

Davacı : Shell & Turcas Petrol Anonim Şirketi
Vekili : Av. Aydan ERDEM
Gülbahar Mah. Salih Tozan Sok. Karamancılar İş Mrk.
B Blok, No:18 Esentepe Şişli / İSTANBUL
Davalı : Rekabet Kurumu
Bilkent Plaza, B3 Blok Bilkent / ANKARA
Vekili : Av. Dr. Nagehan ÖZSEYHAN - Aynı adreste

Davanın Özeti : Rekabet Kurumu'nun 31.5.2010 tarih ve 604/2568 sayılı işlemiyle bildirilen, Shell & Turcas Petrol A.Ş. ile Ferhat Etöz arasında iki ayrı istasyona ilişkin olarak imzalanan dikey anlaşmalara menfi tespit belgesi verilmesi veya muafiyet tanınması yolunda yapılan başvuruya ilgili olarak Rekabet Kurulu'nca tesis olunan 27.5.2010 tarih ve 10-38/656-223 sayılı kararın; Rekabet Hukuku bağlamında sadece intifa veya kira benzeri tapuya şerh edilmiş veya tescil edilmiş hakların anlaşma olarak kabul edilmesinin mümkün olmadığı, kendileriyle Ferhat Etöz arasında belirli bir mal veya hizmetin alımı, satımı veya yeniden satımının söz konusu olmadığı, aralarında sadece kiralayan kiracı ilişkisinin söz konusu olduğu, dava konusu olayda devam eden bir bayilik sözleşmesinin tapusal hak ile uzatılmasının söz konusu olmadığı, kendilerinin tek bir teşebbüs olarak ilgili istasyonun işleticiliğini ve dağıtıcılığını sürdürdüğü, kira sözleşmesinin diğer tarafı olan Ferhat Etöz'ün teşebbüs olarak nitelenemeyeceği, Rekabet Kurulu'nun idari işlemleri geriye yürüttüğü, Petrol Piyasası Kanunu'nun dağıtım şirketlerinin aynı zamanda istasyon bayiliği yapabilmesine müsaade ettiği ileri sürülerek iptali istenilmektedir.

Savunmanın Özeti : Davacı tarafından açıklayıcı işlemin iptalinin istendiği, Rekabet Kurulu kararının iptalinin istenmediği, bu nedenle davanın usulden reddi gerektiği, rekabet etmeme yükümlülüğü süresine etki eden intifa, tapuya şerh verilmiş kira veya benzer etkiye sahip sözleşmelerin tamamının tek bir dikey anlaşma olarak kabul edilmesi gerektiği, işletme ve kira sözleşmeleri aracılığıyla kurulan bayilik ilişkisinin bazı dönemlerini ve sözleşmelerini ayrı tutarak ve bazı dönemler için ortada yalnızca kira sözleşmesi olduğu ve teşebbüsün olmadığı gibi yorumlara dayanılarak var olan rekabet yasağına dayalı dikey ilişkinin yok sayılamayacağı, kira sözleşmesinin, dikey ilişkinin aynı zamanda rekabeti kısıtlayan rekabet yasağının devam ettirilmesinde önemli bir etkisi olduğu, 1994 yılında başlayan ve çeşitli sözleşmelerle iç içe geçerek bugüne gelen bir ilişkinin geçmişteki sürecine de bir bütün olarak bakıldığı, kaldı ki muafiyet ve menfi tespit değerlendirmesinin sürecin tamamının ele alınarak değerlendirilmesi gerektiği belirtilerek davanın reddi gerektiği savunulmaktadır.

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



Danıştay Savcısı Aydın KURTULUŞ'un Düşüncesi : Rekabet Kurumu'nun 31.5.2010 günlü ve 604/2568 sayılı işlemiyle bildirilen, Shell & Turcas Petrol AŞ. ile Ferhat Etöz arasında iki ayrı istasyona ilişkin olarak imzalanan dikey anlaşmalara menfi tespit belgesi verilmesi veya muafiyet tanınması yolunda yapılan başvuruya ilgili olarak Rekabet Kurulu'nca tesis olunan 27.5.2010 günlü ve 10-38/656-223 sayılı kararının iptali istenilmektedir.

4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 1. maddesinde, bu Kanunun amacının mal ve hizmet piyasalarındaki rekabeti engelleyici, bozucu veya kısıtlayıcı anlaşma, karar ve uygulamaları, piyasaya hakim olan teşebbüslerin bu hakimiyetlerini kötüye kullanmaları önlemek, bunun için gerekli düzenleme ve denetimleri yaparak rekabetin korunmasını sağlamak olduğu belirtilmiş, Kanunun 4. maddesinde de, belirli bir mal veya hizmet piyasasında doğrudan veya dolaylı olarak rekabeti engelleme, bozma yada kısıtlama amacını taşıyan veya bu etkiyi doğuran yahut doğurabilecek nitelikte olan teşebbüsler arası anlaşmazların, uyumlu eylemlerin ve teşebbüs birliklerinin bu tür karar ve eylemlerin hukuka aykırı ve yasak olduğu hükme bağlanarak rekabetin korunmasını sağlamaya yönelik düzenlemeye yer verilmiştir.

Yukarıda belirtilen kanun hükümlerinden de görüleceği gibi, 4054 sayılı Kanun rekabeti engelleyici bozucu anlaşma, karar ve uygulamaları önlemeyi bu suretle rekabetin mevcudiyetini ve devamlılığını sağlamayı amaçlamakta, aksi yöndeki anlaşma, karar ve eylemleri hukuka aykırı olduğu gerekçesi ile yasaklamakta ve yaptırımlandırmaktadır.

Rekabet Kurulu'nun 2002/2 sayılı Tebliği'nin 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." düzenlemesine yer verilmiştir.

Bu durumda, bayilik sözleşmeleri ile bu sözleşmelerde yer alan rekabet etmeme yükümlülüğü süresine etki eden intifa, tapuya şerh edilmiş kira veya benzeri etkiye sahip sözleşmelerin tamamının tek bir dikey anlaşma olarak kabul edildiği, bu çerçevede Shell & Turcas ile Ferhat Etöz arasında 1994 yılında imzalanan işletme ve kira sözleşmeleri aracılığı ile kurulan bayilik ilişkisinin 2002/2 sayılı tebliğin 2. maddesi uyarınca birer dikey anlaşma olduğu açıktır.

Netice olarak, Shell & Turcas Petrol AŞ. ile Ferhat Etöz arasında iki ayrı istasyona ilişkin olarak imzalanan dikey anlaşmalara menfi tespit belgesi verilmesi veya muafiyet tanınması yolunda yapılan başvuruya ilgili olarak Rekabet Kurulu'nca tesis olunan 27.5.2010 günlü ve 10-38/656-223 sayılı kararında hukuka aykırı bir husus bulunmadığından 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 Kurumu'nun 31.5.2010 tarih ve 604/2568 sayılı işlemiyle bildirilen, Shell & Turcas Petrol A.Ş. ile Ferhat Etöz arasında iki ayrı istasyona ilişkin olarak imzalanan dikey anlaşmalara menfi tespit belgesi verilmesi veya muafiyet tanınması yolunda yapılan başvuruyla ilgili olarak Rekabet Kurulu'nca tesis olunan 27.5.2010 tarih ve 10-38/656-223 sayılı kararın 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 hakîmiyetlerini kötüye kullanmalarını önlemek, bunun için gerekli düzenleme ve denetlemeleri yaparak rekabetin korunmasını sağlamak olduğu belirtilmiştir; "Tanımlar" başlıklı 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; "Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar" başlıklı 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 nitelikte olan teşebbüsler arası anlaşmalar, uyumlu eylemler ve teşebbüs birliklerinin bu tür karar ve eylemlerinin hukuka aykırı ve yasak olduğu belirtilerek, bu hâllere örnekler verilmiş; "Muafiyet" başlıklı 5. maddesinde ise, "Kurul, aşağıda belirtilen şartların tamamının varlığı hâlinde, teşebbüsler arası anlaşma, uyumlu eylem ve teşebbüs birlikleri kararlarının 4'üncü madde hükümlerinin uygulanmasından muaf tutulmasına karar verebilir:

- Malların üretim veya dağıtımı ile hizmetlerin sunulmasında yeni gelişme ve iyileşmelerin ya da ekonomik veya teknik gelişmenin sağlanması,
- Tüketicinin bundan yarar sağlanması,
- İlgili piyasanın önemli bir bölümünde rekabetin ortadan kalkmaması,
- Rekabetin (a) ve (b) bentlerindeki amaçların elde edilmesi için zorunlu olanlardan fazla sınırlandırılmaması.

Muafiyet belirli bir süre için verilebileceği gibi, muafiyetin verilmesi belirli şartların ve/veya belirli yükümlülüklerin yerine getirilmesine bağlanabilir. Muafiyet kararları anlaşmanın ya da uyumlu eylemin yapıldığı veya teşebbüs birliği kararının alındığı yahut bir koşula bağlanmışsa koşulun yerine getirildiği tarihten itibaren geçerlidir.

Kurul, birinci fıkrada gösterilen şartların gerçekleşmesi hâlinde, belirli konulardaki anlaşma türlerine bir grup olarak muafiyet tanınmasını sağlayan ve bunların şartlarını gösteren tebliğler çıkarabilir." kuralına yer verilmiş olup, bu madde hükmüne dayanılarak hazırlanan ve 14/7/2002 tarih ve 24815 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren, 2003/3 ve 2007/2 sayılı Rekabet Kurulu Tebliğleri ile değişik, Dikey Anlaşmalara İlişkin 2002/2 sayılı Grup Muafiyet Tebliği'nin 1. maddesinde, bu Tebliğ'in amacının; dikey anlaşmaların, 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi hükümlerinin uygulanmasından grup olarak muaf tutulmasının koşullarını

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2010/2999
Karar No : 2016/3696

belirlemek olduğu; "Kapsam" başlıklı 2. maddesinin 1. fıkrasında, 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 anlaşmaların -dikey anlaşmalar- bu Tebliğ'de belirtilen koşulları taşıması kaydıyla, Kanun'un 4. maddesindeki yasaklamadan Kanun'un 5. maddesinin 3. fıkrasına dayanılarak grup olarak muaf tutulduğu; 2. fıkrasında, bu Tebliğ ile sağlanan muafiyetin, sağlayıcının dikey anlaşma konusu mal veya hizmetleri sağladığı ilgili pazardaki pazar payının % 40'ını aşmaması durumunda uygulanacağı kurala bağlanmıştır.

Tebliğ'in 3. maddesinde ise, 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 olarak tanımlanmıştır. Yine aynı Tebliğ'in 5/(a) maddesinde, Tebliğ ile tanınan muafiyetin anlaşmalarda alıcıya getirilen belirsiz süreli veya süresi beş yılı aşan rekabet etmeme yükümlülüğüne uygulanmayacağı kurala bağlanmıştır.

2002/2 sayılı Tebliğ'in açıklanması amacıyla çıkarılan Dikey Anlaşmalara İlişkin Kılavuz'un 39. paragrafında, "Alıcıya en fazla beş yıllık süre için rekabet etmeme yükümlülüğü getirilebileceğine ilişkin düzenlemenin bir istisnası bulunmaktadır: Alıcının anlaşmaya dayalı faaliyetlerini sürdürürken kullanacağı tesis tümüyle sağlayıcıya ait ise sağlayıcının kendisine ait olan bir tesiste kendi izni olmadan rakip malların satılmasına izin vermemesinin mantıklı bir sınırlama olduğu görüşünden hareketle, alıcıya getirilecek rekabet etmeme yükümlülüğü herhangi bir şekilde süre sınırlamasına tâbi tutulmamıştır. Buna göre, söz konusu tesisi kullandığı süre boyunca alıcıya rekabet etmeme yükümlülüğü getirilebilmektedir. Ancak, hali hazırda zaten alıcıya ait olan bir tesisin sağlayıcıya kiralanması veya intifa hakkı tanınması ve sağlayıcının da bu tesisi tekrar asıl sahibi olan alıcıya kullandırması durumunda, bu istisnadan yararlanmak mümkün değildir. Bir başka deyişle, sağlayıcı tesisin mülkiyetini alıcı ile bağlantısı olmayan üçüncü kişilerden sağlanan bir ayni veya şahsi hak (kira, ariyet, üst ve intifa gibi) çerçevesinde elinde bulunduruyor ise ancak o zaman beş yıldan daha uzun bir süre için alıcıya rekabet etmeme yükümlülüğü getirebilir. Bu istisnanın dışında rekabet etmeme yükümlülüğünü Tebliğ'de izin verilen süre sınırını aşacak şekilde genişleten doğrudan ya da dolaylı her türlü sözleşme ve/veya uygulama Tebliğ'e aykırı olacaktır. Tebliğ'in 5. 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.

4054 sayılı Kanun'un "Menfi Tespit" başlıklı 8. maddesinde de, "İlgili teşebbüs veya teşebbüs birliklerinin başvurusu üzerine Kurul, elinde bulunan bilgiler çerçevesinde bir

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2010/2999
Karar No : 2016/3696

anlaşmanın, kararın, eylemin veya birleşme ve devralmanın bu Kanun'un 4., 6. ve 7'nci maddelerine aykırı olmadığını gösteren bir menfi tespit belgesi verebilir.

Kurul, bu belgenin düzenlenmesinden sonra 13'üncü maddedeki şartlar çerçevesinde görüşünden her zaman dönebilir. Ancak bu durumda taraflara Kurulun görüş değiştirmesine kadar geçen süre için cezai müeyyide uygulanmaz." kuralına yer verilmiştir.

Dava dosyasının incelenmesinden; Shell & Turcas Petrol Anonim Şirketi (Shell&Turcas) tarafından 25.2.2010 tarihinde Rekabet Kurumu'na Shell&Turcas ile Shell Petrolcülük A.Ş. ve Ferhat Etöz arasında imzalanan akaryakıt istasyonu işletmecilik sözleşmelerine menfi tespit belgesi verilmesi veya muafiyet tanınması talebiyle başvuru yapıldığı, yapılan incelemelerde, talep konusu olan iki istasyonun 01.01.1994 tarihi itibarıyla malik Ferhat Etöz tarafından işletilmekte olduğu, aynı tarihte Shell&Turcas ile 12 yıl süreyle geçerli olmak üzere kira sözleşmesi imzalanarak tapuya şerh edildiği, ancak 27.12.1999 tarihinde Ferhat Etöz ile Shell Petrolcülük A.Ş. arasında yapılan devir sözleşmesi ile işletmeci-malikin işletme sözleşmelerinden doğan haklarını 15.01.2000 tarihinden başlamak üzere 5 yıllığına Shell Petrolcülük A.Ş.'ye devrettiği, yine taraflar arasında imzalanan 14.02.2005 tarihli devir anlaşmasıyla Ferhat Etöz'ün işletme sözleşmesinden doğan haklarını 01.01.2005 tarihinden itibaren 5 yıl süre için geçerli olmak üzere Shell Petrolcülük A.Ş.'ye devrettiği, yine bu arada yapılan sözleşmelerle 15.01.2000 tarihli işletme sözleşmesinin süresinin 1 yıl uzatıldığı ve fesih ihbarında bulunulmaması hâlinde sözleşmenin kendiliğinden uzayacağı hükmü getirilerek sözleşmenin 15.01.2010 tarihinde sona ereceğinin kararlaştırıldığı, 14.02.2005 tarihli kira sözleşmesiyle de 01.01.2006 tarihinden itibaren geçerli olmak üzere 10 yıl süreyle kira ilişkisinin kurulduğu, nihayet Shell&Turcas ile Shell Petrolcülük A.Ş. arasında 15.01.2010 tarihinden itibaren geçerli olmak üzere 15.01.2015 tarihinde sona erecek bayilik sözleşmesinin imzalandığı anlaşılmaktadır.

Dava konusu uyuşmazlığın hem menfi tespit belgesi verilmesi hem de muafiyet bakımından çözülebilmesi için taraflar arasındaki anlaşmaların dikey bir ilişki olarak ele alınıp alınamayacağına değerlendirilmesi gerekmektedir.

Davacı Shell&Turcas ile Ferhat Etöz arasında imzalanan İşletme Sözleşmelerinin 2. maddesinde yer alan "Satıcı sözleşmenin devamı süresince satışa arz edeceği bütün petrol ürünlerini yalnız Shell'den satın almayı ve hangi sebeple olursa olsun başkalarından satın almamayı kabul ve taahhüt eder." hükmü ile Ferhat Etöz üzerine rekabet etmeme yükümlülüğü getirildiği, bildirim konusu kira sözleşmeleri ve işletme sözleşmelerinin taraflar arasındaki ilişkinin ayrılmaz birer bütün olduğu dikkate alındığında bayilik sözleşmeleri ile bu sözleşmelerde yer alan rekabet etmeme yükümlülüğü süresine etki eden intifa, tapuya şerh edilmiş kira veya benzer etkiye sahip sözleşmelerin tamamının tek bir dikey anlaşma olarak kabul edilmesi gerekmektedir.

Davacının imzalanan sözleşmelere menfi tespit belgesi verilmesi talebiyle yaptığı başvurunun incelenmesinden; davacının Rekabet Kurumu'na sunduğu bildirim ve bunun eki niteliğindeki bilgi ve belgelerin 2002/2 sayılı Tebliğ, bu Tebliğ'in açıklanmasına ilişkin Kılavuz çerçevesinde incelenmesi sonucunda, taraflar arasındaki 01.01.1994 tarihli İşletme

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2010/2999
Karar No : 2016/3696

Sözleşmeleri ve onunla bağlantılı olarak aynı tarihte imzalanan 12 yıllık kira sözleşmelerinden oluşan ve 14.02.2005 tarihli kira kontratlarıyla süresi uzatılarak hali hazırda kesintisiz olarak sürmekte olan rekabet yasağına dayalı dikey ilişkinin, 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamında rekabeti kısıtlayıcı nitelikte dikey birer anlaşma olduğu, bu nedenle söz konusu dikey anlaşmalara yukarıda anılan Kanun'un 8. maddesi çerçevesinde menfi tespit verilemeyeceği anlaşıldığından, davacının bu yöndeki başvurusunun reddedilmesinde hukuka aykırılık görülmemiştir.

Davacının imzalanan sözleşmelere muafiyet tanınması talebiyle yaptığı başvurunun incelenmesinden; Shell&Turcas ile Ferhat Etöz arasındaki rekabet yasağına dayalı dikey ilişkinin 01.01.1994 tarihinde başladığı ve karar tarihi itibarıyla kesintisiz olarak sürdürüldüğü, nitekim uzatılan kira sözleşmelerinin de bunu doğruladığı, kaldı ki yukarıda anılan Tebliğ'in açıklanmasına ilişkin Kılavuz'un 36. paragrafında, Tebliğ'in 5. maddesinde dikey anlaşmalardaki rekabet etmeme yükümlülüklerine yönelik olarak düzenlenen istisna hükmünün öncelikle ve özellikle ilişkinin başlangıcından itibaren sağlanması gerektiği, muafiyet kapsamındaki beş yıllık süre dolmadan; faaliyetlerin sona erdirilmesi, devralma vb. yollarla dikey anlaşmanın taraflarında değişiklik ortaya çıkması hâlinde muafiyetten yararlanılabilecek sürenin uzamasının söz konusu olmayacağı, ancak bildirim konusu dikey anlaşmalarda, ilişkinin başlangıcında malik Ferhat Etöz'den alınan kira hakları bulunmakla birlikte, malikin söz konusu istasyonlarda, işleticilik hakkını devredene kadar bayilik faaliyetini yürüttüğü, dolayısıyla söz konusu dikey anlaşmaların istisna hükmü kapsamında değerlendirilmesinin mümkün olmadığı anlaşıldığından, davacının muafiyet tanınması yönündeki başvurusunun reddedilmesinde de hukuka aykırılık görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle; davanın **REDDİNE**, ayrıntısı aşağıda gösterilen toplam 166,65-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 davacıya iadesine, bu kararın tebliğ tarihini izleyen 30 (otuz) gün içerisinde Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu'na temyiz yolu açık olmak üzere, 11.11.2016 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Başkan	Üye	Üye	Üye	Üye
Nevzat	Zümrüt	Dr. Hasan	Mürteza	Fatih Mehmet
ÖZGÜR	ÖDEN	GÜL	GÜLER	ALKIŞ

<u>Yargılama Giderleri</u> :	
Toplam Harç :	92,65-TL
Posta Gideri :	74,00-TL
Toplam :	166,65-TL

