

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2011-1-174 (Muafiyet)
Karar Sayısı : 11-48/1214-427
Karar Tarihi : 22.09.2011

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

Başkan : Prof. Dr. Nurettin KALDIRIMCI
Üyeler : Doç. Dr. Mustafa ATEŞ, İsmail Hakkı KARAKELLE,
Doç. Dr. Cevdet İlhan GÜNAY, Dr. Murat ÇETİNKAYA,
Reşit GÜRPINAR, Prof. Dr. Metin TOPRAK

B. RAPORTÖRLER: Şamil PİŞMAF, Mehmet Mete BAŞBUĞ

C. BİLDİRİMDE

BULUNAN : Han-Pet Petrol San. ve Tic. Ltd. Şti.
Temsilcisi: Av. İbrahim GÜL
Mithatpaşa Cad. No:13/12 Kızılay/Ankara

D. DOSYA KONUSU: Petrol Ofisi A.Ş. ile Han-Pet Petrol San. ve Tic. Ltd. Şti. arasındaki bayilik sözleşmesine menfi tespit belgesi verilmesi/bireysel muafiyet tanınması veya sözleşmenin 2002/2 sayılı Tebliğ kapsamında olduğunun belirlenmesi talebi.

E. DOSYA EVRELERİ: Kurum kayıtlarına 09.09.2011 tarihinde 6412 sayı ile giren bildirim üzerine, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un ve 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği'nin ilgili hükümleri uyarınca yapılan inceleme sonucunda düzenlenen 15.09.2011 tarih ve 2011-1-174/MM-11-389.ŞP sayılı Muafiyet Ön İnceleme Raporu 19.09.2011 tarih ve REK.0.15.00.00-130/269 sayılı Başkanlık Önergisi ile 11-48 sayılı Kurul toplantısında görüşülerek karara bağlanmıştır.

F. RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ: İlgili raporda;

- Petrol Ofisi A.Ş. (POAŞ) ile Han-Pet Petrol San. ve Tic. Ltd. Şti. (Han-Pet) arasında imzalanan 16.10.2006 tarihli bayilik sözleşmesi ile POAŞ lehine tanınan 21.02.2007 tarihli ve 15 yıl süreli intifa hakkından oluşan dikey anlaşmanın, 16.10.2006 tarihinden itibaren beş yıl süre ile 2002/2 sayılı Tebliğ ile tanınan grup muafiyetinden yararlanma imkânı bulunduğu,
- Bildirime konu anlaşmanın geçerli olduğu istasyonun daha önce akaryakıt bayilik faaliyeti yapılmayan arsa/arazi üzerinde kurulmuş yeni bir istasyon olmaması nedeniyle Kurulun emsal kararlarında getirilen bireysel muafiyet koşullarının karşılanmadığı; bu nedenle, POAŞ ile Han-Pet arasında akdedilen dikey anlaşmaya, 2002/2 sayılı Tebliğ ile öngörülen beş yıllık grup muafiyeti süresinin üzerinde bir süre için bireysel muafiyet tanınmasına yer olmadığı
- POAŞ ile Han-Pet arasındaki dikey anlaşmaya menfi tespit belgesi verilemeyeceği görüşü ifade edilmiştir.

G. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

G.1. Taraflar

Dosyadaki bilgilere göre; 2000 yılında özelleştirilen POAŞ, EPDK'dan alınan 06.04.2005 tarihli Dağıtıcı Lisansı ile benzin, motorin, gazyağı, fuel oil, kalorifer yakıtı, biodizel, jet yakıtı ürünleri, madeni yağlar ve 11.05.2006 tarihli LPG Dağıtıcı Lisansı ile LPG dağıtıcısı olarak faaliyetlerini sürdürmektedir. Han-Pet ise, bildirim konusu istasyonda faaliyet gösteren teşebbüstür.

G.2. İlgili Pazar

50 Taraflar arasındaki “Bayilik Sözleşmesi”nin kapsamı göz önüne alındığında, bildirim konu işlem çerçevesinde ilgili ürün pazarı, “beyaz akaryakıt ürünleri”, “otogaz-LPG” ve “madeni yağ” pazarları olarak belirlenmiştir. Diğer taraftan, gerek beyaz akaryakıt ürünleri, gerekse otogaz-LPG ve madeni yağ dağıtım faaliyetlerinin yurt çapında gerçekleştirilmesi ve ilgili hizmetler bakımından rekabet şartlarının farklılaşmasına neden olacak bir unsur bulunmaması nedeniyle ilgili coğrafi pazar olarak “Türkiye” olarak kabul edilmiştir

G.3. Yapılan Tespitler ve Hukuki Değerlendirme

G.3.1. Bildirim Kapsamındaki Anlaşmanın Konusu ve Niteliği

60 Yapılan başvuruda özetle; POAŞ ile Han-Pet arasında 16.10.2006 tarihinde 5 yıl süreli bayilik sözleşmesi imzalandığı bununla birlikte 21.02.2007 tarihinde de Han-Pet tarafından POAŞ lehine istasyonun bulunduğu taşınmaz üzerinde 15 yıl süreli intifa hakkı tanındığı belirtilmiş olup; taraflar arasındaki 15 yıl süreli intifa sözleşmesinin 2002/2 sayılı Tebliğ’e aykırı olduğundan bahisle bayilik sözleşmesinin adı geçen Tebliğ kapsamında olup olmadığı, taraflar arasındaki dikey ilişkiye bireysel muafiyet verilemeyeceği ve yine bayilik sözleşmesine menfi tespit verilir verilemeyeceği hususlarında karar verilmesi talebiyle bildirimde bulunmaktadır.

2002/2 sayılı Tebliğ’in 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.

70 Rekabet Kurulunun akaryakıt sektöründe uygulanan dikey anlaşmalara ilişkin olarak almış olduğu geçmiş ve yakın tarihli çok sayıda kararlar ve Kuruma yapılan başvurular çerçevesinde, akaryakıt sektöründe dikey anlaşmaların çeşitli şekillerde kuruldukları görülmektedir. Bildirime konu dikey ilişki kapsamında taraflar arasında imzalanan Akaryakıt Bayilik Sözleşmesi ve daha sonra POAŞ lehine intifa hakkı tanınmasına ilişkin resmi senet de 2002/2 sayılı Tebliğ’in 2. maddesi kapsamında bir dikey anlaşma niteliğindedir. Diğer yandan bahse konu anlaşma kapsamında bayinin üzerine 2002/2 sayılı Tebliğ’in aşağıda yer verilen 3. maddesi anlamında rekabet etmeme yükümlülüğü getirilmekte olup, söz konusu yükümlülüğün süresinin belirlenmesinde ise gerek bayilik sözleşmesinin, gerekse POAŞ lehine tesis edilen intifa hakkı süresinin dikkate alınması gerekmektedir.

80 Bu çerçevede 2002/2 sayılı Tebliğ kapsamında yer alan anlaşma ile ilgili olarak 4054 sayılı Kanun’un 8. maddesi çerçevesinde menfi tespit belgesi verilemeyeceği kanaatine varılmıştır.

G.3.2. Bildirime Konu Dikey Anlaşma Kapsamındaki Akaryakıt Bayilik Sözleşmesi ve Kira Sözleşmesinin 2002/2 sayılı Tebliğ Bakımından Değerlendirilmesi

90 2002/2 sayılı Tebliğ’in 3. maddesinde 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 ifade edilmiştir. Tebliğ’in 5 (a) maddesinde yer alan, “alıcıya getirilen belirsiz süreli veya süresi beş yılı aşan rekabet etmeme yükümlülüğü içeren dikey anlaşmaların Tebliğ ile tanınan muafiyetten yararlanamayacağı” hükmü, yargı ve Kurul kararları gereğince akaryakıt sektöründe yapılan dikey anlaşmalar bakımından da uygulanmaktadır.

Rekabet Kurulunun geçmiş tarihli kararlarında, akaryakıt bayilik sözleşmeleri ile birlikte akdedilen intifa veya tapuya şerh edilmiş kira sözleşmelerinden oluşan dikey

11-48/1214-427

100 anlaşmalar bakımından beş yıllık muafiyetten yararlanma sürelerinin hesaplanmasında hangi tarihlerin esas alınacağı açıklığa kavuşturulmuştur. Buna göre, taraflar arasında süregelen rekabet yasağına dayalı dikey ilişkiye başlangıç teşkil eden ilk anlaşmanın yapıldığı tarih beş yıllık muafiyetten yararlanma süresinin başlangıcı olarak esas alınmaktadır. Taraflar arasında rekabet yasağı içeren bayilik sözleşmesi ile birlikte intifa, tapuya şerh edilmiş kira gibi birbirinden farklı tarihlerde imzalanan sözleşmeler açısından rekabet yasağının sona erme tarihini belirlemek için yine ilk ilişkinin kurulduğu tarihe dikkat etmek gerekmektedir.

Öte yandan Rekabet Kurulu içtihatlarına göre, 18.09.2005 yılından önce yapılan ve kesintiye uğramaksızın süre gelen dikey ilişkiler kural olarak 18.09.2010 tarihine kadar; bu tarihten sonra başlayan dikey ilişkiler ise imza tarihinden itibaren beş yıl süre ile 2002/2 sayılı Tebliğ'de öngörülen grup muafiyetinden yararlanabilmektedir.

110 Bildirim formuna göre, POAŞ ile Han-Pet arasındaki bildirim konusu dikey ilişki 16.10.2006 tarihinde beş yıl süreli olarak imzalanan bayilik sözleşmesi ile başlamış olup, daha sonra Han-Pet tarafından 21.02.2007 tarihinde istasyonun bulunduğu taşınmaz üzerinde POAŞ lehine 15 yıl süreli intifa hakkı tanınmıştır. Bu tarihten sonra taraflar arasında ilave bir bayilik ve/veya intifa sözleşmesi akdedilmemiştir. Bu çerçevede ilgili Kurul ve Danıştay kararları uyarınca, taraflar arasında 16.10.2006 tarihinde imzalanan bayilik ve 21.02.2007 tarihinde imzalanan intifa sözleşmelerinden oluşan dikey anlaşmanın, POAŞ ile Han-Pet arasında bayilik sözleşmesinin imzalandığı 16.10.2006 tarihinden itibaren beş yıl süreyle 2002/2 sayılı Tebliğ ile getirilen grup muafiyetinden yararlanabileceği kanaatine varılmıştır.

120 G.3.3. Bireysel Muafiyet Değerlendirmesi

4054 sayılı Kanun'un "Muafiyet" başlıklı 5. maddesine göre, Rekabet Kurulu, bu maddede belirtilen koşulların tamamının varlığı halinde teşebbüsler arası anlaşma, uyumlu eylem ve teşebbüs birlikleri kararlarının 4. madde hükümlerinin uygulanmasından muaf tutulmasına karar verebilir: Bu koşullar şu şekilde sayılmıştır:

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

130 Akaryakıt bayilik sözleşmelerinin intifa/kira sözleşmeleriyle birlikte tek bir dikey anlaşma olarak değerlendirilmeye başlanmasının ardından son iki yıllık dönem içerisinde çeşitli dağıtım şirketleri tarafından, bayileri ile yapmış oldukları anlaşmalara muhtelif gerekçelerle 2002/2 sayılı Tebliğ ile getirilen beş yıllık sınırın üzerinde bireysel muafiyet tanınması talebiyle başvurular yapılmıştır. Söz konusu başvuruların önemli bir kısmı reddedilmekle beraber, Kurul yatırım güdüsünün zedelenmemesi gereğini dikkate alarak, *sıfırdan* kurulan ve yatırım maliyeti dağıtıcı tarafından karşılanan istasyonlara ilişkin olarak dağıtıcı ve bayi arasında yapılan anlaşmalara, belirli koşulların karşılanması şartıyla "5+5" şeklinde 10 yıla kadar bireysel muafiyet tanınmasına karar vermiştir¹. Bahse konu koşullar, "*bayinin beşinci yılın sonunda, dağıtım şirketi tarafından üstlenilen ilişkiye özgü yatırımın varsa kalan süreye tekabül eden bedelini ödeyerek anlaşmaları sona erdirebilmeleri*" konusunda tarafların anlaşmaları, şeklinde belirlenmiştir.

¹ Rekabet Kurulu, 25.02.2010 tarih ve 10-19/229-87 sayılı; 18.03.2010 tarih ve 10-24/338-122 sayılı; 31.03.2010 tarih ve 10-27/408-154 sayılı kararları başta olmak üzere muhtelif tarihli pek çok kararında bu yönde içtihat geliştirmiştir.

11-48/1214-427

150 Kurulun konuya ilişkin geçmiş tarihli kararları göz önünde bulundurulduğunda; bildirim konu anlaşmanın geçerli olduğu istasyonun daha önce akaryakıt bayilik faaliyeti yapılmayan arsa/arazi üzerinde kurulmuş yeni bir istasyon niteliğinde olmaması nedeniyle, taraflar arasındaki dikey anlaşmanın Kurulun emsal kararlarında getirilen koşulları karşılamadığı değerlendirilmektedir. Bu nedenle, POAŞ ile Han-Pet arasında akdedilen dikey anlaşmaya, 2002/2 sayılı Tebliğ ile öngörülen beş yıllık grup muafiyeti süresinin üzerinde bir süre için bireysel muafiyet tanınamayacağı kanaatine varılmıştır.

H. SONUÇ

Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre,

- 1- Petrol Ofisi A.Ş. ile Han-Pet Petrol San. ve Tic. Ltd. Şti. arasında imzalanan 16.10.2006 tarihli bayilik sözleşmesi ile Petrol Ofisi A.Ş. lehine tanınan 21.02.2007 tarihli ve 15 yıl süreli intifa hakkından oluşan dikey anlaşmaya menfi tespit belgesi verilemeyeceğine,
- 2- Bahse konu anlaşmanın 16.10.2006 tarihinden itibaren beş yıl süre ile 2002/2 sayılı Tebliğ ile tanınan grup muafiyeti kapsamında bulunduğu,
- 160 3- Bildirime konu anlaşmanın geçerli olduğu istasyon daha önce akaryakıt bayilik faaliyeti yapılmayan arsa/arazi üzerinde kurulmuş yeni bir istasyon olmadığından 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesi çerçevesinde bireysel muafiyet tanınmasına ilişkin koşulların karşılanmadığına; bu nedenle, Petrol Ofisi A.Ş. ile Han-Pet Petrol San. ve Tic. Ltd. Şti. arasında akdedilen dikey anlaşmaya 2002/2 sayılı Tebliğ ile öngörülen beş yıllık grup muafiyeti süresinin üzerinde bir süre için muafiyet tanınması talebinin reddine

OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.