

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2011/635
Karar No : 2017/4471

Tarih : 07.06.2018
Sayı : 4426
SDP : 640

Davacı : Big Shop İç ve Dış Ticaret Ltd. Şti.

Vekili : Av. Aykut AYDOĞAN
Karahan Sok. Dedebaş Apt. No:8/5
Balmumcu - Beşiktaş / İSTANBUL

Davalı : Rekabet Kurumu
Üniversiteler Mah., 1597. Cad., No:9 Bilkent/ANKARA

Vekili : Av. Nagehan ÖZSEYHAN - Aynı adreste

Müdahil (Davalı Yanında) : BP Petrolleri A.Ş.

Vekilleri : Av. İlmutluhan SELÇUK, Av. Okan GÜNDÜZ
Ebulula Mardin Cad. No:57 Akatlar - Beşiktaş / İSTANBUL

Davanın Özeti : Rekabet Kurulu'nun 23.09.2010 tarih ve 10-60/1264-476 sayılı kararının, BP Petrolleri A.Ş. ile davacı Big Shop İç ve Dış Ticaret Ltd. Şti. arasında imzalanan dikey anlaşmaya muafiyet tanınmasına ilişkin kısmının; kararın maddi bir yanığıyla alındığı, BP Petrolleri A.Ş.'nin (BP) istasyonlar için yaptığı yatırımın toplam yatırımlara oranının %1 olduğu, teşvik primi veya intifa bedeli için yapılan ödemelerin yatırım olarak nitelendirilmesine imkân bulunmadığı ileri sürülerek iptali istenilmektedir.

Savunmaların Özeti : Davanın reddi gerektiği savunulmaktadır.

Danıştay Tetkik Hâkimi Ahmet ASYA'nın Düşüncesi : Davanın reddine karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

Danıştay Savcısı Aydın KURTULUŞ'un Düşüncesi : Dava, Rekabet Kurulu'nun 23.9.2010 günlü, 10-60/1264-476 sayılı kararının, BP Petrolleri AŞ. ile davacı Big Shop İç ve Dış Ticaret Ltd. Şti. arasında imzalanan dikey anlaşmaya muafiyet tanınmasına ilişkin kısmının iptali istemi ile açılmıştır.

4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında kanununun 1. maddesinde; bu Kanunun amacının, mal ve hizmet piyasalarındaki rekabeti engelleyici, bozucu veya kısıtlayıcı anlaşma, karar ve uygulamaları ve piyasaya hakim olan teşebbüslerin bu hakimiyetlerini kötüye kullanmalarını önlemek, bunun için gerekli düzenleme ve denetlemeleri yaparak rekabetin korunmasını sağlamak olduğu belirtilmiş, 3. maddesinde, Teşebbüs, "piyasada mal veya hizmet üreten, pazarlayan, satan gerçek ve tüzel kişilerle, bağımsız karar verebilen ve ekonomik bakımdan bir bütün teşkil eden birimler olarak tanımlanmış, yasanın 4. maddesinde, belirli bir mal veya hizmet piyasasında doğrudan doğruya veya dolaylı olarak rekabeti engelleme, bozma ya da kısıtlama amacını taşıyan veya bu etkiyi doğuran yahut doğurabilecek



T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2011/635
Karar No : 2017/4471

nitelikte olan teşebbüsler arası anlaşmalar, uyumlu eylemler ve teşebbüs birliklerinin bu tür karar ve eylemlerinin hukuka aykırı ve yasak olduğu belirtilmiş,"Muafiyet" başlıklı 5.maddesinde, Kurulun ekonomik veya teknik gelişmenin, iyileşmenin sağlanması, tüketicinin bundan yarar sağlanması, rekabetin ortadan kalkmaması ve rekabetin zorunlu olandan fazla sınırlandırılmaması şartlarının tamamının varlığı halinde, teşebbüsler arası anlaşma,uyumlu eylem ve teşebbüs birlikleri kararlarının 4.madde hükümlerinin uygulanmasından muaf tutulmasına karar verebileceği belirtilmiş bulunmaktadır.

2003/3 ve 2007/2 sayılı Rekabet Kurulu Tebliğleri ile Değişik, 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliğinin 2. maddesinde; üretim veya dağıtım zincirinin farklı seviyelerinde faaliyet gösteren iki ya da daha fazla teşebbüs arasında belirli mal veya hizmetlerin alımı, satımı veya yeniden satımı amacıyla yapılan anlaşmalar -dikey anlaşmalar- bu Tebliğde belirtilen koşulları taşıması kaydıyla, Kanunun 4 üncü maddesindeki yasaklamadan Kanunun 5 inci maddesinin üçüncü fıkrasına dayanılarak grup olarak muaf tutulmuştur. 3. maddesinin d) bendinde; Rekabet Etmeme Yükümlülüğü: Alıcının anlaşma konusu mal veya hizmetlerle rekabet eden mal veya hizmetleri üretmesini, satın almasını, satmasını ya da yeniden satmasını engelleyen doğrudan veya dolaylı her türlü yükümlülük, ayrıca alıcının bir önceki takvim yılındaki alımları esas alınarak, ilgili pazardaki anlaşma konusu mal veya hizmetlerin ya da onları ikame eden mal veya hizmetlerin %80'inden fazlasının sağlayıcıdan veya sağlayıcının göstereceği başka bir teşebbüsten satın alınmasına yönelik olarak alıcıya doğrudan veya dolaylı biçimde getirilen herhangi bir yükümlülüğün de rekabet etmeme yükümlülüğü olarak kabul edileceği açıklanmıştır. 5. maddesinin a) bendinde de; alıcıya getirilen belirsiz süreli veya süresi beş yılı aşan rekabet etmeme yükümlülüğü, rekabet etmeme yükümlülüğünün yukarıda belirtilen süreyi aşacak şekilde zımnen yenilenebileceğinin kararlaştırılması halinde, rekabet etmeme yükümlülüğünün belirsiz süreli sayılacağı, alıcının anlaşmaya dayalı faaliyetlerini sürdürürken kullanacağı tesisin mülkiyeti arazi ile birlikte veya alıcı ile bağlantısı olmayan üçüncü kişilerden sağlanan bir üst hakkı çerçevesinde sağlayıcıya ait ise, yahut alıcı bu faaliyetini sağlayıcının alıcı ile bağlantısı olmayan üçüncü kişilerden elde ettiği bir ayni veya şahsi kullanım hakkının konusu olan bir tesiste sürdüreceyse, alıcıya getirilen rekabet etmeme yükümlülüğünün, söz konusu tesisin alıcı tarafından kullanıldığı süreye bağlanabileceği, şu kadar ki, rekabet etmeme yükümlülüğünün, bu sürenin beş yılı aşan kısmı bakımından, sadece alıcının söz konusu tesiste yürüteceği faaliyetini kapsayacağı düzenlenmiştir.

Dağıtıcıların bayileri ile aralarındaki dikey anlaşmalara beş yılın üzerinde bireysel muafiyet tanınabilmesi için;

Daha önce üzerinde hiçbir gerçek ve/veya tüzel kişi tarafından akaryakıt bayilik faaliyeti yapılmamış arsalar/araziler üzerinde kurulacak yeni akaryakıt istasyonlarına ilişkin olması,

Akaryakıt istasyonlarına özgü yatırımların dağıtıcı tarafından üstleniyor olması,



T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2011/635
Karar No : 2017/4471

Bayilerin 5. yıl sonunda, dağıtım şirketi tarafından üstlenilen ilişkiye özgü yatırımın varsa kalan süreye tekabül eden bedelini ödeyerek anlaşmaları sona erdirebilmeleri konusunda tarafların anlaşmaları şartlarının karşılanması gerektiği anlaşılmıştır.

Olayda, BP Petrolleri AŞ. ile Big Shop İç ve Dış Ticaret Ltd. Şti. arasındaki dikey anlaşmaya ilişkin istasyonların daha önce BP'nin mülkiyetinde olduğu ve daha önce üzerinde hiçbir gerçek ve/veya tüzel kişi tarafından akaryakıt bayilik faaliyeti yapılmamış arsalar üzerinde kurulacak yeni akaryakıt istasyonlarına ilişkin olmadığı, başvuru kapsamında yer alan istasyonların daha önce akaryakıt bayilik faaliyeti gerçekleştiriyor olması nedeniyle söz konusu dikey anlaşmalara bireysel muafiyet tanınmayacağı, 2002/2 sayılı tebliğ'in 5. maddesi hükmü karşısında ise, sözkonusu istasyonların mülkiyetinin daha önce BP'ye ait olduğu göz önüne alındığında, sözkonusu dikey anlaşmaların, istasyonların mülkiyetinin BP'ye ait olduğu dönem bakımından istisna hükmü kapsamında olduğu, istasyonların mülkiyetinin bayilere devredilmesinden sonra ise dikey anlaşmaların istisna hükmü kapsamında çıktığı açıktır.

Bu nedenle, Rekabet Kurulu'nun 23.9.2010 günlü, 10-60/1264-476 sayılı kararının, BP Petrolleri AŞ. ile davacı Big Shop İç ve Dış Ticaret Ltd. Şti. arasında imzalanan dikey anlaşmaya muafiyet tanınmasına ilişkin kısmında hukuka uygunluk bulunduğundan, davanın reddi gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Onüçüncü Dairesi'nce, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra gereği görüldü:

Dava, Rekabet Kurulu'nun 23.09.2010 tarih ve 10-60/1264-476 sayılı kararının, BP Petrolleri A.Ş. ile davacı Big Shop İç ve Dış Ticaret Ltd. Şti. arasında imzalanan dikey anlaşmaya muafiyet tanınmasına ilişkin kısmının iptali istemiyle açılmıştır.

4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. maddesinde, bir mal veya hizmet piyasasında doğrudan veya dolaylı olarak rekabeti engelleme, bozma veya kısıtlama amacını taşıyan veya bu etkiyi doğuran yahut doğurabilecek nitelikte olan teşebbüsler arası anlaşmalar, uyumlu eylemler ve teşebbüs birliklerinin bu tür karar ve eylemleri yasaklanmış; "Muafiyet" başlıklı 5. maddesinin birinci fıkrasında, a) Malların üretim veya dağıtımı ile hizmetlerin sunulmasında yeni gelişme ve iyileşmelerin ya da ekonomik veya teknik gelişmenin sağlanması, b) Tüketicinin bundan yarar sağlanması, c) İlgili piyasanın önemli bir bölümünde rekabetin ortadan kalkmaması, d) Rekabetin (a) ve (b) bentlerindeki amaçların elde edilmesi için zorunlu olanlardan fazla sınırlanmaması şartlarının tamamının gerçekleşmesi durumunda, teşebbüsler arası anlaşma, uyumlu eylem ve teşebbüs birlikleri kararlarının 4. madde hükümlerinin uygulanmasından muaf tutulmasına karar verilebileceği, ikinci fıkrasında, muafiyetin belirli bir süre için verilebileceği gibi, muafiyet verilmesinin belirli şartların ve/veya belirli yükümlülüklerin yerine getirilmesine bağlanabileceği; muafiyet kararlarının, anlaşmanın



T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2011/635
Karar No : 2017/4471

ya da uyumlu eylemin yapıldığı veya teşebbüs birliği kararının alındığı yahut bir koşula bağlanmış ise, bu koşulun yerine getirildiği tarihten itibaren geçerli olduğu, üçüncü fıkrasında ise, Kurul'un, şartların gerçekleşmesi hâlinde, belirli konulardaki anlaşma türlerine, grup olarak muafiyet tanınmasını sağlayan ve bunların şartlarını gösteren tebliğler çıkarabileceği kurala bağlanmıştır.

2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği'nin 2. maddesinde, üretim ve dağıtım zincirinin farklı seviyelerinde faaliyet gösteren iki ya da daha fazla teşebbüs arasında belirli mal veya hizmetin alımı, satımı veya yeniden satımı amacıyla yapılan anlaşmalar dikey anlaşma olarak tanımlanmış, 5/a maddesinde ise, Tebliğ ile tanınan muafiyetin anlaşmalarda alıcıya getirilen belirsiz süreli veya süresi beş yılı aşan rekabet etmeme yükümlülüğüne uygulanmayacağı belirtilmiş olup, bu düzenlemelere göre, konuyla ilgili sözleşmeler ile kira sözleşmelerinin tamamının tek bir dikey anlaşma olarak kabul edilmesi gerekmektedir. Bu dikey anlaşmalar ile bayiye 5 yıldan uzun süreli rekabet yasağı getirilmesi, söz konusu dikey ilişkiyi grup muafiyeti kapsamı dışına çıkarmaktadır. Bunun yanında 2002/2 sayılı Tebliğ'in 5. maddesinde, anlaşmalardaki rekabet etmeme yükümlülüklerine veya bu yükümlülüğün anlaşmanın asli bir parçası olduğu hâllerde anlaşmanın tamamına yönelik olarak getirilen beş yıllık grup muafiyeti sınırına ilişkin olarak bir istisna düzenlenmiştir. Söz konusu düzenleme, "Alıcının anlaşmaya dayalı faaliyetlerini sürdürürken kullanacağı tesisin mülkiyeti arazi ile birlikte veya alıcı ile bağlantısı olmayan üçüncü kişilerden sağlanan bir üst hakkı çerçevesinde sağlayıcıya ait ise yahut alıcı bu faaliyetini sağlayıcının alıcı ile bağlantısı olmayan üçüncü kişilerden elde ettiği bir ayni veya şahsi kullanım hakkının konusu olan bir tesiste sürdüreceksen, alıcıya getirilen rekabet etmeme yükümlülüğü, söz konusu tesisin alıcı tarafından kullanıldığı süreye bağlanabilir; şu kadar ki, rekabet etmeme yükümlülüğü, bu sürenin beş yılı aşan kısmı bakımından, sadece alıcının söz konusu tesiste yürüteceği faaliyetini kapsar." şeklindedir. 2002/2 sayılı Tebliğ'in açıklanmasına ilişkin Dikey Anlaşmalara İlişkin Kılavuz'un 39. paragrafında ise, "Tebliğ'in 5'inci maddesi ile getirilen bu istisna, "öncelikle ve özellikle" ilişkinin başlangıcından itibaren üçüncü şahıslardan ayni ya da şahsi haklar kapsamında taşınmazın kullanma ve/veya yararlanma hakkının alınması ve bunu müteakiben tesisin bizzat sağlayıcı tarafından işletilmesi ya da kullanma/yararlanma hakkı veren ile hiçbir bağlantısı olmayan şahıslarla bayilik ilişkisinin kurulması ile sınırlıdır. Muafiyet kapsamındaki beş yıllık süre dolmadan; faaliyetlerin sona erdirilmesi, devralma vb. yollarla dikey anlaşmanın taraflarında değişiklik ortaya çıkması hâlinde muafiyetten yararlanılabilecek sürenin uzaması söz konusu değildir." şeklinde açıklama yer almaktadır.

Öte yandan, 18.09.2003 tarih ve 25233 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliğinde Değişiklik Yapılmasına İlişkin 2003/3 sayılı Tebliğ'le, 2002/2 sayılı Tebliğ'e, "Bu Tebliğ'in yürürlüğe girdiği tarihten önce yapılmış olan anlaşmaların 2002/2 sayılı Tebliğ'de öngörülen grup muafiyetinden yararlanabilmesi için, bu Tebliğ'in yürürlüğe girdiği tarihten itibaren iki yıl içerisinde yukarıdaki 1'inci madde ile getirilen



T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2011/635
Karar No : 2017/4471

değişikliğe uygunluğunun sağlanması gerekir. Bu süre içerisinde anılan anlaşmalara 4054 sayılı Kanun'un 4'üncü maddesinde öngörülen yasaklama uygulanmaz." yönünde geçici madde eklenmiştir.

Aktarılan mevzuatın irdelenmesinden, dikey anlaşmaların, alıcıya getirilen rekabet etmeme yükümlülüğü süresinin beş yıla kadar olması durumunda Kanun'un 5. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca kabul edilen Tebliğ kapsamında grup muafiyetinden yararlanabileceği, anlaşma süresinin belirsiz olması ya da beş yılı aşması hâlinde, ilgili anlaşmanın grup muafiyetinden yararlanamayacağı, bununla beraber, anlaşmanın süresinin beş yılı aşmasına rağmen Kanun'un 5. maddesinin birinci fıkrasında sayılan şartların tamamını taşıması hâlinde ise, anlaşmaya grup muafiyetinden bağımsız olarak bireysel muafiyet verilebileceği görülmektedir.

Dava dosyasının incelenmesinden, 14.06.2010 tarihinde Rekabet Kurumu kayıtlarına giren başvuruda özetle, BP ile Big Shop İç ve Dış. Tic. Ltd. Şti. (Big Shop) ve diğer 43 bayi arasındaki dikey anlaşmalara muafiyet tanınmasının talep edildiği, dava konusu Kurul kararıyla, BP ile Big Shop arasındaki ve bu ilişkiye benzer şekilde, BP ile diğer 43 bayisi arasındaki daha önce üzerinde istasyonlu akaryakıt bayilik faaliyeti yapılmamış arsalar/araziler üzerinde maliyeti BP tarafından karşılanmak suretiyle kurulan istasyonlara ilişkin anlaşmalara "bayilerin, anlaşmaların ilk olarak imzalandıkları tarihten itibaren beşinci yılın sonunda, BP tarafından üstlenilen ilişkiye özgü yatırımın varsa kalan süreye tekabül eden bedelini ödeyerek anlaşmaları sona erdirebilmeleri" konusunda tarafların anlaşmaları koşuluyla, imza tarihinden itibaren on yıla kadar muafiyet tanınmasına karar verildiği anlaşılmaktadır.

Davacı tarafından dava dilekçesi ve beyan dilekçelerinde özellikle kendilerine ait istasyona yapılan yatırımların tutarının kendilerince karşılandığı, BP tarafından yapılan yatırımların toplam yatırımlara oranının %1 olduğu, bu sebeplerle işlemin sebebinin hukuka aykırı olduğu ileri sürülmekte ise de, taraflar arasındaki anlaşmalara bireysel muafiyetin şartlı sağlandığı, bu şarta göre bireysel muafiyetin sağlanabilmesi için taraflar arasındaki anlaşmaların ilk olarak imzalandıkları tarihten itibaren beşinci yılın sonunda, BP tarafından üstlenilen ilişkiye özgü yatırımın varsa kalan süreye tekabül eden bedelini ödeyerek anlaşmaları sona erdirebilmeleri konusunda tarafların mutabakata varmaları gerektiği, zaten 2002/2 sayılı Tebliğ'de belirlenen şartları sağlaması nedeniyle anlaşmaya grup muafiyeti tanınacağı, bu süreyi aşan kısım için tarafların sözleşmeyi sonlandırabilmelerine imkân tanındığı, BP'nin şartlı verilen bireysel muafiyete aykırı tutumunun söz konusu olması hâlinde, davacının Rekabet Kurumu'na şikâyet başvurusunda bulunma hakkının bulunduğu, şayet davacının iddia ettiği yatırımlar %1 oranında ise beş yılı aşan kısım için bu yatırımların tutarı ödenerek dikey ilişkinin sonlandırılabilirliği anlaşıldığından, dava konusu Kurul kararında hukuka aykırılık görülmemiştir.



T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2011/635
Karar No : 2017/4471

Açıklanan nedenlerle, davanın **REDDİNE**, ayrıntısı aşağıda gösterilen toplam 204,60-TL yargılama giderinin davacı üzerinde bırakılmasına, Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca 1.800-TL vekâlet ücretinin davacıdan alınarak davalı idareye verilmesine, toplam 71,10-TL müdahil yargılama giderinin davacıdan alınarak davalı yanında müdahil şirkete verilmesine, posta gideri avansından artan tutarın kararın kesinleşmesinden sonra davacıya ve davalı yanında müdahile iadesine, mükerrer ödendiği anlaşılan 28,20-TL harcın istemi hâlinde davalı yanında müdahile iadesine, kararın tebliğ tarihini izleyen 30 (otuz) gün içerisinde Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu'na temyiz yolu açık olmak üzere, 28.12.2017 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Başkan	Üye	Üye	Üye	Üye
Nevzat ÖZGÜR	Zümrüt ÖDEN	Doç. Dr. Gürsel ÖZKAN	Mürteza GÜLER	Fatih Mehmet ALKIŞ

Yargılama Giderleri (Davacı) :
Toplam Harç : 99,60-TL
Posta Gideri : 105,00-TL
Toplam : 204,60-TL

Müdahil Yargılama Giderleri:
Toplam Harç: 31,10-TL
Posta Gideri: 40,00-TL
Toplam : 71,10-TL



6/5