

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2016-1-12
Karar Sayısı : 16-15/241-103
Karar Tarihi : 03.05.2016

(Önaraştırma)

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

Başkan : Prof. Dr. Ömer TORLAK
Üyeler : Arslan NARİN, Fevzi ÖZKAN, Dr. Metin ARSLAN,
Doç. Dr. Tahir SARAÇ, Kenan TÜRK, Adem BİRCAN

B. RAPORTÖRLER: Harun GÜNDÜZ, Yavuz KÜÇÜKTAŞÇI

C. BAŞVURUDA

BULUNAN : Buğra Petrol Ürünleri Pazarlama Sintine Atık Alım Arıtım İşletmesi
Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti.
Temsilcisi: Av. Mehmet TÜKENMEZ
75. Sok. No:11/9 Bahçelievler Çankaya/Ankara

D. HAKKINDA İNCELEME

YAPILAN : Siyam Petrolcülük Sanayi ve Ticaret A.Ş.
Çankaya Mah. İnönü Blv. 101. Cad. Canatan İş Merkezi K:10
No:20 Mersin

- (1) **E. DOSYA KONUSU:** Siyam Petrolcülük Sanayi ve Ticaret A.Ş.'nin yapmış olduğu dikey anlaşma ve çeşitli uygulamalar yolu ile 4054 sayılı Kanun'u ve 2002/2 sayılı Tebliğ'i ihlal ettiği iddiası.
- (2) **F. İDDİALARIN ÖZETİ:** Başvuruda özetle; 31.03.2008 tarihli sözleşmeyle başvuruya konu akaryakıt istasyonu üzerinde Siyam Petrolcülük Sanayi ve Ticaret A.Ş. (SOIL) lehine tesis edilen 15 yıl süreli intifa hakkının SOIL tarafından kaldırılmadığı ifade edilerek, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun (4054 sayılı Kanun) ve 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği'nin (2002/2 sayılı Tebliğ) ihlal edilmesi nedeniyle gerekli işlemlerin yapılması talep edilmiştir.
- (3) **G. DOSYA EVRELERİ:** Kurum kayıtlarına 26.02.2016 tarihinde giren başvuru üzerine hazırlanan 14.03.2016 tarih ve 2016-1-12/İİ sayılı İlk İnceleme Raporu, 23.03.2016 tarihli Kurul toplantısında görüşülmüş ve önaraştırma yapılmasına karar verilmiştir. Konuya ilişkin karar uyarınca düzenlenen 26.04.2016 tarih ve 2016-1-12/ÖA sayılı Önaraştırma Raporu görüşülerek karara bağlanmıştır.
- (4) **H. RAPORTÖR GÖRÜŞÜ:** İlgili raporda;
- Buğra Petrol Ürünleri Pazarlama Sintine Atık Alım Arıtım İşletmesi Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti. (BUĞRA PETROL) ile Siyam Petrolcülük San. ve Tic. A.Ş. arasındaki dikey ilişkinin 2002/2 sayılı Tebliğ ile tanınan grup muafiyetinden hâlihazırda yararlanmadığı,
 - Söz konusu dikey ilişkinin, 2002/2 sayılı Tebliğ'in 5. maddesinde düzenlenen istisnadan yararlanmadığı,
 - Dosya konusu dikey anlaşmaya 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesi kapsamında bireysel muafiyet de tanınamayacağı,
 - Bu nedenlerle, 4054 sayılı Kanun'un 9. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca, taraflara gerekçeli kararın tebliği tarihinden itibaren 30 gün içinde aralarındaki dikey ilişkiyi sonlandırmaları gerektiği, aksi takdirde haklarında 4054 sayılı Kanun çerçevesinde işlem başlatılacağı yönünde görüş bildirilmesinin uygun olacağı

ifade edilmiştir.

I. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

I.1. Dosya Konusu Dikey Anlaşmaya Yönelik Bulgular

(5) Yapılan başvuruda özetle;

- Karaman ili, Merkez ilçesi, Dilbeyan Köyü, Çaybaşı mevkiinde bulunan ihtilafa konu akaryakıt istasyonunun malikinin Tutmazlar Petrol Ürünleri Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti. (TUTMAZLAR PETROL), kiracı bayininin BUĞRA PETROL ve intifa hakkı sahibinin SOIL olduğu,
- Akaryakıt dağıtıcısı SOIL ile malik TUTMAZLAR PETROL arasında 31.03.2008 tarihinde intifa hakkı sözleşmesi imzalanarak SOIL lehine 15 yıl süreli intifa hakkı tesis edildiği, malik TUTMAZLAR PETROL ile bayi BUĞRA PETROL arasında 18.05.2007 tarihinde akaryakıt istasyonunun üzerinde bulunduğu taşınmazın kullanımı amacıyla 15 yıllık kira anlaşmasının yapıldığı,
- BUĞRA PETROL ile SOIL arasında 2007 yılında ve en son 21.01.2011 yılında olmak üzere beş yıllık akaryakıt bayilik sözleşmesi imzalandığı,
- Taşınmaz üzerindeki intifa hakkının 4054 sayılı Kanun, 2002/2 sayılı Tebliğ kapsamında 21.01.2016 tarihine kadar grup muafiyetinden yararlandığı; bu tarihten itibaren ise grup muafiyetinin ortadan kalktığı ve sözleşmenin geçersiz hale geldiği ifade edilerek, SOİL hakkında gerekli işlemlerin yapılması talep edilmiştir.

(6) SOIL temsilcisi tarafından gönderilen ve Kurumumuz kayıtlarına 06.04.2016 tarihinde intikal eden cevabi yazıda ise özetle;

- SOIL ile TUTMAZLAR PETROL arasında Karaman ili, Dilbeyan Köyü Çaybaşı mevkiinde bulunan ve fiilen akaryakıt istasyonu olarak kullanılan ihtilaf konusu taşınmaz üzerinde SOIL lehine 02.04.2008 tarih ve 3394 yevmiye numarası ile 15 yıl süreli intifa hakkı tesis edildiği,
- SOİL ile BUĞRA PETROL arasında ilk olarak 27.06.2007 başlangıç tarihli ve beş yıl süreli olmak üzere akaryakıt bayilik anlaşması ve 26.03.2008 tarihli protokol imzalandığı; 21.01.2011 tarihinde beş yıl süreli akaryakıt bayilik sözleşmesinin yenilendiği,
- TUTMAZLAR PETROL ile intifa hakkı sözleşmesi, BUĞRA PETROL ile bayilik sözleşmesinin yapıldığı,
- Akaryakıt faaliyetinin sürdürüldüğü taşınmazın mülkiyetinin TUTMAZLAR PETROL'e ait olduğu ve TUTMAZLAR PETROL ile BUĞRA PETROL arasında herhangi bir hissedarlık ilişkisinin olmadığı,
- İntifa hakkına konu taşınmaz üzerinde bayilik tesis edildiği tarihte halihazırda kurulu vaziyette bir akaryakıt istasyonunun bulunduğu, yeni kurulmuş bir istasyon olmadığı,
- İntifa hakkının tapudan terkin edilmesi için malik ya da bayiye verilmiş herhangi bir vekaletnamenin bulunmadığı,
- BUĞRA PETROL'ün, SOIL'le yaptığı akaryakıt bayilik sözleşmesi kapsamında SOIL'den akaryakıt alması gerekirken, Mersin 3. Noterliğinin 24.02.2016 tarihli ve 05496 yevmiye numaralı ihtarnamesi ile akaryakıt bayilik sözleşmesini feshettiği; öte yandan intifa hakkı SOIL'de olmasına rağmen BUĞRA PETROL'ün başka bir akaryakıt dağıtım şirketinin bayiliğini yapmaya başladığı ve haksız ve hukuka aykırı kazanç elde ettiği,

16-15/241-103

- Ayrıca BUĞRA PETROL'ün, Karaman 3. Noterliğinin 25.02.2016 tarihli ve 02137 yevmiye numaralı ihtarnamesi ile ariyet olarak kendisine bırakılan malzemelerin alınması için SOIL'e ihtar gönderdiği,
- BUĞRA PETROL'ün söz konusu fesih bildirimine karşılık olarak SOIL tarafından gönderilen, Mersin 1. Noterliğinin 02.03.2016 tarihli ve 3206 yevmiye numaralı ihtarnamesi ile akaryakıt bayilik sözleşmesi feshinin haksız olduğu, intifa hakkının SOIL tarafından kullanılacağı, ariyet malzemeleri ile birlikte intifaya konu taşınmazın SOIL'e 15 gün içerisinde teslim edilmesi hususlarının dile getirildiği,
- 2002/2 sayılı Tebliğ'in 5/a maddesinde *"...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 bağlanabilir; şu kadar ki rekabet etmeme yükümlülüğü, bu sürenin beş yılı aşan kısmı bakımından, sadece alıcının söz konusu tesiste yürüteceği faaliyetini kapsar."* hükmünün bulunduğu ve bayi ile malik arasında bir bağlantının olmadığı, bayinin SOIL ile imzaladığı akaryakıt bayilik sözleşmesine istinaden istasyonu kullandığı göz önüne alındığında söz konusu dikey anlaşmanın grup muafiyeti kapsamına girdiği ve 2002/2 sayılı Tebliğ ile öngörülen beş yıllık süre sınırlamasına tabi olmadığı

ifade edilmiştir.

I.2. Değerlendirme

- (7) Akaryakıt sektöründe uygulanan dikey anlaşmalara ilişkin olarak 4054 sayılı Kanun ve 2002/2 sayılı Tebliğ çerçevesinde Kurulumuz ile Danıştay tarafından alınan çok sayıda karar ile sabit olduğu üzere, bayilik sözleşmeleri ile bu sözleşmelerde yer alan rekabet etmeme yükümlülüğünün süresine etki eden intifa sözleşmeleri ve kira sözleşmelerinin tamamı tek bir dikey anlaşma olarak kabul edilmektedir. Yine yerleşik kararlarında Kurulumuz, bu tür sözleşmelerin yapıldıkları tarihten itibaren en fazla beş yıl süre ile 2002/2 sayılı Tebliğ'de düzenlenen grup muafiyetinden yararlanabileceğine ve bu tarihten sonra muafiyet koşullarının ortadan kalkacağına; bu sürelerin hitamından itibaren intifa hakkı çerçevesinde bayilerin yeniden sözleşme yapmaya zorlanması halinde 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi çerçevesinde işlem başlatılacağına ilgili taraflara bildirilmesine karar vermiştir.
- (8) Dosya mevcudu bilgi ve belgelerden, söz konusu istasyon üzerinde faaliyet göstermek amacıyla akaryakıt istasyonu işleten BUĞRA PETROL ile TUTMAZLAR PETROL arasında 18.05.2007 tarihinden itibaren geçerli olacak şekilde 15 yıl süreli kira sözleşmesi imzalandığı, 02.04.2008 tarihinde TUTMAZLAR PETROL tarafından SOIL lehine 15 yıl süreli intifa hakkı tanındığı, BUĞRA PETROL ile SOIL arasında 27.06.2007 tarihinde ve en son 21.01.2011 tarihinde 5 yıl süreli bayilik sözleşmesi imzalandığı anlaşılmaktadır.

16-15/241-103

- (9) 4054 sayılı Kanun ve 2002/2 sayılı Tebliğ çerçevesinde, bayilik sözleşmeleri ile bu sözleşmelerde yer alan rekabet etmeme yükümlülüğünün süresine etki eden intifa sözleşmeleri ve kira sözleşmelerinin tamamı tek bir dikey anlaşma olarak kabul edilmektedir. Ayrıca 2002/2 sayılı Tebliğ'in açıklanmasına ilişkin olarak çıkarılan Dikey Anlaşmalara İlişkin Kılavuz'un (Kılavuz) 35. paragrafında "...*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 ortadan kalktığı tarih ise, rekabet yasağının sona erme tarihi olarak değerlendirilecektir. Bayilik, işleticilik, tedarik vb. sözleşmeler sürmekteyken intifa, kira, ekipman vb. sözleşmelerin sona erdirilmesi veya tam tersine; intifa, kira, ekipman vb. sözleşmeler sürmekteyken mevcut bayilik, işleticilik, tedarik sözleşmeleri sona erdirilerek bu nitelikte yeni bir sözleşme yapılması hallerinde dikey ilişkinin kesintiye uğramadığı kabul edilecek ve beş yıllık süre bu doğrultuda hesaplanacaktır. ...*" hükmü yer almaktadır. Dolayısıyla söz konusu istasyon üzerinde dağıtıcının sahip olduğu intifa hakkı dikey anlaşmadaki rekabet etmeme yükümlülüğünün süresine etki ettiğinden, taraflar arasındaki sözleşmelerin ve tapuya şerh edilmiş intifa ve kira gibi hakların hepsinin ortadan kalktığı tarih rekabet yasağının sona erme tarihi olarak değerlendirilecek ve dikey anlaşma, taraflar arasında süregelen rekabet yasağına başlangıç teşkil eden ilk anlaşmanın (bayilik sözleşmesi) yapıldığı tarihten itibaren en fazla beş yıl süre ile 2002/2 sayılı Tebliğ'de düzenlenen grup muafiyetinden yararlanabilecektir.
- (10) Bununla birlikte belirli koşulların varlığında, ilgili dikey anlaşmanın 2002/2 sayılı Tebliğ'in 5. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendinde düzenlenen istisna kapsamında kabul edilmesi ihtimal dâhilindedir. Ancak bir dikey anlaşmanın anılan Tebliğ'in ilgili maddesinde öngörülen istisna hükmünde kabul edilebilmesi için, dikey anlaşmanın kurulduğu andan itibaren malik ile işletici arasında herhangi bir hukuki veya iktisadi bağlantının bulunmaması gerekmektedir.
- (11) Bu noktada, malik TUTMAZLAR PETROL ile bayi BUĞRA PETROL arasında rekabet hukuku açısından bağlantı sayılabilecek herhangi bir ilişkinin mevcut olup olmadığı incelenmelidir. SOİL tarafından gönderilen konuya ilişkin yazıda, TUTMAZLAR PETROL ile BUĞRA PETROL arasında herhangi bir hissedarlık ilişkisinin bulunmaması nedeniyle bağlantının mevcut olmadığı iddia edilmektedir. Bununla birlikte, dosya mevcudu bilgi ve belgelerden, TUTMAZLAR PETROL ile BUĞRA PETROL arasında Karaman 1. Noterliğinin 04.04.2007 tarih ve 4127 yevmiye sayısı ile tasdikli olan ve 18.05.2007 başlangıç tarihli olmak üzere 15 yıl süreli kira sözleşmesinin imzalandığı anlaşılmaktadır. Kurulumuzun önceki kararlarında¹ da görüleceği üzere, alıcı ile malik arasında istasyonun kurulu bulunduğu taşınmaza ilişkin olarak düzenlenen kira sözleşmeleri taraflar arasında bağlantı olarak kabul edilmektedir.
- (12) Bu çerçevede taraflar arasında kurulan dikey ilişkinin, kurulduğu tarih itibarıyla söz konusu istasyonda faaliyet gösteren bayi ile malikin ilişkili olması sebebiyle, 2002/2 sayılı Tebliğ'in 5. maddesinde öngörülen istisna hükmü kapsamında olmadığı; ayrıca dosya konusu istasyonun yeni bir istasyon niteliği de taşımaması nedeniyle Kurulumuzun yerleşik kararlarında ortaya koymuş olduğu koşulları karşılamadığı ve dikey anlaşmaya bireysel muafiyet de tanınamayacağı değerlendirilmektedir.
- (13) Yukarıda açıklanan nedenlerle BUĞRA PETROL ve SOİL arasındaki dikey ilişkinin 2002/2 sayılı Tebliğ'de öngörülen istisna hükmünden ve halihazırda 2002/2 sayılı Tebliğ ile tanınan grup muafiyetinden yararlanmadığı ayrıca dosya konusu dikey anlaşmaya 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesi kapsamında bireysel muafiyet de tanınamayacağı kanaatine varılmıştır.

¹ Kurulumuzun; 04.02.2010 tarihli, 10-13/135-55 sayılı; 24.01.2013 tarihli, 13-07/72-41 sayılı; 13.08.2014 tarihli, 14-28/563-244 sayılı ve 20.08.2014 tarihli, 14-29/586-254 sayılı kararları.

J. SONUÇ

(14) Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre,

1. Buğra Petrol Ürünleri Pazarlama Sintine Atık Alım Arıtım İşletmesi Sanayi ve Limited Şirketi ile Siyam Petrolcülük San. ve Tic. A.Ş. arasındaki dikey ilişkinin 2002/2 sayılı Tebliğ ile tanınan grup muafiyetinden yararlanamadığına OYBİRLİĞİ ile,
2. Dosya konusu dikey anlaşmaya 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesi kapsamında bireysel muafiyet de tanınamayacağına OYBİRLİĞİ ile,
3. Bu nedenlerle, 4054 sayılı Kanun'un 9. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca, taraflara gerekçeli kararın tebliği tarihinden itibaren 30 (otuz) gün içinde aralarındaki dikey ilişkiyi sonlandırmaları gerektiği, aksi takdirde haklarında 4054 sayılı Kanun çerçevesinde işlem başlatılacağı yönünde görüş bildirilmesi için Başkanlığın görevlendirilmesine OYÇOKLUĞU ile

karar verilmiştir.

KARŞI OY GEREKÇESİ

(03.05.2016 tarihli ve 16-15/241-103 sayılı Kurul Kararı)

Kurulun 03/05/2016 Tarih ve 16-15 Sayılı Toplantısında görüşülen ve Siyam Petrolcülük Sanayi ve Ticaret A.Ş.' nin yapmış olduğu dikey anlaşma ve çeşitli uygulamalar yolu ile 4054 sayılı Kanun'u ve 2002/2 sayılı Tebliği ihlal ettiği iddiasına yönelik olarak düzenlenen rapor ve incelenen dosya kapsamına göre *Kurul'ca alınan kararın 4. Maddesindeki tarafların aralarındaki dikey ilişkiyi 30 gün içerisinde sonlandırmaları aksi takdirde haklarında 4054 sayılı kanun uyarınca işlem başlatılacağı yönünde aynı Kanun'un 9. maddesinin 3. fıkrası uyarınca görüş bildirilmesi kısmına aşağıdaki gerekçelerim nedeniyle karşıyım.*

Bilindiği üzere Kurul'un 28.03.2013 tarih ve 13-17/243-118 sayılı kararıyla ilgili olarak Ankara 15. İdare Mahkemesi'nin verdiği 22/04/2014 tarih ve 2014/501K. Sayılı kararında "...müdahil tarafa tek taraflı yetki verildiği hem davacı lehine bireysel muafiyet tanındığı hem de bireysel muafiyetin gerçekleşebilmesi için 60 günlük anlaşma şartı getirildiği, bu şekilde müdahil tarafça anlaşmama hakkı verilerek bireysel muafiyetin gerçekleşebilmesi için 60 günlük anlaşma şartı getirildiği, bu şekilde müdahil tarafça anlaşmama hakkı verilerek bireysel muafiyetin uygulanmamasının önünün açıldığı, dava konusu işlemin ikinci kısmında zaten müdahil tarafa üstlenilen ilişkiye özgü yatırımın varsa kalan süreye tekabül eden kısmını ödeyerek anlaşmayı sona erdirmeye imkânı tanındığı, müdahil tarafça yatırım bedeli ödenerek anlaşmanın sonlandırılabilceği, böyle bir hakkın verildiği bir durumda ayrıca müdahil tarafa anlaşmayarak bireysel muafiyetin sona erdirebilmesinin önünün açılmasının davacı tarafından yatırım bedelini alamaması sonucunu doğuracağı, bu durumun ise hakkaniyete aykırı olacağı anlaşıldığından, dava konusu işlemin anılan kısmında hukuka uyarlık bulunmadığı" hükmedilmiştir.

16-15/241-103

İşbu dosyada da 2002/2 sayılı Tebliğ ile tanınan grup muafiyeti ile bireysel muafiyetten yararlanma ve uygulanma imkânı bulunmadığına karar verilen ancak 2008' den beri uygulanana gelen ve 2016 yılında meydana gelen dağıtıcı değişikliğine bağlı olarak taraflar arasında devam eden intifa, ariyet, mal alım konularındaki ihtilafların Kurul'ca alınan karar ile 4054 sayılı kanunun 9. Maddesinin 3. Fıkrası uyarınca 30 günlük süre içinde sonlandırmaları istenilmiştir.

Tarafların 30 gün içinde aralarındaki dikey ilişkiyi sonlandırmalarına yönelik olarak Kurul'ca alınan karar meydana getireceği sonuçlar yönüyle Ankara 15. İdare Mahkemesi'nin verdiği hükümlerle benzerlik taşımakta ve anılan kararda belirtildiği şekilde taraflardan birine anlaşmama ya da aralarında var olan alacak ilişkilerini yok sayma ya da taraflardan birini diğerine avantajlı hale getirebilecek sonuçları havi bulunmaktadır.

Sonuç olarak Kurul'un taraflar arasındaki uzun yıllara sari sözleşmeler karşısındaki Rekabet Hukuku açısından durumlarını tespit eden kararından sonra tarafların aralarındaki alacak haklarına tesir edecek şekilde mevcut durumu ile halen devam eden birden fazla uyuşmazlık konularını göz ardı ederek "...taraflar aralarındaki anlaşmazlığı 30 gün içinde gidermeleri, aksi takdirde..." şeklinde karar alması hakkaniyete uygun bulunmamakta ve bu kararın bu haliyle uygulamaya konulması halinde tarafların hak ve alacaklarını ihlal eder nitelikte sonuçlar doğurabileceği düşünülmektedir.

Bahse konu gerekçeler nedeniyle de anılan karara karşı oy kullanmamız gerekmiştir.

Fevzi ÖZKAN
Kurul Üyesi