

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2010-1-238
Karar Sayısı : 11-15/256-85
Karar Tarihi : 10.03.2011

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

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

B. RAPORTÖRLER: İsmail Atalay YOLCU, Selim ÜNAL, Tuğçe KOYUNCU,
Burak SAĞLAM, Selen Yersu ŞAHİN

C. BAŞVURUDA

BULUNANLAR : - Shell & Turcas Petrol A.Ş.
Karamancılar İş Merkezi Gülbahar Mah. Salih Tozan Sok.
No:18 B Blok Esentepe-Şişli/İstanbul
- Hüsamettin Karakaşoğlu
Temsilcisi: Av. Yavuz Cengiz
İstiklal Mah. Güteryüz Sok. No:1 D. 4 Ümraniye/İstanbul
- Bilgili Petrol Otomobilcilik Hikmet Bahri Bilgili ve Ortakları Koll.
Şti. adına İsmail Bilgili
Mahir İz Cad. No:39 Üsküdar/İstanbul
- Yıldırım Petrol Ticaret ve Nakliyat A.Ş.
19 Mayıs Cad. Nova Baran Plaza No:4 Kat:9
34360 Şişli/İstanbul

D. HAKKINDA İNCELEME

YAPILANLAR : - Shell&Turcas Petrol A.Ş.
Karamancılar İş Merkezi Gülbahar Mah. Salih Tozan Sok.
No:18 B Blok Esentepe-Şişli/İstanbul
- Turcas Petrol A.Ş.
Emirhan Caddesi 109 Atakule K:6 34349 Beşiktaş/İstanbul
- Bölünmez Petrolcülük A.Ş.
Şişhane Yokuşu Demirören Han. No:2 Azapkapı/İstanbul
- Total Oil Türkiye A.Ş.
İnkılap Mah. Üntel Sok. Onur Ofis Park İş Merkezi B1 Blok
No:10 Ümraniye/İstanbul
- Yıldırım Petrol Ticaret ve Nakliyat A.Ş.
19 Mayıs Cad. Nova Baran Plaza No: 4 Kat:9
34360 Şişli/İstanbul
- Bilgili Petrol Otomobilcilik Hikmet Bahri Bilgili ve Ortakları Koll.
Şti. adına İsmail Bilgili
Mahir İz Cad. No:39 Üsküdar/İstanbul

E. DOSYA KONUSU: Dağıtım şirketleri tarafından yapılan dikey anlaşmalar yoluyla 4054 sayılı Kanun'un ve 2002/2 sayılı Tebliğ'in ihlal edildiği iddiası üzerine başlatılan önaraştırma sonucunda Rekabet Kurulunca tesis edilen 9.2.2011 tarih ve 11-08/160-52 sayılı karar ile ilgili olarak Kurum kayıtlarına intikal eden başvuruların değerlendirilmesi.

F. DOSYA EVRELERİ: Shell&Turcas Petrol A.Ş. tarafından gönderilen ve Kurum kayıtlarına 17.02.2011 tarih ve 1290 sayı ile intikal eden, Hüsamettin Karakaşoğlu vekili tarafından gönderilen ve Kurum kayıtlarına 14.02.2011 tarih ve 1156 sayı ile intikal eden, İsmail Bilgili tarafından gönderilen ve Kurum kayıtlarına 22.02.2011 tarih ve 1386 sayı ile intikal eden, Yıldırım Petrol Ticaret ve Nakliyat A.Ş. tarafından gönderilen ve Kurum kayıtlarına 18.2.2011 tarih ve 1301 sayı ile intikal eden başvurular üzerine düzenlenen 02.03.2011 tarih ve 2010-1-238/BN-11-139.İAY sayılı Bilgi Notu, 04.03.2011 tarih ve REK.0.05.00.00-110/49 sayılı Başkanlık önergesi ile 11-15 sayılı Kurul toplantısında görüşülmüş ve karara bağlanmıştır.

G. RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ: İlgili Bilgi Notu'nda;

- Shell&Turcas Petrol A.Ş.'ye İlişkin Sonuç bölümüne Turcas Petrol A.Ş.'nin de eklenmesi gerektiği, böylece bu bölümün “*Shell&Turcas Petrol A.Ş. ve Turcas Petrol A.Ş.'ye ilişkin Sonuç*” olarak değiştirilmesi gerektiği,
- Bölünmez Petrolcülük A.Ş.'ye İlişkin Sonuç bölümünde Hüsamettin Karakaşoğlu tarafından yapılan başvuru bakımından yapılan değerlendirmede herhangi bir değişiklik yapma ihtiyacı bulunmadığı,
- Total Oil Türkiye A.Ş.'ye İlişkin Sonuç bölümünde İsmail Bilgili ve Bilgili Petrol Otomobilcilik Hikmet Bahri Bilgili ve Ortakları Koll. Şti. tarafından yapılan başvuru bakımından yapılan değerlendirmede herhangi bir değişiklik yapma ihtiyacı bulunmadığı,
- “Altınbaş Petrol ve Ticaret A.Ş. ve Yıldırım Petrol Ticaret ve Nakliyat A.Ş.'ye İlişkin Sonuç” başlığından Yıldırım Petrol Ticaret ve Nakliyat A.Ş.'nin çıkarılması gerektiği, ifade edilmiştir.

H. DEĞERLENDİRME

H.1. Shell&Turcas Petrol A.Ş. Tarafından Yapılan Başvuruya İlişkin Değerlendirme

Rekabet Kurulunun 9.2.2011 tarih ve 11-08/160-52 sayılı kararında; “*Posta ve Telgraf Teşkilatı Biriktirme ve Yardım Sandığı tarafından yapılan başvuru bakımından dikey ilişkinin temelini teşkil eden Turcas lehine 1992 yılında tanınan 25 yıl süreli tapuya şerh edilmiş kira hakkı ve akaryakıt bayilik sözleşmesinden oluşan dikey ilişkinin 18.9.2010 tarihine kadar 2002/2 sayılı Tebliğ'in sağladığı grup muafiyetinden yararlanabildiği, bu nedenle 4054 sayılı Kanun'un 9. maddesi uyarınca, taraflara gerekçeli kararın tebliği tarihinden itibaren bir aylık sürede aralarındaki dikey anlaşmayı sonlandırmaları hususunda süre verilmesinin, aksi takdirde haklarında soruşturma açılacağı*” sonucuna varılmıştır.

Shell&Turcas Petrol A.Ş. (Shell&Turcas) tarafından gönderilen dilekçe ile Rekabet Kurulunun söz konusu kararında Shell&Turcas'a ilişkin şikayetler kapsamında değerlendirilmiş olan istasyonlardan Posta ve Telgraf Teşkilatı Biriktirme ve Yardım Sandığı'nın maliki olduğu istasyon ile ilgili olarak kararın muhatabının Shell&Turcas değil Turcas Petrol A.Ş. olduğu belirtilerek, istasyon ile ilgili olarak hukuki takibatın ve verilen kararın Turcas Petrolcülük A.Ş.'ye yöneltmesi talep edilmiştir.

Buna ilişkin gerekçede ise Shell&Turcas'ın, The Shell Company of Turkey Limited, Türkiye Şubesi ve Turcas Petrol A.Ş.'nin kısmi bölünme yoluyla birleşmesi neticesinde kurulmuş olan bir şirket olduğu, bu birleşme neticesinde her iki selef şirketin tüm aktiflerinin Shell&Turcas'a devredilmediği, aktiflerin kısmen devrinin söz konusu olduğu, bu bağlamda akaryakıt istasyonları ile ilgili sözleşmelerin Shell&Turcas'a devredilmiş olduğu; ancak, hukuki ihtilaf bulunması nedeniyle faaliyeti sonlanacak olan istasyonların kısmi bölünmeye konu edilmediği ifade edilmiştir.

Söz konusu karara konu önaraştırma raporunda, hakkında önaraştırma yapılan taraf Shell&Turcas olarak geçmekte ve bu şirketin kuruluşu açıklanırken Turcas Petrol A.Ş.'ye değinilmektedir. Önaraştırma sırasında Shell&Turcas'ın cevabi yazısı üzerine söz konusu istasyon ile ilgili olarak Turcas Petrol A.Ş.'den bilgi istenmiş ve gelen cevap yazısında yer alan hususlar değerlendirilerek inceleme yapılmış; kararın sonuç bölümünde sadece Shell&Turcas yer alarak kararla ilgili bilgilendirme de yine Shell&Turcas'a yapılmıştır. Kararın alınmasından sonra yapılan başvurunun değerlendirilmesi neticesinde, söz konusu istasyon ve dikey ilişkiyi oluşturan anlaşmalar bakımından sorumluluğun Turcas Petrol A.Ş.'de olduğu netlik kazanmıştır. Bu nedenle başvurunun dikkate alınması ve kararın sonuç bölümüne Turcas Petrol A.Ş.'nin de eklenmesiyle birlikte kararın Turcas Petrol A.Ş.'ye yöneltmesi gerektiği kanaatine varılmıştır.

H.2. Hüsamettin Karakaşoğlu Tarafından Yapılan Başvuruya İlişkin Değerlendirme

Rekabet Kurulu'nun 9.2.2011 tarih ve 11-08/160-52 sayılı kararının, Bölünmez Petrolcülük A.Ş.'ye İlişkin "Sonuç" bölümünde; *"Hüsamettin Karakaşoğlu tarafından yapılan başvuru bakımından dikey anlaşmaya, 'Moil tarafından üstlenilen ilişkiye özgü yatırımın, varsa kalan süreye tekabül eden bedelini ödeyerek anlaşmayı sona erdirebilmesi' konusunda tarafların anlaşmaları koşuluyla, dikey anlaşmanın başlangıcı olan intifa hakkı tesis tarihinden itibaren on yıla kadar bireysel muafiyet tanınabileceği"* şeklinde hüküm kurulmuştur.

Söz konusu istasyon ile ilgili olarak 5+5 (10) yıl süreyle bireysel muafiyet tanınmasına ilişkin değerlendirme yapılırken, dağıtım firmasının istasyona yapılan ilişkiye özgü ve kalıcı yatırımlar dikkate alınmıştır. Nitekim önaraştırma raporunda da değinildiği üzere, Bölünmez Petrolcülük A.Ş. (Moil) tarafından gönderilen cevap dilekçesinde, söz konusu taşınmaz üzerinde yatırımları şirketlerince karşılanmak suretiyle sıfırdan bir istasyon inşa edildiği, inşaatın bir kısmının ise malik tarafından gerçekleştirildiği, şirketleri tarafından istasyon saha betonunun yapıldığı, diğer teknik elektrik tesisat ve alt yapı inşaat işlemleri ve çalışmalarının yerine getirildiği, kurumsal kimlik giydirmeleri ve akaryakıt satışına ilişkin malzeme ve tesisatların teslim edildiği beyan edilmiş ve kendileri tarafından karşılanan yatırımlara ilişkin faturalar önaraştırma aşamasında Kurum kayıtlarına intikal ettirilmiştir. Söz konusu faturaların gönderildiği yazıda, saha betonu ve akaryakıt alt yapı tesisatının kalıcı olarak yapıldığı ve bu şekilde kaldığı ifade edilmiş, bu yatırımlar fatura örneklerinden de anlaşılabilir, önaraştırma raporundaki tespitler doğrultusunda karar tesis edilmiştir.

Bunun üzerine Hüsamettin Karakaşoğlu vekili tarafından gönderilen dilekçede Rekabet Kurulu'nun verdiği karara değinilmeksizin, önaraştırma kapsamında değerlendirilmiş olan şikayetler yinelenmiştir. Bunun dışında, taşınmazda "sıfırdan bir istasyonun inşasının" söz konusu olmadığı, akaryakıt istasyonunun kurulmasına ilişkin ruhsatın dağıtım firmasıyla sözleşme yapılmadan çok önce 23.10.1996 tarihinde alınmış olduğu, ruhsat alımından itibaren müvekkilinin maddi durumu elverdikçe inşaat faaliyetine başladığı ve gerekli tüm yatırımın müvekkili tarafından yapıldığı ifade edilmiştir. Buna karşın, dağıtım firmasının istasyonun faaliyete geçirilmesi için üzerine düşen kurulumları yerine getirmediği, bu nedenle söz konusu şirket aleyhine dava açılmış olduğu belirtilmiştir.

Karar tesisinden sonra ilgili raportörlerce, Hüsamettin Karakaşoğlu'ndan dağıtım firmasının istasyona yatırım yapıp yapmadığı hususunda bilgi talep edilmiş, buna ilişkin Kurum kayıtlarına 18.02.2011 tarihinde intikal eden yazıda, akaryakıt istasyonuna başvuru sahibi tarafından yapılan yatırımlar kalem kalem sayılmış ve miktarları belirtilmiştir. Buna göre, başvuru sahibi tarafından gerçekleştirilen yatırımın tutarı yaklaşık (.....) TL civarında görünmektedir. Bununla birlikte, yaklaşık (.....) TL

tutarında beton ve demir ile (.....) TL tutarında tesisat döşemelerinin dağıtım firmasınınca karşılandığı belirtilmiştir.

Rekabet Kurulunun geçmiş tarihli kararlarında sıfırdan kurulan, başka bir deyişle, üzerinde daha önce akaryakıt faaliyeti yapılmamış araziler üzerinde kurulu olan/kurulacak istasyonlar bakımından bireysel muafiyet değerlendirmesi yapılırken istasyona ilişkin yatırımın tamamının dağıtım firmasınınca karşılanmış olması koşulu aranmamıştır. Söz konusu kararlardan, dağıtım firması bir miktar kalıcı yatırım yapmış olsa dahi bayinin, beşinci yılın sonunda varsa kalan süreye tekabül eden bedeli ödeyerek bayilik sözleşmesini sonlandırabilme imkanına yer verilmek suretiyle dikey ilişkiye 10 yıla kadar bireysel muafiyet tanınabilecektir. Bu nedenle, aynı yaklaşım başvuru konusu istasyon bakımından da geçerli olacaktır. Başvuru dilekçesinde yer alan, akaryakıt istasyonu kurulmasına ilişkin ruhsatın 1996 yılında alınmış olduğu, dolayısıyla sıfırdan bir istasyonun söz konusu olmadığı hususu ise değerlendirmeyi değiştirecek nitelikte bir iddia olarak görülmemektedir. Zira 2003 yılında Moil ile imzalanan bayilik sözleşmesi öncesinde söz konusu istasyonda herhangi bir akaryakıt faaliyeti gerçekleştirilmemiştir.

Yukarıda açıklanan nedenlerle, 9.2.2011 tarih ve 11-08/160-52 sayılı kararda herhangi bir değişiklik yapma ihtiyacı görülmemiştir.

H.3. Bilgili Petrol Otomobilcilik Hikmet Bahri Bilgili ve Ortakları Koll. Şti. Adına İsmail Bilgili Tarafından Yapılan Başvuruya İlişkin Değerlendirme

Rekabet Kurulu'nun 9.2.2011 tarih ve 11-08/160-52 sayılı kararının Total Oil Türkiye A.Ş.'ye ilişkin sonuç bölümünde; "*İsmail Bilgili ve Bilgili Petrol Otomobilcilik Hikmet Bahri Bilgili ve Ortakları Koll. Şti. tarafından yapılan başvuru bakımından taraflar arasındaki dikey ilişkinin sona ermiş olduğu ve taraflar arasındaki kiracılık ilişkisinin 2002/2 sayılı Tebliğ'de öngörülen 5 yıllık sınırlamaya tabi olmadığı, bu nedenle söz konusu başvuru ile ilgili olarak 4054 sayılı Kanun kapsamında herhangi bir işlem yapılmasına gerek olmadığı*" yönünde karar tesis edilmiştir.

Söz konusu olayda, dosya kapsamındaki bilgi ve belgelerden İsmail Bilgili tarafından Total sefeli Selyak lehine İsmail Bilgili'nin taşınmazdaki 1/3 hissesi üzerinde 22.9.2000 tarihinden 8.2.2011 tarihine kadar Total lehine intifa hakkı tesis edildiği, anılan kişinin bir süre sonra istasyonu işletmek istememesi üzerine işleticiliği Total/Doco'ya bıraktığı, devirden sonra bu kez her üç malikin de rızasıyla (İsmail Bilgili'ye ilaveten diğer 2 hissedar/malik olan Ayşe Kazdal ve Eyüphan Bilgili'nin de katılımıyla) Total/Doco'ya istasyonun kiraya verildiği ve 17.8.2004 tarihinde imzalanan yeni kira sözleşmesinin tapu siciline 23.08.2004 tarihinde şerh edildiği, aynı tarihte İsmail Bilgili'nin taşınmazdaki payı üzerindeki intifa hakkının terkin edildiği ve istasyonun 1.9.2004 tarihinden itibaren fiilen Total/Doco tarafından işletilmeye başlandığı tespit edilmiş, yeni kira sözleşmesi ve işleticiliğin bırakılmasıyla birlikte taraflar arasındaki 1999 tarihinden itibaren gelen dikey anlaşmanın sona ermiş olduğu kanaatine ulaşılarak karar bu yönde tesis edilmiştir.

Bunun üzerine, İsmail Bilgili tarafından gönderilen ve Kurum kayıtlarına 22.02.2011 tarihinde intikal eden dilekçe ile kararın yeniden gözden geçirilmesi talep edilmiştir. Buna gerekçe olarak ise, taraflar arasındaki dikey ilişkinin sona ermediği, nev'inin değiştiği; başvuru sahibinin (.....TİCARİ SIR.....) borç-alacak tasfiyesini sağlamak amacıyla yeni kira akdi imzalandığı; söz konusu kira sözleşmesinde Total'in istasyonun işletmeciliğinden vazgeçmesi halinde, kira sözleşmesinin sonuna kadar istasyonu maliklere verebileceğinin hüküm altına alındığı, bu hüküm nedeniyle dikey ilişkinin 5 yıllık sınırlamaya tabi olmasının gerektiği; dikey ilişki sona ermeden kira sözleşmesinin akdedilmiş olduğu; kira sözleşmesinde geçmişten gelen intifa hakkının terkin edileceğinin belirtildiği; istasyonun işleticiliğini üstlenen Kollektif Şirketin ortaklarının aynı zamanda taşınmazın malikleri olduğu, Rekabet Kurulunun 16.9.2010

11-15/256-85

tarih ve 10-59/1220-463 sayılı kararında malik Kösoğlu Ailesi ve Shell&Turcas arasındaki ilişkiye benzer nitelikte olduğu; kira sözleşmesinin akdedilmesinden sonra istasyonda başvuru sahibi tarafından bayilik faaliyetinin sürdürüldüğü ifade edilmiştir.

Yukarıda özetine yer verilen başvuru ile birlikte, önaraştırma kapsamında değerlendirilmeyen yeni bilgi ve belge sunulmadığından, 9.2.2011 tarih ve 11-08/160-52 sayılı kararda herhangi bir değişiklik yapma ihtiyacı görülmemiştir.

Şöyle ki, bir dikey ilişkinin kesintiye uğramadığından bahsedebilmek için geçmişten gelen bayilik sözleşmesinin veya dağıtım firması lehine tanınan intifa hakkının devam ediyor olması gerekmektedir. Olayda ise geçmişten gelen dikey ilişki sona erdirilmiş, bayi işleticiliği bırakmış ve taraflar arasındaki borç ilişkisine istinaden yeni bir kira sözleşmesi akdedilmiştir. Dolayısıyla ne tapuda geçmişten gelen bir intifa hakkı ne de onunla bağlantı kurulabilecek bir bayilik ilişkisi mevcuttur. Taraflar arasındaki ticari ilişkinin bir unsuru olan borç ilişkisinin başka türlü de ortadan kaldırılabilmesi mümkünken, tarafların kira sözleşmesi akdetme yolunu tercih etmiş oldukları değerlendirilmiştir. Kaldı ki, geçmişte sadece maliklerden İsmail Bilgili'nin taşınmazdaki 1/3 orandaki payı üzerine intifa hakkı tesis edilmişken yeni akdedilen kira sözleşmesinde her üç malikin de katılımı söz konusudur. Bununla birlikte, geçmişten gelen intifa hakkı 2011 yılında sona erecekken bu süreyi aşar nitelikte 2017 yılına kadar kira sözleşmesi akdedilmiş olduğundan, aradaki 6 yıl bakımından hiçbir zorlayıcılıktan söz edilemeyecektir.

Başvuru dilekçesinde belirtilen, Rekabet Kurulunun 16.9.2010 tarih ve 10-59/1220-463 sayılı kararında malik Kösoğlu Ailesi ve Shell&Turcas arasındaki ilişki bakımından vermiş olduğu karardaki olay ise buradaki olaydan farklılık arz etmektedir. Söz konusu olayda, devam eden dikey ilişkide 5 yıl süreyle (sürelilik olarak) dağıtım firmasına işleticilik devredilmiş ve süre sonunda tekrar işleticiliğin maliklere döneceği belirtilmiş, ayrıca mevcut kira sözleşmesinin birkaç hükmünün tadil edildiği ek kira anlaşması yapılmıştır. Başvuru konusu olaydaki gibi dikey ilişkinin tamamen sonlandırılması söz konusu değildir.

H.4. Yıldırım Petrol Ticaret ve Nakliyat A.Ş. Tarafından Yapılan Başvuruya İlişkin Değerlendirme

Yıldırım Petrol Ticaret ve Nakliyat A.Ş. (Yıldırım Petrol) tarafından gönderilen dilekçede, Rekabet Kurulunun yukarıda anılan 9.2.2011 tarih ve 11-08/160-52 sayılı kararında, Altınbaş Petrol ve Ticaret A.Ş. (Alpet) ile kararda adı geçen şirketler arasındaki dikey ilişkilerin 18.9.2010 tarihine kadar grup muafiyetinden yararlandığının ve bu ilişkilere bireysel muafiyet de tanınamayacağını belirtildiği fakat Yıldırım Petrol hakkında herhangi bir hüküm ifade edilmediği belirtilerek, Yıldırım Petrol tarafından yapılması gereken bir husus varsa bildirilmesi talep edilmektedir.

Kararda grup muafiyetinden yararlanma süresinin son bulunduğu tarihe ilişkin Alpet açısından ulaşılan sonuçlar Yıldırım Petrol açısından da geçerli olmakla beraber, Alpet ile adı geçen şirketler arasındaki dikey ilişkilerin sonlandırılmasına ilişkin işlemlerin sadece lehine intifa hakları tesis edilmiş Alpet tarafından yerine getirilmesi gerektiği açıktır. Bu bağlamda anılan kararın sonuç bölümünden Yıldırım Petrol'ün çıkarılmasının uygun olacağı kanaatine varılmıştır.

I. SONUÇ

Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre, 09.02.2011 tarih ve 11-08/160-52 sayılı Kurul kararının:

1- Shell&Turcas Petrol A.Ş.'ye ilişkin sonuç bölümüne Turcas Petrol A.Ş.'nin de eklenmesine, böylece bu bölümün "*Shell&Turcas Petrol A.Ş. ve Turcas Petrol A.Ş.'ye ilişkin Sonuç*" olarak değiştirilmesine,

2- Bölünmez Petrolcülük A.Ş.'ye ilişkin sonuç bölümünde Hüsamettin Karakaşoğlu tarafından yapılan başvuru bakımından herhangi bir değişiklik yapılmasına gerek bulunmadığına,

3- Total Oil Türkiye A.Ş.'ye ilişkin sonuç bölümünde İsmail Bilgili ve Bilgili Petrol Otomobilcilik Hikmet Bahri Bilgili ve Ortakları Koll. Şti. tarafından yapılan başvuru bakımından herhangi bir değişiklik yapılmasına gerek bulunmadığına,

4- "Altınbaş Petrol ve Ticaret A.Ş. ve Yıldırım Petrol Ticaret ve Nakliyat A.Ş.'ye İlişkin Sonuç" başlığından Yıldırım Petrol Ticaret ve Nakliyat A.Ş.'nin çıkarılmasına

OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.