

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2002-1-4 (Önaraştırma)

Karar Sayısı : 02-24/243-98

Karar Tarihi : 16.4.2002

A- TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

Başkan : Prof. Dr. M. Tamer MÜFTÜOĞLU

Üyeler : Dr. Kemal EROL, İsmet CANTÜRK, Nejdet KARACEHENNEM, A.Ersan GÖKMEN, R. Müfit SONBAY, Kubilay ATASAYAR, Murat GENCER, Mustafa PARLAK, Prof. Dr. Zühtü AYTAÇ, Rifki ÜNAL

B- RAPORTÖRLER: Cengiz SOYSAL, Harun ULU, Şenol KOCAER

C- ŞİKAYET EDEN : - Aladdin Middle East Ltd. Şti.

Temsilcisi Tuna YURTSEVEN

Tubay Danışmanlık ve Tem.Hiz. Ltd.Şti.

Sağlık Sok. No:30 06420 Yenışehir - Ankara

D- HAKKINDA ÖNARAŞTIRMA YAPILANLAR

- Türkiye Petrol Rafinerileri A.Ş. (TÜPRAŞ)

P.K.:211-212 41002 İzmit-Kocaeli

E- DOSYA KONUSU: TÜPRAŞ'ın Aladdin Middle East Ltd. Şti.'den mal alımını kesmek suretiyle hakim durumunu kötüye kullanarak 4054 sayılı Kanun'u ihlal ettiği iddiası.

F- İDDİALARIN ÖZETİ: Akaryakıt sektöründe hakim durumda olan TÜPRAŞ'ın Aladdin Middle East Ltd. Şti.'den yaptığı ham petrol alımını, sözleşmeyi feshetmek suretiyle durdurarak anılan şirketin faaliyetlerini zorlaştırdığı iddia edilmektedir.

G- DOSYA EVRELERİ: Kurum kayıtlarına 8.1.2002 tarih ve 159 sayı ile giren başvuru ile ilgili olarak hazırlanan 21.1.2002 tarih ve 2002-1-4/BN-02-CS sayılı bilgi notu, 12.2.2002 tarih ve 02-08 sayılı Kurul toplantısında görüşülmüş ve 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 6. maddesinin ihlaline ilişkin bir soruşturma açılmasına gerek olup olmadığının belirlenmesi amacıyla, Kanun'un 40/1. maddesi uyarınca önaraştırma yapılmasına karar verilmiştir.

İlgili karar uyarınca düzenlenen 5.4.2002 tarih, 2002-1-4/ÖA-02-CS sayılı Önaraştırma Raporu 11.4.2002 tarih, REK.0.05.00.00/38 sayılı Başkanlık önergesi ile 02-24 sayılı Kurul toplantısında görüşülerek karara bağlanmıştır.

H- RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ: İlgili raporda, TÜPRAŞ'ın Aladdin Middle East Ltd. Şti. (ALADDİN) ile yapmış olduğu Yerli Hampetrol Satış Anlaşması'nı tek taraflı fesih ederek mal almayı kesmesi eyleminin Kanun'un 6. maddesi kapsamında bir ihlal teşkil etmediği ve konuya ilişkin soruşturma açılmasına gerek olmadığı ifade edilmektedir.

I- İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

I.1. Yapılan Tespitler ve Hukuki Değerlendirme

Batman Rafineri Müdürü tarafından 14.8.2001 tarihinde TÜPRAŞ Genel Müdürlüğü'ne gönderilen yazıdan, ALADDİN'in sağladığı ham petrol miktarının az olması ve şirketin araçlarının zaman zaman program dışı düzensiz gelmesi, her araç için ayrı ayrı test yapılması, numune alma, numunelerin taşınması ve boşaltmada harcanan işçilik ve araçların rafineri içinde seyahat ederken tehlike yaratması nedeniyle ALADDİN'in Batman rafinerisine yaptığı ham petrol tahliyesinin durdurulmasının uygun olacağı ifade edildiği anlaşılmıştır.

Bu yazı üzerine TÜPRAŞ Genel Müdürlüğü tarafından ALADDİN'e 28.8.2001 tarihinde gönderilen yazıda, 1.10.1994 tarihinde yürürlüğe giren yerli hampetrol alım/satım anlaşmasının, anlaşmanın 13. madde hükmü gereğince feshedildiği bildirilmiştir.

Bu yazıya karşılık olarak 4.9.2001 tarihinde ALADDİN tarafından TÜPRAŞ Genel Müdürlüğü'ne gönderilen yazıda, sözleşmenin feshini gerektirecek hallerin mevcut olmadığı ifade edilerek şirket ile Batman Rafinerisi arasında yapılacak bir toplantı ile Rafineri Müdürlüğü'nün ihtiyaçlarına cevap verecek bir çözüm yolunun bulunması ve hampetrol sevkiyatının devamının sağlanması istenilmiştir.

14.9.2001 tarihinde TÜPRAŞ tarafından ALADDİN'e gönderilen yazıda, anılan konuların görüşülmesi amacıyla bir toplantı yapılacağı belirtilmiştir. Yapılan toplantıda, ALADDİN tarafından üretilen ham petrolün tamamının Türkiye Petrolleri Anonim Ortaklığı (TPAO)'na satılması veya üretilen petrolün inşa edilecek ham petrol tahliye tesisi aracılığıyla TÜPRAŞ Batman Rafinerisi'ne satılması şeklindeki iki öneri müzakere edilmiştir.

ALADDİN'in ürettiği ham petrolü TPAO'ya satması yönündeki çözüm önerisi üzerinde (TPAO ile TÜPRAŞ ödemeleri arasında vade farkı olması nedeniyle) anlaşmaya varılamamıştır.

Bu durum üzerine ALADDİN, üretilen tüm petrolün TPAO'ya satılması önerisinin uygulanmasına imkan olmadığını, ikinci alternatif olarak önerilen tank sistemi yapımı konusunun incelemeye alındığını ve yatırım bedeli konusunda yapılacak görüşmelerden sonra tank inşaatına başlanabileceğini TÜPRAŞ'a 3.10.2001 tarihli yazıda bildirmiştir.

Bu tarihten sonra taraflar arasında yapılan yazışmalar, ham petrol tahliye sistemi tesisi projesinin bedeli ve bu bedelin ödenmesi koşullarına ilişkin değerlendirmeleri içermektedir.

Tarafların tahliye tankı inşası üzerinde anlaşmaları üzerine, 14.2.2002 tarihinde ALADDİN tarafından TÜPRAŞ'a gönderilen yazıda, TÜPRAŞ Batman rafinerisi ham petrol tahliye sistemi tesisi ile ilgili protokol ve yerli ham petrol alım/satım sözleşmesinin imzalanarak fakslandığı bildirilmiştir.

Bu durum üzerine, TÜPRAŞ Genel Müdürlüğü tarafından TÜPRAŞ Batman Rafineri Müdürlüğü'ne gönderilen yazıda, söz konusu şirket ile yapılan anlaşma ve protokol çerçevesinde satın alınacak yerli ham petrol teslimatına 18.2.2002 tarihinde başlanacağı bildirilmiştir.

ALADDİN tarafından gönderilen ve 15.2.2002 tarihinde Kurum kayıtlarına giren yazıda, TÜPRAŞ ile ham petrol satış sözleşmesi imzalandığı ve bu nedenle şikayetlerini, tüm hukuki hakları saklı kalmak üzere geri çektikleri belirtilmektedir.

I.2. Değerlendirme

Kamu iktisadi teşebbüslerinin daha verimli çalışmalarını sağlamaya yönelik düzenlemeler kapsamında, İstanbul Petrol Rafineri A.Ş.'nin ana sözleşmesinde 1983 yılında yapılan bir değişiklikle TÜPRAŞ, halen faaliyette bulunan kamuya ait rafinerileri çatısı altında toplamıştır. TÜPRAŞ hisselerinin %65,8'i Özelleştirme İdaresi'ne ait olup, %34,2'si ise halka arz edilmiş durumdadır. Dolayısıyla, TÜPRAŞ bir kamu teşebbüsüdür. Teşebbüsün, 4054 sayılı Kanun'un 3. maddesinde; *"Piyasada mal veya hizmet üreten, pazarlayan, satan gerçek ve tüzel kişilerle, bağımsız karar verebilen ve ekonomik bakımdan bir bütün teşkil eden birimleri"* olarak tanımlanması ve kamu ya da özel teşebbüs ayrımı yapılmaması nedeniyle TÜPRAŞ'ın 4054 sayılı Kanun kapsamında bir teşebbüs olduğu açıktır.

Hakim durum, 4054 sayılı Kanun'un 3. maddesinde *"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"* şeklinde tanımlanmaktadır.

Türkiye'deki rafinaj kapasitesinin %86'sı TÜPRAŞ'ın elinde bulunmaktadır. Ayrıca, TÜPRAŞ'ın 1999 yılında 21.5 milyon ton, 2000 yılında da 23.2 milyon ton ürün satışıyla her iki yılda da %78 oranında pazar payına sahip olduğu görülmektedir. Petrol Kanunu'nun 13. maddesi birinci fıkrasına göre, yerli petrol üreticileri, 1980 tarihinden önce keşfettikleri petrol sahalarında ürettikleri ham petrolün tamamını ve 1980'den sonra keşfettikleri petrol sahalarında ürettikleri petrolün %65'ini yurt içindeki rafinerilere satmak zorundadırlar. Bu madde ile yerli üreticilerin mallarını TÜPRAŞ'a satmak zorunda bırakıldıkları, dolayısıyla TÜPRAŞ'ın alıcı olarak hakim durumda bulunduğu yorumu yapılabilir. Ancak, yerli ham petrol fiyatının Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığı Tebliği yoluyla dünya petrol fiyatlarına göre belirlendiği (TÜPRAŞ daha kaliteli ham petrolü daha ucuza ithal edebilmektedir.) dikkate alındığında, söz konusu yasanın TÜPRAŞ'ı hukuksal olarak hakim duruma getirmekten çok, yerli ham petrol üreticilerini TÜPRAŞ aracılığıyla korumayı ve teşvik etmeyi amaçladığı düşünülmektedir.

Merkezi ABD'de bulunan ALADDİN, 6326 sayılı Petrol Kanunu hükümlerince iktisap etmiş olduğu işletme ruhsatnamesi nedeniyle "petrol hakkı" sahibi olup, 1961 yılından itibaren ülkemizde petrol arama ve üretim faaliyetleriyle iştigal etmektedir. Şirket, 1.10.1994 tarihinde yürürlüğe giren "Yerli Ham Petrol Satış Anlaşması" uyarınca ürettiği ham petrolü TÜPRAŞ'ın Batman Rafinerisi'ne 7 yıl süresince teslim etmiş, ancak anlaşma TÜPRAŞ'ın 28.8.2001 tarihli yazısıyla 1.10.2001 tarihi itibarıyla ve tek taraflı olarak feshedilmiştir. TÜPRAŞ, ALADDİN'den yeniden mal almaya başlamak için, anılan şirkete yeni yükümlülükler getiren bir anlaşmayı şart koşmuştur.

Fesih işlemine konu olan anlaşmanın süresine ilişkin 13. maddesi aşağıdaki şekildedir.

“İşbu anlaşma 1 EKİM 1994 tarihinde yürürlüğe girer ve 1 (bir) yıl süre ile yürürlükte kalır. Bu sürenin bitiminden 30 (otuz) gün önce taraflardan herhangi biri yazılı olarak feshi ihbarda bulunmadığı takdirde anlaşma her defasında 1 (bir) yıl süre ile aynı şartlarda uzayacaktır.”

Yukarıdaki maddeden de anlaşılacağı üzere, TÜPRAŞ'ın anlaşmayı bir ay evvelinden feshi ihbarda bulunmak şartıyla iptal etme hakkı bulunmaktadır.

Genel olarak hakim durumdaki teşebbüsün rakiplerinin, müşterilerinin ve sağlayıcılarının etkinliklerini zorlaştıran veya pazar dışına çıkarılmasına neden olan mal almayı/vermeyi kesme gibi uygulamalar, 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesi kapsamında kötüye kullanma olarak değerlendirilmektedir. Bununla birlikte, rekabet hukuku açısından, hakim durumda bulunan teşebbüslerin, rakiplerini piyasa dışına çıkartıcı davranışlarda bulunmamasının gerektiği ve alt ve üst pazarlarda da rekabeti bozmama veya azaltmama gibi sorumluluklarının olduğu bilinmektedir. TÜPRAŞ'ın ham petrol üreticilerine yönelik faaliyetlerinin de bu kapsamda değerlendirilmesi gerekmektedir.

Batman Rafinerisi, ağırlıklı olarak bölgede üretilen ham petrolü işlemekte olan bir rafineri konumundadır. Türkiye'de ham petrol üretimi ve ithalatı yapan başlıca kuruluş TPAO olmakla birlikte, ALADDİN, Mobil/Dorchester, Perenco gibi firmalar da faaliyet göstermektedir. TPAO, ürünü boru hattı aracılığıyla teslim almakta, diğer firmalar ise genellikle ithalat yapmaktadır. Ancak Batman Rafinerisi'ne satış yapacakları zaman TPAO'nun sahip olduğu boru hattını kullanmayı tercih etmektedirler. Başka bir ifadeyle, Batman Rafinerisi'ne sadece boru hattı ile ham petrol gelmektedir. Bu durumun tek istisnasını ise ALADDİN oluşturmaktadır. ALADDİN, kendi sahip olduğu araçlar ile rafinerinin içine teslim yapmaktadır.

Dosya mevcudu bilgi ve belgelerden, TÜPRAŞ'ın, rafinerinin güvenlik ihtiyaçlarını karşılama ve muayene, boşaltma, teslim işlemlerinin rafineri içerisinde kara taşıtları ile gerçekleştirilmesinin neden olduğu riskleri, bu işlemleri tahliye sistemi vasıtasıyla yaparak ortadan kaldırma amacıyla anlaşmayı feshettiği ve ALADDİN'den ham petrol alımını durdurduğu, ALADDİN'in dışında bütün alımların boru hattı ile yapıldığı dikkate alındığında, bu şirketin durumunda başka firma olmadığı, dolayısıyla farklı muamele ve ayrımcılık gibi kötüye kullanma hallerinin bulunmadığı anlaşılmıştır. Ayrıca, feshedilen anlaşmanın sadece güvenlikle ilgili maddesinin değiştirilmesi sonucu yeniden ürün teslimatına başlanıldığı görülmektedir. TPAO tarafından gönderilen yazıdan; TPAO ile ALADDİN arasında 1.1.1997'de yürürlüğe giren 'Yerli Ham Petrol Satış Anlaşması' kapsamında, ALADDİN'in TPAO'ya ham petrol satışı yaptığı, bu satışların miktarının da özellikle ALADDİN ve TÜPRAŞ arasında anlaşmazlığın olduğu dönemde arttığı anlaşılmaktadır.

J- SONUÇ

Yukarıda yer verilen tespit ve değerlendirmeler ışığında;

TÜPRAŞ'ın Aladdin Middle East Ltd. Şti. ile yaptığı "Yerli Hampetrol Satış Anlaşması"nı tek taraflı feshedip mal almayı kesmesi eyleminin, muayene-boşaltma-teslim işlemlerinin rafineri içerisinde kara taşıtları ile gerçekleştirilmesinin taşıdığı riskler dolayısıyla bu işlemleri tahliye sistemi vasıtasıyla yaparak söz konusu

risklerin ortadan kaldırılması ve rafinerinin güvenliğinin sağlanması amacıyla kaynaklandığı kanaatine varılarak; TÜPRAŞ'ın söz konusu eyleminin 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesi kapsamında bir ihlal teşkil etmediğine ve soruşturma açılmasına gerek olmadığına

OY BİRLİĞİ ile karar verilmiştir.