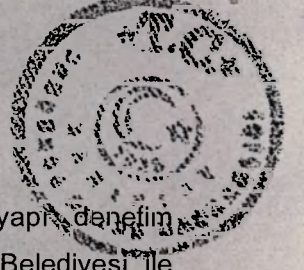


T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2010/4093
Karar No : 2011/291

Davacı : Mars Yapı Denetim Limited Şirketi
Sırapıklar Mahallesi, 1583 Sokak, No:34/6 - DENİZLİ

Davalı : Rekabet Kurumu
Bilkent Plaza, B-3 Blok Bilkent/ANKARA

Vekili : Av. Nuran İnan - Aynı adreste



Davanın Özeti : Denizli İlinde faaliyet gösteren tüm yapı denetim firmalarının, Yapı Denetim Kuruluşları Birliği Derneği çatısı altında Denizli Belediyesi ile protokol imzalayarak bir havuz sistemi oluşturdukları ve bu suretle pazarı paylaşıp müşterilere ücret empoze etmek suretiyle 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun hükümlerini ihlâl ettiğinden bahisle yapılan şikâyet hakkında tesis edilen 06.05.2010 tarih ve 10-34/550-196 sayılı Rekabet Kurulu kararının, hukuka aykırı olduğu ileri sürülerek iptali istenilmektedir.

Savunmanın Özeti : Dava konusu işlemin hukuka uygun olduğu, davanın reddi gerektiği savunulmaktadır.

Danıştay Tetkik Hâkimi Zühal Aysun SUNAY'ın Düşüncesi : Dava konusu edilen Kurul kararı; 4054 sayılı Kanun'un 9. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca, Denizli İli yapı denetim sektöründe uygulanan rotasyon sisteminin 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. maddesi kapsamında olduğuna, uygulamanın sektördeki bir takım aksaklıklardan kaynaklanması, Denizli Belediyesi ve Denizli Ticaret Odası'nın da uygulamaya destek vermesi ve uygulamanın taraflarından olması, sistemin kısa bir süredir uygulanması dikkate alınarak 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi çerçevesinde, bu aşamada soruşturma açılmasına gerek bulunmadığına yönelik bir işlem olup, 9. maddenin dördüncü fıkrasında öngörülen geçici tedbir niteliği de bulunmamaktadır.

Bu duruma göre 2577 sayılı Kanun'da yer alan yasal düzenleme karşısında, idarî davaya konu edilebilecek nitelikleri taşımayan, Kanun'un 55. maddesi uyarınca da Danıştay'da dava konusu edilebilecek Kurul kararları arasında sayılmayan dava konusu Kurul kararının iptali isteminin esasının incelenmesi olanağı bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenle, 2577 sayılı Kanun'un 15-1/b maddesi uyarınca davanın reddine karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Onüçüncü Dairesi'nce, 2577 sayılı Kanun'un 14. maddesi uyarınca Tetkik Hâkiminin raporu ve sözlü açıklamaları dinlendikten sonra işin gereği görüşüldü;

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2010/4093
Karar No : 2011/291

Dava, Rekabet Kurulu'nun 06.05.2010 tarih ve 10-34/550-196 sayılı kararının iptali istemiyle açılmıştır.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2. maddesinde, idarî dava türleri sayılmış ve iptal davaları, idarî işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlâl edilenler tarafından açılan davalar olarak tanımlanmış; Kanun'un dava dilekçeleri üzerine yapılacak ilk incelemeyi düzenleyen 14. maddesinin 3/d bendinde ise, dava dilekçesinin idarî davaya konu olacak kesin ve yürütülmesi gereken bir işlem olup olmadığı yönünden de inceleneceği hükme bağlanmıştır.

Bilindiği gibi, idarî işlemlerin idarî davaya konu olabilmeleri için, kesin ve yürütülebilir olma niteliklerini birlikte taşımaları gerekmektedir. Başka bir anlatımla, işlemin yürütülebilir duruma gelmesi, mevzuatta öngörülen unsurları taşıması ve uygulamaya konulmaya hazır bulunması iptal davası için zorunlu koşullardan birisidir. On işlemler ise, kesin ve yürütülmesi zorunlu işlemlerin ortaya çıkarılmasına yönelik hazırlık işlemleridir ve tek başına kişiler üzerinde hukuksal etki yaratmazlar. Bu nedenle iptal davasına konu edilemezler.

Bu itibarla, Rekabet Kurulu'nun dava konusu 06.05.2010 tarih ve 10-34/550-196 sayılı kararının, yukarıda özellikleri belirtilen idarî işlem çerçevesi içinde değerlendirilmesinin yapılması, idarî davaya konu olabilme niteliğinin irdelenmesi gerekmektedir.

4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 27. maddesinin (a) bendinde, bu Kanun'da yasaklanan faaliyetler ve hukukî işlemler hakkında, başvuru üzerine veya re'sen inceleme, araştırma ve soruşturma yapmak; bu Kanun'da düzenlenen hükümlerin ihlâl edildiğinin tespit edilmesi üzerine, bu ihlâllere son verilmesi için gerekli tedbirleri alıp bundan sorumlu olanlara idarî para cezaları uygulamak Rekabet Kurulu'nun görevleri arasında sayılmış; 40. maddesinde, Kurul'un, re'sen veya kendisine intikal eden başvurular üzerine doğrudan soruşturma açılmasına ya da soruşturma açılmasına gerek olup olmadığının tespiti için önaraştırma yapılmasına karar vereceği belirtildikten sonra 41. maddesinde, önaraştırma raporunun Kurul'a teslimini takip eden 10 gün içinde, Kurul'un elde edilmiş olan bilgileri değerlendirerek karar vermek üzere toplanacağı ve soruşturma açılmasına veya açılmamasına karar vereceği düzenlenmiştir.

Diğer yandan, 4054 sayılı Kanun'un Kurul kararlarına karşı yargı yolunu düzenleyen 55. maddesinde ise, Kurul'un nihaî kararlarına, tedbir kararlarına ve idarî para cezalarına ilişkin kararlarına karşı açılacak iptal davalarının ilk derece mahkemesi olarak Danıştay'da görüleceği hükme bağlanmıştır.

Dava dosyasının incelenmesinden; Denizli İlinde faaliyet gösteren tüm yapı denetim firmalarının dernek çatısı altında bir araya gelip Denizli Belediyesi ile protokol imzalayarak, yapı denetim ücretlerinin yatırıldığı bir havuz hesabı oluşturdukları ve kendi aralarında rotasyon usulüyle iş dağıtımı yaptıkları, bu uygulamanın 4054 sayılı Kanun'a aykırı olduğundan bahisle yapılan şikâyet üzerine Rekabet Kurulu tarafından tesis edilen dava

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2010/4093
Karar No : 2011/291

konusu karar ile; Denizli İli yapı denetim sektöründe uygulanan rotasyon sistemi 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesine aykırı bulunmakla birlikte, uygulamanın sektördeki bir takım aksaklıklardan kaynaklanması, Denizli Belediyesi ve Denizli Ticaret Odası'nın da uygulamaya destek vermesi, hatta uygulamaya taraf olmaları ve sistemin 3,5 ay gibi kısa bir süredir uygulanıyor olması dikkate alınarak, 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi çerçevesinde bu aşamada soruşturma açılmasına gerek bulunmadığına, Yapı Denetim Kuruluşları Birliği Derneği Denizli Şubesi'ne 4054 sayılı Kanun'un 9. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca 60 günlük süre verilerek, ilgili protokoldeki rotasyon uygulamasına ilişkin maddenin kaldırılması gerektiği, aksi takdirde soruşturma açılacağı yönünde bir uyarı yazısı gönderilmesine, ayrıca, protokolde imzası bulunan Denizli Belediyesi, Denizli Ticaret Odası, Makine ve İnşaat Mühendisleri Odaları Denizli Şubeleri ile sektörün denetiminden sorumlu olan Bayındırlık ve İskân Bakanlığı'na görüş yazıları gönderilmesinin yerinde olacağına karar verildiği, Yapı Denetim Kuruluşları Birliği Derneği Denizli Şubesi üyesi olan davacı şirket tarafından da sözü edilen Kurul kararının iptali istemiyle bu davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

4054 sayılı Kanun'un 9. maddesinin birinci fıkrasında, Kurul'un, ihbar, şikâyet ya da Bakanlığın talebi üzerine veya re'sen bu Kanun'un 4., 6. ve 7. maddelerinin ihlâli edildiğinin tespiti halinde, ilgili teşebbüs veya teşebbüs birliklerine bu Kanun'un Dördüncü kısmında belirtilen hükümler çerçevesinde, rekabetin tesisi ve ihlâlden önceki durumun korunması için yerine getirilmesi ya da kaçınılması gereken davranışları kapsayan bir kararı bildireceği; üçüncü fıkrasında, Kurul'un, birinci fıkraya göre bir karar almadan önce ilgili teşebbüs veya teşebbüs birliklerine ihlâle ne şekilde son vereceklerine ilişkin görüşlerini yazılı olarak bildireceği; dördüncü fıkrasında ise, Kurul'un, nihaî karara kadar ciddî ve telafi olunamayacak zararların ortaya çıkma ihtimalinin bulunduğu durumlarda, ihlâlden önceki durumu koruyucu nitelikte ve nihaî kararın kapsamını aşmayacak şekilde geçici tedbirler alabileceği hükme bağlanmıştır.

Dava konusu Rekabet Kurulu kararı; 4054 sayılı Kanun'un 9. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca tesis edilen, Denizli İli yapı denetim sektöründe uygulanan rotasyon sistemine ilişkin protokol hükmünün kaldırılması konusunda görüş bildiren ve Yapı Denetim Kuruluşları Birliği Denizli Şubesini, aksi takdirde haklarında 4054 sayılı Kanun çerçevesinde işlem başlatılacağı konusunda uyarı bir işlem olup, işlemde 9. maddenin dördüncü fıkrasında öngörülen geçici tedbir niteliği de bulunmamaktadır.

İdarî işlemlerin yukarıda belirtilen niteliği ve dava konusu işlemin içeriği birlikte değerlendirildiğinde; dava konusu Kurul kararının, kesin ve yürütülebilir bir işlem olmadığı, buna karşılık takdirin protokolün taraflarında olmak üzere, Kanun'un 4. maddesine aykırı görülen Denizli İli yapı denetim sektöründe uygulanan rotasyon sistemine son verilmesi konusunda uyarılmasına ve ilgililerin bilgilendirilmesine yönelik bir işlem olduğu anlaşılmaktadır.

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2010/4093
Karar No : 2011/291

Bu durumda; 2577 sayılı Kanun'da yer alan yasal düzenleme karşısında, idarî davaya konu edilebilecek nitelikleri taşımayan dava konusu Kurul kararının iptali isteminin esasının incelenmesi olanağı bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle; 2577 sayılı Kanun'un 15-1/b maddesi uyarınca davanın incelenmeksizin reddine, aşağıda dökümü yapılan 114,90-TL yargılama giderlerinin davacı üzerinde bırakılmasına, Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca 1.100-TL avukatlık ücretinin davacıdan alınarak davalıya verilmesine, artan posta ücretinin istemi halinde davacıya iadesine, 28.01.2011 tarihinde oyçokluğuyla karar verildi.

Başkan	Üye	Üye	Üye	Üye
Faruk	Ali	Zümrüt	H.Neşe	Gürsel
ÖZTÜRK	ÖZTÜRK	ÖDEN	SARI	MEKİK
	(X)			

Yargılama Giderleri _____ :

Başvuru Harcı : 26,25.-TL
Karar Harcı : 35,50.-TL
YD Harcı : 28,15.-TL
Posta Gideri : 25,00.-TL
Toplam : 114,90-TL



T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2010/4093
Karar No : 2011/291

(X) KARŞI OY

4054 sayılı Kanun'un 9. maddesinin dördüncü fıkrasında Kurul'un, nihaî karara kadar ciddî ve telafi olunamayacak zararların ortaya çıkma ihtimalinin bulunduğu durumlarda, ihlâlden önceki durumu koruyucu nitelikte ve nihaî kararın kapsamını aşmayacak şekilde geçici tedbirler alabileceği kuralı yer almış, anılan Kanun'un Kurul kararlarına karşı yargı yolunu düzenleyen 55. maddesinde de, Kurul'un nihaî kararlarına, tedbir kararlarına ve idarî para cezalarına ilişkin kararlarına karşı açılacak iptal davalarının ilk derece mahkemesi olarak Danıştay'da görüleceği hükme bağlanmıştır.

Dava konusu edilen Kurul kararının incelenmesinden; Kurul kararının, Denizli İli yapı denetim sektöründe uygulanan rotasyon sisteminin 4054 sayılı Kanun kapsamında bir ihlâl teşkil edeceği ve Kanun'un 4. maddesi uyarınca bir soruşturmaya konu olabileceği konusunda Kanun'un 9. maddesinin dördüncü fıkrası uyarınca alınan geçici tedbir kararı niteliğinde olduğu sonucuna ulaşılmaktadır.

Bu nedenle, Kanun'un 55. maddesi kapsamına giren uyuşmazlığın esasının incelenmesi gerektiği oyuyla, davanın incelenmeksizin reddine yönelik karara katılmıyorum.

Üye
Ali ÖZTÜRK

