutulmuştur. Adli kolluk ve idari kolluk ayrımı amaca göre yapılan bir tasniflemedir. Adli kolluk, suç ve suçluların izlenmesi gibi, suçun işlenmesinden sonra, adli kovuşturma amacıyla yürütülen bir faaliyet iken, idari kolluk kural olarak, cezalandırıcı, suçları izleyici, delilleri toplayıcı değil, önleyici ve durdurucudur<sup>57</sup>. İdari kolluğun en belirgin özelliği önleyici nitelikte olmasıdır. Adli kolluğun ise en belirgin özelliği suç ile ilgili delilleri toplamak ve suçluları adli makamlara teslim etmektir. Adli kolluk suç işlendikten sonra harekete geçerken idari kolluk kamu düzenini sürekli olarak korumak için her zaman görevlidir. Hukuka aykırı bir fiilin adli kolluğun görev alanına girebilmesi için söz konusu fiille ilgili düzenlemenin yasama erkini ait bir tasarruf olması gereklidir. Yani yasa niteliği taşımalıdır. Daha açık bir ifade ile suç olarak yasada yer alması zorunludur çünkü suçun tipiklik özelliği taşıması gereklidir. Buna karşılık idare, kolluk alanına ilişkin olarak tüzük,

<sup>57</sup> YAYLA, Yıldızhan: *İdare Hukuku*, İstanbul-1985, s.53

yönetmelik, genel emir şeklinde bir takım kural işlemler ya da genel düzenlemeler yapabilir<sup>58</sup>. Bunlara aykırı davranışta bulunanlara karşıda idari nitelikli ceza işlem yapabilmektedir. Oysaki adli kolluğun cezai işlem yapma yetkisi bulunmamaktadır. Suçla ilgili delillerin toplanıp, sanıkla birlikte adli makamlara teslim edilmesi adli kolluk açısından yeterlidir. İdari kolluk ise icra edilmiş olan fiilin cezai müeyyideye konu fiillerden olup olmadığını önce muhakeme etmekte ardından fiile uygun düşen cezai işlemi uygulamaktadır. Bu nedenle idari kolluk yapmış olduğu işin niteliği gereği yargılamaya benzer bir davranış modeli ortaya koymaktadır. Buna karşılık adli kolluk adli makamların eli-kolu şeklinde davranmaktadır. Yani sadece istenilen işlemleri yapmaktadır.

Adli kollukla idari kolluğu birbirinden kuramsal olarak ayırt etmek kolay gibi görünse de aslında uygulamada bu iki kolluğu birbirinden ayırt etmek o kadar da kolay değildir. Eğer kolluklar birbirinden teşkilat olarak ayrılmışlarsa herhangi bir sorun yoktur ancak tek bir teşkilat olarak kolluk tesis edilmiş ve hem idari kolluk görevi hem de adli kolluk görevleri aynı anda bir tek teşkilata verilmiş ise o zaman adli kolluk görevinin nerede başladığı ve bittiği yine idari kolluk görevinin nerede başladığı ve bittiğinin tespiti hayli zorlaşmaktadır. Örneğin, kent içinde trafiğin düzenli akışını sağlamak için idari kolluk işlevi üstlenmiş bulunan bir polis, bir kavga anında duruma karışıp, zanlıyı yargı mercilerine göndermek için harekete geçtiğinde artık suç kolluğu görevlisi olarak davranmaktadır<sup>59</sup>.

Şimdi ise Rekabet Kurulu'nun adli kolluk içinde mi yoksa idari kolluk içinde mi değerlendirilmesi gerektiğinin tespitine çalışalım. Öncelikle Kurulun görevinin başladığı zamanı dikkate aldığımızda Kurul idari kolluk gibi davranmaktadır. Çünkü ekonomik kamu düzenin korunmasından ve kollanmasından Kurul her zaman görevlidir. RKHK'de de Kurulun bu şekilde davranması gerektiği belirtir ifadeler

<sup>58</sup> ASLAN , Zenreddin – BERK , Kahraman: **Rekabet Kurumunun Oluşumu , Görev ve Yetkileri ile Yargısal Denetimi** , İstanbul -2000, s.22

<sup>59</sup> ASLAN , Zenreddin – BERK , Kahraman: **Rekabet Kurumunun Oluşumu , Görev ve Yetkileri ile Yargısal Denetimi** , İstanbul -2000, s.23

bulunmaktadır. Yani Kuruldan piyasaların devamlı denetlenmesi ve rekabete aykırı davranışların anında tespit edilmesi istenmektedir. Bu doğrultuda Kurulun piyasada faaliyette bulunan teşebbüslere yön vermesi bakımında tebliğler çıkararak önceden tedbir alması da gerekmektedir ki bu durum önleyici nitelikli bir idari kolluk faaliyetidir. Ayrıca Kurul rekabete aykırı olduğunu düşündüğü teşebbüs faaliyetlerini başka hiçbir merciin onayına gerek duymaksızın kendiliğinden cezalandırabilmektedir. Rekabet Kurulu'nun bu şekilde ceza verme konusunda re'sen hareket edebilmesi de idari nitelikli bir kolluk olduğunu göstermektedir. Rekabet Kurulu sadece idari kolluktur. Yani tek bir teşkilat yapısına sahip olmasıyla hem adli hem de idari kolluk görevi ifa etmemektedir. Çünkü Kurulun cezalandırma işleminin tamamlanmasıyla birlikte yapılacak olan hukuki işlemde son noktaya gelinmiş olmaktadır. RKHK'nin 16. maddesi hükümleri doğrultusunda idari para cezasının verilmesiyle birlikte idari işlem tamamlanmıştır. Eğer karara karşı bir itiraz varsa o zaman 55.madde hükmü doğrultusunda yargı başvurulacaktır. İşte bu aşamadan sonra Rekabet Kurulu'nun yargı ile olan ilişkisi başlamaktadır. Bu aşamadan önceki işlemlerin tamamında Kurul tek başına münhasıran yetkilidir.

Rekabet Kurulu'nun idari bir kolluk olduğunu anlamamızda şu örnek bize daha da yardımcı olacaktır: Rekabet Kurulu ile idari kolluk görevi yapan trafik polisinin yapmış olduğu hukuki işlemleri birbiriyle kıyaslırsak, her ikisi arasında önemli benzerliklerin bulunduğunu tespit ederiz. Trafik polisi, KTK' da suç olarak belirtilmiş olan fiilleri gözlemlene yoluyla tespit eder. Gerek sürücü bakımından gerekse kullanılan araç bakımından eğer yasaya aykırı bir durum varsa, trafik polisi karşılaştığı bu somut olayı yasada tanımlanmış olan soyut suçla mukayese eder ve her ikisinin de birbiriyle örtüştüğü kanaatine vardıktan sonra yapılmış olan fiilin karşılığı olan yaptırımı uygular<sup>60</sup>. Burada trafik polisinin yapmış olduğu eylem bir sürekliliği ifade etmektedir. Çünkü devamlı olarak trafik gözlemlenmektedir. Suç olan hareketle ne zaman karşılaşılırsa trafik polisi o zaman devreye girmektedir. Rekabet Kurulu da aynı tarzda bir davranış modeli sergilemektedir. Trafik polisi

<sup>60</sup> ASLAN , Zenreddin – BERK , Kahraman:**Rekabet Kurumunun Oluşumu , Görev ve Yetkileri ile Yargısal Denetimi** , İstanbul -2000, s.23

trafiği gözlemlerken, Rekabet Kurulu da piyasaları rekabete aykırı fiil olup olmaması bakımından gözlemlemektedir. Piyasada faaliyet gösteren teşebbüslerden biri veya birkaçı RKHK'de yasaklanan davranışlarda bulunduğu anda Rekabet Kurulu hemen duruma el koyarak teşebbüs veya teşebbüsleri cezalandırmaktadır. Her iki kuruluşun amacı sadece suç olan davranışları arayarak cezalandırmak değil aynı zamanda görevli buldukları alanda yapılan faaliyetlerin daha düzenli işlenmesini sağlamak amacıyla faaliyetlere bizzat yön vermektir. Örneğin trafik polisi bazen trafik akışına hiç müdahale etmezken bazen de kavşaklarda trafiği keserek ya da trafiği çift yönden tek yöne aktararak ya da ağır tonajlı araçları başka istikametlere yönlendirmek suretiyle trafiği bizzat tanzim eder. Rekabet Kurulu da benzer şekilde davranmaktadır. Serbest piyasa ekonomisinin benimsendiği ülkelerde teşebbüslerin aralarında anlaşma yapmaları ya da bir teşebbüsün diğeri ile birleşmesi ya da birinin diğeriyle devralması serbesttir. Ancak yapılan bu işlemlerin hukuki geçerlilik kazanabilmesi için Rekabet Kuruluna bildirilmesi ve Kurulun buna izin vermesi gerekmektedir. Eğer Kurul yapılmış olan birleşme veya devralmanın rekabete aykırı olduğunu karar verirse, işlemin sona erdirilmesine; hukuka aykırı olarak gerçekleştirilmiş olan tüm fiili durumların ortadan kaldırılmasına; şartları ve süresi Kurul tarafından belirlenecek şekilde ele geçirilirken her türlü payın veya mal varlığının eğer mümkünse eski maliklerine iadesine, bu mümkün olmadığı takdirde üçüncü kişilere temlikine ve devrine; bunların eski veya üçüncü kişilere temlik edilmesine kadar geçen süre içinde devralan kişilerin devralınan teşebbüslerin yönetimine hiçbir şekilde katılmayacağına ve gerekli gördüğü diğer tedbirlerin alınmasına karar verebilecektir.(md.11) Burada Kurul rekabet açısından ortaya çıkan aksaklıkları giderme konusunda aktif bir rol oynayabilecektir. Ayrıca Kurulun çıkarmış olduğu tebliğlerde rekabeti aktif olarak düzenlemeye yönelik faaliyetlerdendir. Oysaki trafik polisinin Rekabet Kuruluna benzer şekilde trafiği düzenlemek için tebliğ çıkarma yetkisi bulunmamaktadır. Belki de her ikisinin de birbirinden ayrıldığı tek nokta budur. Kurul ile trafik polisi arasında bir başka benzerlikte bilirkişilik müessesesinde yaşanmaktadır. Her ne kadar jandarma ve karayollarında trafikle ilgili uzmanlar bulunuyor olsa da meydana gelen bir trafik kazası sonrası mahkeme aşamasında yargıç bilirkişi olarak yine trafiği tanzimle görevli trafik polisini görevlendirmektedir. Çünkü trafik konusunda uzman olan kişi

trafik polisidir. Rekabet ihlallerine karşı Rekabet Kurulu'nun yapmış olduğu işlemler aleyhine açılan davalarda yargılama işlemi devam ederken bilirkişiye ihtiyaç duyulması halinde yargıç Türkiye'de bu konuda uzman kuruluş olan Rekabet Kurulunu görevlendirecektir.

Kolluğun tasnif edilmesinde kullanılan ölçütlerden ikincisi ise genel idari kolluk- özel idari kolluk ayrımıdır. Toplumsal hayatın, güvenlik, düzen, genel sağlık, dirlik ve esenlik yönlerinden bozulmasını önlemeye, bozulduğunda da geri getirmeye yönelik etkinliklere genel idari kolluk, bazen bunlar dışındaki konularda, bazen de yine bu konular olmakla beraber özel yasal düzenlemelerle birincisinden farklı örgütler, personel ve daha değişik usullerle yürütülmesi söz konusu olanlara da özel idari kolluklar denilir<sup>61</sup>.

Özel idari kolluk genellikle iki anlamda kullanılmaktadır. Birinci anlamı ile özel idari kolluk, genel amaçlarından bir ya da birkaçına yönelik olmakla beraber farklı bir hukuksal düzene bağlı tutulmuştur. Örneğin "maili inhidam" denilen yıkılmaya yüz tutmuş tehlikeli, rahatsız ve sağlık koşullarına uymayan yapılar konusundaki imar kolluğu bir yandan güvenlik öte yanda da sağlık ve dirlik-esenlik gibi genel kolluğun temel amaçları ile doğrudan ilgili bulunsa bile, İmar Kanunu ile özel bir düzenlemeye bağlanmış ve yerel yönetimlerin görev ve yetki alanı içinde kabul edilmiş bulunduğundan genel değil de özel idari kolluklardan biridir. Bu görevi belediye zabita ekipleri yerine getirmektedir. Bununla beraber asıl özel idari kolluklar, kavramın ikinci anlamına uygun olarak karşımıza çıkanlardır. Buna göre amaç genel idari kolluğun yöneldiği güvenlik, sağlık, dirlik-esenlik dışında ve tamamen farklı bir alan ve bu konuda korunmak ve sağlanmak istenen bir düzendir. Örneğin özel idari kolluğun en çağdaş örneği doğal ve kültürel malvarlıklarının korunmasının ne güvenlik, ne sağlık ve ne de dirlik-esenlikle herhangi bir ilgisi bulunmamakta sit alanları ve tarihsel yapılara ilişkin kolluk salt estetik amaca yönelik bir işlev, görev ve yetki olarak karşımıza çıkmaktadır. Türkiye'de tarım,

<sup>61</sup> ASLAN , Zenreddin – BERK , Kahraman:**Rekabet Kurumunun Oluşumu , Görev ve Yetkileri ile Yargısal Denetimi** , İstanbul -2000, s.23



orman, hayvan sağlığı, sanayi tesisleri ,gümrük, sınır ve kıyılar ile buralarda sağlık, tekel, banka ve sigorta, av, yabancılar, at yarışları ve talih oyunları alanında özel idari hizmet kolluklarından söz etmek mümkündür. Buna karşılık daha önce değinilen ve şimdi adı çevik kuvvet olan toplum polisi ve trafik polisi ise özel hizmet kollukları olmayıp genel idari kolluğun bazı alanlarında uzmanlaşmış birimleri şeklinde karşımıza çıkmaktadır. Ne var ki İstanbul Boğazında ya da havalimanlarındaki trafik, hem genel kolluktan farklı örgüt ve personel tarafından yürütülmesi hem de başlı başına düzenlenmiş bulunması nedeniyle gerçek birer özel idari kolluktur<sup>62</sup>.

Genel idari kolluk, tüm ülke genelinde faaliyette bulunur ve İçişleri Bakanı, vali ve kaymakamın emri altındadır. Bu anlamda kolluğun içerisinde yer aldığı idari teşkilat incelenmek suretiyle de genel idari –özel idari kolluk ayrımına gidilebilir.

Kanun koyucunun özel kolluk kurmaktaki amacı, alanın teknik özellikler göstermesidir. Bu durumda, o alanı düzenlemek yalnız özel idari kolluk makamlarının yetkisi içine girer<sup>63</sup>. Rekabet Kurulu açısından genel idari kolluk-özel idari kolluk ayırımı kriterlerini dikkate aldığımızda Kurulun her şeyden önce teşkilat şeması bakımından İçişleri Bakanlığından tamamen farklı ve ayrık bir yapılanma içinde olduğunu görmekteyiz ki bu bize Kurulun genel idari kolluk olmadığını göstermektedir. Ancak rekabet kurallarının uygulanması ve kollanması bakımından Rekabet Kurulu ülke üzerinde genel görevlidir . Bu özelliği Rekabet Kurulu'nun genel idari kolluk olarak değerlendirile bileceği düşündürebilir. Ancak Kurul burada sadece bir alan üzerinde genel görevlidir ve bu alan özel teknik bilgiyi gerektiren özel bir alandır. Bu nedenle sadece Rekabet Kurulu genel görevli kılınmıştır ki bu durum Kurulun genel idari kolluk sınıfına girmesini gerektirmez.

Rekabet Kurulu'nun eylem sahası olan ekonomi artık Kurul için amaç halini almıştır. Yani ekonomik faaliyetler Kurulun sadece görev konusu olmaktan çıkmıştır. Çünkü bazı zamanlar genel idari kollukta ekonomiye müdahale edebilmektedir.

<sup>62</sup> ÖZAY, İlhan: **Gümüşğında Yönetim**, İstanbul-1996, s.487-488

<sup>63</sup> KABOĞLU, İbrahim: **Özgürlükler Hukuku**, İstanbul-1994, s.61

Ancak Rekabet Kurulu'nun kuruluşundaki salt amaç ekonomidir. O açıdan Rekabet Kurulu özel bir idari kolluk kabul edilmekte ve Anayasa ile temel özellikleri belirlenen ekonomik düzenin kurulup, korunmasını amaçlamaktadır.

Bu açıklamalar ışığında Rekabet Kurulu için kullanabileceğimiz iktisadi kolluk tanımı, Anayasa'da belirlenen ekonomik düzenin gerçekleşmesini sağlamak üzere özel girişim özgürlüğüne müdahale ve getirilen sınırlamaların tümünü içeren genel bir kavram olarak kullanılabilir<sup>64</sup>. Ekonomik alana müdahalede bulunacak kolluk iktisat bilgisine sahip olması gerekir ki kendisinden beklenen faydayı sağlayabilsin. Çünkü bu konu teknik bir konudur ve özel ihtisaslaşmayı gerektirir. Bu yönüyle de Rekabet Kurulu genel idari kolluktan ayrılır. Yani iktisadi kolluğun görev konuları, klasik kolluk hizmetlerine oranla geniş anlamlarıyla daha teknik ve bilimsel nitelikte olduğundan; iktisadi kollukta görevlendirilecek kişilerin bir takım uzmanlık dallarından seçilmelerinde yarar ve hatta gereklilik vardır. Ayrıca iktisadi kolluğun çözümlenmek durumunda kalacağı sorunlar, genellikle çıkar çelişkilerinden kaynaklanmış olacağı için ilgili toplum kesimlerini veya gruplarını temsil eden kişilerin karar sürecine katılmaları sağlanmalıdır<sup>65</sup>. Bu sayede bireyle idare arasında iletişim sağlanabilmekte ve idari işlem daha da saydam hale dönüştürülmektedir. Bu görev yerine getirilirken Rekabet Kuruluna idari ve mali yönden özerklik tanınmıştır. İktisadi kolluk görevi yapan bazı kuruluşların kendilerine tanınmış olan bu özerkliği bazen keyfi kullandıklarına şahit olunmuştur. Örneğin Fransa'da 1986 yılındaki düzenlemede Rekabet Kurulu'nun kararları Danıştay tarafından denetlenirken sonradan yapılan yasal düzenleme ile bu görev Paris İstinkaf Mahkemesine verilmiştir. Fransız Anayasa Konseyi, yasanın ilk halinde Paris İstinkaf Mahkemesinin yürütmeyi durdurma yetkisi bulunmayışını, Rekabet Kurulu'nun uyguladığı ağır yaptırımlar karşısında kişiler için güvence eksikliği olarak görmüş ve bunun üzerine 6 Temmuz 1987 tarihli yasa bu yetkiyi de tanımıştır<sup>66</sup>. Yani Rekabet Kurulu'nun almış olduğu önlemler bazen maksadını

<sup>64</sup> TAN, Turgut: **Ekonomik Kamu Hukuku**, Ankara-1984, s.131-132

<sup>65</sup> DURAN, Lütfi: "Türkiye'de Bağımsız İdari Otoriteler", AİD, cilt:30, Ankara-1997, s.5,

<sup>66</sup> TAN, Turgut: "Türkiye'de Bağımsız İdari Otoriteler", AİD, cilt:30, Ankara-1997, s.5

aşarak doğrudan bireysel hakları olumsuz etkilemiştir. Böyle durumlarda Kurul fayda –maliyet analizi yapmalıdır.

Devlet aygıtı ekonomi sektöründeki düzenleme ve denetleme görev ve yetkisini iktisadi kolluk aracılığıyla yürütmek durumundadır. Ancak Rekabet Kurulunda henüz kolluk mantelitesi tam olarak yerleşmediği için zamana zaman problemler yaşanmaktadır. Bu görev genel kolluğa verilmiş olsaydı bu seferde iktisadi bilgi yetersizliğinden dolayı yapılacak olan kolluk faaliyeti yine amacına ulaşamayacaktı. Bu nedenle genel idari kollukla özel idari kolluk arasında devamlı olarak koordinasyonun ve bilgi alışverişinin yapılması gereklidir.

## IV.REKABET KURULU VE BAĞIMSIZ İDARİ OTORİTE İLİŞKİSİ

### A.Bağımsız İdari Otorite Kavramı

Yakın zamanlarda klasik idari örgütlenme modelinin dışına çıkan yeni idari yapılanmalar gözlenmektedir. Özellikle kamusal yaşamın hassas sektörleri olarak da nitelenen sermaye piyasası, görsel ve işitsel iletişim sektörü gibi alanlarda hem düzenleyici hem de denetleyici işlevlere sahip yeni idari kuruluşlar ortaya çıkmıştır. İşte bu tür idari kuruluşların klasik yapılanmadan farklılığını da gösterecek şekilde bağımsız idari otoriteler olarak isimlendirilen kamu hukuku tüzelkişilikleri ortaya çıkmıştır<sup>67</sup>. Bağımsız idari otoriteler kimi yazarlar tarafından ise bağımsız idari kurumlar<sup>68</sup> olarakta adlandırılmaktadır.

<sup>67</sup> GÖZÜBÜYÜK, A. Şeref- TAN, Turgut: **İdare Hukuku**, Ankara-1999, s.286-287

<sup>68</sup> Fransızca'daki karşılığının (Les autorités administratives independantes) aynen çevirisi olduğu ve terimin Türk İdari Hukukunda idari bir birimi ifade etme anlamında yaygın olarak kullanılması "Bağımsız İdari Otorite" ve özerklik sıfatı hukukumuzda daha çok hizmet yerinden yönetim kuruluşlarını çağrıştırdığı için, "özerk kurumlar" deyimleri yerine "bağımsız idari kurumlar" deyimini kullanılmaktadır. (ULUSOY, Ali ;"Bağımsız İdari Kurumlar" , Danıştay Dergisi, Ankara-1999, Sayı:100, s.3)



Kara Avrupası ülkelerinde 70'li yılların başında görülmeye başlayan bu tür kuruluşların ilk örneklerinin Anglo-Sakson ülkelerinde ortaya çıktığı kabul edilmektedir.<sup>69</sup> Amerika Birleşik Devletleri ve İngiltere, özellikle bir düzensizleştirme (dereglementation) iradesinin uzantısı olan bir düzenleme perspektifi içinde, geniş bir biçimde bağımsız idari otorite kavramını kullanmışlardır<sup>70</sup>. Genel olarak A.B.D.' de "Independent Regulatory Agencies" olarak adlandırılan bu kuruluşların ortaya çıkma nedeni yasamanın yürütmeye olan güvensizliğidir. A.B.D.'deki bu kuruluşlar Amerikan federal sisteminde yer yönünden federalizmi temsil eden federe devletler ( States ) yanında, hizmet yönünden federalizmi temsil eden bu anlamda bir hizmet alanıyla sınırlı olarak düzenleme ve organizasyon yapma, denetleme ve yaptırım uygulama işlevini tek başına yapan, yani bir anlamda o alanda sınırlı olarak yasama, yürütme ve yargı işlevini bünyelerinde toplayan, siyasal ve yargısal bazı denetimlere maruz olsalar da "devlet içinde devletçikler" niteliğinde kurumlardır<sup>71</sup>.

Bağımsız idari otorite kavramı, Fransız hukuku içinde oldukça yeni sayılırsa da; Türkiye'de bugüne kadar ne yasal ne yönetsel düzenlemelerde ne yargı kararlarında ne de doktrinde söz konusu edilmiştir. Fransa'da son 15-20 yıldan bu yana BİO terim ve kavramı gerek kanun koyucu gerekse Anayasa Konseyi ve Devlet Şurası tarafından kullanılmakta ve müelliflerce sistematize edilmektedir<sup>72</sup>. Ancak idari yapımızın katı merkezizetçilik anlayışıyla şekillendiği; yerel yönetimlerin bile gerçek ve tam bir özerkliğe kavuşturulamadığı; özerk olarak nitelenen üniversiteler ve benzeri kurumların dahi merkezi idarenin otoritesi ve denetimi altına konulduğu Türkiye yönetiminde, bağımsız idari otoritelerden söz etmek, "fantazist bir girişim" olarak

<sup>69</sup> QUERMONNE, J.L. :L Appareil Administratif de l'Etat Points-Seuil, Paris-1991, s251 (naklen GÖZÜBÜYÜK, A. Şeref- TAN, Turgut: **İdare Hukuku**, Ankara-1999, s.287)

<sup>70</sup> PAULIAT, Helene: "Karşılaştırmalı hukukta Bağımsız İdari Otoriteler" Bağımsız İdari Otoriteler (Çev:Göçer, Mahmut), İstanbul 1998, s.7

<sup>71</sup> ULUSOY, Ali : "Bağımsız İdari Kurumlar", Danıştay Dergisi, Ankara-1999, Sayı:100, s.3

<sup>72</sup> DURAN, Lütfi: "Türkiye'de Bağımsız İdari Otoriteler", Bağımsız İdari Otoriteler, İstanbul-1998, s.24

değerlendirilmektedir<sup>73</sup>. Öte yandan Rekabet Kurulu'nun geniş anlamda bir yargı makamı olmayıp, bağımsız idari bir otorite olduğu<sup>74</sup> savunulmuştur.

Bağımsız idari otoritelerin var oluş sebebi yasa koyucunun kendini yurttaşlara tarafsızlık garantileri vermek veya haklarını özel bir korunmasını sağlamak zorunda saydığı sosyal hayatın bazı duyarlı alanlarında karar yetkisini politik otoritenin elinden almaktadır<sup>75</sup>. Bu otoritelerin ihtiyaç duyması nedeniyle, bir yandan hızla gelişen teknolojik alanlar yüzünden bazı alanların klasik idari ve yargısal yöntemlerle etkin bir şekilde organize edilmesi ve denetlenmesinin zorlaşması; diğer yandan ise, politikacılara olan güvensizlik sonucunda iletişim ve finans sektörleri gibi bazı hassas alanlarda siyasi iktidarın söz sahibi olmasının tarafsızlık ve objektiflik açılarından sorunlar yaratmasıdır<sup>76</sup>.

Bağımsız idari otoritelerin varoluş sebeplerinin ve kamunun bu otoritelere ihtiyaç duyma nedenleri her ne kadar birbirine benziyorsa da bütün ülkeler açısından geçerli olacak bir bağımsız idari otorite tanımı yapmak imkansızdır. Yani bağımsız idari otoritelerin ne olduğuna dair net bir tanımlama yapılamamaktadır. Bunun nedeni ortak bir modelin yokluğudur. Gerçekten de BİO kapsamında değerlendirilen örgütlerin ülkeden ülkeye değişiklik göstermesi, çok-biçimli (polymorphic) bir kurumlar kategorisini içermesi, tüm kurumsal yapıyı kucaklayıcı kavramsal bir tanım yapmayı zorlaştırmaktadır<sup>77</sup>. Tek bir bağımsız idari otorite modeli mevcut olamaz, çünkü hem hedeflenen amaç hem de ilgili sektörleri hesaba katmak gerekir. O halde her şey ülkenin siyasi, iktisadi ve sosyal sisteminin etrafında organize edilmektedir<sup>78</sup>. Bağımsız idari otoriteler açısından standart bir modelin varolmaması idare teşkilatının bu kısmını belirsiz alan haline

<sup>73</sup> DURAN, Lütfi: "Türkiye'de Bağımsız İdari Otoriteler", Bağımsız İdari Otoriteler, İstanbul-1998, s.24

<sup>74</sup> TAN, Turgut: "Bağımsız İdari Otorite Olarak Sermaye Piyasası Kurulu" İsmail Türk'e Armağan, Ankara-1996, s.3

<sup>75</sup> THERY, Jear-Françoise: "Bağımsız İdari Otoritelerin Yargısal Denetimi" Bağımsız İdari Otoriteler, (Çev: Göçer, Mahmut) İstanbul-1998, s.163

<sup>76</sup> ULUSOY, Ali : "Bağımsız İdari Kurumlar", Danıştay Dergisi, Ankara-1999, Sayı:100, s.4

<sup>77</sup> AKINCI, Müslüm: **Bağımsız İdari Otoriteler ve Ombudsman**, İstanbul-1999, s.118

<sup>78</sup> PAULIAT, Helene: "Karşılaştırmalı hukukta Bağımsız İdari Otoriteler" Bağımsız İdari Otoriteler (Çev:Göçer, Mahmut), İstanbul 1998, s.9

dönüştürmektedir. Bu durum kanun koyucuya sınırları geniş bir takdir bırakmaktadır. Yani kanun koyucu hemen hemen hiçbir koşulla bağlı olmaksızın istediği şekilde bağımsız idari otorite oluşturabilmektedir. İşte bu belirsiz durumun sakıncalarını ortadan kaldırmanın tek yolu ortak paydalardan hareket ederek bağımsız idari otoritelerin ortak özelliklerini ortaya koymaktır.

Bağımsız idari otoritelerin ortak özelliklerini şu şekilde belirlememiz mümkündür:

- a. Kuruluş amaçları genelde kamunun bazı duyarlı alanlarını düzenlemek ve idare edilenleri korumaktır.
- b. Devletin sorumluluk ve yetki alanına giren düzenleme ve denetim işlevine katılmaktır.
- c. Devletten ayrı bir tüzel kişiliğe sahip olmayan kamu kuruluşlarıdır ancak, bizdeki örnekleri tüzel kişilik sahibidir<sup>79</sup>.
- d. Üyeleri bağımsız, yönetimleri ise özerktir.
- e. Faaliyetleri yalnız yargısal denetime tabi olup, hiyerarşisi veya vesayet türü idari denetime tabi değildirler.
- f. Çeşitli idari yaptırım uygulama yetkileri vardır<sup>80</sup>.

Başka bir tasniflemede ise ortak özellikler şu şekilde sayılmıştır:

- a. Genel idare dizgesi içinde yer alırlar.
- b. Kurumsal oluşum ve işleyişi bir yasa ile belirlenmiştir.
- c. Özerk ve bağımsız statülü yapılardır.
- d. Hukuk düzeni içindeki varlıkları belirgindir.
- e. Özeysel yönetimin hiyerarşik ve vesayet denetimine bağlı değildirler.
- f. Denetim ve düzenleme esasına dayalı güçlü kamusal yetkileri vardır.

Kamu yönetiminde ayrıksı bir yapı olarak beliren bağımsız idari otoritelerin ortak özellikleri genel olarak böyle olsa da, her ülkenin anayasal yapısı bu özelliklere eklemeler ya da çıkartmalar yapmaktadır<sup>81</sup>.

<sup>79</sup> DURAN, Lütfi: "Türkiye'de Bağımsız İdari Otoriteler", Bağımsız İdari Otoriteler, İstanbul-1998, s.26

<sup>80</sup> GÖZÜBÜYÜK, A. Şeref- TAN, Turgut: **İdare Hukuku**, Ankara-1999, s.288

## B.Bağımsız İdari Otorite Olarak Rekabet Kurulu

Biz, doktrinde yapılmış olan bu tasniflemelerin her ikisini de göz önünde bulundurarak ama esas olarak ülke anayasasını yani 1982 Anayasasını dikkate almak suretiyle Rekabet Kurulu'nun bir bağımsız idari otorite olup olmadığını tespit etmeye çalışacağız. Aslında doktrinde tasnifle ilgili kriterler bakımından farklılığın olması işin zorluğunu ortaya koymaktadır.

Türk İdari Teşkilatında bağımsız idari otoritelerden söz edilemeyeceğine ilişkin görüşlere karşın doktrinde, Radyo ve Televizyon Üst Kurulu, Sermaye Piyasası Kurulu ve Rekabet Kurulu bağımsız idari otorite olarak değerlendirilmektedir. Ayrıca son yıllarda yapılan, bağımsız idari otoritelerle ilgili kolokyum ve benzeri bilimsel çalışmalar ve Türk Danıştay'ının bu kavrama olan ilgisi nedeniyle konu Türk idare hukuku bakımından da önem kazanmıştır.

Fransız idare hukukundaki gelişmelerin Türk idare hukuku bakımından son derece önemlidir. Zira idare hukuku anlamındaki yapılanmaların çoğunluğu Fransızlardan alınmıştır. Bağımsız idari otorite kavramının Türk idare hukuku alanını bu denli meşgul etmesinin altında temelindeki nedende asıl olarak budur. BİO'larla ilgilenen uzmanlara göre günümüz Fransasın'daki BİO'ların sayısı 8 ila 20 arasında değişmektedir<sup>82</sup>. Fransa'da bağımsız idari otorite olarak nitelenen kurumların benzerlerinin Türkiye'de oluşturulmasından sonra bu kurumların karşılaştırılmalı incelemesini yapan bilim adamları bağımsız idari otorite kavramını kamu hukukumuza taşımışlardır.

Bağımsız idari otoritelerle ilgili doktrinlerde kabul edilen ortak özellikler nazarı dikkate alındığında, BİO'ların tüzelkişiliğinin bulunmaması gereklidir. Fransa'da yer alan BİO'lar merkezi idari içinde yer almaktadırlar ve kamu hukuku

<sup>81</sup> AKINCI, Müslüm: **Bağımsız İdari Otoriteler ve Ombudsman**, İstanbul-1999, s.118-119

<sup>82</sup> ATAY,E.Ethem: "Fransız İdare Hukukunda Bağımsız İdari Otoritelerin Yargısal Denetimi", Danıştay Dergisi, 2000 Yılında İdari Yargı Sempozyumu, Ankara-2000, s.219

tüzelkişiliğine sahip değildirler<sup>83</sup>. Oysa Türkiye’de bağımsız idari otorite olarak nitelenen Rekabet Kurulu’nun kamu hukuku tüzelkişiliği bulunmaktadır. Rekabet Kurulu faaliyet alanı bakımından Fransa’daki Rekabet Konseyi ile benzeşmesine karşın yapısal nitelik olarak aynı değildir<sup>84</sup>. Ayrıca Rekabet Kurulu’nun genel idare içerisinde yer almadığı açık iken BİO’ların doktrinin belirlediği kıstaslar açısından genel idare içerisinde yer alması gereklidir. Türkiye’deki BİO’larla ilgili oluşum tüzelkişiliği gerekli kıldığından dolayı genel olarak Türkiye’de BİO kavramından söz etmek olanaklı değildir<sup>85</sup>. Ancak Rekabet Kurulu, kamu hukuku tüzelkişiliğine sahiptir.

Bağımsız idari otoriteler Fransa ve Anglo-Sakson modellerinde, merkezi idareye bağlı olarak kuruldukları halde, merkezin hiyerarşisi ve denetimi dışında tutulmuşlardır. Türkiye’de ise kamu tüzelkişileri üzerinde merkezin idari vesayet denetimi bulunmaktadır. Anayasanın 124. maddesinde “Başbakanlı(ğın), bakanlıklar(ın) ve kamu tüzelkişilerinin kendi görev alanlarını ilgilendiren kanunların ve tüzüklerin uygulanmasını sağlamak üzere ve bunlara aykırı olmamak şartıyla, yönetmelikler çıkarabilecekleri” ifade edilmiştir. Bu yetkiyi, bir kamu hukuku tüzelkişisi olan Rekabet Kurulu’nun da kullanması gerekir. Ancak RKHK’nin 62. maddesinde Kurumun yetkilerini kullanışı, denetim ve çalışma esasları, “Kurulca hazırlanacak ve Bakanlar Kurulu kararı ile yürürlüğe konacak yönetmeliklerle düzenlenir” denilmektedir. Burada tüzelkişiliklere anayasa tarafından tanınmış olan bir yetkinin merkezi yönetim tarafından denetim altına alındığını görüyoruz ki bu durum Rekabet Kurulu’nun “bağımsızlık” niteliğiyle de çelişmektedir.

<sup>83</sup> MORANGE, Jean: “Fransa’da Bağımsız İdari Otoriteler”, (Çev:Atay, Cevdet), Bağımsız İdari Otoriteler, İstanbul-1998, s.18

<sup>84</sup> Aksi görüş için bkz. Anayasaya göre “kamu tüzelkişiliği, ancak kanunlu veya kanunun açıkça verdiği yetkiye dayanılarak kurulur.”(m.123 AY) Rekabet Kurulu’da bir kamu tüzelkişiliği statüsüne sahiptir. Kurulun ayrı bir tüzelkişiliğinin olması onun bir BİO olmasına engel değildir.(AKINCI,Müslüm; “Ekonomik Kamu Düzeni ve Rekabet Kurumu”, Rekabet Dergisi, Sayı:5, Ankara-2001, s.13)

<sup>85</sup> NALBAN, Atilla: “Radyo ve Televizyon Üst Kurulu ve Görsel-İşitsel İletişim Özgürlüğü”, Bağımsız İdari Otoriteler, İstanbul-1998, s.118

Rekabet Kurulu'nun bağımsız idari otoritere ait ortak özelliklerinden bir çoğuna sahip olmasına karşın yukarıda anlatmış olduğumuz özellikler bakımından Kurulun yetersiz olması nedeniyle, Rekabet Kurulunu bağımsız idari otorite olarak kabul etmek mümkün değildir. Zira, bağımsız idari otoritelerle ilgili doktrinde net ve tam bir tanımlamada yapılamamıştır. Rekabet Kurulu, idari nitelikli bir kamu hukuku tüzelkişisi olarak yarı yargısal kararlar verebilmekte ve karar verme sürecinde izlemiş olduğu usul ve kurallar bakımından da klasik idari örgütlenmede farklı tarzda hareket etmektedir. Bu türlü özellikleriyle de Türk İdare Sistemi içerisinde farklılığı hemen göze çarpmaktadır. Ancak bu durum Kurulun idari yapı içerisinde başka bir kategoriye sokulmasını gerektirmez. Zaten Türk idare yapısı içerisinde farklılıkların bir çatı altında toplandığı bir kategori bulunmaktadır ki bu hizmet bakımından yerinden yönetim kuruluşlarıdır. Bu sınıf içinde yer alan kamu kurumlarının birbirinden farklı ölçütlere göre aynı çatı altında tasniflendiği bilinmektedir. Bu ölçütlere yeni bir ölçüt türünün eklenmesinin kanımızca hiçbir sakıncası da bulunmamaktadır.

Bir başka deyişle, Rekabet Kurulu'nun hizmet bakımından yerinden yönetim kurumu olarak kabul edilmelerini zorlaştıran bir hukuki sebepte bulunmamaktadır. Doktrinde, bağımsız idari otoritelerin kamu kurumlarından ayıran diğer esaslı ölçütler olarak: Bağımsız idari otoritelerin, belirli kamu hizmetlerini görmek üzere oluşturulmuş tüzelkişiler olmadığı, bir tür özel kolluk yetkisi kullandıkları;<sup>86</sup> bağımsız idari otoritelere kamu kurumlarına nazaran daha geniş yetkiler tanındığı<sup>87</sup> belirtilmektedir. Ancak kamu kurumlarının birçoğu, kolluk işlemleri yapmaktadır. Örneğin Orman Genel Müdürlüğü gibi. Ayrıca yetkilerin genişliği de başlı başına ölçüt olmamaktadır. Yüksek Öğretim Kurulu, geniş yetkili kamu kurumu örneğidir; ama bağımsız idari otorite olarak adlandırılmamaktadır.

Özetle idare teşkilatının sınıflandırılmasında kullanılan kamu kurumu kavramı, bağımsız idari otorite olarak nitelenen idareleri de kapsamakta ve bir

<sup>86</sup> GÖZÜBÜYÜK, A. Şeref- TAN, Turgut: **İdare Hukuku**, Ankara-1999, s.286

<sup>87</sup> GÖZÜBÜYÜK, A. Şeref- TAN, Turgut: **İdare Hukuku**, Ankara-1999, s.296



başka adlandırmayı zorunlu kılan sebep bulunmamaktadır. Türkiye’de bağımsız idari otorite kavramı, klasik, ekonomik, kültürel... kamu kurumları ayırımında olduğu gibi doktrinin kullandığı bir kavram olarak düşünülebilir; ama bu ayırımın hukuki bir sonucu bulunmamaktadır<sup>88</sup>.

## V.HİZMET YÖNÜNDEN YERİNDEN YÖNETİM KURULUŞU OLARAK REKABET KURULU

Devlet, ekonomiye müdahalesini Rekabet Kurulu vasıtasıyla gerçekleştirmektedir. Burada kullanılan devlet kavramı Anayasa Hukuku çerçevesinde yasama, yürütme ve yargı organlarından oluşan topluluk değil, sadece yürütmeye verilen isimdir. Hukuk düzeninde “kişilik” kavramının yapıcı unsuru hak sahibi olma, başka bir deyişle hukuksal sonuç doğuran irade açıklamasında bulunabilmedir. Devlet içerisinde yer alan organlarında hukuksal sonuç meydana getirebilmeleri için “kişi” kavramı ön plana çıkmaktadır. Ancak kamu hukuku alanında idari faaliyetlere katılmak için mutlak surette kamu tüzelkişiliğine sahip olmakta zorunlu değildir. Çünkü idare teşkilatı sadece kamu tüzelkişiliklerinden oluşmaz. Kamu tüzelkişiliklerinin bünyesinde, tüzelkişiliğin öğeleri durumundaki birimlerin yanı sıra herhangi bir kamu tüzelkişisi içinde örgütlenmekle birlikte, işlem ve eylemleri bakımından hiyerarşik denetime tabi olmayan birimler de mevcuttur<sup>89</sup>. Örneğin, fakülteler, Üniversitelerarası Kurul, bakanlıklar, Genel Kurmay Başkanlığı... Bu bağlamda, kamu hukukunun hak sahibi saydığı insan veya mal topluluklarına kamu hukuku tüzelkişisi<sup>90</sup> denilmektedir.

Anayasanın 123.maddesi uyarınca kamu hukuku alanında tüzelkişilik “...ancak kanunla veya kanunun açıkça verdiği yetkiye dayanılarak...” bir idari

<sup>88</sup> YILDIRIM, Turan: “Bağımsız İdari Otoritelerin Yargısal Denetimi” 2000 yılında İdari Yargı Sempozyumu, Danıştay Dergisi Ankara-2000, s.205

<sup>89</sup> YILDIRIM, Turan, Türkiye’nin İdari Teşkilatı, İstanbul -1995, s.12

<sup>90</sup> ÖNER, Erdoğan: Vergi Açısından Türk Kamu Hukuku, Maliye Bakanlığı Tetkik Kurulu Yayını, No:1980/221, Başbakanlık Basımevi, Ankara-1981, s.69



işlemlerle kurulabilir. Tüzelkişiliği kurma işlemi ister bir kanun olarak Yasama organından çıksın isterse kanunun verdiği açık yetkiye dayanan idari işlemle olsun her iki halde de kuruluşa ilişkin bir kamu hukuku işlemi ile karşı karşıya bulunulduğuna kuşku yoktur<sup>91</sup>.

Rekabet Kuruluna tüzelkişilik kazandıran yasa 4054 sayılı RKHK'dir. Kurul yasa hükümleri doğrultusunda idari bir işlemle kurularak idare hukuku alanında yerini almıştır.

Rekabet Kurulu'nun hizmet yönünden yerinden yönetim kuruluşu olup olmadığı konusunu irdelemeden önce idare hukuku alanında sıkça kullanılan ve çoğu zaman birbirine karıştırılan kamu idaresi, kamu kurumu, kamu kuruluşu, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşu gibi kavramları açıklamaya çalışalım. Kamu idareleri ile kamu kurumlarını tanımlamanın en kolay yolu bunların aralarındaki farklılıkları ortaya koymaktır. Anayasanın “ Merkezi idare” kenar başlığını taşıyan 127.maddesinin içeriğini oluşturan devlet bir kamu idaresi olduğu gibi, kurumsal açıdan “mahalli idareler” kenar başlığını taşıyan 127. maddesinde sözü edilen il, belediye ve köy de hep kamu idareleridir. Yine 126. maddenin son cümlesinde anılan<sup>92</sup> “birçok ili içine alan merkezi idare teşkilat(larının)” ve Anayasadan daha sonra, 3030 sayılı kuruluş kanunu ile yaratılmış bulunan “Büyükşehir Belediyeleri”nin de kamu idareleri olduğunda kuşku bulunmamaktadır<sup>93</sup>.

Anayasaya göre Kamu İdareleri sınırlı sayıdadır(Numerus clausus). Yani yeni bir kamu idaresi oluşturabilmek için anayasanın ilgili maddesinde değişiklik yapılması gereklidir. Ancak Kamu Kurumları için böyle bir zorunluluk yoktur. Yani belirli kamu hizmetlerinin görülmesi amacıyla çıkarılan bir yasa

<sup>91</sup> ÖZAY, İlhan: *Günışığında Yönetim*, İstanbul-1996, s.131-132

<sup>92</sup> Birden çok ili içine alan merkezi idare teşkilatına örnek olarak bir Kanun Hükmünde Kararname ile (KHK/71, RG:4.10.1983) “Bölge Valilikleri” kurulmuş ise de, bu örgütlenme fiilen gerçekleşmeden anılan düzenlemeden vazgeçilmiştir.(Bölge Valilikleri Hakkında 71 Sayılı KHK'nin Reddine Dair Kanun(3036-11.07.1984) (RG:27.07,1984-18472) Olağanüstü Hal Bölge Valiliği ise tamamen ayrı ve halen de varlığını sürdüren bir merkezden yönetim birimidir.

<sup>93</sup> ÖZAY, İlhan: *Günışığında Yönetim*, İstanbul-1996, s.137

doğrultusunda kamu kurumu kurulabilir. İşte bu nedenle kamu kurumlarının sayıları değişkendir ve genellikle de zamanla sayıları artmaktadır. Yukarıda kamu idareleri arasında saymış olduğumuz Büyükşehir Belediyeleri anayasa değişikliği ile değil, bir yasa ile kurulmuştur. Bu durum bazı kamu idarelerinin, kamu kurumu gibi algılanmasına sebebiyet verebilir. Kamu idareleri “genel idare ile mahalli idareleri” oluşturmaktadır<sup>94</sup>. Yani genel idarenin içerisinde yer alan merkez teşkilatı ve taşra teşkilatı ile mahalli idareler, kamu idareleridir.

Kamu idareleri, çok ya da bir veya birkaç alanda uğraş gösterebilir. Ancak hizmet yönünden yerinden yönetim kuruluşları sadece bir alan üzerinde kamu hizmeti verir. Tüm bunların yanında kamu idareleri ile kamu kurumları arasında bazı benzerliklerde vardır. Kamu idarelerinde devletin etkinlik alanı coğrafi olarak tüm ülkedir. Diğer kamu idareleri olan il özel idaresi, belediye ve köy ise sadece kendi sınırları içinde görevli ve yetkili olduklarından etkinlik alanları bu sınırı taşamaz. Buna karşılık hizmet yönünden yerinden yönetimi de denilen kamu kurumları üstlenmiş oldukları hizmeti kamu idaresi gibi tüm ülkede yararlanılabilecek şekilde sunar<sup>95</sup>.

Türkiye’de birçok çeşidi ve çok sayıda bulunan kamu kurumları doktrinde bazı ölçütlere göre sınıflandırılmıştır. Örneğin, faaliyet alanı ve ilgili oldukları kamu idaresine göre: genel ve özel kamu kurumları olarak,<sup>96</sup> yönetim biçimlerine göre: kamusal yönetim biçimi uygulayanlar ve özel yönetim biçimi uygulayanlar olarak,<sup>97</sup> faaliyet konularına göre: idari(klasik),iktisadi, sosyal, bilimsel, teknik ve kültürel olarak,<sup>98</sup> ayrıca mali yapılarına göre: katma bütçeli ve özerk bütçeli olarak ayırım yapılmıştır<sup>99</sup>. Doktrinde farklı kriterler esas alındığı için belirli tip veya modele uygun kamu kurumlarını oluşturulamamıştır. Her biri birbirinden farklı ve kendine özgü yapısı olan kamu kurumları ortaya çıkmıştır. Her hizmetin, kendine

<sup>94</sup> ÖNER, Erdoğan: **Vergi Açısından Türk Kamu Hukuku**, Maliye Bakanlığı Tetkik Kurulu Yayını, No:1980/221, Başbakanlık Basımevi, Ankara-1981, s.70

<sup>95</sup> ÖZAY, İlhan: **Günışığında Yönetim**, İstanbul-1996, s.139-140

<sup>96</sup> GİRİTLİ,İsmet; **Türkiye’nin İdari Yapısı**, İstanbul-1993, s.78

<sup>97</sup> DURAN,Lütfi; **İdare Hukuku Ders Notları**, İstanbul-1982, s.195

<sup>98</sup> GÜNDAY,Metin; **İdare Hukuk Dersleri**, Ankara-1996, s.500

<sup>99</sup> GÖZÜBÜYÜK,A.Şeref; **Türkiye’de Mahalli İdareler**, Ankara-1967, s.157

özgü nitelik ve özellikleri olduğundan, örgütlenme buna göre biçim almakta ve sonuçta birbirinden çok farklılaşmış örgüt tipleri ortaya çıkmaktadır. Bu yüzden kamu kurumlarını ortak niteliklerine göre kümelendirip<sup>100</sup> tasnife tabi tutmak oldukça zordur.

Rekabet Kurulu ise kamu kurumlarına ait olan bu alana yeni kriterler getirerek daha zenginleşmesini ve çeşitlenmesini sağlamıştır.

Anayasanın 123.maddesi “İdare, kuruluş ve görevleriyle bir bütündür ve kanunla düzenlenir. İdarenin kuruluş ve görevleri, merkezden yönetim ve yerinden yönetim esasına dayanır.” İkinci fıkrada her ne kadar yönetimin bütünlüğü parçalanmış gibi görünse de bu durum, hizmetleri yöneten kuruluşlar açısından ortaya çıkmaktadır. Yoksa Türkiye’de kamu yönetimi işlevsel açıdan bir bütünlük göstermektedir<sup>101</sup>. Yönetimin bütünlüğü ilkesi anayasa tarafından korunmaktadır. Türk İdare Sistemine sonradan dahil olan kuruluşlar bu ilke doğrultusunda idari sistem içerisinde yerini almaktadır. O halde öncelikle Rekabet Kurulu’nun merkezi yönetim içerisinde mi yoksa yerinden yönetim içerisinde yer aldığını tespit etmemiz gerekmektedir. Kurulun merkezi yönetim içinde olmadığı ve yerel yönetim kuruluşlarına dahil olmadığı açıktır. Dolayısıyla Kurulun yerini hizmet yönünden yerinden yönetim kuruluşları içerisinde aramak en doğrusudur<sup>102</sup>. Rekabet Kurulunu, merkezi yönetim kuruluşları ve yerinden yönetim kuruluşları dışında ayrı bir kategoride değerlendirmekte Anayasanın 129. madde hükmü doğrultusunda mümkün değildir<sup>103</sup>.

<sup>100</sup> YILDIRIM, Turan, *Türkiye’nin İdari Teşkilatı*, İstanbul, 1995, s.186

<sup>101</sup> GÖZÜBÜYÜK, A.Şeref: *Yönetim Hukuku*, Ankara-1999, s.4

<sup>102</sup> Aksi görüş için bkz. Rekabet Kurulunu ne merkez yönetim, ne de yerinden yönetim şemasına yerleştirmek mümkündür. Kurul olsa olsa hizmet yerinden yönetim kuruluşları içinde görülebilirse de BİO’ların işlev ve özellikleri ile yönetim hukuku ilkeleri açısından bu küme içerisinde değerlendirilebileceği açıktır. (AKINCI, Müslüm: *Bağımsız İdari Otoriteler ve Ombudsman*, İstanbul-1999, s.251)

<sup>103</sup> Bu yöndeki görüşlere örnek olarak bkz. (ERKUT, Celal; “Bağımsız İdari Makamlar Müessesesi Açısından Sermaye Piyasası Kurulu’nun Kısa Bir Değerlendirmesi”, *Bağımsız İdari Otoriteler*, İstanbul-1998, s.131)

Aynı zamanda Rekabet Kurulunu yerinden yönetim kuruluşları olan yerel yönetimler ve hizmet yönünden yerinden yönetim kuruluşları dışında başka bir yerinden yönetim kuruluşu kategorisine dahil etmekte mümkün değildir.<sup>104</sup> Bu nedenle anayasanın dar yorumlanarak, çizdiği idari şemaya uygun tanımların yapılması gerekmektedir. Ancak Fransız hukukunda Rekabet Kurulu ve benzeri kuruluşların idare cihazı içinde merkezi idare ve yerinden yönetim kuruluşları yanında üçüncü bir idari yapılanma türü oluşturdukları ve merkezi idari ile bağlarının yerinden yönetim kuruluşlarına göre daha farklı bir boyutta olduğu söylenebilir. Zira devlet tüzelkişiliği dışında ayrı bir tüzelkişilik olmaması bunların merkezi hükümete yardımcı kurumlar oldukları izlenimi vermekte; idari hiyerarşiye ve doğrudan bir idari denetime tabi olmamaları ise bunların yerinden yönetim kuruluşlarına göre daha bağımsız olduklarını göstermektedir. Böylece idare cihazı içinde merkezi idare ve yerinden yönetim kuruluşlarına göre, kendilerine özgü bir kategori oluşturmaktadırlar<sup>105</sup>. Ancak Türk Hukuku bakımından böyle bir şeyi net olarak söylemek zordur. Çünkü Türkiye’de, Rekabet Kurulu ve benzeri kuruluşların tüzelkişiliği bulunmaktadır. Dolayısıyla vermiş oldukları zararlardan ya da yapmış oldukları haksız fiillerden sorumludurlar. Bu durum yargısal denetime tabi olduğu gibi, kamu hizmetlerinin düzenli işleyip işlemediğinin kontrol edilebilmesi bakımından idari denetimi de gerekli kılar. Yerinden yönetim kuruluşlarından yerel yönetimler üzerinde idarenin bütünlüğünü sağlamak için merkezi idarenin vesayet denetimi bulunmaktadır. Hizmet yönünden yerinden yönetim kuruluşları üzerinde merkezi idarenin vesayet denetimi yetkisi bulunmasına karşın<sup>106</sup>, bu kuruluşların karar organlarının görevden alınmalarında ve göreve atanmalarında merkezi yönetim oldukça geniş bir yetkiye sahiptir. Hatta bu yetki çoğu zaman bazı kurumlarda hiyerarşiye yaklaşır<sup>107</sup>. Oysaki Rekabet Kurulu üzerinde ne vesayet denetimi ne “devletin gözetimi ve denetimi”<sup>108</sup> ne de “devletin idari ve mali denetimi”<sup>109</sup> bulunmaktadır.

<sup>104</sup> Aksi görüş için bkz.( ULUSOY, Ali :”Bağımsız İdari Kurumlar” , Danıştay Dergisi, Ankara-1999, Sayı:100, s.13)

<sup>105</sup> ULUSOY, Ali :”Bağımsız İdari Kurumlar” , Danıştay Dergisi, Ankara-1999, Sayı:100, s.12

<sup>106</sup> 1982 Anayasa 127/5 maddesi.

<sup>107</sup> YILDIRIM , Turan : **Türkiye’nin İdari Teşkilatı** , İstanbul , 1995, s.184

<sup>108</sup> Yüksek Öğretim Kurumları(m.130 AY)

<sup>109</sup> Kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları(m.135 AY)

Ancak Rekabet Kurulu açısından merkezi idarenin tipik idari vesayet yetkisi bulunmasa da, sınırlı bir denetim yetkisine sahip olduğu ve dolayısıyla idarenin bütünlüğünün sağlanmış kabul edilebileceği iddia edilebilir.<sup>110</sup> Hizmet yönünden yerinden kuruluşlarının ve Rekabet Kurulu'nun üzerindeki idari denetimin niteliği karşılaştırıldığında aralarında çok büyük farklılıklar olduğu gözlemlenmektedir. Rekabet Kurulu üzerindeki denetim çok sınırlı iken hizmet yerinden yönetim kuruluşlarında çok daha kapsamlıdır. Bu denetimin ağırlığı Danıştay tarafından da onaylanmıştır. Örneğin, Danıştay, Kültür Bakanının, bir hizmet yerinden yönetim kuruluşu olan Devlet Tiyatroları Genel Müdürlüğü'nün işlemlerini hem yerindelik hem de hukuka uygunluk açısından denetlemeye yetkili olduğunu hükmetmiştir.<sup>111</sup>

Yukarıda anlatılanların ışığında Rekabet Kurulu'nun denetim ve özerklik konusunda hizmet yönünden yerinden yönetim kuruluşlarından farklı olduğunu rahatlıkla söyleyebiliriz. Ancak zaten bu küme içinde yer alan kamu kurumlarını bir veya birkaç çatı altında toplamak mümkün değildir. Yani hizmet yönünden yerinden yönetim kuruluşlarının bulunduğu alan çeşitlilik arz etmektedir. Bu nedenle Rekabet Kurulunu bu alana yeni giren ve Anayasanın 167. maddesindeki hükümlerin gereğini ifa etmek için kurulmuş bir hizmet yönünden yerinden yönetim kuruluşu kabul etmek Türk İdare Hukuku anlayışı bakımından isabetli olacağı kanaatindeyiz.

<sup>110</sup> ULUSOY, Ali: "Regülasyon Kurumları Hakkında Genel Bir Değerlendirme", 2000 Yılında İdari Yargı Sempozyumu, Danıştay Yay. Yayın No:59, Ankara-2000, s.176

<sup>111</sup> 8.D. 14.11.1995, E.1995/3706.K.1995/3622, DD. S.91. s.817

## ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

### REKABET KURULU'NUN İŞLEVİ

#### I.GENEL OLARAK

19.yüzyılın ikinci yarısından itibaren önceden kestirilemeyen bir hız kazanan sanayileşme ve ekonomik gücün merkezileşmesi ile ortaya çıkan problemler piyasa üzerinde ekonomik kontrolü zorunlu kılmıştır. Bu problemin başında oligopol ve monopol piyasalarda görülen tekelleşme ve tekelleşme sonucunda ortaya çıkan fırsat eşitsizliği gelmektedir. Bu olumsuz durum aynı zamanda girişim özgürlüğünün güvencesini de sekteye uğratmaktadır. Dolayısıyla 19. yüzyılın ikinci yarısından sonra ekonomik kontrol denildiğinde sermaye piyasasında yer alan şirketlerin rekabete aykırı davranışları üzerindeki denetim aklı gelmektedir.

Rekabet Kurulu, firmalar üzerinde yapmış olduğu ekonomik güdüm ve müdahale ile hem ekonomik kamu düzeninin korunmasını sağlayacak hem de ekonomik adaletin gerçekleşmesini sağlayacaktır. O halde Rekabet Kurulu'nun temel olan işlevi, yukarıda sözünü etmiş olduğumuz ekonomik kamu düzeninin korunması ve ekonomik adaletin gerçekleşmesidir. Rekabet Kurulu, bu iki işlevi yerine getirebilmek için icrai nitelikte re'sen karar alabilme yetkisi ile donatılmıştır. RKHK'da Kurula tanınmış olan yetkilerin tamamı da icrai niteliktedir. Rekabet Kurulu'nun genel olarak işlevi, toplum yaşamının duyarlı alanlarından olan mali sektörü düzenlemek, izlemek, denetlemek, aykırı davranış ve durumları önlemek ve yaptırıma çarptırmak suretiyle kimi temel hak ve özgürlükleri ve ekonomik düzeni koruma ve güvence altında bulundurmaktır<sup>112</sup>. Ayrıca bilindiği üzere Türk Hukukunda yapılan sözleşmelerin konusu kanunun emredici hükümlerine aykırı olamaz. RKHK, sözleşmeler bakımından bazı kısıtlayıcı hükümler içermektedir. Kanunun 4. maddesinde rekabeti bozucu nitelikte olan sözleşmelerin hukuka aykırı ve yasak olduğu belirtilmektedir. Buna göre, kanunda belirtilen hükümlere aykırı

<sup>112</sup> DURAN,Lütfi: "Türkiye'de Bağımsız İdari Otoriteler", Bağımsız İdari Otoriteler, İstanbul-1998, s.25



olarak yapılan sözleşmeler batıl sayılacaktır <sup>113</sup>. Kanunu uygulayıcısı olan Rekabet Kurulu bu yönüyle borçlar hukuku alanında yapılan sözleşmeleri de eğer gerekiyorsa re'sen incelemeye alabilecektir. Yani Rekabet Kurulu özel hukuk ilişkilerinin tanzimi bakımından da önemli bir işleve sahip olduğunu ortaya koyacaktır.

Rekabet Kurulu'nun işlevleri ile rekabet hukukunun hedeflemiş olduğu amaçlar arasında birbiriyle örtüşmektedir. Bu nedenle Kurulun işlevlerini tek tek saymak yerine birkaç ana başlık altında toplamak konunun sistematigi açısından daha da yararlı olacaktır.

Türkiye'de, RKHK devletin ekonomiye serbest rekabeti kurma ve koruma amacıyla müdahale aracıdır. Rekabet Kurulu'nun yerine getirmiş olduğu bu işlevi, ekonomik, sosyal ve siyasal bakımdan olmak üzere üç bölüm altında toplayabiliriz.

## II.EKONOMİK BAKIMDAN

Ekonomik hayatın düzenlenmesinde rekabetin önemli bir yeri vardır. Rekabeti ihlal eden davranışları yasaklayan düzenlemeler tarihin her devrinde varolmuştur. Rekabet Hukuku anlamında rekabet “ekonomik rekabet” olduğu için onun amacı öncelikle rekabetin ekonomik sonuçlarını elde etmektir<sup>114</sup>. Rekabet Kurulu'nun ekonomik bakımdan işlevi dediğimizde aklımıza bireylerin hak ve ödevleri yahut suç ve tecavüzler değil, bireylerinden bağımsız ekonomik değerler akla gelmektedir. Bu işlev, özel hukuk ve ceza hukuku alanlarının da ötesinde sağlıklı bir ekonomi ve teşebbüs yapısı, tüketicilerin alış gücü, orta sınıfın belki de güçlü bir sanayi karşısında korunması gibi bireyler üstü sosyal değerlerini de amaç edinir<sup>115</sup>. Tam rekabetin kurulabildiği piyasalarda “ekonomik verimlilik” ön plana

<sup>113</sup> BAŞ, Mustafa: **Borçlar Hukuku**, Niğde-2002, s.53-54

<sup>114</sup> AKINCI, Ateş: **Mukayeseli Hukuk Açısından Amerikan ve Avrupa Topluluğu Hukuklarında Rekabetin Yatay Kısıtlanması**, Yayımlanmamış Doktora Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul-1988, s.7

<sup>115</sup> FIKENTSCHER, Wolfgang: **İktisadi Kontrolün Üç Fonksiyonu**, BATİDER, cilt: 10, AÜ. Yay. Ankara-1980, s.724



çıkılmaktadır. Bu nedenle rekabet hukukuyla desteklenmiş piyasalarda tekellerin aksine ekonomik savurganlık yok denecek kadar azdır.

Üretimde verimlilik serbest piyasa ekonomisinde ve rekabet ortamında faaliyet gösteren bir firma için yaşamsal öneme sahiptir. Bu nedenle işletmeler daha ucuzu daha az kaynak kullanarak üretim yapmaya zorlanırlar. Maliyetleri düşürerek daha fazla kâr elde edemeyen işletmeler iş dışına atılırlar. Tekel olan firmalar da elbette daha çok kâr elde etmek istemektedir. Ancak tekeller için daha çok kâr elde edebilmenin yolu üretimde verimlilik değildir. Aynı karı keyfi fiyat koymak suretiyle elde edebilme gücüne sahiptir. Bu nedenle tekellerin üretimde verimli olmaya iten bir pazar gücü yoktur. Üretimde verimli olmak tekeller bakımından yaşamsal bir öneme sahip değildir<sup>116</sup>. Dolayısıyla Rekabet Kurulu'nun üzerine düşen işlev ancak serbest piyasa ekonomisinde gerçekleştirebilir. 24 Ocak 1980 tarihinde alınan ve tarihe 24 Ocak Kararları olarak geçen ekonomiyle ilgili düzenlemeler bu açıdan büyük önem taşımaktadır.

Rekabet Kurulu'nun piyasalar üzerinde kuracağı sıkı bir denetimle fiyatlar marjinal maliyete doğru yaklaştırılırken bu kaynak dağılımında verimlilik sağlanmasına yol açar. Kaynak dağılımında verimlilik toplumda belirli bir malın ne miktar üretileceği, toplumsal değerlerin ne şekilde tahsis edileceği ile ilgilidir.

Öte yandan rekabet teknolojik gelişmeyi de kamçılar. Rekabetçi bir pazarda kalabilmek maliyetleri düşürebilme yeteneğine bağlıdır. Bunun en etkin yolu yeni üretim teknolojileri bularak bunları rakiplerden önce uygulayabilmektir. Böylece firma rakiplerine göre hem daha fazla kâr elde edilebilir hem de pazar payını arttırabilir. Bu nedenle rekabet hukukunda genellikle teknolojik gelişmeyi sınırlayıcı

---

<sup>116</sup> AKINCI, Ateş: Mukayeseli Hukuk Açısından Amerikan ve Avrupa Topluluğu Hukuklarında Rekabetin Yatay Kısıtlanması, Yayımlanmamış Doktora Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul-1988, s.15

anlaşmalar rekabeti bozucu bulunmakta, teknolojik araştırmaya yönelik iş birliği faaliyetleri için ise rekabete aykırı bile olsa desteklenmektedir<sup>117</sup>.

Rekabet Kurulu bazı durumlarda rekabeti kısıtlayıcı veya bozucu ya da rekabete aykırı davranışa muafiyet tanıyarakta ekonomik bakımdan kamu yararına gerçekleştirebilir. Örneğin teşebbüsler arasında yapılacak anlaşmalar her ne kadar rekabeti bozuyor gibi görünse de anlaşma neticesinde ilgili sektörler tüketici lehine fiyatlar düşebilir ya da yeni teknolojik gelişmelere imkan tanınmış olabilir. Rekabet Kurulu, doğal tekelleri de rekabet hukuku mevzuatı dışında bırakmak suretiyle ekonomik kamu yararını sağlayabilir. Kimi hizmetlerin sunulması veya malların tüketilmesi ancak tek firma tarafından sunulması halinde en ucuz mal edilebilir. Piyasada firma sayısının artması maliyetleri yükselteceğinden rekabet, bu hizmetlerin tüketiciye ucuz bir şekilde ulaşması sonucunu doğurmayabilecektir. Bu tür hizmetler söz konusu olduğunda rekabet, etkin bir kaynak dağılımı mekanizması olmaktan çıkmaktadır. Dolayısıyla piyasa aksaklığının ve piyasaya devlet müdahalesinin gerekliliğinin temelinde de çoğu kez ölçek ve kapsam ekonomileri yatmaktadır<sup>118</sup>.

Ekonomik bakımdan Rekabet Kurulu'nun işlevi genel itibariyle düzenleyici niteliktedir. Ekonomik faaliyette bulunan teşebbüs veya teşebbüs birliklerinin ne şekilde hareket etmeleriyle ilgili düzenlemeleri Kurul yapmaktadır. Ayrıca teşebbüs veya teşebbüs birliklerinin önceden yapmış oldukları icrai nitelikteki davranışlarından rekabete aykırı olanların ne şekilde değerlendirilmesi gerektiğine de Kurul karar verecektir. Rekabet Kurulu'nun bir veya birkaç firma bakımından vermiş olduğu kararlar bu firmaları tamamen bağlayıcı niteliktedir ve münhasıran kararlar bu firmalara yöneliktir. Ancak bazı durumlarda Rekabet Kurulu benzer yanlışlıklara başka firmalarında düşebileceğini tahmin ediyor ve o konuyla ilgili yapılmış bir genel düzenleme niteliğinde hukuki norm bulunmuyorsa işte bu durumda Kurul, tebliğ çıkarmak suretiyle ekonomi alanında faaliyette bilinen tüm firmalara yönelik

<sup>117</sup> ASLAN, İ.Yılmaz: A.T. **Rekabet Hukuku**, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü. Ankara-1992, s.13 ve 162.

<sup>118</sup> ATİYAS, İzak: "Doğal Tekellerin Regülasyonu ve Rekabet" Perşembe Konferansları, Ankara-1999, s.49.

olarak genel bir düzenleme yapabilir. Böylelikle Rekabet Kurulu ekonomiye yönelik olarak düzenleyici işlevini yerine getirmiş olur.

### III. SOSYAL BAKIMDAN

Rekabet Kurulu'nun esas itibariyle işlevi ekonomik bir amaç taşır. Ancak bu, Kurulun işlevinin sosyal amaçları gözetmediği şeklinde anlaşılmalıdır. Çünkü ekonomik tedbirlerin de sonuç olarak sosyal nitelikli neticeler meydana getirdiği herkesçe bilinmektedir. Rekabet Kurulu işlemlerini sadece firmaları ve piyasayı hedef alan salt ekonomik karakterli olarak düşünmek bu açıdan sakıncalıdır. Rekabet eden firmalar, rekabet edebilmek için sürekli olarak aktif olmak zorundadırlar. Rekabet Kurulu ise piyasada tam rekabet ortamının oluşmasını sağlayarak bu hareketliliğin durağana dönüşmesini engeller. Böylelikle aktif olan sosyal yaşamın devamlılığı ve alanlarının da genişlemesi sağlanmış olur<sup>119</sup>.

Rekabet bir serbest seçim sistemidir. Toplumunu oluşturan bireyleri, tercihleri piyasada belirleme yöntemi olan rekabetin en önemli sosyal yanı keyfiliğe son vererek, toplumu oluşturan bireylerin toplam tercihlerini ortaya çıkaran demokratik sistemdir<sup>120</sup>. Ayrıca rekabetin firmalar üzerindeki baskısı kaynakların etkin kullanımını sağlar ve bireyler açısından da savurganlığı önler.

Yukarıda da belirttiğimiz gibi Rekabet Kurulu'nun kararlarının büyük bir kısmı ekonominin kanunları doğrultusunda ortaya çıkmaktadır. İnsandan arındırılmış (sosyal ilişkileri göz ardı eden) bir kanunun yaşaması mümkün değildir. Sosyal ilişkileri hatta insan psikolojisini ihmal eden ekonomik teoriler daima iflas etmiştir. Bu nedenle, sosyal boyutlu bir fikir olan tüketicinin korunması fikri, rekabet kanunlarının temelinde yatan ana düşüncelerin başında gelir. Nitekim RKHK'nin 5. maddesinde ve AT Komisyonu raporlarında rekabetin sınırlandırılmasına izin verilecek

<sup>119</sup> ERKAN, Hüsnü, "Türk Toplumunun da Kültür ve Rekabet", Perşembe Konferansları, Ankara-1999, s.42-43

<sup>120</sup> Rekabet Hukuku ve Politikası Özel İhtisas Komisyonu Raporu, D.P.T. Müsteşarlığı, Yayın no:D.T.P. :2365-Ö.İ.K. :432, Ankara-1994, s.9

konular arasında “tüketicinin yararı” açıkça gösterilmiştir<sup>121</sup>. Rekabet Kurulu’nun sosyal bakımdan diğer bir etkisi de , piyasaya girişte hiçbir engelin bulunmadığı bir sistemin öngörülmesidir. Yani rekabet piyasasında, yeni teşebbüslerin piyasaya girmelerinde hiçbir sınır yoktur ve kişiler kendi yetenek, beceri, ve bilgileri çerçevesinde diledikleri faaliyeti yapabilirler. Rekabetin kısıtlandığı piyasalarda ise piyasayı kontrol etmekte olan teşebbüsler, kendi ayrıcalıklı durumlarını başkaları ile paylaşmamak için reklam, mal farklılaştırması gibi yöntemlerle piyasaya giriş engellerini arttırıp piyasaya girişi zorlaştırabilirler. Bu da ticari hayatta fırsat eşitliğini bozulmasına yol açarak, toplumun kişisel teşebbüs ruhundan yoksun kalmasına neden olur. Yani girişimci düşünce engellenmiş olur. Rekabet toplumdaki kişilerin faaliyetlerine serbestlik getirirken toplumun bundan azami ölçüde yararlanmasını temin eder<sup>122</sup>.

Piyasalarda rekabet kısıtlandığı zaman, yani serbest piyasanın talebe göre oluşan fiyat sisteminden ayrıldığı zaman, fiyat arza bağlı olarak artar. Rekabetin kısıtlanmış olması piyasalarda rekabet kurallarının gösterilmemesi toplumsal refahın kaybına yol açar. Rekabet toplumsal refah kayıplarını sıfıra ya da asgariye indirme bakımından önemlidir ve devletin maliye politikalarını belirlemesinde de temel veri olarak kabul edilmiştir. Devlet kamu hizmeti kuramı, kamu harcamaları belirlemesinde olduğu kadar, sağlıklı vergi ve gelir politikalarının geliştirilmesinde de rekabet temel veri alınmaktadır. Toplumsal refah optimizasyonu genel denge içinde çözümlenmiş olan kamu hizmeti, genel üretim seviyeleriyle rekabet kurallarının geçerli olduğu ve korunduğu özel sektör üretimiyle gerçekleşebilir<sup>123</sup>.

Rekabet Kurulu’nun sosyal nitelikli işlevi ekonomik nitelikli işlevleriyle birebir örtüşmez. Çünkü sosyal nitelikli işlevde doğrudan bir düzenleme söz konusu değildir. Yani Rekabet Kurulu dolaylı yünden sosyal nitelikli işlevi yerine getirir ve toplumsal yarar gündeme gelmiş olur. Zaten sosyal nitelikli işlevin oluşabilmesi için

<sup>121</sup> ASLAN, İ. Yılmaz: **Rekabet Hukuku**, genişletilmiş 2. basım, Bursa-2001, s.5

<sup>122</sup> Rekabet Hukuku ve Politikası Özel İhtisas Komisyonu Raporu, D.P.T. Müsteşarlığı, Yayın no:D.T.P. :2365-Ö.İ.K. :432, Ankara-1994, s.12

<sup>123</sup> AKINCI, Ateş: **Rekabet Kurulu Teşkilatı” AT Rekabet Politikaları Hukuk düzeni ve Türk Rekabet Kanun Tasarısı Uluslararası Sempozyum, İSO, İstanbul-1993, s.60**

ekonomik nitelikli işlevin yerine getirilmesi yani Kurul tarafından gerçekleştirilmiş olması gerekmektedir.

#### IV.SİYASAL BAKIMDAN

Ekonomi insanlık yaşamı için son derece önemli bir olaydır. Bir insan toplumunun kendi koyduğu kurallara göre kendi yaşamını düzenlemesini sosyal olayların en önemlisi kabul ettiğimizde, rekabet hukuku iktisadi kontrolün bu düzenlemede bir payının varlığı hemen kendini gösterir. Çünkü iktisadi kontrol genel bir toplumsal prensip olup bu bakımdan da anayasal bir kuraldır<sup>124</sup>. Rekabet Kurulu'nun siyasal bakımdan amacı yaklaşık olarak vatandaşlar arasında ekonomik eşitliliği gerçekleştirmektir. Siyasi hakların gerçekleştirilmesinde gerekli ekonomik şartları teminat altına alan bir hukuk mekanizması olmaksızın modern demokrasi ya da diğer bir ifadeyle temel haklar demokrasisi asla düşünülemez. Çünkü siyasal hakların hayata geçirilebilmesi için öncelikle bireyin ekonomik haklara sahip olması gerekir. Toplumlara ait üst yapıda yer alan değerlerin tamamı ekonomi tabanının üzerine oturmaktadır. Toplumun kabul etmiş olduğu ekonomik sistem ile siyasal sistem arasında bu nedenle doğrudan bir ilişki mevcuttur.

Devlet yönetimine oylarıyla katılan halk ekonomik yaşamda da görüş ve arzularını piyasa içinde ifade eder. İktisaden aşırı güçlenmiş kişi ya da grupların siyasal mekanizmaya katılması, bunları etkilemesi bilinen şeylerdir. Rekabet sistemi toplumsal tercihleri ön plana çıkarırken demokrasinin gelişmesi ve devamı için bir güvence oluşturmaktadır. Böylelikle rekabet bir demokrasi sorunu haline gelmektedir. Rekabet hukukuyla amaçlanan, piyasaların kendi doğal şartları içinde gelişmesini temindir ki bu da devletin toplumda önemli boyutta iktisadi kıymetleri elinde tutan piyasaları kontrole yönelik faaliyetlerini sona erdirmesinin yanı sıra

<sup>124</sup> FIKENTSCHER, Wolfgang: İktisadi Kontrolün Üç Fonksiyonu, BATİDER, cilt: 10, AÜ. Yay. Ankara-1980, s.727



devlet yönetimini eline geçermiş olanların da ekonomik hayatı etkileme niyetlerinden vazgeçmeleriyle gerçekleşebilir<sup>125</sup>.

Rekabet hukukun doğuşuyla ilgili gerek Amerika'daki siyasal gelişmeler gerekse Avrupa'daki siyasal gelişmeler göz önüne alındığında temel hareket noktasının gücünün karşısında zayıfın korunması olduğunu görürüz. Anti-tröst kanunlarının kuvvetlendirilmesi rekabeti arttırmakta ve yeni buluşların oluşması sağlamaktadır. Amerika'da Regan yönetiminde anti-tröst politikalarından vazgeçilmesi sonucunda rekabetin yok olduğu<sup>126</sup> gözlemlenmiştir.

Girişim özgürlüğü bakımından daha önceden piyasa da güçlenmiş ve tröst olmuş firmaların kâr paylarından feragat etmek istemediklerinden dolayı piyasaya girmek isteyen yeni teşebbüslerin zor durumda bırakılmaları için bu tekellerin kasıtlı olarak kendi zararına da olsa serbest rekabete aykırı fiiller icra ettikleri gözlemlenmiştir. Rekabet hukuku kuralları güçlü ile zayıfı makul şartlar altında yarıştırmaktır. Bu amaç çok nesafete ve hakkaniyete uygun olarak görülmektedir. Ancak rekabet olduğu bir yerde mutlak surette bir kazanan birde kaybeden olacaktır. Bu yarışmanın özünde vardır. Rekabet Kurulu, rekabet kurallarını uygularken rakiplerin hepsine eşit mesafede durur. Yani tamamen tarafsız olarak rekabet kuralları çerçevesinde bir yarışın yapılması için çaba gösterir.

Diğer bir deyişle Kurulun zayıf olanı güçlüye karşı korumak gibi bir amacı yoktur. Rekabet kurallarına göre yarışıp rakiplerini yenerek yarışı kazanan taraf kim olursa olsun Kurul bu tür teşebbüslerin faaliyetleri ile ilgili her hangi kısıtlayıcı bir önlem alamayacaktır. Yani Rekabet Kurulu, rekabetin bizzat kendisini korumakla görevlidir. Yıllarca birbiriyle rekabet eden fakat her ikisi de ayakta kalmayı başaran belki yüzlerce firma vardır. Bu firmalar rekabetin kendilerine sağlamış olduğu faydayı bildikleri için bu yarışa devam etmektedirler. Çünkü büyük firmaların çağın

<sup>125</sup> AKINCI, Ateş: "Rekabet Kurulu Teşkilatı" AT Rekabet Politikaları Hukuk düzeni ve Türk Rekabet Kanun Tasarısı Uluslararası Sempozyum, İSO, İstanbul-1993, s.60

<sup>126</sup> TÜZMEN, Kürşad: "Rekabet Avantajı Teorisi" Çerçevesinde Serbest Bölgelerimizin İncelenmesi, Araştırma-İnceleme Dizisi, HDTM, Ankara-1994, s.15

gerisinde kalmamalarının ve dinamiklerini kaybetmemelerinin tek yolu rekabettir. Bu türlü ilişkiler ise sosyal yaşama yeni siyasal yaklaşımlar getirmektedir.

İktisadi kontrol demokrasi politikası gereği genel ve güncel politika düzeyinde kendini göstermektedir. İktisadi açıdan asgari fırsat eşitliği ve girişim olanağı güvence altına alınmadıkça demokrasinin yaşaması mümkün değildir. Yani bu durumda iktisadi kontrol hukuk ve iktisat ilminin sınırların aşarak hür siyasal iradenin oluşturulması sürecinin şartlarını bu düzenin devamlılığını sağlama görevini de üstlenmiştir. Ancak bu süreç içerisinde bazen çeşitli problemler ortaya çıkmaktadır. Örneğin ekonomik alana ilişkin uygulamalarda, ekonomik kaygıların ön plana çıkması hatta bazen hukukun ayak bağı olarak görülmesi sonucu, yeterli hukuki altyapı oluşturulmadan girişilen uygulamalardan bir bölümünün, kaçınılmaz olarak yargı makamlarından döndüğü görülmektedir<sup>127</sup>.

Rekabet Kurulu, suç işleyen firmaların incelemeye konu olan davranışlarına uyguladığı yöntem bakımından idarenin eylem ve işlemleri üzerindeki kalın perdeyi aralamıştır. Böylelikle davalı firmaların idarenin karar alma sürecine katılımı sağlanmıştır. Bu olgu, demokrasiyi geliştirmiştir. Ayrıca iktisadi kontrol sayesinde mal ve fırsatların toplumun geneline uygun şekilde dağılımının sağlanması ile demokrasiye katkıda bulunulmuştur. Zaten iktisadi kontrolün hedefi tekelleri eritmektir. Çünkü çoğunluğun zenginleşmesi için iktisadi kazancın bir kaç elde toplanması engellenmelidir. Bu durum çoğunluğun topyekün gelişmesini sağlamaktadır. Çoğunluğun yanında olan iktisadi kontrol elbette demokrasiyle dirsek teması içinde olacaktır.

<sup>127</sup> YENAN, Oktay: *İktisat Siyaseti Üzerine İncelemeler*, Türkiye İş Bankası Yay. Ankara-1999, s.2



## V.REKABET KURULU'NUN

### A.Yasama Benzeri İşlevleri

Anayasamızın başlangıç bölümünde devlete ait yetkiler sayılırken üç erkten(yasama, yürütme, yargı) bahsedilmiştir. Anayasa'da kuvvetler ayrılığı prensibi benimsenmiş ve bu doğrultuda devletin yetkileri bu üç erkle sınırlı tutulmuştur. Türk pozitif hukuku açısından bizim anayasal sistemimizde dördüncü bir güçten söz etmek mümkün değildir. Bu nedenle biz çalışmamızda Rekabet Kurulu'nun Türk hukuk sistemi içerisindeki yerini tespit ederken kendimizi 1982 Anayasasının kabul ettiği bu üç devlet erki ile sınırlayacağız. Türkiye'de yasama yetkisi TBMM'ye verilmiştir. "Yasama görevini yürüten meclisin yapısı, işleyişi, görev ve yetkileri anayasa ile açıkça belirlenmiştir. Yasama meclisi, bir yandan yasama görevini yerine getirir, diğer yandan da hükümetin siyasi açıdan denetimini yapar. Yasama görevi genel olarak yasa koymak, değiştirmek ve kaldırmak anlamına gelir."<sup>128</sup> Türkiye'deki kuruluşlara bakıldığında yapısal açıdan TBMM benzeri bir ikinci kuruluş yoktur. Ancak işlevsel açıdan Türkiye'deki kamu kuruluşları değerlendirildiğinde yasama benzeri düzenlemelerde bulunan bazı kuruluşların bulunduğu gözlemlenmektedir.

Türkiye'de RKHK Rekabet Kuruluna bazı yasama benzeri faaliyetlerde bulunma yetkisi vermiştir. Kanunun Rekabet Kuruluna yasama benzeri faaliyetlerde bulunma yetkisi veren hükümleri Avrupa Topluluğu Rekabet Hukuku uygulamalarından esinlenerek belirlenmiştir. AB'de rekabet kurallarını uygulayacak makam olan Komisyona rekabet hukuku alanında yasama faaliyetlerinde bulunma yetkisi verilmiştir.<sup>129</sup> Türkiye'de RKHK çıkarılırken mehz olarak Roma Antlaşmasının 85 ve 86.maddeleri alınmıştır. Roma antlaşmasının rekabetle ilgili hükümlerinin uygulayıcısı Komisyondur. Bu konuda 17. sayılı tüzükle münhasıran yasama benzeri yetki verilmiştir. Rekabetle ilgili olarak komisyonun yapmış olduğu düzenlemeler Topluluk içerisinde birincil hukuk olarak değerlendirilmekte ve tüm

<sup>128</sup> GÖZÜBÜYÜK, A.Şeref: *Yönetim Hukuku*, Turhan Yayınları, Ankara-1999, s.3

<sup>129</sup> ASLAN, İ.Yılmaz: *AT Rekabet Hukuku*, Banka ve Ticaret Merkezi Enstitüsü Yay. Ankara-1993, s.21

üyelere doğrudan uygulanabilmektedir. Bu bakımdan Topluluk içinde idari bir organ olarak kabul edilen komisyon rekabet hukuku alanında yapmış olduğu hukuki tasarruflar açısından fonksiyonel olarak bir yasama organı görünümünde karşımıza çıkmaktadır. Komisyonun yasama benzeri faaliyetleri<sup>130</sup> bakımından çıkarmış olduğu tebliğler, topluluğun kurucu antlaşmaları gibi birincil hukuk değerindedir<sup>131</sup>. Tebliğler ile gerçek ve tüzel kişilerin hukuki durumlarında değişiklik yapılabilmektedir. Yani Komisyonun çıkarmış olduğu tebliğler ile kişiler veya teşebbüsler rekabet hukuku çerçevesinde hak sahibi olabilecekleri gibi yükümlülük altına da girebilmektedirler.

Avrupa Topluluklarında ikincil hukuk, AT'nin organları tarafından konulan hukuku ifade etmektedir. İkincil hukuk, yani hukuki tasarruflar, organların, görevlerini yerine getirebilmeleri ve konulan hedeflere ulaşabilmeleri için, antlaşmaların kendilerine verdiği yetkiler dahilinde koydukları çeşitli etkiyi haiz kurallardır. ATA'nın 189. maddesine göre, ikincil hukuk diye adlandırılan hukuki tasarruflar, 1) Topluluk tüzükleri, 2) yönergeler, 3) (bireysel) kararlar, 4) tavsiye, 5) görüşlerdir<sup>132</sup>. Burada tüzük ve yönergeler hukuki nitelik itibariyle yasaya benzerken diğerleri idari birer tasarruf niteliğindedir. Tüzük ve yönergeler Konseyce veya ortak karar alma usulü içinde Konsey ile AP tarafından birlikte; ya da Konseyce Komisyona yetki verilmesi ile çıkarılabilir. Tüzükler doğrudan uygulanabilir yani iç hukuka alınmalarına gerek yoktur. Tüzükler üye devletleri, üye devlette yerleşik veya üye devletin tabiiyetinde bulunan, gerçek ve tüzel kişiler ile bütün daire ve kuruluşları ve Toplulukta her organı, kurumu ve yetkilileri doğrudan bağlar. Ancak yönergelerin doğrudan bağlama özelliği yoktur çünkü öncelikle yönergenin hükümleri doğrultusunda iç hukukta düzenleme yapılması gerekmektedir. Tüzük ve yönergeler Topluluk içinde birincil hukuk gibi uygulanır çünkü hem tüzükler hem de yönergeler özellik itibariyle birincil hukuk kurallarının özelliği ile donatılmıştır. Yani bunlar soyut, genellik ve süreklilik özelliği taşıyıp, ihlal edilmeleri durumunda müeyyideleri bulunmaktadır. Diğerlerinde ise bu özellikler bulunmamaktadır. Türk

<sup>130</sup> ASLAN, İ.Yılmaz: **AVRUPA Topluluğu Rekabet Hukuku**, Ankara-1992, s.21

<sup>131</sup> TEKİNALP, Ünal: **Avrupa Birliği Hukuku**, İstanbul-1997, s.53-54

<sup>132</sup> TEKİNALP, Ünal: **Avrupa Birliği Hukuku**, İstanbul-1997, s.59

rekabet hukuku bakımından ise Rekabet Kurulu'nun RKHK'nın uygulanması ile ilgili olarak çıkaracağı tebliğler, Komisyonun çıkaracağı tüzüklere karşılık gelmektedir. Yönergeler ise Rekabet Kurulu'nun çıkaracağı grup muafiyetlerine karşılık gelecektir. Bunun dışında kalan Rekabet Kurulu kararları ise Topluluk organlarının oluşturduğu ikincil hukukun üçüncü sırasında yer alan bireysel karar(decision) niteliğindedir.

Komisyon bütün bu hukuk koyma yetkilerine rağmen yine de bir yasama erki değildir. Komisyon, tek başına hukuk koyma ve hukuk konulması için öneride bulunmanın yanında ortak pazarın çalışması ve gelişmesinden sorumlu, Topluluğun finansal işlerini yürüten ve yöneten, görevlerinin ifası için gerekli bilgiyi alan; gereğinde inceleme yapanın; Topluluk hukukunun uygulanmasını gözeten, Konsey tarafından çıkarılan hükümleri uygulanmasını gözeten, Konsey tarafından çıkarılan hükümleri uygulayan ve bu hususta Konsey tarafından verilen görevleri ifa eden, politikaların, insiyatifin kaynağı olan uluslararası antlaşmaların müzakerelerini yapan, Topluluğu temsil eden ve üye ülkelerin menfaatlerini koruyan, "yürütme" koruma ve kollama görevini yürüten ATA'nın 4. maddesi anlamında bir Topluluk organıdır<sup>133</sup>. Dolayısıyla Komisyon her ne kadar hukuk koyma işlemleriyle iştigal ediyor olsa da Topluluk hukuku açısından yürütme erkine daha yakın bir konumadır. Ancak Topluluk içerisinde yer alan organlar kendi aralarında kuvvetler ayrımı ilkesi doğrultusunda bir sınıflandırmaya tabi tutulacak olursa yasama, yürütme ve yargı erklerini birbirinden kesin olarak ayırmak mümkün olmayacaktır. Bu açmaz durum Rekabet Kurulunu ise şöyle bir olumsuzlukla etkilemiştir ki Kurulun hangi erk içerisinde yer aldığı net olarak ortaya konamamaktadır. Çünkü yasama, yürütme ve yargı benzeri faaliyetleri aynı anda yerine getirebilecek şekilde Kurul oluşturulmuştur.

Türk hukuk sistemi açısından ise benzer düzenlemeleri yapma yetkisi 4054 sayılı RKHK ile Rekabet Kuruluna verilmiştir. Kurul tesis edilirken de Komisyon'dan etkilenilmediğini söylemek doğru olmaz. Dolayısıyla aralarında

<sup>133</sup> TEKİNALP, Ünal: *Avrupa Birliği Hukuku*, İstanbul-1997, s.176

kısmen de olsa bir benzerlik mevcuttur. Bizce Kurulun yasama benzeri faaliyetleri tam anlamıyla kullanılabildiği tek alan RKHK'nun 5,7,8 ve 13. maddelerindeki muafiyet, menfi tespit ve bunların kaldırılması ile birleşme ve devralmalarla ilgili bölümdür<sup>134</sup>. Kanunun 4. maddesinde genel hüküm niteliğinde rekabete ilişkin yasaklanan faaliyetler(rekabeti sınırlayıcı antlaşma, uyumlu eylem, kararlar) sayma yolu ile belirtilmiştir. 4. maddenin devamında genel hükümlerin istisnai halleri sayılmamıştır. 4. maddenin istisnaları ayrı bir madde de yani 5. madde de muafiyet başlığı altında düzenlenmiştir. Ancak istisnai durum sayılabilecek hukuki tasarrufların neler olduğu genel hükümler gibi açık bir şekilde sayma yoluyla belirlenmiştir. İstisnanın ne olduğuna karar verme yetkisi 5. madde ile Rekabet Kuruluna verilmiştir. Kurul, piyasalarda faaliyette bulunan teşebbüs ya da teşebbüs birliklerinin birbirleriyle rekabet ederken uymaları gereken kuralları tebliğ çıkarmak suretiyle 4. maddenin istisnalarını belirleyeceği gibi 5. maddenin de içeriğini dolduracaktır. Yani kanuni metnin doğal bir parçası olan istisna bölümünü düzenleme yetkisi sadece Rekabet Kuruluna verilmiştir.

Kurul bu yetkiyi, çıkarmış olduğu tebliğler ile kullanmaktadır. Tebliğler, kanuni metne yeni eklemeler yaparak metni genişletmektedir. Sonradan yapılan bu hukuki tasarrufların (tebliğler) kanuni metnin içerisinde yer almasından ve genel hükümlerin bir devamı olmasından dolayı hukuki hiyerarşi bakımından kanunlarla aynı kategoridedir. Böylelikle biz Rekabet Kurulu'nun yasama benzeri bir yetkiyi açıklıkla kullandığını görmekteyiz. 7. madde de düzenlenen birleşme ve devralmaların da hukuki geçerliliğe sahip olabilmesi içinde Kurul'dan izin alınması gerekmektedir. Kurul tebliğ çıkararak bu tür işlemlere geçerlilik kazandırmakla birlikte aynı zamanda rekabet hukukuna ait kanun hükmünde olan ikincil mevzuatı da oluşturmaktadır<sup>135</sup>.

“Menfi tespit” ile ilgili olan kanunun 8. maddesi de Kurula yasama benzeri bir yetki vermektedir. Kurul, bu yetkiye dayanarak teşebbüs ve teşebbüs birliklerinin

<sup>134</sup> ASLAN, İ.Yılmaz : **Rekabet Hukuku ve RKHK** , Bursa- 1997, s.160

<sup>135</sup> ASLAN, İ.Yılmaz : **Rekabet Hukuku ve RKHK** , Bursa- 1997, s.160-162

önceden başvurmuş olmak koşuluyla yapmış oldukları başvuru üzerine kendi aralarındaki anlaşma, uyumlu eylem, kararların veya birleşme ve devralmaların kanuna aykırı olup olmadığını tespit edebilmektedir. Kurul başvuru üzerine gerekli incelemeyi yaparak teşebbüsler arasındaki işlemin kanunun 4,6,7. maddelerine aykırı olmadığını gösteren menfi tespit belgesi vermektedir. Menfi tespit karinesi olarak çıkartılan tebliğler rekabet hukuku çerçevesinde kişileri ve teşebbüsleri etkilemekte ve hak doğurucu bir işlem olarak karşımıza çıkmaktadır.

Rekabet Kurulu 13. madde de sayılan hallerin varlığı durumunda vermiş olduğu muafiyet ve menfi tespit kararlarını geri alabilmektedir. Bu da Kurula, kendisinin belirlemiş olduğu istisnalara istisna getirme yetkisi vermiştir. Hukukta istisnanın istisnası kural olarak kabul edilmektedir. 13. madde ile bu yetkiyi kullanan Kurul Türk rekabet hukuku alanında direkt olarak düzenleme yapabilmektedir ki bu nedenle faaliyetleri yasama benzeri faaliyetler olarak nitelendirilmiştir. Çünkü istisnayı kaldıran tebliğlerde yasa gücünde hukuki bir tasarruftur. Bu noktadan hareketle yukarıda anlatmış olduğumuz Kurul faaliyetleri doğrudan ve dolaylı yasama benzeri faaliyetler olarak tasniflenmiştir<sup>136</sup>. Kurulun, RKHK'nin ilgili maddelerinden hareketle yapmış olduğu rekabet kurallarıyla ilgili düzenlemeleri doğrudan yasama benzeri faaliyetlere verilecek örneklerdendir. Yani Kurulun muafiyet, menfi tespit tanınması ve bunları tekrar kaldırmasına yönelik işlemleri sonradan yapılacak olan başvurular içinde geçerli olması bakımından hem iki taraflılık hem de umumilik ve soyutluk özelliği taşıması nedeniyle yasal düzenleme değerindedir. Bu üç özellik hukuk normu olan her önermede bulunması gerekir. Ayrıca kanunu 27/g maddesinde Rekabet Kuruluna “ Rekabet hukuku ile ilgili mevzuatta yapılması gerekli değişiklikler konusunda doğrudan veya Sanayi ve Ticaret Bakanlığı'nın talebi üzerine görüş bildirmek görevi verilmiştir. Kanun koyucu rekabet ile ilgili hukuki düzenlemelerde uzman kuruluş olan Kurulun görüşünden yararlanmak istemiştir. Kurulun bu şekildeki yetkisi de dolaylı yasama benzeri faaliyet olarak tanımlanmaktadır.

<sup>136</sup> ASLAN , İ.Yılmaz : **Rekabet Hukuku ve RKHK** , Bursa- 1997, s.160



Genel olarak Rekabet Kurulu'nun yasama erki içindeki yerine baktığımız zaman Kurulun işlevsel açıdan yasama benzeri yetkilerle 4054 sayılı kanun çerçevesinde donatılmış olduğunu görmekteyiz. Özellikle kanunun 5,7,8 ve 13. maddelerinden kaynaklanan yasama benzeri yetkiler kanun koyucu tarafından Rekabet Kuruluna ait münhasıran bir yetki olarak kabul edilmiştir. Kurul, bu maddelere dayanarak çıkarmış olduğu tebliğlerle yasama benzeri yetkisini rahatlıkla kullanabilmektedir. Burada Kurulu sınırlayan tek şey kanunun bizzat kendisidir. Kurul tebliği çıkarırken kanunun ilgili maddelerindeki şartları göz önünde tutmak zorundadır. Bunun haricinde Kurul başka herhangi bir sınırlamaya tabi değildir. Ancak Kurulun bu münhasıran yetkisi dokunulmaz değildir. Çünkü meclis her zaman yapacağı kanuni değişikliklerle Kurula ait bu yetkiyi sınırlandırabilir. Bu açıdan Kurulun Meclise karşı özerkliği daimi değildir. Yani güvence altına alınmamıştır. Dolayısıyla Kurul yasama benzeri yetkisini ancak Meclisin çizmiş olduğu sınırlar içinde kullanabilmektedir.

Yasamanın, rekabet hukuku ile ilgili yeni düzenlemelerine muhakkak ki Kurulun dolaylı bir etkisi olacaktır. Fakat doğrudan bir müdahalede bulunması mümkün değildir. Ancak Avrupa Toplulukları Komisyonu AT Rekabet Mevzuatı ile ilgili yapılacak olan hukuki tasarruflarda doğrudan söz sahibidir. Çünkü Komisyon hukuk koyma bakımından topluluk içindeki en etkin organlardan biridir<sup>137</sup>. Bu nedenle yapılacak düzenlemelere direkt olarak müdahale edebilmektedir. Komisyonun uluslararası hukuk alanında Rekabet Kurulu'nun ise ulusal hukuk alanında düzenleme yapıyor olması her iki organı yasama benzeri yetki bakımından birbirinden farklı kılan faktörlerdendir. Bu yüzden yetki bakımından önemli farklılıklar doğmaktadır. Yukarıda anlatılan fikre aykırı bir görüş ise Rekabet Kurulu'nun yapmış olduğu bu yasama benzeri faaliyetlerin aslında yasa gücünü kullanmakla bir ilgisi olmadığını, yapılan bu faaliyetlerin Anayasanın 115. ve 124. maddelerinde yer idareye ait birer düzenleyici işlem olduğunu kabul etmektedir. Düzenleyici işlem, yönetimin sıra düzen bakımından, yasanın altında yer alan genel kurallar koyması anlamına gelir. Bu yolla yasaların uygulanmasında eşitlik ve hukuk

<sup>137</sup> TEKİNALP, Ünal: *Avrupa Birliği Hukuku*, İstanbul-1997, s.176



güvenliği sağlanmış olur<sup>138</sup>. Tüzük ve yönetmelikler birer düzenleyici işlemdir. Tüzüklerin hukuki düzenlemeye sahip olabilmesi için Danıştay incelemesinden geçip Bakanlar Kurulu kararı ile çıkarılıp Cumhurbaşkanınca imzalandıktan sonra resmi gazetede yayımlanması gerekmektedir<sup>139</sup>. Oysaki Rekabet Kurulu'nun çıkarmış olduğu tebliğler için ise böyle bir şekli şart yoktur. Tebliğ, Kurul tarafından kabul edilip yayımlandığı andan itibaren hüküm ifade eder. Dolayısıyla Kurulun çıkarmış olduğu tebliğleri, düzenleyici işlemlerle aynı kefiye koymak mümkün değildir. Ayrıca düzenleyici işlemler hukuki hiyerarşi bakımından kanunun altında yer almaktadır. Fakat tebliğler kanunlarla eşit seviyede tutulmaktadır. Bu da bize Rekabet Kurulu'nun çıkarmış olduğu tebliğlerin düzenleyici işlemlerden farklı olduğunu göstermektedir. Tüm bu anlatılanlardan sonra şunu rahatlıkla söyleyebiliriz ki Rekabet Kurulu yapısal olarak yasama erki içerisinde yer almayan ancak işlevsel açıdan yasama benzeri faaliyetleri bulunan bir kamu otoritesidir.

## B.Yargılama Benzeri İşlevleri

Rekabet Kurulu'nun yargı erki ile olan ilişkisini yargılama işlemini göz önünde bulundurarak ele alacağımızdan dolayı Kurul yapısal ve işlevsel olarak incelenecektir. Konunun sistematığı açısından öncelikle Kurulun, yapısal açıdan bir yargı makamı olup olmadığını saptamaya çalışacağız.

Türk Anayasası yargı erkine dahil organları ve yargıya ilişkin temel usul ve esaslarını düzenleyen 3. kısmının 3. bölümünü düzenleyen 138. maddesinde ve devamındaki maddelerde de yargı organları içinde Rekabet Kurulu sayılmamıştır<sup>140</sup>. Dolayısıyla yapısal anlamda Kurulun yargı makamı olduğunu söylemek imkansızdır. Çünkü Kurulun yargı makamı olduğunu belirtecek herhangi bir anayasal dayanak bulunmamaktadır. Anayasa, devletin temel yapısını, yönetim biçimini, devlet

<sup>138</sup> GÖZÜBÜYÜK, A.Şeref : *Yönetim Hukuku*, Ankara-1999, s.58.

<sup>139</sup> ANAYURT, Ömer: *Hukuka Giriş ve Hukukun Temel Kavramları*, Ankara-2001, s.184

<sup>140</sup> ULUSOY, Ali :”Türk İdare Sistemi İçerisinde Rekabet Kurumunun Yeri” , Perşembe Konferansları, Ankara-1999, s.7

organlarının birbirleri ile olan ilişkilerini düzenler. Bu nedenle devletin yapısı içinde yer alan kuruluşların anayasal dayanağının bulunması gerekmektedir. Gerekli anayasal dayanak bulunmadığı için yapısal bakımdan yargı erki içinde yer almayan Rekabet Kurulu, kurul üyelerine tanınmış olan güvencelerin hakim ve savcılara tanınmış olan güvencelerle paralellik göstermesinden dolayı işlevsel bakımdan yargı organı gibidir. RKHK'nin 24. maddesi de bu doğrultuda kurul üyelerine görevlerini yaparken tarafsızlığını sağlamak amacıyla hakimlik teminatı tanımıştır. Bu sayede üyeler yargıç gibi davranabilmektedirler. Fakat bu durum üyelerin birer yargıç olduğu anlamına da gelmez. Üyelere böyle bir güvencenin tanınmış olmasının tek sebebi yukarıda da belirttiğimiz gibi Kurulun karar verirken daha objektif ve tarafsız davranmasını sağlamaktadır.

Rekabet Kurulu'nun işlevsel yönüne baktığımızda, Kurulun karar alma sürecinde izlemiş olduğu yol bakımından bir çeşit yargılama faaliyetinde bulunduğunu görürüz. Türk İdare Sisteminde idarenin karar alma sürecine, idare ile ilişkide bulunan taraf veya tarafların katılması mümkün değildir. Türkiye'de idarenin karar alma süreci şu şekildedir: idare kendisine yapılan başvuruları gizli bir şekilde kendi içinde değerlendirir ve karşı tarafın herhangi bir görüşünü almadan tek taraflı olarak karar verir. Almış olduğu kararı karşı taraf eğer beğenmiyorsa idari yargıya başvurur. Böylelikle idari işlere muhatap olan taraf ancak idari yargıya başvurmak suretiyle idarenin karar alma sürecini denetleyebilmektedir. RKHK'nin benimsemiş olduğu usul bakımından taraflar Rekabet Kurulu'nun karar alma sürecine aktif bir şekilde katılabilmekte ve kendilerini idareye karşı rahatlıkla savunabilmektedirler. Bu esasında demokratikleşmenin ve idarenin şeffaflaşmasının bir göstergesidir. Rekabet Kurulu rekabet kanunundan doğan usule dair hükümleri yerine getirirken bağımsız bir mahkeme şekline bürünmektedir. Kurul kendisine resen ya de şikayet edilen olaylar hakkında öncelikle bir ön araştırma yapıp olayın soruşturulup soruşturulmamasına karar vermektedir. Kurul ön araştırmayı meslek personeli uzmanlarına yaptırır. Eğer soruşturma açılmasına karar verilirse, Kurul, görevli raportörlerle birlikte soruşturmayı birlikte yürütecek kurul üyesi veya kurul üyelerini belirler. Soruşturma altı ay içinde tamamlanır. Ancak altı aya kadar ek süre verilebilir.

Soruşturmayı yürütecek olan soruşturma kurulu olayla ilgili delilleri ve bilgileri toplar, hatta gerekiyorsa yerinde inceleme dahi yapabilir. Kurulun soruşturma safhasında, bu Kanunu ihlal ettiği iddia edilen kişi veya kişileri, kararı etkileyebilecek her türlü bilgi ve delili her zaman Kurula sunabilirler(RKHK 44. md.). Burada Kurula sunulacak delillerle ilgili her hangi bir sınırlama yapılmadığını görüyoruz. Yani nelerin delil olacağıyla ilgili emredici bir hüküm yoktur. RKHK'nin "Sözlü Savunma Toplantısına İlişkin Esaslar" başlığını taşıyan 47. maddesinin 4.fikrasında ise Kanununun 44. maddesindeki serbestliğe ilk sınırlama getirilmiştir. "Sözlü savunma toplantısından en geç 7 gün önce taraflar sözlü savunmada yararlanacakları ispat vasıtalarını Kurula bildirmekle yükümlüdürler. Taraflar süresi içinde bildirilmemiş ispat vasıtalarından yararlanamazlar." hükmü delillerin belirli bir süre zarfında Kurula sunulmasını zorunlu kılmıştır.

İkinci sınırlama ise Rekabet Kanununun 47.maddesi 5. fıkra ile yapılmıştır. Sözlü savunmada ilgili tarafın Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun ikinci babının sekizinci faslında düzenlenen her türlü delil ve ispat vasıtasından yararlanabileceğini öngörmektedir. Kendisine atıf yapılan hükümler "Deliller ve İkamesi" kenar başlığını taşıyan 236 ila 374 üncü maddelerdir. Bilindiği gibi hukuk yargılamasında deliller kesin ve takdiri olarak ikiye ayrılır. Senet, ikrar, yemin ve kesin hüküm kesin delildir; şahit, bilirkişi, keşif ve özel hüküm sebepleri takdiri delildir. Hakim kesin delillerle bağlıdır ve onun dışında karar veremez; takdiri delilleri ise serbestçe değerlendirerek kararına dayanak alabilir. Bu sebeple biz, medeni yargılama hukukundaki delil sistemini, "serbest delil sistemi" olarak kabul etmeyiz. Buna karşılık, Alman medeni yargılamasında serbest delil sistemi vardır ve hakim her türlü delili serbestçe değerlendirir. Rekabet Kanununun(47md./5) HUMK'a yollama yapmasının nedeni medeni yargılamadaki delil sistemi için değil, orada belirtilen delil çeşitleri bakımındandır. Aksi takdirde rekabet hukukunun kamusal yönü ihmale uğrayabilir<sup>141</sup>. Bunun yanında Kurul hukuka aykırı olarak elde

<sup>141</sup> YILMAZ, Ejder: Rekabet Kanunu Uygulamasında Usul ve İspat Sorunları, Perşembe Konferansları, RK Yayınları, Ankara-1999, s.101-102

edilen delilleri de delil olarak kullanamaz, kendi kararına dayanak yapamaz. Ayrıca soruşturma kurulu yapmış olduğu işlemler hakkında tarafları bilgilendirir. Taraflardan, teşebbüs veya teşebbüs birlikleri ile Rekabet Kurulunu kast ediyoruz. Soruşturma safhasında taraflardan üç kez yazılı savunma istenmektedir. Tarafların süresi içinde verilmeyen savunmaları dikkate alınmaz. Soruşturma safhası dikkate alındıktan sonra ya tarafların dilekçeli başvurusu üzerine ya da Kurul kendiliğinden sözlü savunma toplantısı yapılmasına karar verebilir. Toplantı açıktan yapılabileceği gibi gizli görüşme yoluyla da yapılabilir. Sözlü savunma toplantıları en çok birbirini izleyen beş oturumda tamamlanır. Oturumlara bu kanunu ihlal ettiği iddia edilen taraflar veya bunların temsilcileri ile doğrudan ya da dolaylı menfaati olduğunu oturumdan önce kurula ispatlayanlar ya da onların temsilcileri katılabilir(47/5. RKHK).

Sözlü savunma toplantısı yapıldıktan sonra aynı gün, bu mümkün olmaz ise gerekçesi ile birlikte 15 gün içinde karar verilir ki, bu karara nihai karar denilir. Verilen kararlara karşı yargı yolu açıktır. Rekabet Kurulu kararlarının yargısal denetimini ilk derece mahkemesi olarak Danıştay yapmaktadır. Kurul kararlarının denetiminin adli yargı yerine idari yargıya verilmiş olması bazı hukukçular tarafından eleştirilmektedir<sup>142</sup>. Ayrıca yargısal denetim görevinin Danıştaya verilmiş olması bize göre idari yargıda görülen davalarda idarenin lehine karar verilmesi tehlikesi dolayı eleştirilebilir. Böyle bir düşüncenin oluşmasındaki neden Danıştayın yargı merci olmasının yanında idari bir makam olması gelmektedir. Ayrıca güçsüz olan bireyin güçlü olan idare karşısında korunmaması ve tek başına bırakılması da bu görüşü desteklemektedir. Ancak Danıştay tarafından idari bir organ olarak görülen Rekabet Kurulu bakımından durum böyle değildir. Çünkü Rekabet Kurulu'nun yapmış olduğu işlemlerin hedefinde bireyi korumak vardır. Bu amaç RKHK'nin gerekçesinde de açık bir şekilde ifade edilmektedir. Kurul kararlarına itiraz rekabete aykırı davranan şirketlerden ya da ekonomik teşebbüslerden gelmektedir. Bireyin Rekabet Kuruluyla anlaşmazlığa düşmesi söz konusu değildir. Kurulun mücadelesi rekabeti bozucu, engelleyici ya da kısıtlayıcı işlemlerde bulunan teşebbüs veya

<sup>142</sup> ASLAN, İ.Yılmaz : **Rekabet Hukuku ve RKHK** , Bursa- 2001, s.103

teşebbüs birlikleridir. Bireyi ekonomik yönden koruyan Rekabet Kurulu'nun ekonomik teşebbüslere karşı idari yargı aşamasında korunması sosyal devlet olmanın bir gereğidir diye düşünüyoruz. Zaten bu durum Kurulun sosyal nitelikli işlevleri içerisinde tüketiciyi koruma adı altında düzenlenmiştir. Fakat korunmaktan kastımız taraflı karar verilmesi değildir. Rekabet Kurulu bir teşebbüs hakkında karar verirken karşı tarafı dinlemekte ve açıktan görüşmeler yaparak lehte ve aleyhte delilleri objektif olarak değerlendirmektedir. Bu, Kurulun hakkaniyet ve adalet konusunda hassas olduğunun bir göstergesidir. Ancak davacı taraf bir devlet teşebbüsü ise o zaman ortada iki idarenin anlaşmazlığı söz konusu olacaktır ki bu durumda davanın idari yargıda görülüyor olması sorun oluşturmayacaktır. Çünkü her ikisi de Danıştay nazarında idare olarak değerlendirilmektedir.

Burada Kurul kararlarının denetiminin Danıştay'ca yapılıyor olması şu noktada eleştirilebilir. Danıştay ilk derece mahkemesi olarak görevleri Danıştay Kanununun 24. maddesinde sıralanmıştır. Bu kanunda Rekabet Kurulu kararlarının denetimiyle ilgili bir düzenleme yoktur. Çünkü Rekabet Kurulu'nun kuruluş tarihi Danıştay Kanununun kabul tarihinden sonradır. Danıştay, kendi kanununa dayanarak değil RKHK'ya dayanarak Kurulun kararlarını yargısal olarak denetlemektedir. Dolayısıyla Danıştay kendi görev alanında yapılan bu değişikliğe yabancı kalmış ve teşkilat yapısında yeni bir düzenlemeye gidememiştir. Bu yüzden kararların denetimi görevi Danıştayın torba dairesine yani 10. Dairesine verilmiştir<sup>143</sup>. Oysaki rekabet hukuku alanındaki anlaşmazlıkları inceleyecek olan dairenin bu konuda uzman olması gerekir. Aksi takdirde yanlış kararlar verilebilir çünkü ilgili daire birbirinden farklı konuları inceleyen ve iş yükünün ağır olduğu bir dairedir. Bu nedenle Danıştay rekabet hukuku alanında uzmanlaşmalı ve bu doğrultuda kendi teşkilat yapısında yeni düzenlemelere gitmelidir.

Özetle Rekabet Kurulu'nun bir karar alabilmesi için bir kişinin lehine ya da aleyhine ilgili tarafları dinlemesi, yazılı görüşleri alması, delilleri kendisine göstermesi hatta gerekirse sözlü olarak kendilerini dinlemesi sonuçta karar verirken

<sup>143</sup> ASLAN, Zehreddin: **Rekabet Kurumu'nun Oluşumu, Görev ve Yetkileri ile Yargısal Denetimi**, İstanbul-2000, s.135



de bütün bunların kararında gerekçe olarak belirtmesi gerekir<sup>144</sup>. Rekabet Kurulu kapalı kapılar ardında karar almaktan ziyade kendisine daha meşakkatli bir yol olan yargılama benzeri bir usulü benimsemiştir. Ancak RKHK'nın 49. madde hükmü bu düşünceyle çelişir gibi görünmektedir. "Kurul kararlarını gizli görüşme sonucu alınır ve alenen tefhim edilir."(49 md.) Bu durum yargı mercileri içinde geçerlidir. Çünkü bu şekildeki bir davranış karar aşamasının şeffaflıktan uzak olarak gerçekleştiğini göstermez. Bu, Kurulun kesin bir hüküm ortaya koyması için zorunludur. Kurul karar alma sürecinde uygulamış olduğu yöntemi usul kelimesiyle şekil(biçim, formalite) anlamında kullanılmaktadır<sup>145</sup>. Türk hukuku ve Türk hukukçuları usul kelimesini yargılama ile özdeşleştirmişlerdir. Dolayısıyla idari usul denildiğinde idari yargılama anlaşılmaktadır. Ancak yapılan işlem her ne kadar yargılama gibi görünüyorsa da buradaki işlem yargılama değil, idarenin karar alma sürecini saydamlaştırmaktadır.

Kurul önüne gelen somut uyuşmazlıkları öncelikle ön araştırma yaparak inceler. Ön araştırma neticesinde görevli raportörler soruşturmaya gerek olmadığına karar verebilirler ki, bu durum ceza yargılamasında savcıların vermiş olduğu yargılamaya gerek olmadığını belirten takipsizlik kararlarına benzemektedir. Soruşturma safhasında oluşturulan soruşturma kurulu da savcı gibi davranmaktadır. Soruşturma kurulu iddia ile ilgili delilleri toplayıp savunmaları almakta ve tüm bu çalışmaların sonunda kurula sunulmak üzere iddianameye benzer bir rapor hazırlamaktadır. Söz konusu rapor sözlü savunma toplantısında görüşülür ve Rekabet Kurulu tarafından bir karara varılır. Rekabet Kurulu, soruşturma Kurulu'nun iddiasıyla karşı tarafın savunmasını objektif şekilde değerlendirir ve bir karara varır. Ancak soruşturma kurulunda görev yapan bazı üyelerin karar aşamasında Rekabet Kurulu içerisinde de yer alıyor olması Kurul kararlarına gölge düşürmektedir. Soruşturma kurulu rapor hazırlarken her ne kadar lehte ve aleyhte delilleri topluyor da olsa neticede bir iddia makamıdır. Bu yüzden kendi hazırladığı rapor

<sup>144</sup> İNAN, Nurkut: " Türk Rekabet Hukuku ve RKHK , Türk Rekabet Hukuku ve Rekabet Kurumunun AB ve AB'yi Üye Ülkelerle Mukayesesi" Toplantı ve Paneli , Rekabet Kurumu Yayınları , Ankara-1998, s.24.

<sup>145</sup> YILMAZ, Ejder: Rekabet Kanunu Uygulamasında Usul ve İspat Sorunları, Perşembe Konferansları, RK Yayınları, Ankara-1999, s.79



doğrultusunda karar verilmesini isteyebilir. Bu da Kurul kararlarının tartışılmasına neden olabilmektedir. Hakimler üzerinde ise savcılarının doğrudan bir etkisi yoktur<sup>146</sup>. Çünkü her ikisi de birbirinden bağımsız olarak çalışmaktadır. İşte bu noktada Rekabet Kurulu ile bağımsız mahkemeler arasında farklılık ortaya çıkmaktadır. Kurulun, tam manası ile bir mahkeme gibi davranabilmesi için bu konuda yeni bir düzenlemeye ihtiyaç vardır. Ayrıca idare makamlarının kararlarına karşı dava açma süreleri bakımından da Rekabet Kurulu'nun diğer idare makamlarından ayrılarak yargı mercilerine doğru yaklaştığı görülmektedir. Türkiye'de idari yapı içerisinde yer alan tüm merciler kendilerine yapılan başvuruları en geç iki ay içinde bir neticeye kavuşturmak zorundadırlar. Eğer bu süre aşılmış ve başvuru sahibine herhangi bir bilgi verilmemiş ise o zaman başvuru reddedilmiş sayılır ve yargıya gitmek için geçerli olan hak düşürücü süre işlemeye başlar. Dava süresiyle ilgili İYUK'nun 7,8,9,10,11. maddeleri bu konuyu ayrıntılı bir biçimde düzenlemiştir. Ancak RKHK'nun 43. maddesi İYUK'nun ilgili maddelerinden farklı bir düzenleme yaparak Kurulun başvuruları cevaplaması için gerekli olan süreyi bir yıla kadar çıkartmıştır. Bu farklı durum İYUK karşı bir aykırılık oluşturmaz. Çünkü İYUK'nun 7. maddesinde "Dava açma süresi, özel kanunlarında ayrı süre gösterilmeyen hallerde Danıştayda ve idare mahkemelerinde altmış ve vergi mahkemelerinde otuz gündür." denilerek özel kanunlarla farklı düzenlemelerin yapılabileceği belirtilmiştir. İYUK'nun da böyle bir hüküm bulunmaması durumda bile sonuç değişmezdi çünkü yeni ve özel bir kanun olan RKHK, eski ve genel olan İYUK'nundan önce uygulanacaktır. Kurula, diğer idare makamlarından farklı olarak başvuruları cevaplandırma konusunda (6 ay+6 ay) bir yıllık süre tanınmış olması Kurulu ayrıcalıklı bir konuma taşımıştır. Bu durum Kurulun yapmış olduğu işlemlerin nitelik itibariyle diğer idari makamlardan ayrıldığına açık bir göstergesidir. Kanun koyucu Kurulun lehine yapmış olduğu bu düzenlemeyle, Kurula daha rahat bir çalışma ortamı hazırlamayı amaçlamıştır. Kurulun önüne gelen konuları titizlikle incelemesi ve tıpkı bir mahkeme gibi davranarak hakkaniyete uygun karar verebilmesi için böyle bir düzenlemeye gidilmiştir. Ancak bu süre bir yıl ile sınırlandırılarak da keyfi uygulamaların önüne geçmek istenmiştir. Bu konuda bir

<sup>146</sup> DEMİRKOL, Ferman: **Yargı Bağımsızlığı**, İstanbul-1991, s.78-79

mahkemenin sahip olduğu ayrıcalığa Kurul sahip değildir. Ancak böyle bir ayrıcalık Kurulu idari makamlardan ayırmasının yanında yargı makamlarına yakınlaştırmıştır.

Bizim kanaatimize göre Rekabet Kurulu organik açıdan bir yargı organı değildir. Çünkü anayasamızda yargılama makamları içinde sayılmamıştır. Bu yüzden anayasal dayanağı bulunmamaktadır. Ancak işlevsel açıdan karar alma sürecinde Kurul izlemiş olduğu usul bakımından yargılama benzeri faaliyetlerde bulunmaktadır. Fakat bu durum kurulun bir çeşit mahkeme olduğunu göstermez. Rekabet Kurulu'nun yargı organı gibi algılanmasının sebebi RKHK' da açık bir şekilde anlatılan idari usulün Kurul tarafından yargılamanın pasif süjeler üzerinde uygulanması oluşturmaktadır. "Rekabet Kurulu'nun yaptırımlarında yargısal usuller benzeri usuller uygulanmasının öngörülmesi olmasının nedeni Kurulun organik açıdan yarı yargısal bir kurum olmasından değil, uyguladığı idari yaptırımın muhatabının yani pasif süjesinin niteliğinden dolayıdır. Yoksa Kurulun yarı yargısal olmasından değildir. Çünkü pasif süje olarak kolluk denetimine tabi olan normal bireylere uygulanan idari yaptırımlarda yargısal usullere en yakın usuller uygulanmaktadır."<sup>147</sup> Yani Rekabet Kurulu ile muhatap olduğu taraf arasındaki ilişki gevşek olduğundan kurul yaptırımında bulunurken daha dikkatli olmak ve yargısal usullere en yakın usulleri uygulamak zorundadır. Bu nedenle Rekabet Kurulu'nun karar verme organı olarak geniş anlamda yargı organı olduğu savunulmuştur. Ayrıca Kurulun para cezasına karar verirken kastın varlığı, kusurun ağırlığı ceza uygulanan teşebbüs veya teşebbüslerin gücü ve muhtemel zararın ağırlığı gibi unsurları dikkate alıyor olması ve hiçbir organ, makam, merci ve kişinin Kurulun nihai kararını etkilemek amacıyla emir ve talimat veremiyor olması, Kurulun mahkeme gibi davrandığını göstermektedir. Aksi görüş olarak Kurulun karar verme organı olarak geniş anlamda yargı organı olmadığı<sup>148</sup> ileri sürülmüştür.

<sup>147</sup> ULUSOY, Ali : "Türk İdare Sistemi İçerisinde Rekabet Kurumunun Yeri" , Perşembe Konferansları, Ankara-1999, s.7-8

<sup>148</sup> YILMAZ, Ejder: Rekabet Kanunu Uygulamasında Usul ve İspat Sorunları, Perşembe Konferansları, RK Yayınları, Ankara-1999, s.79

### C.Yürütme Benzeri İşlevleri

Cumhurbaşkanı, Bakanlar Kurulu ve Bakanlıklardan oluşan “Yürütme, devlet ile toplum düzeninin temel unsurudur. Kamu düzeninin varlığı devamı en başta idarenin kesintisiz işlemesine bağlıdır. Yasama organı bir süre bulunmayabilir, yargı mercileri bir süre işlemeyebilir, hatta hükümet bir süre aksayabilir. İdare işlediği sürece devlet ve toplum düzeni yinede az çok devam eder.İdare durursa, işte o zaman toplum düzeninde eser kalmaz, anarşi doğar.”<sup>149</sup>

İşte bu sebepten kamu düzeninin devamı ve sürekliliği için yürütmenin her zaman ayakta kalması ve belli bir dinamizm içinde bulunması gerekir. Yönetim bu faydayı ancak kendi içinde oluşturacağı bütünlük ve uyum ile sağlayabilir.Anayasamızın 123.maddesi de bu doğrultuda hazırlanmıştır. “İdare, kuruluş ve görevleri ile bir bütündür ve kanunla düzenlenir. İdarenin kuruluş ve görevleri, merkezden yönetim ve yerinden yönetim esasına dayanır”(Madde 123/1-2). İkinci fıkrada her ne kadar yönetimin bütünlüğü parçalanmış gibi görünse de “bu durum , hizmetleri yürüten kuruluşlar açısından ortaya çıkmaktadır.Yoksa ülkemizde kamu yönetimi işlevsel açıdan bir bütünlük göstermektedir.”<sup>150</sup> Yönetimin bütünlük ilkesini anayasa tarafından korunmaktadır. Türk İdare Sistemine sonradan dahil olan kuruluşlar bu ilke doğrultusunda idari sistem içerisinde yerini almaktadır. O halde öncelikle bizim Rekabet Kurulu'nun merkezi yönetim içerisinde mi , yoksa yerinden yönetim içerisinde mi yer aldığını tespit etmemiz gerekiyor “Pozitif Hukukumuz da düzenlendiği şekliyle Rekabet Kurulu merkezi yönetim kuruluşlarının temel özelliklerinin hiç birisini taşımamaktadır.”<sup>151</sup> Çünkü merkezi yönetim kendi bünyesi içerisinde bulunan tüm kuruluşlar üzerinde mutlak bir hakimiyet ister ki bu Türk devlet yapısını katı merkezîyetçi anlayışından kaynaklanmaktadır

<sup>149</sup> BALTA, T.B: **İdare Hukukuna Giriş**, Ankara-1970, s.19

<sup>150</sup> GÖZÜBÜYÜK, A. Şeref: **Yönetim Hukuku**, Ankara-1999, s.4

<sup>151</sup> ULUSOY, Ali :”Türk İdare Sistemi İçerisinde Rekabet Kurumunun Yeri” , Perşembe Konferansları, Ankara-1999, s.8

“Öte yandan, idari yapılanmada merkezi yönetim kuruluşları ve yerinden yönetim kuruluşları dışında bir yapılanma öngörmeyen anayasanın 123. madde hükmü karşısında, pozitif hukukumuz açısından başka bir görüşü savunmakta mümkün görünmemektedir. Rekabet Kurulu’nun statüsüyle ilgili durumlar bundan önceki bölümde anlatıldığı için burada konuya değinilmeyecektir. Kurulun merkezi idare ile uyumunu sağlama açısından ayrı kategoride yerinden yönetim kuruluşları içinde yer alacak olan Rekabet Kurulu’nun merkezi yönetimle de ilişkide bulunması gerekecektir. Bu ilişkinin sağlanabilmesi amacıyla kanun koyucu 4054 sayılı kanunun 20/2 maddesinde yaptığı düzenleme ile Kurulu, Sanayi Ve Ticaret Bakanlığı ile “ilişkili” yönetim birimi olarak belirlenmiştir. Burada “ilişkili” olma statüsü daha çok idarenin bütünlüğünü sağlamaya yönelik bir önlemdir. İdari kuruluşlar bağımsız bir şekilde varlığını devam ettirmekle birlikte merkezi idare ile de uyumlu olmak zorundadır.

Türk idari teşkilatlanmasında merkezle ilişkilendirilmiş pek çok kamu kurumunu bulunmaktadır. Sermaye Piyasası Kurulu buna en güzel bir örnektir. Ancak Rekabet Kurulu, SPK ile karşılaştırıldığında Rekabet Kurulu’nun daha da özerk yapıya sahip olduğu gözlenmektedir. Çünkü SPK’ nın doğrudan idari para cezası verme yetkisi bulunmamaktadır. Bu tür özerk yapılı kuruluşların Türk İdare Sistemi içerisindeki yerini saptama gerçekten zordur. Özellikle “Rekabet Kurulu kendine özgü yapısıyla ne tam merkez yönetimi ne de tam yerinden yönetim kategorisinin içinde yer almaktadır.”<sup>152</sup> Kurulun idare hukukuna uyumunun sağlanması açısından kararlarının denetim ilk derece mahkemesi olarak idari yargının tepesinde bulunan Danışta ya verilmiştir. Kurul üzerindeki denetim hiyerarşik veya vesayet denetimi değil yargısal denetimdir. Denetimin yargısal olması Kurulun özerkliğini daha da sağlamlaştırılmıştır.

Rekabet Kurulu’nun yürütme benzeri işlevleri dediğimiz zaman, RKHK’den doğan rekabet hukuku alanıyla ilgili bütün görevleri yerine getirmek için Kurulun yetki kullanarak sorumluluk altına girdiği tüm hukuku işlemler akla gelmektedir.

<sup>152</sup> AKINCI, Müslüm: **Bağımsız İdari Otoriteler ve Ombudsman**, Perşembe Konferansları, Ankara-1999, s.251

Yürütme işlevini diğer işlevlerden ayıran en önemli özellik süreklilik ilkesidir. Yani Rekabet Kurulu'nun belli bir dönemde veya dönemlerde icrai nitelikte işlem yapıp ardından görevli bulunduğu alanla ilgili işlemleri yapmaması düşünülemeyeceğinden dolayı Kurulun sürekli görevli olarak devamlı bir kamu hizmeti sunması onun yürütme benzeri faaliyetler üstlendiğini açıkça ortaya koymaktadır. Özellikle RKHK'nın 27. maddesinde sayılmış olan görevler bu düşünceyi daha da güçlendirmektedir.



## DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

### TÜRKİYE'DE REKABET KURULU'NUN

### ÖZELLİKLERİ, YAPISI

### VE ÇALIŞMA USULÜ

#### I. BAĞIMSIZLIK

##### A. İdare Hukuku Genel İlkeleri Açısından

Yürütme erki içerisinde yer alması nedeniyle yargı dışı denetim görevi yapan ve aynı zamanda işlevsel ve organik olarak yürütmeye bağlı olan kuruluşlar daha özerk bir konuma kavuşabilmek için bağımsızlık kavramını kendilerine münhasır olarak kullanmayı yeğlemektedirler. Yürütme, yasamanın işleyişi neticesinde somut olarak karşımıza çıkan kanun yada kanun hükmünde kararnameleri kamusal yaşama uygulamakla görevlidir. Ancak yürütmenin tek görevi bu değildir. Zira, kanunlar ya da kanun hükmünde kararnamelerle ayrıntılı bir şekilde düzenlenmeyen bazı konuları da yürütme düzenleyebilmektedir. Ancak bu tür düzenlemelerin bir yasaya dayanması zorunludur. Bunlar yürütmenin düzenleyici işlemlerindedir<sup>153</sup>. Bu işlemler niteliği bakımından yasama işlemlerine benzemektedir. Bunun yanında yürütme kendisine bağlı bazı kuruluşlar vasıtası ile kendi kendini yargı dışında bir denetime de tabi tutmaktadır. Bu işlemlerde niteliği bakımından yargılama işlemlerine benzemektedir. Bu iki işlevin dışında kalan kısımda, yürütmenin işlem, eylem ve sözleşmelerini ifade eder. Bu nedenle yürütmenin işlevi denilince tek çeşit bir davranış anlaşılmalıdır. Yukarıda saymış olduğumuz üç kategoriden oluşan idari davranış şekilleri anlaşılmalıdır.

Bağımlılık ve denetim kavramları birbiri ile bağışık olan kavramlar değildir. Çünkü denetim yapacak bir birimin genel hukuki normlar ve kanunlar dışında hiçbir şeye bağlı olması istenmez. Bu amaç doğrultusunda idare , kendi kendini denetleme işlevini yerine getirirken de denetlemeyi yapacak olan birimini

<sup>153</sup> ANAYURT, ÖMER: Hukuka Giriş ve Hukukun Temel Kavramları, Ankara-2001, s.184



bağımsız kılmayı hedeflemelidir. Bu idarenin yargı dışı denetleme işlevleriyle ilgili kanuni düzenlemenin gerekçesinin ön şartıdır.

İdarenin farklı işlevlere sahip olması onun bölünmesini yada birbirinden tamamen farklı kuruluşlar şeklinde yeniden oluşturulmasını gerekli kılmaz. Bir bütün olarak idare kendine düşen yukarıda saymış olduğumuz üç kategori halindeki işlevlerini yürütebilir. 1982 Anayasasının 123. maddesinde idarenin bütünlüğünden bahsedilerek bu görüş benimsenmiştir.

Yargının yapmış olduğu yargısal denetim bağımsızlık açısından gayet açıktır ve bu konuda bir belirsizlik söz konusu değildir. İdarenin yapmış olduğu işlem, eylem ve sözleşme benzeri idari davranışlar konusunda da idarenin yetki kullanımı bakımından bir açıklık bulunmaktadır. Ancak idarenin yargı dışı denetim işlevi ile ilgili yetkisi konusunda yada yetkinin amaca uygun kullanılmamasıyla ilgili bir belirsizlik mevcuttur. İdarenin yargı dışı denetim yetkisi Türk Hukukunun gri alanları içerisinde yer almaktadır. Denetim yetkisi önemini nedeniyle hem yürütme hem yargı hem de yasama tarafından kullanılmak istenmiştir. İdare yargı dışı denetim yetkisini kullanırken bu yetkiyi kendisine veren kanunun ruhuna uygun şekilde hareket edecek idare organları teşekkül ettirilirken bunların objektif, tarafsız ve bağımsız nitelikli olmasına çalışmış ama idarenin bütünlüğünü ve hiyerarşik yapısını korumaya yönelik düşünce bu yapılmayı zedelemiştir. İdare bu açmazını idarenin bütünlüğünden yana bir tavır sergileyerek çözmüştür. Çünkü idarenin bütünlüğü ilkesi ile ilgili anayasanın 123. maddesinde yapılan düzenleme karşısında yargı dışı denetim yapan idareye ait kurullarla ilgili kanuni düzenlemeler, hukuk normları hiyerarşisi açısından zayıf kalmıştır. Yani anayasa, yasalara karşı baskındır. Dolayısı ile şunu rahatlıkla söyleyebiliriz ki idare içinde yer alan ve yargı dışı denetim görevi yapan idari birimler tam anlamıyla bağımsız olarak hareket edemezler.

Kurul, yukarıda bahsettiğimiz yargı dışı denetim görevi yapan idari birimlerden denetim alanı yönünden ayrılmaktadır. Çünkü kurul idare teşkilatı içerisinde yer alan kurum veya kuruluşları idari denetim şekli olan hiyerarşik ve

vesayet denetimi<sup>154</sup> bakımından denetlememektedir. Ekonomik faaliyetlerde bulunan teşebbüs ve teşebbüs birliklerini denetlemektedir. Yani Kurulu yargı dışı denetim görevi yapan idari birimlere bire bir benzetmek oldukça zor hatta imkansızdır ancak RKHK' nun teşebbüs kavramıyla hem kamu teşebbüslerini hem de özel teşebbüsleri kastetmiş olması<sup>155</sup> Kurulla idari denetim birimleri arasında işlevsel yönden bir benzerliğin olduğunu göstermektedir. İdare içerisinde yer alan kamu iktisadi teşebbüslerinin rekabet hukuku ilkeleri ile ilgili olarak Rekabet Kurulu tarafından denetlenmesi olayı idarenin yargı dışı denetimine bir örnek olarak değerlendirilebilir. Burada denetim sadece rekabet hukuku ile ilgili olup KİT'lerin organları , görevlileri yada işlemleri ile ilgili değildir. Bu konu ile ilgili KİT'lerin denetiminde önce ilgili bakanlıklar gelir. İlgili bakanlıktan başka Maliye Bakanlığı'nın ve T.B.M.M.'nin gözetimi söz konusudur. Ayrıca Başbakanlığa bağlı olarak kurulan Yüksek Denetleme Kurulu'nun mali, idari ve teknik denetimi vardır<sup>156</sup>. KİT'lere Genel Muhasebe Kanunu ile Devlet İhale Kanunu kuralları uygulanmaz ve bunlar Sayıştay'ın denetimine tabi değildir<sup>157</sup>.

Rekabet Kurulu, tekel niteliğindeki mal ve hizmetleri kamu yararı gözeterek üretmek ve pazarlamak üzere kurulan kamu iktisadi teşebbüslerini sadece rekabet kuralları bakımından denetlemektedir. Ancak Kurul'un yapmış olduğu soruşturmalar neticesinde KİT'ler rekabet kuralları dışında tutulmuştur. Çünkü KİT'ler RKHK'nun yapmış olduğu teşebbüs tanımına uymamaktadır. Zira bunlar bağımsız olarak hareket edememekte ve daha çok kamu yararına yönelik faaliyetlerde bulunmaktadır.<sup>158</sup>

<sup>154</sup> GÖZÜBÜYÜK , A.Şeref : **Yönetim Hukuku** , Ankara-1999, s.XVI.

<sup>155</sup> MÜFTÜOĞLU , M.Tamer : **Rekabet Kanunu ve İki Yıllık Uygulanması** , Rekabet Dergisi , Cilt 1 , Sayı 1 , ,Ankara -2000, s.11

<sup>156</sup> YILDIRIM , Turan : **Türkiye'nin İdari Teşkilatı** , İstanbul - 1995, s.195.

<sup>157</sup> GÖZÜBÜYÜK , A.Şeref : **Yönetim Hukuku** , Ankara-1999, s.143.

<sup>158</sup> R.K. 13.08.1998 , K 78 / 603 – 113 , R.G. 04.09.1999 , S.23806 , S.28 : Rekabet Kurulu , Türkiye Şeker Fabrikalarının %80 üretim payına sahip bulunduğunu ve bu hakim durumu kötüye kullandığına ilişkin şikayet incelemesinde , şeker ve şeker pancarı fiyatlarının kamu yararı gözetilerek Başbakanlık ve Bakanlıklarca tespit edildiğini , Başbakanlık ve Bakanların Rekabet Kanunu kapsamında ' Teşebbüs ' olmadığını , belirterek istemi red etmiştir.

Bir başka olayda da , Havas'ın Ankara – Esenboğa hava limanı arasında yolcu taşıma faaliyetini tek başına gerçekleştirdiği ve hakim durumun yolcu taşıma fiyatlarının tespitinde kötüye kullandığı gerekçesiyle Rekabet Kurulu'na başvurulmuştur.

Kurul hizmetin asıl sahibinin Devlet Hava Meydanları olduğunun ve fiyatların ' Havaalanları Yer Hizmet Yönetmeliğine ' göre belirlendiğini belirtmiş ve muhasebe incelemelerinden aşırı bir

Böylelikle Rekabet Kurulu'nun yargı dışı denetleme yetkisi ile ilgili olarak görev alanını idare hukuku ilkeleri bakımından tespit etmiş bulunuyoruz.

## B.Organik Yönden

Rekabet Kurulu'nun denetim alanına “ Türkiye Cumhuriyeti sınırları içinde mal ve hizmet piyasalarında faaliyet gösteren ya da bu piyasaları etkileyen her türlü teşebbüs” ( RKHK madde 2 ) teşebbüs birliği girmektedir. Kanun Teşebbüsü : Piyasada mal ve hizmet üreten, pazarlayan, satan gerçek ve tüzel kişilerle, bağımsız karar verebilen ve ekonomik bakımdan bir bütün teşkil eden birim olarak teşebbüsü, teşebbüs birliğini ise : Teşebbüslerin belirli amaçlara ulaşmak için oluşturduğu tüzel kişiliği haiz yada tüzel kişiliği olmayan her türlü birlik olarak (RKHK madde 3/6 ) tanımlamıştır.

Rekabet Kurulu'nun bağımsızlığı, hem organları hem de işlevleri üzerinde siyasi iktidarın ve diğer idari makamların denetiminin söz konusu olmaması anlamına gelmektedir. Organik bağımsızlık, Kurul üyelerinin bazı statü güvenceleri ile donatılmaları anlamına gelmektedir<sup>159</sup>. Örneğin Kurul üyelerinin belirlenmesinde izlenen yöntem, Kurulun organik bağımsızlığını koruyan önemli noktalardan birisidir. ( Kurul üyeliği için ) Farklı kuruluşlar tarafından aday gösterilenler Bakanlar Kurulu tarafından seçilmektedir. Sanayi ve Ticaret Bakanlığı'nın iki üyeyi, DPT Müsteşarlığı'nın bağlı olduğu Devlet Bakanı'nın bir üyeyi belirlemede etkisi vardır. Yani siyasi otorite sadece üç üyenin tespitinde tam anlamıyla söz sahibidir<sup>160</sup>. Ancak aday gösterilenlerin tamamının Bakanlar Kurulu tarafından seçiliyor olması organik bağımsızlığı kısmen zedelemektedir. Ancak toplam 11 üyenin 4'nün Kurul tarafından bizzat tespit edilmesi bu sakıncalı durumu nispeten hafifletmektedir.

Altı yıl için seçilen Kurul üyelerinin üçte biri , iki yılda bir yenilenir. Nöbet değişimi sistemi olarak adlandırılan bu sistem üyelerin dışsal güçlerle kaynaşma

---

karın bulunmadığının tespiti ile istemi red etmiştir. ( R.K. 03.03.1999 , K 99 – 12 / 89 – 31 , R.G. 09.09.1999 , S.23811 , S.169 )

<sup>159</sup> ULUSOY , Ali : “ Bağımsız İdari Kurumlar” , Damıstay Dergisi , S: 100 , Ankara. 1999 , s.5.

<sup>160</sup> Bu açıdan bakıldığında Rekabet Kurul'u , RTÜK'e göre daha çok siyaset dışıdır.

riskini azaltır<sup>161</sup>. Kurula seçilmiş olan üyeler kendilerini aday gösteren kurumların temsilcisi sıfatıyla hareket edemeyecekleri gibi, onların yararlarını gözetici biçimde davranamazlar<sup>162</sup>.

RKHK'nın 20. maddesi 1.fıkra da " Mal ve Hizmet piyasalarının serbest ve sağlıklı bir rekabet ortamı içinde teşekkülünün ve gelişmesinin temini ile bu kanunun uygulanmasını gözetmekle kanunun kendisine verdiği görevleri yerine getirmek üzere kamu tüzel kişiliğini haiz idari ve mali özerkliğe sahip rekabet kurumu teşkil etmiştir." denilmektedir. Kanun Kuruma özerkliği idari ve mali yönden vermiştir. Rekabet Kurulu bütçe özerkliğine sahiptir. Kurumun gelirleri, bütçeyi oluşturmaktadır. Gelirler üç kaynaktan sağlanmaktadır: 1) Bakanlık ( Sanayi ve Ticaret Bakanlığı ) bütçesine konacak ödenek , 2) Kurul tarafından verilen idari nitelikteki para cezalarının %25'i , 3) Yayın ve diğer gelirler. Bu gelirler Merkez Bankası ya da bir devlet bankasında toplanmaktadır. Bütçe özerkliğinin bir sonucu olarak kurumun gelirlerinin kendi havuzunda toplanmasının yararlı olacağı ileri sürülebilir. Bu, Kurumu re'sen sorumlu ve yetkin kılar. Zira özerk yapı bir kamu kuruluşunun kendi haksız eylemlerinden kaynaklanan sorumluluğu üstlenmesi gerekmektedir<sup>163</sup>. Bu durum Kuruma ait özerk yapıyı daha çok güçlendirmektedir. Rekabet Kurulu Başkanı Kurumun yıllık bütçesi ile gelir – gider kesin hesabını ve yıllık çalışma raporlarını hazırlamak ve Kurula sunmak, Kurum bütçesinin uygulanmasını, gelirlerin toplanmasını, giderlerin yapılmasını sağlamakla görevlidir.

<sup>161</sup> AKINCI, Müslüm : **Bağımsız İdari Otoriteler ve Ombudsman** , İstanbul- 1999, s.226

<sup>162</sup> Aslında Kurulun diğer kurumlardan en ayırt edici özellik görev süresi dolmadan görevden alınamama güvencesidir. Zira teorik olarak özerkliğe sahip ve üyeleri doğrudan halk tarafından seçilmeyen yerinden yönetim kuruluşlarının ( hizmet yerinden yönetim kuruluşları ) , pratikte , sanki merkezi idare de aralarında hiyerarşik bir bağ varmış gibi , onun rıza ve talimatı aksine eylem ve işlem yapmamaları , yani özerk bir kurum gibi çalışmamalarının en önemli nedenleri , bu kuruluşların karar organlarının merkezi idarenin takdir yetkisi çerçevesinde istenildiğinde görevden alınabilmesidir. ' Ulusoy , Ali , **Bağımsız İdari Kurumlar** , Danıştay Dergisi , S: 100, Ankara- 1999, s.5.

<sup>163</sup> AKINCI, Müslüm : **Bağımsız İdari Otoriteler ve Ombudsman** , İstanbul- 1999, s.228

Kurul ise Başkanlıkça hazırlanan Kurumun yıllık bütçesi, gelir – gider kesin hesabı ve yıllık çalışma programlarını onamak, gerekirse bütçede hesaplar arasında aktarma yapmaya karar vermekle yetkilidir. Yani mali açıdan kurumun hem Başkanlık organı hem de Kurul organı ayrıcalıklı bir yetkiye sahiptir. Kurumun hesapları Sayıştay tarafından denetlenmektedir ki bu denetim şekli Kurumun mali özerkliğini zedeleyici bir denetim değildir. Çünkü Sayıştay bu denetimi parlamento adına yapmaktadır.

RKHK'nun 20. maddesi 2.fıkıradaki Rekabet Kurulu'nun yürütme içerisinde yer aldığı "Kurumun ilişkili olduğu Bakanlık, Sanayi ve Ticaret Bakanlığıdır." denilerek açıkça belirtilmiştir. Burada "ilişkili" kavramı Kurulun idari özerkliği açısından net olarak anlamlandırmak gerekmektedir. Rekabet Kurumuna benzer kurumların kuruluş kanunlarında da bu kurumların her birinin bir Bakanlıkla "ilişkili" olduğu belirtilmiştir. Örneğin, RTÜK için Başbakanlık ( 3984 Sayılı kanun madde 14 ), SPK için Hazine Müsteşarlığı'nın bağlı olduğu Devlet Bakanlığı ( 2499 Sayılı kanun madde 17 ve 3/j ), Telekomünikasyon Kurumu için Ulaştırma Bakanlığı ( 4502 Sayılı Kanun madde 14 ) ilişkili olarak belirlenmiştir<sup>164</sup>. Bu ilişkinin şimdiye kadar idarede varlığı bilinen "bağlı" veya "ilgili" bakanlık kavramlarından farklı bir münasebeti içerip içermediği anlaşılabilir<sup>165</sup>. Bu nedenle "ilişki" sözcüğü bir kurumu kendisinden hiyerarşik yönden üstte olan bir başka kuruluşa bağlamak, onun içerisinde yer alması, ona tabi kılınması manasında mı kullanılmıştır; yoksa aynı seviyede bulunan iki farklı kurumun birbirleri arasında birlikte iş yapmaya yönelik bir otorite mi kastedilmiştir, öncelikle bu soruların cevaplandırılması gerekmektedir. 20. maddenin 1. fıkrasında "Kamu tüzel kişiliğini haiz idari ve mali özerkliğe sahip Rekabet Kurumu teşkil edilmiştir." denilerek kurumun Türk İdare Teşkilatından ayrıksılığına ve bağımsızlığına işaret edilmişken aynı maddenin 2. fıkrasında Kurumun klasik idari teşkilatlanmadan ayrıksılığının ve özerkliğinin sınırlarını çizme amaçlı olarak " Kurumun ilişkili olduğu Bakanlık, Sanayi ve Ticaret Bakanlığıdır." ifadesi kullanılmıştır. Yani kurumun ayrıksılığından kaynaklanan özerkliğin mutlak

<sup>164</sup> ULUSOY , Ali : "Regülasyon Kurumları Hakkında Genel bir Değerlendirme" , 2000 Yılında İdari Yargı Sempozyumu , Danıştay Yayınları , No 59, Ankara - 2000, s.276.

<sup>165</sup> DURAN , Lütfi : " Türkiye'de Bağımsız İdari Otoriteler",Bağımsız İdari Otoriteler, İstanbul -1998, s.26.



manada olmayıp kısmi olduğu ve bu özerkliğin yönetsel bakımdan olduğu vurgulanmaya çalışılmıştır. Burada tüzel kişiliği haiz hukuksal bir varlık olarak Kurumun yönetsel yapı içerisinde kısmi özerkliğe sahip olduğunu söyleyebiliriz.

“İlişkili olma” aynı zamanda tarafsızlığı da olumsuz yönde etkileyebilir. Yani Rekabet Kurulu ilişkide bulunduğu gerçek yada tüzel kişilerle ilişki yoğunluğu arttıkça tarafsızlıktan uzaklaşarak, daha fazla ilişkide olduğu tarafa yakınlaşabilir. Burada tarafsızlığı zedelemeye neden olan temel etken Kurulun psikolojik eğilimidir. Kurulun ilişki kurduğu tarafın hukuki niteliği de önemli değildir. Çünkü tarafsız olması gereken Kuruldur.

Rekabet Kurulu, bir davacı birde davalısı olan çekişmeli bir davada yargıcın, olayı çözümüne ilişkin olarak hiçbir yana yakın olmaması, onlara yol göstererek davanın seyrini yönlendirmemesi; vicdani kanaatine göre karar vermesine benzer nitelikte bir davranış sergilemelidir<sup>166</sup>. Tarafsızlık, esnasında bağımsızlığı ve özerkliği destekleyen en önemli dayanaklardan biridir. Tarafsız davranabilmek için bağımsızlık statüsü önemli bir gerekliliktir. Bağımsızlık, statüye ilişkin bir nitelik olmasına karşı; tarafsızlık, davranışa bağlı bir nitelik olarak belirlenmektedir<sup>167</sup>. Kurumların örgütsel davranışlarına etkide bulunan en önemli faktörlerden biride ilişkide buldukları diğer kurumlarla olan ilişkilerinin niteliği olması nedeni ile Rekabet Kurulu ilişki kurduğu diğer kuruluş ya da kişilerle arasında geçen diyaloga özen göstermeli ve temkinli olmalıdır. Başka bir deyişle Kurulun bağımsızlığının kanuni düzenleme ile bir statü olarak verilmiş olması Kurulun her zaman tarafsız davranacağı anlamına gelmez. Tarafsızlığı sağlamak için Kurulun devamlı olarak diğer kuruluşlarla Bakanlıkla olan ilişkilerini denetlemesi gerekir. RKHK'nun 30/1-g maddesinde “ Kurumun Bakanlık ve diğer kuruluşlarla ilişkilerini düzenlemek ve yürütmek” Kurum Başkanlığı'nın görevleri arasında sayılmıştır. Dolayısıyla kurulun bağımsız bir statü ile tarafsız davranabilmesi için Başkanlığın diğer kuruluşlarla ilişki kurarken takınacağı tavır önem arz etmektedir. Her şeyden önce Kurum kendisinin bağımsız ve tarafsız olduğuna psikolojik olarak kendisi inanmalıdır. Aksi

<sup>166</sup> KURU , Baki-Yılmaz , Ejder-Arslan , Ramazan : *Medeni Usül Hukuku* , Ankara -198, s.346.

<sup>167</sup> AKINCI , Müslüm : *Bağımsız İdari Otoriteler ve Ombudsman* , İstanbul- 1999, s.106



takdirde kanuni düzenlemelerle verilen güvenceler bir anlam ifade etmeyecektir. Örneğin; Radyo ve Televizyon faaliyetlerini düzenlemek amacıyla özerk ve tarafsız kamu tüzel kişiliğini haiz olarak kurulan Radyo ve Televizyon Üst Kurulu ( 3984 S.K. m.5 ) 3 Şubat 1999 tarihli Resmi Gazetede yayımlanan Radyo ve Televizyon Yayın İzni ve Lisans Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılması Hakkında Yönetmelik’le lisans başvurularında Başbakanlıkça verilecek ulusal güvenlik açısından sakınca bulunmadığını gösterir bir belge alma zorunluluğu getirilmiştir. Belge verilirken uyulacak objektif esas ve kriterler Başbakanlıkça belirlenir. Bu durumda yayın ve lisans izni verme konusunda, Başbakanlık yetkili kılınmaktadır. Aynı şekilde kablolu yayın izni için lisans başvurusunda bulunurken de Başbakanlıktan “Ulusal Güvenlik Belgesi” almak zorunluluğu getirilmiştir. Yasada öngörülmeleyen bir koşulun yönetmelikle<sup>168</sup> Kurul tarafından düzenlenmesi ve bu düzenleme ile Kurulun kendi kendini merkezi yönetime bağımlı hale getirmesi RTÜK’ün kendisini psikolojik açıdan bağımsız görmemesinden kaynaklanmaktadır.

Rekabet Kurulu’nun da böyle bir eğiliminin olup olmadığını tespit etmemiz bakımından Kurulun da diğer Kuruluşlarla olan ilişkilerinde kullanmış olduğu iletişim yolu ve dili önem arz etmektedir. Çünkü Kurul kendisini ilişkide bulunduğu kuruluşlardan hiyerarşik olarak üstte yada altta görüyorsa bunu resmi yazışmalara yansıtacaktır. Rekabet Kurulu, Sanayi ve Ticaret Bakanlığı’na hitaben yazmış olduğu resmi yazılarda yazışmanın son bölümünde yer alan kısımda “arz” kelimesini kullanmaktadır. Arz kelimesi, eşit seviyedeki makamlar veya üst makamlar arasında yapılan yazışmalarda kullanılır. Rica kelimesi ise, üst makamların ast makamlara hitaben yazmış oldukları yazışmalarda kullanılır. Sanayi ve Ticaret Bakanlığı, Kurula göndermiş olduğu resmi yazılarda rica kelimesini kullanmıştır. Bu durumda bize Bakanlığın kendisini Kurul’dan kesinlikle üst bir makam olarak gördüğünü kanıtlamaktadır. RTÜK’ün çıkarmış olduğu yönetmeliğe benzer bir işlemle Rekabet Kurulu kendi bağımsızlığına ket vurmaya da resmi yazışmalarda kullanılan

<sup>168</sup> YILDIRIM , Turan : “Bağımsız İdari Otoritelerin Yargısal Denetimi” , 2000 Yılı İdari Yargı Sempozyumu, Danıştay Dergisi, Ankara-2000, s.203 , Bu durum Anayasa’nın 13. maddesine de aykırıdır.

ifadelerden Kurulun kendisini Bakanlığa göre ast olarak gördüğü açık bir şekilde ortadadır.

### C.İŞLEVSEL YÖNDEN

Kurulun işlevsel bağımsızlığı ise, Kurulun işlem ve eylemleri üzerinde yürütme organına dahil birimlerin bu eylem ve işlemlerin geçersizliği sonucunu doğuran hiçbir doğrudan yetkiye sahip olmaması anlamına gelir<sup>169</sup>. Ancak eylem ve işlemler üzerinde yargısal denetim bulunmaktadır. Ayrıca TBMM çıkaracağı bir yasa ile Kurulun bağımsızlığını tamamen ortadan kaldırabilir. Yani siyasal denetimde mevcuttur.

RKHK'nun 20. maddesinde 3. fıkrada ise Kurulun işlevsel yönden bağımsızlığından söz edilmiştir. “ Kurum görevini yaparken bağımsızdır. Hiçbir organ, makam, mercii ve kişi kurumun nihai kararlarını etkilemek amacı ile emir ve talimat veremez.” ( 20/3 ) denilerek Kurulun görev yönünden mutlak manada bağımsız olduğuna işaret edilmektedir. İkinci cümlede mutlak manadaki bağımsızlığı daha da pekiştirmek için Kurula hiçbir organ, makam, mercii ve kişinin emir ve talimat veremeyeceği ifade edilmiştir. Bu cümle emredici nitelikli bir hukuk kuralıdır. Ayrıca “hiçbir” kelimesi de kullanılarak cümle tümel olarak kurulmuştur. Yani hukuksal bir varlık olarak hiçbir şeyin kurula emir ve talimat veremeyeceği garanti altına alınmıştır. Ancak Kurula görevinden dolayı emir ve talimat vermeyecek hukuksal varlıkların sayma yoluyla belirlenmiş olması yanlış yorumlamalara sebep olabilir. Şöyle ki üçüncü fıkrada hukuksal varlık olarak organ , makam, mercii ve kişi kelimeleri kullanılmıştır. Eğer bunların dışında herhangi bir hukuksal varlık varsa bu kavramların içinde değerlendirilmeyecek başka bir hukuksal varlık ortaya çıkarsa böyle bir durumda kurulun görev yönünden mutlak manada ki bağımsızlığı bu varlıklar karşısında güvence altına alınamayacaktır. Ancak burada

<sup>169</sup> GÖZÜBÜYÜK , Şeref- Tan, Turgut: **İdare Hukuku**, Ankara-1999, s.293

kanun koyucunun, organ, makam, mercii, kişi gibi kavramları arka arkaya sıralamasındaki amaç, Kurula emir ve talimat veremeyecek hukuksal varlıkları sayma yoluyla belirtmek şeklinde değil genelleme yaparak Kurula görevi ile ilgili hiçbir hukuksal varlığın etki edemeyeceği şeklinde anlaşılması daha sağlıklı olacaktır.

Bağımsız ve tarafsız bir organın, kişiler ile Devlet adına hareket eden ve yetkiler kullanan makamlar arasında bir denge sağlanması, hukuk devleti ilkesi ve demokrasinin yaşaması için temel ve kaçınılmaz bir kuraldır<sup>170</sup>. 1982 Anayasasında yargı yetkisi bağımsız mahkemelerce kullanılır ( Madde 9 ) ; Hakimler görevlerinde bağımsızdırlar ( Madde 138/1 ) hiçbir organ, makam, mercii veya kişi yargı yetkisinin kullanılmasında mahkemelere ve hakimlere emir ve talimat veremez, genelge gönderemez, tavsiye ve telkinde bulunamaz ( 138/2 ) denilmektedir. Burada mahkemelere ve hakimlere tanınmış olan bağımsızlık statüsü benzer bir şekilde Rekabet Kurulu'na da tanınmıştır. Gerek anayasanın 138. maddesinde kullanılan ifadeler gerekse RKHK 20. maddesinde kullanılan ifadeler birbiri ile aynıdır. Dolayısıyla anayasanın ruhuna uygun olarak bu ifadelerden ne kast ediliyorsa RKHK 20. maddesinde yazılmış olan ifadelerden de aynı anlam çıkarılmalıdır. Anayasanın 138. maddesinde kullanılan ifadelerden kast siyasi bir mekanizma olan yürütmeden , yargıya karşı gelecek bağımsızlık ve teminatı zedeleyici her türlü tutum ve davranışların önüne geçmektir<sup>171</sup>. Bu nedenle RKHK'nun Kurula tanımış olduğu bağımsızlık 1982 Anayasasındaki şekli ile algılanmalıdır. Yani bağımsızlık kavramı ile hem kurul üyelerini hem de bir makam olarak Rekabet Kurulu'nun bağımsızlığı kast edilmektedir<sup>172</sup>. Ancak burada bağımsızlığı sadece Kurul Başkan ve üyelerine münhasır kılmak doğru değildir. Tüm Rekabet Kurumunun bağımsızlığı ve tarafsızlığı kanunla güvence altına alınmıştır. 20. maddenin hükmü bu doğrultudadır.

<sup>170</sup> DIPLOCK , RT. Hon.Lord : **Devlet Yönetiminde Hakimlerin Rolü** ( Çev.:Dr.Tayfun AKGÜNER ) İhip , S.2 , İstanbul -1980, s.19.

<sup>171</sup> DEMİRKOL , Ferman : **Yargı Bağımsızlığı** , İstanbul -1992, s.69

<sup>172</sup> Bir Kamu Otoritesinin Bağımsızlığı Aldığı Kararların Bağlayıcılığı İle Doğru Orantılıdır.

Kurul başkan ve üyelerinin süreleri dolmadan herhangi bir nedenle görevlerine son verilmeyecektir<sup>173</sup>. Ancak Kurul kararı ile, atanmaları için geçerli şartları kaybettikleri veya durumlarının bu kanunun 25. maddesine aykırı düştüğü anlaşılan yada Kanunla verilen görevle ilgili olarak suç işledikleri mahkeme kararı ile sabit olan Kurul Başkan ve üyelerinin görevleri sona erer. ( Madde 24/2 ) Kurul'un bağımsızlığının sağlanması atama değil, özellikle görevden almanın ne şekilde olacağı ile ilgilidir. Gerçekten bir Kurul üyesi nasıl atanmış olursa olsun süresi dolmadan görevden alınamıyorsa, o zaman kendisini bağımsız hissedebilir. Aksi halde iktidara ters düştüğü zaman görevden alınabileceğini biliyorsa kanunda ne kadar bağımsızdır sözcüğü yazılıyorsa yazılsın o Kurul bağımsız davranamaz<sup>174</sup>. Bu noktada Kurul üyelerine hakimlik teminata benzer güvenceler sağlanmıştır. Bugünkü düzenlenişi ile Kurul bir mahkeme olmadığından, Anayasa'nın yargıçlar için kabul ettiği bağımsızlık ve teminat müesseselerinden doğrudan yararlanması mümkün görülmemektedir<sup>175</sup>. Ayrıca burada görevine devam edemeyeceği anlaşılan Kurul üyelerinin görevine re'sen Kurul tarafından karar verilmesi üyelerin bağımsızlığı için önemli bir güvence oluşturmaktadır. Kurul'un kendi üyeleri ile ilgili alacağı kararlarda da hiçbir organ, makam, merci ve kişi emir ve talimat veremez.

Rekabet Kurulu'nun "örgütlenme özerkliği" yasayla güvence altına alınmıştır. Kurula görev ve yetkilerini tam anlamıyla yerine getirebilmesi için mali ve yönetsel özerklik tanınmış bulunmaktadır. Örgütlenme özerkliği için yapılan işlem süreci işlevsel yönden bağımsızlığı ifade ederken işlem sonrası meydana gelen netice yani ortaya çıkan örgütsel yapı organik yönden bağımsızlığı ifade eder. Kurum, bünyesinde çalıştıracağı personeli kendisi belirlemektedir; İhtiyaca uygun kuruluş ve kadro statülerinin düzenlenmesinde serbest bırakılmıştır. Bu kadroların oluşturulması veya iptali Kurul tarafından yapılmaktadır. Bunun dışında Başkanlık

<sup>173</sup> ASLAN, Zehrettin – BERK, Kahraman : **Rekabet Kurumunun Oluşum ve Yetkileri ile Yargısal Denetimi**, İstanbul - 2000, s.76

<sup>174</sup> ASLAN, İ.Yılmaz : **Rekabet Hukuku ve RKKH**, Bursa- 1997, s.155.

<sup>175</sup> YILMAZ, Ejder : " Yargılama Hukukçusu Gözüyle : Rekabet Kurul'u", İn. Ar.Dr.Faruk Erem Armağanı , TBB. Yayını , Ankara- 1999, s.946.

birimi, geçici statüde veya belli bir uzmanlığı gerektiren nitelikteki hizmetlerde çalıştıracağı elemanları belirlemektedir<sup>176</sup>.

Kurul Başkan ve üyelerinin aylık ücretleri, en yüksek devlet memurunun her türlü ödemeler dahil ücretlerinin iki katını geçmemek üzere Sanayi ve Ticaret Bakanlığının teklifi ile Bakanlar Kurulunca tespit olunur. En yüksek devlet memuruna ödenenlerden gelir vergisine tabi olmayanlar bu kanuna göre gelir vergisine tabi tutulamaz<sup>177</sup>. Kurum personelinin ücret ve diğer mali hakları Başkanlığın teklifi üzerine Kurulca belirlenir.( Madde 37 ) Yani Kurulun bağımsızlığını etkileyebilecek olan ekonomik baskı, Kurul üyelerine tanınmış olan mali haklarla ortadan kaldırılmaya çalışılmıştır. Ancak Kurul üyelerinin özlük hakları yönünden devlet memurlarıyla eş tutulması bağımsızlık bakımından sakıncalıdır. Çünkü devlet memurları kavramı kişinin hem idare içinde yer almasını hem de hiyerarşiye ve emirlere uymayı<sup>178</sup> ifade eder. Ayrıca emeklilik açısından da Kurul Başkanı Bakanlık Müsteşarı, Kurul üyeleri Bakanlık Müsteşar Yardımcıları, Daire Başkanları, Bakanlık Genel Müdürleri ile aynı düzeyde kabul edilir. Diğer personelin durumu Başkanlığın hazırlayacağı Kurulun onayı ile yürürlüğe konacak Yönetmelikle gösterilir. ( Madde 38 ) Kanun 38. maddede Kurul üyeleriyle devlet memurluğu arasındaki ilişkiyi daha da somut bir hale getirmiştir. Böyle bir eşleştirme Kurul üyelerinin özlük haklarını netleştirme amacı ile yapılmışsa her hangi bir problem yoktur. Ancak 38. maddede ki ifadelerden yola çıkarak Kurul Başkan, üye ve Daire Başkanlarının Türk İdari Sistemi içerisinde denk olduğu makamlar tespit edilmeye çalışılıyorsa bu durum gerçekten Kurul' un bağımsızlığını ciddi anlamda sakatlar.

Kurulun bağımsızlığını etkileyen bir diğer konu da RKHK'nun uygulanmasını gösterecek olan Yönetmeliklerin hazırlanışı ve yürürlüğe girişinde kanunun belirlemiş olduğu yöntemdir. Kanunun 62. maddesinde kurumun yetkilerini kullanışı, denetim ve çalışma esasları, "kurulca hazırlanacak ve Bakanlar Kurulu

<sup>176</sup> AKINCI , Müslüm : **Bağımsız İdari Otoriteler ve Ombudsman** , İstanbul- 1999, s.228

<sup>177</sup> ASLAN , İ.Yılmaz : **Rekabet Hukuku ve RKHK** , Bursa- 1997, s.167.

<sup>178</sup> GÖZÜBÜYÜK , A.Şeref : **Yönetim Hukuku** , Ankara-1999, s.181.



kararı ile Yürürlüğe konulacak Yönetmelikle düzenlenir.” denilmektedir. Anayasa’nın 124. maddesinde, “ Başbakanlı (ğın), Bakanlar (ın) ve kamu tüzel kişilerinin kendi görev alanlarını ilgilendiren kanunların ve tüzüklerin uygulanmasını sağlamak üzere ve bunlara aykırı olmamak şartı ile Yönetmelikler, çıkarabilecekleri” ifade edilmiştir. Herhangi bir kamu kurumunun görev alanına ilişkin konularda “Yönetmelik çıkarabilmesi” bunun karşısında ise “ Rekabet Kurumunun” Yönetmelik çıkarabilmesi için Bakanlar Kurulu’nun denetimine tabi tutulması “bağımsızlık” iddiası ile çelişmektedir<sup>179</sup>. Bu çelişki çok açık bir çelişkidir. Çünkü anayasanın 124. maddesi yoruma gerek duyulmayacak şekilde kamu tüzelkişilerine yönetmelik çıkarma yetkisi tanımıştır. Rekabet Kurulu’nu, yönetmelik çıkarma konusunda kanunun Bakanlar Kurulu’na tabi kılınmasının altında yatan temel etken yönetmelikle ilgili siyasi otoritenin Kurula münhasır bir yetki vermek isteyişidir ki, bu durum Kurulu Bakanlar Kuruluna “bağımlı” hale getirmektedir.

Bağımsızlığın bir başka yönü de bu tür kuruluşların yönetimlerinde sahip oldukları özerkliğidir<sup>180</sup>. Anayasa mahkemesi 1968 tarihli ve 1968/46 karar sayılı kararında <sup>181</sup> özerkliği yürütme organı, Siyasal partiler ve kişilerin etkisinden uzak olarak örgütlenme ve yetkilendirme<sup>182</sup> olarak tanımlanırken, bu ilkenin iki özelliğinin altı çizilmiştir. Birincisi, özerk örgütlenmek, kuruluşun oluşmasında yürütmenin müdahalesi olmaması anlamına gelir; ikincisi, onu tanımlayan diğer unsur özerk kuruluşun personelinin de her türlü etkiden uzak tutulmasıdır. Yani çekinmeden yetki kullanabilmedir. Ancak özerk kuruluşların sadece örgütlenmesinin bu ilkeye uygun olması yetmez ; aynı zamanda özerk yönetim “kendi hareketlerine hakim olacak kuralları da yine kendisinin düzenleme” yetkisine sahip olması gerekir. O halde etkili bir düzenleme yetkisi özerkliğin ikinci ögesidir. Anayasa Mahkemesi aynı kararında özerkliğin sınırlarını da çizmiş ve özerk kuruluşlarında keyfiliğe kaçmaması için

<sup>179</sup> ASLAN , Zehrettin – BERK , Kahraman : **Rekabet Kurumunun Oluşum ve Yetkileri ile Yargısal Denetimi**, İstanbul - 2000, s.70

<sup>180</sup> GÖZÜBÜYÜK , Şeref- Tan, Turgut: **İdare Hukuku**, Ankara-1999, s.293

<sup>181</sup> AYM. , E.1967/37 , K.1968/46 , AYMD. C.6 , S.245 vd.

<sup>182</sup> Asıl erek , Kurumun siyasi iktidarı etkisi dışında bırakılıp tarafsız olarak görev yapmasıdır. Bunun içinde Kurumun , özerk olarak kurulması , yani gerek yürütme organını gerek siyasi partilerin gerekse kişilerin her türlü etkisine karşı korunmuş olarak teşkilatlandırılması ve yetkilendirilmesi zorunludur.



yasaların birtakım tedbirler ve denetim usulleri öngöreceğini kabul etmiştir. Ancak bu tedbir ve denetim usullerinin de “ özerk kuruluşu doğrudan doğruya veya dolaylı olarak yürütme organının etkisi altına sokmayan nitelikte olması şarttır.”<sup>183</sup>

Görüldüğü gibi, Kurul, her ne kadar Sanayi ve Ticaret Bakanlığı ile ilişkili ise de<sup>184</sup>, kurulun kararları üzerinde hiçbir organ veya siyasi otorite emir ve talimat veremez, vermek yetkisine de sahip değildir. Üyelerin seçimi, taşımaları gerekli nitelikleri, üyelik süreleri, bu süre sonuna kadar üyelik haklarının korunması, üyelerin iş güvencesi, kanun ile teminat altına alınması bakımından Rekabet Kurulu özerk bir organ niteliğindedir<sup>185</sup>.

Kurul başkan ve üyelerine tanınan tüm bu ayrıcalıkların yanında bazı ödevler ve sorumluluklar da verilmiştir. Özel bir kanuna dayanmadıkça resmi veya özel hiçbir görev alamaz, ticaretle uğraşamaz, ortaklıklardan pay sahibi olamazlar. Kurul başkan ve üyeleri, göreve başlamadan önce maliki oldukları Hazine tarafından çıkarılan borçlanmaya ilişkin menkul kıymetler dışındaki her türlü sermaye piyasası mevzuatı anlamında ki menkul kıymetlerini üçüncü dereceye kadar kan ve ikinci dereceye kadar sıhri hısımları dışındakilere satmak veya devretmek sureti ile elden çıkarmak zorundadır.30 gün içinde bu hükme uygun hareket etmeyen üyeler üyelikten çekilmiş sayılır. Amacı sosyal yardım ve eğitim işlerine yönelmiş derneklerle vakıflardaki görevler ve kâr amacı gütmeyen kooperatif ortaklığı bu hüküm dışındadır. ( Madde 25 ) Kurul üyeleri ve personeli çalışma ve incelemeleri sırasında , Kuruma , Kurum ile ilişkide bulunan kişi ve kuruluşlara ve üçüncü kişilere ait öğrendikleri bilgileri gizli tutmakla yükümlüdürler. ( RK.Yön.m.71) Kurul üyeleri

<sup>183</sup> Nalbant , Atilla , RTÜK ve Görsel – İşıtsel İletişim Özgürlüğü , Bağımsız İdari otoriteler , Türk-Fransız ortak Kolokyumu , Alkım Yayınları , S.115 , İstanbul , 1998.

<sup>184</sup> Böyle bir ilişkinin pratik faydalarından birisi de idarenin faaliyetlerinden dolayı yasama organı önünde siyasi sorumluluğu olan hükümete dahil bir bakanlığın Rekabet Kurulu'nun kararlarını karşı özel bir menfaat koşulu idare yargıya başvurma yetkisini , bu tür kurumların faaliyetlerinin siyasi sorumluluk içine alınmamasından kaynaklanan meşruluk sorununu da kısmen çözmektedir. ( Ulusoy , Ali , Türk İdare Sistemi İçerisinde Rekabet Kurumunun Yeri , Perşembe Konferansları , RK Yayınları , No:40 S.12 , Ankara , 1999.

<sup>185</sup> ASLAN , Zehrettin – BERK , Kahraman : **Rekabet Kurumunun Oluşum ve Yetkileri ile Yargısal Denetimi**, İstanbul - 2000, s.78

ve personeli görevlerinden ayrılmış bile olsalar teşebbüs ve teşebbüs birliklerinin ticari sırlarını ifşa edemezler, kendilerinin veya başkalarının menfaatine kullanamazlar.

## II.YAPISI VE KURULUŞU

“ RKHK'nun teşkilat başlığını taşıyan üçüncü kısmının birinci bölümü Rekabet Kurulu'nun teşekkülü ( Madde 22 ), atanma şartları ( Madde 23 ), görev süreleri ( Madde 24 ), yasaklar ( Madde 25 ), yemin ( Madde 26 ), Kurulun görev ve yetkileri ( Madde 27 ), Kurulun çalışma esasları ( Madde 28 ) başlıkları ile Rekabet Kurumunun en önemli bölümü olan ve asıl karar organı diyeceğimiz Rekabet Kuruluna ayrılmıştır”<sup>186</sup> Rekabet Kurulu biri başkan, biri ikinci başkan olmak üzere toplam on bir üyeden teşekkül eder.Bakanlar Kurulu, dört üyeyi Rekabet Kurulu'nun, iki üyeyi Sanayi ve Ticaret Bakanlığı'nın bir üyeyi ise Devlet Planlama Teşkilatı Müsteşarlığı'nın bağlı olduğu Devlet Bakanlığı'nın, birer üyeyi ise, Yargıtay, Danıştay, Üniversiteler arası Kurul ile Türkiye Odalar ve Borsalar Birliğinin her boş üyelik için kendi Kurumları içinden veya dışarıdan göstereceği ikişer aday arasından seçer ve atar ( Madde 22 ). Kanun koyucu, Rekabet Kurulu'nun siyasi otoritenin baskısından korumak ve vereceği kararlarda tarafsızlığı sağlamak amacı ile siyasi bir kimliği haiz olan Sanayi ve Ticaret Bakanlığı'nın iki üye ve DPT Müsteşarlığının bağlı bulunduğu Bakanlığı'nın bir üyeyi önerme yetkisi tanınmıştır. Böylece Kurulda siyasi kökenli sadece üç üye yer alacaktır. Kurul başkanı ve üyelerin hukuk, iktisat, mühendislik, işletme veya maliye dallarında yurtiçi ya da yurtdışında en az dört yıllık yüksek öğrenim görmüş, mesleki açıdan yeterli bilgi ve deneyime sahip bulunan ve meslekleri ile ilgili olarak kamu veya özel sektörde en az 10 yıl çalışmış olanlar arasından atanır ( Madde 23 ).

<sup>186</sup> ASLAN , İ.Yılmaz : **Rekabet Hukuku ve RKHK** , Bursa- 1997, s.152.

“ Kurul başkanı, ikinci başkanı ve üyelerinin görev süreleri altı yıldır. Süresi bitenler yeniden seçilebilirler. Normal koşullarda Başkan ve Başkan yardımcısının süresi kesintisiz olarak devam eder. Ancak altı yıllık süre dolmadan başkanın herhangi bir nedenle görevden ayrılması durumunda onun yerine seçilecek üye bakanlar kurulu tarafından atanır ve önceki Başkanın kalan süresini tamamlar.”<sup>187</sup>

“Kurul üyelerinin üçte biri iki yılda bir yenilenir. Yenileme sırasında Kurulun teşekkülüne ilişkin hükümlerdeki sayılar ve oranlar dikkate alınır. Başkanlık ve üyelikler, yenileme hariç görev süresi dolmadan herhangi bir sebepten boşaldığı takdirde, boşalan yerlere bir ay içinde seçimle atama yapılır. Bu halde atanma, yerine atandığı kimsenin süresini tamamlar.” (Madde 24/1) Kurul, takip edilmesi sürekli olan bir kamu hizmeti yürüttüğünden dolayı üyelerinin hepsinin birden yenilenmesi kural olarak benimsenmemiştir. Nöbet değişimi sistemine göre üyelerini yenileyen Kurul böylelikle dış güçlerin etkisinden kendisini muhafaza edebilmektedir. “ Kurul Başkan ve üyelerinin süreleri dolmadan herhangi bir nedenle görevlerine son verilemez. Ancak Kurul kararı ile, atanmaları için gerekli şartları kaybettikleri ve durumlarının bu kanunun 25. maddesine aykırı düştüğü anlaşılan yada kanunla verilen görevle ilgili olarak suç işledikleri mahkeme kararı ile sabit Kurul Başkan ve üyelerinin görevleri sona erer.” ( Madde 24/2 ) Böylelikle Kurul üyelerine hakimlik teminatı sağlanmıştır. Ayrıca teminatın yanında üyelere bazı yükümlülüklerde getirilmiştir. Mesela kanunun 25. Maddesine göre; “ Kurul Başkan ve üyeleri, özel bir kanuna dayanmadıkça resmi veya özel hiçbir görev alamaz, ticaretle uğraşamaz, ortaklıklarda pay sahibi olamazlar.” Üyeler göreve başlamadan önce otuz gün içinde sahip oldukları Hazine tarafından çıkarılan borçlanmaya ilişkin taşınır değerler dışındaki her türlü sermaye piyasası mevzuatı anlamındaki taşınır değerlerini üçüncü dereceye kadar kan ve ikinci dereceye kadar sıhri hısımları dışındakilere satmak veya devretmek suretiyle elden çıkarmak zorundadır. Üyelerden otuz gün içinde bu hükme uygun hareket etmeyenler üyelikten çekilmiş sayılırlar ki bu Kurul kararlarında üyenin kullanmış olduğu oyun yok sayılmasına neden olur ve Kurul kararı butlan hükümlerine tabi olur. Ancak Kurul üyeleri, sosyal yardım ve eğitim işlerine yönelmiş dernek ve vakıflara üye olabileceği gibi kâr amacı gütmeyen kooperatiflere

<sup>187</sup> AKINCI , Müslüm : **Bağımsız İdari Otoriteler ve Ombudsman** , İstanbul- 1999, s.226

de ortak olabilmektedirler. Kurul üyeleri ve personeli çalışma ve incelemeleri sırasında Kuruma, Kurul ile ilişkide bulunan kişi veya kuruluşlara ve üçüncü kişilere ait öğrendikleri bilgileri gizli tutmakla yükümlüdürler.( RKHK yön.madde 71 ).

Rekabet Kurulu üyeleri Yargıtay birinci Başkanlık Divanı huzurunda görevlerinin devamı süresince Kurulun işlerini tam bir dikkat ve dürüstlük ile yürüteceklerine, kanun hükümlerine aykırı hareket etmeyeceklerine ve ettirmeyeceklerine namus ve şerefleri üzerlerine yemin ederler ve görevlerine başlarlar. Yemin Yargıtay'ca acele işlerden sayılır. Yemin edilmedikçe Kurul Başkan ve üyeleri göreve başlayamaz.

### III.GÖREV VE YETKİLERİ

Rekabetin Korunması Hakkındaki Kanunun uygulanması görevi esas olarak Rekabet Kurumuna verilmiştir. Ancak bu görevi Kurumun ana organı olan Rekabet Kurulu yürütecektir. Kanunun 27. Maddesinde Kurulun görev ve yetkileri 14 bent halinde sayma yoluyla belirlenmişse de Kurulun görevleri kanundaki ( Madde 27 ) hükümlerle sınırlı değildir. Çünkü 27. Maddenin “n” bendindeki “Kanunla verilen diğer görevleri yerine getirmek” ibaresi Kurula daha geniş bir hareket alanı tanımaktadır. “ 27. Maddede sayılan görev ve yetkiler incelendiğinde bunların üç ayrı nitelikte olduğu anlaşılmaktadır. Bunlar esasa ilişkin görevler , teşkilata ilişkin görevler ve yasama benzeri görevlerden oluşmaktadır.”<sup>188</sup> 27. Madde hükümlerini ; “a) Rekabet Kurulu'nun, Rekabet Kanununun maddi hükümlerinin uygulanmasına ilişkin yetkileri, b)Rekabet Kurulu'nun idari yetkileri, c)Rekabet Kurulu'nun diğer yetkileri”<sup>189</sup> şeklinde üçlü tasnife tabi tutan Dr. Kemal EROL' da sınıflandırmanın gerekli olduğunu altını çizmiştir. Ancak genel olarak Kurulun görev ve yetkilerini dört ana başlık altında toplayabiliriz.

<sup>188</sup> ASLAN , İ.Yılmaz : **Rekabet Hukuku ve RKHK** , Bursa- 1997, s.158

<sup>189</sup> EROL , Kemal : “ Rekabet Kurul'unun Yapısı , Yetkileri ve Usul , RKHK. 'nun KOBİ'lere Etkisi” , Tes Ar. Yay. , Ankara -1996, s.43.

1. Yasaklanan Faaliyetler ve Hukuksal İşlemler Hakkında İnceleme , Araştırma ve Soruşturma yapmak.
2. Rekabet Düzenine Zarar Vermeyen İşlem ve Eylemleri Belirlemek ve Gelişmeleri Sürekli İzleyerek Önlemler Almak.
3. Para Cezası Gerektiren Eylemlere Yaptırım Uygulamak ve Süreli Para Cezası Vermek.
4. Düzenleyici İşlem Yapmak ve Rekabet Piyasasını Yönlendirici Öneriler Sunmak.

27. Madde ayrıntılı bir şekilde incelendiğinde Rekabet Kuruluna kişiler ve teşebbüsler arasında fırsat eşitliği sağlayan ve tüketici haklarını koruyan geniş yetkiler verildiği görülmektedir. Ayrıca 27. maddede sayılan görev ve yetkiler içerisinde yer alan esasa ilişkin görevler şu şekilde sayılmıştır.

- a. Bu kanunda yasaklanan faaliyetler ve hukuki işlemler hakkında, başvuru üzerine veya re'sen inceleme, araştırma ve soruşturma yapmak; bu kanunda düzenlenen hükümlerin ihlal edildiğinin tespit edilmesi üzerine, bu ihlallere son verilmesi için gerekli tedbirleri alıp bundan sorumlu olanlara idari para cezası uygulamak,
- b. İlgililerin muafiyet ve menfi tespit taleplerini değerlendirerek, uygun olan anlaşmalara muafiyet veya menfi tespit belgesi vermek,
- c. Verilen muafiyet ve menfi tespit belgelerinin ilgili olduğu piyasaları sürekli takip ederek, bu piyasalarda ya da tarafların durumlarında değişiklikler tespit edilmesi halinde ilgililerin başvurularını yeniden değerlendirmek,
- d. Birleşme ve devralmalara izin vermek,

Rekabet Kurulu'nun teşkilata ilişkin görevleri ise 27. maddenin "e, 1-m" bentlerinde yer almaktadır.

- e. Kurul ikinci Başkanını seçmek,
- I. Kurumun personel politikasını saptamak, uygulamasını izlemek, personelin atama işlemlerini yapmak, Başkanlıkça hazırlanan Kurumun yıllık bütçesi, gelir gider kesin hesabı ve yıllık çalışma programlarını

- onaylamak, gerekirse bütçede hesaplar arasında aktarma yapmaya karar vermek,
- j. Boşalan Kurul üyelikleri için gösterilecek adayları belirlemek,
- k. Yılda bir, çalışmalarını ve görev alanlarındaki durum ve gelişmelerle ilgili bir rapor yayınlamak,
- l. Menkul ve gayrimenkul eşya ve demirbaş alımı gibi satınalma, satma , kiralama konularındaki önerileri görüşüp karara bağlamak, bu konuda gerekli düzenlemeleri yapmak,
- m. Kurumun üçüncü kişilerden olan alacak, hak ve borçları hakkında her türlü işleme karar vermek<sup>190</sup>.

Kurulun yasama benzeri görevleri ise bu bölümde ele alınmayacaktır. Bu konu Kurulun işlevini açıklamaya çalıştığımız son bölümde Rekabet Kurulu'nun yasama benzeri faaliyetleri başlığı altında incelenecektir.

#### IV.ÇALIŞMA USULÜ

“ Rekabet Yasasını uygulamakla görevlendirilen Kurulun Rekabet düzenine aykırı eylem ve işlemleri değerlendirme ve karar verme yöntemi yasa ile ayrıntılı biçimde düzenlenmiştir. Sürece ilişkin yöntemin düzenleniş biçimi açıklık ve demokrasi esaslarına dayanmaktadır.”<sup>191</sup> RKHK'nun dördüncü kısmının ( Madde 40-55 ) üst başlığı “ Kurulun inceleme ve araştırmalarında usul”dür. Rekabet Kurulu'nun bir olayı inceleyip karara bağlaması kabaca şu şeklide olmaktadır. Rekabet Kurulu ihbar, şikayet veya re'sen başka kaynaklardan öğrendiği bir Rekabetin sınırlayıcı uygulama hakkında ya doğrudan soruşturma açılması yada soruşturma açmaya gerek olup olmadığını anlamak için ön soruşturma açmaya karar verir. Soruşturma açmaya karar verilirse taraflar bundan bilgilendirilir. Daha sonra

<sup>190</sup> ASLAN , İ.Yılmaz : **Rekabet Hukuku ve RKHK** , Bursa- 1997, s.159

<sup>191</sup> AKINCI , Ateş : “ Rekabet Yasası Daha Açık ve Demokratik Bir Usül “Görüş” , Sayı 14 , TÜSİAD Yay. İstanbul-1994, s.54



sözlü savunma devresi başlar; bundan da sonra bir karara ulaşılır.”<sup>192</sup> Eğer yapılan işlemleri toparlayacak olursak “ Rekabet Kanunundaki usul hükümlerini ; 1) Ön araştırma, 2) Tahkikat, 3) Sözlü savunma toplantısı, ve 4) Nihai karar başlıkları altında toplayabiliriz. “Bu sıralama yargı organlarının ( Mahkemelerin ) yaptığı yargılama dediğimiz süreçle de paralellik göstermektedir. Çünkü mahkemelerin nihai karara ulaşmada kat etmiş olduğu aşamalar ; 1) İddia, 2) Savunma, 3) Tahkikat ve 4) Hüküm safhalarından oluşmaktadır.”<sup>193</sup> Bu nedenle her ne kadar Rekabet Kurulu bir yargı makamı olmasa da karar alma sürecinde uygulamış olduğu “usul” bakımından bir mahkeme gibi davrandığı da gözden kaçmamaktadır. Kurulun yargı benzeri yargılama yöntemi sonucunda almış olduğu nihai kararlarına, tedbir kararları ve vermiş olduğu para cezaları ile süreli para cezalarına karşı RKHK’nun 55. Maddesine göre yargı yolu açıktır. Yargı yeri olarak da Danıştay belirlenmiştir. Kurulun karar alma sürecinde takip etmiş olduğu inceleme ve araştırma usulü kanunda ayrıntılı bir şekilde düzenlendiği için fazla ayrıntıya inmeyeceğiz. Ancak Kurulun çalışma esaslarını düzenleyen kanunun 28. Maddesinden de biraz bahsedeceğiz. Buna göre Kurul, Başkan tarafından, Başkanın bulunmadığı izin, hastalık, yolculuk ve diğer hallerde ikinci başkan tarafından yönetilir ve temsil edilir. Toplantıyı Kurul Başkanı yönetir ve karara bağlanacak gündemi toplantıdan önce belirleyerek Kurul üyelerine bildirir. Kurul üyeleri kendileri ve üçüncü dereceye kadar kan ve ikinci dereceye kadar sıhri hısımları ile ilgili olaylarda müzakere ve oylamaya katılamaz.( Madde 28) Bu maddede ki hüküm hakimlerin yargılamaya katılamama sebepleri ile aynıdır. Böylelikle Kurul üyelerinin bağımsızlığını ve tarafsızlığını engelleyecek bir durum olduğunda o üyenin Kurul dışında kalması sağlanmıştır.

Kurul kararları gizli görüşme sonucunda alınır ve alenen tefhim edilir. Hiçbir Kurul üyesinin oyu çekimsiz olamaz. Görüşmelere mazeretli olanlar dışında sözlü savunma toplantısında hazır bulunmuş olan üyelerin katılması zorunludur. Kuruldaki konular serbestçe tartışıldıktan sonra Başkan oyları toplar ve en son kendi oyunu

<sup>192</sup>ASLAN , İ.Yılmaz : **Rekabet Hukuku ve RKHK** , Bursa- 1997, s.171

<sup>193</sup> YILMAZ , Ejder : “ Rekabet Kanunu Uygulamasında Usul ve İspat Sorunları” , RK, Perşembe Konferansları, Ankara-1999, s.85.

verir. “ Kurul nihai kararlarında Başkan yada ikinci başkan dahil en az toplam sekiz üyenin katılımıyla toplanır. Ve en az altı üyenin aynı yönde oy kullanması ile karar verir. İlk toplantıda karar için gerekli nisabın sağlanamadığı durumlarda , Başkan ikinci toplantıya tüm üyelerin katılımını sağlar ancak bunun mümkün olmaması halinde karar toplantıya katılanların salt çoğunluğu ile alınır. Bu durumda da toplantı nisabı sekiz kişi olmak zorundadır ve karar bunun salt çoğunluğu ile yani beş oyla alınacaktır. İkinci toplantılarda oylarda eşitlik olması halinde Başkanın bulunduğu tarafın oyu üstün sayılır.”<sup>194</sup> Nihai karar haricindeki diğer kararlar ve özellikle tedbir ve tavsiye niteliğindeki kararlar ve işlemler için Kurul üyelerinden en az üçte birinin toplanması ve toplantıya katılanların salt çoğunluğunun kararı gerekmektedir. (Madde 51 )

RKHK'nin 4.maddesi kapsamına giren anlaşma, uyumlu eylem ve kararlar, yapıldıkları tarihten itibaren bir ay içinde Kurula bildirilmek zorundadır. Bir aylık süre içinde bildirilmeyen anlaşmalara muafiyet uygulanamaz.

7. madde kapsamına giren birleşme veya devralma anlaşmaları bildirildiği tarihten itibaren Kurul, onbeş gün içinde yapacağı ön inceleme sonucunda birleşme veya devralma işlemine ya izin vermek ya da bu işlemi nihai incelemeye almaya karar verdiği takdirde, ön itirazını bildiren yazısı ile birlikte birleşme veya devralma işleminin nihai karara kadar askıda olduğunu ve uygulamaya sokulamayacağını, gerekli gördüğü diğer tedbirlerle birlikte ilgililere usulüne göre tebliğ etmek zorundadır.

Kurul bu süre içinde herhangi bir cevap vermediği ya da herhangi bir işlem yapmadığı takdirde, bildirim tarihinden otuz gün sonra birleşme veya devralma anlaşmaları yürürlüğe girerek hukuki geçerlilik kazanır. Bildirilmesi zorunlu olduğu halde Kurula bildirilmeyen birleşme ve devralma işleminden haberdar olduğu takdirde, Kurul birleşme ve devralmayı incelemeye alır.

İnceleme sonunda Kurul:

<sup>194</sup> ASLAN , İ.Yılmaz : **Rekabet Hukuku ve RKHK** , Bursa- 1997, s.157

Birleşme veya devralmanın 7. maddenin birinci fıkrası kapsamına girmediğine karar verir ve izin verir. (Ancak ilgililere bildirimde bulunmadıkları için para cezası uygular.)

7. madde kapsamına girdiği takdirde, para cezası ile birlikte:

- a) birleşme veya devralma işleminin sona erdirilmesine,
- b) hukuka aykırı olarak gerçekleştirilmiş olan tüm fiili durumların ortadan kaldırılmasına,
- c) şartları ve süresi Kurul tarafından belirlenecek şekilde ele geçirilen her türlü payın veya mal varlığının eğer mümkünse eski maliklerine iadesine, mümkün değilse, üçüncü kişilere temlikine ve devrine,
- d) bu devir ve temlike kadar, devralan kişilerin devralınan teşebbüslerin yönetimine hiçbir şekilde katılamayacağına
- e) gerekli gördüğü tedbirlerin alınmasına karar verir.

Rekabet Kurulu menfi tespit kararı verirken biraz daha farklı bir usul takip eder. İlgili teşebbüs veya teşebbüs birliklerine başvurusu üzerine Kurul, elinde bulunan bilgiler çerçevesinde, bir anlaşmanın, kararın, eylemin veya birleşme ve devralmanın bu Kanununun 4,6,7. maddelerine aykırı olmadığını gösteren bir “Menfi Tespit Belgesi” verebilir. Bu belge teşebbüslere takibata uğramayacağı hakkında güvence verir. Ancak bu sınırlı bir güvencedir.

Zira, Kurul bu belgenin verilmesinden sonra şu şartlar dahilinde, menfi tespiti kaldırabilir:

**Kararın alınmasına esas teşkil eden herhangi bir olayda değişiklik olması,**

**Karara bağlanan şartların ve yükümlülüklerin yerine getirilmemesi**

**Kararın söz konusu anlaşma hakkında yanlış ve eksik bilgiye dayanarak verilmiş olması.**

Menfi tespit kaldırılmasına kadar geçen sürede, ceza uygulanmaz. Ancak son haldeki yanlış ve eksikliğin ilgili teşebbüsün hilesi veya kastı ile gerçekleşmesi

halinde karar hiç alınmamış sayılır. Yani işlemin baştan itibaren sakat doğduğu ve geçersiz olduğu kabul edilir.

Kurul, ihbar, şikayet ya da Bakanlığın talebi üzerine veya resen bu kanunun 4,6 ve 7. maddelerinin ihlal edildiğini tespit ederse, ilgili teşebbüs veya birliklerine:

önce ihlale ne şekilde son verebilecekleri konusundaki görüşünü yazılı olarak bildirir,

rekabetin tesisi ve ihlalden önceki durumun korunması için “yerine getirilmesi” ya da “kaçınılması” gereken davranışları kapsayan bir Kararı bildirir.

Nihai karara kadar ciddi ve telafi olunamayacak zararların ortaya çıkma ihtimalinin bulunduğu durumlarda, ihlalden önceki durumu koruyucu nitelikte ve nihai kararın kapsamını aşmayacak şekilde geçici tedbirler alabilir.

Kurul, resen veya kendisine intikal eden başvurular üzerine soruşturma açılmasına ya da soruşturma açılmasına gerek olup olmadığının tespiti için ön araştırma yapılmasına karar verir. Bu durum ayrıca ilgililere bildirilir. İddialar ciddi bulunmazsa ya açıkça başvuru reddedilir ya da hiçbir bildirimde bulunmayarak reddedilmiş sayılır. Her iki durumda da menfaatini belgeleyen herkes yargıya başvurabilir.

Ön araştırma yapılmasına karar verildiği takdirde Kurul Başkanı, meslek personeli uzmanlarından bir ya da birkaçını raportör olarak görevlendirir. Raportör otuz gün içinde görüşlerini Kurula yazılı olarak bildirir. Kurul soruşturma açılmasına veya soruşturma açılmamasına karar verir.

Kurul, soruşturma yapılmasına karar verdiği takdirde, görevli raportörü veya raportörleri ile birlikte soruşturmayı yürütecek Kurul üyesi veya üyelerini belirler. Soruşturma en geç altı ay içinde tamamlanır. Ancak gerekirse bir defaya mahsus olmak üzere bir altı aylık sürede verilebilir. Kurul onbeş gün içinde soruşturma kararını ilgili taraflara bildirir ve otuz gün içinde ilk yazılı savunmalarını göndermelerini ister. Soruşturma sonucu verilen karar kesindir. Kurul adına hareket eden ve Kurul tarafından belirlenip görevlendirilen Kurul üyesi ve raportörlerden

oluşan heyet, soruşturma safhasında ilgililerden bilgi isteme ve yerinde inceleme yetkilerini kullanabilir. Yerinde inceleme yetkisi, defterlerin, her türlü evrak ve belgelerin incelenmesini ve gerekirse suretlerinin alınmasını; ilgililerden yazılı veya sözlü açıklama istenmesini ve teşebbüslerin mal varlığına ilişkin mahallinde inceleme yapılmasını kapsar. İnceleme, Kurul emrinde çalışan uzmanlar tarafından yapılır. İncelemeye giderken uzmanlar yanlarında incelemenin konusunu, amacını, yanlış bilgi verilmesi halinde idari para cezası uygulanacağını gösteren bir “yetki belgesi” bulundurlar.

Burada RKHK'nun da bir boşluk bulunmaktadır. Kurul tarafından soruşturma için görevlendirilen heyetin 15. maddeye göre yerinde inceleme konusundaki isteklerine uyulmaması halinde süreli para cezası verilmesi öngörüldüğü halde, 14. maddeye göre hiç bilgi verilmemesi halinde ceza öngörülmemesidir. Üstelik eksik, yanlış veya yanıltıcı bilgi verilmesi halinde 16. maddeye göre ceza uygulanabilmesi için Kurul kararı gerektiğine göre 44. maddedeki yetki belgesi ile giden heyetin veya uzmanların kendilerine eksik yanlış veya yanıltıcı bilgi verenlere karşı ceza uygulanabilmeleri için Avrupa Topluluğunda olduğu gibi, bir Kurul kararı almak gerekecektir. Oysa, Kurul kararı olmaksızın, kendilerinden istenen bilgileri eksik, yanlış veya yanıltıcı verenlere ceza verilmeli. Kurul kararına rağmen istenen bilgiyi vermeyenlere de süreli para cezası öngörülmelidir. Ayrıca Kurul kararına rağmen eksik, yanlış veya yanıltıcı bilgi verenlere daha ağır ceza öngörülmelidir.

Haklarında soruşturmaya başlandığı bildirilen tarafların bilgi edinme hakları da 42/2 maddede düzenlenmiştir. Kurum bünyesinde kendileri ile ilgili düzenlenmiş her türlü evrakın ve mümkünse elde edilmiş olan her türlü delilin bir nüshasının kendilerine verilmesini taraflar isteyebilirler. Ancak Kurulun bu yükümlülüğünün, 25. maddenin son fıkrası ile düzenlenen sır saklama yükümlülüğü ile dengeli bir şekilde yerine getirmesi gerekmektedir. Sırrın ifşası niteliğinde ise, bilgi verme yükümlülüğü ortadan kalkar. Ancak Kurul, tarafları bilgilendirmediği ve savunma hakkı vermediği konuları kararına dayanak yapamayacaktır.

Soruşturma sonunda hazırlanan rapor tüm Kurul üyeleri ile, taraflara tebliğ edilir ve Kanunu ihlal ettiği belirlenenlerin yazılı savunmalarını otuz gün içinde göndermeleri istenir. Tarafların savunmalarına karşı da soruşturmayı yürütenler onbeş gün içinde ek yazılı görüş bildirirler. Bu da taraflara ve Kurul üyelerine tebliğ edilir. Ek görüşe karşı tarafların otuz gün içinde görüş bildirme hakları vardır. Bu süreler haklı gerekçe varsa, bir kez en çok bir katına kadar artırılabilir. Tarafların süreleri içinde vermedikleri savunmaları dikkate alınmaz. Haklarında inceleme yapılan ilgililer savunmalarını ya tarafların talebiyle ya da Kurulun resen talebiyle sözlü savunma toplantısında verirler. Soruşturma safhasının bitiminden itibaren 30-60 gün içinde yapılmalıdır. Sözlü savunma davetiyelerinin toplantıdan en az 30 gün önce gönderilmesi gereklidir.

Sözlü savunma toplantıları ilke olarak açıktır. Genel ve ticari sırların korunması gerekçesiyle gizli yapılabilir. Başkan ya da yokluğunda, ikinci Başkanın başkanlığında en az yedi Kurul üyesinin katılımıyla olur.

En fazla beş oturumda sözlü savunmanın tamamlanması gerekir. Taraflar yedi gün önceden bildirmek koşuluyla, HUMK'nun İkinci Babının(deliller ve ikamesi) başlıklı sekizinci Faslında düzenlenen her türlü delil ve ispat vasıtasından yararlanabilirler.

Sözlü savunma oturumlarına taraflar (veya temsilcileri) ile doğrudan veya dolaylı menfaati olduğunu oturumdan önce Kurula ispatlayanlar (veya temsilcileri) katılabilirler.

Kurul sözlü savunma toplantısı yapıldığı gün veya mümkün olmazsa gerekçesiyle birlikte onbeş gün içinde karar verir. Sözlü savunma toplantısı yapılmayan hallerde ise soruşturma süresinin bitiminden itibaren otuz gün içinde karar verilmelidir.

Kurulun nihai kararı için toplantı yeter sayısı sekiz; karar sayısı ise altıdır. İlk toplantıda karar için çoğunluk sağlanamazsa, Başkan ikinci oturumda tüm üyelerin katılımını sağlar. Bu mümkün olmazsa karar toplantıya katılanların salt çoğunluğu ile



alınır. Bu durumda da toplantı nisabı altıdan az olamaz. İkinci toplantıdan oyların eşit çıkması halinde, Başkanın bulunduğu tarafın oyu üstün sayılır.

Nihai karar dışındaki kararlar için Kurulun 1/3 nisapla yani dört üye ile toplanabileceği ve salt çoğunlukla karar alınabileceği de 51. maddede düzenlenmiştir<sup>195</sup>.

## V. YARGISAL DENETİM

İdari işlem ve eylemlerde yargı denetimi 1982 tarihli T.C. Anayasasının 125.maddesinde genel olarak düzenlenmiştir. Yargı yolu başlığı altındaki bu madde hükümlerine göre ilke olarak idarenin her türlü işlemlerine karşı yargı yolu açıktır<sup>196</sup>. Ancak yine Anayasada belirtilen bazı kuruluşların kararlarına ve bazı işlemlere karşı yargı yolu kapatılmıştır.

RKHK'nin 55.maddesine göre Rekabet Kurulu'nun nihai kararlarına, tedbir kararlarına, para cezalarına ve süreli para cezalarına karşı Danıştay'a başvurulabilir. Böyle bir hüküm olmasaydı dahi yukarıda bahsettiğimiz ilgili Anayasa hükmü gereği idarenin her türlü eylem ve işlemi yargı denetimine tabi olduğundan, Rekabet Kurulu kararlarının yargısal denetimden kaçması söz konusu değildir<sup>197</sup>. Kanunun 55.maddesi “ Kurul Kararlarına Karşı Yargı Yolu ” başlığı altında düzenlenmiştir. Yani madde başlığından Kurulun almış olduğu tüm kararlara karşı yargıya başvuracağı sonucu çıkarılmaktadır. Yargı yeri olarakta Danıştay gösterilmiştir. Ancak 55.maddenin ilk fıkrasında sayma yoluyla kurulun hangi kararlarına karşı Danıştaya başvurulacağı saptanmıştır. Kanun koyucu burada bir sınırlama getirmiştir. Bu nedenle RKHK'nun 27.maddesinde sınırlanan Kurula ait görev ve yetkilerin gereği olarak yapılan idari eylem ve işlemlerin tümü bakımından Danıştay ilk derece mahkemesi olarak görevli değildir. Danıştay sadece 55.maddede yazılı

<sup>195</sup> İNAN, Nurkut: **Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un Küçük ve Orta Ölçekli İşletmelere Etkisi**, Tes-Ar Yay. Ankara-1996, s.41,42,43

<sup>196</sup> COŞKUN, Sabri : “ Türkiye’de Bağımsız İdari Kuruluşlar Üzerinde Yargısal Denetim” , Bağımsız İdari Otoriteler,İstanbul-1998, s.170

<sup>197</sup> ASLAN, İ.Yılmaz : **Rekabet Hukuku ve RKHK** , Bursa- 1997, s.200

olan Kurulun nihai kararlarını, para cezalarını ve süreli para cezalarını incelemek ve karara bağlamakla görevlidir<sup>198</sup>. Bunların dışında kalan Kurula ait işlem ve eylemler üzerindeki yargısal denetim kaldırılamayacağı için yukarıdaki saymış olduğumuz 4(dört) tip kararın dışında kalan tüm idari işlem ve eylemlerin yargısal denetimi İdare Hukuku ve İdare Yargılama Hukukunun genel kurallarına tabi olacaktır. Yani, İdare Yargılama Hukuku alanında genel görevli mahkeme olan İdare mahkemeleri çıkan uyuşmazlıkları çözmekle yükümlüdür. Burada kanunun 55.maddesi hukuk kurallarının yorumlanmasında kullanılan mantık araçlarından karşıt anlamdan sonuç çıkarma yolu<sup>199</sup> ile ele alınmalıdır. Ancak bu şekilde söz konusu maddeye doğru anlamlandırma yapılabilir.

Kanunun 27.maddesi birinci fıkrası f bendinde “ Bu kanunun Uygulamasıyla ilgili olarak tebliğ çıkarmak ve gerekli düzenlemeleri yapmak ” hükmü Kurulun görev ve yetkileri arasında sayılmıştır. 2575 sayılı Danıştay kanununun 24/d maddesi “Bakanlıkların düzenleyici işlemleri ile kamu kuruluşları veya kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarınca çıkarılan ve ülke çapında uygulanacak düzenleyici işlemlere” karşı açılacak iptal ve tam yargı davalarını Danıştay çözümler demektir. Bu hükme kıyasen RKHK. 27/1-f maddede geçen Rekabet Kurulu'nun düzenleyici işlemleri aleyhine Danıştay da iptal davası açılabilirdi<sup>200</sup>. Başka bir deyişle kurulun genel düzenleme yetkisine dayanarak tebliğ ve sair düzenleyici tasarruflarına karşı Danıştay'da ilk derece mahkemesi olarak dava açmak

<sup>198</sup> Danıştay Onuncu dairesi, Rekabet Kurulu'nun 1.8.1998 tarih ve 78/601-111 sayılı tedbir kararının iptali ile açılan davada, Rekabetin Korunması Hakkında Kanununun yargı yolunu düzenleyen 55.maddesini, Anayasanın Danıştayı düzenleyen 155.maddesine aykırı olduğu savıyla Anayasa mahkemesi önüne götürmüştür. Yüksek Mahkeme, “Anayasanın 155.maddesinin ilk fıkrasının son cümlesinde, Danıştay, kanunla gösterilen belli davalara da ilk ve son derece mahkemesi olarak baktığını belirterek, buradaki “kanun” yalnız Danıştay kuruluş yasasının değil, diğer yasalarda kapsayacak biçimde geniş anlamda kullanıldığından kuruluş yasası dışındaki yasalarla Danıştay'a görev verilmeyeceği ileri sürülmeyeceğinden” bahisle iptal istemi reddedilmiştir. AYM.22.12.1998, E.1998/48, K.1998/85, R.G.31.01.2000, S, 24006

<sup>199</sup> Bir hukuk kuralının bir özel durum için öngördüğü sonucun, o durum dışında kalanlar bakımından o sonucun aksi yönündeki sonuçlara tabi olması kastedilir. ANAYURT, Ömer, Hukuka Giriş ve Hukukun Temel Kavramları, Seçkin Yay.s.223. Ankara-2001, Bu Yöntem, “ Bir Hukuk kuralının belirli bir durumun özelliğini dikkate alarak düzenleme yaptığı alanlardır.” GÖZLER, Kemal, Hukuka giriş, Ekim Kitapevi, s.249, Bursa, 1998.

<sup>200</sup> ASLAN, İ.Yılmaz : **Rekabet Hukuku ve RKHK**, Bursa- 1997, s.201

mümkündür<sup>201</sup>. Bu durum kurula getirilmiş bir istisna hükmü olarak değerlendirilebilir.

Kanununun 14.ve 15. maddelerinde yer alan bilgi isteme ve yerinde incelemeye ilişkin kararlar ile 40. ve 41. maddelerinde yer alan ön araştırma yapılması ve soruşturma açılmasına ilişkin karar nihai kararlar değildir. Gerçi bunlardan , kurulun soruşturma açılmaması kararına karşı , ihbar ve şikayette bulunanlardan ile doğrudan doğruya veya dolaylı bir menfaati olduğunu belgeleyen herkesin , idari yargı yoluna başvurabileceği ayrıca 42. maddeyle düzenlenmiş ise de , buradaki idari yargı yeri “Danıştay” olarak<sup>202</sup> gösterilmemiştir. Burada sorunu çözebilmek için hangi kararların nihai , hangilerinin ara karar olduğunun tespiti önem arz etmektedir. Kurulun RKHK 51.maddeye göre iki çeşit kararı vardır. Nihai kararlar ve Ara kararlar. Ara kararlar soruşturma devam ederken verilen ve soruşturmayı nihai olarak sonuçlandırmayan kararlardır. Bunun dışında kalan her türlü karar nihai karardır. 51/1-2 maddedeki nisaplara uyularak alınır. Ara kararların ise 51/3’teki nisaplara göre alınması gerekir. Bu durumda ön araştırma yapmadan veya ön araştırma sonunda yada soruşturma sonunda verilen red kararı nihai karardır ve 51/1-2 maddede nisaplarına göre verilmesi gerekir<sup>203</sup>. Dolayısıyla bu şekilde verilecek kararlarla ilgili olarak itirazın hangi yargı merciine yapılacağı 42/2 maddede belirtilmiştir. Ancak verilen karar nihai karar niteliği taşıdığı için yargı yeri Danıştaydır. Yine aynı şekilde 51/1-2 maddedeki nisaba uyulmadan da kurul tarafından zımnî red kararı alınmışsa bu karar da bir nihai karar olarak değerlendirilecektir<sup>204</sup>.

Ayrıca Kurul kararlarının yargısal denetimini incelerken gözden kaçırılmaması gereken bir başka noktada kurum ile kurul kavramlarının birbirine

<sup>201</sup> EROL , Kemal : Rekabet Kurulu’nun Yapı , Yetkileri ve Usül “ RKHK’nun küçük ve orta ölçekli işletmelere etkisi” , ( Yayına Hazırlayan : NURKUT , İnan ) TES-AR Yayınları , No:20, Ankara - 1996, s.43.

<sup>202</sup> ASLAN , Zehretin – BERK , Kahraman : **Rekabet Kurumunun Oluşum Görev ve Yetkileri ile Yargısal Denetimi**, İstanbul - 2000, s.136

<sup>203</sup> ASLAN , İ.Yılmaz : **Rekabet Hukuku ve RKHK** , Bursa- 1997, s.202

<sup>204</sup> Karşıt görüş için Bkz. , EROL , Kemal : “ Rekabet Kurulu’nun Yapısı , Yetkileri ve Usül“, KOBİ ,Ankara-1996, s.43.

karıştırılmamasıdır. Çünkü yukarıda anlattığımız gibi Kurul kararlarının bir kısmına karşı yargı yeri ilk derece mahkemesi olarak idare mahkemesidir. Diğer kararlar aleyhine başvurulacak olan yargı merciide yine ilk derece mahkemesi olarak Danıştaydır. Ancak bunun dışında kalan yani kurumun diğer iki organı olan Başkanlık ve Hizmet birimlerinin işlem ve eylemlerine karşı yapılacak itirazları inceleyecek yargı yeri genel görevli olan idari mahkemelerdir.

Rekabet Kurulu'nun " ilişkili" olduğu Bakanlık her ne kadar da Sanayi ve Ticaret bakanlığı olsa da Kurulun kendisine ait özerk bir bütçesinin olmasından ve yapmış olduğu eylem ve işlemlerden dolayı sorumlu tutulmasının hukuk devleti anlayışına uygun düşmesinden dolayı Kurul kararlarının iptaline ilişkin olarak açılacak davalarda tabii olarak davalı tarafında Rekabet Kurulu'nun bulunmasında bir sakınca bulunmamaktadır. Davacı tarafında ise aleyhine karar verilen işletme veya işletmelerle şikayeti red edilen işletme veya işletmelerdir. Rekabetin engellenmesi, bozulması veya kısıtlanması sonucu bundan zarar görenler, ödedikleri bedelle rekabet sınırlanmasaydı ödemekte olacakları bedel arasındaki farkı zarar olarak talep edebilirler.( Md.58) Bu durumda meşru menfaati olduğunu gösteren kişilerinde davacı olması mümkün olacaktır. Davacı kişi 57. ve 58. madde çerçevesinde zararlarının tazminini adli yargıdan talep edebilecektir. Bir olaya ilişkin Rekabet Kurulu'nun kararı ya da söz konusu karara ilişkin idari yargı organlarının kararları ile adliye mahkemelerinin vermiş olduğu kararlar arasında bir çelişki ortaya çıkarsa bu hukuksal bir kaosa neden olacaktır. Bu durumda aynı konuda farklı iki karar ortaya çıkacaktır. Bu tehlikenin giderilmesi için, kamulaştırma davalarında izlenen yola benzer bir yol izlenerek, kamulaştırma işleminin iptali için açılan davalarda münhasıran idare mahkemesinin görevini kabul etmek sureti ile kamulaştırma işleminin geçerli olup olmadığı tartışmalarında olduğu gibi, idari yargı organının kararlarına üstünlük sağlamak gerekecektir<sup>205</sup>. Aksi taktirde uygulamada hukuki anlamda büyük karmaşalar yaşanacaktır<sup>206</sup>. Bu sorunun önüne geçmek için Rekabet Kurulu'nun kararları ile adli yargı arasındaki ilişkiler büyük önem

<sup>205</sup> Rekabet Hukuku alt Komisyon Raporu , s.50.

<sup>206</sup> ASLAN , Zehrettin – BERK , Kahraman : **Rekabet Kurumunun Oluşum, Görev ve Yetkileri ile Yargısal Denetimi**, İstanbul - 2000, s.140

kazanmaktadır ve bu ilişkilerin nasıl gelişeceğini hem Rekabet Kurulu'nun tutumu ama daha çok yargı makamlarının kararları belirleyecektir<sup>207</sup>.

RKHK'nin 55. maddesinde dava açma süresi gösterilmemiştir ancak İYUK'nun dava süresi başlığını taşıyan 7.maddesine göre “dava açma süresi özel konularda ayrı süre gösterilmeyen hallerde, Danıştay ve idare mahkemelerinde 60 gündür.” Bu hüküm RKHK bakımından da amir bir hükümdür. Gerekçeli kararın tebliğ tarihinden itibaren 60 günlük süre işlemeye başlar. ( Md.54) Eğer Rekabet Kurulu'nun yapmış olduğu işlem ve eylemlerle ilgili tarafların itiraz başvurusu Kurul tarafından 60 gün içinde cevaplandırılmamışsa talebin zımni olarak red edildiği kabul edilir ve 60 günlük hak düşürücü süre işlemeye başlamış olur. ( İYUK Md.10 ) Zımni red, aynı zamanda bir Kurul açısından bir nihai karardır ve 51/1-2 madde de aranan nisap önemli değildir.

Yargısal denetime ilişkin bir başka özel düzenleme, Kurulun para cezalarına ilişkin olarak getirmiş olduğu düzenlemedir. 4054 sayılı kanunun 55.maddesinin 1.fikrasında “Para cezalarına karşı yargı yerine başvurulmadığında kararın kesinleşeceği” belirtilmiştir. Ama bu kesinleşmeyi idari işlem kuramı içerisinde bir idari işlemin kesinleşmesi biçiminde değil, fakat idari yargı yönünden kesinleşme biçiminde anlamak gerekmektedir. Aynı kanunun 2.fikrasında da “para cezalarının Kurulun kararı kesinleşmeden tahsil edemeyeceği” ifade edilmiştir. Burada da Kurul kararlarının ne zaman kesinleşeceği sorunu karşımıza çıkmaktadır. Ceza tebliğinden itibaren süresi içinde dava açılmazsa dava süresinin dolduğu tarihten itibaren tahsil aşamasına geçilebilecektir. Para cezasına karşı süresi içinde dava açılmış ise, bu takdirde yargılamanın sonucu beklenilecektir. Ancak bu aşamadan sonra tahsil edilebilir konuma gelecek ve 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkındaki Kanun Hükümleri uygulanabilecektir<sup>208</sup>. Ancak böyle bir uygulama

<sup>207</sup>İNAN , Nurkut: “ Türk Rekabet Hukuku ve RKHK , Türk Rekabet Hukuku ve Rekabet Kurumunun AB ve AB'yi Üye Ülkelerle Mukayyesesi“ Toplantı ve Paneli , Rekabet Kurumu Yayınları , Ankara-1998, s.24.

<sup>208</sup>ASLAN , Zenreddin – BERK , Kahraman:Rekabet Kurumunun Oluşumu , Görev ve Yetkileri ile Yargısal Denetimi , İstanbul -2000, s.138.

yargılamanın uzayacağından dolayı cezanın caydırıcılığını olumsuz yönde etkileyecektir.

Kurulun vermiş olduğu kararlar genel idare hukuku ilkeleri gereği sebep, şekil, konu, yetki ve amaç gibi yönlerden sakatlığı sebebiyle bozulabilir. İdari işlemin bu unsurlarının yokluğu bakımından Kurul kendi aleyhine açılmış bir iptal davasında kendisini savunması ve bu savunmayı yapabilecek ölçüde idare hukukunun temellerine hakim olunması gerekir.<sup>209</sup> RKHK Kurul kararlarında bulunması gereken hususları 52.maddede sayma yoluyla belirterek kapsamı genişletilmiştir. Söz konusu maddede sayılan hususların eksikliği sebebiyle de kararların iptali için başvuruda bulunulabilir. Bu nedenle Danıştay'ın ilgili dairesi, Rekabet Kurulu kararlarını hem usul hem de esas yönünden tam bir yerindelik denetimine tabi tutacaktır<sup>210</sup>.

---

<sup>209</sup> İNAN, Nurkut:“ Rekabet Hukukunun Diğer Disiplinlerle İlişkisi“, Perşembe Konferansları, Ankara-1999, s.13.

<sup>210</sup>. ASLAN, İ.Yılmaz : **Rekabet Hukuku ve RKHK**, Bursa- 1997, s.204



## SONUÇ

TBMM, 1982 Anayasası'nın 167.maddesine dayanarak piyasa ekonomisine işlerlik kazandırmak ve bunu koruma altına almak amacıyla Rekabetin Korunması Hakkındaki Kanunu çıkarmıştır.

Türkiye'de bu kanunlaştırma hareketinin gerekliliği uzun bir süredir hissedilmekte idi. Serbest piyasa ekonomisini benimsemiş ve uygulamakta olan Türkiye'de, söz konusu kanun, bir yandan rekabetin etkin bir biçimde işlemlerini sağlayacak rekabet kurallarının uygulanmasını sağlarken öte yandan Gümrük Birliği sürecinde gereken mevzuat uyumu açısından da son derece olumlu sonuçlar doğuracağını düşünmekteyiz<sup>211</sup>.

Gümrük Birliği kararının 30/1 maddesi rekabeti bozucu veya engelleyici amaçlı veya etkili işletmeler arası antlaşmalar ve uyumlu davranışlar ve işletme birliği kararlarının Toplulukla Türkiye arasındaki ticareti etkilediği ölçüde , Gümrük Birliğinin düzgün işleyişi ile bağdaşmadığını ve yasak olduğunu belirtmektedir. Burada sınırlayıcı uygulamanın yasaklanabilmesi için Toplulukla Türkiye arasındaki Gümrük Birliğini etkilemesi gerekmektedir. R.A 85/1 maddede bu husus üye devletler arası ticaretin etkilenmesi şeklinde düzenlenmiştir<sup>212</sup>.

Yani Türkiye, Gümrük Birliğiyle hedeflenen ekonomik bütünleşmeye ulaşmak amacıyla Rekabet Kurallarıyla ilgili mevzuatının Avrupa Topluluğu mevzuatıyla uyumlu hale gelmesini ve etkin biçimde uygulanmasını temin edecektir. ( m.37/1 ). Bu nedenle Türkiye, Avrupa Ekonomik Topluluğunu kuran antlaşma ilkeleri, ikincil mevzuat ve bu konuda geliştirilen içtihat hukuku ilkelerine uygun bir mevzuat oluşturmak zorundadır. İşte bu açıdan TBMM'nin çıkarmış olduğu

<sup>211</sup> ASLAN , Zenreddin – BERK , Kahraman:**Rekabet Kurumunun Oluşumu , Görev ve Yetkileri ile Yargısal Denetimi** , İstanbul -2000, s.151

<sup>212</sup> ASLAN , İ.Yılmaz : **Rekabet Hukuku ve RKHK** , Bursa- 1997, s.273.

RKHK'nın önemi büyüktür. 1994 yılından beri Türkiye'nin 4054 sayılı RKHK, RA ile ortaya konmuş AT Rekabet Hukuku hükümlerini aynen yansıtmaktadır<sup>213</sup>.

RKHK'nın bazı maddelerinin içeriğinin doldurulması ve Türkiye açısından ikincil mevzuatın oluşturulması bakımından Rekabet Kurulu'nun alacağı kararlar ve çıkaracağı tebliğlerde ayrı bir önem taşımaktadır. Rekabet Kurulları ile ilgili olarak ortaya çıkması beklenen ikincil mevzuatın oluşturulmasında birinci derecede rol oynayacak organ Rekabet Kuruludur.

Rekabet Kurulu sadece Rekabet Hukuku alanına yapacağı katkılardan dolayı değil, aynı zamanda Rekabetin uygulanmasından da bire bir sorumlu organ olması nedeniyle de büyük önem taşımaktadır. Ayrıca Kurulun karar alma sürecinde Türk idare sistemi içerisinde yer alan diğer kamu kurum ve kuruluşlarından farklı olarak uygulamış olduğu usul bakımından da önem taşımaktadır.

Türk idare sistemi içerisine yeni katılmış olan Rekabet Kurulu'nun Türkiye açısından statüsünün ve işlevinin tespitine yönelik çalışmalar ise ortak bir zorunluluk haline gelmiştir.

Rekabet Hukuku alanında Türkiye'nin AT mevzuatını seçmesinin nedenlerinin başında Rekabet Hukuku Kurallarına sahip olan ülkeler yada hiç sahip olmayan ülkeler arasında bir uyuma sonucunda ortaya çıkmış olması<sup>214</sup> gelmektedir. Hemen hemen her ekonomik yapı bakımından rekabeti bozucu davranışlar ve eylemler aynı niteliktedir. Bu nedenle bir çok ülke AT mevzuatını kabul etmiştir. Yani AT Rekabet Hukuku ve bu Hukuku uygulayacak topluluk organlarından Türkiye etkilenmiştir. Ancak Rekabet Kurallarının ve organlarının aynen alınması fikri benimsenmemiştir. Benzerlik, ekonominin evrensel ilkelerinden kaynaklanmaktadır. Yani Türkiye'deki Rekabet Kurallarının uygulanmasından sorumlu olan Rekabet Kurulu'nun, AT Komisyonun aynısı olduğu ileri sürülerek

<sup>213</sup> Brown, KEYDER Virginia: *Intellectual Property Rights and Customs Union*, (Çev: Ayşe Bertay Hacımırzaoğlu), İntermedia, İstanbul-1996, s.10

<sup>214</sup> İNAN, Nurkut: *Avrupa Topluluğu Rekabet Politikaları Hukuk Düzeni ve Türk Rekabet Kanun Tasarısı Uluslararası Sempozyum, İSO, İstanbul-1993, s.74*

Rekabet Kurulu'nun Türkiye içerisindeki statü ve işlevini belirleme fikri kanaatimizce sağlıklı bir yöntem değildir.

AT Komisyonunun, Türkiye'deki Rekabet Kurulu ile karşılaştırılması yapılırken öncelikli olarak saptanması gereken bazı noktalar vardır. Birincisi, Komisyon AT'nin bir organıdır. AT'nin organlarının toplam sayısı sadece beştir. Avrupa Topluluğu organlarının görev yetkilerini şöyle ifade edebiliriz. Konsey yürütmeye ilişkin yetkileri de bulunan yasama organı, Komisyon, yasama yetkisi de tanınmış yürütme organı Avrupa Topluluğu Parlamentosu denetim yetkilerine sahip danışma organı, Avrupa Topluluğu Mahkemesi ( Adalet Divanı ) yargı organı<sup>215</sup> olarak kabul edilmektedir. Yani organları arasında kesin ifadelerle bir ayırım yapmak mümkün değildir.

Avrupa ( AB ) Toplulukları kuvvetler ayrımı ilkesine göre değil, pragmatik, optimal fonksiyon ifa edebilme esasına göre yapılandırılmıştır<sup>216</sup>. Klasik kuvvetler ayrımına göre bire bir uyumun sağlandığı tek erk yargı erkidir. Bu görevi de yerine münhasıran Adalet Divanı yerine getirmektedir.

Komisyonun üye devletler üzerinde denetim yetkisi bulunmaktadır ki bu denetim a posteriori bir denetim yetkisi olup yargısal bir prosedürle sonuçlandırılmıştır<sup>217</sup>. Yargı yeri ise Adalet Divanıdır.

Avrupa Topluluklarını birçok ülkeden meydana gelen büyük bir ülke olarak düşündüğümüzde komisyon bu ülkenin yürütme erkine çok yakın bir nitelikte görev yapmaktadır. Ancak Türkiye açısından Rekabet Kurulunu düşündüğümüzde Kurulun bir erk olarak kabul edebileceğimiz bir faaliyetinin bulunmadığını görürüz. Türkiye de 1982 Anayasası ile her üç erk tanımlanmış ve organik olarak bu erklerden neyin kast edildiği de açıkça belirtilmiştir. Zaten devletin temel organlarının Anayasa da tanımlanması da zorunludur. Piyasalarda Rekabetin

<sup>215</sup> TEKINALP, Ünal: *Avrupa Birliği Hukuku*, İstanbul-1997, s.144

<sup>216</sup> TEKINALP, Ünal: *Avrupa Birliği Hukuku*, İstanbul-1997, s.144

<sup>217</sup> TEZCAN, Ercüment: *Avrupa Birliği Kurumlar Hukuku*, İstanbul-2001, s.87

korunması ve aktif bir şekilde yaşama geçirilmesi ile de Rekabet Kurulu sorumlu kılınmıştır. Rekabet Kurulu'nun Anayasal bir dayanağı da bulunmamaktadır. Yani 1982 Anayasasının normları arasında Rekabet Kuruluyula ilgili bir hüküm bulunmamaktadır.yasama, Yürütme, Yargı erklerinin altında bulunan bir çok kuruluşla ilgili Anayasa da hüküm bulunurken Rekabet Kurulu hakkında hüküm bulunmamaktadır. Dolayısıyla Kurul Anayasal koruma altına alınmamıştır.

Oysa ki Komisyonun kendi içinde bulunmuş olduğu Avrupa Toplulukları bakımından değerlendirdiğimizde Türk hukuk ve idare sistemi içerisinde yer alan Rekabet Kurulu ile kıyaslanamayacak ölçüde birbirinden farklı oldukları görülür. Çünkü öncelikle Avrupa Topluluklarına münhasır yönetim tarzı ile Türkiye'nin kendine ait olan üniter yapısı birbirinden tamamen farklıdır. Yani bu birbiriyle nitelik olarak farklı iki objenin karşılaştırılması gibidir. Bunun yanı sıra komisyon içinde bulunduğu yapı içerisindeki konumu itibarı ile çok önemli ve farklı bir yerde iken Rekabet Kurulu içerisinde yer aldığı yapı açısından Komisyona göre çok daha farklı bir yerde bulunmaktadır. Yani farklı yapıların aynı tür nitelikli ihtiyaçlarına cevap veren ve bu noktada birbirinin aynısı olan merciler değillerdir. Ancak tüm bunlara rağmen , Komisyonla , Rekabet Kurulu arasında benzer noktaların bulunmadığını söylemekte doğru değildir. Zira RKHK da Kurul şekillendirilirken ve Kurulun işlevleri belirlenirken Komisyonun yapısı örnek alınmıştır.

Türkiye'de Rekabet Kurulu ile ilgili yapılan çalışmalar Kurulun hukuki statüsünü belirlemeye yöneliktir. Yani erkler ayrımı şemasında nerededir? Başlı başına bir dördüncü erk olarak kabul edilmesi mümkün müdür? Üç erkten hangisinin içinde yer almaktadır? gibi soruların cevaplandırılması gerekmektedir. Avrupa Toplulukları hukukunda Komisyonun hukuki statüsü ile ilgili herhangi bir belirsizlik bulunmamaktadır. Bu konu çok açık ve nettir. Ama Türkiye'de hukuki statü konusunda bir belirsizlik vardır. Problemin ana teması bakımından da Komisyonla Rekabet Kurulu arasında bazı farklılıklar bulunmaktadır. Toplulukta, Komisyonun güçlerden hangisine daha yakın olduğuyula ilgili bir sorun varken Türkiye'de Kurulun hangi erk altında yer aldığıyla ilgili bir sorun vardır.

Ayrıca RKHK hazırlanırken Roma Antlaşmasının 85.ve 86.maddeleri mehz alınmıştır. Türkiye'deki rekabet hukukunun temeli de bu maddelerde ki hükümlere dayanmaktadır. Roma Antlaşmasının 85-94 maddelerinde yer alan rekabet ile ilgili düzenlemeleri uygulamakla görevli olan Komisyondur. 85 ve 86.maddelerin mehz olduğu RKHK'nin uygulanmasından sorumlu olan mercii ise Rekabet Kuruludur. İşte bu noktada her iki mercii de birbirine benzemektedir. Ancak Komisyonun daha bir çok görevi bulunmaktadır.Yani Komisyonun rekabet hukuku ile ilgili yapacağı işler, diğer işleriyle karşılaştırıldığında rekabet hukuku işlemlerinin az olduğu görülmektedir.

Avrupa Topluluklarının benimsemiş olduğu sistemde , Rekabet Hukukuna ilişkin inceleme ve sonuçlar idari bir birim tarafından yapılmakta ve yine bu birim tarafından sonuçlandırılmaktadır<sup>218</sup>. Oysa ki Komisyonu doğrudan idari bir birim olarak nitelemek zordur. Ayrıca bu konu ile ilgili birçok kişinin aksi yönde görüşü bulunmaktadır. Aynı problem Türk Rekabet Hukuku alanında da yaşanmaktadır. Yani Rekabet Kurulu'nun statüsü ile ilgili tartışmalar Türkiye açısından da geçerlidir. Ancak Komisyonu topluluk içinde yüksek bir otorite olarak adlandırılması, üye devletler üzerinde kontrol yetkisinin bulunması ve antlaşmaların koruyucusu <sup>219</sup> sıfatıyla nitelendirilmesi Komisyon üzerinde yapılan tartışmaları sonuçsuz bırakmıştır. Yani tartışmalar Komisyonun varlığına zarar verecek bir niteliğe bürünmemiştir. Diğer bir ifade ile Komisyonun meşruiyetini tartışılır bir konuma getirememiştir. Ancak Türkiye'de Rekabet Kurulu'nun da içinde bulunduğu diğer bazı kurullar üzerinden yapılan tartışmalar bu kurulların meşruiyetine ilişkindir. Kurulların görevli ve yetkili kılınmış oldukları alanlarla ilgili yapmış oldukları işlemler bakımından hatta Kurul üyelerini de içine alacak şekilde bir dokunulmazlık ve bağımsızlık şemsiyesi varlığı Komisyonu benzer bir biçimde Kurulların hukuki varlığını güvence altına almamaktadır. AT Komisyonu ve Rekabet Kurulu tabi oldukları hukuk sistemleri açısından kendi konularında ayrı

<sup>218</sup> ASLAN , Zenreddin – BERK , Kahraman:Rekabet Kurumunun Oluşumu , Görev ve Yetkileri ile Yargısal Denetimi , İstanbul -2000, s.140

<sup>219</sup> TEZCAN, Ercüment: Avrupa Birliği Kurumlar Hukuku, İstanbul-2001, s.86

ayrı olarak değerlendirilirse, her ikisi arasındaki farklılık daha iyi bir şekilde anlaşılacaktır.

Bir başka farklılıkta alınmış olan kararların yargısal denetimi bakımındandır. Topluluğun tek yargı organı olarak oluşturulan Adalet Divanı, antlaşma ile kendisine verilen diğer görevlerin yanı sıra, Topluluk Kurumlarının ve dolayısıyla Komisyonun tasarruflarının hukuka uygunluk denetimine tabi tutmak hususunda münhasıran yetkili kılınmıştır. Ancak İlk Derece Mahkemesinin ( Court First Instance ) kurulması üzerine, Topluluk Kurumlarının rekabet kurallarının uygulanmasına ve diğer bazı başka konularına ilişkin tasarruflarına karşı gerçek ve tüzel kişilerin açacakları davalara bakma görev ve yetkisi bu mahkemeye verilmiştir.

İlk Derece Mahkemesinin vereceği kararlara karşı da Adalet Divanına temyiz başvurusunda bulunabilecektir. Divan aleyhine temyiz yoluna başvuru kararı, davanın vakalarının değerlendirilmesine girmeden, yalnız hukuken uygunluk bakımından inceleyip karar verecektir<sup>220</sup>. Türk Rekabet hukukunda ise Rekabet Kurulu'nun vermiş olduğu kararlar ilk derece ve son derece Mahkemesi olarak Danıştay tarafından karara bağlanmaktadır. Ayrıca Topluluk içerisinde meydana gelen Rekabet Hukuku ile ilgili anlaşmazlıklar Komisyon, İlk Derece Mahkemeleri ve Adalet Divanı arasında çözüme kavuşturulurken Türkiye uyuşmazlığın tarafları Danıştay'ın dışında adli yargı düzenine de başvurabilmektedir. Yani uyuşmazlığın tarafların adli yargıya başvurmalarını engelleyecek hukuk kuralı bulunmamaktadır. Görüldüğü gibi Türk Rekabet Hukukuna kaynak teşkil eden Avrupa Toplulukları Hukukunu ve bu Hukukun uygulayıcısı konumunda olan AT Komisyonunu da örnek alarak , Rekabet Kurulu'nun statü ve işleyişi ile ilgili yapacağımız değerlendirmenin neticesinde kesin bir yargıya varmamız kanaatimizce mümkün görünmemektedir.

İç Hukuk kriterlerinden yola çıkarak Kurulun işlev ve statüsü ile ilgili net bir belirleme yapma zorluğa tezin üçüncü ve dördüncü bölümde değinmiştik. Türk idare

<sup>220</sup> ASLAN , Zenreddin – BERK , Kahraman: **Rekabet Kurumunun Oluşumu , Görev ve Yetkileri ile Yargısal Denetimi** , İstanbul -2000, s.145



sistemi için henüz çok yeni olan ve ayrıksı bir konumu bulunan Rekabet Kurulu ve benzer nitelikteki Kurulların konumuyla ilgili doktrinde de yerleşmiş ve genel kabul görmüş bir düşünce bulunmamaktadır. Konu ile ilgili doktrin de yapılan ilk ciddi değerlendirmenin 1990'lı yıllardan itibaren başladığını görmekteyiz. Rekabet Hukukunun Karma Hukukun dalları arasında yer alıyor olmasından dolayı ne özel hukukçular ne de kamu hukukçuları bu alana ilgi duymuşlardır. Bunda Rekabet Hukukunun , hukuk bilgisi haricinde iktisat bilgisi de gerektiriyor olması etkili olmuştur. Ayrıca Rekabet Hukukunun, Hukuk Fakültelerinde seçmeli ders olarak okutulması da bir başka etken olarak ortaya çıkmaktadır. RKHK'ya bağlı olarak kurulan Rekabet Kuruluyla birlikte Kamu Hukukçularının dikkatleri bu alana kaymış ve Kurulun statü ve işleviyle ilgili tezler ileri sürülmeye başlamıştır. Kanımızca en geçerli değerlendirmeleri Kamu Hukukçuları ve Kamu Yönetimi Bilimiyle uğraşanlar yapacaklardır.

Yukarıda sözünü ettiğimiz bütün bu yargılardan sonra şunu rahatlıkla söyleyebiliriz ki , Rekabet Kurulu'nun Türk idare sistemi içerisindeki yeri tamamen tartışılmalı bir konudur. Bu tartışmaların en asgari düzeye indirilebilmesi ancak iki yolla olabilir.

Birincisi, yapılacak yasal bir düzenlemeyle Kurulun Statüsü belirlenir. İkinci yol olarak ise görüşlerden birinin ağırlıklı olarak kabul edilmesiyedir. Biz tezimizin 3. bölümünde Rekabet Kurulunu hizmet yönünden yerinden yönetim kuruluşu olarak değerlendirilmenin isabetli karar olacağı yönündeki düşüncemizi ifade etmiştik.

Rekabet Kurulu'nun statüsüyle ilgili yapılan tartışmalar kadar önemli olan bir diğer konu ise RKHK ile getirilen ve Rekabet Kurulu tarafından bizzat uygulamaya konulan idari usul kurallarıdır. Bilindiği gibi Türk Hukukunda genel bir “ İdari Usul Yasası ” yoktur. Ancak bu Kanun ile, bir idari usul yöntemi oluşturulmaya çalışılmıştır. Söz konusu Kanun ile Rekabet Kurulu'nun karar alma sürecinde uyulması gereken kurallar ayrıntılı bir şekilde düzenlenerek ; Avrupa ve Amerika da egemen olan, savunma, bilgi kaynaklarından faydalanma, hukuki yardım, temsilin

sağlanması ve gerekçeli karar vererek “ idari işlemlerin açık ve rasyonel bir şekilde tesisi ” sağlanmış olmaktadır<sup>221</sup>.

Rekabet Kurulu'nun, karar alma sürecine hakkında karar alınacak bireyin aktif katılımına olanak sağlaması ve RKHK'de bu türlü davranışların Kurul bakımından emredici nitelikte bulunması Türkiye'de idarenin şeffaflaşması adına önemli bir adımdır.

İdari usul genel olarak, idarenin kamu yararını hızlı ve etkili bir biçimde gerçekleştirebilmesi için gerekli hukuki şartların sağlanması ve idari kararların tarafsız ve dikkatli bir araştırmaya dayandırılması suretiyle kamu hizmetinden yararlananların<sup>222</sup> hak ve menfaatlerinin teminat altına alınması amacına yönelmiştir. Bu amaca ulaşılmaz ise de, idarenin, kamu hizmetinden yararlananların, bu faaliyete aktif olarak katılmaları , görüş beyan etmek ve yönetimi bazı hususlarda aydınlatmak suretiyle ona yardımcı olmaları, hak ve menfaatlerini savunmaları ve nihayet idarenin kendi içerisinde kurulmuş olan denetim sistemleriyle kademe kademe kontrol edilmesi ve hareketlerinin hesabını vermeye mecbur tutulması sayesinde gerçekleşmiş olacaktır<sup>223</sup>. İdari usul, idarenin faaliyetlerini hukuk çerçevesi içinde yürütmesini sağlayan aynı zamanda da demokratikleşmesine de imkan vermektedir<sup>224</sup>. İdari usul, idarenin takdir yetkisini, dengeli bir şekilde düzenlemelidir.<sup>225</sup> İdareye hem takdir yetkisi tanınmalı hem de hem de bu yetkinin kötüye kullanılmasına mani olabilmelidir. İdari işlemlerin gerekçeli olması şartı bizi böyle bir neticeye götürür. İdari işlemlerin gerekçeli olması ilkesi, Danıştay

<sup>221</sup> ASLAN , Zenreddin – BERK , Kahraman:**Rekabet Kurumunun Oluşumu , Görev ve Yetkileri ile Yargısal Denetimi** , İstanbul -2000, s.151-152

<sup>222</sup> Yöneten-yönetilen ayrımının soğuk ifadesinden ayrılmak ve idarenin kamu gücünü, kamu yararına kullanmasını vurgulamak amacıyla son yıllarda yaygın bir şekilde kullanılmaya başlayan bu kavramda kamu hizmeti, geniş anlamda idari faaliyetin konusu olarak kamu hizmetidir. Yönetim-vatandaş ilişkilerinde bilinçli bir değişim ürünü olan bu anlayış, Avusturya'da da yönetimin vatandaşı kamu yönetiminden yararlanan partner olarak algılanmasına yol açmıştır. (Güran, Sait:“HakArama Özgürlüğünün İki Boyutu“, Anayasa Yargısı 9,Ankara-1993, s.33)

<sup>223</sup> AKYILMAZ, Bahtiyar:“Yeni Bir İdari Usul Kanunu Örneği : İspanya Kamu İdarelerinin Hukuki Rejimi ve Genel İdari Usul Hakkında Kanun“ İdari Usul Kanunu Hazırlığı Uluslararası Sempozyum, Bildiriler, Ankara-1998, s.35

<sup>224</sup> ÖZAY, İl Han: *Günışığında Yönetim*, İstanbul-1996, s.14-15

<sup>225</sup> ODYAKMAZ, Zehra:“İdari Usulden Beklediklerimiz“,İdari Usul Kanunu Hazırlığı Uluslararası Sempozyum, Bildiriler, Ankara-1998, s.4

kararlarında da yerini almış olup, işlemi yapan idareyi, uyguladığı kanunu anlamaya, doğru ve anlamlı sonuçlar ortaya koymaya ve denetim yapmaya zorlaması bakımlarından da önem taşımaktadır<sup>226</sup>. Eğer idare buna zorlanmazsa ve idareyle ilgili idari usul kuralları bulunmuyorsa, idare karar üretirken izleyeceği yolları kendi takdirine göre belirler ve üzerindeki yargı denetiminin etkinliğini büyük ölçüde azaltır.<sup>227</sup> Yani idare gerekçesi bulunmayan keyfi işlemlerinin yargıdan döneceğini bilmeli ve bu doğrultuda karar alma sürecinde daha titiz davranmalıdır. İdareyi böyle davranmaya zorlayacak temel etken ise idareye yol gösterici olacak idari usul kurallarının bulunmasıdır.

Etkin bir hukuk devletine ulaşmak için idari usul kurallarının varlığının önemi herkesçe bilinmektedir. Devlet tüm toplumun çıkarlarını korumakla mükelleftir. Fertlerin çıkarları ise zaman zaman Devletin çıkarları ile çatışabilir. Bu yüzden Devletin konumunu sağlam kılacak kurallar ihdası zarureti hasıl olmaktadır<sup>228</sup>. Bu durumu ise idari usulün gerektirdiği anlayışın tek istisnası olarak değerlendirebiliriz. Ancak bu istisnai durum birçok devlette kapsamı genişletilerek kural haline dönüştürülmüştür. Örneğin Devlet sırrı, devletin ekonomik faaliyetleri, kişinin özel hayatı ile aile hayatının gizliliği, haberleşmenin gizliliği, ticari sır, fikir ve sanat eserleri, istihbarata ilişkin bilgi ve dokümanlar, idari soruşturmaya ilişkin bilgi ve dokümanlar, yargılama görevinin yerine getirilmesi ve suçların önlenmesi ve kurum içi düzenlemeler tek tek korunması gereken bilgi ve dokümanlar olarak düzenlenmiştir<sup>229</sup>. Yukarıda saymış olduğumuz örneklerden bir çoğu Temel Hak ve Hürriyetlerle doğrudan ilişkilidir. Ancak idare kendi hareket alanını daha da genişletmek için bu alanda istisnai örnekleri çoğaltmakta ve güçlü bir konuma gelmeyi amaçlamaktadır. İdarenin bu şekilde davranmasına neden olan etkenlerin biri de idarenin tembel ve hantal yapısını değiştirme konusunda ki isteksizliğidir.

<sup>226</sup> D10D, E.1993/1403, Kb 1994/5633, K.t.10.11.1994, DD, Yıl:26, S.90, s.1043

<sup>227</sup> AZRAK, Ülkü: "İdari Usulün Kodifikasyonuna İlişkin Sorunlar", İdari Usul Kanunu Hazırlığı Uluslararası Sempozyum, Bildiriler, Ankara-1998, s.89

<sup>228</sup> GOFFAUX, Patrick: La Transparance Administrative Et Motivation Formelle Des Actes Administratifs En Belgique, İdari Usul Kanunu Hazırlığı Uluslararası Sempozyum, Bildiriler, Ankara-1998, s.166

<sup>229</sup> GÖZAYDIN, İftar: "Yönetimde Şeffaflık Üzerine Notlar", İdari Usul Kanunu Hazırlığı Uluslararası Sempozyum, Bildiriler, Ankara-1998, s.128

İdari bir usul yasası belki kamu makamlarının daha fazla yorulmasına neden olacaktır. Ama elde edilecek şeffaf devlet yönetimi uzun dönemde hem demokratik siyasal sisteme olan halk desteğini artıracak hem de halk refahına kalıcı katkılar sağlayacaktır<sup>230</sup>.

İdari usule ilişkin dünyadaki kodifikasyon hareketleri incelendiğinde idari işlemlerin yapılışına ilişkin şekil ve usul kurallarını ifade eden idari usuller, ya Avusturya, İspanya, ABD, Almanya gibi ülkelerde olduğu gibi tek bir genel idari usul kanunun çatısı altında, ya Fransa gibi yine genel idari usulleri düzenleyen, ancak konularına göre birden fazla kanun veya kararname ile yada İsviçre ve Kolombiya'daki gibi idari yargılama usulleri ile beraber düzenlenmektedir<sup>231</sup>.

Türkiye'de ise idari usullere ilişkin genel ilkeler tek bir kanun çatısı altında toplanmamıştır, yargı içtihatları ile gelişmiştir. İdari işlemlerin yapılmasında uygulanacak usuller, genellikle maddi idare hukuku alanındaki hükümler içinde ve dağınık olarak tespit edilmiştir. Özellikle kamu hizmetinden yararlananların hukuki güvenliği açısından son derece önemli olan bazı idari faaliyetler kendi kanunlarında özel idari usule tabi tutulmuştur. Kamulaştırma kanunu, imar kanunu, devletleştirme kanunu, sıkıyönetim kanunu, vergi usul kanunu, devlet ihale kanunu, amme alacaklarının tahsil usulü hakkında kanun, polis vazife ve salahiyet kanunu gibi kanunlar böyle özel idari usuller getiren düzenlemelere örnektir. Bunun dışında idarenin çalışma usulleri yargı içtihatları sonucu belirlenen ilkeler doğrultusunda bizzat idare tarafından belirlenmektedir<sup>232</sup>.

<sup>230</sup> DOĞAN, İlyas: "Yönetilenlere Katılım Yollarının Kısıtlanması Güçlü Devlet Anlamına Gelir mi ? , İdari Usul Kanunu Hazırlığı Uluslararası Sempozyum, Bildiriler, Ankara-1998, s.143

<sup>231</sup> AKYILMAZ, Bahtiyar: "Yeni Bir İdari Usul Kanunu Örneği : İspanya Kamu İdarelerinin Hukuki Rejimi ve Genel İdari Usul Hakkında Kanun" İdari Usul Kanunu Hazırlığı Uluslararası Sempozyum, Bildiriler, Ankara-1998, s.36-37

<sup>232</sup> AKYILMAZ, Bahtiyar: "Yeni Bir İdari Usul Kanunu Örneği : İspanya Kamu İdarelerinin Hukuki Rejimi ve Genel İdari Usul Hakkında Kanun" İdari Usul Kanunu Hazırlığı Uluslararası Sempozyum, Bildiriler, Ankara-1998, s.37

Yukarıda saymış olduğumuz bu örneklere verilecek en yeni kanun ise RKHK'dır RKHK içeriğinde Rekabet Kurallarını uygulamakla görevli Rekabet Kurulu'nun takip edeceği idari usulle ilgili birçok hüküm bulundurmaktadır.

Rekabet Kurulu'nun esasında Türk idare sisteminde tartışmaya açtığı kavram bağımsızlıktır. Türkiye'de bulunan kamu kurum ve kuruluşları açısından böyle bir kavram yakın zamana kadar her hangi bir anlam ifade etmemektedir. İdarenin genel hiyerarşik dizgesi içerisinde yer alan her kurum ve kuruluşun yeri, görev ve yetkileri önceden belirlenmiş iken bu genel yapıya uymayan bir Kurulun teşekkül ettirilmesi neticesinde bazı kavramlar sorgulanmaya başlanmıştır. Bağımsızlığın bazı alanlar bakımından Türk idare sistemi içerisinde bulunması gerektiği konusunda hemen hemen bir fikir birliğine varılmıştır. Ancak bağımsızlığın sınırlarıyla ilgili tartışmalar halen güncelliğini korumaktadır. Bu tartışmalarda Kurulun bağımsızlığı neticesinde ortaya koymuş olduğu işlemlerin kamuya olan yararı ile bağımsız davranışların idarenin bütünsel yapısına vermiş olduğu zarar mukayeseli olarak ele alınmaktadır. Yani konu fayda-zarar analizi boyutuyla değerlendirilmektedir.

Bir kurumun bağımsızlık sınırlarını genişletmenin en kolay yolu onu kuvvetler ayrılığı sisteminde ayrı bir kuvvet olarak tanımlamaktır<sup>233</sup>. Böyle bir durum Anayasamız açısından mümkün değildir. Ayrıca devlet organlarının ahenkli bir şekilde çalışabilmesi açısından ayrı bir kuvvet olarak Kurulun tanımlanması son derece sakıncalıdır. Ancak Kurulun görevli bulunduğu alan üzerinde yaptığı işlemler bakımından sağlamış olduğu kamu yararı da gözden kaçırılmamalıdır. Yani kanun koyucu bu her iki durumu da göz önünde bulundurarak bağımsızlığın sınırlarını yasal bir düzenlemeyle belirlemelidir.

Bağımsızlığın sınırlarının tespiti kadar önemli bir başka konuda Rekabet Kurulu'nun görevini icra ederken tüm ülke piyasasında hakim bir konum kazanması bakımından yapılanmaya gitmesidir. Kurulun merkezi Ankara'dadır. Ancak teşebbüs ya da teşebbüs birliklerinin büyük bir bölümü Ankara dışında faaliyette

<sup>233</sup> DEMİRKOL, Ferman: *Yargı Bağımsızlığı*, İstanbul-1991, s.15

bulunmaktadır. Dolayısıyla rekabete aykırı davranışların engellenmesiyle ilgili hizmet kamuya sunulurken Kurul üyelerinin yapacakları soruşturmaların selameti coğrafi engeller nedeniyle tehlikeye düşebilir. Özellikle yerinde inceleme yapılacağı durumlarda bu tür problemler kendini daha bariz bir şekilde gösterir. Hizmetin ülke geneline dengeli olarak yayılabilmesi açısından Kurulun bölgesel teşkilatlanmaya gitmesi gereklidir. Ekonomik faaliyetler konusunda teşebbüslerin yoğun olarak bulunduğu bölgelere öncelik tanınarak taşra teşkilatlanmasına gidilmelidir. Böyle bir yapılanma hizmet yönünden yerinden yönetim kuruluşu olarak statüsünü tespit ettiğimiz Rekabet Kurulu'nun kamu hizmeti anlayışına da uygun düşecektir.

Sonuç olarak eksiklikleri olmakla beraber idari usul yasası niteliğinde olan rekabetin korunmasındaki kurum hükümlerinden hareket ederek Türkiye'deki piyasalarda etkin rekabetin yerleştirilmesini sağlayacak olan Rekabet Kurulu teşebbüs ve teşebbüs birlikleri ile diğer kamu kurum ve kuruluşlarıyla olan ilişkilerinde benimseyeceği yöntem ile klasikleşmiş idare anlayışı dışına çıkarak demokratik ve hukuka bağlı idare anlayışının Türkiye de gelişmesi açısından önemli bir kilometre taşı olacaktır.



## KAYNAKÇA

### KİTAPLAR

- AKIN, Mustafa  
2002 **Altın Makas RTÜK**, İstanbul
- AKINCI, Ateş  
1988 **Mukayeseli Hukuk Açısından Amerikan ve Avrupa Topluluğu Hukuklarında Rekabetin Yatay Kısıtlanması**, Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul
- AKINCI, Müslüm  
1999 **Bağımsız İdari Otoriteler ve Ombudsman**, İstanbul
- ANAYURT, Ömer  
2001 **Hukuk'a Giriş ve Hukuk'un Temel Kavramları**, Ankara
- ASLAN, İ.Yılmaz  
1992 **A.T. Rekabet Hukuku**, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü. Ankara
- ASLAN, İ.Yılmaz  
1997 **Rekabet Hukuku ve RKHK**, Bursa- 1997, s.155.
- ASLAN, İ. Yılmaz  
2001 **Rekabet Hukuku**, genişletilmiş 2. basım, Bursa
- ASLAN, Zehrettin  
1996 **İdarenin İktisadi Kolluk Faaliyeti ve Rekabet Kurulu**, Yayınlanmamış Doçentlik Çalışması, İstanbul
- ASLAN, Zehrettin – BERK, Kahraman  
2000 **Rekabet Kurumunun Oluşum ve Yetkileri ile Yargısal Denetimi**, İstanbul
- BALTA, T. Bekir  
1970 **İdare Hukukuna Giriş**, Ankara
- BAŞ, Mustafa  
2002 **Borçlar Hukuku**, Ankara-2002, s.53-54
- BAŞGİL, Ali Fuat  
1960 **Esas Teşkilat Hukuku**, 1. Cilt Fasikül II, İstanbul 1960, s.286-287)
- BROWN Keyder, Virginia,  
**Intellectual Property Rights and Customs Union**, (Çev:Ayşe Berktaş Hacimirzaoğlu), İntermedia, İstanbul
- CAN, Aktun, Coşkun  
1999 **Müdahaleci Devletten Sınırlı Devlete**, Ankara
- ÇAM, Esat  
1998 **Siyaset Bilimine Giriş**, İstanbul
- DAYINLARLI, Kemal  
1994 **Milli – Milletlerarası Kamu Düzeni ve Tahkim**, Ankara

DEMIRKOL , Ferman

1992 **Yargı Bağımsızlığı** , İstanbul

DIPLOCK , RT. Hon.Lord

1980 **Devlet Yönetiminde Hakimlerin Rolü** ( Ter.Dr.Tayfun AKGÜNER ) İhip , S.2 , İstanbul

DURAN, Lütfi

1982 **İdare Hukuku Ders Notları**, İstanbul

EROL , Kemal

1996 **Rekabet Kurulunun Yapısı, Yetkileri ve Usül** “ RKHK’nun küçük ve orta ölçekli işletmelere etkisi”,  
(Yayına Hazırlayan : NURKUT , İnan ) TES-AR Yayınları , No:20, Ankara

GİRİTLİ, İsmet

1993 **Türkiye’nin İdari Yapısı**, İstanbul

GÜNDAY, Metin

1996 **İdare Hukuk Dersleri**, Ankara

GÖKSU , Turgut

2000 **Toplumsal Psikoloji** , Ankara

GÖZE , Ayferi

1998 **Siyasal Düşünceler ve Yönetimler**, İstanbul

GÖZE , Ayferi

1998 **Sosyal Devlet ve Sosyal Ekonomik Demokrasi** , Akın’a Armağan

GÖZÜBÜYÜK , A.Şeref

2000 **Anayasa Hukuku** , , Ankara

GÖZÜBÜYÜK , A.Şeref

1996 **Hukuk’a Giriş**, Ankara

GÖZÜBÜYÜK , A.Şeref

1999 **Yönetim Hukuku** , Ankara

GÖZÜBÜYÜK, A.Şeref

1967 **Türkiye’de Mahalli İdareler**, Ankara

GÖZÜBÜYÜK , Şeref- Tan, Turgut

1999 **İdare Hukuku**, Ankara

GÖZLER , Kemal

1998 **Hukuka Giriş** , Ekim Kitapevi , Bursa

QUERMONNE, J.L.

1991 **L Appareil Administratif de l’Etat Points-Seuil**, Paris-1991, s251 (naklen, GÖZÜBÜYÜK A.  
Şeref- TAN, Turgut: **İdare Hukuku**, Ankara)

İNAN, Nurkut

1996 **RKHK’nun Küçük ve Orta Ölçekli İşletmelere Etkisi**, TES-AR Yayınları, Ankara

- KABOĞLU, İ. Özden  
2000 **Anayasa Yargısı**, 3. Baskı, Ankara
- KABOĞLU, İbrahim  
1994 **Özgürlükler Hukuku**, İstanbul-1994
- KATIRCIOĞLU, Erol  
1980 RKHK'nun Küçük ve Orta Ölçekli İşletmelere Etkisi , Tes-Ar Yay., Ankara
- KIRATLI, Metin  
1985 **Koruyucu İdari Hizmetler**, İstanbul
- KURU , Baki-Yılmaz , Ejder-Arslan , Ramazan  
198 **Medeni Usûl Hukuku** , Ankara
- OĞURLU , Yücel  
2000 **İdari Yaptırımlar Karşısında Yargısal Korunma** , Ankara
- ÖNER, Erdoğan  
1981 **Vergi Açısından Türk Kamu Hukuku**, Maliye Bakanlığı Tetkik Kurulu Yayını, No:1980/221,  
Başbakanlık Basımevi, Ankara
- ÖZAY, İlhan  
1996 **Günışığında Yönetim**, İstanbul
- SOKULLU-Akıncı, R. Füsün  
1990 **Polis Alt Kültürü ve İnsan Hakları**, İstanbul
- ŞEKERCIOĞLU, Metin  
1980 **Kolluğun Yargısal Görevleri Hakkında Klavuz**, Ankara
- TAN, Turgut  
1984 **Ekonomik Kamu Hukuku**, Ankara
- TEKİNALP, Ünal  
1997 **Avrupa Birliği Hukuku**, İstanbul
- TEZCAN, Ercüment  
2001 **Avrupa Birliği Kurumlar Hukuku**, İstanbul
- TIRYAKIOĞLU , Bilgin  
1997 **Rekabet Hukuk'undan Doğan Kanunlar İhtilafı** , AÜHF Yayınları , Ankara
- TÜZMEN, Kürşad  
1994 **"Rekabet Avantajı Teorisi" Çerçevesinde Serbest Bölgelerimizin İncelenmesi**, Araştırma-  
İnceleme Dizisi, HDTM, Ankara
- YAYLA, Yıldızhan  
1985 **İdare Hukuku**, İstanbul
- YENAN, Oktay  
1999 **İktisat Siyaseti Üzerine İncelemeler**, Türkiye İş Bankası Yay. Ankara
- YILDIRIM , Turan  
1995 **Türkiye'nin İdari Teşkilatı**, İstanbul - 1995

## MAKALELER

AKINCI , Ateş

1994 “ Rekabet Yasası Daha Açık ve Demokratik Bir Usül “Görüş” , Sayı 14 , TÜSİAD Yay. İstanbul-1994, s.54

AKINCI, Ateş

1993 “ Rekabet Kurulu Teşkilatı” AT Rekabet Politikaları Hukuk düzeni ve Türk Rekabet Kanun Tasarısı Uluslararası Sempozyum, İSO, İstanbul-1993, s.60

AKINCI , Müslüm

2000 “ Ekonomik Kamu Düzeni ve Rekabet Kurumu“,Rekabet Dergisi, sayı:5, Ankara-2001, s.5

AKYILMAZ, Bahtiyar:

1998 “Yeni Bir İdari Usul Kanunu Örneği : İspanya Kamu İdarelerinin Hukuki Rejimi ve Genel İdari Usul Hakkında Kanun“ İdari Usul Kanunu Hazırlığı Uluslararası Sempozyum, Bildiriler, Ankara-1998, s.35

ATAY , E.Ethem

2000 “ Fransız Hukuk’unda BİO Yargısal Denetimi” 2000 Yılında İdari Yargı Sempozyumu , Danıştay Yayınları , Ankara – 2000, s.219.

ATİYAS, İzak

1999 “Doğal Tekellerin Regülasyonu ve Rekabet” Perşembe Konferansları, Ankara-1999, s.49.

AZRAK, Ülkü

1998 “İdari Usulün Kodifikasyonuna İlişkin Sorunlar“, İdari Usul Kanunu Hazırlığı Uluslararası

BAŞ, Mustafa

2002 “Genel Olarak Rekabet Kuralları Karşısında Lisans Sözleşmelerinin Durumu“ Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi, Ankara-2002, s.79

BAYRAKTAR, Köksal

1997 “Tartışılan Bir Kurum: Radyo Televizyon Üst Kurulu”, Yiğit Okur’a Armağan, Galatasaray Üniversitesi Yayınları, No:3, Ankara-1997, s.35

COŞKUN , Sabri

1998 “ Türkiye’de Bağımsız İdari Kuruluşlar Üzerinde Yargısal Denetim” İ.KABOĞLU(Ed.), Bağımsız İdari Otoriteler, İstanbul, Alkım Yayınlar, s.170

DOĞAN, İlyas

1999 “Yönetilenlere Katılım Yollarının Kısıtlanması Güçlü Devlet Anlamına Gelir mi ? , İdari Usul Kanunu Hazırlığı Uluslararası Sempozyum, Bildiriler, Ankara-1998, s.143

DURAN , Lütfi

1998 “ Türkiye’de Bağımsız İdari Otoriteler ” İ.KABOĞLU(Ed.), Bağımsız İdari Otoriteler , İstanbul, Alkım Yayınları, s.24.

DURAN, Lütfi

1997 “ Türkiye’de Bağımsız İdari Otoriteler“, AİD, cilt:30, Ankara-1997, s.5,

ERKAN, Hüsnü

1999 “Türk Toplumun da Kültür ve Rekabet”, Perşembe Konferansları, Ankara-1999, s.42-43

ERKUT, Celal

1999 “Bağımsız İdari Makamlar Müessesesi Açısından Sermaye Piyasası Kurulu’nun Kısa Bir Değerlendirmesi”, İ.KABOĞLU(Ed.), Bağımsız İdari Otoriteler, İstanbul, Alkım Yayınları, s.131

ESİN, Arif:

- 1997 “Tam Rekabet Kavramı ve Türkiye’de Uygulaması”, Dünyada ve Türkiye’de Etkin Rekabetin Sağlanmasında Rekabet Kurumlarının Yeri ve Önemi, İAV Yayınları, İstanbul-1997, s.29

FIKENTSCHER, Wolfgang

- 1980 “İktisadi Kontrolün Üç Fonksiyonu”, BATİDER, cilt: 10, AÜ. Yay. Ankara-1980, s.724

GOFFAUX, Patrick

- 1998 La Transparence Administrative Et Motivation Formelle Des Actes Administratifs En Belgique, İdari Usul Kanunu Hazırlığı Uluslararası Sempozyum, Bildiriler, Ankara-1998, s.166

GÖZAYDIN, İştar

- 1998 “Yönetimde Şeffaflık Üzerine Notlar”, İdari Usul Kanunu Hazırlığı Uluslararası Sempozyum, Bildiriler, Ankara-1998, s.128

İNAN , Nurkut

- 1998 “ Türk Rekabet Hukuku ve RKHK , Türk Rekabet Hukuku ve Rekabet Kurumunun AB ve AB’yi Üye Ülkelerle Mukayesesi“ Toplantı ve Paneli , Rekabet Kurumu Yayınları , Ankara-1998, s.24.

İNAN , Nurkut

- 1999 “ Rekabet Hukukunun Diğer Disiplinlerle İlişkisi“ , Perşembe Konferansları , Ankara-1999, s.13.

MORANGE, Jean

- 1998 “Fransa’da Bağımsız İdari Otoriteler”, (Çev:Cevdet ATAY), İ.KABOĞLU(Ed.), Bağımsız İdari Otoriteler, İstanbul, Alkım Yayınları, s.18

MORANGE, Jean.

- 1998 “Görsel-İşitsel Üst Kurul”, (Çev:Atilla NALBANT), İ.KABOĞLU(Ed.), Bağımsız İdari Otoriteler, İstanbul, Alkım Yayınları, 1998, s.106

MÜFTÜOĞLU , M.Tamer

- 2000 “Rekabet Kanunu ve İki Yıllık Uygulanması” , Rekabet Dergisi , Cilt 1 , Sayı 1 , ,Ankara -2000, s.11

NALBANT, Atilla

- 1998 “RTÜK ve Görsel – İşitsel İletişim Özgürlüğü” , İ.KABOĞLU(Ed.), Bağımsız İdari otoriteler, İstanbul, Alkım Yayınları , S.115

PAULIAT , Helene

- 1998 “ Karşılaştırmalı Hukuk’ta Bağımsız İdari Otoriteler”, ( Çevirmen M.Göçer ) , İ.KABOĞLU(Ed.), Bağımsız İdari Otoriteler, İstanbul , ALKİM Yayınları, s.6

TAN, Turgut

- 1997 “ Türkiye’de Bağımsız İdari Otoriteler“, AİD, cilt:30, Ankara-1997, s.5

THERY, Jear-Françoise

- 1998 “Bağımsız İdari Otoritelerin Yargısal Denetimi”, (Çev: Göçer, Mahmut), İ.KABOĞLU(Ed.) Bağımsız İdari Otoriteler,İstanbul, Alkım Yayınları, s.163

ODYAKMAZ, Zehra

- 1998 “İdari Usulden Beklediklerimiz“,İdari Usul Kanunu Hazırlığı Uluslararası Sempozyum, Bildiriler, Ankara-1998, s.4

ULUSOY , Ali

- 1999 “ Bağımsız İdari Kurumlar” , Danıştay Dergisi , S: 100 , Ankara. 1999, s.5.

ULUSOY , Ali

- 2000 “Regülasyon Kurumları Hakkında Genel bir Değerlendirme” , 2000 Yılında İdari Yargı Sempozyumu , Danıştay Yayınları , No 59, Ankara - 2000, s.276.

ULUSOY, Ali

1999 “Türk İdare Sistemi İçerisinde Rekabet Kurumunun Yeri” , Perşembe Konferansları, Ankara-1999, s.6

YARSUVAT, Duygun:

1994 “RTÜK’e İlişkin Görüşler”, İÜSBF Dergisi, No:7, İstanbul-1994, s.28

YILDIRIM , Turan

2000 “Bağımsız İdari Otoritelerin Yargısal Denetimi” , 2000 Yılı İdari Yargı Sempozyumu, Danıştay Dergisi, Ankara-2000, s.203.

YILMAZ , Ejder

1999 “ Rekabet Kanunu Uygulamasında Usul ve İspat Sorunları” , RK, Perşembe Konferansları, Ankara-1999, s.85.

YILMAZ , Ejder

1999 “ Yargılama Hukukçusu Gözüyle : Rekabet Kurul’u”, İn. Ar.Dr..Faruk Erem Armağanı , TBB. Yayını , Ankara- 1999, s.946.

## RAPORLAR VE KARARLAR

Rekabet Hukuku ve Politikaları Özel İhtisas Komisyonu Raporu, Sekizinci Beş Yıllık Kalkınma Planı, DPT Yay., Ankara-2000 , s.11

Rekabet Hukuku ve Politikası Alanında AT Mevzuatına Uyum Değerlendirme Raporu, DPT Yay. S.106-107, Ankara-199

Rekabet Hukuku ve Politikası Özel İhtisas Komisyonu Raporu, D.P.T. Müsteşarlığı, Yayın no:D.T.P. :2365-Ö.İ.K. :432, Ankara-1994, s.9

Rekabet Hukuku alt Komisyon Raporu , s.50.

AYM. , E.1967/37 , K.1968/46 , AYMD. C.6 , S.245 vd.

AYM.22.12.1998,E.1998/48,K.1998/85, R.G.31.01.2000,S, 24006

R.K. 13.08.1998 , K 78 / 603 – 113 , R.G. 04.09.1999 , S.23806 , S.28 :

R.K. 03.03.1999 , K 99 – 12 / 89 – 31 , R.G. 09.09.1999 , S.23811 , S.169 )

KHK/71,RG:4.10.1983

Bölge Valilikleri Hakkında 71 Sayılı KHK'nin Reddine Dair Kanun(3036-11.07.1984) (RG:27.07,1984-18472)

7.D.; 31.10,1974, E. 973/1790, K. 974/2021, DD.; sayı:18-19, 1972, s. 474-475

8.D. 14.11.1995, E.1995/3706.K.1995/3622. DD. S.91. s.817

10.D. 10.11.1994, E.1993/1403, K.1994/5633, DD, S.90, 1996, s.1043