

Avrupa Birliğinin İşleyişine Dair Anlaşmanın 102 ve Türkiye'nin 4054 Sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanununun 6. Maddeleri Açısından Bağlama Anlaşmaları

Dilek KARAMAN*

Öz

Ekonomi biliminin gelişimi ile gözlemlenen en önemli olgu, piyasa ekonomisinde oluşacak çeşitli aksaklıkların, ekonominin temelini oluşturan serbest rekabet ortamını bozabilecek olmasıdır. Liberal anlayış doğrultusunda özgür bir rekabet ortamında bulunan piyasa aktörleri rekabet olgusunu hukuka aykırı şekilde tesis etmeye veya aralarındaki mücadeleyi azaltmaya veyahut tamamen ortadan kaldırmaya çalışabileceklerdir. Piyasa ekonomisinde ortaya çıkacak bu tür sakıncaların giderilmesi bakımından bazı hukuki düzenlemelerin yapılması kaçınılmaz olacaktır.

Serbest piyasa ekonomisinin uygulandığı ülkelerde, her ne kadar Rekabet Hukuku bakımından farklı yaklaşımlar benimsenmiş olsa da, teşebbüslerin rekabeti bozucu nitelikte olan anlaşma, uyumlu davranış ve kararları ile tekelleşme veya hakim durumun kötüye kullanılması yasaklanmıştır. Etkin bir rekabet düzeni, farklı davranış şekilleriyle sınırlanabilir. Bağlama uygulamaları da bunlardan biridir. Bağlama uygulaması, satıcının ürün ya da teminatını diğer ürün veya hizmet alımına bağlı olarak yapması durumunda söz konusudur.

Günümüzde oldukça yaygın olarak uygulama alanı bulan bağlama anlaşmaları Avrupa Birliğinin İşleyişine Dair Anlaşmanın (ABİDA) 102. maddesi ve buna paralel bir düzenleme olan RKHK 6. maddesinde, hakim durumdaki bir teşebbüsün tek taraflı olarak rekabete zarar verici uygulamalarını, ilgili pazardaki hakim durumunu kötüye kullanmasını düzenlemektedir. Sadece hakim durum değil hakim durumun kötüye kullanılması da yasaklanmaktadır.

Avrupa Birliğinin İşleyişine Dair Kanunun 102. maddesi ve buna paralel bir düzenlemeyle Rekabetin Korunması Hakkında Kanun 6. maddesine göre,

“ Bir veya birden fazla teşebbüsün, iç pazardaki veya iç pazarın önemli bir bölümündeki hakim durumunu kötüye kullanması, üye devletler arasındaki ticareti etkilediği ölçüde, iç pazarla bağdaşmaz ve yasaktır. Söz konusu kötüye kullanma özellikle aşağıdakileri içerir:

- a) adil olmayan alış veya satış fiyatları veya diğer adil olmayan ticari şartların, doğrudan veya dolaylı olarak dayatılması,
- b) üretimin, piyasaların veya teknik gelişimin tüketicilerin zararına olacak şekilde sınırlandırılması,
- c) ticari ilişkinin diğer taraflarına eş değer işlemler için farklı koşullar uygulanması suretiyle, onların rekabet edebilirlik açısından dezavantajlı duruma sokulmaları,
- d) sözleşmelerin yapılmasının, nitelikleri gereği veya ticari teamüllere göre bu tür sözleşmelerin konusuyla ilgisi olmayan ek yükümlülüklerin taraflarca kabul şartına bağlanması.

Anahtar Kelimeler: Ürün Bağlama, Hakim Durum, İlgili Pazar.

Tying Under Article 102 Of The Treaty On The Functioning Of The European Union And Article 6 Of Turkish 4054 On The Protection Of Competition

ABSTRACT

With the development of economics as a science, the most significant phenomenon has been the disruption of the environment of free competition, forming the basis for the economy, by various issues experienced in the market. Market actors existing in a free and competitive environment established according to liberal principles may attempt to facilitate competition in a way that violates legal boundaries, or to decrease or completely eradicate the competition between themselves. It is inevitable that some legislation must be instituted to prevent such issues from emerging in the market economy.

In countries where a free market economy exists, different approaches have been adopted in terms of competition law to prevent agreements, understandings and decisions geared to disrupt competition and monopolisation and the abuse of prevalent conditions has been prohibited. An effective state of competition requires the limitation of various forms of conduct. This includes tying arrangements. Tying is defined as the connection of one commitment or product offered by a vendor with the procurement of another product or service.

Article 102 of the Treaty on the Functioning of the European Union and Turkey's RKHK Article 6 are aimed at preventing undertakings who hold a dominant position in a market from abusing that position. Its core role is the regulation of monopolies, which restrict competition in private industry and produce worse outcomes for consumers and society. Under Article 102 "tying" is defined as "making the conclusion of contracts subject to acceptance by the other parties of supplementary obligations which, by their nature or according to commercial usage, have no connection with the subject of such contracts." Tying one product into the sale of another can be considered abuse too, being restrictive of consumer choice and depriving competitors of outlets.

* Arş. Gör. Dr., Selçuk Üniversitesi, dkaraman35@hotmail.com

Makalenin Gönderim Tarihi: 29.06.2014; Makalenin Kabul Tarihi: 15.09.2015

Article 102 of the Treaty on the Functioning of the European Union and the parallel arrangement of Turkey's Law on the Protection of Competition Article 6 are aimed at preventing undertakings who hold a dominant position in a market from abusing that position. Its core role is the regulation of monopolies, which restrict competition in private industry and produce worse outcomes for consumers and society. It is the second key provision, after Article 101, in TFEU competition law. The text of Article 102 provides the following,

“Any abuse by one or more undertakings of a dominant position within the internal market or in a substantial part of it shall be prohibited as incompatible with the internal market in so far as it may affect trade between Member States.”

Such abuse may, in particular, consist in:

- (a) directly or indirectly imposing unfair purchase or selling prices or other unfair trading conditions;
- (b) limiting production, markets or technical development to the prejudice of consumers;
- (c) applying dissimilar conditions to equivalent transactions with other trading parties, thereby placing them at a competitive disadvantage;
- (d) making the conclusion of contracts subject to acceptance by the other parties of supplementary obligations which, by their nature or according to commercial usage, have no connection with the subject of such contracts.

Keywords: Tying, Dominant Position, Relevant Market.

1.1. Genel Olarak

Avrupa Birliğinin İşleyişine Dair Anlaşmanın (ABİDA) 102. maddesi, hakim durumdaki bir teşebb1s1n tek taraflı olarak rekabete zarar verici uygulamalarını, ilgili pazardaki hakim durumunu k1t1ye kullanmasını d1zenlemektedir. Sadece hakim durum değil hakim durumun k1t1ye kullanılması da yasaklanmaktadır. Bu maddeye g1re, “ 1ye devletlerarası ticareti etkileyebilir nitelikte olan ve ortak pazarda veya ortak pazarın 1nemli bir b1l1m1nde, bir ya da birden fazla teşebb1s tarafından hakim durumun k1t1ye kullanılması, ortak pazarla bağdaşmayacağından yasaktır. S1z konusu k1t1ye kullanma halleri 1zellikle şu şekildedir.

- Doğrudan ya da dolaylı olarak haksız alış veya satış fiyatı ya da diğer ticari koşulların belirlenmesi,
- 1retim, pazarların veya teknik gelişimin, t1keticinin zararına olacak şekilde sınırlandırılması,
- Eşdeğer nitelikli s1zleşmelerde, tarafları rekabet edebilirlikleri açısından dezavantajlı konuma getirecek şekilde farklı koşullar uygulanması,
- S1zleşmelerin, niteliği veya ticari yaşamın gereği olarak bu t1r s1zleşmelerin konusu ile ilgisi olmayan ek y1k1ml1l1klerin kabul1 şartına bağlanması”.

Ek y1k1ml1l1k koymak, alıcı bir malı talep ederken bu malı alıcıya ticari ilişkinin gereği olmaksızın veya alıcı istememesine ve hatta alıcının yararına olmamasına karşın bir başka malla alımının şart koşulması olarak ifade edilir.

Diğer bir anlatımla hakim durumda olan bir teşebb1s1n bir başka teşebb1sle s1zleşme yapmayıticiari team1l ve nitelik bakımından s1zleşmeye konu mal veya hizmetle alakalı olmayan bir ek y1k1ml1l1đe bağlı kılması durumunda s1z konusu olmaktadır. B1yle bir durumda alıcı istemediği malları almak zorunda kalacaktır.

Bu y1k1ml1l1đe başlıca, otomobil yağı ile ilgili servis hizmetine bağlanması, dondurulmuş gıda ile ilgili dondurma makinasının dondurulmuş gıdanın satımına bağlanması, servis hizmetinin yedek parça kullanımına bağlanması, bilgisayar programının bilgisayar makinesi ile birlikte kullanılması şartının getirilmiş olması gibi bazı 1rnekler g1sterilebilir.

Bu maddeyle ilgili en kritik husus, sadece ilgili pazardaki rekabet s1recini korumaya y1nelik bir d1zenleme olmaması aynı zamanda rakipleri korumaya y1nelik olarak da kullanılmasıdır. Dolayısıyla bu durumun başarılı teşebb1slerin 1n1n1 keseceği ve cezalandırılıyor gibi bir konuma gelebilmesi s1z konusu olabilecektir. Aynı davranışı hakim durumda olmayan bir teşebb1s yapabilecekken hakim konumundan dolayı teşebb1s1n k1t1ye kullanma durumu ile karşılaşması m1mk1n olacaktır. Ancak, unutulmamalıdır ki, hakim durumdaki bir teşebb1s pazar davranışları ve uygulamaları bakımından diğer teşebb1slere g1re 1zenli davranma y1k1ml1l1đ1 altındadır.

ABİDA madde 102' ye paralel olarak d1zenlenmiş olan Rekabetin Korunması Hakkında Kanunun (RKHK) 6. maddesiyle de, teşebb1s1n hakim durumunu k1t1ye kullanması yasaklanmış buna karşılık teşebb1s1n pazara hakim duruma gelmesi yasaklanmamıştır. Hakim durum, kanun h1km1ne g1re, “belirli bir piyasadaki bir veya birden fazla teşebb1s1n kendi başına fiyat, arz, 1retim ve dağıtım miktarı gibi ekonomik parametreleri belirleyebilme g1c1 olarak” tanımlanmıştır.

1.2. Hakimiyetin Belirlenmesi

ABİDA 102. maddede yapılan düzenlemeyle ve paralel olarak RKHK 6. madde kapsamında, bir teşebbüsün hakim durumda olması, bu teşebbüsün, rakiplerini, müşterilerini ve kendisine mal temin eden diğer satıcıları dikkate almaksızın, tamamen bağımsız hareket etmesi olarak tanımlanmıştır. Bu durum, bir teşebbüsün, pazar payı veya pazar payı ile birlikte sahip olduğu teknik bilgi, hammadde veya sermaye nedeniyle sözkonusu ürünün büyük bir kısmı açısından, pazarda fiyatı veya üretimi veya dağıtımını kontrol etmesi halinde ortaya çıkmaktadır. Bir teşebbüs açısından böyle bir pazar gücünden söz edilebilmesi için, bu teşebbüsün pazardaki diğer teşebbüslerin varlığını tamamen ortadan kaldıracabilecek nitelikte mutlak bir hakimiyetinin olması da gerekli değildir. Bu açıdan da pazar tanımının ne olduğu üzerinde durulması gerekmektedir.

Hakim durum tespitinde ekonomik kriterlerin yanında hukuki bir değerlendirmenin yapılması da şarttır. Nitekim, hakim durumdaki teşebbüs veya birden fazla teşebbüsün bir anlaşma, karar ya da birlikte davranarak, teşebbüslerin arzını kısıması, fiyatları yükseltmesi ve sonuçta pazar koşullarına göre normalin üzerinde kar elde etmesi ekonomik açıdan bir kriter teşkil etmesine rağmen tek başına yeterli değildir (Case, 1978). Yine, hakim durumun varlığı bakımından pazardaki rekabetin tamamı ile ortadan kalkmış olması da gerekmemektedir (Case, 1978). Dolayısıyla, hakim durumdan söz edilebilmesi için tekel durumu şart değildir.

Hakim durum bakımından bir teşebbüs söz konusu olabileceği gibi, birden çok teşebbüs bir anlaşma, karar veya birlikte davranışlar ile de hakim durum yaratabilirler. Hakim durumun unsurlarını ekonomik güç, bağımsızlık ve bu gücün devamlılığı olarak ifade edebiliriz.

ABİDA 102. maddeye paralel olan RKHK 6. maddede de kötüye kullanma için üç hususun varlığının gerektiği görülmektedir. Bunlar, bir teşebbüsün olması, bu teşebbüsün hakim durumda olması ve bu durumunu kötüye kullanmasıdır. RKHK' da belirtilen bu yasak sadece teşebbüslere getirilmiştir. Dolayısıyla, hakim durumda olabilmek için öncelikle bir teşebbüs olması gerekmektedir. Elbette ki teşebbüs birlikleri de yine bu madde kapsamında birer teşebbüs olarak kabul edilmektedirler (Yılmaz, 1997; 121).

RKHK 6. maddede olması gerekli bir diğer husus da, hakim durumda olmaktır. Bu husus, RKHK' un 3. maddesinde tanımlanmıştır. Maddeye göre, “ Belirli bir piyasadaki bir veya birden fazla teşebbüsün rakipleri veya müşterilerinden bağımsız hareket ederek fiyat,arz,üretim ve dağıtım miktarı gibi ekonomik parametreleri belirleyebilme gücü” olarak ifade edilir.

Bir diğer deyişle;hakim durum kavramının aslında tekel kavramını da kapsadığı görülmektedir. Buna göre, teşebbüsün pazarda rekabeti önleme ya da serbestçe davranabilme veyahut istediği stratejiyi pazara kabul ettirebilme gücüne sahip olması anlamına gelmektedir. Bir teşebbüs tekel olmasa dahi bir tekel gibi davranabilme yeteneğine sahiptir. Gerçekten de tekel demek daha fazla kar elde edebilmek için pazara süreceği arz miktarını belirleyebilme yeteneğine sahip olunması anlamını taşımaktadır. Bu kimliği ile pazar stratejilerini belirlerken ne rakiplerinden ne sağlayıcılarından ne de müşterilerinden gelecek tepkileri göz önüne alır. Fiyat, üretim miktarı ve sair pazar stratejilerini tamamen kendisi bağımsız hareket etmek suretiyle belirleyecektir. (Jude, 1979; 393).

Piyasada hakim durumda olabilmek için ekonomik güç, bağımsızlık ve ekonomik gücün sürekliliği gerekmektedir. Yine buna ek olarak, piyasa, talep yoğunluğu, ilgili coğrafi piyasa, zaman ve dönem unsurları, rekabet, pazar payı gibi hususlarda hakim durumu çözümlenmedeki faktörler arasında yer almaktadırlar.

RKHK madde 6' da, hakim durumun kötüye kullanılması durumunda kötüye kullanmayı, hakim durumda bulunan teşebbüsün, hakim durumda bulunduğu ilgili pazar eğer rekabet halinde ise, elde edemeyeceği menfaatleri elde etmeye yönelik olarak yaptığı fiiller olarak belirtebiliriz. Yani, bir başka deyişle hakim durumda bulunan teşebbüs, hakim durumunu devam ettirmeye veya güçlendirmeye yönelik olarak ya da pazar gücünden yararlanmak suretiyle müşterilerini ve sağlayıcılarını sömürecek nitelikteki davranışları hakim durumun kötüye kullanılması olarak ifade edilir (Korah, 1978; 789; John , 2005; 252).

ABİDA düzenlemesi bakımından bir teşebbüsün hakim durumda olduğunun tespit edilmesinde ele alınacak olan temel kriter, sözkonusu teşebbüsün piyasa payı ve bu payın diğer rakiplerinin payları

karşısındaki durumudur. Bu tek başına yeterli bir kriter değildir. Buna ek olarak potansiyel rekabeti dikkate alan giriş engelleri de dikkate alınmalıdır.

Michelin (Case, 1983) davasında ağır vasıta lastikleri bakımından Michelin'in pazar payı % 57-65 iken rakiplerinin payı sadece %4-5 civarında olunca hakim durumda olduğu tespit edilmiştir. Michelin davasında da görüldüğü üzere yüksek pazar payı tek başına hakimiyeti değerlendirmek için her zaman yeterli değildir. Pazardaki fiili rekabetin kapsamının belirlenmesinde bir diğer ölçü de rakiplerin pazar payı ve ekonomik gücüdür.

RKHK' un 6. maddesi de, ABİDA 102. maddesinde olduğu gibi hakim durumu değil hakim durumun kötüye kullanılmasını yasaklamaktadır. Bu iki düzenlemede de kötüye kullanma tanımı yapılmamış sadece örneklendirilerek kötüye kullanma durumları belirtilmiştir (Bael, 2011; 109).

1.2.1. İlgili Ürün Pazarı

ABİDA 102. maddede, ilgili pazarın tespit edilmesi aşamasında, belirli mal veya hizmet piyasası ve coğrafi piyasa olarak iki yönlü bir incelemenin yapılması sözkonusudur. Pazarın belirlenmesinde öncelikle sözkonusu mal veya hizmetin, başka mal veya hizmetlerle ikame edilebilir olma derecesi önem kazanmaktadır. İlgili ürün pazarı, birbiriyle ikame edilebilen mal ya da hizmetlerin oluşturduğu pazar olarak tanımlanmıştır. İlgili ürün pazarı, sözkonusu ürünün temel özellikleri ile tüketicilerin bu ürüne yönelik tutumlarının değerlendirilmesi sonucunda belirlenmektedir. İlgili ürün pazarının tespitinden sonra ilgili coğrafi pazarın da tespiti şarttır. Nitekim, ilgili firma ancak ortak pazarın tümünde veya esaslı bir kısmında hakim durumda olduğu takdirde Avrupa Birliği Hukuku uygulama alanı bulacaktır. Ancak ne Avrupa Birliği Mahkemelerinin ne de Avrupa Birliği (AB) Komisyonunun ortak pazarın kaçta kaçının esaslı bir kısmı teşkil edeceği konusundaki bir kararı bulunmamaktadır.

Bir diğer ölçüt, teşebbüsün pazardaki fiyatlar üzerinde bir kontrole sahip olup olmaması durumundadır. Pazara giriş engellerinin varlığı durumunda, teşebbüs üzerinde rekabetin yaratacağı hiç bir baskı olmayacak ya da bu baskı sınırlı olacaktır. Ve yine, pazara giriş engellerinin varlığı ve niteliği potansiyel rekabetin varlığını etkileyebilecek bir nitelikte olacaktır. Pazara giriş engelleri, doğal engeller ve suni engeller olmak üzere, iki ana başlık altında incelenebilir. Doğal giriş engeli, ilgili piyasanın yapısal özelliklerinin yeni giriş yapacak teşebbüsler için uygun olmaması durumunu ifade ederken (yatırım maliyetinin yüksek olması, piyasanın niteliği gereği bir çok teşebbüsün kar sağlayabilecek faaliyetlerde bulunmalarına uygun olmaması), suni giriş engelleri ise piyasanın değil ancak, piyasada fiili olarak faaliyet gösteren ve hakim durumda olduğu iddia edilen teşebbüsün, ekonomik açıdan gösterdiği özelliklere bağlı olarak ortaya çıkan giriş engelleridir (patent, marka hakkı gibi sınai mülkiyet hakları, ileri teknoloji, kanuni tekeller/imtiyazlar veya ithalat kısıtlamaları gibi).

Bir diğer dikkat edilmesi gereken ve madde metninde geçen “ülkenin bütününde ya da bir bölümünde bir mal veya hizmet piyasasındaki” tanımıdır. Bu tanım karşımıza ilgili pazar kavramını çıkarmaktadır.

İlgili pazarın ne olduğunun belirlenmesi, hakim durumun kötüye kullanılmasına yönelik yapılacak en önemli tespitlerdendir (Yanık, 2003;18). RKHK'da ilgili pazar kavramı ile ilgili hiç bir tanım bulunmamaktadır. Ancak daha önce de belirttiğimiz gibi bu tanım oldukça önemlidir. Bu tanım ne kadar dar yorumlanır ve tanımlanırsa teşebbüsün hakim durumda olma durumu o kadar artacaktır. Kısacası; tespit edilecek pazarın darlığı pazar payının büyüklüğünü artıracaktır.

İlgili pazarı belirleyen iki temel unsur söz konusudur. Bunlardan ilki; ilgili ürün pazarı, bir diğeri ise, ilgili coğrafi pazardır.

İlgili ürün pazarı ile belirtmek istenen, belirli bir ürün ve onunla en yüksek seviyede ikame edilebilme imkanı olan diğer mallardan meydana gelen bir pazar olduğudur. Görüldüğü üzere, ölçüt burada ikame edilebilir olmasıdır. Esas teşkil eden husus, ilgili pazar kavramıyla söz konusu edilen teşebbüsün veya teşebbüslerin hangi mal veya hizmet pazarında hakim durumda bulunduğu ortaya konulmasıdır. (Aşçıoğlu Öz, 2000;152)

İlgili ürün pazarı tespit edilirken, bir mal veya hizmetin diğer mal veya hizmetlerle ikame edilebilirliği gerek arz gerekse de talep yönünden ayrı ayrı incelenir.

Örneğin; ikame edilebilirlik ölçüsü dikkate alındığında bir içecek söz konusu ise bunun alkolsüz içecek olması bundan soğuk içecek niteliği taşımasına ve yine bu durumdan ikame meşrubat olması ve yine gazlı

ve kolalı içecek olması uygun bir ikame örneğidir (Fox, 2006; 732). Böyle bir durumu örnek vermemizdeki ana neden, farklı lezzetteki gazlı içeceklerin aynı ürün pazarına ait olup olmadığının tespitinde önem arz etmektedir. Bu şu şekilde anlaşılmalıdır diyelim (C) lezzetinde bir gazlı içeceğin tüketicileri bu içeceğe gelecek fiyat artışı ile bir başka lezzette olan bir başka gazlı içeceğe (S) yönelindikleri takdirde farklı lezzetlerde olsalar dahi bu iki farklı lezzetteki gazlı içeceklerin aynı ürün pazarına ait olduğu sonucuna varılmalıdır. Bu husus önceden de belirttiğimiz gibi diğer teşebbüsler için örnek niteliği taşıyacaktır.

Ancak teoride, birinin diğerinin yerine kullanılabiliyor olması, bu iki ürünün aynı pazara dahil olduğu anlamı taşımaz. Avrupa Birliği Hukuku uygulamalarında üretim ve tüketim ikamesi söz konusu olmaktadır. Oysa, Rekabet Kurulu pazar analizi yapılırken ürün yelpazesinin daraltılmasını ve bu şekilde pazarın belirlenmesinin uygun olduğunu belirtmiştir. Ancak bu, ilgili pazar analizini her kararında yapmamıştır (Fidan, 2012; 518-527)

Rekabet Kurulu tarafından ilgili pazar tespitiyle ilgili yöntem de kısaca şöyledir; Rekabet Kurulu ilk olarak teşebbüsler tarafından sunulan kanıtlar karşısında ilgili muhtemel bir pazar oluşturur. Bu çalışma genelde ürünlerin aynı pazara ait olup olmadığının incelenmesi şeklinde olur. Ek ürünlerin ilgili pazara dahil olup olmadığının bilinmesi veyahut ilgili ürün pazarının tanımının tam olarak yapılmış olup olmaması önemli değildir. Nitekim, ürünün rekabeti engelleyen bir etkisi yoksa teşebbüsün bilgi verme gibi bir yükümlülüğü de oluşmayacaktır.

İlgili pazar ile ilgili yapılacak tespitlerin en başında, fiyat ve pazar payı değişimlerinde tüketicilerin ne tür hareket edeceklerinin tespiti yatmaktadır. Bununla ilgili yapılacak tespitlerde teşebbüslerin pazarda sahip oldukları hakimiyetleri esas olan bir durumdur. Burada esas olarak alınacak kıstas, düşük oranda artan fiyatlara karşın tüketicilerin kısa vade içerisinde ikame ürün satın almaya yönelip yönelmedikleridir.

İlgili pazar kriterlerinin oluşturulması aşamasında teşebbüslerden bir takım bilgiler talep edilmektedir. Bu şekilde, Kurul tarafından belirli bölgelerde mal ve hizmet piyasalarında bulunan yerleşik durumda bulunan teşebbüslerin meydana getirdikleri engeller ve bu bölge içerisinde olmayıp da ilgili pazarı etkileyecek teşebbüs faaliyetlerinin birbirinden ayrılması hedeflenmektedir ki ortaya konulacak kriterler ileride teşebbüsler için de ilgili pazarda yapacakları faaliyetler ve sınırlarıyla ilgili ortaya bir kıstas getirmiş olsun.

İlgili pazar tanımının ortaya konmasında sadece teşebbüslerin değil, tüketicilerin de gerekli olan bilgileri sunmaları gerektiği ve bir bütün olarak ilgili ürün ve coğrafi pazarın sınırlarının çizilebileceği kanaatini Kurul komisyonu vermektedir. Bunun yanı sıra, ilgili pazarda faaliyet gösteren mesleki birliklere ve yine ilgili ürün ve hizmet pazarının sınırlarının oluşturulması aşamasında değişik seviyelerde üretim ve dağıtım birimlerine de başvurabileceği belirtilmektedir. Görüldüğü üzere, Rekabet Kurulunun pazar ile ilgili olarak Komisyon tarafından yukarıda belirttiğimiz pazarda rolü bulunan her bir taraftan yazılı olarak bilgi talebinde bulunabilecektir. Bu taleplere verilecek bilgi akışı aracılığıyla da Komisyon ilgili pazarın derecelerini belirleyecektir. (Barraza, 1994; 195-208)

Komisyonun yürüttüğü tüm bu çalışmalar bazen elbette ki bir çok farklı zamanda iki ürünün ikame ürün olup olmadığı konusunda kesin ve net bir çizgi çizilmesini sağlayamamaktadır. Bu durum ürünlerin fonksiyonel açıdan birbiriyle değişebilir veya birbirine benzer nitelik taşımaları durumlarında kendini göstermektedir (Steven, 1998; 152)

Bu tip durumlarda Komisyon talep ikamesinin olup olmadığına şu şekilde kanaat getirmektedir.

- Bazı durumlardan geçmişe bakılarak ikamenin olup olmadığına kanaat getirilir. Bu da geçmişin incelenmesi ve ilgili pazarın durumu dikkate alınarak yapılır. Örneğin, geçmişte ürünün fiyatında bir değişiklik söz konusu ve tüketicilerde bu değişiklik karşısında ürünün ikamesi yoluna gidiyorlar. Geçmişte yaşanan bu durum neticesinde ürünün ikame edilebilirliği tespit edilmiş olur. Aynı zamanda bu geçmiş incelemesinde hangi ürünün, diğerinin ortaya çıkışıyla satışının azaldığı da ortaya konmaktadır.
- Yapılacak nicelik testleri de yine bir başka yöntemdir. İlgili pazarın genel bir resmini çekmek ve durumu tespit etmek için bir çok nicelik testleri mevcuttur. Bu testlerin temelini bir çok ekonomik ve istatistiksel esneklik öngörülleri ve taleplerdeki çapraz fiyat esnekliği ve yine fiyat hareketlerinin benzerliği oluşturmaktadır.

- Bir diğer husus da, daha önce kısaca belirtmiş olduğumuz, rakip ve tüketicilerden alınacak görüşür. Komisyon sağlam sınırlar çizerek doğru kararlar verebilmek adına devamlı surette ilgili ürünün esas tüketici grubu ve rakipleriyle temas halinde bulunacak ve onların ilgili pazarın sınırlarının ne olması gerektiği ile ilgili görüşlerine değer verecektir.
- Tüketicinin tercihleri de bir diğer önem arz eden husustur. Elbette ki, tüketici tercihleri çok da kolay analiz edilebilecek bir durum değildir, değişkendir ve her zaman en son tüketicinin ikame ürün ile ilgili ne düşündüğü net değildir, üstelik tespiti de hayli güçtür.

Görüldüğü üzere, ilgili pazar kavramı ile pazar kavramı birbirinden farklı iki kavramdır (Elisabetha, 1997; 239-305). Teşebbüsler pazar kavramının tanım ve sınırlarını çizerek, ürünlerinin satıldığı alan veya genel anlamıyla ürünlerinin ait olduğu sektör olarak kullanırlar. Daha önce de açıkladığımız gibi, ilgili ürün pazarı ise rekabet olayları kapsamındaki durumların değerlendirilmesi aşamasında bir etki göstermektedir. Bu ise her bir teşebbüse Rekabet Kurulunun aldığı kriterler çerçevesinde bir örnek niteliği teşkil edecek ve teşebbüsler daha ilerideki durumlarda bu kriterleri örnek alarak hareket edeceklerdir.

1.2.2. Coğrafi Pazar

Coğrafi olarak ilgili piyasanın kapsadığı alan da ilgili piyasanın belirlenmesinde başvurulacak bir diğer kısıttır. Her teşebbüsün mutlaka bir coğrafi pazarı vardır. Bu pazar, teşebbüslerin ürünlerini arz ederek başka bölgelerdeki teşebbüsler tarafından üretilen ürünlerle rekabete girmeyecekleri bir coğrafi pazardır.

Bazı durumlarda birbirinden farklı coğrafyalarda birbirinden tamamen farklı fiyatlar uygulanmaktadır. Tüketicilerin bu ürünlere karşı gösterdikleri yaklaşım farklı fiyata rağmen aynı kalmaktadır (Çetinkaya, 2003; 7).

Talebin niteliği, ilgili coğrafi pazarı tanımlamaya yetmektedir. Bunun haricinde; ulusal tercihler, dil, kültür, yaşam biçimi ve yerel adetler gibi etkenler de coğrafi pazarı sınırlamaya yardımcı etmektedir.

Mal veya hizmetin kolay bir biçimde ulaştırılabildiği yerler ya da üretim veyahut dağıtımın hakim teşebbüs dışındaki teşebbüsler için pahalı olan yerler coğrafi anlamda ilgili piyasayı oluşturmaktadır (Şanlı, 2014; 250).

Bu aynı zamanda ilgili piyasanın bir diğer boyutudur. Dolayısıyla bu boyut itibarıyla teşebbüslerin hakim durumda olduklarının tespit edilebilmesi için, ilgili mal piyasasının coğrafi kapsamının da belirlenmesi zorunludur (Sanoussi, 1998; 13).

Nitekim, coğrafi bakımdan herhangi bir sınırlama yapmaksızın ilgili malın ticari hayata konu olduğu tüm coğrafyayı ilgili coğrafi piyasa olarak kabul etmek, Rekabet Hukukunun amaçladığı ekonomik gerçeklere de uygun düşmeyecektir.

Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 6 ve 7. maddelerinde, “ ilgili mal piyasası coğrafi açıdan ülkenin bütünü veya bir bölümüyle sınırlanmış ve teşebbüsün ülkenin bütünü veya bir bölümündeki mal piyasasında hakim durumda olması halinde, kötüye kullanmanın gerçekleşebileceği” belirtilmiştir.

Görüldüğü üzere, coğrafi piyasa açısından Kanunun ilgili piyasanın coğrafi açıdan ülkenin bütünü veya bir bölümü ile sınırlanmaktadır (Şanlı, 2014; 251). Yine, RKHK' da, doğrudan “Türkiye Cumhuriyeti sınırları” denilmek suretiyle ülkenin tamamı coğrafi pazar olabileceken sadece bir bölümünün de coğrafi pazar olabileceği belirtilmiştir. Dolayısıyla buradan da anlaşılacağı üzere, Türkiye Cumhuriyeti, coğrafi pazarın üst sınırını oluşturmaktadır. Ancak unutulmamalıdır ki, global ekonomi ve bunun gerekleri nedeniyle bir çok uyumsuzluk ve olayda aslında üst sınır bütün dünya olmalıdır. Nitekim, ticari hayatta rekabete konu teşkil eden bir çok teşebbüs ürünleri tüm dünyada etkili olmaktadır.

İlgili coğrafi piyasanın belirlenmesinde esas teşkil edecek unsur, teşebbüsün fiilen ticari faaliyette bulunduğu ve rekabetin kısıtlandığı iddia edilen bölgedir. Dolayısıyla teşebbüsün yaptığı faaliyetler ülkenin bütününde olabileceği gibi, bir şehir ya da bir mahalleyle de sınırlı kalabilir. Ancak, bu, coğrafi piyasanın tespitinde göz önüne alınması gereken tek husus değildir. Faaliyette bulunan bu bölgenin yanı sıra rekabet koşulları bakımından benzer özellikler gösteren diğer bölgeler de ilgili coğrafi piyasasının kapsamında değerlendirilmelidir. Bu durum mal piyasalarıyla ilgili yaptığımız açıklamalarda da göreceğimiz gibi aslında farklı bölgelerde oluşabilecek rekabet durumları da dikkate alınarak tespit edilmelidir. Örneğin, tüketiciler, farklı bölgelerde olsa bile aynı nitelikte olan ürünü farklı bölgedeki satıcıdan aynı veya benzer fiyatlarla almayı tercih ederlerse, ilgili ürünün coğrafi piyasası, diğer bölgeyi de kapsamı içine alacaktır.

Yine, ilgili coğrafi pazar ile coğrafi pazar homojen rekabet koşulları ile incelenmektedir. Dağıtım sisteminin alanı, etkinliği, belirli sağlayıcılar açısından tüketici tercihleri ve yine geleneksel alışkanlıklar, damak zevkleri gibi bir çok faktör de bu pazarın kapsamını belirlemede rol oynamaktadır.

Tüm bu durumlar göz önünde tutularak, özellikle de hakim durumda olma faktörünün belirlenmesi bakımından, teşebbüsün herhangi bir şekilde faaliyette bulunmadığı bölgeler ve de, bu bölgelerde faaliyette bulunan teşebbüsler, ilgili coğrafi piyasa kapsamına alınacak ve bu bölgelerde faaliyet gösteren teşebbüsler rakip olarak kabul edileceklerdir (Yanık, 2015; 8; Pınar, 2004; 126). Bir başka deyişle, farklı bölgede faaliyette bulunan bir teşebbüs, tüketiciler için alternatif bir arz kaynağı ve farklı bölgelerde bulunan tüketiciler de, teşebbüsler için alternatif bir talep kaynağı olarak nitelendirilebiliyorsa bu bölgelerin aynı coğrafi piyasaiçerisinde kabul edilmesi gerekmektedir. (Badur, 2001; 71)

Ancak, Rekabet Kurumu bazı kararlarında coğrafi pazar olarak sınırlarını ölçü olarak dikkate almıştır.

Gerek Avrupa Birliği Hukukunda gerekse Roma Antlaşması çerçevesinde, hakim durumun kötüye kullanılmasına, ortak pazar ya da ortak pazarın önemli bir kısmında meydana geldiği takdirde yasak gelmekte, ancak, önemli bir kısım denilerek aslında bu önemli kısmın ortak pazarın tümünden nasıl ayrılması gerektiği ile ilgili hiçbir kesin kıstas konmamıştır. Görüldüğü üzere, ilgili coğrafi piyasa ve özellikle ortak Pazar tanımları oldukça daryorumlanmaktadır.

İlgili coğrafi piyasanın tespitinde esasen Avrupa Birliği Hukuku ve Türk Hukuku bakımından bir farklılık bulunmamaktadır. Ancak, piyasaların ayrılmasında kullanılacak olan faktörler ve bunların sonuçları bakımından önemli farklılıkların ortaya çıkacağı şüphesizdir.

Söz konusu olabilecek bu farklılıklar, Avrupa Birliği'nin siyasi, sosyal ve coğrafi kimliğinden kaynaklanmaktadır. İlk ve en önemli neden, bu birliği meydana getiren bir çok devletin ve bu devletin vatandaşlarının farklı kültürel, geleneksel ve süre gelen alışkanlıklarıdır. Tüm bu faktörler, piyasaların belirlenmesinde oldukça önemli bir sebep teşkil etmektedir ve ortak Pazarda hilde piyasaların ayrılması sonucunu doğurmaktadır. Bir başka etken de, Birliğe üye ülkeler arasında henüz tam olarak hayata geçirilememiş olan malların ve hizmetlerin serbest dolaşım prensibidir, bu da coğrafi açıdan piyasaların bölünmesine yol açan etkenlerdendir (Elke, 1994; 31-37).

Bu durum, farklı siyasi ve coğrafi yapısı olan ülkemizde ise, piyasaların ayrılması açısından çok daha farklı bir durum göstermektedir. Nitekim, her bir somut olay karşısında bölgeler arasında rekabet şartları bakımından ciddi farklılıklar bulunmadığı sürece, coğrafi piyasanın ülkenin bütünü olarak kabul edilmesi Türkiye' nin ekonomik gerçeklerine çok daha uygundur.

Türkiye' nin coğrafyası gereği bölgeler arasında bulunan ciddi gelir farklılıkları, ulaşım altyapı eksiklikleri, günümüzde aşılına çalışılan terör kaygıları gibi bir çok faktör ve buna benzer faktörler coğrafi piyasaların ayrılmasında etkili olabilmektedir (Aslan, 1997; 121).

İlgili pazarla yazdıklarımızda olduğu gibi, ilgili pazarın coğrafi boyutu hususunda da Komisyon söz konusu olacak teşebbüslerle ilgili ana tüketici kitlesine ve rakiplerine ilgili coğrafi pazarın sınırlarının ne olması gerektiği ile ilgili görüşlerini sorar. Nitekim, tüketicilerin benzer pazarlardan alacakları ürünler coğrafi pazar tanımının yapılmasına ve sınırlarının çizilmesine yol gösterici olacaktır.

Ancak sadece tüketici alımları ve tüketici görüşleri ilgili coğrafi pazarın tespiti için bir kriter oluşturmaktan oldukça uzaktır. Bunun nedeni, tüketici sayısının çok olduğu durumlarda durumun tespitinin zorluğudur.

Böyle bir durumda dikkat edilmesi gereken husus, özellikle tüketici odaklı hareket etmektense ticaretin akışının dikkate alınması olmalıdır (Aktaş, 2000; 37-55).

Coğrafi pazar sadece ulusal pazardan oluşmamaktadır. Yapılan ihracatlarla ilgili olarak ihracatın yapılmaması ve coğrafi pazarın ulusal sınırlarla çizilmesinin gerekçelerinden bir kısmı ulaşım maliyetleri veya zor alınmakta olan ulaşım izinleri olabilir.

Ticari akış takip edildiğinde, özellikle ulaşım bedelleri bir çok olayda coğrafi pazarın sınırlarının oluşmasına neden olabilmektedir.

Bunun gibi, belirli coğrafi alanda dağıtım ağının bulunması, bazı kota veya tarifelerin söz konusu olması da dikkate alınması gereken kriterlerdendir.

Son olarak, diğer ülkelerde uygulanan değişken fiyat politikası da bir başka önemli etkidir.

Unutulmamalıdır ki, Komisyon'un da topladığı tüm kanıtlar ışığında ilgili coğrafi pazar tanımı yapılırken, her bir kriter tek tek her bir olaydan kaynaklanan durumlar neticesinde değerlendirilmelidir. Bir çok durumda da, teşebbüslerin vermiş olduğu bilgiler ilgili coğrafi pazarın sınırlarının çizilmesinde yeterli olmaktadır.

1.3. Kötüye Kullanma Kavramı

Görüldüğü üzere kötüye kullanma kavramı, oldukça geniş ve belirsiz bir kavramdır. Bu nedenledir ki ikinci fıkrada örneklendirilerek belirli kötüye kullanma halleri ortaya konmuştur.

Bu hallerin en önemli yönü, bize kötüye kullanma hakkında bir fikir vermesi ve bu durumlardan birisi söz konusu olduğu taktirde, söz konusu teşebbüsün kusuru olmasa dahi, Rekabet Kurulunun harekete geçerek hakim durumun kötüye kullanıldığının tespitini sağlamasıdır. Buradaki hallerin oluşması için kusur şart değildir. Teşebbüs kusursuz olsa dahi, hatta kusur bir yana herhangi bir ihmali bile olmasa bu hallerden herhangi birinde aranılan şartlar varsa, bu taktirde RKHK 6. madde kapsamında bir kötüye kullanma söz konusu olacaktır.

Önem taşıyan bir diğer husus, kötüye kullanma durumlarından bahsedilirken genel olarak ticari etik kurallarına bir aykırılığın olup olmamasıdır. Bir yetki veya hakkın ya da mevcut bir fiili durumun dürüstlük kurallarına ve ahlaka aykırı olarak piyasada bulunan diğerlerini istismar edecek şekilde ortaya çıkması ekonomik gücün teşebbüslere sağladığı avantajların tüm bu ilkelere aykırı şekilde ve de ticari etik sınırlarını aşacak ölçüde olması dikkate alınması gereken ana kıstas olarak görülmektedir (Paul, 2011; 582).

RKHK 6. madde kapsamına bu açıdan baktığımızda, rekabeti sınırlayıcı kötüye kullanma kavramına ilişkin olarak, gerek ekonomik gerekse tanımsal olarak anlaşılması gereken ana unsur, hakim durumda bulunan teşebbüsün, istismar ve sömürüye dayanan davranışları olacaktır. (Tekinalp, 2010; 74)

Avrupa Birliği Hukuku düzenlemesine paralel olarak teşebbüsler, daha fazla menfaatler sağlamak için hakim durumun kendisine sağladığı her türlü imkanları kullanmak isteyecek ve bu suretle kendine ticari bakımdan bağımlı olan tüm teşebbüsleri istismar etmeye çalışacaktır (Şanlı, 2014; 13)

Rekabet Kurulu, bir kötüye kullanma için mutlak suretle, yapılan faaliyetin bu teşebbüsün yararına olması durumunu aramamaktadır. Bu durumlarda, teşebbüs tarafından gerçekleştirilen faaliyetler kendi yararına olmasa dahi kötüye kullanmanın söz konusu olacağı belirtilmiştir (Maugeri, 2006; 74)

1.4. Kötüye Kullanma Halleri

Hakim durumda bulunan teşebbüs, piyasada orantılılık kriterine uygun bir biçimde faaliyetlerde bulunmalıdır ve yine aynı şekilde rakip teşebbüslerin fiillerine karşı da yine aynı orantılılık ilkesi ile karşılık vermelidir (Giardina, 1997; 5-27). Kısaca, hakim durumda bulunan teşebbüslerin diğer teşebbüslere nazaran çok daha dikkatli ve özenli davranması gerekliliği belirtilmektedir, ancak daha öncede belirttiğimiz gibi hakim durumdaki teşebbüsün durumunu kötüye kullanması için kusurlu olması şart değildir (Güven, 2005; 207)

Kusurlu olması gerekmemesinin yanında elbette ki teşebbüsün iyiniyet iddiaları da dikkate alınmayacaktır. Nitekim, hakim durumda bulunan teşebbüsün gerçekleştirdiği fiilin sonuçlarını bilmesi esastır ve bilmediğini ya da bilmesi ihtimalinin olmadığını iddia etmesi gerçekleştirdiği hukuka aykırı eylemi hukuka uygun hale getirmeyecektir.

Hakim durumun kötüye kullanılması halinde ticari işlemlere konu diğer her türlü uyumsuzluklarda olduğu gibi hakim durumda bulunan teşebbüsler açısından da dürüstlük kurallarına uygun hareket edilmesi ve gereken her türlü özenin gösterilmesi gerekmektedir. Ancak, gösterilen tüm özene karşılığın da bir rekabet ihlali söz konusu olduğu taktirde hakim durumda bulunan teşebbüsler rekabeti ihlal etmiş sayılacaklardır. Burada özenin önem arz eden yönü ise kendini tazminat aşamasında gösterecek olmasıdır (Bozkuş, 2009, 54).

Aynı şekilde, hakim durumun kötüye kullanılması durumlarında, karşı tarafın göstereceği rıza da durumu hukuka uygun hale getirmeyecektir. Bu husus, hakim durumda bulunan teşebbüslerin özen borcunun objektif nitelik taşımasından kaynaklanmaktadır.

Daha önce de belirttiğimiz gibi, RKHK 6. maddesinde, hangi hallerin hakim durumun kötüye kullanılması olduğu belirtilmiştir. Bu sayım "örnekseme" yoluyla yapılmıştır. Dolayısıyla, bu sayım sınırlı

değildir (Aslan, 1997, 19). Uygulamada, en çok karşılaşılan olaylardan örnekseme yoluyla yapılmıştır (Güven, 2005; 203).

Hakim durumun kötüye kullanılması türlerini çeşitli açılardan gruplamak mümkündür. Bu ayrımlarda; fiyata dayanan ve fiyat dışı uygulamalarla hakim durumun kötüye kullanımı söz konusu olabilir. Fiyat uygulamalarına örnek olarak, yıkıcı fiyat uygulamaları, seçici fiyat uygulamaları ve yine fiyat sıkıştırması ve sadakat indirimleri, fiyat ayrımcılığı, aşırı fiyat uygulaması v.b. gibi verilebilir.

Fiyat dışındaki uygulamalara örnek olarak ise, münhasırlık uygulamaları, bağlama ve paketlemeler, mal ve hizmet sunmayı reddetme, teşebbüsler arası ayrımcılık, piyasayı kapatma, piyasa ve gelişmelerin kısıtlanması gösterilebilir.

Uygulamanın amacı açısından farklı bir sınıflandırma söz konusudur. Bu sınıflandırma hakim durumu kötüye kullanmanın doğrudan doğruya kimi hedeflediği temeline dayanmaktadır. Bu sınıflandırmanın ilki, sömürü şeklinde kötüye kullanmadır. İkincisi ise, dışlayıcılıktır.

Sömürü, hakim durumdaki bir teşebbüsün, faaliyet gösterdiği piyasada rekabetin güçlü olması durumunda, elde edemeyeceği karı, piyasadaki hakimiyetini kullanarak elde etmesi durumudur. Bu durum, tüketicilerden yararlanılarak tekel oluşturmak şeklinde tanımlanır. Bu haliyle sömürü şeklindeki kötüye kullanma, ilkaşamada rakiplere karşı değil, refah düzeylerinin azalmalarına neden olunması sebebiyle tüketicilere zarar vereceğinden hakim durumun kötüye kullanılması kavramı altında, rekabet karşıtı kötüye kullanmadan farklı bir kategori meydana getirir. (Lovdahl, 2006; 8)

Sömürü çeşitli şekillerde gerçekleştirilebilir. Sömürücü uygulamalar ile dikkate alınması gereken ana unsurlar şunlardır;

- Rekabet Hukuku açısından istisnai nitelikte olmalıdır.
- Piyasaya girişte bir engel yok ise müdahaleye de gerek kalmayacaktır.
- Regüle edilmiş piyasalarda ve de özellikle yasal tekel alanlarında dikkate alınmalıdır.
- Yüksek fiyatlar piyasaya girişe zemin hazırlayacaktır.

Bir malveya hizmetin sağlanmasının ve bununla ne nitelik ne de ticari kullanım bakımından ilgili bulunan bazı ek yükümlülüklerin karşı tarafça kabulü şartına bağlanması, müşteriler veyatüketiciler arasında ayrımcılığın yapılması, vasıfta veyaçeşitlilikte yetersizlikyarıtılması, teknik gelişme konusunda pasif tutum takınılması, aşırı indirimler, fahiş fiyatlar, pazarlanmanın gelişmesinin engellenmesi ve ayrımcı fiyatlar gibi davranışlar da verilebilecek diğer örneklerdir(Ulaş, 2007; 18).

Hakim duruma gelebilmek için teşvik edilen ve piyasaların doğal yapısından kaynaklanan bazı durumlar aynı zamanda teşebbüsler için bir yasaklanma durumu oluşturmaktadır.

Günümüz ekonomisi ve piyasa koşulları dikkate alındığında teşebbüslerin kendi çabaları sonucunda elde ettikleri hakim durum sadece söz konusu teşebbüsler için değil ekonomi açısından da bir başarı örneği göstermektedir. Ancak, güçlenen ve hakim duruma gelen teşebbüslerin konumlarını kötüye kullanmamaları, rekabet ortamının desteklediği ekonomi düzenlerinde bir sınır içerisine alınması ve kontrol altında tutulması kesinlikle yapılması gereken bir durumdur. Cezalandırılabilir olacak teşebbüsleri hakim durumun vermiş olduğu rehavetten çıkaracak ve hakim durumda olmasına rağmen kendisini geliştirmesine ve rakip teşebbüslerin haklarını ihlal etmemesine de olanak verecektir.

Bir diğer sınıflandırma ise, dışlayıcılıktır. Bu durumda, hakim durumdaki teşebbüsler, piyasaya yeni girişleri engellemeye ya dapiyasadaki mevcut rakip teşebbüslerin faaliyetlerini zorlaştırmak yoluyla tekelleşmeyi amaçlayan eylemlere girişmektedirler. Bu durum oldukça sık karşılaşılan bir durumdur. Buna göre, hakim durumdaki teşebbüsler; yıkıcı fiyatuygulamak, mal vermeyi reddetmek, indirim sistemleri uygulamak veya başkacadışlayıcı uygulamalarla, hakim durumlarını rekabeti sınırlayıcı şekilde kötüyekullanmaktadırlar. Burada amaç, uzun vadede tekel olmaktır. Ancak, unutulmamalıdır ki; rekabet sürecinde elbette ki bazı teşebbüsler kaybedecektir.

Yapılan bu sınıflandırılmada, gruplar arasındaki sınır oldukça belirsizdir. Bunun ana nedeni ise aslında, meydana gelecek bir kötüye kullanma halinde yapılan fiilin bu sınıflandırmaların hepsinin kapsamında değerlendirilebilecek olmasındandır. Bu fiil, hem tüketicileri sömürme hem de mevcutveya potansiyel rakiplerin önünü kesme ve onları rekabette dezavantajlı konumagetirme amacına sahip olabilir. Buna örnek olarak, elinde bulunan ham maddeyi rakip teşebbüse vermek istemeyen bir teşebbüs verilebilir. Böyle bir durumda ham maddeyi rakibine vermek istemeyen teşebbüsbu ham madde ile üretim yapacak rakip

teşebbüsü engellemiş olacaktır. Bu husus, sadece rakip teşebbüs için değil rakip teşebbüsün yapabileceği üretim neticesi seçim hakkına sahip olacak ve hatta belki daha ucuza mal alabilme olanağını sağlayacak tüketiciler için de olumsuz bir sonuç yaratacaktır.

Sonuç olarak, RKHK' nun 6. maddesindeki düzenlemelerle hakim durumda bulunan teşebbüslerin rekabeti bozucu davranışlarının önüne geçilmeye çalışılmaktadır. Fakat unutulmamalıdır ki, ticari hayatın ve rekabet ortamının düzenini korumak için konulan yasaklamalar uygulanırken rekabet ortamının sürekliliği esas alınmalı ve hakim durumun önü kesilmemelidir. Çünkü asıl olan hakim durumun kötüye kullanılmasının önünü almaktır, hakim durumun değil.

Genel olarak belirtmiş olduğumuz tüm bu yasak halleri burada belirtilenlerle sınırlı değildir.

Kanunda yapılan düzenlemeye göre, rekabeti sınırlayıcı anlaşma, uyumlu eylem ve kararların varlığı, her türlü delille ispatlanabilecektir. Paralel davranışlar, uyumlu eylemin varlığına karine teşkil edebilecektir. Böyle bir durumda da, ispat yükü, ekonomik ve rasyonel gerçeklere dayanarak aksini ispatlamak zorunda olan, böyle bir uygulamaya katılmış taraflarda olacaktır.

Kaynakça

Alonso Jb Jimenez Barraza, "Market Definition in the Community's Merger Control Policy", European Competition Law Review, Vol: 4, No: 1, 1994, s. 195-208.

Anderman D. Steven, EC Competition Law and Intellectual Property Rights, Clarendon Press, Oxford, 1998, s. 152.

Aslan Y. (1997). *Rekabet Hukukunu ve Rekabetin Korunması Hakkında Kanun*, Bursa.

Aşçıoğlu Öz, Gözde; Avrupa Topluluğu ve Türk Rekabet Hukukunda Hakim Durumun Kötüye Kullanılması, Ankara, 2000, s.152.

Badur Emel, Türk Rekabet Hukukunda Rekabeti Sınırlayıcı Antlaşmalar (Uyumlu Eylem ve Kararlar)", (Yayınlanmış Yüksek Lisans Tezi), Çankaya Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2001, s. 71.

Bilal Sanoussi ve Olarreaga Marcelo, Regionalism, Competition Policy and Abuse of Dominant Position, Journal of World Trade, Vol: 32, No: 3, 1998, s. 13.

Bozkuş Sinan, Hakim Durumun Kötüye Kullanılması Durumunda Uygulanan Tedbirler, Ankara 2009, s. 54.

Case 102/77 Hoffman La Roche [1978] ECR 1139.

Case 27/76 United Brands v. Commission , [1978] ECR 207.

Case 322/81 Michelin v. Commission, [1983] ECR 3461.

Cihan Aktaş, ve Orçun Senyücel, "İlgili Pazar Kavramı", Rekabet Dergisi, Cilt: 1, Sayı: 2, 2000,

Craig Paul, Búrca, de Gráinne; EU Law: Text, Cases and Materials, Fifth Edition, 2011, s. 582.

Çetinkaya Murat, "İlgili Pazar Kavramı ve İlgili Pazar Tanımında Kullanılan Nicel Teknikler", Ankara, 2003.

Eleanor M. Fox, Monopolization, Abuse of Dominance, and the Indeterminacy of Economics: The U.S./E.U. Divide, Utah L. Rev. 725, 2006, s. 732.

Fıdan Mehmet, Hakim Durumun Kötüye Kullanılması, URTEB 2005, s. 5.

Giardina Andrea, "Americo Beviglia Zampetti", Settling Competition-Related Disputes: The Arbitration Alternative in the WTO Framework, Journal of World Trade, Cilt:31 Sayı:6, December 1997, s. 5-27.

Gormsen, Liza Lovdahl " Article 82 EC: Where are we coming from and where are we going to?", The Competition Law Review, Vol: 2, Cilt: 2, March 2006, s. 8.

Grauer Elke, "Article 86: Abuse of Dominant Position", in Nicolaides, Phedon, and Arianne van der Klugt eds., The Competition Policy of the European Community", European Institute of Public Administration, Maastricht, 1994, s.31-37.

Gürzumar Osman Berat, Zorunlu Unsur Doktrinine Dayalı Sözleşme Yapma Yükümlülüğü: Hakim Durumun Rakiple Anlaşma Yapmaktan Kaçınmak Suretiyle Kötüye Kullanılması, Ankara, 2006.

Güven Pelin, Rekabet Hukuku, Yetkin Kitabevi, Ankara, 2005, s. 204.

Kauper Alexandra, "The Problem of Market Definition under EC Competition Law", Barry (der.), The Annual Proceedings of the Fordham Corporate Law Institute International Antitrust Law and Policy, 1997, s. 239-305.

Maria Rosaria Maugeri, "Abuse of Dominant Position: A System of Undistorted Competition or Social Protection?" , European Review of Contract Law, Vol: 2, Cilt: 2, 2006, s. 254.

Norton Joseph Jude, The European Court of Justice Judgement in United Brands: Extraterritorial Jurisdiction and Abuse of Dominant Position, 8 Denv. J. Int'l L. & Pol'y 379, 1979.

Norton Joseph Jude, The European Court of Justice Judgement in United Brands: Extraterritorial Jurisdiction and Abuse of Dominant Position, 8 Denv. J. Int'l L. & Pol'y 379, 1979, s. 393.

Pflanz M. Elisabetha, "Introduction to the Economics of Competition Law", Seminar for the members of the Turkish Competition Authority, 2000, College of Europe, Bruges, s. 4.

Pınar Hamdi, Uluslararası Rekabette Fikri Mülkiyet Haklarının Önemi ve Türkiye, İstanbul Ticaret Yayıncılık, 2004.

Rey Patrick ve Salant David, "Abuse of dominance and licensing of intellectual property", International Journal of Industrial Organization, Vol: 30, Issue: 6, Nov. 2012, ss. 518-527. s.37-55.

Sanlı Kerem Cem, Rekabetin Korunması Hakkındaki Kanun'da Öngörülen Yasaklayıcı Hükümler ve Bu Hükümlere Aykırı Sözleşme ve Teşebbüs Birliği Kararlarının Geçersizliği, Rekabet Kurumu, Ankara, 2000, <http://www.rekabet.gov.tr/File/?path=ROOT%2F1%2FDocuments%2FAkademik+%C3%87al%C4%B1%C5%9Fmalar%2FKCSanl%C4%B1.pdf>, 05.09.2014. s. 250.

Tekinalp Ünal, "Atad Kararları Işığında Hakim Durumun Kötüye Kullanılması Halleri", Perşembe Konferansları, 2010. s. 74.

Ulaş Emine, Rekabet Hukukunda Hakim Durum ve Hakim Durumdaki Teşebbüsler, (Yayınlanmış Yüksek Lisans Tezi) Başakşehir Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2007, s. 77.

Valentine Korah, Interpretation and Application of Article 86 of the Treaty of Rome: Abuse of a Dominant Position within the Common Market, 53 Notre Dame L. 768, 1978, s. 789.

Van Bael, Competition Law of the European Community, Kluwer Law Internat, 2005, s. 624, Nazzini Renato, The Foundations of European Union Competition Law : the objectives and principles of Article 102, Oxford University Press, 2011.

Vickers John, Abuse of Market Power, The Economic Journal, Vol: 115, No: 504, 2005.

Yanık Mehmet, Rekabet Hukukunda Hakim Durum ve Hakim Durumun Kötüye Kullanılması

Yanık Mehmet, Rekabet Hukukunda Hakim Durum ve Hakim Durumun Kötüye Kullanılması

Yolu ile Pazara Giriş Engelleri, 2003, s. 18.

Yolu ile Pazara Giriş Engelleri, Ankara 2003, s. 18.