

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2011/4632
Karar No : 2017/3542

Tarih : 21.03.2018
Sayı : 2324
SDP : 640

Davacı : Denk Mühendislik ve Müteahhitlik Ticaret Ltd. Şti.

Vekili : Av. M. Fahri REFİĞ
Perpa Ticaret Merkezi, B Blok, Kat:12, No:2094
Okmeydanı / İSTANBUL

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

Vekili : Av. Nagehan ÖZSEYHAN - Aynı adreste

Davanın Özeti : Alüminyum radyatör sektöründe üretici olarak faaliyet gösteren Feniş Teknik ve Sistem Ürünleri Müteahhitlik Ticaret Limited Şirketi'nin (Feniş) yetkili satıcısı olan davacı şirket tarafından, Feniş tarafından kendilerine doğrudan mal verilmeyeceği, ana dağıtıcı olarak faaliyet gösteren üç ayrı şirketten mal alabileceğinin bildirilmesi üzerine Feniş tarafından uygulanan yeni dağıtım sisteminin kabul edilemeyeceği, hâkim durumun kötüye kullanıldığı ileri sürülerek Feniş hakkında soruşturma açılması istemiyle yapılan başvurunun reddine ilişkin 13.10.2011 tarih ve 11-52/1319-470 sayılı Rekabet Kurulu kararının; hakim durum değerlendirmesinin hatalı yapıldığı, uygulamalarla çelişkili bir karar verildiği, haksız rekabet yönünden inceleme yapılmadığı ileri sürülerek iptali istenilmektedir.

Savunmanın Özeti : Davanın reddi gerektiği savunulmaktadır.

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

Danıştay Savcısı Abdullah ARTUNÇ'un Düşüncesi : Alüminyum radyatör sektöründe üretici olarak faaliyet gösteren Feniş Teknik ve Sistem Ürünleri Müteahhitlik Ticaret Limited Şirketi'nin, yetkili satıcısı olan davacı şirket tarafından, Feniş Teknik tarafından kendilerine doğrudan mal verilmeyeceği, ana dağıtıcı olarak faaliyet gösteren üç ayrı şirketten mal alabileceğinin bildirilmesi üzerine Feniş tarafından uygulanan yeni dağıtım sisteminin kabul edilemeyeceği, hâkim durumun kötüye kullanıldığı ileri sürülerek Feniş hakkında soruşturma açılması istemiyle yapılan başvurunun reddine ilişkin 13.10.2011 tarih ve 11-52/119-470 sayılı Rekabet Kurulu kararının iptali istenilmektedir.

4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 3'üncü maddesinde; teşebbüslerin belirli amaçlara ulaşmak için oluşturduğu tüzel kişiliği haiz ya da tüzel kişiliği olmayan her türlü birlikler teşebbüs birliği olarak tanımlandıktan sonra, Kanun'un 4. maddesinde "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 eylemleri hukuka aykırı ve yasaktır. Bu hâller, özellikle şunlardır:

- Mal veya hizmetlerin alım ya da satım fiyatının, fiyatı oluşturan maliyet, kâr gibi unsurlar ile her türlü alım yahut satım şartlarının tespit edilmesi,
- Mal veya hizmet piyasalarının bölüşülmesi ile her türlü piyasa kaynaklarının veya



T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2011/4632
Karar No : 2017/3542

unsurlarının paylaşılması ya da kontrolü,

c) Mal veya hizmetin arz ya da talep miktarının kontrolü veya bunların piyasada belirlenmesi,

d) Rakip teşebbüslerin faaliyetlerinin zorlaştırılması, kısıtlanması veya piyasada faaliyet gösteren teşebbüslerin boykot ya da diğer davranışlarla piyasa dışına çıkartılması yahut piyasaya yeni gireceklerin engellenmesi,

e) Mühasır bayilik hariç olmak üzere, eşit hak, yükümlülük ve edimler için eşit durumdaki kişilere farklı şartların uygulanması,

f) Anlaşmanın niteliği veya ticari teamüllere aykırı olarak, bir mal veya hizmet ile birlikte diğer mal veya hizmetin alınmasının zorunlu kılınması veya aracı teşebbüs durumundaki alıcıların talep ettiği bir malın ya da hizmetin diğer bir mal veya hizmetinde alıcı tarafından teşhiri şartına bağlanması ya da arz edilen bir mal veya hizmetin de alıcı tarafından teşhiri şartına bağlanması ya da arzedilen bir mal veya hizmetin tekrar arzına ilişkin şartların ileri sürülmesi,

Bir anlaşmanın varlığının ispatlanamadığı durumlarda piyasadaki fiyat değişmelerinin veya arz ve talep dengesinin ya da teşebbüslerin faaliyet bölgelerinin rekabetin engellendiği, bozulduğu veya kısıtlandığı piyasalardakine benzerlik göstermesi teşebbüslerin uyumlu eylem içinde olduklarına karine teşkil eder. Ekonomik ve rasyonel gerçeklere dayanmak koşuluyla taraflardan her biri uyumlu eylemde bulunmadığını ispatlayarak sorumluluktan kurtulabilir" hükmüne yer verilmiştir. Bu hükümlerle, belirli bir mal ve 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 hukuka aykırı bulunarak açıkça yasaklanmıştır.

Diğer yandan anılan Kanun'un 3. maddesinde, Hâkim durum; belirli bir piyasadaki bir veya birden fazla teşebbüsün, rakipleri ve müşterilerinden bağımsız hareket ederek fiyat, arz, üretim ve dağıtım miktarı gibi ekonomik parametreleri belirleyebilme gücü olarak tanımlanmış, ve Kanun'un hâkim durumun kötüye kullanılmasını yasaklayan 6. maddesinde de bir veya birden fazla teşebbüsün ülkenin bütününde ya da bir bölümünde bir mal veya hizmet piyasasındaki hâkim durumunu tek başına yahut başkaları ile yapacağı anlaşmalar ya da birlikte davranışlar ile kötüye kullanması hâlinin hukuka aykırı ve yasak olduğu belirtilmiş 6. maddede kötüye kullanmanın tanımı yapılmamış uygulamada sık rastlanılan kötüye kullanma hâlleri örneklemek suretiyle sayılmıştır. Bunlar;

"a) Ticari faaliyet alanına başka bir teşebbüsün girmesine doğrudan veya dolaylı olarak engel olunması ya da rakiplerin piyasadaki faaliyetlerinin zorlaştırılmasını amaçlayan eylemler,

b) Eşit durumdaki alıcılara aynı ve eşit hak, yükümlülük ve edimler için farklı şartlar ileri sürerek, doğrudan veya dolaylı olarak ayrımcılık yapılması,

c) Bir mal veya hizmetle birlikte, diğer mal veya hizmetin satın alınmasını veya aracı teşebbüsler durumundaki alıcıların talep ettiği bir malın veya hizmetin, diğer bir mal veya



T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2011/4632
Karar No : 2017/3542

hizmetin de alıcı tarafından teşhiri şartına bağlanması ya da satın alınan bir malın belirli bir fiyatın altında satılmaması gibi tekrar satış hâlinde alım satım şartlarına ilişkin sınırlamalar getirilmesi,

d) Belirli bir piyasadaki hakimiyetin yaratmış olduğu finansal, teknolojik ve ticari avantajlardan yararlanarak başka bir mal veya hizmet piyasasındaki rekabet koşullarını bozmayı amaçlayan eylemler,

e) Tüketicinin zararına olarak üretimin, pazarlamanın ya da teknik gelişmenin kısıtlanması" olarak sıralanmıştır.

Hâkim durum, bir ya da birden fazla teşebbüsün pazarda güçlü bir konumda bulunmasını, yani teşebbüsün pazarda rekabeti önleme veya serbestçe davranabilme ya da istediği stratejiyi pazara kabul ettirme gücüne sahip olmasını ifade eder. İlgili pazarı belirleyen iki temel unsur bulunmaktadır. Bunlar, coğrafi pazar ve ürün pazarıdır. İlgili coğrafi pazardan anlaşılması gereken aynı rekabet koşullarına sahip pazar alanıdır. Ürün pazarı ise ticari alışveriş konusu olan bir malın ya da hizmetin oluşturduğu pazardır. Bir teşebbüsün hâkim durumda bulunduğunu gösteren değişik ekonomik ve sosyal faktörler de bulunmaktadır. Buna göre hâkim durumun tespitinde, ilgili ürün ve coğrafi pazarın yanısıra ilgili zaman dönemi, ürünün ikame edilebilirliği, çapraz esnekliği, pazarın homojen yapıda olması, pazardaki rakiplerin sayısı ve pazar payları gibi hususların da incelenmesi gerekmektedir. Kısaca hâkim durumun tespiti konusunda yapısal, işlevsel ve ekonomik güce dayalı olmak üzere çeşitli değerlendirme ölçütleri vardır. Hâkim durumun varlığı tamamen iktisadi analizlere dayanarak araştırılması gereken bir konu olup, hâkim durumun belirlenmesinde önemli ve öncelikle ele alınması gereken ölçüt, işletmenin ilgili pazardaki payıdır. Pazar payının yalnız hâkim durumda olup olmadığının incelenmekte olan işletme açısından değil, bu işletmeye rakip olan, diğer işletmeler açısından da incelenmesi gerekmektedir.

Dava konusu olayda, 2005 yılı başından itibaren yetkili satıcılık sözleşmesi ile Feniş Teknik ve Sistem Ürünleri Müteahhitlik Ticaret Limited Şirketi'nin bayisi olan davacı şirketin 27.12.2010 tarihli yazı ile artık davacı şirkete doğrudan mal verilmeyeceğini ve ismen kendisinin tespit ettiği 3 dağıtıcı bayiden mal alması gerektiğinin bildirilmesi üzerine davacı şirket tarafından yazılan 21.01.2011 tarihli cevabi yazı ile açıklanan yeni sistemin kabul edilmediği..., yapılan bu uygulamanın rekabet hukuku ilkelerine ve Borçlar Kanunu'na aykırı olduğunun bildirildiği, ayrıca 09.02.2011 tarihinde keşide edilen yazı ile: "Sözleşme ve rekabet hukuku ilkelerine aykırı çözümden vazgeçmesi ve dağıtıcı bayilere tanınan iskonto oranı ve sair hakların da kendilerine aynen tanınması, aksi takdirde bu fiyattan mal alıp satmanın imkânsız olduğundan muhatabın yetkili satıcılık akdini tek taraflı feshetmiş sayılacağı ve yasal yollara gidileceğinin ihtar edildiği." bu ihtarın Feniş Şirketi'ne 14.02.2011 tarihinde ulaştığı, verilen 7 (yedi gün) günlük sürenin 21.02.2011 tarihinde sona erdiği ve dolayısıyla Feniş Şirketi'nin 22.02.2011 tarihi itibarıyla akdi feshetmiş sayıldığı, bunun üzerine davacı şirket tarafından "Haksız rekabet yaratmak suretiyle akdi fesheden Feniş hakkında Rekabet Kurumu'na 4054 sayılı Kanun'a aykırı davrandığından bahisle Feniş hakkında soruşturma açılması isteğiyle



T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2011/4632
Karar No : 2017/3542

başvuru yapıldığı, yapılan başvurunun dava konusu karar ile reddi üzerine bakılmakta olan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Dava konusu Rekabet Kurulu kararında, şikâyet edilen Feniş Teknik ve Sistem Ürünleri Müteahhitlik Ticaret Limited Şirketi'nin incelenen ürün pazarında Kanun'un 6. maddesindeki özellikler dikkate alınarak hâkim durumda olmadığı; Kanun'un 4. maddesi çerçevesinde de rekabete aykırılığı incelenebilecek bir anlaşma ya da uyumlu eylemin bulunmadığının tespit edilmesi karşısında, davalı idarece tesis edilen işlemde hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, davanın reddine karar verilmesinin uygun olacağı düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

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

Dava, alüminyum radyatör sektöründe üretici olarak faaliyet gösteren Feniş Teknik ve Sistem Ürünleri Müteahhitlik Ticaret Limited Şirketi'nin yetkili satıcısı olan davacı şirket tarafından, Feniş tarafından kendilerine doğrudan mal verilmeyeceği, ana dağıtıcı olarak faaliyet gösteren üç ayrı şirketten mal alabileceğinin bildirilmesi üzerine Feniş tarafından uygulanan yeni dağıtım sisteminin kabul edilemeyeceği, hâkim durumun kötüye kullanıldığı ileri sürülerek Feniş hakkında soruşturma açılması istemiyle yapılan başvurunun reddine ilişkin 13.10.2011 tarih ve 11-52/1319-470 sayılı Rekabet Kurulu kararının iptali istemiyle açılmıştır.

4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 1. maddesinde, bu Kanun'un amacının, "mal ve hizmet piyasalarındaki rekabeti engelleyici, bozucu veya kısıtlayıcı anlaşma, karar ve uygulamaları ve piyasaya hâkim olan teşebbüslerin bu hakimiyetlerini kötüye kullanmalarını önlemek, bunun için gerekli düzenleme ve denetlemeleri yaparak rekabetin korunmasını sağlamak" olduğu; 2. maddesinde, Türkiye Cumhuriyeti sınırları içinde mal ve hizmet piyasalarında faaliyet gösteren ya da bu piyasaları etkileyen her türlü teşebbüsün aralarında yaptığı rekabeti engelleyici, bozucu ve kısıtlayıcı anlaşma, uygulama ve kararlar ile piyasaya hakim olan teşebbüslerin bu hakimiyetlerini kötüye kullanmaları ve rekabeti önemli ölçüde azaltacak birleşme ve devralma niteliğindeki her türlü hukukî işlem ve davranışların, rekabetin korunmasına yönelik tedbir, tespit, düzenleme ve denetlemeye ilişkin işlemlerin bu Kanun kapsamına girdiği; "Tanımlar" başlıklı 3. maddesinde, hakim durumun, belirli bir piyasadaki bir veya birden fazla teşebbüsün, rakipleri ve müşterilerinden bağımsız hareket ederek fiyat, arz, üretim ve dağıtım miktarı gibi ekonomik parametreleri belirleyebilme gücünü ifade ettiği; hâkim durumun kötüye kullanılmasını yasaklayan 6. maddesinde ise, bir veya birden fazla teşebbüsün ülkenin bütününde ya da bir bölümünde bir mal veya hizmet piyasasındaki hâkim durumunu tek başına yahut başkaları ile yapacağı anlaşmalar ya da birlikte davranışlar ile kötüye kullanması hâlinin hukuka aykırı ve yasak olduğu belirtilmiş, anılan maddede bu hâller özellikle:



T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2011/4632
Karar No : 2017/3542

- a) Ticarî faaliyet alanına başka bir teşebbüsün girmesine doğrudan veya dolaylı olarak engel olunması ya da rakiplerin piyasadaki faaliyetlerinin zorlaştırılmasını amaçlayan eylemler,
b) Eşit durumdaki alıcılara aynı ve eşit hak, yükümlülük ve edimler için farklı şartlar ileri sürerek, doğrudan veya dolaylı olarak ayırimcılık yapılması,
c) Bir mal veya hizmetle birlikte, diğer mal veya hizmetin satın alınmasını veya aracı teşebbüsler durumundaki alıcıların talep ettiği bir malın veya hizmetin, diğer bir mal veya hizmetin de alıcı tarafından teşhiri şartına bağlanması ya da satın alınan bir malın belirli bir fiyatın altında satılmaması gibi tekrar satış hâlinde alım satım şartlarına ilişkin sınırlamalar getirilmesi,
d) Belirli bir piyasadaki hâkimiyetin yaratmış olduğu finansal, teknolojik ve ticarî avantajlardan yararlanarak başka bir mal veya hizmet piyasasındaki rekabet koşullarını bozmayı amaçlayan eylemler,
e) Tüketicinin zararına olarak üretimin, pazarlamanın ya da teknik gelişmenin kısıtlanması olarak sayılmıştır.

Dava dosyasının incelenmesinden; davacı tarafından sunulan ve 10.06.2011 tarihinde Rekabet Kurumu (Kurum) kayıtlarına giren dilekçede özetle, Denk Mühendislik ve Mütâahhitlik Tic. ve Ltd. Şti.'nin (Denk Mühendislik) 2005 yılından itibaren Feniş Teknik ve Sistem Ürünleri Sanayi ve Ticaret A.Ş. (Feniş Teknik)'in yetkili satıcısı olduğu; Feniş Teknik tarafından 27.12.2010 tarihinde Denk Mühendislik'e gönderilen yazı ile, söz konusu tarih ertesinde Denk Mühendislik'e doğrudan mal verilmeyeceği ve Feniş Teknik'in ana dağıtıcısı olarak faaliyet gösteren Serkon Ltd. Şti., Satek Ltd. Şti. ve Setes Ltd. Şti.'den mal alabileceğinin bildirildiği; aynı yazıda, istenilmesi durumunda Feniş Teknik tarafından bayilere liste fiyatları üzerinden %18 iskonto ile mal verileceği, ana dağıtıcıların ise bayilere %30 oranında iskonto yapabileceklerinin belirtildiği; Denk Mühendislik tarafından 21.01.2011 tarihinde Feniş Teknik'e gönderilen cevap yazısında ise Feniş Teknik tarafından uygulanmaya başlanan yeni dağıtım sisteminin kabul edilmediği, söz konusu sistemin 2005 yılından itibaren her yıl yenilenen yetkili satıcılık sözleşmesinin tek taraflı feshi niteliği taşıdığı ve Denk Mühendislik'in de ana dağıtıcılar ile aynı fiyattan mal almayı talep ettiği ya da ana dağıtıcı olarak faaliyet göstermek istediğinin bildirildiği; Feniş Teknik'in mal vermeyi reddetmek suretiyle hâkim durumunu kötüye kullandığının iddia edildiği, dava konusu Kurul kararı ve dayanağı önaraştırma raporunda, ilgili ürün pazarının "radyatör pazarı" olarak belirlendiği, Denk Mühendislik'in bayii olduğu ilk yıllarda Feniş Teknik'in radyatör pazarındaki payının %75 civarında olduğu, bu oranın geçen zaman içerisinde azalarak yaklaşık %50'ye indiği, Feniş Teknik'in radyatör üreticiliği alanında rakipsiz olduğu dönemlerden bugüne 25'in üzerinde ürün sağlayan rakip teşebbüsün bulunduğu, Feniş Teknik'in rakibi olan Radyal kısa unvanlı teşebbüsün pazar payının ise %30 civarlarında olduğu, radyatör pazarında çok sayıda oyuncunun bulunduğu dikkate alınarak pazara girişte önemli bir engelin bulunmadığı, olayda, Feniş Teknik'in pazar payının giderek azaldığı, çok sayıda rakip firmanın pazara girdiği hususları da dikkate alındığında, anılan şirketin radyatör pazarında fiyat ve arz miktarını rakiplerinden bağımsız olarak tek başına



T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2011/4632
Karar No : 2017/3542

belirleyebilme gücüne sahip olmadığı, dolayısıyla hâkim durumda bulunmadığı kanaatine varılarak, iddialara yönelik olarak 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca soruşturma açılmasına gerek olmadığına, şikâyetin reddine karar verildiği anlaşılmaktadır.

Yukarıda anılan Kanun'un 6. maddesi kapsamında, incelenen bir davranışın ihlâl teşkil edebilmesi için davranışı gerçekleştiren teşebbüsün ilgili pazarda hâkim durumda olması ve davranışın bir kötüye kullanma niteliği taşıması gerekmektedir. Kanun'un "Tanımlar" başlıklı 3. maddesinde, hâkim durumun, belirli bir piyasadaki bir veya birden fazla teşebbüsün, rakipleri ve müşterilerinden bağımsız hareket ederek fiyat, arz, üretim ve dağıtım miktarı gibi ekonomik parametreleri belirleyebilme gücünü ifade ettiği kurala bağlanmıştır.

Davacının gerek Rekabet Kurumu'na sunduğu şikâyet dilekçesinde gerekse dava dilekçesinde Feniş Teknik hakkında ileri sürdüğü rekabet ihlâli iddialarının değerlendirilebilmesi için söz konusu teşebbüsün ilgili pazarda hâkim durumda olması gerekmektedir. Ancak, şikâyete konu iddiaların gerçekleştiği dönemde Feniş Teknik'in hızlı bir şekilde pazar payı kaybı yaşadığı, pazarda 25'in üzerinde teşebbüsün faal olduğu, pazara giriş konusunda engellerin bulunmadığı, Feniş Teknik'in rakibi konumunda bulunan Radyal kısa unvanlı teşebbüsün %30 civarında pazar payının olduğu anlaşıldığından Feniş Teknik'in hâkim durumda olduğundan söz etmeye imkân bulunmamaktadır.

Bu itibarla, davacının gerek Rekabet Kurumu'na sunduğu şikâyet dilekçesinde gerekse dava dilekçesinde ileri sürdüğü iddialar ile bu iddialara ilişkin yukarıda anılan ve Kurul kararında yer alan değerlendirmeler dikkate alındığında, şikâyet edilen teşebbüsün incelenen dönem içerisinde rekabeti ihlâl ettiğinden söz etmek mümkün bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle; davanın **REDDİNE**, ayrıntısı aşağıda gösterilen toplam 147,30-TL yargılama giderinin davacı üzerinde bırakılmasına, Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca 1.800-TL vekâlet ücretinin davacıdan alınarak davalı idareye verilmesine, posta gideri avansından artan tutarın kararın kesinleşmesinden sonra istemi hâlinde davacıya iadesine, bu kararın tebliğ tarihini izleyen 30,(otuz) gün içerisinde Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu'na temyiz yolu açık olmak üzere, 04.12.2017 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Başkan	Üye	Üye	Üye	Üye
Nevzat	Dr. Hasan	Doç. Dr. Gürsel	Mürteza	İlker
ÖZGÜR	GÜL	ÖZKAN	GÜLER	SERT

Yargılama Giderleri :

Toplam Harç	: 69,30-TL
Posta Gideri	: 78,00-TL
Toplam	: 147,30-TL

