

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2011/1369
Karar No : 2018/68

İarih : 25.06.2018
Sayı : 4781
SDP : 640

Davacılar : 1-Bilgili Petrol Otomobilcilik Hikmet Bahri Bilgili ve Ortakları
Kollektif Şirketi
2-İsmail BİLGİLİ
3-Eyuphan BİLGİLİ
Vekili : Av. Tayfun SÜMER
Bayraktar Sok., Ülker Ünver İş Merkezi, No:9, Kat:2, Daire:6
Ataşehir/İSTANBUL

Davalı : Rekabet Kurumu
Üniversiteler Mahallesi, 1597. Cadde, No:9
Bilkent /ANKARA

Vekili : Av. Nagehan ÖZSEYHAN - Aynı adreste

Davanın Özeti : Rekabet Kurulu'nun 09.02.2011 tarih ve 11-08/160-52 sayılı kararının davacılara ilişkin kısmının; taraflar arasındaki dikey ilişkinin sona ermediği, maliklerin başka akaryakıt dağıtım şirketleriyle bayilik anlaşması yapma hürriyetinin engellendiği, dağıtıcının tek yanlı gücünü kullanması neticesinde kira sözleşmesinin imzalandığı, anılan kira sözleşmesinin mevzuata göre 5 yılı aşacak şekilde kurulmasının mümkün olmadığı, kira sözleşmesinde yer verilen hükümlerin tek bir dikey anlaşmanın devamı niteliğinde olduğunu doğruladığı, maliklerin zımni dahi olsa iradelerinin yeni bir kira ilişkisi kurulmasına yönelik olmadığı ileri sürülerek iptali istenilmektedir.

Savunmanın Özeti : Davanın reddi gerektiği savunulmaktadır.

Danıştay Tetkik Hâkimi Ahmet ASYA'nın Düşüncesi : Dava konusu Kurul kararının iptaline karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

Danıştay Savcısı Berrin KARINCA'nın Düşüncesi : Davacılar ile Total Oil Türkiye A.Ş arasındaki dikey ilişkinin sona ermiş olması ve kiracılık ilişkisinin 2002/2 sayılı Tebliğde öngörülen beş yıllık sınırlamaya tabi bulunmaması nedeniyle 4054 sayılı Yasa kapsamında herhangi bir işlem yapılmasına gerek olmadığı yolundaki 9.2.2011 gün ve 11-08/160-52 sayılı Rekabet Kurulu Kararının davacılara ilişkin kısmının iptali istenilmektedir.

4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. maddesindeki düzenleme ile 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 yasaklanmıştır.



T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2011/1369
Karar No : 2018/68

4054 sayılı Kanun'un "Muafiyet" başlıklı 5. maddesinde ise, maddede sayılan şartların tamamının gerçekleşmesi durumunda, teşebbüsler arası anlaşma, uyumlu eylem ve teşebbüs birlikleri kararlarının 4. madde hükümlerinin uygulanmasından muaf tutulmasına karar verilebileceği; muafiyet belirli bir süre için verilebileceği gibi, muafiyetin verilmesinin belirli şartların ve/veya belirli yükümlülüklerin yerine getirilmesine bağlanabileceği; Kurul'un, şartların gerçekleşmesi halinde, belirli konulardaki anlaşma türlerine bir grup olarak muafiyet tanınmasını sağlayan ve bunların şartlarını gösteren tebliğler çıkarabileceği hükmü getirilmiştir.

Rekabet Kurulunca, Kanun'un 4. maddesi hükümlerinin uygulanmasından grup olarak muaf tutulmanın koşullarını belirlemek amacıyla çıkarılan, 2003/3 ve 2007/2 sayılı Rekabet Kurulu Tebliği ile Değişik 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği ile 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 Tebliğ'de belirtilen koşulları taşıması kaydıyla, Kanun'un 4. maddesindeki yasaklamadan Kanun'un 5. maddesinin üçüncü fıkrasına dayanılarak grup olarak muaf tutulmuştur.

Tebliğin 5. maddesinin (a) bendinde de, alıcıya getirilen rekabet etmeme yükümlülüğü süresinin önem taşıdığı ve süresi belirsiz olan veya süresi beş yılı aşan rekabet etmeme yükümlülüğünün belli istisnalar dışında mümkün olmadığı belirtilerek bu tür sözleşmelere grup muafiyetinin uygulanmayacağı kurala bağlanmıştır.

Bu mevzuat hükümlerinin incelenmesinden; alıcıya getirilen rekabet etmeme yükümlülüğü süresinin belirsiz olması ya da beş yılı aşması halinde, ilgili sözleşmeye grup muafiyetinin uygulanmayacağı, sözleşmenin Kanun'un 4. maddesine aykırı hale geleceği, öte yandan Kanun'un 5. maddesinin ikinci fıkrasındaki "muafiyet" belirli bir süre için verilebileceği gibi, muafiyetin verilmesi belirli şartların ve/veya belirli yükümlülüklerin yerine getirilmesine bağlanabileceği hükmünden hareketle de belli koşulların bulunması halinde belli yükümlülükler getirilerek beş yıllık süreyi aşan dikey anlaşmaların grup muafiyetinden yararlanabileceği görülmüştür.

Dikey anlaşmalar ile bayilerin faaliyetleri üzerine 2002/2 sayılı Tebliğ ile rekabet yasağı getirilmekte olup, bayi ile dağıtıcı arasında kurulan ilişkide bu rekabet yasağının süresi sektörde rekabetin sağlanması açısından önem taşıdığı için Tebliğin 5. maddesinin (a) bendi ile rekabet yasağı içeren dikey anlaşmaların süresinin belirsiz süreli ve beş yılı aşması halinde bu tür sözleşmelere grup muafiyeti uygulanmayacaktır. Akaryakıt sektöründeki dikey anlaşmaların rekabet hukuku çerçevesinde sorunlu hale gelmesini tapuya şerh edilmiş kira veya benzeri etkiye sahip uzun süreli anlaşmalar ve bu sürelerle ilişkin mülk sahibi bayiden alınan kira/intifa hakları oluşturmaktadır.

Dağıtım şirketleri ile bayileri arasında imzalanan protokol, bayilik sözleşmesi, emanet sözleşmeleri ve bunlarla bağlantılı intifa hakkı veya uzun süreli kira hakkı kurulmasına ilişkin sözleşmeler, bayi üzerine rekabet yasağı getiren dikey anlaşmalar niteliğinde olduğundan,



T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2011/1369
Karar No : 2018/68

2002/2 sayılı Tebliğ hükümleri uygulanacaktır. Dağıtım şirketleri tarafından yapılan dikey anlaşmaların, ilgili dikey anlaşmalara esas teşkil eden tapusal hak ve/veya bayilik sözleşmelerinin 18.9.2005 tarihi itibarıyla kalan süreleri 5 yılı aşanlar için 18.9.2010 tarihine kadar, ilgili dikey anlaşmalara esas teşkil eden tapusal hak ve bayilik sözleşmeleri 18.9.2005 tarihinden sonra yapılanlar için ise yapıldıkları tarihten itibaren 5 yıl süreyle 2002/2 sayılı Tebliğ ile tanınan grup muafiyetinden yararlanacaktır.

Olayda, mülkiyeti davacılar a ait taşınmaz üzerinde akaryakıt istasyonu işletmek üzere Total'in selefi Selyak Petrol Ürünleri Üretim ve Pazarlama A.Ş ile Bilgili Petrol arasında 22.8.1999 tarihli protokolün yapıldığı, 8.12.1999 tarihinde bayilik sözleşmesi imzalandığı ve 22.9.2000 tarihinde Selyak lehine 8.11.2011 tarihine kadar geçerli intifa hakkı tesis edildiği, bu dikey ilişkinin başlangıcında 22.8.1999 tarihli Protokol'ün 2.2 maddesinde, Bilgili Petrol'e verilen kredi borcunun kapatılması koşullarının belirlendiği, taahhüdün yerine getirilmemesi nedeniyle 23.8.2004 tarihinde taraflar arasında 155 ay süreli yeni bir kira sözleşmesi imzalandığı, finansal sıkıntı nedeniyle istasyonun işleticiliğinin Total'in sahip olduğu şirkete devredildiği, böylece 1999 yılında tesis edilmiş dikey ilişkiden kaynaklanan yükümlülüklerin daha da ağırlaştırılarak davacılar a yükletildiği ve 1999 yılından bu yana tapu kaydında olan olan şerhin 18.9.2010 tarihi itibarıyla terkinin gerektiği ileri sürülerek 4054 sayılı Kanun ve 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliğinin ihlal edildiği iddiasıyla yapılan başvuru üzerine davalı idarece yapılan ön araştırma sonucunda, taraflar arasındaki dikey ilişkinin sona erdiği ve 2002/2 sayılı Tebliğ'de öngörülen 5 yıllık sınırlamaya tabi olmadığı tespit edildiğinden 4054 sayılı Yasa kapsamında herhangi bir işlem yapılmasına gerek olmadığına karar verildiği görülmüştür.

Dosyadaki mevcut belge ve bilgilerden, taraflar arasındaki dikey ilişkinin 22.8.1999 tarihli protokol, 8.12.1999 tarihli bayilik sözleşmesi ile kurulduğu ve 22.9.2000 tarihinde de Total'in selefi Selyak lehine 8.11.2011 tarihine kadar geçerli intifa hakkı tesis edildiği anlaşılmıştır. Tarafların aralarındaki borç-alacak ilişkisinin temelini de Selyak tarafından Bilgili Petrol'e verilen kredi borcunun oluşturduğu görülmekte olup, bu bayilik ilişkisi devam etmekte iken taahhüdün yerine getirilememesi nedeniyle aralarındaki borç-alacak bakiyesinin tasfiyesini teminen davacılar tarafından 23.8.2004 tarihli yeni bir kira sözleşmesi akdedilmiş, istasyonun işletmeciliği de Total'e devredilmiştir. 8.12.1999 tarihli bayilik sözleşmesine bağlı intifa hakkı ile birlikte kurulan dikey ilişki bağlamında Selyak lehine 22.9.2000 tarihinde tesis edilen ve 8.11.2011 tarihine kadar geçerli olan intifa hakkının, yeni kira sözleşmesinin imzalandığı 23.8.2004 tarihinde tapu sicilinden terkin edildiği görülmekle birlikte bu intifa hakkı yerine 17.7.2017 tarihine kadar geçerli olmak üzere 23.8.2004 tarihinde yeni bir kira sözleşmesinin imzalandığı, aynı tarihte tapuya şerh edildiği ve yine başlangıçta Bilgili Petrol'e verilen kredi borcunun tasfiyesine yönelik 17.8.2004 tarihli bir sözleşme daha imzalandığı, aynı tarihli bir başka sözleşme ile Total ile yapılacak kira sözleşmesi nedeniyle doğan alacakların Bilgili Petrol Kollektif şirketine temlik edildiği ve borcun tasfiyesine ilişkin 17.8.2004 tarihli sözleşmenin de, (7. madde) kira sözleşmesi ve temlik sözleşmesinin ayrılmaz parçası olduğu görülmüştür.



T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2011/1369
Karar No : 2018/68

Öte yandan, 24.8.2004 tarihli kira sözleşmesinin 1. maddesinde, davacılara ait taşınmazdaki işletme hakkının Total'e verildiği ve aynı madde hükmünde istasyonun doğrudan işletilmesinden vazgeçilmesi halinde yine bayilik sözleşmesindeki şartlarla kiraya veren davacılara teslim edileceğinin belirtildiği, özel şartlar bölümünde de Total'in selefi Selyak ile Bilgili Petrol arasında akdedilmiş ve dikey ilişkinin kurulduğu tarihte imzalanmış 22.8.1999 tarihli protokol'e göre tarafların borç-alacak ilişkisinden kaynaklanan mahsuplaşmasına ilişkin hükümleri içerdiği açıktır. Dolayısıyla daha önce intifa hakkı ile bağlantılı işletme sözleşmesi yerine bayilik sözleşmesi feshedilmeksizin dikey ilişki devam ederken istasyonun işletmeciliği Total'e devredilmek suretiyle 23.8.2004 tarihli kira sözleşmesi imzalanmış ve taraflar arasındaki hukuki ve iktisadi bağlantı, dikey ilişkiyi Tebliğin 5/a maddesinde yer alan istisna hükmünün dışına çıkarmıştır. Bunun yanı sıra davacılar ile Total arasındaki bayilik-dağıtıcı ilişkisinin 18.9.2003 tarihinden önce kurulduğu, bu tarihten önce dağıtıcılar ile bayiler arasında imzalanan sözleşme süresinin Tebliğe uygun hale getirilmesi için iki yıllık geçiş sürecinin getirildiği ve 23.8.2004 tarihli kira sözleşmesinin de 2003/3 sayılı Tebliğin geçici maddesindeki geçiş dönemi içinde yapıldığı dikkate alındığında, geçiş döneminin sonu olan 18.9.2010 tarihine kadar 2002/2 sayılı Tebliğ hükümlerinden yararlanacaktır.

Bu nedenle, 8.12.1999 tarihinde beş yıl süre ile imzalanan bayilik sözleşmesinin 8.12.2004 tarihi itibariyle sona ermesinden önce imzalanmış ve tapuya şerh edilmiş 23.8.2004 tarihli kira sözleşmesinin işletme sözleşmesine olan etkisi nedeniyle dikey ilişkinin kesintiye uğramadığı sonucuna varıldığından, taraflar arasındaki dikey ilişkinin sona erdiği ve 2002/2 sayılı Tebliğde öngörülen beş yıllık sınırlamaya tabi olmadığından bahisle 4054 sayılı Yasa kapsamında herhangi bir işlem yapılmasına gerek olmadığı yolundaki dava konusu Kurul Kararının hukuka aykırı olduğu ve iptaline karar verilmesi gerektiği düşünülmüştür.

TÜRK MİLLETİ ADINA

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

Dava, Rekabet Kurulu'nun (Kurul) 09.02.2011 tarih ve 11-08/160-52 sayılı kararının davacılara ilişkin kısmının 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 hâkimiyetlerini kötüye kullanmalarını önlemek, bunun için gerekli düzenleme ve denetimleri yaparak rekabetin korunmasını sağlamak olduğu belirtilmiştir; 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 hâkim olan teşebbüslerin bu hâkimiyetlerini kötüye kullanmaları ve



T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2011/1369
Karar No : 2018/68

rekabeti önemli ölçüde azaltacak birleşme ve devralma niteliğindeki her türlü hukukî işlem ve davranışlarının, rekabetin korunmasına yönelik tedbir, tespit, düzenleme ve denetlemeye ilişkin işlemlerin bu Kanun kapsamına gireceği kurala bağlanmıştır; 27. maddesinin (a) bendinde ise, 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 Kurul'un görevleri arasında sayılmıştır.

Belirtilen yasal düzenlemeler uyarınca, Rekabet Kurumu tarafından 4054 sayılı Kanun'da öngörülen görev ve yetkilerin kullanılabilmesi, şikâyete konu hususların bu Kanun kapsamında incelenebilecek olmasına bağlı bulunduğundan, Kurul tarafından, şikâyetin Kanun kapsamında olmadığı tespit edilmesi hâlinde, 4054 sayılı Kanun'un 42/2. maddesi uyarınca başvurunun reddine karar verilebileceği açıktır.

4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında 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 eylemlerinin hukuka aykırı ve yasak olduğu kurala bağlanarak en çok rastlanılan rekabeti sınırlayıcı anlaşma örnekleri belirtilmiştir; Kanun'un "Muafiyet" başlıklı 5. maddesinde de, maddede sayılan koşulların tamamının gerçekleşmesi durumunda, teşebbüsler arası anlaşma, uyumlu eylem ve birlik kararlarının 4. madde hükümlerinin uygulanmasından muaf tutulmasına karar verilebileceği, Kurul'un, birinci fıkrada gösterilen şartların gerçekleşmesi hâlinde, belirli konulardaki anlaşma türlerine bir grup olarak muafiyet tanınmasını sağlayan ve bunların şartlarını gösteren tebliğler çıkarabileceği kuralına yer verilmiştir.

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 tanımlanmaktadır. Yine aynı Tebliğ'in 5/a maddesinde ise, Tebliğ ile tanınan muafiyetin anlaşmalarda alıcıya getirilen belirsiz süreli veya süresi beş yılı aşan rekabet etmeme yükümlülüğüne uygulanmayacağı kurala bağlanmıştır.

Dava dosyasının incelenmesinden, Rekabet Kurumu (Kurul) kayıtlarına 24-27-28.09.2010 tarihlerinde giren şikâyet dilekçelerinde özetle; "mülkiyeti İsmail Bilgili, Eyüphan Bilgili ve Ayşe Kazdal adına kayıtlı bulunan taşınmaz üzerinde Elf amblemi altında akaryakıt istasyonu işletmek üzere Selyak Petrol Ürünleri Üretim ve Pazarlama A.Ş. (Selyak) lehine 22.09.2000 tarihinden 08.12.2011 tarihine kadar geçerli olmak üzere intifa hakkı tesis edildiği, intifa hakkı tesisi öncesinde Selyak ile Bilgili şirketi arasında 22.08.1999 tarihinde yatırım protokolü yapıldığı, 08.12.1999 tarihinde ise, intifa hakkı süresince geçerli olmak üzere yaklaşık 12 yıl süreli Akaryakıt Bayilik Sözleşmesi imzalandığı; Elf'in, Total Oil A.Ş. (Total Oil) tarafından devralınması sonrasında istasyonun Total bayisi olarak işletilmeye başlandığı, Total



T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2011/1369
Karar No : 2018/68

ve Bilgili arasındaki dikey ilişkinin devamı sırasında, 23.08.2004 tarihinde taraflar arasında, intifa hakkının yerine geçmek üzere 155 ay süreli bir kira sözleşmesi imzalanarak tapuya şerh edildiği, daha sonra Bilgili'nin finansal sıkıntıya girmesi nedeniyle taraflar arasında imzalanan kira sözleşmesi gereği istasyonun işleticiliğinin, sermayesinin tamamına Total'in sahip olduğu Doco kısa ünvanlı şirkete devredildiği, kira sözleşmesinde yer alan hüküm doğrultusunda Total'in, istasyonun işleticiliğini Bilgili'ye dilediği zaman devretme hakkına sahip olduğu, Total ve Bilgili arasındaki dikey ilişkinin 1999 yılından bu yana kesintisiz devam etmekte olduğu ve tapu kaydında bulunan şerhin 18.09.2010 tarihi itibarıyla terkin edilmesi gerektiği" iddialarına yer verildiği, Kurum tarafından ön araştırma aşamasında Total Oil'den de bilgi ve belge istenildiği, Total tarafından gönderilen bilgilere göre "taşınmazın 1/3 hissesine sahip olan İsmail Bilgili tarafından kendi payı üzerinde 22.09.2000 tarihinden 08.02.2011 tarihine kadar Total lehine intifa hakkı tesis edildiği ve İsmail Bilgili tarafından istasyonun işletildiği, ancak bu kişinin bir süre sonra istasyonu işletmek istemediği ve Total/Doco'ya bıraktığı, istasyonun devrinden sonra İsmail Bilgili'ye ilaveten diğer iki hissedar/malik olan Ayşe Kazdal ve Eyüphan Bilgili'nin de Total/Doco'ya istasyonu kiraya vermek istediği, böylelikle, 17.08.2004'te taraflar (3 malik/hissedar) ve Total arasında bir kira sözleşmesi imzalandığı, 3 malikin serbest iradeleri ve bizzat tapuya gelmeleri ile Total/Doco şirketi lehine (17.07.2017'e kadar) kira şerhi tesis edildiği, bundan sonra da istasyonun Doco/Total tarafından işletilmeye başlandığı, bu tarihten altı gün sonra da 23.08.2004 tarihinde intifa hakkının terkin edildiği ve kira şerhi tesis edildiği, bu çerçevede bayilik sözleşmesinin feshedilmesi ve intifa hakkının terkininin ardından taraflar arasında yalnızca tapuya şerh edilmiş ve aynı zamanda kira sözleşmesine dayanan ve bayilik ilişkisi içermeyen yeni bir ilişkinin tesis edildiği"nin ifade edildiği, yapılan incelemeler sonucunda dava konusu Kurul kararıyla taraflar arasındaki dikey ilişkinin sona erdiği ve 2002/2 sayılı Tebliğ'de öngörülen 5 yıllık sınırlamaya tâbi olmadığı tespit edildiğinden bahisle 4054 sayılı Kanun kapsamında herhangi bir işlem yapılmasına gerek olmadığına karar verildiği anlaşılmaktadır.

Dosya kapsamındaki bilgi ve belgeler incelendiğinde; Selyak ile Bilgili arasında 22.08.1999 tarihinde yatırım protokolü yapıldığı, 08.12.1999 tarihinde ise, intifa hakkı süresince geçerli olmak üzere bayilik sözleşmesinin akdedildiği, Selyak lehine 22.09.2000 tarihinden 08.12.2011 tarihine kadar geçerli olmak üzere taşınmazın 1/3 paylı maliki İsmail Bilgili'nin payı üzerinde intifa hakkı tesis edildiği, 17.08.2004'te davacılar (3 malik/hissedar) ve Total arasında 155 aylık kira sözleşmesi imzalandığı, bu tarihten altı gün sonra da 23.08.2004 tarihinde İsmail Bilgili'nin payı üzerindeki intifa hakkının terkin edildiği ve tüm maliklerle imzalanan 155 aylık kira şerhinin yine tüm maliklerin muvafakatiyle tapuya şerh verildiği, istasyonun işletmeciliğinin ise Doco/Total tarafından yapıldığı anlaşılmaktadır.



T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE

Esas No : 2011/1369

Karar No : 2018/68

Bu durumda; 17.08.2004 tarihli kira ilişkisinin davacıların borçlarından dolayı yapılan ve rekabet etmeme yükümlülüğü de getirmeyen adî nitelikte bir kira ilişkisi olduğu, nitekim davacılar ile Total arasında herhangi bir bayilik ilişkisinin de bulunmadığı, tarafların özgür iradesi sonucu imzalandığı anlaşılan ve bir dikey ilişki olarak nitelendirilmesine imkân bulunmayan kira sözleşmesine Rekabet Kurumu'nun müdahale edemeyeceği anlaşıldığından, dava konusu Kurul kararında hukuka aykırılık görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle, davanın **REDDİNE**, ayrıntısı aşağıda gösterilen toplam 241,60-TL yargılama giderinin davacılar üzerinde bırakılmasına, Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca 1.980-TL vekâlet ücretinin davacılardan alınarak davalı idareye verilmesine, posta gideri avansından artan tutarın kararın kesinleşmesinden sonra davacılar iadesine, kararın tebliğ tarihini izleyen 30 (otuz) gün içerisinde Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu'na temyiz yolu açık olmak üzere, 08.01.2018 tarihinde oyçokluğuyla karar verildi.

Başkan	Üye	Üye	Üye	Üye
Nevzat	Zümrüt	Dr. Hasan	Mürteza	İlker
ÖZGÜR	ÖDEN	GÜL	GÜLER	SERT
				(X)

Yargılama Giderleri :
Toplam Harç : 152,60-TL
Posta Gideri : 89,00-TL
Toplam : 241,60-TL

(X) KARŞI OY :

4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında 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 eylemlerinin hukuka aykırı ve yasak olduğu kurala bağlanarak en çok rastlanılan rekabeti sınırlayıcı anlaşma örnekleri belirtilmiş; Kanun'un "Muafiyet" başlıklı 5. maddesinde de, maddede sayılan koşulların tamamının gerçekleşmesi durumunda, teşebbüsler arası anlaşma, uyumlu eylem ve birlik

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2011/1369
Karar No : 2018/68

kararlarının 4. madde hükümlerinin uygulanmasından muaf tutulmasına karar verilebileceği, Kurul'un, birinci fıkrada gösterilen şartların gerçekleşmesi halinde, belirli konulardaki anlaşma türlerine bir grup olarak muafiyet tanınmasını sağlayan ve bunların şartlarını gösteren tebliğler çıkarabileceği kuralına yer verilmiştir.

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 tanımlanmaktadır. Yine aynı Tebliğ'in 5/a maddesinde ise, Tebliğ ile tanınan muafiyetin anlaşmalarda alıcıya getirilen belirsiz süreli veya süresi beş yılı aşan rekabet etmeme yükümlülüğüne uygulanmayacağı kurala bağlanmıştır. Diğer taraftan, 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 ayrı 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 aynı 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 halinde 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, 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 değişikliğe



T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2011/1369
Karar No : 2018/68

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

Akaryakıt dağıtım sektöründeki dikey anlaşmaların 2002/2 sayılı Tebliğ'e uygunluğunun belirlenmesine yönelik Rekabet Kurulu'nun 15.11.2006 tarih ve 06-84/1059-306 sayılı kararıyla rekabet yasağı yönünden yukarıda getirilen ve geçici madde ile belirlenen geçiş dönemi incelenerek; beş yıl olarak belirlenen rekabet yasağının, 2003/3 sayılı Tebliğ ile teşebbüslerin mevcut anlaşmalarının iki yıl içerisinde bu değişikliğe uygun hâle getirilmesinin kurala bağlandığı, mevcut sözleşmelerdeki bu değişikliklerin hangi surette yapılacağı ve bunların kalan uygulama sürelerinin nasıl belirleneceği konusuna Rekabet Kurulu'nun 26.01.2006 tarih ve 06-04/55-13 sayılı kararında açıklık getirildiği, buna göre; 18.09.2005 tarihinden önce yapılan ve rekabet etme yasağı süresi beş yılı aşan sözleşmelerden 18.09.2005 tarihi itibarıyla uygulama süresinin beş yıldan az olanlarda herhangi bir değişiklik yapmaya gerek olmayıp, bunların süresinin sonuna kadar geçerli olduğu, 18.09.2005 tarihi itibarıyla kalan süresi beş yılı aşan sözleşmelerin 18.09.2010 tarihine kadar geçerli olup sözleşme tadillerinin buna göre yapılması gerektiği, 18.09.2005 tarihi itibarıyla rekabet yasağının süresi beş yılı geçenlerin, imzadan itibaren "en yüksek yasal hadde indirildiği" ve beş yıllık azami süre dolana kadar 2002/2 sayılı Tebliğ'in öngördüğü koşulları sağladığı sonuçlarına varılmıştır.

Görüldüğü üzere, 2003/3 sayılı Tebliğ ile bu Tebliğ'in yürürlüğe girdiği 18.09.2003 tarihi itibarıyla, bu tarihten önce dağıtıcılar ile bayiler arasında kurulan sözleşmelere yönelik olarak, bu sözleşmelerin süresinin Tebliğ'e uygun hâle getirilmesi amacıyla iki yıllık geçiş sürecinin getirildiği, Kurul tarafından geçiş sürecini irdelleyen kararlarında da, 18.09.2003 tarihinden önce kurulan bayilik-dağıtıcı ilişkisinin, en son 18.09.2010 tarihine kadar 2002/2 sayılı Tebliğ hükümlerinden yararlanacağı, bu tarihten sonra ise gerekli değişikliklerin yapılmaması durumunda 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi çerçevesinde işlem tesis edileceği anlaşılmaktadır.

Dava dosyasının incelenmesinden; Rekabet Kurumu (Kurum) kayıtlarına 24-27-28.09.2010 tarihlerinde giren şikâyet dilekçelerinde özetle; "mülkiyeti İsmail Bilgili, Eyüphan Bilgili ve Ayşe Kazdal adına kayıtlı bulunan taşınmaz üzerinde Elf amblemi altında akaryakıt istasyonu işletmek üzere Selyak Petrol Ürünleri Üretim ve Pazarlama A.Ş. (Selyak) lehine 22.09.2000 tarihinden 08.12.2011 tarihine kadar geçerli olmak üzere intifa hakkı tesis edildiği, intifa hakkı tesisi öncesinde Selyak ile Bilgili arasında 22.08.1999 tarihinde yatırım protokolü yapıldığı, 08.12.1999 tarihinde ise, intifa hakkı süresince geçerli olmak üzere yaklaşık 12 yıl süreli Akaryakıt Bayilik Sözleşmesi imzalandığı; Elf'in, Total tarafından devralınması sonrasında istasyonun Total bayisi olarak işletilmeye başlandığı, Total ve Bilgili arasındaki dikey ilişkinin devamı sırasında, 23.08.2004 tarihinde taraflar arasında, intifa hakkının yerine geçmek üzere 155 ay süreli bir kira sözleşmesi imzalanarak tapuya şerh edildiği, daha sonra, Bilgili'nin finansal sıkıntıya girmesi nedeniyle, taraflar arasında imzalanan kira sözleşmesi



T.C.

DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE

Esas No : 2011/1369

Karar No : 2018/68

gereği istasyonun işleticiliğinin, sermayesinin tamamına Total'in sahip olduğu şirkete devredildiği, kira sözleşmesinde yer alan hüküm doğrultusunda Total'in, istasyonun işleticiliğini Bilgili'ye dilediği zaman devretme hakkına sahip olduğu, Total ve Bilgili arasındaki dikey ilişkinin 1999 yılından bu yana kesintisiz devam etmekte olduğu ve tapu kaydında bulunan şerhin 18.09.2010 tarihi itibarıyla terkin edilmesi gerektiği" iddialarına yer verildiği, Kurum tarafından ön araştırma aşamasında Total Oil Türkiye A.Ş.'den (Total) de bilgi ve belge istenildiği, Total tarafından gönderilen bilgilere göre "taşınmazın 1/3 hissesine sahip olan İsmail Bilgili tarafından kendi payı üzerinde 22.09.2000 tarihinden 08.02.2011 tarihine kadar Total lehine intifa hakkı tesis edildiği ve İsmail Bilgili tarafından istasyonun işletildiği, ancak bu kişinin bir süre sonra istasyonu işletmek istemediği ve Total/Doco'ya bıraktığı, istasyonun devrinden sonra İsmail Bilgili'ye ilaveten diğer iki hissedar/malik olan Ayşe Kazdal ve Eyüphan Bilgili'nin de Total/Doco'ya istasyonu kiraya vermek istediği, böylelikle, 17.08.2004'te taraflar (3 malik/hissedar) ve Total arasında bir kira sözleşmesi imzalandığı, 3 malikin serbest iradeleri ve bizzat tapuya gelmeleri ile Total/Doco şirketi lehine (17.07.2017'e kadar) kira şerhi tesis edildiği, bundan sonra da istasyonun Doco/Total tarafından işletilmeye başlandığı, bu tarihten altı gün sonra da 23.08.2004 tarihinde intifa hakkının terkin edildiği ve kira şerhi tesis edildiği, bu çerçevede bayilik sözleşmesinin feshedilmesi ve intifa hakkının terkininin ardından taraflar arasında yalnızca tapuya şerh edilmiş ve aynı zamanda kira sözleşmesine dayanan ve bayilik ilişkisi içermeyen yeni bir ilişkinin tesis edildiği"nin ifade edildiği, yapılan incelemeler sonucunda dava konusu Kurul kararıyla taraflar arasındaki dikey ilişkinin sona erdiği ve 2002/2 sayılı Tebliğ'de öngörülen 5 yıllık sınırlamaya tâbi olmadığı tespit edildiğinden, bahisle 4054 sayılı Kanun kapsamında herhangi bir işlem yapılmasına gerek olmadığına karar verildiği anlaşılmaktadır.

Bilgili teşebbüsüyle Total arasındaki ilişkinin 2002/2 sayılı Tebliğ'de öngörülen istisna kapsamında kalıp kalmadığının tespiti gerekmektedir. Nitekim taraflar arasında önce bir bayilik ilişkisi ile intifa hakkı tesis edilmiş ve bu ilişkinin devamı sırasında bayilik ilişkisi sona erdirilerek yeni bir kira ilişkisi tesis edilmiştir.

Bu çerçevede; taraflar arasındaki dikey ilişkinin istisna hükmünden yararlanabilmesi için, söz konusu ilişkinin en baştan itibaren yukarıda belirtilen Tebliğ ve Kılavuzdaki düzenlemelerde yer verilen koşullara uygun olarak kurulması gerektiği, bunun yanında taraflar arasında imzalanan bayilik sözleşmesi sürmekteyken intifa veya kira sözleşmesinin sona erdirilmesi ya da tam tersine dağıtıcı lehine tanınan intifa veya kira hakkı devam ederken bayilik sözleşmesinin sona erdirilmesi hâlinde bayi üzerindeki rekabet yasağı sona ermediğinden, dikey ilişkinin kesintiye uğradığından da söz edilemeyeceği açıktır. Uyuşmazlığa konu olayda; yukarıda anılan kira ilişkisinin taşınmazın 1/3 hissesine sahip olan İsmail Bilgili tarafından kendi payı üzerinde 22.09.2000 tarihinden 8.2.2011 tarihine kadar Total lehine tesis edilen intifa hakkı sona erdirilmeden tesis edildiği, nitekim 17.08.2004 tarihinde kira sözleşmesinin akdedildiği, 23.08.2004 tarihinde saat 16:22'de intifa hakkının terkin edilerek



T.C.

DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE

Esas No : 2011/1369

Karar No : 2018/68

16:25'de kira sözleşmesinin tapuya şerh edildiği anlaşılmakta olup, kira sözleşmesi ile dikey ilişkinin kesintiye uğradığını ve işleticilik hakkının sona ermesi neticesinde başlangıçta kurulan ikili ilişkinin rekabeti kısıtlayıcı nitelikte teşebbüsler arası bir dikey anlaşma olmaktan çıktığını söylemek mümkün görünmemektedir.

Uyuşmazlığa konu kira sözleşmesinin tek başına rekabet etmeme yükümlülüğü getirmedeği iddia edilmekteyse de; yukarıda anılan süreç göz önüne alındığında 17.08.2004 tarihinde akdedilen kira sözleşmesinin 22.09.2000 tarihinde tapuya şerh edilen intifa hakkından ve 08.12.1999 tarihli işleticilik sözleşmesinden bağımsız ve ilgisiz olmadığı anlaşılmaktadır. Dairemizin yerleşik içtihatlarına göre de; işleticilikle ilgili sözleşmeler ile kira sözleşmelerinin tamamının tek bir dikey anlaşma olduğu, rekabet yasağı içeren bayilik sözleşmesi ile birlikte intifa, tapuya şerh edilmiş kira gibi sözleşmelerin hepsinin aynı anda ortadan kalktığı tarihin rekabet yasağının sona erme tarihi olarak değerlendirilmesi gerektiği açıktır. Bu durumda; bayilik sözleşmesiyle beraber tesis edilen intifa hakkının devamı olduğunda şüphe bulunmayan kira sözleşmesinin rekabet etmeme yükümlülüğüne sebebiyet verdiği kuşkusuzdur.

Ayrıca; her ne kadar Kurul kararında "İsmail Bilgili'nin 1/3 hissesi üzerinde dağıtım firması lehine tanıdığı intifa hakkının diğer malikler açısından yeni bir kira sözleşmesi akdetme hususunda bir zorlama teşkil etmeyeceği" ifade edilmekteyse de, Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kurulu'nun 21.04.1947 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanan E:1946/48, K:1946/15 sayılı kararı ve Mülga 743 sayılı Medeni Kanun'un 623 ve 625. maddelerine göre bir paydaşın başkasına tanıdığı intifa hakkının doğrudan doğruya diğer paydaşların da kullanım hakkını etkileyeceği anlaşıldığından, kullanım hakkını zaten elinde bulunduramayan, paydaşların kira sözleşmesinde serbest iradelerinin olduğundan söz etmeye olanak bulunmamaktadır. Bir başka anlatımla, Total dağıtım şirketi 1/3 hisse sahibi şahıstan aldığı intifa hakkı ile taşınmazın kullanım hakkını doğrudan etkilediğinden amacına ulaşmakta ve kira sözleşmesinde de bu durumu lehine kullanarak intifa hakkı terkin edilmeden kira sözleşmesini imzalamaktadır.

Bu durumda, Bilgili şirketi tarafından Total şirketine sağlanan 12 yıl süreli intifa hakkı ve Bilgili ile Total arasındaki 08.12.1999 tarihli işleticilik sözleşmesinden oluşan ve kesintisiz devam eden dikey anlaşmanın 18.09.2010 tarihine kadar 2002/2 sayılı Tebliğ kapsamında grup muafiyetinden yararlanması gerektiğine karar verilmesi gerekirken, şikâyet başvurusunun reddine ilişkin Kurul kararında hukuka uygunluk bulunmadığı ve işlemin iptali gerektiği oyuyla, davanın reddi yolundaki karara katılmıyorum.

Üye

İlker SERT

