

FAHİŞ FİYATA İLİŞKİN SINIRLAMALAR VE AYKIRILIĞIN TİCARET HUKUKU AÇISINDAN SONUÇLARI

Rauf KARASU*
Semih Sırrı ÖZDEMİR**

ÖZET

Serbest piyasa koşullarında, ürün veya hizmete ilişkin fiyatların belirlenmesi, bunları arz eden kişilere ait olmakla birlikte; bazı istisnai durumlarda, fiyatlara ilişkin yasak veya sınırlamalar öngörülebilir. 6585 sayılı Perakende Ticaretin Düzenlenmesi Hakkında Kanun ve Haksız Fiyat Değerlendirme Kurulu Yönetmeliği'nde, olağanüstü hal, afet ve ekonomik dalgalanma dönemleri ile diğer acil durumlarda uygulanmak üzere getirilen sınırlama da bu kapsamdadır. Düzenleme, kamunun sağlıklı yaşama, beslenme ve korunma gibi temel ihtiyaçlarını karşılamak için zorunluluk taşıyan mal ve hizmetlerde fahiş fiyat belirlenmesini yasaklamaktadır. Girdi ve üretim maliyetlerindeki artışa dayalı olarak belirlenen fiyatlar ise, önceki fiyata nazaran fahiş bir yükseklikte olsa dahi, yasak kapsamına dâhil edilmemiştir. Çalışma, fahiş fiyat kavramının uygulama açısından sınırlarının, aykırılık durumunda uygulanacak yaptırımların ve fiyat artışı yönünden haklı gerekçe olarak görülen hallerin değerlendirilmesini amaçlamaktadır.

Anahtar Kelimeler: *Fahiş Fiyat, Aşırı Fiyat, Girdi Maliyeti, Perakende İşletme, Tedarikçi*

* **Prof. Dr.** Hacettepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ticaret Hukuku Anabilim Dalı/ANKARA,
e-posta: raufkarasu@hacettepe.edu.tr,

ORCID: 0000-0002-5775-9056

** **Dr. Öğretim Üyesi,** Hacettepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ticaret Hukuku Anabilim Dalı/
ANKARA, **e-posta:** ozsemih@gmail.com,

ORCID: 0000-0003-0467-1517

DOI: 10.34246/ahbvuhfd.1114991

Yayın Kuruluna Ulaştığı Tarih: 10/05/2022

Yayınlanmasının Uygun Görüldüğü Tarih: 30/06/2022

**RESTRAINTS CONCERNING EXORBIANT PRICE AND
CONSEQUENCES OF INFRINGEMENT
IN TERMS OF COMMERCIAL LAW**

ABSTRACT

In free market conditions, the determination of the prices of the product or service belongs to the people who supply them. In some exceptional cases, prohibitions or restrictions on prices may be envisaged. The limitation imposed by the Act no. 6585 on the Regulation of Retail Trade and the Regulation of the Unfair Price Evaluation Board, limited to the periods of emergency, disaster and economic fluctuation, and other emergencies, are also within this scope. The regulation prohibits the determination of exorbitant prices for goods and services that are obligatory to meet the basic needs of the public such as healthy living, nutrition and protection. Prices determined based on the increase in input and production costs, even if they are at an exorbitant level compared to the previous price, are not included in the scope of the ban. The aim of the study is to evaluate the concept of exorbitant price, its limits in terms of implementation, the sanctions to be applied in case of non-compliance and the situations seen as justifications in terms of price increase.

Keywords: *Exorbitant Price, Excessive Price, Cost of Input, Retail Business, Supplier*

GİRİŞ

Fiyat, bir mal veya hizmete sahip olma veya kullanmaktan kaynaklanan fayda karşılığında tüketicilerin ödediği değerler toplamıdır. Bir mal veya hizmetin fiyatını belirleyen en önemli unsur, o mal veya hizmetin niteliği ve niceliğidir. Müşterilerin alışkanlıkları, üreticinin pazardaki konumu, rakiplerin karlılık oranları ve diğer piyasa koşulları da fiyatların oluşmasında etkilidir. Girdi maliyetleri, bu değişkenlerle birlikte, bir mal veya hizmetin fiyatının belirlenmesinde ayrıca hesaba katılmaktadır.

Serbest piyasa koşullarında, petrol veya elektrik gibi piyasalar haricinde, fiyatların ne şekilde tespit edileceğine dair karar vermek, bu ürün veya hizmeti sunan kişilere aittir. Bununla birlikte, bazı hallerde kamunun bu sürece müdahalesi ile karşılaşmaktadır. 6585 sayılı Perakende Ticaretin Düzenlenmesi Hakkında Kanun ile getirilen düzenleme, fahiş olarak nitelenen fiyatlar karşısında, kamunun genel ve dolaylı bir müdahalesi olarak değerlendirilebilir. Söz konusu düzenleme, eski dönemlerde uygulanan ürün fiyat tespiti (narh) veya azami fiyat sınırı belirleme yöntemini benimsememekte; bunun yerine, genel olarak girdi maliyet yükselişleri ile izah edilemeyen fiyat artışlarını yasaklamaktadır.

Çalışmanın ilk kısmında, konuya ilişkin düzenlemenin ana esasları ve uygulamada karşılaşılabilecek belirsizlikler incelenecektir. Bu kapsamda ayrıca,

fahiş fiyat kavramı ile girdi maliyet yükselişine dayanmayan fiyat artışı eşiği incelenecektir. Çalışmanın ikinci kısmında, düzenlemeye aykırı bir şekilde belirlenen fiyatların haksız rekabet teşkil edip etmediği ve haksız ve fahiş fiyat nedeniyle zarar görenlerin ileri sürebileceği tazminat talepleri üzerinde durulacaktır. Çalışmanın üçüncü kısmında, fahiş fiyat uygulamalarının rekabet hukuku ve hâkim durumun kötüye kullanılması çerçevesinde aşırı fiyatlama kavramı ile ilişkisi ve aykırılık karşısında üç kat tazminat talebinde bulunulmasına dair esaslar irdelenecektir.

I. TÜRK HUKUKUNDA FAHİŞ FİYAT YASAĞINA İLİŞKİN ANA ESASLAR

A. Fahiş Fiyata İlişkin Düzenlemeler

6585 sayılı Perakende Ticaretin Düzenlenmesi Hakkında Kanun'da üretici, tedarikçi ve perakende satış gerçekleştiren işletmeler tarafından sunulan mal veya hizmetlerin satış fiyatında fahiş artış yapılması yasaklanmıştır, (Ek Madde 1/1)¹. Bu yönde düzenleme yapmak ve denetim ile yaptırımlarda bulunmakla, anılan Kanun ile ihdas edilen Haksız Fiyat Değerlendirme Kurulu (Kurul) yetkilendirilmiş; ancak, Kanun'da fahiş fiyat kıstasına ilişkin açık bir hükme yer verilmemiştir, (Ek Madde 1/3). Haksız Fiyat Değerlendirme Kurulu Yönetmeliği'nde (Fiyat Yönetmeliği) ise fahiş fiyat artışına ilişkin yasağın zaman ve konu açısından sınırları belirlenmiştir. Yasak, ekonomik dalgalanma ve benzeri olağanüstü süreçlerle karşılaşılan dönemler ve temel ihtiyaçlara yönelik mal veya hizmetler ile sınırlı olarak uygulanacaktır². Girdi ve diğer üretim maliyetlerindeki artışlar haklı sebep olarak kabul edilmiş ve bunlara dayalı olarak yapılan fiyat artışları kapsam dışında tutulmuştur.

Konuya dair bir diğer düzenlemeye ise, 2018 yılında yapılan değişiklik³, Ticari Reklam ve Haksız Ticari Uygulamalar Yönetmeliği'nde (Uygulamalar Yönetmeliği) yer verilmiştir⁴. “Haksız Ticari Uygulama Olarak Kabul Edilen Örnek Uygulamalar” başlığı altında, tüketiciye sunulan mal veya hizmetlerde yapılan fiyat artışlarının, aslında olmamasına rağmen, “girdi maliyeti ve döviz kuru artışı gibi”

¹ “Üretici, tedarikçi ve perakende işletmeler tarafından bir mal veya hizmetin satış fiyatında fahiş artış yapılamaz.”, (Anılan Ek madde, 7244 sayılı Kanun'un 14. maddesi uyarınca kabul edilmiştir; RG. S. 31102, T.17.04.2020).

² “Olağanüstü hal, afet ve ekonomik dalgalanma dönemleri ile diğer acil durumlarda üretici, tedarikçi ve perakende işletmeler tarafından satışa sunulan ve kamunun beslenme, sağlıklı yaşama ve korunma gibi temel ihtiyaçlarını karşılamak için zorunlu olan mal ve hizmetlerin fiyatında girdi ve diğer üretim maliyetlerindeki artış gibi haklı bir sebebe dayanmaksızın yapılan aşırı ve adil olmayan artış”, Haksız Fiyat Değerlendirme Kurulu Yönetmeliği, m. 3/1-ç,(RG. S. 31138, T. 28.05.2020).

³ RG. S. 30521, T. 31.08.2018.

⁴ RG. S. 29232, T. 10.01.2015.

değişkenlere dayandığı izleniminin oluşturulmasının ihlale sebebiyet vereceği belirtilmektedir⁵. Düzenleme açısından sadece fiyat artışı değil, artış dolayısı ile muhataplar nezdinde oluşturulan izlenim de önem taşımaktadır. Ancak anılan hüküm, 01.02.2022 tarihinde ilga edilmiş⁶ ve yerine konuya ilişkin ayrı bir düzenleme yapılmamıştır. Söz konusu hükmün kaldırılmasının nedeni ise açıklanmamıştır. Hükmün yürürlükten kaldırılmasının, konunun Perakende Ticaretin Düzenlenmesi Hakkında Kanun ve Fiyat Yönetmeliği ile fahiş fiyata ilişkin yer verilen esaslarla zaten düzenlenmiş olmasına ve ayrı bir düzenlemenin, hukuk sisteminde belirsizlik oluşturacağı endişesine dayandırılması mümkündür. Hükmün ilgasının, piyasadaki orantısız fiyat yükselişlerinin önüne geçilmesi amacı ile tam olarak örtüşmediği savunulabilir. Zira, Ticari Reklam ve Haksız Ticari Uygulamalar Yönetmeliği'nde sadece fahiş fiyat uygulamaları değil; fahiş fiyat sayılmayan haksız ticari uygulamalar da yasaklanmıştı. Ayrıca anılan düzenlemede, ilgili ürün veya hizmetlerin temel ihtiyaçlara yönelik zorunlu nitelik taşımaları da aranmamış ve bu nedenle, hükmün etki alanı Perakende Ticaretin Düzenlenmesi Hakkında Kanun ve Fiyat Yönetmeliği'ne göre daha geniş bir şekilde belirlenmişti.

B. Fahiş Fiyat Kavramı

Devletlerin, piyasa fiyatlarına genel olarak müdahalesi, tarihte de karşılaşılan bir durumdur. Osmanlı'da fiyat tespitine yönelik *narh* uygulamaları⁷ veya İkinci Dünya Savaşı sonrası dönemde, Amerika Birleşik Devletleri'nde kabul edilen "Genel Tavan Fiyat Düzenlemesi"⁸, fiyatlara yapılan doğrudan müdahaleler arasında gösterilebilir⁹. Bunun yanı sıra ilaç, elektrik ve petrol gibi çeşitli yönlerden istisnai özellik taşıyan ürünler açısından da, devletlerin fiyat tavanlarını belirleme yoluna gidebildikleri gözlemlenmektedir¹⁰. Buna karşılık Türk hukukundaki mevcut düzenleme, belirli bir ürün veya ürün grubuna yönelik olmayan, genel ve dolaylı bir

⁵ "Girdi maliyeti ve döviz kuru artışı gibi fiyat değişimlerinden etkilenmemesine rağmen bu durumlardan etkileniyormuş gibi hareket ederek tüketiciye sunulan mal veya hizmetin satış fiyatında haklı bir gerekçe olmaksızın artış yapmak", (Ticari Reklam ve Haksız Ticari Uygulamalar Yönetmeliği, Ek-A/19).

⁶ Ticari Reklam ve Haksız Ticari Uygulamalar Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik (R.G.-01.02.2022/31737), m. 9.

⁷ Bu konuda bkz. Ahmet Tabakoğlu, "Osmanlı Ekonomisinde Fiyat Denetimi", *İstanbul Üniversitesi İktisat Fakültesi Mecmuası*, 43 (1-4), 1987, s. 121-131.

⁸ Bu konuda bkz. Alfred Letzler, "The General Ceiling Price Regulation – Problems of Coverage and Exclusion", *Law and Contemporary Problems*, 19 (4), 1954, s. 486 vd.

⁹ Doğrudan fiyat kontrolü kavramı için bkz. Robert V. Faragher/Fritz F. Heiman, "Price Stabilization During a Period of Cold War", *California Law Review*, 41 (1), 1953, s. 93-97.

¹⁰ Örnek olarak bkz. Kurt R. Brekke/Astrid L. Grasdal/Tor Helge Holmas, "Regulation and Pricing of Pharmaceuticals: Reference Pricing or Price Cap Regulation", *European Economic Review*, 53, 2009, s. 170 vd.

fiyat müdahalesi niteliği taşımaktadır. Düzenlemede belirli rakamsal sınırlamalar öngörülmemekte; müdahale, her bir somut olayda, anılan eşiklerin aşılıp aşılmadığının değerlendirilmesi yöntemi ile sağlanmaktadır. Hükümde yer verilen, “kamuya sunulan” ifadesi, tüketici dışındaki kişilerin taraf olduğu sözleşmelerin de kapsama dâhil edildiğini göstermektedir.

İhlal için, sadece herhangi bir artışın yapılmış olması yeterli görülmemiş; bunun, “aşırı ve adil olmayan” düzeyde olması aranmıştır. Haklı sebebe dayanan artışlar ise, artış üçüncü kişiler nezdinde aşırı olarak değerlendirilse dahi, aykırılık oluşturmayacaktır. Düzenlemede lafzi olarak, aşırı ve adil olmama kıstaslarının birlikte aranması nedeniyle; belirlenen bir fiyatın düzenlemeye aykırılık taşıması için, aşırı fiyat artışının aynı zamanda adil nitelik taşımaması da gerekecektir. Aşırılık kıstasının, ürün fiyatını etkileyen diğer unsurlara ve piyasa koşullarına göre tespit edilmesi mümkündür. Adil fiyat ise, felsefi temelleri olan ve eski çağlardan bu yana, temel ihtiyaç ürünlerinin fiyatlarının kamu tarafından tespit edilmesi ilkesine dayanan bir kavramdır¹¹. Adil fiyat kavramı ile, piyasa koşulları ile izah edilemeyen ve haklı bir sebep olmadan yapılan fiyat artışları kastedilmiştir. Adil fiyat kavramına yer verilmesi, girdi maliyetleri ve kurlarda zaman zaman meydana gelen yüksek artışlara paralel aşırı fiyat artışlarının, yasak kapsamına girmesinin engellenmesi amacını taşımaktadır.

Girdi ve diğer üretim maliyetlerindeki artış, fiyat belirlemede dayanılan haklı sebep unsurudur. Bu çerçevede üç ayrı ihtimal değerlendirilebilir. İlki, anılan maliyet kalemlerinde herhangi bir yükseliş olmamasına rağmen, ürün/hizmet fiyatlarında artış gerçekleştirilmesidir. Bu durumda, eğer artış aşırı nitelikte değilse, aykırılık gerçekleşmeyecektir. Örneğin, girdi maliyeti hiç değişmemesine rağmen, satıcı 100 TL olan fiyatını, 105 TL’ye çıkarabilir ve bu bir aykırılık oluşturmaz. Bununla birlikte, maliyetin değişmemesine rağmen sıklıkla yapılan küçük ölçekli artışlar nedeniyle toplam fiyat yükselişi artık aşırı ve adil olmayan bir nitelik kazanmışsa, bu noktada aykırılık gerçekleşmiş olacaktır. İkinci ihtimal, girdi ve diğer maliyetlerdeki artışın doğrudan fiyatlara yansıtılmasıdır. 80 TL’ye üretilen ve 20 TL kar ile 100 TL’ye satılan bir ürün, artık 140 TL’ye üretilabiliyorsa; satıcının (eski satış fiyatı üzerinden) %60 düzeyinde bir artışla, fiyatı 160 TL’ye çıkarması aykırılık oluşturmayacaktır. Çünkü bu artış, tamamen maliyet yükselişine dayalıdır. Üçüncü ihtimal ise, maliyet artışı ile karşılaşan üreticinin, fiyatlara maliyet artışının üzerinde bir zam yapmasıdır. Düzenlemenin bunu doğrudan yasaklamadığı ve aşırılık oluşturmayacak bu kapsamdaki artışların yapılabileceği anlaşılmaktadır. Satıcının, aslında gerçekleşmeyen veya piyasada gerçekleşse dahi kendisi üzerinde

¹¹ Kavram, felsefi temelleri ve orta çağdaki uygulama yöntemleri hakkında bkz. Kürşat Haldun Akalın, “Orta Çağ İktisat Zihniyetinde Adil Fiyat Kuramı”, *Çukurova Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi*, 11 (2), 2007, s. 26 vd.

etki doğurmayan maliyet yükselişlerini bahane ederek aşırı fiyat artışı yapması da, haklı gerekçeye dayanmadığı için aykırılık oluşturacaktır¹².

C. Fahiş Fiyat Açısından “Girdi Maliyet Artışına Dayanmayan Fiyat Artışı” Eşiği

Girdi ve diğer üretim maliyet artışları, düzenlemede yer verilen haklı gerekçe örnekleri arasındadır. Emtia, enerji, işçilik, paketleme, ulaşım, stok, döviz ve üretim sürecine ilişkin artışlar bunlara örnek olarak verilebilir. Maliyet artışı, emtianın nadirliğine, tedarik sürecindeki zorluklara veya gümrük sınırlamalarına da dayanabilir. Anılan maliyet kalemlerinde meydana gelen artışı ispat edebilen satıcı veya üreticiye karşı herhangi bir aykırılık iddiası ileri sürülemez. Anılan eşiğin çok açık olduğu düşünülebilir de, kanaatimizce uygulama açısından çok sayıda belirsizliği de beraberinde getirmektedir. İhlaller nedeniyle ilgili merciler tarafından verilen kararların içtihat oluşturabilecek sayı ve konu çeşitliliğine erişmemesi de, belirtilen ihtimali arttırmaktadır.

Bu konuda sorulabilecek ilk soru, haklı gerekçe olarak kabul edilebilecek maliyetlerin neler olduğudur. Düzenlemede, bu yönde açık bir sınırlama getirilmemiş ve ilgili diğer maliyet kalemlerinin de bunlar arasına eklenmesi engellenmemiştir. Kanaatimizce, bu hususta objektif değil, sübjektif bir kıstasın uygulanması yerinde olacaktır. Bir diğer ifadeyle, Türkiye genelindeki herhangi bir üreticinin girdi maliyetleri değil, doğrudan hakkında fiyat aşırılığı iddiası ileri sürülen üreticinin giderleri dikkate alınmalıdır. Bir üreticinin, üretim için kullandığı makine hattının eski olması, elektrik giderlerindeki; işgücü yoğun üretim yapması, işçilik giderlerindeki; kira ve pazarlama için kullandığı farklı yöntemler, bu yöndeki giderlerindeki artışlardan daha fazla etkilenmesine sebep olabilir. Ayrıca, üreticinin girdi maliyetlerinin değerlendirilmesinde, yalnızca üretim için yapılan doğrudan giderler değil, (varsa) araştırma ve geliştirme harcamaları, mali tablolarındaki borç ve faiz yükü gibi diğer giderler de hesaba katılmalıdır.

İkinci olarak, tacirin üçüncü kişilerle ilişki ve sözleşmelerinde uygulanan basiretli davranma yükümü¹³, tacirin üretim sürecini en uygun maliyetle yönetmekle zorunlu olduğu yorumuna sebep olmamalıdır. Tacirin, henüz bir ürünün belirli bir fiyat üzerinden satışına dair sözleşme akdetmediği kişilere veya kamuya yönelik, ürünlerini en uygun maliyetle satma veya gelecekte karşılaşılacak girdi maliyet

¹² 70 TL maliyetli ve 100 TL bedelle satılan bir ürün açısından, maliyetin 80 TL’ye çıkması; üreticinin ise müşterilerine yaptığı açıklamada, 140 TL olarak belirlediği yeni satış fiyatındaki (140-100=) 40 TL’lik artışın tamamen girdi maliyetindeki yükselişten kaynaklandığını belirtmesi, buna örnek olarak verilebilir.

¹³ Kavram hakkında bilgi için örnek olarak bkz. Muhammet Emin Bingöl, *Basiretli İş Adamı Gibi Hareket Yükümlülüğü: Özellikle Tacirin Ücret ve Cezai Şartın İndirilmesini İsteyememesi*, 1. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, 2018, s. 6 vd.

artışlarını öngörerek, bunların üretim sürecine yansımalarını engelleyecek veya geciktirecek önlemleri almak yükümlülüğü bulunmamaktadır. Örneğin ithal girdilere dayalı üretim yapan bir tacir kamuya karşı, önceden hammadde stoklamak, döviz kuru oynaklığı risklerini azaltan veya bunların önüne geçen işlemler¹⁴ yapmak veya bu maliyetleri tüketiciye yansıtmamak adına, üretim sürecinde maliyet azaltıcı metotlar uygulamakla sorumlu kılınamaz. Aksi yöndeki görüş, tacir düzeyindeki üretici veya diğer satıcılar açısından ağır bir standardın uygulanması sonucunu doğuracak ve piyasa dengesine aşırı bir müdahaleye neden olacaktır. Bu görüşümüz, tacirin fiyat artışlarına yönelik gerekli önlemleri neden almadığı konusunda sorumlu kılınmasının da önüne geçmektedir. Düzenleme açısından da, tacir böyle bir yükümlülük altına sokulmamış; ispat edebildiği tüm maliyet artışını fiyatlara yansıtması, haklı bir gerekçe olarak kabul edilmiştir.

Üçüncü olarak, uygulama açısından önem taşıyabilecek şu soru sorulmalıdır: Satıcı, üretimi tamamlanmış ve henüz satışı gerçekleştirilmemiş ürünler açısından, bunların üretim sürecinde kullanılan girdilerde meydana gelen artışları fiyata yansıtabilecek midir? Örneğin, stoklarında üretimi tamamlanmış yüz adet demir sandalye olan bir üretici, demir ve enerji maliyetlerinde meydana gelen artışı, bu ürünlerin etiket fiyatına da ekleyebilecek midir? Yoksa, ilgili artış bunların üretimi sürecinde meydana gelmediği için, haklı bir gerekçe oluşturmayacak mıdır? Düzenleme maliyet artışı açısından, bu yönde bir açıklamaya yer vermemektedir. Kanaatimizce hükümdeki sınırlamanın geniş yorumu, özellikle de büyük üretim hacmine sahip ya da stoklu çalışan üreticiler açısından, ürün bazında aykırılık tespitini oldukça karmaşık bir hale getirecektir. Ayrıca, girdi maliyetlerinde tek seferde yüksek düzeyde artışların gerçekleşmesi halinde bu yaklaşım, sermayesini korumak isteyen ve ancak fiyat artışı yapmasının önüne geçilen üreticilerin, ürün stoklarını satışa sunmaktan kaçınmalarına da sebebiyet verebilir¹⁵. Buna, yaptırıma uğrama endişesi ile zamsız satılan ürünlerin, rakip üreticiler tarafından satın alınarak piyasadan toplanması ve sonraki tarihlerde, zamlı fiyattan tekrar satılması ihtimali ve bunun piyasa üzerindeki olumsuz etkileri de eklenmelidir. Bu nedenle girdi maliyetlerindeki artışın, henüz satışı gerçekleştirilmeyen ürünlere, bunlara ilişkin üretim süreci maliyet artışı öncesinde tamamlanmış olsa dahi yansıtılabileceği

¹⁴ Bu konuda örnek olarak bkz. Henry T. C. Hu, “Hedging Expectations: ‘Derivative Reality’ and the Law and Finance of the Corporate Objective”, *The Journal of Corporation Law*, 21 (1), 1995, s. 6-13.

¹⁵ Enflasyonun, kişilerin birikimlerini para dışındaki varlıklara yönlendirmelerine sebep olduğu belirtilmektedir, (Paul Beckerman, *The Economics of High Inflation*, 1. Baskı, Palgrave Macmillan, 1992, s. 9-10). Bu durum, özellikle de zam yapma imkânı sınırlanan ve stok sorunu bulunmayan ürünlerin, üreticiler tarafından daha fazla fiyat artışı beklentisi ile stoklanmasına neden olabilir. Stok imkânı veya raf ömrü sınırlı olan ürünler açısından ise, üreticilerin üretim kapasitesini sınırlandırması veya hammaddelerini üretime yöneltmemeleri ile karşılaşılabılır.

kanaatindeyiz. Bununla birlikte, perakende satıcıların girdi maliyet artışı öncesindeki maliyetlerle raflarına/stoklarına koyduğu ürünleri, girdi maliyet artışını gerekçe göstererek fahiş fiyatla satmaları, düzenlemenin amacı ile örtüşmeyecektir. Perakende satış alanında faaliyet gösteren işletmelerin girdi maliyet kalemlerinin üretici işletmelere göre genellikle daha az sayıda olması nedeniyle, girdi maliyet artışı öncesi ve sonrasında raflarda yer bulan ürünlerin tespiti daha kolaydır. Ayrıca anılan işletmelerin, hiçbir maliyet artışı gerekçesi olmaksızın stoklarındaki ürünlerde fahiş fiyat artışı yapmalarının engellenmesi, olası maliyet artışı beklentisine dayalı stokçuluk eğiliminin ve buna dayalı dönemsel arz kısıntısının önüne geçilmesi açısından da yerinde bir tercihtir. Bu nedenle, anılan ihtimal açısından, üretici ve perakende satış alanında faaliyet gösteren işletmeler arasında ayırım yapılması yerinde olacaktır.

Dördüncü olarak, fiyat artışının sadece girdi maliyetlerine dayalı olması ilkesinin yerindeliği sorgulanmalıdır. Kanaatimizce, haklı fiyat artışı gerekçesini yalnızca girdi maliyeti ile sınırlamak, paranın zaman değerini¹⁶ ve üretici veya satıcının bu yöndeki kar beklentisini ihmal etme tehlikesini barındırmaktadır. Örneğin, döviz kurundaki ciddi dalgalanma bir berberin saç kesme maliyetini belki yüzde beş oranında etkileyecek; ancak, yaşamsal ihtiyaçlarını karşılamak için gereksinim duyduğu asgari bütçenin artmasına da sebep olacaktır. Ya da, ürünlerin girdi maliyetine zam gelmemekle birlikte, ürünün raf fiyatı üzerinden hesaplanan orantısal kar, enflasyon nedeniyle değerini yitirmiş ve mevcut haliyle, ilgili üreticinin işletmesini sürdürmesi için yetersiz hale gelmiş olabilecektir. Belirtilen nedenlere dayalı olarak, kanaatimizce “girdi maliyeti” kavramı dar yorumlanmamalıdır. Özellikle emek yoğun çalışan küçük ölçekli esnaf ya da işletmeler açısından, emeğin maliyeti piyasa değişkenlerinden bağımsız değildir. İşletmelerin bu yöndeki faaliyetlerinin aslında bir fırsat maliyetinin bulunduğu¹⁷; düzenlemenin dar yorumunun, orta ve uzun vadede bazı işletmelerin piyasadan çekilmesine ve azalan rekabetle birlikte, daha ciddi fiyat artışlarına sebebiyet verebileceği¹⁸ özellikle vurgulanmalıdır.

Beşinci olarak, ticari uygulamada fiyat artışının sebepleri arasında, maliyet girdilerine yönelik artış beklentisi de bulunmaktadır. Bunlara yönelik zam beklentisi içinde olan veya bu yönde duyumları olan satıcıların, buna dayalı zammı, henüz bu maliyet artışları gerçekleşmeden yaptıkları gözlemlenebilmektedir. Kanaatimizce,

¹⁶ Enflasyon kavramı hakkında örnek olarak bkz. Beckerman, s. 1-8.

¹⁷ Fırsat maliyeti kavramı hakkında bkz. Michael Parkin, “Opportunity Cost: A Reexamination”, *The Journal of Economic Education*, 47 (1), 2016, s. 12 vd.

¹⁸ “... rekabet otoriteleri için birinci en iyi, piyasada suni olarak yaratılmış giriş engellerini ortadan kaldırmak suretiyle yeni girişleri arttırmak ve bunun sonucunda fiyatların piyasa dinamikleri ile rekabetçi seviyelere düşmesini sağlamaktır.”, (Rekabet Kurulu, K. 10-31/466-172 T. 15.04.2010, Lexpera).

anılan düzenleme açısından haklı sebebin oluşması için girdi maliyet artışının gerçekleşeceği beklentisi yeterli değildir. Artışın fiilen gerçekleşmesi gerekmektedir.

Altıncı olarak, gerçekleşen maliyet artışının toplam satış fiyatı içindeki etkisi irdelenmelidir. Belirli ürünler açısından, satış fiyatı, üretim maliyetinin orantısal olarak çok üstünde gerçekleşebilmektedir¹⁹. Üretime konu malın nadirliği, özel bir tüketim alanına hitap etmesi veya üretiminin özel bir uzmanlığı gerektirmesi durumları buna örnek olarak verilebilir. Nadir bir balın üretim maliyeti kilogram başına 40 TL olabilir; ancak, kendisine yönelik müşteri talebi nedeniyle 1000 TL fiyat üzerinden alıcı bulması mümkündür. Bu ürünün üretim maliyeti 60 TL'ye çıktığında, satıcının fiyatı 1500 TL olarak güncellemesi aşırı artış olarak değerlendirilmeli midir? Fiyat Yönetmeliği açısından öncelikle, ürünün temel ihtiyaçlara yönelik olup olmadığı incelenecektir. Haksız Fiyat Değerlendirme Kurulu Yönetmeliği, m. 3/1-ç) de fahiş fiyat yasağının kapsamı, kamunun beslenme, sağlıklı yaşama ve korunma gibi temel ihtiyaçlarını karşılamak için zorunlu olan mal ve hizmetler şeklinde belirlenmiştir. Bu nedenle, lüks tüketime giren bu ve benzeri ürünlerin düzenleme kapsamına dâhil edilemeyeceği görüşündeyiz. Bu çıkarım, anılan ürünler özelinde, haklı gerekçeye dayanmasa dahi yapılan aşırı fiyat artışlarının aykırılık oluşturmaması sonucunu doğurmaktadır. Bununla birlikte, bazı ürün kalemlerinde piyasa dengesinin üreticilerin ürün başına daha yüksek kar elde etmesini mümkün kıldığı göz ardı edilmemelidir. Karlılık oranı fazla olan bu sektörlerdeki²⁰/markalardaki²¹ fiyat/maliyet oranının yüksekliğinin tek başına, anılan düzenlemenin ihlaline sebebiyet vermeyeceği açıktır. Anılan ürün kalemlerinin tamamının düzenleme kapsamındaki temel tüketim kalemleri ile örtüştüğü bir an

¹⁹ Piyasa ve üretim fiyatları arasındaki ilişkiye, piyasa açısından bir bakış için bkz. Donald G. McFetridge, "Market Structure and Price-Cost Margins: An Analysis of the Canadian Manufacturing Sector", *The Canadian Journal of Economics*, 6 (3), 1973, s. 345-346. Örneğin lüks tüketim markalarında, bir çantanın satış fiyatının üretim maliyetinin 12 ile 20 katı arasında belirlendiği belirtilmektedir, (CBS News, "What would a Luxury Handbag Cost without the Markup", (CBS News, 03 Haziran 2016) <<https://www.cbsnews.com/news/what-would-a-luxury-handbag-cost-without-the-markup/>> Erişim Tarihi: 8 Mayıs 2022.

²⁰ Örneğin, birçok gözlük markasına dair ürünlerin, maliyetinin 10 katı bedelle satıldığı belirtilmektedir, Davis Lazarus, "Column: Why are Glasses So Expensive? The Eyewear Industry Prefers to Keep that Blurry", (Los Angeles Times, 22 Ocak 2019) <<https://www.latimes.com/business/lazarus/la-fi-lazarus-why-are-eyeglasses-so-expensive-20190122-story.html>> Erişim Tarihi 8 Mayıs 2022. Anılan sektördeki yüksek kar marjı hakkında ayrıca bkz. Catherine Tillson/Guillaume Gauville, "Credit Suisse, Eyewear Industry – Sector Review", (Credit Suisse, 17 Mart 2017) <https://research-doc.credit-suisse.com/docView?language=ENG&format=PDF&sourceid=em&document_id=x758839&serialid=%2f4i1VlonkH3mK35HPaU6EQ%3d%3d> Erişim Tarihi 8 Mayıs 2022.

²¹ Bazı müşterilerin, aynı amaca yönelik ürünlerden daha yüksek fiyatlı olanını seçme eğilimi hakkında bkz. F. Livesey/P. Lennon, "Factors Affecting Consumer's Choice between Manufacturer Brands and Retailer Own Labels", *European Journal of Marketing*, 12 (2), 1978, s. 164.

için varsayılsa dahi, düzenlemenin amacının oluşan piyasa koşullarının değiştirilmesi veya engellenmesi olmadığı vurgulanmalıdır. Düzenlemenin saiki, süregelen piyasa dinamikleri içinde oluşan fiyatlarda, istisnai dönemlerde haklı sebebe dayanmayan artışların gerçekleştirilmesinin engellenmesidir. Üretici veya satıcıların süregelen iş planına veya kar oranlarına karışılması değildir. Aksi yöndeki yorum, piyasa içinde gerçekleşen dengeye ve fiyat mekanizmasına doğrudan bir müdahale²² niteliği taşıyacaktır.

D. Düşen Maliyetlere Rağmen Fiyat İndirimi Yapılmamasının “Girdi Maliyet Artışına Dayanmayan Fiyat Artışı” Olarak Kabul Edilip Edilemeyeceği Sorunu

Satıcının markasının müşteriler nezdinde oluşturduğu yüksek kalite algısı, faaliyet konusuna yönelik sektör standartları, üretim ve dağıtımda kullanılan maliyet düşürücü teknikler, üretici veya hammadde satıcıları ile yapılan maliyet azaltıcı anlaşmalar, karlılık oranına etki eden değişkenler arasında sıralanabilir. Bunlarda meydana gelebilecek farklılıklar, satıcının karlılığının zaman içinde artış veya azalış göstermesine neden olabilir.

Düzenleme açısından irdelenmesi gereken husus, girdi maliyet artışına dayandırılan fiyat artışlarının gerçekleştirilmesinden sonra; bu girdi maliyetlerinin tekrar azalış göstermesi, buna rağmen satış fiyatında değişikliğe gidilmemesi ihtimalidir. Girdi maliyetlerinin eski haline dönmesi veya bunlarda meydana gelen artışların dikkate değer oranda azalış göstermesi, düzenlemede aranan haklı gerekçe unsurunu ortadan kaldıracaktır. Bu durumda, belirlenen fiyattaki girdi maliyetine dayandırılmayacak artış aşırı düzeyde ise, düzenlemeye aykırılık taşıyacaktır²³. Kanaatimizce, fiyat artışı kavramı düzenleme açısından geniş yorumlanmalı ve girdi maliyetlerine dayalı olarak gerçekleşen fiyat artışlarında, sonradan meydana gelen maliyet azaltıcı gelişmelerin bu fiyata yansıtılmaması da, fiyat artışı olarak kabul edilmelidir.

Girdi maliyet artışının aslında gerçekleşmemiş olması, haklı sebebi ortadan kaldıracaktır. Düzenleme, müşteriye bu konuda yapılan beyanı yeterli

²² “Piyasa ekonomisinin en temel kuralı, fiyatın herhangi bir müdahale olmaksızın piyasa koşullarına göre serbestçe oluşmasıdır. Nitekim piyasa ekonomilerinde fiyat ve fiyata ilişkin unsurlar, piyasanın doğal işleyişi çerçevesinde serbestçe oluşur. Bu unsurlara yapılacak sun’i bir müdahale aynı zamanda fiyata ve serbest rekabetin işleyişine bir müdahale anlamına gelir. Bu çerçevede arz ve talebin, yani dolaylı olarak fiyatın müdahaleye maruz kalması piyasadaki serbest rekabetin açık bir şekilde ihlali anlamına gelir.”, (Rekabet Kurulu, K. 11-62/1636-573 T. 21.12.2011, Lexpera).

²³ Örneğin, 50 TL’ye ürettiği bir ürünü %40 kar oranı ile 70 TL’ye satan bir kişi, üretim maliyetlerinin 60 TL’ye ulaşması nedeniyle, satış fiyatını 84 TL olarak değiştirmiştir. Girdi maliyetlerinin tekrar 50 TL’ye düşmesine rağmen, satış fiyatını değiştirmeyerek, 84 TL üzerinden satışa devam eden satıcı, kar oranını %68’e çıkarmış olmaktadır.

görmemekte²⁴; maliyet artışının fiili olarak gerçekleşmesini aramaktadır. Fiyat artışının gerçekten de girdi maliyet yükselişine dayandığı veya başka gerekçelerle ihlal meydana getirmediğini ispat yükü satıcının üzerindedir. Bu açıdan, girdi maliyetlerinin yalnızca döviz kurlarında veya emtia fiyatlarında meydana gelen değişimlerle sınırlı tutulamayacağı açıktır. İlgili merciler tarafından yürütülecek aykırılık değerlendirmesinde, girdi maliyetleri bir bütün olarak değerlendirilmelidir. Döviz veya emtia bedelleri, satıcının fiyat artışını gerçekleştirdiği tarihten itibaren düşmüş olsa da; eğer bu düşüş, satıcının yakıt, işçilik, vergi, elektrik veya doğalgaz gibi girdi maliyetlerine tam olarak yansımamışsa, satıcı ispat yükünü yerine getirirken bu kalemlerdeki yükselişe dayanabilecektir. Bu hususta, piyasada gerçekleşen ortalama maliyetler değil, ilgili işletmenin temin maliyetleri dikkate alınmalıdır. Örneğin, piyasa koşullarının belirsizliğinden kaynaklanan olumsuz etkilerin önüne geçebilme gayesiyle, hammaddeyi belirli bir süre boyunca sabit bir fiyattan almayı taahhüt eden bir üretici, hammadde fiyatları piyasada düşüş gösterse dahi, bu süre zarfında daha yüksek maliyetlerle hammadde temin etmek zorunda kalabilir²⁵. Bu nedenle, anılan sözleşme süresi boyunca üreticinin, yüksek hammadde maliyetinin gerektirdiği fiyattan satış yapmasının düzenlemeye aykırılık oluşturmayacağı kanaatindeyiz.

E. Hüküm Açısından “Temel İhtiyaç” Kavramına Dair Sınırlar

Anayasa’da yer verilen, “Herkes, yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir” hükmü ile kişi temel hak ve ihtiyaçları geniş bir şekilde tanımlanmıştır, (m. 17/1)²⁶. Hatta bir Anayasa Mahkemesi kararında, “yarına güvenle bakabilmek” dahi temel ihtiyaç olarak kabul edilmektedir²⁷. Bir Yargıtay

²⁴ Bir toptancının müşterilerine, fiyat artışını açıklarken, artışı “elde olmayan sebeplerle”, “piyasa öngörülemezliği dolayısıyla” veya “mevcut koşullar nedeniyle” gerçekleştirdiğini beyan etmesi, bu örtülü beyanlara örnek olarak verilebilir.

²⁵ Döviz kurundan kaynaklı belirsizlikler karşısında işletmeler, gelecek maliyetlerini öngörebilmek açısından bu yöndeki sözleşmelere taraf olabilir. Döviz kur artış öncesi maliyeti 10 TL olan, sonrasında 14 TL’ye çıkan, birkaç hafta içinde 17 TL’ye çıkacağı öngörülen bir hammadde açısından ilgili işletme; tedarikçi ile önümüzdeki üç ay boyunca kullanacağı tüm hammadde için sabit 16 TL üzerinden anlaşmış olabilir. Döviz kurlarının gerilemesi halinde, ilgili hammadde piyasada 13 birime satılmaya başlansa dahi, sözleşme süresi boyunca ilgili işletmenin hammadde maliyetleri 16 TL olarak kalacaktır.

²⁶ İnsan hakları ve temel haklar kavramları hakkında bkz. Mehmet Değirmenci, “Türkiye’de Temel Hak ve Hürriyetlerin Durdurulmasının Anayasal Çerçevesi”, *Erzurum Teknik Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi*, (10), 2020, s. 48-54.

²⁷ “Kişilerin temel ihtiyaçlarından ve mutluluğun başta gelen şartlarından birisi yarına güvenle bakabilmektir. Hayattan doğan tehlikeleri önlemek ve bunların yarattığı olumsuz sonuçların üstesinden gelmek kişilerin imkanları dahilinde değildir. Çağımızda devletler özellikler sosyal devlet ilkesini benimseyen devletler kişileri toplumsal risklere karşı güvenceye almak ve onların geleceğe güvenle bakmalarını sağlamak görevini üzerine almışlardır.”, (Anayasa Mahkemesi - GK, E. 2004/9 K. 2008/112 T. 29.5.2008, (Lexpera)).

kararında ise, “*yeme, giyinme, barınma, sağlık, ulaşım ve kültür gibi harcamaları(n)*” kişinin temel ihtiyaçları arasında yer aldığı belirtilmektedir²⁸.

Temel ihtiyaç kavramına ilişkin anılan farklılıklar dikkate alındığında, Fiyat Yönetmeliği’nde konuya dair işaret edilen sınırların belirlenmesi önem taşımaktadır. Düzenlemede kavram, “*beslenme, sağlıklı yaşama ve korunma gibi*” gereksinimler üzerinden açıklanmıştır. Belirtilen örnekler ilk bakışta belirli olarak görülse de, aslında ne şekilde gerçekleştirileceği konusundaki örnekler arasında dikkate değer ayrımlar barındırmaktadır. Örneğin, pastaneden börek almak da; tadım restoranında (*fine dining*) yemek sipariş etmek de beslenme başlığı altında değerlendirilebilir. Bir hastalığın tedavisine yönelik ilaçları almakla birlikte, yaşlanmayı önleyici serum takviyeleri kullanmak da sağlıklı yaşama kapsamında değerlendirilebilir.

Yönetmelik’te “*olağanüstü hal, afet ve ekonomik dalgalanma dönemleri ile diğer acil durumlar(a)*” yapılan yollama nedeniyle, temel ihtiyaç kavramının dar şekilde yorumlanmasının amaçlandığı görüşünderiz. Bu çıkarım neticesinde, beslenme başlığının ülke mutfağının geneli açısından standart ve ortalama ürünleri kapsadığı; nispeten daha lüks tüketime yönelik organik gıdaları, diyet ürünlerini veya yabancı ülke mutfaklarına özgü gıda ürünlerini kapsam dışında tuttuğunu belirtebiliriz. Aynı yaklaşım, sağlıklı yaşama ve korunma başlıkları açısından da geçerlidir. Aksi yorum, genişleyen temel ihtiyaç kavramıyla birlikte, düzenleme ile yapılan müdahalenin neredeyse tüm ürün ve hizmetleri kapsama ihtimalini barındırmaktadır. Belirtilen çerçevede, temel ihtiyaç sınırları içinde kalmayan ürün veya hizmetlere yönelik fiyat artışlarının, haklı gerekçeye dayanmasa ve fahiş nitelik taşısa da, anılan hükümlere aykırılık taşımayacağı kanaatindeyiz.

F. Haksız ve Aşırı Fiyatlara Uygulanabilecek İdari Para Cezaları

Fiyat Yönetmeliği’ne aykırılık halinde Haksız Fiyat Değerlendirme Kurulu tarafından, 10.000 TL ile 100.000 TL arasında idari para cezası verilmesi mümkündür²⁹. Düzenlemede yer alan “aykırı hareket edenlere” ifadesi nedeniyle, asgari bir ürün veya hizmet kaleminde fahiş fiyatlama gerçekleştiren kişilere, anılan idari para cezasının uygulanabileceği anlaşılmaktadır. Aykırı hareketin niteliğinden, kaç ürün/hizmet kaleminde gerçekleştiğinden veya bunun sonucunda erişilen cirodan bağımsız olarak belirlenen bu yaptırım kıstası, caydırıcılık açısından yeterli

²⁸ Yargıtay, 3. HD., E. 2011/17579 K. 2012/831, 17.01.2012, (Lexpera).

²⁹ “Kanunun ek 1 inci maddesinin birinci ve ikinci fıkralarına aykırı hareket edenlere Kanunun 18 inci maddesinin birinci fıkrasının (1) bendinde öngörülen idari para cezaları Kurul tarafından verilir.”, (Haksız Fiyat Değerlendirme Kurulu Yönetmeliği, m. 15/4); “Ek 1 inci maddesinin birinci fıkrasına aykırı hareket edenlere on bin Türk lirasından yüz bin Türk lirasına kadar; ikinci fıkrasına aykırı hareket edenlere ise yüz bin Türk lirasından iki milyon Türk lirasına kadar;”, (Perakende Ticaretin Düzenlenmesi Hakkında Kanun, m. 18/1-1). Anılan rakamlara dair yeniden değerlendirme oranı 2022 yılı için %36.20 olarak uygulanacaktır.

değildir. Bunun nedeni, ihlal aynı anda bu kişi tarafından satışa sunulan çok sayıda ürün veya hizmette gerçekleşse dahi, ihlalde bulunan kişiye ancak tek bir idari para cezasının verilmesini mümkün kılması ve bunu da, ticaret hayatının işleyişine göre oldukça dar ve caydırıcılık açısından yetersiz bir parasal aralık içinde sınırlamasıdır. Özellikle belirli bir cironun üzerine erişebilen perakende satıcılar veya üreticiler açısından, ilgili idari para cezası üst limitinin dahi, fahiş fiyat artışı ile elde edilebilecek toplam kar karşısında cüzi kaldığı vurgulanmalıdır.

İdari para cezası miktarının kararlaştırılmasında, faaliyet gösterilen sektör, işletme türü, fiilin ağırlığı ve aykırılığın boyutu gibi unsurlar dikkate alınacaktır, (Fiyat Yönetmeliği, m. 15/5). Fiilin ağırlığı ve sağlanan menfaat arttıkça, uygulanacak para cezası da doğru orantılı olarak artış göstermelidir. Örneğin, sadece bir üründe düzenlemeye aykırı davranan işletme ile ürünlerinin büyük çoğunluğunda veya tamamında düzenlemeye aykırı davranan işletmeye, birbirine yakın ceza miktarları uygulanmamalıdır. İhlalin gerçekleştirilme süresi de, bu hususta ayrıca dikkate alınmalıdır. Bu unsurların idari para cezası miktarına yansıtılabilmesi için, para cezası alt ve üst limitlerinin daha geniş bir aralıkta belirlenmesi yerinde olacaktır. Perakende Ticaretin Düzenlenmesi Hakkında Kanun'da 2022 yılında yapılan değişiklikle, stokçuluk durumunda uygulanacak idari para cezası aralığının 100.000 TL ile 2.000.000 TL arasında belirlenmesi, anılan yöntemle örnek olarak verilebilir.

II. AŞIRI FİYAT KARŞISINDA HAKSIZ REKABET HÜKÜMLERİ YÖNÜNDE İLERİ SÜRÜLEBİLECEK TALEPLER

A. Haksız Rekabet Teşkil Edip Etmeyeceği Sorunu

Bir kişinin kendi fiyatları hakkında gerçek dışı veya yanıltıcı açıklamalarda bulunması, bir haksız rekabet hali olarak düzenlenmiştir, (TTK m. 55/1-a(2)). Girdi maliyet artışlarından etkilenmeyen bir üreticinin, bunlardan etkilendiği izlenimini oluşturması veya fiyatlarının yükseliş nedenleri hakkında yanlış beyanlarda bulunması da, bu kapsamdadır. Belirtilen çerçevede, yapılan artışın girdi maliyetinden kaynaklandığı algısının oluşturulması Türk Ticaret Kanunu m. 54 uyarınca korunması hedeflenen dürüst rekabeti de ihlal etmektedir. Belirtilen eylem müşterilerin güvenini zedelemesi, yanıltıcı beyanlarla kendisine haksız bir avantaj sağlaması ve piyasaya zarar vermesi nedeniyle, ilgili çevrelerin menfaatine zarar vermektedir.

Buna ek olarak, Türk Ticaret Kanunu'nda "*kanun veya sözleşmeyle, rakiplere de yüklenmiş olan veya bir meslek dalında veya çevrede olağan olan iş şartlarına*" uyulmamasının, haksız rekabet teşkil edeceği belirtilmektedir, (m. 55/1-e)³⁰. Kanun

³⁰ Bkz. Füsün Nomer Ertan, *Haksız Rekabet Hukuku*, 1. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, 2016, s. 343.

koyucunun amacı dikkate alındığında, anılan hükümde yer verilen “kanun” ifadesinin yalnızca teknik anlamda kanunları işaret etmeyi hedeflemediği; genel olarak ilgili mevzuat hükümlerinin tamamını kapsadığı açıktır³¹. Gıda güvenliğinin, asgari üretim standartlarının ve sağlıklı çalışma koşullarının sağlanmasına; çevre kirliliğinin önlenmesine, vergi ve harç ödenmesine, tüketici haklarının korunmasına ilişkin düzenlemeler bunlara örnek olarak verilebilir. Belirtilenler tüketicilerin, çalışanların, devletin, çevrenin ve diğer tüm ilgililerin menfaatlerini korumakla birlikte; muhataplarının üzerine sorumluluk da yüklemektedir. Anılan sorumluluktan kaçınılması, azalan maliyetler veya kolaylaşan üretim süreci gibi nedenlerle muhatabın, yükümlülüklerini ihlal etmeyen rakiplerine göre öne geçmesine ve aynı zamanda da, korunması amaçlanan menfaatlerin ihlal edilmesine sebebiyet verebilecektir. Faaliyet konusuna ilişkin gerekli izinlerin alınmamış olması³² ve faaliyette idarenin öngördüğü sınırlamaların ihlal edilmesi³³, Yargıtay tarafından iş şartlarına aykırılık olarak değerlendirilmiştir³⁴.

Fiyat artış sınırlamasına yönelik getirilen düzenleme, tüm muhataplar nezdinde uyulması gereken ve ilgili mevzuat çerçevesinde düzenlenen bir iş şartı niteliği taşımaktadır. Bunların ihlali, doğrudan TTK m. 55/1-e çerçevesinde haksız rekabet teşkil edecektir. Somut olay açısından Fiyat Yönetmeliği çerçevesinde yapılacak değerlendirmede, artışa konu ürün veya hizmetin, temel ihtiyaçlara yönelik olması ve haklı gerekçeye dayanmayan artışın, olağanüstü nitelik arz eden bir dönemde gerçekleştirilmiş olması aranmalıdır. Kanaatimizce, bu yöndeki değerlendirmenin merkezinde, her bir somut olay açısından yürütülecek teknik inceleme yer alacak; bu yöndeki uzman raporları, idari para cezasına ilişkin kararı önemli ölçüde etkileyecektir. Çalışmanın bir önceki bölümünde üzerinde durulan haksız fiyat artışı eşiği, bunun en belirgin örnekleri arasındadır.

³¹ Aynı yönde bkz. Cahit Suluk/Rauf Karasu/Temel Nal), *Fikri Mülkiyet Hukuku*, 5. Bası, Seçkin Yayıncılık, 2021, s. 432; Ahmet Fatih Özkan, “İş Şartlarına Uymama Nedeniyle Haksız Rekabet Hali Olarak Fiyat Tarifelerine Aykırılık”, *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, 10 (37), 2019, s. 140.

³² “...ruhsatsız olarak düğün salonu işletmeciliği veya düğün organizasyonu yapan işletmelerin, ruhsatlı olarak bu işi yapanlara karşı haksız rekabet eyleminde buldukları kabul edilmektedir.”, (Yargıtay 11 HD., E. 2016 / 862, K. 2017 / 3893, 20.06.2017, (HukukTürk)).

³³ “...Edirne Belediyesi'nin 2918 sayılı KTK 10,12, 5393 sayılı Belediye Kanunu 15. maddesi gereği, toplu taşıma sistemlerini kurma ve işletme, güzergah, durak, araç adet, tarife, bilet ücret ve benzeri belirleme yetkisine dayalı olarak aldığı,03.04.2013 tarih 2013/162 sayılı karara aykırı olarak 8'den fazla aracı davacının güzergahında çalıştırmasının alınan maddede düzenlenen haksız rekabet fiiline vücut verdiği”, (Yargıtay 11 HD, E. 2019/2866 K. 2020/2223, 2.3.2020, (Lexpera)).

³⁴ “...kuaförlerin salı günlerinde tatil yapmalarının kararlaştırıldığı, tespit dosyasında davalıların salı günleri çalıştığının belirlendiği...davalıların Esnaf Odasına kayıtlı olmamasının bu durumu değiştirmeyeceği”, (Yargıtay 11 HD. E. 2019/2099 K. 2020/293, 13.1.2020, (Lexpera)).

B. Haksız Rekabet İddiası Çerçevesinde Tazminat Talebine Dair Esaslar

Haksız rekabet sebebiyle ekonomik menfaatleri zarar gören kişiler, kusurun mevcut bulunması halinde maddi zarar ve ziyanlarının tazmin edilmesini talep edebilirler, (TTK m. 56/1). Kusurlu eylem ile meydana gelen zarar arasında illiyet bağı mevcut bulunmalıdır³⁵. Manevi zararın tazmini için ise, kusur şart kılınmamıştır³⁶. Kusurun ağırlığının tespitinde, fiilin sonuçları itibariyle oluşturduğu güçlü etki³⁷ ve tacirin ihlal oluşturan eylemlerinde basiretli davranma yükümlülüğüne aykırı hareket etmesi³⁸, eylemlerin “yoğunluğu, süresi, ortaya çıkan sonuçlarının yaygınlığı”³⁹ ile “ tarafların sosyal ve ekonomik durumları”⁴⁰ ayrıca dikkate alınmaktadır. Eylemin davacı üzerindeki etkilerinin değerlendirilmesinde, somut olayın esasları doğrultusunda, piyasa koşulları, müşteri alışkanlıkları, davacının genel durumu, eylemin piyasa açısından makul nitelik taşıyıp taşımadığı da incelenecektir⁴¹.

³⁵ “somut olayın özelliği itibariyle haksız rekabet teşkil eden hukuka aykırı eylemin davalı tarafın kusuru ve zarar oluşturan fiil arasında illiyet bağının unsurlarının oluştuğu”, (Yargıtay 11. HD., E. 2020/789 K. 2021/391 T. 25.1.2021, (Lexpera)).

³⁶ “manevi tazminat için hukuka aykırılığın varlığı yeterli olup, ayrıca kusurun özel bir kasta veya ağırlığa bağlı olması şart değildir.”, (Yargıtay, 11. HD., E. 2006/12564 K. 2007/14906 T. 26.11.2007, (Lexpera)).

³⁷ “ticaret sicil kayıtlarına göre, davacı şirketin iflas ettiğine veya konkordato talebinde bulunduğu dair bir bildirim bulunmadığı gibi, şirketin tasfiyesine ilişkin bir tescil işleminin de yapılmadığının anlaşıldığı, davalının bu konudaki iddiasını ispatlayıcı belge veya bilgi sunamadığı, ticari hayatta iflas durumunda olmanın ağır sonuçları bulunmakta olup, bu hususta yanıtıcı bilgi verilmesinin kusuru ağırlaştırdığı”, (Yargıtay, 11. HD., E. 2012/4874 K. 2013/4002 T. 5.3.2013, (Lexpera)).

³⁸ “bu konuda tecrübeli bir firma olan davalının basiretli bir tacir gibi hareket etmeyerek yayınladığı bilgilerin detaylı bir şekilde araştırılmasını yapmayarak kusurlu davrandığı”, (Yargıtay, 11. HD., E. 2012/8393 K. 2013/22196 T. 5.12.2013 (Lexpera)); “davalının basiretli bir tacir gibi davranması zorunluluğunun doğal sonucu, ticari yararın zarara uğratılmaması veya böyle bir tehlikeye maruz kalmayı önleyici davranışları da gerektirir. Aksi davranış manevi tazminat istemine de haklılık kazandırır.”, (Yargıtay, 11. HD., E. 2001/44 K. 2001/2072 T. 19.03.2001, (Lexpera)).

³⁹ Yargıtay, 11. HD., E. 2015/9274 K. 2016/4550 T. 25.4.2016, (Lexpera); “Davalının da bir basın kuruluşu oluşu, verdiği haberin doğru ve objektif olmaması halinde, kusurunu özellikle ağırlaştıran bir durumdur.”, (Yargıtay, 4. HD., E. 1976/3518 K. 1977/7947 T. 08.07.1977, (Lexpera)).

⁴⁰ Yargıtay 11. HD., E. 2014/18521 K. 2015/5898 T. 27.4.2015, (Lexpera).

⁴¹ “Piyasaya yeni giren davalının, diğer firmaların müşterilerini kazanmaya çalışması, kendisinin faaliyetini geliştirmesi için gerekli olduğundan, bu durum başlı başına hukuka aykırılık olarak değerlendirilemez. Taşımacılık sektöründe fiyatların online ve ihale yöntemiyle belirlendiği hususu da dikkate alındığında, müşterilerin her zaman alternatif bilgileri araştıracakları açıktır. Taşıyıcının sorumlulukları gözetildiğinde, müşterinin malını en güvenli şekilde ve en ucuza taşımak istemesi, ticari hayata uygun bir davranıştır. Tedarikçi ve müşterilerin salt çalışanların yönlendirmesiyle firma tercihinde bulunmayacağı, sunulan hizmetin kalitesi, fiyat politikası gibi sair ekonomik nedenlerin de tercihte etkili olduğu gerçeği karşısında, asıl

Türk Ticaret Kanunu'nda haksız rekabet iddiasıyla tazminat talebi için, doğrudan kusurun varlığı aranmakta; hafif kusur veya ağır kusur ayırımına gidilmemektedir. Kusuru ispatla davacı yükümlüdür⁴². Bununla birlikte, zarar miktarının tam olarak tespiti mümkün değilse, hakim vakıanın olağan akışını dikkate alarak zararı hakkaniyete göre belirleyecektir, (Borçlar Kanunu, m. 50/2)⁴³. Bu hususta, tarafların ticari defterlerinden yararlanılması mümkündür⁴⁴. Hakim, tarafların üretim kapasitesi gibi teknik hususlardaki iddialarının değerlendirilmesinde bilirkişiye başvuracaktır⁴⁵. Her ne kadar TBK 50/2 hükmü ile bu konuda hakime geniş yetkiler tanınmış olsa da, bu hüküm de bazen zararın belirlenmesine yeterli olmadığından, TTK 56/1 davacıya başka bir imkan daha tanımıştır. Buna göre, davacının talepte bulunması şartıyla hakim, davacı lehine tazminat olarak, haksız rekabet sonucunda davalının elde etmesi mümkün görülen menfaatin karşılığına da karar verebilir. Davacı haksız rekabet sonucunda yoksun kaldığı karın tazminini de talep edebilir. Ancak davacı hem yoksun kaldığı karı hem de davalının elde etmesi mümkün görülen kazancın ödenmesini talep edemez. Davacı bunlardan birini seçmek zorundadır⁴⁶.

davada davalıların eylemlerinin haksız rekabet oluşturmadığı anlaşılmasına göre", (İstanbul BAM, 12. HD., E. 2019/47 K. 2021/81 T. 28.1.2021, (Lexpera)).

⁴² Kusur kavramı hakkında bkz. Cevdet Yavuz, "Türk Borçlar Kanunu Tasarısı'na Göre "Kusursuz Sorumluluk" Halleri ve İlkeleri", *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 14 (4), s. 30-32.

⁴³ "...davalının haksız rekabette bulunduğu doğru olarak tespit edilmiştir. Davacının, bu eylem nedeniyle zarara uğradığı sabittir. Ne var ki, davacı zarar tutarını ispat edememiştir. Bu durum karşısında, BK'nun 42 nci maddesi dikkate alınarak davacı yararına uygun tutarda maddi tazminata karar verilmesi gerekirken...", (Yargıtay, 11. HD., E. 2006/12564 K. 2007/14906 T. 26.11.2007, (Lexpera)); "uğranılan zararın miktannın tam olarak ispat edilemediği hallerde hakime olayların olağan akışını ve zarar görenin aldığı önlemleri göz önünde tutarak, zararın miktarını hakkaniyete uygun olarak belirleme yetkisi veren Borçlar Kanununun 50/11. maddesi hükmü de haksız rekabete ilişkin tazminat davalarında uygulanır. Dolayısıyla zarar miktarının tam olarak tespit ve ispat edilemediği hallerde TBK m. 50/2'ye uygun karar verilebilir.", (Bakırköy 6. Asliye Ticaret Mahkemesi, E. 2014/222, K. 2019/70, T. 22.1.2019, (Lexpera)).

⁴⁴ "...zarar tam olarak tespit edilemese de bilirkişi raporu ile tarafların defter ve belgelerinde yapılan inceleme sonucunda BK 42.maddeye göre belirlenen 140.000,00 TL zararın dosya kapsamına uygun olduğu", (Yargıtay 11. HD., E. 2018/5748 K. 2019/247 T. 14.1.2019, (Lexpera)).

⁴⁵ "Mahkemece davalının 27.07.2017 tarihli dilekçesindeki itirazları ile davacının itirazını karşılar ek rapor alınarak ve sektöre ilişkin üretim ve kapasite oranları araştırılarak sonuca varılması, yapılan araştırma ve dosya kapsamındaki verilerle davacının zararının tam olarak tespitinin mümkün olmaması halinde 818 sayılı BK 42 ve 43. maddeleri gereğince bir değerlendirme yapılarak sonuca gidilmesi gerekirken", (Yargıtay, E. 2017/5420 K. 2019/4810 T. 25.6.2019, (Lexpera)).

⁴⁶ Sabih Arkan, *Ticari İşletme Hukuku*, 27. Baskı, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 2021, s. 354; Suluk/Karasu/Nal, s. 439.

Kast ve ihmali kapsayan bir üst kavram olarak kusur⁴⁷, fahiş ve haksız fiyata yönelik iddialar açısından kendisini, genellikle fiyatları belirleyen kişinin bu yöndeki kastı ile göstermektedir. Türk öğretisinde kusurun değerlendirilmesi açısından hâkim görüş, muhataptan beklenen özenin tespitinde somut olay karşısındaki ortalama birinin davranışlarını esas alan objektifleştirilmiş kusur teorisidir⁴⁸. Kusur açısından aranan hukuka aykırı davranış⁴⁹, fahiş ve haksız fiyat açısından, muhatabın anılan düzenlemelere aykırı olarak yaptığı fiyatlama meydana getirecektir. Aykırılık taşıyan fiyatlama, bu yöndeki kasıt veya ihmâl sebebiyet verebilir⁵⁰. İlgilinin haksız fiyatı, maliyet hesaplamalarında yaptığı hata sonucunda uygulaması, ihmale örnektir. Fiyatlamamın haksız veya fahiş niteliğine dair iddialar çerçevesinde, mahkemelerce bilirkişiler vasıtasıyla yaptırılan teknik incelemenin, anılan düzenlemelerde yer verilen kıstaslar açısından olaya dair somut ve sayısal veriler ortaya koyması nedeniyle, bu yöndeki kusur ispatına da katkı sağlayacağı savunulabilir.

Davacı haksız rekabet nedeniyle doğan zararını, öğrendiği tarihten itibaren bir yıl, her hâlükârda üç yıl içinde talep edebilecektir, (TTK m. 60/1). Tazmin bedeli, “fiyatın fahiş niteliği nedeniyle ödenmiş olan bedel” ile “fiyatta bu aykırılık olmasaydı, oluşması muhtemel olan bedel” arasındaki farka göre hesaplanabilir. Davacının bu fiyatlama ile arasında illiyet bağı bulunan başka bir zararı varsa, bu da talep edilebilir. Bunların yerine hâkim, anılan eylem nedeniyle satıcının elde etmesini olası gördüğü menfaatin karşılığına da hükmedebilir, (TTK m. 56/1)⁵¹. Müşterilerin düzenli olarak alışveriş yaptığı market ve benzeri işyerlerine karşı, anılan talebin, zamanaşımı sınırları içinde kalan ve aykırılık taşıdığı tespit edilen tüm ürün kalemlerini kapsar şekilde ileri sürülmesi de mümkündür. Belirli bir zaman diliminde satın alınan ürünlerin kaydına, müşteri fişleri; kredi kartı ile satın alınan ürünler açısından ise, bu harcamalara karşılık satıcıda tutulan ticari kayıtlar üzerinden erişilebilir. Ayrıca indirim ve benzeri amaçlarla, müşterilerin bir market müşteri sadakat programına kayıtlı olması ve harcamaları alışverişlerinde bu

⁴⁷ Mustafa Ünlütepe, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 1. Baskı, Seçkin Yayıncılık, 2021, s. 153.

⁴⁸ Bu konuda bkz. Günhan Gönül Koşar, *Haksız Fiil Sorumluluğunda Kusur ve Etkisi*, 1. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, 2020, s. 78-79; Nilgün Başalp, *Sorumsuzluk Anlaşmaları*, 1. Baskı, On İki Levha Yayınları, 2011, s. 217-219.

⁴⁹ Ünlütepe, s. 153.

⁵⁰ Ünlütepe, s. 154-155.

⁵¹ “*hakim, haksız rekabet neticesinde davalının elde etmesi mümkün görülen menfaatin karşılığına dahi hükmedebilir.*”, (Yargıtay 11. HD., E. 2018/1000 K. 2019/3043 T. 16.4.2019, (Lexpera)); “*böyle bir zararın ve özellikle miktarının ispatındaki güçlüğü göz önünde tutan kanun koyucu eylemin mali bakımdan müeyyidesiz kalmaması için hakime maddi tazminat olarak davalının haksız rekabet sonucu elde etmesi mümkün bulunan menfaatin karşılığına hükmetmek yetkisini dahi vermiştir.*”, (Yargıtay, 11. HD., E. 2006/9922 K. 2008/1134 T. 5.2.2008, (Lexpera)).

program kodu ile gerçekleştirmesi halinde, satın alınan ürün listesine, satıcının bu kayıtları üzerinden de ulaşılabilir.

III. AŞIRI FİYAT KARŞISINDA REKABET HUKUKU MEVZUATINA AYKIRILIK GEREKÇESİYLE İLERİ SÜRÜLEBİLECEK TALEPLER

A. Rekabet Hukuku Açısından Aykırılık Teşkil Edip Etmeyeceği Sorunu

Aşırı fiyat kavramı Rekabetin Korunması Hakkındaki Kanun'da açıkça düzenlenmemiştir. Bununla birlikte, Kanun'un hâkim durumun kötüye kullanılmasına ilişkin 6. maddesi çerçevesinde⁵² Rekabet Kurulu gündemine taşınan ihlal iddialarında konuya ilişkin değerlendirmelerin yapılarak karar verildiği görülmektedir. Rekabet hukuku açısından, ilkenin amacının muhatapların tüm aşırı fiyatlarının değil; ancak hâkim durumun kötüye kullanılması benzeri rekabet ihlallerine neden olan eylemlerin kısıtlanması olduğu açıktır⁵³. Bu yöndeki aşırı fiyatlamaların, sömürücü nitelikleriyle, tüketici refahında kayba neden olduğu belirtilmektedir⁵⁴. Aşırı fiyatlara rekabet hukuku vasıtasıyla müdahale eğilimi, hukuk sistemleri arasında farklılık göstermektedir⁵⁵. Öğretide, yüksek fiyatların piyasaya yeni girişlere sebep olacağı ve piyasanın kendi kendini düzeltebileceğini⁵⁶ ve maliyete dayalı klasik fiyat analizinin, teknoloji piyasasındaki maliyetleri irdelemek açısından yetersiz olduğunu⁵⁷ savunan görüşler de bulunmaktadır.

Etiket fiyatı ile ürün veya hizmetin sunumuna ilişkin ekonomik değer arasında makul bir orantı bulunmaması durumunda fiyatın aşırı olduğu; fiyat haksızlığının tespitinin ise, rakip ürünlerle mukayese edilerek veya doğrudan bu

⁵² “Bir veya birden fazla teşebbüsün ülkenin bütününde ya da bir bölümünde bir mal veya hizmet piyasasındaki hakim durumunu tek başına yahut başkaları ile yapacağı anlaşmalar ya da birlikte davranışlar ile kötüye kullanması hukuka aykırı ve yasaktır.”, (m. 6/1).

⁵³ Avrupa Birliği rekabet hukuku açısından aşırı fiyatlama kavramına genel bir bakış için bkz. Mark Furse, “Excessive Prices, Unfair Prices and Economic Value: The Law of Excessive Pricing Under Article 82 EC and the Chapter II Prohibition”, *European Competition Journal*, 4 (1), 2008, s. 61 vd. Türk hukukunun konu açısından değerlendirilmesine yönelik bir çalışma için bkz. Reyhan Turgut, *Hakim Durumun Fahiş Fiyat Yoluyla Kötüye Kullanılması*, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul Kemerburgaz Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2015, s. 40-74.

⁵⁴ Rekabet Kurulu Kararı, Karar Sayısı: 16-22/395-183, Karar Tarihi: 29.06.2016, par. 40.

⁵⁵ Çiğdem Ünal, *Aşırı Fiyatlama Kavramı ve Aşırı Fiyatlama Davranışının Rekabet Hukukundaki Yeri*, Rekabet Kurumu – Uzmanlık Tezleri Serisi No: 103, 2009, s. 25-26.

⁵⁶ Bu konuda örnek olarak bkz. Ariel Ezrachi/David Gilo, “Excessive Pricing, Entry, Assessment and Investment: Lessons from the Mittal Litigation”, *Antitrust Law Journal*, 76 (3), 2010, s. 878-879.

⁵⁷ Şahin Ardiyok/Evren Sesli/Ramiz Arslan, “İnovasyonun Önünde Aşırı Fiyat Engeli: Kar Beklenmeksizin Teknolojik Gelişim Mümkün mü?”, *Terazi Hukuk Dergisi*, 14 (156), 2019, s. 1616.

fiyatın üzerinde değerlendirme yürütülerek gerçekleştirilebileceği belirtilmektedir.⁵⁸ Fiyatın aşırı olma vasfının tespitinde, ürünün satış bedeli ile satıcıya olan toplam maliyeti arasındaki fark dikkate alınabilir⁵⁹. Bununla birlikte, anılan farkın gerekçeleri arasında, üretim öncesinde araştırma ve geliştirme faaliyetleri için yapılan harcamalar veya ürüne yönelik tüketici ilgisinin korunması için kısa vadelerde yapılması gereken değişikliklerin gerektirdiği bütçe bulunabilir⁶⁰. Rekabet Kurulu kararlarında, fiyatın fahiş niteliğinin tespitine ilişkin, benimsenen standart bir asgari eşik oranı tespit edilememektedir⁶¹. Fahiş fiyat iddiasının incelendiği Kurul kararlarında, “pazara giriş engelinin bulunmamasının”⁶², “müşterilerin ilgili ürünü başka bir tedarikçiden temin etmelerinin mümkün olmasının”⁶³, “fiyatın mevzuatla belirlenen azami sınırların altında bulunmasının”⁶⁴ ve “satıcının hâkim durumda olduğunun ispatlanamamasının”⁶⁵, ihlal iddiasının kabulünün önüne geçtiği görülmektedir.

Konuya rekabet ve haksız rekabet hukuku ilişkisi açısından yaklaşırsa, haksız rekabete ilişkin aykırılık tespitinin, doğrudan rekabet hukuku açısından da aykırılık sonucu doğurmayacağı özellikle vurgulanmalıdır. Fiyat yüksekliğine dayalı aykırılık iddiaları açısından, her iki düzenleme yönünden değerlendirme ayrı ayrı yürütülmelidir. Haksız rekabet hukuku yönünden satıcı ve fiyat ilişkisi üzerinden yürütülen inceleme; rekabet hukuku yönünden, ayrıca hâkim durumun kötüye kullanılmasının tespitini de gerektirmektedir. Bununla birlikte, somut olayda haksız

⁵⁸ United Brands v Commission of the European Communities, Dosya 27/76, 1978, (Bu karara ilişkin değerlendirmeler hakkında bkz. Claudio Calcagno/Antoine Chapsal/Joshua White, “Economics of Excessive Pricing: An Application to the Pharmaceutical Industry”, *Journal of European Competition Law & Practice*, 10 (3), 2019).

⁵⁹ Halil Çeçen, Avrupa Topluluğu ve Türk Rekabet Hukukunda Hakim Durumun Fiyat Uygulamaları ile Kötüye Kullanılması, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2011, s. 63.

⁶⁰ Bu konuda bkz. Gülgün Anık, “AT Rekabet Hukukunda Hakim Durumun Kötüye Kullanılması”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, (65), 2006, s. 190.

⁶¹ Ardıyok/Sesli/Arslan, s. 1610-1611.

⁶² Rekabet Kurulu, K. 09-04/93-33 T. 04.02.2009.

⁶³ “Şikâyet konusu teşebbüsler Ambarlı Liman Tesislerindeki büfe ve restorandır. Her ne kadar Liman içerisinde hazır gıda üreten başka bir restoranın bulunmadığı belirtilse de, şikâyetçiden Liman çevresindeki restoranlardan sipariş vermenin önünde bir engel olmadığı öğrenilmiştir. Restoran işletmeciliği gibi giriş engellerinin oldukça düşük olduğu, yüksek sermaye gereksiniminin olmadığı ve çok sayıda teşebbüsün faaliyet gösterdiği bir sektörde bir restoran ya da büfenin hakim durumda olduğu söylenemeyecektir.”, (Rekabet Kurulu, K. 10-65/1362-504 T. 14.10.2010).

⁶⁴ Rekabet Kurulu, K. 13-21/289-139 T. 11.04.2013.

⁶⁵ Rekabet Kurulu, K. 11-09/168-57 T. 16.02.2011.

rekabet hükümlerine aykırılığın tespiti, rekabet hukuku hükümlerine aykırılığın tespitine ve buna dayalı yaptırım uygulanmasına engel teşkil etmeyecektir⁶⁶.

B. Üç Kat Tazminat Talebi

Tarafların anlaşması, kararı veya ağır ihmali nedeniyle meydana gelen zarar karşısında, zarar görenler, uğradıkları maddi zararın veya ihlali gerçekleştirenlerin elde ettiği ya da etmesi muhtemel karın üç katı oranında tazminat ödenmesini talep edebilirler, (RKHK, m. 58/2).

Doktrinde savunulan bir görüş⁶⁷, üç katı oranında tazminat ödenmesini talep etme yetkisini “üç kata kadar” şeklinde yorumlamaktadır. Ancak bu yorum Kanun’un lafzı ile örtüşmemektedir. Zira üç kat tazminat talebi, zarar görenler açısından bir seçimlik hak niteliği taşımaktadır⁶⁸. Zararın üç katına karar verilmesine imkân tanınmasında, hukuk sisteminin bu yöndeki ihlalleri caydırma⁶⁹, ihlalde bulunanları yaptırıma tabi tutma ve zarar görenin kayıplarını telafi etme amacı öne çıkmaktadır⁷⁰. Hâkim durumun kötüye kullanılması halinde de, zarar görenin bu yönde talepte bulunabileceği; hükümdeki “üç katı oranında tazminata” ifadesi nedeniyle, hâkimin takdir hakkının bu talebi kabul edip etmemekle sınırlı olduğu; üç katın altındaki orantısal tazminat belirleme konusunda kendisine bir yetki tanınmadığı kabul edilmelidir⁷¹.

Anılan taleple dava açılması için Yargıtay tarafından, Rekabet Kurulu kararının kesinleşmesi için esasına girilmesine dair bir ön şart olarak kabul

⁶⁶ Haksız rekabet ve rekabet hukuku açısından konunun değerlendirilmesi hakkında bkz. Hamdi Pınar, “Rekabet Hukuku ile Haksız Rekabet Hukuku İlişkisi”, *Rekabet Dergisi*, 15 (2), 2014, s. 72-73.

⁶⁷ Bu yöndeki görüşler hakkında bkz. Buğra Kesici, *Rekabet Hukukunun İhlalinden Kaynaklanan Haksız Fiil Sorumluluğu*, 1. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, 2017, s. 304-307; Kerem Cem Sanlı/Buğra Kesici/Cihan Doğan, “Güncel Yargı Tatbikatı Işığında Rekabet Kurulu’nun 12 Banka Kararı Üzerine Açılan Tazminat Davaları Bağlamında Ampirik Bir İnceleme”, *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi*, 34 (4), 2018, s. 186.

⁶⁸ Metin Topçuoğlu, “Rekabet Hukukunda Üç Kat Tazminat”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi – Sorumluluk ve Tazminat Hukuku Sempozyumu (28-29 Mayıs 2009), 2009, s. 8, 21-24.

⁶⁹ Caydırıcılık ve tazminat ilişkisi hakkında bkz. Kerem Cem Sanlı, “Rekabet Hukukunun İhlalinden Doğan Haksız Fiil Sorumluluğuna Ekonomik Bir Bakış”, *Rekabet Kurumu – Perşembe Konferansları*, 2008, s. 13-14.

⁷⁰ Büşra Cömert Akbay, “Türk Rekabet Hukukunda Özel Hukuk Cezası”, *Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi*, 4 (2), 2018, s. 152-154.

⁷¹ Konuya ilişkin öğretilerdeki tartışmalar için bkz. Ali Kaya, *Rekabet Hukukunda Ayrımcılık Suretiyle Hakim Durumun Kötüye Kullanılması*, 1. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, 2018, s. 365-368. Aksi yönde bkz. Kesici, s. 304-307; Sanlı/Kesici/Doğan, s. 186.

edilmemekte; bu durumun bekletici mesele yapılması gerektiği belirtilmektedir⁷². Kurul kararı, tazminat talep gerekçesini oluşturan eylemin hukuka aykırı niteliği açısından “*kuvvetli bir takdiri delil*” vasfındadır⁷³. Buna ilişkin bir davada, mahkemece davacının üç kat tazminat talebi, yalnızca uğranılan zarar miktarınca tazminata karar verilmesinin de caydırıcılık sağlamaya yeterli olduğu gerekçesiyle reddedilmiş ve karar Yargıtay tarafından onanmıştır⁷⁴. Kararda, davalının eyleminin ağır ihlal niteliğinde olduğu kabul edilmesine rağmen; karar yılı (2018) itibariyle, uğranılan zararın yaklaşık beş milyon lira bedelinde olmasının, zaten anılan caydırıcılığı sağlayacağı belirtilmiştir. Karar, Rekabetin Korunması Hakkındaki Kanun ile hâkime tanınan takdir hakkında, Yargıtay’ın, “zarar bedelinin caydırıcılık sağlaması” eşliğini kabul ettiğine işaret etmektedir. Somut olayın esaslarına göre değişmekle birlikte, kanaatimizce, yalnızca uğranılan zararın hâkimin kişisel kanaati yönünden rakamsal büyüklüğü, caydırıcılık sağlamak için yeterli görülmemelidir. Bu hususta, anılan rakamın dava taraflarının mali yapısı açısından etkileri ve somut olaydaki ihlalin, bu rakamdan bağımsız olarak, üç kat tazminat ile sağlanması amaçlanan caydırıcılığı gerektirip gerektirmediği ayrıca değerlendirilmelidir.

Aşırı fiyat nedeniyle, davacının üç kat tazminat talebinde bulunabilmesi bu yöndeki genel esaslara tabidir. Davacının rekabet hukuku ilkelerine Rekabetin Korunması Hakkındaki Kanun m. 58/2 uyarınca aykırılık taşıyan eylem neticesindeki zararını ispat etmesi, üç kat tazminat talebini ileri sürmesi ve hâkimin bu yönde takdirde bulunması gerekir. Özellikle tüketicilerin perakende zincirlerine yönelik istemleri dikkate alındığında, davacı nezdinde oluşan zararın genellikle düşük rakamlara karşılık geleceği öngörülebilir. Bu durum karşısında taleplerin, en azından Yargıtay’ın “zarar bedelinin caydırıcılık sağlaması” eşliğine takılmasının önüne geçileceği öngörülmektedir. İhlali meydana getiren eylemlerin dışarıdan algılanmasını güçleştirecek biçimde kurgulanması ve toplumun geneli üzerindeki

⁷² “Mahkemece, davanın Rekabet Kurulu Kararı kesinleşmeden, zamansız açıldığı gerekçesiyle, dava şartı yokluğundan reddine karar verilmiştir. Oysa, Rekabet Kurulu Kararı'nın kesinleşmesinin tazminat davasının açılması için ön şart olarak kabul edilmesi mümkün değildir. Davacı, işbu dava açılmadan önce 23.11.2010 tarihinde Rekabet Kurulu'na başvurduğuna göre Rekabet Kurulu'nun davalının hakim durumu kötüye kullandığına dair başvuru ile ilgili yapacağı işlem sonucunun işbu dava için bekletici mesele yapılması gerekir. Bu itibarla, mahkemece için esasına girilerek, Rekabet Kurulu Kararı'na konu itirazın sonucu beklenerek, neticesine göre bir karar verilmesi gerekirken, yanlıgılı değerlendirmelerle yazılı şekilde hüküm tesisi doğru olmamış, kararın bu nedenle bozulması gerekmiştir.”, (Yargıtay, 11. HD., E. 2015/5134 K. 2016/2543 T. 8.3.2016, (Lexpera)).

⁷³ Sanlı/Kesici/Doğan, s. 193.

⁷⁴ “talep edilen 4.984.755.- TL tutarındaki tazminatın kabul edilebilir bulunduğu, davalının eylemi ağır bir ihlal olarak değerlendirilmişse de tazminat tutarının zararı karşılamaya yettiği, miktar itibariyle caydırıcılık niteliğinin de bulunduğu, 3 kat tazminata gerek görülmediği”, (Yargıtay, 11. HD., E. 2018/4875 K. 2020/2454 T. 9.3.2020, (Lexpera)).

etkileri, üç kat tazminat talebinin hâkim tarafından değerlendirilmesinde ayrıca dikkate alınabilecektir⁷⁵.

Uygun düştüğü ölçüde, aynı eylemin aldatıcılık veya iş şartlarına aykırılık nedeniyle hem haksız rekabet teşkil etmesi ve hem de hâkim durumun kötüye kullanılması nedeniyle, rekabet hukuku düzenlemelerine aykırılık taşınması mümkün olabilir. Bu tespitlerin, farklı zaman dilimlerinde gerçekleşmesi de olasıdır. Belirtilen halde, önceden haksız rekabet iddiasını kanıtlayarak zararını tazmin eden davacı, daha sonradan durumun rekabet hukuku ilkelerine de aykırılık taşıdığını öğrendiğinde, ayrıca başka bir dava açarak buna dayalı tazmin talebinde de bulunabilecek midir? Kanaatimizce, tazmin talebi için, rekabet hukukuna aykırılığı tespit edilen eylem neticesinde, davacının önceden haksız rekabet dolayısıyla tazmin edilen zararını aşan başka zarar kalemlerinin tespit edilmesi aranmalıdır.

2021 yılının son aylarında konuya ilişkin öne çıkan gelişme, bazı zincir marketlere yönelik rekabeti sınırlayıcı anlaşma ve uyumlu eylem içinde oldukları gerekçesiyle Rekabet Kurulu tarafından uygulanan idari para cezalarıdır⁷⁶. Anılan karara ilişkin yapılan açıklamada aşırı fiyatlama ya da bir beyanda bulunulmamıştır. Bununla birlikte, zincir marketlerin rekabeti sınırlayıcı anlaşma ve uyumlu eylemleri nedeniyle zincir marketlerdeki fiyatların, piyasa koşullarına göre aslında olması gerekenden yüksek olduğu iddiasında bulunan davacıların, ispat edilmesi şartıyla bundan kaynaklanan zararları açısından da üç kat tazminat talebinde bulunabilecekleri açıktır.

SONUÇ

Perakende Ticaretin Düzenlenmesi Hakkında Kanun ve Haksız Fiyat Değerlendirme Kurulu Yönetmeliği ile piyasa fiyat oluşumuna, fahiş fiyatların önüne geçilmesi amacıyla müdahale edilmektedir. Düzenleme, istisnai dönemler ve temel ihtiyaç kalemleri ile sınırlı olarak, girdi artışına dayanmayan aşırı fiyat artışlarını kapsamaktadır. Sınırlamanın değerlendirilmesinde, “temel ihtiyaç” kavramının dar yorumlanması gerektiği kanaatindeyiz. Bu çerçevede, bir işletmenin üretim sürecini etkileyen tüm değişkenler “girdi maliyeti” olarak kabul edilebilir. Bu hükmün, üretimi gerçekleştiren tacirlere, kamuya en uygun maliyetle ürün sunma veya üretim sürecini maliyet artışlarından en az etkilenecek şekilde planlama yükümlülüğü getirmediği özellikle vurgulanmalıdır. Fiyatın aşırılığının tespitinde, objektif bir kıstasla piyasa ortalaması değil; sübjektif olarak, o fiyatı belirleyen üreticinin/satıcının maliyetleri esas alınmalıdır.

⁷⁵ Kesici, s. 315-317; Sanlı/Kesici/Doğan, s. 189.

⁷⁶ Rekabet Kurumu'nun 28.10.2021 tarihli duyurusu
<<https://www.rekabet.gov.tr/tr/Sayfa/Duyurular/nihai-karar-aciklamalari/tefhim-duyurulari>>
Erişim Tarihi 08 Mayıs 2022.

Düzenleme, girdi maliyetlerindeki artışın, maliyetlerin artmasından önce satın alınan ancak henüz satışı gerçekleştirilmeyen ürünlere yansıtılıp yansıtılamayacağı hususunda açıklık taşımamaktadır. Kanaatimizce, bu konuda üreticiler ile perakende satıcılar arasında bir ayırım yapılmalıdır. Üreticilerin bir ürünü girdi maliyetlerinin artmasından önce mi yoksa sonra mı imal ettiğini ispat etmek güç olduğu gibi, bu süreçte hangi hammaddelerin ve ara malların kullanıldığının tespiti de zorluk taşımaktadır. Bu nedenle, üreticilerin girdi maliyetlerindeki artışı, artıştan önce üretim süreci tamamlanmış ancak henüz satışı gerçekleştirilmeyen ürünlere de yansıtılmaları düzenlemeye aykırılık oluşturmamalıdır. Buna karşılık, perakende satıcıların girdi maliyet artışından önce aldıkları temel tüketime ilişkin malları, sonradan fahiş fiyatla satmasının ilgili düzenlemeye aykırılık oluşturduğunun kabulü gerekir.

Kanaatimizce düzenleme, aykırılık taşıyan her bir ürün veya hizmet kalemi için ayrı ayrı idari para cezası uygulanmasına olanak tanımamaktadır. Bu durum, idari para cezasının, aynı anda çok sayıda ürünü fahiş fiyatla satışa sunan kişiler üzerindeki caydırıcılığını azaltmaktadır. İdari para cezasının belirlenmesinde, ilgili fiilin ağırlığı ve elde edilen menfaatin miktarı esas alınmalıdır. Fiilin ağırlığı ve sağlanan menfaat arttıkça, uygulanacak para cezası da doğru orantılı olarak artış göstermelidir. İlgili idari para cezası üst limitinin, piyasa koşulları açısından önleyicilik sağlamakta yetersiz kaldığı ve hükmün uygulamada etkin bir şekilde tatbikinin temini için, idari para cezası üst limitinin yükseltilmesinin yerinde olacağı kanaatindeyiz.

Düzenlemeye aykırı fiyat belirlenmesinden dolayı zarara uğrayan kişiler, aldatici beyanlar ve/veya iş şartlarına uyulmaması nedeniyle haksız rekabetin meydana geldiğini ileri sürerek, tazmin talebinde bulunabilirler. Haksız rekabet açısından aykırılık, satıcının aldatici beyanlarına veya iş şartlarına aykırı davranışlarına da dayandırılabilir. Ayrıca, aşırı fiyatlamanın hâkim durumun kötüye kullanılmasından kaynaklandığı iddiasında bulunanlar, üç kat tazminat talep edebilirler. Rekabet hukuku yönünden ihlalin tespiti için, bu fiyatlamanın rekabet hukuku hükümlerine aykırılığının ayrıca ispatlanması gereklidir. Bir aykırılığın, somut olayda uygun düştüğü ölçüde, hem haksız rekabet oluşturması, hem de rekabet hukuku hükümlerini ihlal etmesi mümkündür. Haksız rekabet oluşturan bir eylem nedeniyle, bu kapsamda doğan zararı tazmin edilen bir kişi, ayrıca rekabet hukuku hükümlerinin ihlali gerekçesiyle de tazmin talep edebilir. Bu talebin kabulü için, rekabet hukuku hükümlerine aykırılık nedeniyle meydana gelen zararın, haksız rekabet gerekçesiyle tazmin edilen zararı aşması veya onunla örtüşmeyen kalemlere ilişkin olması aranmalıdır.

KAYNAKÇA

- Akalın K H, “Orta Çağ İktisat Zihniyetinde Adil Fiyat Kuramı”, *Çukurova Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi*, 11 (2), 2007, s. 25-48.
- Anık G, “AT Rekabet Hukukunda Hâkim Durumun Kötüye Kullanılması”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, (65), 2006, s. 189-199.
- Ardıyok Ş /Sesli E /Arslan R, “İnovasyonun Önünde Aşırı Fiyat Engeli: Kar Beklenmeksizin Teknolojik Gelişim Mümkün mü?”, *Terazi Hukuk Dergisi*, 14 (156), 2019, s. 1606-1617.
- Arkan S, *Ticari İşletme Hukuku*, 27. Baskı, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 2021.
- Başalp N, *Sorumluluk Anlaşmaları*, On İki Levha Yayınları, 2011.
- Beckerman P, *The Economics of High Inflation*, Palgrave Macmillan, 1992.
- Bingöl M E, *Basiretli İş Adamı Gibi Hareket Yükümlülüğü: Özellikle Tacirin Ücret ve Cezai Şartın İndirilmesini İsteyememesi*, On İki Levha Yayıncılık, 2018.
- Brekke K /Grasdal A /Holmas T, “Regulation and Pricing of Pharmaceuticals: Reference Pricing or Price Cap Regulation”, *European Economic Review*, 53, 2009, s. 170-185.
- Calcagno C /Chapsal A / White J, “Economics of Excessive Pricing: An Application to the Pharmaceutical Industry”, *Journal of European Competition Law & Practice*, 10 (3), 2019, s. 166-171.
- CBS News, “What would a Luxury Handbag Cost without the Markup”, (CBS News, 03 Haziran 2016) <<https://www.cbsnews.com/news/what-would-a-luxury-handbag-cost-without-the-markup/>> Erişim Tarihi: 8 Mayıs 2022.
- Cömert Akbay B, “Türk Rekabet Hukukunda Özel Hukuk Cezası”, *Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi*, 4 (2), 2018, s. 149-174.
- Çeçen H, *Avrupa Topluluğu ve Türk Rekabet Hukukunda Hakim Durumun Fiyat Uygulamaları ile Kötüye Kullanılması*, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2011.
- Değirmenci M, “Türkiye’de Temel Hak ve Hürriyetlerin Durdurulmasının Anayasal Çerçevesi”, *Erzurum Teknik Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi*, (10), 2020, s. 45-72.
- Ezrachi A /Gilo D, “Excessive Pricing, Entry, Assessment and Investment: Lessons from the Mittal Litigation”, *Antitrust Law Journal*, 76 (3), 2010, s. 873-897.

- Faragher R /Heiman F, “Price Stabilization During a Period of Cold War”, *California Law Review*, 41 (1), 1953, s. 93-105.
- Furse M, “Excessive Prices, Unfair Prices and Economic Value: The Law of Excessive Pricing Under Article 82 EC and the Chapter II Prohibition”, *European Competition Journal*, 4 (1), 2008, s. 59-83.
- Gönül Koşar G, *Haksız Fiil Sorumluluğunda Kusur ve Etkisi*, On İki Levha Yayıncılık, 2020.
- Hu H T C, “Hedging Expectations: ‘Derivative Reality’ and the Law and Finance of the Corporate Objective”, *The Journal of Corporation Law*, 21 (1), 1995, s. 3-52.
- Kaya A, *Rekabet Hukukunda Ayrımcılık Suretiyle Hakim Durumun Kötüye Kullanılması*, On İki Levha Yayıncılık, 2018.
- Kesici B, *Rekabet Hukukunun İhlalinden Kaynaklanan Haksız Fiil Sorumluluğu*, On İki Levha Yayıncılık, 2017.
- Lazarus D, “Column: Why are Glasses So Expensive? The Eyewear Industry Prefers to Keep that Blurry”, (Los Angeles Times, 22 Ocak 2019) <<https://www.latimes.com/business/lazarus/la-fi-lazarus-why-are-eyeglasses-so-expensive-20190122-story.html>> Erişim Tarihi 8 Mayıs 2022.
- Letzler A, “The General Ceiling Price Regulation – Problems of Coverage and Exclusion”, *Law and Contemporary Problems*, 19 (4), 1954, s. 186-521.
- Livesey F /Lennon P, “Factors Affecting Consumer’s Choice between Manufacturer Brands and Retailer Own Labels”, *European Journal of Marketing*, 12 (2), 1978, s. 158-170.
- McFetridge D G, “Market Structure and Price-Cost Margins: An Analysis of the Canadian Manufacturing Sector”, *The Canadian Journal of Economics*, 6 (3), 1973, s. 344-355.
- Nomer Ertan F, *Haksız Rekabet Hukuku*, On İki Levha Yayıncılık, 2016.
- Özkan A F, “İş Şartlarına Uymama Nedeniyle Haksız Rekabet Hali Olarak Fiyat Tarifelerine Aykırılık”, *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, 10 (37), 2019, s. 133-180.
- Parkin M, “Opportunity Cost: A Reexamination”, *The Journal of Economic Education*, 47 (1), 2016, s. 12-22.
- Pınar H, “Rekabet Hukuku ile Haksız Rekabet Hukuku İlişkisi”, *Rekabet Dergisi*, 15 (2), 2014, s. 59-87.

- Sanlı K C /Kesici B /Doğan C, “Güncel Yargı Tatbikatı Işığında Rekabet Kurulu’nun 12 Banka Kararı Üzerine Açılan Tazminat Davaları Bağlamında Ampirik Bir İnceleme”, *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi*, 34 (4), 2018, s. 123-200.
- Sanlı K C, “Rekabet Hukukunun İhlalinden Doğan Haksız Fiil Sorumluluğuna Ekonomik Bir Bakış”, *Rekabet Kurumu –Perşembe Konferansları*, 2008.
- Suluk C /Karasu R /Nal T, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, 5. Bası, Seçkin Yayıncılık, 2021
- Tabakoğlu A, “Osmanlı Ekonomisinde Fiyat Denetimi”, *İstanbul Üniversitesi İktisat Fakültesi Mecmuası*, 43 (1-4), 1987, s. 111-150.
- Tillson C /Gauville G, “Credit Suisse, Eyewear Industry – Sector Review”, (Credit Suisse, 17 Mart 2017) <https://research-doc.credit-suisse.com/docView?language=ENG&format=PDF&sourceid=em&document_id=x758839&serialid=%2f4i1VlonKH3mK35HPaU6EQ%3d%3d> Erişim Tarihi 8 Mayıs 2022.
- Topçuoğlu M, “Rekabet Hukukunda Üç Kat Tazminat”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi – Sorumluluk ve Tazminat Hukuku Sempozyumu (28-29 Mayıs 2009), 2009, s. 5-59.
- Turgut R, Hakim Durumun Fahiş Fiyat Yoluyla Kötüye Kullanılması, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul Kemerburgaz Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2015.
- Ünal Ç, *Aşırı Fiyatlama Kavramı ve Aşırı Fiyatlama Davranışının Rekabet Hukukundaki Yeri*, Rekabet Kurumu – Uzmanlık Tezleri Serisi No: 103, 2009.
- Ünlütepe M, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Seçkin Yayıncılık, 2021.
- Yavuz C, “Türk Borçlar Kanunu Tasarısı’na Göre “Kusursuz Sorumluluk” Halleri ve İlkeleri”, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 14 (4), s. 29-61.