

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2004-1-40 (Muafiyet)
Karar Sayısı : 04-66/947-225
Karar Tarihi : 19.10.2004

10 **A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER**

Başkan : Mustafa PARLAK
Üyeler : Tuncay SONGÖR, A. Ersan GÖKMEN, R. Müfit SONBAY,
Murat GENCER, Rıfki ÜNAL, Prof.Dr. Nurettin KALDIRIMCI,
M.Sıraç ASLAN, Süreyya ÇAKIN

B. RAPORTÖR : Harun ULU

20 **C. BAŞVURUDA BULUNAN** : - İhbar

D. TARAFLAR : - OPET Petrolcülük A.Ş. ve bayileri
Bulgurlu Mah. Sarıgazi Cad. No:47 Üsküdar-İstanbul

E. DOSYA KONUSU: Opet Petrolcülük A.Ş.'nin bayilik sözleşmelerinin grup muafiyeti tebliği karşısında değerlendirilmesi talebi.

30 **F. DOSYA EVRELERİ:** Kurum kayıtlarına 27.4.2004 tarih, 2078 sayı ile giren ihbar üzerine, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. ve 5. maddeleri ile 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği'nin ilgili hükümleri uyarınca yapılan inceleme sonucunda düzenlenen 12.8.2004 tarih, 2004-1-40/MM-04-HU sayılı Muafiyet Raporu, 13.8.2004 tarih, REK.0.05.00.00/166 sayılı Başkanlık önergesi ile 04-66 sayılı Kurul toplantısında görüşülerek karara bağlanmıştır.

G. RAPORTÖRÜN GÖRÜŞÜ: İlgili raporda;

40 - OPET Petrolcülük A.Ş.'nin bayilik sözleşmesinin, aynı kapsamda değerlendirilen 73 adet sözleşme ile birlikte, rekabet etmeme yükümlülüğünün belirsiz süreli olması nedeniyle 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği kapsamında grup muafiyetinden yararlanamayacağı, bununla beraber 18.9.2003 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanan 2003/3 sayılı Tebliğ ile bütün akaryakıt dağıtım firmalarının 18.9.2005 tarihine kadar mevcut anlaşmalarını 2003/3 sayılı Tebliğ hükümlerine uygun hale getirmeleri öngörüldüğünden bu süre içinde anılan anlaşmalara 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesindeki yasaklamanın uygulanamayacağı ve bu sözleşmeler için bildirim yükümlülüğünün de doğmadığı,

50 -Opet Petrolcülük A.Ş.'nin diğer 455 adet bayilik sözleşmesinin, 18.8.2003 tarihinden önce akdedilenlerin süresinin ve dolayısıyla rekabet etmeme yükümlüğüne ilişkin süresinin belirsiz olması nedeniyle 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği kapsamında grup muafiyetinden yararlanamayacağı, bununla beraber ihbar edilen sözleşmenin ve aynı nitelikteki diğer 454 adet bayilik sözleşmesinden, 18.8.2003 tarihinden önce akdedilenlerin, 18.9.2003 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanan 2003/3 sayılı Tebliğ ile bütün akaryakıt dağıtım firmalarının 18.9.2005 tarihine kadar mevcut anlaşmalarını 2003/3 sayılı Tebliğ hükümlerine uygun hale getirmeleri öngörüldüğünden bu süre içinde anılan anlaşmalara 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesindeki yasaklamanın uygulanamayacağı,

60 - Bildirim yükümlülüğü yönünden ihbar edilen sözleşme ile aynı nitelikte olan sözleşmelerden, 17.9.2003'den sonra akdedilenlerin, 2003/3 sayılı Tebliğ ile getirilen geçiş döneminden yararlanamayacakları,

- Bildirim yükümlülüğü bulunan ve zamanaşımına uğramamış sözleşmelerin süresi içerisinde Kurul'a bildirilmemesi nedeniyle OPET Petrolcülük A.Ş.'nin ve söz konusu teşebbüsün yönetim kurulunda görev alan kişilerin; 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesinin birinci fıkrasının c bendi ve aynı maddenin üçüncü fıkrası ile para cezalarında süre aşımına ilişkin 19. maddesi hükümleri çerçevesinde idari para cezası ile cezalandırılması gerektiği

ifade edilmektedir.

H. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

Kurum kayıtlarına 27.4.2004 tarihinde intikal eden bir ihbar dilekçesinin ekinde OPET Petrolcülük A.Ş. (OPET) ile yapılan bayilik sözleşmesine yer verilerek; bu sözleşmenin 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği kapsamında olup olmadığı, bu sözleşmeye bireysel muafiyet verilip verilemeyeceği ve bayinin serbest kalıp kalmayacağı hususlarında karar verilmesi talep edilmektedir.

80 Bu doğrultuda, OPET'in tüm bayilik sözleşmelerine yönelik bir değerlendirme yapılması amacıyla, OPET'e gönderilen bir yazı ile şirketin bayilik sözleşmelerinin birer örneği istenmiştir. OPET'in Kurum kayıtlarına 26.5.2004 ve 23.7.2004 tarihlerinde intikal eden yazılarında bir bayileri ile yaptığı sözleşmelere ilişkin bilgi ve belgelere yer verilmiştir.

90 OPET tarafından gönderilen bilgi ve belgelerden bütün bayileri ile tek tip sözleşme yaptığı, bunların sadece süre bakımından farklılıklar taşıdığı anlaşılmıştır. Bu nedenle, önce OPET'ten alınan tek tip bayilik sözleşmesi değerlendirilmiş, daha sonra ihbar edilen sözleşme süre bakımından incelenmiştir.

H.1. OPET Sözleşmesi'nin Değerlendirilmesi

16.9.2003 tarihinde yapılmış olan OPET Sözleşmesi 19 maddeden oluşmaktadır. OPET Sözleşmesi'nin, Rekabet Hukuku bakımından önem

taşıyan maddeleri ile bunların 4054 sayılı Kanun ve 2002/2 sayılı Tebliğ karşısındaki değerlendirmelerine aşağıda yer verilmiştir.

100

- Sözleşmenin Konusu ve Rekabet Etme Yasağı

OPET Sözleşmesi'nin 2. maddesinde sözleşmenin konusu düzenlenmiştir. Buna göre sözleşmenin konusu bayinin münhasıran OPET'ten alacağı akaryakıt ürünleri, otogaz ve madeni yağlar ile konusuna uygun diğer malları bulundurmaya, teşhir etmeyi ve satmayı, OPET dışındaki kaynaklardan temin edilmiş hiçbir ürün ve mal bulundurmamayı kapsamaktadır.

110

Öte yandan OPET Sözleşmesi'nin 9. maddesinde bayinin, OPET'in yazılı iznini almaksızın sözleşmeye konu teşkil eden akaryakıt istasyonunun 10 km. yakınında şube veya ikinci bir akaryakıt istasyonu açamayacağı veya ortak olamayacağı belirtilmiştir.

- İntifa Hakkı ve Münhasırlık

120

OPET Sözleşmesi'nin 1. maddesinden, OPET'in bayinin maliki olduğu akaryakıt istasyonu üzerinde 1993 yılından başlamak üzere 20 yıl süre ile intifa hakkı tesis ettiği anlaşılmaktadır. Öte yandan aynı maddede, sözleşmenin bayiye bölgede herhangi bir inhisari hak tanımadığı ifade edilmiştir.

OPET Sözleşmesi'nin 2. maddesinde ise, bayinin OPET'ten temin ettiği akaryakıt ürünlerini münhasıran son kullanıcılara satacağı ve her ne sebeple olursa olsun gerek OPET'in ve gerekse bir başka dağıtım şirketinin bayisine satmayacağı belirtilmiştir.

130

2002/2 sayılı Tebliğ'in 4. maddesinde; "...sağlayıcı tarafından kendisine veya bir alıcıya tahsis edilmiş münhasır bir bölgeye ya da münhasır müşteri grubuna yapılacak aktif satışların kısıtlanması"na yönelik hükümlerin ilgili sözleşmeyi Tebliğ kapsamı dışına çıkarmayacağına yer verilmiştir. İlgili sözleşmelerin münhasırlık taşımadığı dikkate alındığında bayilere yönelik bölge ve müşteri sınırlaması getirilemeyeceği açıktır.

140

Enerji Bakanlığı Petrol İşleri Genel Müdürlüğü'nün 2002/7 sayılı "Akaryakıt Dağıtım ve Pazarlama Şirketlerinin Kurulmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Kararın Uygulanmasına Dair Tebliğ"inin 3. maddesinde, bayilerin, bağlı buldukları dağıtım ve pazarlama şirketinin bayilerine ve diğer dağıtım şirketi bayilerine akaryakıt satmaları yasaklanmıştır. Öte yandan, 5015 sayılı Petrol Piyasası Kanunu'nun 8. maddesinde bayinin dağıtıcısı haricinde diğer dağıtıcı ve onların bayilerinden akaryakıt ikmali yapması yasaklanmıştır.

Bu doğrultuda, ilgili sözleşmede bayiye getirilen müşteri kısıtlamasının yürürlükteki mevzuat gereği olduğu, bu bakımdan 4054 sayılı Kanun kapsamında değerlendirilemeyeceği kanaatine ulaşılmıştır.

- Fiyat Tespiti

150 OPET Sözleşmesi'nin 4. maddesinde; istasyonda satılan ürünlerin nakliye-fire-bayi karı dahil olarak satış tavan fiyatlarının OPET tarafından tespit edilip bayiye bildirileceği, bayinin bu fiyatların üzerinde fiyatla satış yapamayacağı, petrol ürünlerinin fiyatlandırılması ile ilgili mevzuatta değişiklik yapılması halinde yeni mevzuata uyulacağı yönünde düzenleme yapılmıştır.

160 Petrol Ürünleri Alım, Satım ve Fiyatlandırma Esasları Hakkındaki 98/10745 Sayılı Bakanlar Kurulu Kararı uyarınca petrol ürünleri ve LPG fiyatlarının azami satış fiyatları İtalya limanlarında oluşan fiyatlar dikkate alınarak belirlenmektedir. Bu Kararname ile ilgili ürünlerin rafineri ve ithalatçı satış fiyatları ile dağıtım şirketleri ve istasyonların dağıtım payları da belirlenmiştir. Karar'ın 11. maddesinde dağıtım şirketi ve bayi payları toplamı aşağıdaki şekilde tespit edilmiştir.

Tablo 1 – Dağıtım şirketleri ve Bayi Payları

Ürünler	Dağıtım Şirketi + Bayi Payı
Benzinler	11,00 US Cent /lt
Motorin	9,00 US Cent /lt
Gazyağı	6,50 US Cent /lt

170 Karar'ın 10. maddesinde, tavan fiyata göre tespit edilen petrol ürünlerinin mahalli perakende azami satış fiyatlarının aynı gün Petrol İşleri Genel Müdürlüğü'ne, Valiliklere ve en az üç büyük ilin fiyatlarının görsel ve yazılı basına bildirileceği, bayilerin de azami satış fiyatlarının altında bir fiyatla satış yapabileceği belirtilmiştir.

180 Mevcut durumda, akaryakıt fiyatları için bir üst limit belirlenmiştir. Bayi ve dağıtım şirketinin payları toplam olarak belirlendiği için bunun paylaşılması bayi ile dağıtım şirketinin iradesine bırakılmıştır. Bu nedenle bayinin azami satış fiyatının belirlenmesi ilgili mevzuatın getirdiği bir zorunluluktur. Öte yandan, 2002/2 sayılı Tebliğ'in 4(a) maddesinde; *"tarafardan herhangi birinin baskısı veya teşvik etmesi sonucu sabit veya asgari satış fiyatına dönüşmemesi koşuluyla, sağlayıcının azami satış fiyatını belirlemesi veya satış fiyatını tavsiye etmesi"*nin mümkün olduğu belirtilmiştir. Bu bakımdan söz konusu maddede OPET'in bayinin azami satış fiyatlarını belirlemesinin önünde bir engel olmadığı sonucuna varılmıştır.

- Rekabet Etme Yasağı ve Süresi

190 Sözleşme'nin 2. maddesine göre bayi, akaryakıt istasyonunda münhasıran OPET'ten veya OPET'in tayin edeceği kuruluşlardan alacağı ürünleri bulunduracak ve satışa sunacaktır. OPET'in yazılı izni olmaksızın başka hiçbir kaynaktan ürün temin etmeyecektir. Bu düzenleme ile bayiye rekabet etmeme yükümlülüğü getirilmiş olmaktadır. Öte yandan sözleşmenin 9. maddesinde getirilen, akaryakıt istasyonununun 10 km. yakınında ikinci bir istasyon açma veya buna ortak olma yasağının da rekabet etme yasağı çerçevesinde değerlendirilmesi gereklidir.

200 Rekabet etmeme yükümlülüğü bakımından, 2002/2 sayılı Tebliğ'de 5 yıla kadar olan yasaklamalara izin verilmektedir. Bununla birlikte, alıcının anlaşmaya dayalı faaliyetini 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 aynı veya şahsi kullanım hakkının konusu olan bir tesiste sürdürecektse, alıcıya getirilen rekabet etmeme yükümlülüğü, söz konusu tesisin alıcı tarafından kullanıldığı süreye bağlanabilmektedir. Bildirime konu sözleşmenin konusunu oluşturan faaliyetlerin yürütüleceği tesisin intifa hakkının, alıcı konumundaki bayi tarafından, satıcı OPET'e 20 yıllığına devredildiği anlaşılmaktadır. Dolayısıyla, söz konusu sözleşme bakımından, Tebliğ kapsamında getirilebilecek rekabet etmeme yükümlülüğü en çok 5 yıl olabilecektir.

210 OPET Sözleşmesi'nin 2. maddesinde getirilen rekabet etmeme yükümlülüğü bakımından özel bir süre öngörülmediğinden, söz konusu yükümlülüğün Sözleşme süresince geçerli olduğu anlaşılmaktadır. "Sözleşme Süresi ve Fesih" başlıklı 13. maddeye göre, sözleşme 10 yıllık bir süre ile imzalanmıştır. Ancak, bu süre sonunda taraflardan herhangi birisi yazılı olarak diğer tarafa fesih ihbarında bulunmadığı takdirde anlaşma birer yıl süreyle uzatılmış olmaktadır. Dolayısıyla söz konusu Sözleşme, Rekabet Hukuku bakımından belirsiz süreli bir anlaşma olup, 2002/2 sayılı Tebliğ'le sağlanan muafiyetten yararlanabilir nitelikte değildir. Bununla birlikte, 18.9.2003 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanan 2003/3 sayılı Tebliğ'le, 2002/2 sayılı Tebliğ'de rekabet etmeme yükümlülüğünün süresine ilişkin bazı değişiklikler yapılmıştır. Buna göre, rekabet etmeme yükümlülüğü içeren anlaşmaların süresinin, Tebliğ'in 220 müsaade ettiği sınırı aşması durumunda, sadece bu düzenleme bakımından, 18.9.2003'ten geçerli olmak üzere 2 yıl süre ile bir geçiş süreci öngörülmüş ve bu sürede Kanun'un 4. maddesinin uygulanmayacağı bildirilmiştir. Bir başka ifade ile, rekabet etmeme yükümlülüğüne ilişkin düzenlemeler bakımından, 18.9.2005 tarihine kadar sözleşmelerin Tebliğ'e uygunluğunun sağlanması imkanı tanınmıştır.

230 Bu doğrultuda, 18.9.2005 tarihine kadar gerekli değişikliklerin yapılması halinde OPET Sözleşmesi'nin 2003/3 sayılı Tebliğ'le değişik 2002/2 sayılı Tebliğ'le sağlanan grup muafiyetinden yararlanabileceği sonucuna varılmıştır.

230 H.2. İhbar Edilen Sözleşme'nin Değerlendirilmesi

İhbar Edilen Sözleşme'nin içerdiği hükümler yukarıda değerlendirilen OPET Sözleşmesi'ndeki hükümler ile paralellik arz etmektedir. İhbar edilen Sözleşme'de bölgede bayiye münhasırlık verilmediği, azami satış fiyatının OPET tarafından belirleneceği, bayinin OPET'in rakiplerinden mal almayacağına ilişkin hükümler yer almakta olup, bunların değerlendirmesine yukarıda yer verilmiştir.

240 İki sözleşme arasında, rekabet kuralları bakımından önem arz eden en önemli değişiklik rekabet etme yasağının ve sözleşmenin süresidir. İhbar Edilen Sözleşme'nin 2. maddesinde getirilen rekabet etmeme yükümlülüğü bakımından özel bir süre öngörülmediğinden, söz konusu yükümlülüğün

Sözleşme süresince geçerli olduğu anlaşılmaktadır. Yukarıda yer verildiği üzere Sözleşme, Rekabet Hukuku bakımından belirsiz süreli bir anlaşma olup, rekabet etmeme yükümlülüğüne ilişkin söz konusu düzenleme, 2002/2 sayılı Tebliğ'in sağladığı muafiyetten yararlanamayacaktır.

250 Bununla birlikte, 18.9.2003 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanan 2003/3 sayılı Tebliğ'le, 2002/2 sayılı Tebliğ'de rekabet etmeme yükümlülüğünün süresine ilişkin bazı değişiklikler yapılmıştır. Buna göre, rekabet etmeme yükümlülüğü içeren anlaşmaların süresinin, Tebliğ'in müsaade ettiği sınırı aşması durumunda, sadece bu düzenleme bakımından, 18.9.2003'ten geçerli olmak üzere 2 yıl süre ile bir geçiş süreci öngörülmüş ve bu sürede Kanun'un 4. maddesinin uygulanmayacağı bildirilmiştir. Diğer bir ifade ile, rekabet etmeme yükümlülüğüne ilişkin düzenlemeler bakımından, 18.9.2005 tarihine kadar Tebliğ'e uygunluğun sağlanması imkanı tanınmıştır. Dolayısıyla bu tarihe kadar gerekli değişikliklerin yapılması halinde söz konusu anlaşma, 2002/2 sayılı grup muafiyetinden yararlanabilecektir. 2003/3 sayılı Tebliğ'le getirilen 260 düzenleme gereği, 18.9.2003 – 18.9.2005 tarihleri arasındaki zaman dilimi bakımından, bu anlaşmaya 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi hükümleri de uygulanmayacaktır.

I. SONUÇ

Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre; OPET Petrolcülük A.Ş.'nin bayilik sözleşmesinin, ihbar edilen sözleşme ile birlikte, rekabet etmeme yükümlülüğünün belirsiz süreli olması nedeniyle 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği kapsamında grup muafiyetinden 270 yararlanamayacağı, bu sözleşmelere bireysel muafiyet de verilemeyeceği, bununla beraber 18.9.2003 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanan 2003/3 sayılı Tebliğ ile bütün akaryakıt dağıtım firmalarının 18.9.2005 tarihine kadar mevcut anlaşmalarını 2003/3 sayılı Tebliğ hükümlerine uygun hale getirmeleri öngörüldüğünden bu süre içinde anılan anlaşmalara 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesindeki yasaklamanın uygulanamayacağına OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.