

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2011-1-258 (Önaraştırma)
Karar Sayısı : 12-08/231-62
Karar Tarihi : 23.02.2012

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, Emine TOKGÖZ, Başak ARSLAN

C. BAŞVURUDA

BULUNAN : Can-Pa Pet. İth. İhr. Tic. Ltd. Şti.
Bahçelievler Mah. İsmail Hakkı Alaca Blv. No:67 Kars

D. HAKKINDA İNCELEME

YAPILAN : Eropet Akaryakıt Dağ. Taş. İnş. Paz. Pet. Ürün. İth. İhr.
San. ve Tic. Ltd. Şti.

Ankara Asfaltı 105 Evler Halk Sok. Sıddılar İş Merkezi No:56/5
Kozyatağı-Kadıköy/İstanbul

E. DOSYA KONUSU: Eropet Akaryakıt Dağ. Taş. İnş. Paz. Pet. Ürün. İth. İhr. San. ve Tic. Ltd. Şti. tarafından yapılan dikey anlaşmalar ve çeşitli uygulamalar yoluyla 4054 sayılı Kanun'un ve 2002/2 sayılı Tebliğ'in ihlal edildiği iddiası.

F. DOSYA EVRELERİ: Kurum kayıtlarına 01.12.2011 tarihinde 8204 sayı ile giren başvuru üzerine hazırlanan, 05.01.2012 tarih ve 2011-1-191/İİ-12-389.ŞP sayılı İlk İnceleme Raporu'nun görüşülmesi sonucunda önaraştırma yapılmasına karar verilmiştir. İlgili karar uyarınca düzenlenen, 16.02.2012 tarih ve 2011-1-258/ÖA sayılı Önaraştırma Raporu görüşülerek karara bağlanmıştır.

G. İDDİALARIN ÖZETİ: Yapılan başvuruda özetle, Eropet Akaryakıt Dağ. Taş. İnş. Paz. Pet. Ürün. İth. İhr. San. ve Tic. Ltd. Şti. (Eropet)'nin şikâyetçi ile yaptığı dikey anlaşmanın ve çeşitli uygulamaların 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun ile 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği'ne aykırı olduğu iddia edilmektedir.

H. RAPORTÖR GÖRÜŞÜ: İlgili raporda, taraflar arasındaki dikey anlaşmanın 06.11.2013 tarihine kadar 2002/2 sayılı Tebliğ ile tanınan grup muafiyeti kapsamında yer aldığı, bu nedenle dosya konusu başvuru bakımından Eropet hakkında 4054 sayılı Kanun kapsamında herhangi bir işlem yapılmasına ihtiyaç bulunmadığı, şikâyetin reddinin gerektiği ifade edilmiştir.

I. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

I.1. Konu ile İlgili Mevzuat Hükümleri, Danıştay ve Rekabet Kurulu Kararları

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. 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 ise, *Tebliğ ile*

tanınan muafiyetin anlaşmalarda alıcıya getirilen belirsiz süreli veya süresi beş yılı aşan rekabet etmeme yükümlülüğüne uygulanmayacağı hükme bağlanmıştır.

50 Bunun yanında anılan Tebliğ'in 5. maddesinde, anlaşmalardaki rekabet etmeme yükümlülüğüne veya bu yükümlülüğün anlaşmanın asli bir parçası olduğu hallerde anlaşmanın tamamına yönelik olarak getirilen beş yıllık grup muafiyeti sınırına ilişkin olarak bir istisnai durum düzenlenmiştir. Söz konusu hüküm, "*Alıcının anlaşmaya dayalı faaliyetlerini 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 sürecekse, alıcıya getirilen rekabet etmeme yükümlülüğü, söz konusu tesisin alıcı tarafından kullanıldığı süreye bağlanabilir; şu kadar ki, rekabet etmeme yükümlülüğü, bu sürenin beş yılı aşan kısmı bakımından, sadece alıcının söz konusu tesiste yürüteceği faaliyetini kapsar.*" şeklindedir.

60 2002/2 sayılı Tebliğ'in açıklanmasına ilişkin Kılavuz'un 39. paragrafında ise, Tebliğ'in 5. maddesinde dikey anlaşmalardaki rekabet etmeme yükümlülüklerine yönelik olarak düzenlenen istisna konusunda, "*Tebliğ'in 5 inci maddesi ile getirilen bu istisna, "öncelikle ve özellikle" ilişkinin başlangıcından itibaren üçüncü şahıslardan aynı 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 halinde muafiyetten yararlanılabilecek sürenin uzaması söz konusu değildir.*" şeklinde açıklama yer almaktadır.

70 Söz konusu hüküm ve açıklamalar irdelendiğinde, bahse konu istisnadan yararlanmanın, öncelikle iki koşuldan birinin varlığına bağlı olduğu görülmektedir. Buna göre alıcı (bayi) anlaşmaya dayalı faaliyetini:

- ya doğrudan veya *alıcıyla hiçbir bağlantısı olmayan* üçüncü kişilerden sağlanan bir üst hakkı çerçevesinde sağlayıcıya (dağıtıcıya) ait tesis (akaryakıt istasyonu) üzerinde,
- ya da bizzat sağlayıcı tarafından *alıcıyla hiçbir bağlantısı olmayan* üçüncü kişilerden elde edilen bir aynı veya şahsi kullanım hakkına konu bir tesiste sürdürmelidir.

80 Bunun yanı sıra anılan Kılavuz'da açıkça belirtildiği gibi, taraflar arasındaki dikey ilişkinin istisna hükmünden yararlanabilmesi için, söz konusu ilişkinin en baştan itibaren yukarıda belirtilen koşullara uygun olarak kurulması gerekmektedir. Nitekim Total/Akdağ dosyasında, Rekabet Kurulu kararına karşı Danıştay 13. Dairesinin E.2006/1604 esas numarasına kayden açılan dava sonucunda verilen 13.05.2008 tarih ve K.2008/4196 sayılı kararın gerekçesi, bu değerlendirmeyi haklı kılmaktadır. Söz konusu kararda özetle; dağıtıcının bayiyle kurmuş olduğu hukuki ilişkinin yani taraflar arasındaki dikey anlaşmanın temelini işletme sözleşmesi ve kira sözleşmesi olmak üzere iki sözleşmeye dayandığı belirtildikten sonra, Yüksek Mahkeme'nin, bayilik sözleşmesi de dahil olmak üzere anlaşmanın unsurlarında sonradan oluşacak değişikliklerin değil, anlaşmanın en baştan itibaren 2002/2 sayılı Tebliğ'e uygun olarak kurulup kurulmadığının dikkate alınması ve değerlendirmenin bu çerçevede yapılması gerektiğine işaret ettiği görülmektedir.

90 Bunun yanında konunun akaryakıt sektörü özelinde ayrı bir önemi de bulunmaktadır. Şöyle ki; akaryakıt sektöründe akaryakıt istasyonu olmaksızın istasyonlu bayilik faaliyeti yürütülememesi nedeniyle, dağıtım firmalarının ve bayilerin yürüttükleri ticari faaliyet ile

istasyon arasında sıkı bir ilişki söz konusudur. Bu nedenle, 2002/2 sayılı Tebliğ'in 5. maddesinde sayılan özel durum bir yana bırakılırsa, beş yıllık rekabet yasağı süresinin esasen; "bir dağıtıcının bir istasyonu tek seferde yapacağı sözleşmeler yoluyla diğer dağıtıcıların faaliyetine kapatabileceği üst sınır" olarak yorumlanması gerekmektedir.

100 Diğer taraftan, Danıştayın ve Kurulumuzun konuyla ilgili olarak daha önce almış olduğu kararlar ile de sabit olduğu üzere, intifa, tapuya şerh edilmiş kira veya benzer etkiye sahip sözleşmeler, bayi üzerindeki rekabet etmeme yükümlülüğünün süresinin 2002/2 sayılı Tebliğ ile düzenlenen beş yıllık üst sınırı fiili olarak aşmasına neden olmaktadır. Bu bakımdan, bayilik sözleşmeleri ve bunlarla bağlantılı intifa, kira gibi sözleşmelerin, aralarındaki hukuki ve iktisadi ilişki nedeniyle tek bir anlaşma olarak 2002/2 sayılı Tebliğ'e uygunluklarının değerlendirilmesi gerekmektedir.

110 Bu çerçevede Kurulumuzun akaryakıt sektöründe dağıtım şirketleri ile bayileri arasında yapılan dikey anlaşmalara ilişkin olarak daha önce almış olduğu kararlar uyarınca, 18.09.2005 tarihinden önce yapılan ve bu tarih itibarıyla kalan süresi beş yılı aşan dikey anlaşmaların, 18.09.2010 tarihine kadar 2002/2 sayılı Tebliğ ile tanınan grup muafiyetinden yararlanma olanağı bulunmaktadır. 18.09.2005 tarihinden sonra yapılan dikey anlaşmalar ise yapıldıkları tarihten itibaren beş yıl süreyle 2002/2 sayılı Tebliğ ile düzenlenen grup muafiyeti kapsamındadır.

120 Anılan Tebliğ ile öngörülen beş yıllık sürenin nasıl hesaplanacağı hususunda ise Dikey Anlaşmalara İlişkin Kılavuz'un 35. paragrafında, "Beş yıllık rekabet etmeme yükümlülüğünün süresinin hesaplanmasında başlangıç tarihi olarak, taraflar arasında süregelen rekabet yasağına dayalı dikey ilişkiye başlangıç teşkil eden ilk anlaşmanın yapıldığı tarih esas alınacaktır. Taraflar arasındaki, rekabet yasağı içeren bayilik, işleticilik, tedarik vb. sözleşmeler ile birlikte bu sözleşmelerin süresine etki eden intifa, tapuya şerh edilmiş kira, ekipman gibi sözleşmelerin hepsinin aynı anda ortadan kalktığı tarih ise, rekabet yasağının sona erme tarihi olarak değerlendirilecektir." şeklinde açıklama yer almaktadır.

I.2. Eropet Hakkındaki Şikayete İlişkin Tespit ve Değerlendirmeler

Yapılan başvuruda özetle; dosya konusu akaryakıt istasyonunun yer aldığı arazi üzerinde Eropet ile bayilik sözleşmesi yapılması amacıyla 06.11.2008 tarihinde Eropet lehine 8 yıllık intifa hakkı tesis edildiği, ancak 12.08.2011 tarihinde ilgili dağıtıcı firma tarafından bayilik sözleşmesinin feshedilmesine rağmen intifa hakkının terkin edilmediği ifade edilmiş ve Rekabet Kurulunun bu konuda gerekli işlemi yapması talep edilmiştir.

130 Dosyada yer alan ve raportörlerce taraflardan elde edilen tüm bilgi ve belgelerin incelenmesinden, taraflar arasındaki rekabet yasağına dayalı dikey ilişkiye esas teşkil eden bayilik sözleşmesinin 10.11.2008 tarihinde; ilgili istasyon üzerinde Eropet lehine sekiz yıl süreli olarak tesis edilen intifa hakkının ise 06.11.2008 tarihinde düzenlendiği anlaşılmıştır. Diğer yandan, yukarıda açıklanan ve Danıştay tarafından da hukuka uygun bulunan çok sayıdaki Kurulumuz kararında zikredilen esaslar uyarınca, akaryakıt sektöründe 18.09.2005 tarihinden sonra yapılan bu türden dikey anlaşmaların azami beş yıl süre ile 2002/2 sayılı Tebliğ ile tanınan grup muafiyetinden yararlanma imkânları bulunmaktadır. Yine Kurulumuzun yerleşmiş kararları ve Dikey Anlaşmalara İlişkin Kılavuz'un 34. paragrafında yer verilen açıklamalar doğrultusunda, beş yıllık grup muafiyeti süresinin hesaplanmasında taraflar arasındaki rekabet yasağına dayalı dikey ilişkiye esas teşkil eden ilk sözleşme tarihinin dikkate alınması gerekmektedir.

140 Bu çerçevede Eropet ve Can-Pa Petrol İth. İhr. Tic. Ltd. Şti. arasında 06.11.2008 tarihinde kurulan dikey anlaşmanın 06.11.2013 tarihine kadar 2002/2 sayılı Tebliğ ile tanınan grup muafiyeti kapsamında yer aldığı, bu nedenle dosya konusu şikâyete ilişkin

12-08/231-62

4054 sayılı Kanun kapsamında herhangi bir işlem tesisine gerek olmadığı kanaatine varılmıştır.

J. SONUÇ

150 Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre; Can-Pa Petrol İth. İhr. Tic. Ltd. Şti. ile Eropet Akaryakıt Dağ. Taş. İnş. Paz. Pet. Ürün. İth. İhr. San. ve Tic. Ltd. arasındaki dikey anlaşmanın 06.11.2013 tarihine kadar 2002/2 sayılı Tebliğ ile tanınan grup muafiyetinden yararlandığına, bu nedenle Eropet Akaryakıt Dağ. Taş. İnş. Paz. Pet. Ürün. İth. İhr. San. ve Tic. Ltd. hakkında 4054 sayılı Kanun kapsamında herhangi bir işlem yapılmasına gerek olmadığına, şikâyetin reddine OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.