

Davacı ve Yürütmenin Durdurulmasını İsteyen : Özlenir Giyim Sanayi ve Ticaret A.Ş.
İstiklal Cad. No:115 Beyoğlu/İSTANBUL

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

İstemin Özeti : Levi Strauss İstanbul Konfeksiyon San. ve Tic. A.Ş. (Levi's İstanbul)'nin, davacının siparişlerini karşılamamak, ihracatını engellemek, ayrımcılık yapmak ve franchise anlaşmasını tek taraflı feshetmek suretiyle 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. maddesini ihlâl ettiğiinden bahisle yapılan şikâyetin reddine ilişkin Rekabet Kurulu'nun 27.06.2008 tarih ve 08-41/565-213 sayılı kararının iptali ve yürütmenin durdurulması istenilmektedir.

Danıştay Tetkik Hâkimi Ahmet EĞERCI'nin Düşüncesi : Davacı iddialarının Kanun'un 4. maddesi kapsamında bulunması nedeniyle, davalı idarece davacının iddialarıyla ilgili olarak soruşturma açılmasına gerek olup olmadığının tespiti için **önaraştırma** yapılmasına karar verilmesi gerekirken, belirtilen prosedüre uyulmaksızın Kurul'ca doğrudan ilk inceleme raporu değerlendirilerek karar verilmesinde 4054 sayılı Kanun'a uyarlık görülmemiştir.

Açıklanan nedenle yürütmenin durdurulması isteminin kabul edilmesi gerektiği düşünülmektedir.

Danıştay Savcısı Mürteza GÜLER'in Düşüncesi : Dava; davacı şirketin Levi Strauss İstanbul Konfeksiyon San. ve Tic. A.Ş.'nin 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlal ettiği iddiası ile yaptığı şikâyet başvurusunun reddine ilişkin Rekabet Kurulu'nun 27.06.2008 günlü, 08-41/565-213 sayılı kararının iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyle açılmıştır.

Davacı şirketin şikâyet başvurusu sonucu düzenlenen 20.06.2008 tarihli İlk İnceleme Raporunu görüşen Rekabet Kurulu dava konusu kararı ile; dosya konusu iddialara ilişkin olarak 4054 sayılı Kanun çerçevesinde herhangi bir işlem yapılmasına gerek olmadığına ve şikâyetin reddine karar verilmiştir.

4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 27. maddesinin (a) bendinde, bu Kanun'da yasaklanan faaliyetler ve hukuki 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 idari para cezaları uygulamak Rekabet Kurulu'nun görevleri arasında sayılmıştır.

4054 sayılı Kanun'un, Rekabet Kurulu'nun inceleme ve araştırmalarında izlenecek usulü düzenleyen Dördüncü Kısımın "Önaraştırma" başlıklı 40. maddesinde, Kurul'un, resen veya kendisine intikal eden başvurular üzerine doğrudan soruşturma açılmasına ya da soruşturma açılmasına gerek olup olmadığının tespiti için önaraştırma yapılmasına karar vereceği kurala bağlamış, 41. maddesinde de Kurul'un, önaraştırma raporu üzerine soruşturma açılmasına veya açılmamasına karar vereceği belirtilmiştir. Kanun'un 43., 44., 45.,

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2008/11677

46. ve 47. maddelerinde ise Kurulun soruşturma yapılmasına karar vermesi durumunda izlenecek prosedür düzenlenerek, sonuçta, hakkında soruşturma yürütülenin savunması alındıktan sonra nihai karar verileceği hükümleri yer almıştır.

Bununla beraber, Rekabet Kurulu'nun ihbar ve şikâyet başvurularında ileri sürülen iddiaları, yapacağı inceleme sonucunda ciddi ve yeterli bulmaması ya da Kanun kapsamında görmemesi durumunda, 4054 sayılı Kanun'un 42. maddesi uyarınca, başvuruyu reddetme yetkisi de bulunmaktadır.

Ancak 4054 sayılı Kanun kapsamında yapılan şikâyet başvurularında, 4054 sayılı Kanuna aykırılık teşkil ettiği ileri sürülen eylemlerin, 4054 sayılı Kanun'un 4. veya 6. maddesi anlamında bir ihlâl ya da 4054 sayılı Kanun ve ilgili mevzuatında yasaklanan bir faaliyet olup olmadığının **nitelendirilebilmesi** için; Rekabet Kurulu tarafından, Kanun'un "Kurulun İnceleme ve Araştırmalarında Usul" başlıklı dördüncü kısımdaki, inceleme ve araştırmalarda uyulması zorunlu usullerin uygulanması ve bunun için önaraştırma kararının verilmesi gerekli bulunmaktadır.

Davacı şikâyetinin, 4054 sayılı Kanun kapsamında ihlal iddialarına ilişkin bulunması karşısında, davalı idarece, davacının iddialarıyla ilgili olarak soruşturma açılmasına gerek olup olmadığının tespiti için Kanun'un 40. maddesi uyarınca önaraştırma yapılmasına karar verilmesi gerekirken, belirtilen sürece uyulmaksızın Kurul'ca, doğrudan ilk inceleme raporu değerlendirilerek karar verilmesinde 4054 sayılı Kanun'a uyarlık **bulunmamaktadır..**

Açıklanan nedenlerle, dava konusu Rekabet Kurulu kararının yürütülmesinin durdurulmasına karar verilmesinin uygun olacağı **düşünülmektedir.**

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Onüçüncü Dairesi'nce davalı idarenin savunması alındıktan sonra incelenmesine karar verilen yürütmenin durdurulması istemi, savunmanın geldiği görülmekle yeniden incelendi, gereği görüldü:

Dava, davacı şikâyetinin reddine ilişkin Rekabet Kurulu'nun 27.06.2008 tarih ve **08-41/565-213** sayılı kararının iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyle açılmıştır.

4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 27. maddesinin (a) bendinde, bu Kanun'da yasaklanan faaliyetler ve hukuki 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 idari para cezaları uygulamak Rekabet Kurulu'nun görevleri arasında sayılmış; Kanun'un 4. maddesinde ise, belirli bir mal veya hizmet piyasasında doğrudan veya dolaylı olarak rekabeti engelleme, bozma ya da kısıtlama amacını **taşıyan veya bu etkiyi doğuran** yahut doğurabilecek nitelikte olan teşebbüsler arası **anlaşmalar, uyumlu eylemler** ve teşebbüs birliklerinin bu tür karar ve eylemlerinin hukuka aykırı **ve yasak olduğu kurala** bağlanarak en çok rastlanılan rekabeti sınırlayıcı anlaşma örnekleri belirtilmiştir.

Davacı şirket tarafından, Levi's İstanbul'un, davacının siparişlerini karşılamamak,

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No .2008/11677

ihracatını engellemek, ayrımcılık yapmak ve franchise anlaşmasını tek taraflı feshetmek suretiyle 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlâl ettiği ileri sürüldüğünden, şikâyetle ilgili olarak; Kanun'un 4. maddesine aykırılık teşkil eden davranışların bulunup bulunmadığının tespit edilmesi gerekmektedir.

Dava dosyasının incelenmesinden; davacı şirketin şikâyeti üzerine düzenlenen 20.06.2008 tarih ve 2008-3-93/II-08-HB sayılı ilk inceleme raporunun Rekabet Kurulu tarafından değerlendirilmesi sonucu, **Levi's İstanbul'un** mal vermeyi reddetme ve ayrımcılık eylemleri gerçekleştirdiğine ilişkin iddiaların şikâyetçi tarafından daha önce de **Kurum'a** yansıtıldığı, şikâyetçinin 13.03.2007 tarih, 1939 sayılı başvurusuna istinaden yapılan inceleme sonucunda alınan 03.05.2007 tarih ve **07-37/394-154** sayılı Kurul kararında, başvuru konusu eylemlerin 4054 sayılı Kanun çerçevesinde bir ihlâl oluşturmadığına karar verildiği, halihazırdaki inceleme konusu başvuruda yer alan iddialardan bahse konu Kurul kararında değerlendirilmemiş olan iki farklı iddianın bulunduğu, bu iddialardan ilkinin Levi's **İstanbul'un**, davacının Levi's markalı ürünleri ihraç etmesini, taraflar arasında imzalanmış olan "Orijinal Levi's Mağazası Franchise Anlaşması" koşullarına aykırı olarak engellediği, ikincisinin ise, ilgili sözleşmeyi haksız biçimde sona erdirdiği yolunda olduğu, dikey ilişkilerdeki dış ticaret yasaklarının, bir egemen ülkenin topraklarından diğer bir egemen ülkenin topraklarına yapılan satışların dikey anlaşmalarla oluşturulan bölge kısıtlamaları nedeniyle engellenmesini ifade ettiği, uluslararası ticaret yönüyle rekabet kurallarının uygulanma alanına ilişkin bir soru **işareti** yaratan bu tür kısıtlama ve yasakların iki boyutunun bulunduğu, birincisinin ithalatçı ülke boyutu, ikincisinin ise ihracatçı ülke boyutu olduğu, ithalatçı ülke boyutunun, ithalatçı konumundaki ülkeye alternatif yollarla (paralel ithalat) gerçekleştirilen mal veya hizmet girişinin dikey anlaşmalar çerçevesinde yasaklanması ile söz konusu olduğu, mal veya hizmet girişinin olduğu ülkedeki alternatif temin kaynaklarını sınırlandırdığı ya da yok ettiği için genellikle ithalat yasaklarının rekabet ortamını olumsuz yönde etkilemesinin söz konusu olduğu, bu çerçevede Kurul'un paralel ithalatın yasaklanmasının 4054 sayılı Kanun'un ihlâli anlamına geldiğini çeşitli kararlarında vurguladığı, konuya ihracatçı ülke açısından bakıldığında, rekabetçi sorunun ihracat yapan ülkede değil ithalatı gerçekleştiren ülkede ortaya çıktığı, ihracatın yapıldığı ülke açısından rekabetin kısıtlanmasının söz konusu olmayacağı, somut olayda da, Levi's **İstanbul'un** ihracat yasağı biçimindeki eylemlerinin Türkiye Cumhuriyeti içerisinde yer alan pazarlar açısından değil Avrupa Birliği (AB) ve Ortak Pazar açısından bir rekabet kısıtı olarak değerlendirilebileceği, nitekim, şikâyetçi başvurusunda, AB rekabet hukukuna atıfta bulunarak, Roma **Anlaşması'nın** 81. maddesinin malların serbest dolaşımını durdurmaya ya da önlemeye yönelik her türlü girişimi yasakladığını belirttiği, bu noktada, AB rekabet hukuku açısından ortak pazar kavramının önemi dikkate alındığı, malların Avrupa Birliği üye ülkeleri arasında serbest ticaretinin (paralel ithalat) engellenmesini yasaklanması "Avrupa Ortak Pazarı" oluşturma hedefine yönelik bir düzenleme olup, bu düzenlemeler çerçevesinde AB üyesi ülkeler arasındaki ticaretin "uluslararası" bir ticaret niteliğinde değil, birliğe üye ülkelerin oluşturduğu tek pazar içerisinde gerçekleşen bir ticaret niteliğinde

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2008/11677

görüldüğü, öte yandan, franchise anlaşmasının 3.1. maddesi, franchise alanın Levi's İstanbul'dan aldığı ürünleri sadece perakende alıcılara satmasını öngörmekte iken, yine aynı maddede anlaşmanın hiçbir hükmünün franchise alanın Avrupa Birliği, Norveç veya İsviçre'de bulunan yetkili perakendecilerle ticaret yapmasını engellemeyeceğinin hükmüne bağlandığı, taraflar arasında, anlaşma hükümlerinin farklı şekilde yorumlanmasından doğan bir özel hukuk anlaşmazlığının söz konusu olduğu, bahse konu özel hukuk anlaşmazlığının, franchise anlaşmasının Levi's İstanbul tarafından maddi ve hukukî dayanağı olmadan tek taraflı olarak feshedildiği iddiasıyla da ortaya çıktığı, Levi's İstanbul'un davacıyla, aralarındaki ticari ilişkiyi bitirmek istediği, bu davranışın rekabet açısından endişe yaratacak bir amacı ya da etkisinin olmadığı sonucuna ulaşılarak, Levi's İstanbul'un davacının Levi's markalı ürünleri ihraç etmesini engellemesi ya da ilgili franchise sözleşmesini feshetmesi eylemlerinin 4054 sayılı Kanun çerçevesinde bir rekabet ihlâli olarak değerlendirilemeyeceği gerekçesiyle şikâyete ilişkin olarak 4054 sayılı Kanun çerçevesinde herhangi bir işlem yapılmasına gerek olmadığına ve şikâyetin reddine karar verildiği anlaşılmaktadır.

Kanun'un 40. maddesinde, Kurul'un; resen veya kendisine intikal eden başvurular üzerine doğrudan soruşturma açılmasına ya da soruşturma açılmasına gerek olup olmadığının tespiti için önaraştırma yapılmasına karar vereceği, 41. maddesi gereğince de, önaraştırma raporu üzerine soruşturma açılmasına veya açılmamasına karar vereceği, Kanun'un 43., 44., 45., 46. ve 47. maddelerinde öngörülen süreç yürütülerek, hakkında soruşturma yürütülenin savunması alındıktan sonra nihaî karar verileceği hükümleri yer almıştır.

Rekabet Kurulu'nun; ihbar, şikâyet veya re'sen başka kaynaklardan öğrendiği bir hâkim durumun kötüye kullanılması eylemi hakkında ya doğrudan soruşturma açılmasına ya da soruşturma açmaya gerek olup olmadığını anlamak için önaraştırma yapılmasına karar vereceği, soruşturma açmaya karar vermesi halinde tarafları bu durumdan haberdar edeceği, böylece yazılı iddia ve savunmaların ileri sürülmesi aşamasına gelineceği, daha sonra taraflarca talep edilmesi halinde ya da Kurul'ca re'sen sözlü savunma toplantısı yapılmasından sonra, nihaî karar aşamasına gelineceği hususları Kanun'da ayrıntılı olarak düzenlenmiştir.

Rekabet Kurulu tarafından şikâyetin, Kanun kapsamında olmadığına saptanması hallerinde, 4054 sayılı Kanun'un 42/2. maddesi uyarınca reddedilmesi mümkün bulunmakla beraber, Rekabet Kurumu'na şikâyet edilen hususlarla ilgili olarak, eylemin 4054 sayılı Kanun'un 4. veya 6. maddesi anlamında bir ihlâl olup olmadığının nitelendirilebilmesi için; Kurum tarafından Kanun'un "Kurulun İnceleme ve Araştırmalarında Usul" başlıklı dördüncü kısmındaki, Rekabet Kurulu'nun inceleme ve araştırmalarında uyulması zorunlu usullerin uygulanması ve önaraştırma kararının verilmesi gerekli bulunmaktadır.

Bu durumda, davacı iddialarının Kanun'un 4. maddesi kapsamında ihlâl iddialarına ilişkin bulunması nedeniyle, davalı idarece davacının iddialarıyla ilgili olarak soruşturma açılmasına gerek olup olmadığının tespiti için önaraştırma yapılmasına karar verilmesi gerekirken, belirtilen sürece uyulmaksızın Kurul'ca doğrudan ilk inceleme raporu değerlendirilerek karar verilmesinde 4054 sayılı Kanun'a uyarlık görülmemiştir.

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : **2008/11677**

Açıklanan nedenlerle 2577 sayılı Kanun'un 27. maddesindeki koşulların birlikte olduğu anlaşıldığından, Rekabet Kurulu'nun 27.06.2008 tarih ve 08-41/565-213 sayılı kararının dava sonuçlanıncaya kadar yürütülmesinin durdurulmasına 07.01.2009 tarihinde oyçokluğuyla karar verildi.

Başkan	Üye	Üye	Üye	Üye
Faruk	Ali	Orhun	Turan	Zümrüt
ÖZTÜRK	ÖZTÜRK	YET	KARAKAYA	ÖDEN
		(X)		



(X)Karşı OY :

Yürütmenin durdurulması kararları, davayı esastan sonuçlandıran kararlar olmayıp, dava sonuna kadar dava konusu idarî işlemin uygulanmasını **durduran**; idareyi **hareketsizliğe** sevk ederek işlemin hukukî sonuçlar yaratmasını askıya alan tedbir **niteliğini** haiz kararlardır. Yürütmenin durdurulması kararı ile idarî işlemin tesisinden önce mevcut olan hukukî durumun dava sonuna kadar devamı sağlanır. Yürütmenin durdurulması kararları inşai niteliği haiz olmayıp, dava konusu işlemlerle etkilenen önceki hukukî durumu koruyucu **kararlardır**.

2577 sayılı Yasanın 27. maddesinde de yürütmenin durdurulması kararlarının uygulamada ve doktrinde yerleşik bu niteliklerinden farklı bir nitelendirme getirilmemiştir. Madde hükmünde getirilen "işlemin açıkça hukuka aykırı olması" ile "ilgilisi için giderilmesi güç zararlar doğurması" nedenleri ise, yürütmenin durdurulması kararı **verilebilmesinin** şartlarını teşkil etmekte olup, kararların niteliğini belirleyen unsurlar değildir.

Bir idarî işlemin yeni bir hukukî durum yaratması, bir hukukî durumu ortadan kaldırması ya da hukukî durumda değişiklik yapması halinde bu idarî işlemin askıya alınması, uygulanmasının dava sonuna kadar ertelenmesi, dava konusu işlemin tesisinden önceki mevcut hukukî durumun dava sonuna kadar devamının sağlanabilmesi mümkündür. Bu itibarla, **idarenin** bir işlem tesisi yolunda yapılan başvuruları reddederek, hareketsiz kaldığı olumsuz işlemlerin, askıya alınması uygulanmasının ertelenmesi, başvurunun konusunu teşkil eden hukukî durumu sağlamayacağından bu işlemlere karşı açılan davalarda yürütmenin durdurulması kararı verilmesini anlamsız kılar.

Dosyanın incelenmesinden ise, dava konusu edilen işlemin şikâyet edilen şirket hakkında ön araştırma veya soruşturma yapılmamasına gerek olmadığından şikâyetin reddine ilişkin olduğu anlaşıldığından, bu olumsuz işleme yönelik yürütmenin durdurulmasına karar verilmesine olanak bulunmadığından, yürütmenin durdurulması isteminin reddi gerektiği oyu ile karar katılmıyorum.

Üye
Orhun YET