

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

**REKABET KURULU KARARI**

**Dosya Sayısı** : 2008-3-109 (Önaraştırma)  
**Karar Sayısı** : 08-69/1111-428  
**Karar Tarihi** : 4.12.2008

**A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER**

10 **Başkan** : Prof. Dr. Nurettin KALDIRIMCI  
**Üyeler** : Tuncay SONGÖR, M. Sıraç ASLAN  
Süreyya ÇAKIN, Mehmet Akif ERSİN,  
Dr. Mustafa ATEŞ, İsmail Hakkı KARAKELLE

**B. RAPORTÖRLER:** İsmail Yücel ARDIÇ, Mehmet Selim ÜNAL, Şamil PİŞMAF

**C. ŞİKAYET EDEN** : - Özgaz Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti.  
Temsilcisi: Av. Onur USTURUMCALI  
Hasanefendi Mah. 1911 Sok. No:1 Kat:2 Aydın

20

**D. HAKKINDA ÖNARAŞTIRMA**

**YAPILAN TARAF:** - Linde Gaz A.Ş.  
Gebze Organize Sanayi Bölgesi 300. Sok. PK.80  
Gebze/Kocaeli

**E. DOSYA KONUSU:** Linde Gaz A.Ş.'nin Rekabet Kurulu'nun 02-49/634-257 sayılı Kararına uymadığı ve münhasır anlaşmalar yoluyla 4054 sayılı Kanun'u ihlal ettiği iddiası.

30

**F. İDDİALARIN ÖZETİ:**

Özgaz Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti. (Öz-Gaz) adına Avukat Onur Usturumcalı tarafından yapılan ve Rekabet Kurumu kayıtlarına 11.6.2008 tarih, 3636 sayı ve 25.7.2008 tarih, 4776 sayı ile giren başvuruda;

40

- Öz-Gaz ile Linde Gaz A.Ş. (Linde Gaz) selefi Karbogaz arasında 15.2.2002 tarihinde Sıvı Oksijen Satış Sözleşmesi ile Tüplü Sınaî Gaz Satışı ve Distribütörlük Sözleşmesi'nin akdedildiği;
- Sözleşmelerde yer alan bazı düzenlemelerin, Karbogaz'ın müşterileriyle uzun süreli münhasır anlaşmalar akdederek rekabeti ortadan kaldıracı faaliyetlerde bulunduğu iddiası ile açılan soruşturma sonucu alınan 23.8.2002 tarihli, 02-49/634-257 sayılı Rekabet Kurulu kararına aykırı olduğu;
- Likit karbondioksit pazarı dışındaki pazarlara ilişkin bazı düzenlemelerin ise 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği'ne aykırı hükümler içerdiği,
- Sözleşmelerin "belirsiz süreli" olması gerekçesiyle Öz-Gaz tarafından 29.2.2008 tarihinde anılan sözleşmelerin feshedildiği ve bunun üzerine Linde Gaz tarafından Öz-Gaz aleyhine dava açılarak tazminat talebinde bulunulduğu;

belirtilerek Linde Gaz hakkında soruşturma açılması gerektiği ifade edilmiştir.

50 **G. DOSYA EVRELERİ:** Yukarıda yer verilen başvuru üzerine, konuyla ilgili olarak hazırlanan 5.9.2008 tarihli ve 2008-3-109/İİ-08-MBA sayılı İlk İnceleme Raporu Rekabet Kurulu'nun 11.9.2008 tarihli toplantısında görüşülmüş ve Linde Gaz A.Ş.'nin karbondioksit, oksijen, azot, asetilen, azot protoksit ve karışım gazlar pazarında münhasır anlaşmalar yoluyla 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'u ihlal edip etmediğinin tespitine yönelik olarak önaraştırma yapılmasına karar verilmiştir. Anılan Kurul Kararı uyarınca raportörler tarafından düzenlenen 27.11.2008 tarihli, 2008-3-109/ÖA-08-İYA sayılı Önaraştırma Raporu, 1.12.2008 tarihli ve REK.0.05.00.00-110/217 sayılı Başkanlık önergesi ile 08-69 sayılı Kurul toplantısında görüşülerek karara bağlanmıştır.

60 **H. RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ:** İlgili raporda;

- Likit karbondioksit pazarına ilişkin olarak Rekabet Kurulu'nun 02-49/654-257 sayılı kararına uyulmadığını gösteren herhangi bir bilgi ve belgeye rastlanılmadığı,
  - Karbondioksit, oksijen, azot, asetilen, azot protoksit ve karışım gazlar pazarlarında akdettiği bazı sözleşmelerin, münhasırlık şartı içeren belirsiz süreli sözleşmeler olmalarına rağmen, 7.11.2008 tarihinde söz konusu sözleşmelerin yerini alacak yeni sözleşmeler Linde Gaz A.Ş. tarafından Rekabet Kuruluna bildirilerek muafiyet tanınması talep edildiği noktası dikkate alınarak,
  - 70 - Rapor tarihi itibarıyla Linde Gaz A.Ş. hakkında soruşturma açılmasına gerek bulunmadığı
  - Bu kapsamda yapılan şikayetin reddedilmesi gerektiği,
- ifade edilmektedir.

## I. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

### I.1. İlgili Pazar

#### I.1.1. İlgili Ürün Pazarı

80 Dosyada yer alan bilgiler ışığında, mevcut dosya bakımından Linde Gaz'ın satışını yaptığı her bir endüstriyel gaz, dökme ve tüplü ayırımına göre ayrı ayrı ilgili ürün pazarı olarak tanımlanabilecektir. Bu doğrultuda önaraştırma kapsamında ilgili ürün pazarları; *"dökme karbondioksit, dökme oksijen, dökme azot, tüplü karbondioksit, tüplü endüstriyel oksijen, tüplü medikal oksijen, tüplü azot, tüplü argon/argon karışımları, tüplü asetilen ve tüplü azot protoksit (narkoz) pazarları"* olarak belirlenmiştir.

#### I.1.2. İlgili Coğrafi Pazar

Dosyada yer alan bilgiler ve Rekabet Kurulu'nun geçmiş tarihli Kararları doğrultusunda dosya bakımından ilgili coğrafi pazar *"Türkiye"* olarak kabul edilmiştir.

### I.2. Değerlendirme

90 Önaraştırma kararına temel teşkil eden İlk İnceleme Raporu'nda esas olarak iki hususa dikkat çekilmiştir. Bu hususlar; Linde Gaz A.Ş.'nin likit karbondioksit pazarına ilişkin olarak Rekabet Kurulu'nun 02-49/654-257 sayılı kararına uyup uymadığının ve karbondioksit, oksijen, azot, asetilen, azot protoksit ve karışım gazlar pazarlarında akdettiği anlaşmaların 4054 sayılı Kanun'a aykırı olup olmadığının tespit edilmesi gerektiğidir. Söz konusu hususlara ilişkin olarak yapılan tespit ve değerlendirmelere aşağıda yer verilmiştir.

### I.2.1. Rekabet Kurulu'nun 02-49/654-257 sayılı Kararına Uyulmadığı İddiasına İlişkin Olarak Yapılan Tespit ve Değerlendirmeler

100 Rekabet Kurulu, Karbogaz tarafından yapılan münhasır tedarik sözleşmeleri ve münhasır dağıtım sözleşmelerinin 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesine aykırı hükümler içerdiği ve Karbogaz'ın ilgili ürün pazarı olan likit karbondioksit pazarında hakim durumda olduğu ve yaptığı uzun dönemli münhasır sözleşmeler yoluyla ve diğer eylemleriyle bu hakim durumunu kötüye kullanarak Kanun'un 6. maddesini ihlal ettiği yönündeki iddialara ilişkin olarak bir soruşturma yürütmüştür.

Yapılan Soruşturma neticesinde alınan 23.8.2002 tarih ve 49/634-257 sayılı kararda özetle;

- Sahip olduğu yüksek pazar payı, en yakın rakibinin payıyla olan büyük fark, eskiden beri gelen uzmanlık, teknolojik üstünlük, marka ve firma imajı ve sektörün özel nitelikleri gereği oluşan müşteri bağımlılığı ve son olarak özellikle doğrudan kullanıcı konumundaki müşterileriyle yapmış olduğu uzun süreli münhasır sözleşmeler dikkate alındığında; Karbogaz firmasının likit karbondioksit pazarında hakim durumda olduğu,
- Karbogaz Karbondioksit ve Kurubuz San. A.Ş.'nin bayileriyle yaptığı dağıtım sözleşmelerine ilişkin olarak; bu sözleşmelerin 4054 sayılı Kanun'un 4 üncü maddesine aykırı hükümler içerdiği ancak bu dağıtım sözleşmelerinin, söz konusu aykırı hükümlerin sözleşmelerden çıkartılması koşuluyla, 1997/4 sayılı Grup Muafiyet Tebliğ kapsamında 4. maddenin getirdiği yasaklamadan grup olarak muaf tutulabileceği,
- Karbogaz'ın doğrudan alıcı konumundaki müşterileriyle yaptığı tedarik sözleşmelerine ilişkin olarak; münhasırlık öngören hükümler ve bu hükümleri güçlendirecek nitelikte hükümler içeren tedarik sözleşmelerinin 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamında hukuka aykırı olduğu; ilgili ürün pazarında hakim durumda olan Karbogaz Karbondioksit ve Kurubuz San. A.Ş.'nin özellikle 1997 yılından beri bilinçli olarak yapmış olduğu uzun süreli münhasır tedarik sözleşmeleri yoluyla ve diğer eylemleriyle pazara giriş engeli yarattığı ve bu yolla pazardaki rakiplerin faaliyetlerini zorlaştırdığı ve bu nedenle söz konusu eylem ve işlemlerin 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesi anlamında hakim durumunu kötüye kullanılması olarak değerlendirilmesi gerektiği,
- İlgili ürün pazarında rekabetin korunması ve geliştirilmesi için tedarik sözleşmelerine ilişkin olarak getirilmesi önerilen düzenlemeler çerçevesinde;
  1. sözleşmelerde yer alan münhasırlık hükümlerinin teknik olarak müşterinin ikinci bir sağlayıcı ile çalışması mümkün ise bunu engelleyecek şekilde uygulanmaması için gerekli düzenlemelerin yapılması,
  2. tedarik sözleşmelerinde müşterinin tüketim taahhüdünün oran olarak değil belirli bir rakam olarak belirlenmesi gerektiği;
  3. tedarik sözleşmelerinin münhasır olması veya konusu itibarıyla müşterinin ihtiyacının fiilen en az %50'sinden fazlasını Karbogaz'dan temin etmesini öngörmesi durumunda, sözleşme sürelerinin 1 yıl ile sınırlandırılması,
  4. sözleşmelerdeki münhasırlık hükümlerinin, müşterinin gelecekte kurulacak tesislerini kapsamayacak şekilde yeniden düzenlenmesi ve "Karbogazın Öncelik Hakkı" başlıklı maddenin kaldırılması gerektiği,
  5. bir müşteri ile yapılan sözleşmede yer alan "sadece yurt dışından" ifadesinin ve bir diğer büyük müşteri ile yapılan sözleşmede yer alan "fiyat gözden geçirme hükmü"nü sözleşmeden kaldırılması gerektiği,

ifade edilmiştir.

Önaraştırma sürecinde Rekabet Kurulu kararına uyulup uyulmadığının tespit edilebilmesi bakımından Karbogaz'ın, konusu karbondioksit olan dağıtım (bayilik) sözleşmeleri ile doğrudan alıcı konumundaki müşterileriyle yaptığı tedarik sözleşmeleri incelenmiştir.

150 Dağıtım sözleşmesi ile ilgili olarak, Kurul Kararı'nın, Karbogaz tarafından 17.3.2004 tarihinde tebellüğ edilmesi sonrasında, Karar uyarınca 60 gün içinde sözleşmelerde gerekli değişikliklerin yapıldığına ilişkin yazılar Kurum kayıtlarına 17.5.2004/2452, 21.5.2004/2598 ve 8.6.2004/3042 tarih ve sayılar ile intikal etmiştir. Bu gelişmeler üzerine hazırlanan Bilgi Notu'nda Karar'ın gereğinin yerine getirildiği belirtilmiş ve Rekabet Kurulu 6.7.2004 tarih ve 04-45/571-M sayı ile durumdan bilgi edinmiştir. Ayrıca dosya mevcudundan, önaraştırma sürecinde Karbogaz tarafından bayilerine mevcut sözleşmelerin Rekabet Kurulu kararına uygun olarak değiştirildiğine dair bir yazı gönderildiği ve incelenen sözleşmelerde de Rekabet Kurulu kararına uygun olarak gerekli değişikliklerin yapıldığı anlaşılmıştır.

160 Karbogaz'ın doğrudan alıcı konumundaki müşterileriyle yaptığı tedarik sözleşmeleri incelendiğinde de söz konusu sözleşmelerin Rekabet Kurulu kararına uygun olarak tanzim edildikleri görülmüştür.

Sonuç olarak, Karbogaz tarafından likit karbondioksit pazarına ilişkin olarak Rekabet Kurulu'nun 02-49/654-257 sayılı kararına uyulmadığını gösteren herhangi bir bilgi ve belgeye rastlanılmadığından, selefi Linde Gaz hakkında 4054 sayılı Kanun kapsamında herhangi bir işlem yapılmasına gerek olmadığı kanaatine ulaşılmıştır.

170 **I.2.2. Linde Gaz'ın (Karbogaz) Karbondioksit, Oksijen, Azot, Asetilen, Azot Protoksit ve Karışım Gazlar Pazarlarında Akdettiği Anlaşmaların 4054 sayılı Kanun'a Aykırı Olduğuna İddiası ile İlgili Olarak Yapılan Tespit ve Değerlendirmeler**

180 Linde Gaz'ın karbondioksit, oksijen, azot, asetilen, azot protoksit ve karışım gazlar pazarlarında akdettiği anlaşmaların 4054 sayılı Kanun'a aykırı olduğuna ilişkin iddia, Öz-Gaz vekili tarafından gönderilen ve yukarıda özetle yer verilen şikayet dilekçesinde ifade edilmiştir. Söz konusu şikayet dilekçesi ekinde Öz-Gaz ile Karbogaz arasında 15.2.2002 tarihinde imzalanan "Sıvı Oksijen Satış Sözleşmesi" ile "Tüplü Sınaî Gaz Satışı ve Distribütörlük Sözleşmesi" sunulmuştur. İlgili sözleşmeler dağıtım (bayilik) sözleşmesi niteliğindedir. Rekabet Kurulu'nun 02-49/654-257 sayılı kararında da belirtildiği üzere konusu farklı olmakla birlikte Karbogaz dağıtım (bayilik) sözleşmeleri benzer hükümler içeren benzer formattaki anlaşmalardır.

190 Yapılan incelemede iki sözleşmenin de münhasırlık hükümleri içeren belirsiz süreli sözleşmeler olduğu anlaşılmış olup, 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği'nin sağlamış olduğu muafiyetten yararlanabilmeleri için sözleşmelerin belirli süreli hale getirilmeleri gerekmektedir. Diğer yandan Önaraştırma sürecinde şikayet dilekçesi ekinde yer alan sözleşmeler yanında, raportörlerce yapılan yerinde incelemede elde edilen sözleşmeler de incelenmiştir. Yerinde incelemede alınan sözleşmelerde münhasırlık ve süre konusunda yeknesaklık görülmemiştir. Bazı sözleşmelerin münhasırlık içermediği gibi belirli süreli olarak düzenlendiği anlaşılmıştır. Yine de geçerli olup da münhasırlık içeren belirsiz süreli sözleşmelerin belirli süreli hale getirilmesi gerekmektedir. Durum böyle olmakla birlikte, 7.11.2008 tarihinde Linde Gaz tarafından söz konusu sözleşmelerin yerini alacak yeni sözleşmeler Kuruma

200 bildirilerek muafiyet tanınması talep edilmiştir. Yeni sözleşmelerin Temmuz 2008'den beri her bir bayiye elden teslim edildiği, görüşme tarihi itibarıyla bayilerin yaklaşık %40'ının bunları imzaladığı, raporörlerce Linde Gaz'da yapılan yerinde incelemede teşebbüs yetkilileri tarafından ifade edilmiştir. Anılan talebe ilişkin olarak yapılan incelemenin devam ediyor olması dikkate alınarak, söz konusu sözleşmelerle ilgili olarak iş bu Karar tarihi itibarıyla 4054 sayılı Kanun kapsamında herhangi bir işlem yapılmasına gerek görülmemiştir.

## **J. SONUÇ**

Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre şikayet konusu ile ilgili olarak;

- Likit karbondioksit pazarında Rekabet Kurulu'nun 02-49/634-257 sayılı Kararına uyulmadığını gösteren herhangi bir bilgi veya belgeye rastlanılmadığı,
- 210 - Linde Gaz A.Ş.'nin karbondioksit, oksijen, azot, asetilen, azot protoksit ve karışım gazlar pazarında akdettiği bazı sözleşmelerin münhasırlık şartı içeren belirsiz süreli sözleşmeler oldukları anlaşılmalı birlikte, 7.11.2008 tarihinde söz konusu sözleşmelerin yerini alacak yeni sözleşmeleri Rekabet Kurulu'na bildirdiği ve muafiyet tanınmasını talep ettiği,

dikkate alınarak Linde Gaz A.Ş. hakkında 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca soruşturma açılmasına gerek olmadığına, şikayetin reddine OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.