

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2012-1-110 (Önaraştırma)
Karar Sayısı : 12-42/1253-407
Karar Tarihi : 28.08.2012

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

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

B. RAPORTÖRLER: Şamil PİŞMAF, Tuğçe KOYUNCU, Başak ARSLAN

C. BAŞVURUDA

BULUNAN : Abdurrahman ATAŞ
Temsilcisi: Av. Mustafa BAYAZIT
GMK Bulvarı No:56/6 Maltepe, Çankaya/Ankara

D. HAKKINDA İNCELEME

YAPILAN : Birleşik Petrol A.Ş.
Temsilcisi: Av. Ercan AGA
Merkez Mah. Hanımefendi Sok. Batuhan Apt. No:87 D:2
Şişli/İstanbul

- (1) **E. DOSYA KONUSU:** Birleşik Petrol A.Ş.'nin lehine tesis edilen intifa hakkını terkin etmeyerek 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun ve 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği'ni ihlal ettiği iddiası.
- (2) **F. DOSYA EVRELERİ:** Kurum kayıtlarına 12.06.2012 tarih ve 4865 sayı ile giren başvuru üzerine hazırlanan, 27.06.2012 tarih ve 2012-1-110/İİ sayılı İlk İnceleme Raporu'nun görüşülmesi sonucunda önaraştırma yapılmasına karar verilmiştir. İlgili karar uyarınca düzenlenen 16.08.2012 tarih ve 2012-1-110/ÖA sayılı Önaraştırma Raporu görüşülerek karara bağlanmıştır.
- (3) **G. İDDİALARIN ÖZETİ:** Yapılan başvuruda özetle;
- Birleşik Petrol A.Ş. (Birleşik Petrol) ile Ali ATAŞ arasında başvuruya konu taşınmaz üzerinde bulunan akaryakıt istasyonunun, Birleşik Petrol'ün bayisi olarak faaliyette bulunması için bayilik sözleşmesi imzalandığı ve söz konusu taşınmaz üzerine Birleşik Petrol lehine 24.10.2003 tarihinde 15 yıl süreli intifa hakkı tesis edildiği,
 - İntifa hakkı tesis edilmesinden sonra taşınmazın Abdurrahman ATAŞ tarafından satın alındığı,
 - 18.09.2005 tarihinde önce akdedilen intifa ve benzeri etkiye sahip sözleşmelerin 18.09.2010 tarihine kadar 2002/2 sayılı Tebliğ kapsamında grup muafiyetinden yararlandığı göz önüne alındığında, başvuru konusu intifa hakkının grup muafiyetinden yararlanmadığı,
 - Birleşik Petrol'ün, lehine tesis edilen intifa hakkını terkin etmeyerek 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi ile 2002/2 sayılı Tebliği'ni ihlal ettiği,
 - Ayrıca Birleşik Petrol'den alacaklı olan T. Halk Bankası A.Ş. tarafından söz konusu taşınmazdaki intifa hakkı üzerine haciz uygulandığı
- iddia edilerek gereğinin yapılması talep edilmiştir.
- (4) **H. RAPORTÖR GÖRÜŞÜ:** ilgili raporda;
- Birleşik Petrol lehine tesis edilen 24.10.2003 tarihli ve 15 yıl süreli intifa hakkı ile onunla bağlantılı olarak Ali ATAŞ ile Birleşik Petrol arasında imzalanan İşleticilik

Sözleşmesi'nden oluşan dikey anlaşmanın 18.09.2010 tarihine kadar 2002/2 sayılı Tebliğ ile tanınan grup muafiyetinden yararlandığı, bu tarihten itibaren grup muafiyeti kapsamı dışında kaldığı,

- Söz konusu anlaşmaya 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesi kapsamında bireysel muafiyet de tanınmayacağı,
- Şikâyet konusu istasyonun üzerinde kurulu bulunduğu taşınmazda yer alan intifa hakkının terkin için ALİ ATAŞ adına vekaletname düzenlendiği, ancak intifa hakkına T. Halkbankası A.Ş. tarafından haciz konulduğu ve bu haczin kaldırılması için Birleşik Petrol tarafından açılan davanın devam ettiği,
- Bu çerçevede düzenlenen vekaletname ile intifa hakkının terkin edilmesine olanak sağlanmış olması ve dosyanın yargıya intikal etmiş olması sebebiyle, bu aşamada 4054 sayılı Kanun çerçevesinde herhangi bir işlem yapılmasına gerek bulunmadığı görüşü ifade edilmiştir.

I. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

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

- (5) 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.
- (6) 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.
- (7) Diğer taraftan, Danıştayın 13.05.2008 tarihli ve E.2006/1604, K.2008/4196 sayılı kararı, bu karar üzerine Kurulumuzca alınan 30.10.2008 tarihli ve 08-61/997-389 sayılı Total-Akdağ kararı, yine Kurulumuzun 05.03.2009 tarihli "Pol-Pet Petrol Ürün. Tur. Konak. ve Din. Tesis. Ltd. Şti. - Bölünmez Petrolcülük A.Ş." ve "Barbaros Akaryakıt San. Tic. Ltd. Şti.- Altınbaş Petrol ve Tic. A.Ş." kararları ile sektöre yönelik almış olduğu diğer kararlar ve son olarak Danıştayın 28.06.2010 tarihli ve E. 2009/3044, K. 2010/5458; E.2009/5164, K.2010/5457 sayılı kararları 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 5 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.
- (8) 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.

- (9) Öte yandan 2002/2 sayılı Tebliğ'in 5(a) maddesinin devamında, 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 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.*" şeklindedir.
- (10) 2002/2 sayılı 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 açıklamalara yer verilmiştir.

I.2. Taraflar Arasındaki Dikey İlişkiye Yönelik Bulgular

- (11) Konuyla ilgili olarak Birleşik Petrol vekili tarafından gönderilen 06.08.2012 tarihli yazıda özetle;
- Abdurrahman ATAŞ'ın geçmiş dönemde Birleşik Petrol'ün bayisi olduğu ancak sözleşmesinin feshedildiği ve Birleşik Petrol'ün bayiliğinden çıkarıldığı,
 - Birleşik Petrol lehine tesis edilmiş bulunan intifa hakkını kaldırmak üzere Abdurrahman ATAŞ'ın Kadıköy 15. Noterliğinin 09.04.2012 tarihli 1085 yevmiye numaralı vekaleti ile yetkili kılındığı,
 - Ancak Abdurrahman ATAŞ tarafından tanınmış olan intifa hakkına İstanbul 31. İcra Müdürlüğü'nün 2012/392 E. sayılı dosyasından haciz konulduğu (T. Halkbankası A.Ş. tarafından), intifa hakkına konulan bu haczin kaldırılması için de Birleşik Petrol tarafından İstanbul 4. İcra Hukuk Mahkemesinin 2012/714 E. sayılı dosyası ile dava açıldığı ve söz konusu davanın henüz derdest olmakla birlikte sonuçlanması neticesinde belirtilen icra müdürlüğünden konulan haczin kaldırılacağı,
 - Başvuru konusu taşınmaza ilişkin intifa hakkının, üzerinde haksız bir şekilde konulmuş bulunan hacizler neticesinde kaldırılmadığı ve bu durumun Birleşik Petrol'ü de mağdur duruma düşürdüğü,
 - T. Halkbankası A.Ş. tarafından Birleşik Petrol lehine tesis edilen intifa hakları üzerine konulan hacizlerin kaldırılması için açılan davaların ilkinin sonuçlandığı ve haczin kaldırıldığı,
 - Dosya konusu intifa hakkı ile ilgili davanın ise karar aşamasında olduğu ve karar verildiği zaman intifa hakkına konulan haczin de kaldırılacağı ve intifa hakkının terkininin sağlanacağı,
 - Abdurrahman ATAŞ tarafından müvekkili şirket aleyhine Muradiye Asliye Hukuk Mahkemesinde intifa haklarına konulan hacizlerin ve intifa hakkının kaldırılması için

dava açıldığı, belirtilen davaya karşı bir itirazlarının bulunmadığı, zaten konulan hacizlerin kaldırılması için kendilerinin de dava açmış olduğu ve Abdurahman ATAŞ'a intifa hakkının kaldırılması için vekalet çıkarmış olduğu bir zamanda intifa hakkının üzerine haksız bir şekilde konulan hacizler neticesinde intifa hakkının kaldırılmadığı

ifade edilmiştir.

I.3. Değerlendirme

- (12) Dosyadaki bilgilere göre; Ali ATAŞ ile Birleşik Petrol arasında imzalanan 01.09.2003 tarihli İşleticilik Sözleşmesi ile bayi üzerine Birleşik Petrol ürünleri ile rekabet etmeme yükümlülüğü getirilmektedir. Söz konusu yükümlülüğün süresinin tespitinde ise, gerek bayilik sözleşmesi, gerekse Birleşik Petrol lehine tesis edilen intifa hakkı süresinin dikkate alınması gerekmektedir. Birleşik Petrol lehine 24.10.2003 tarihinde 15 yıl süre ile intifa hakkı tesis edildiği dikkate alındığında Ali ATAŞ ile Birleşik Petrol arasındaki dikey anlaşmanın 15 yıl süreli olarak yapıldığı anlaşılmaktadır.
- (13) Yukarıda yer verilen bilgiler doğrultusunda, 18.09.2005 tarihinden önce yapılmış olan ve bu tarih itibarıyla kalan süresi beş yılı aşan taraflar arasındaki 24.10.2003 tarihli ve 15 yıl süreli intifa hakkı ile onunla bağlantılı olarak taraflar arasında imzalanan İşleticilik Sözleşmesi'nden oluşan dikey anlaşmanın 18.09.2010 tarihine kadar 2002/2 sayılı Tebliğ ile tanınan grup muafiyetinden yararlandığı, bu tarihten itibaren grup muafiyeti kapsamı dışında kaldığı değerlendirilmektedir. Taşınmazın el değiştirmesi veya bayinin faaliyetinin sona ermiş olması bu sonucu değiştirmemektedir. Zira Tebliğ'in açıklanmasına ilişkin Kılavuz'un 39. paragrafına göre 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 olmayacaktır.
- (14) Dikey anlaşmalarda yer alan rekabet etmeme yükümlülüklerine Tebliğ ile getirilen beş yıllık sürenin üzerinde bir süre için muafiyet tanınması, yukarıda açıklanan Tebliğ'in 5(a) maddesinde yer alan istisna hükmü hariç olmak üzere, ancak ve ancak çok istisnai hallerde makul görülebilir. Kurulumuz tarafından akaryakıt sektöründeki dikey anlaşmalara bireysel muafiyet verilebilmesinin şartları 25.02.2010 tarihli ve 10-19/229-87 sayılı Delta Akaryakıt Ticaret A.Ş. ve 18.03.2010 tarih ve 10-24/338-122 sayılı Total Oil Türkiye A.Ş. kararlarıyla belirlenmiş, söz konusu kararlardan sonraki tarihli muhtelif kararlarda da benzer nitelikteki anlaşmalara bireysel muafiyet tanınmıştır. Anılan kararlarda; dikey anlaşmaların, daha önce üzerinde hiçbir gerçek ve/veya tüzel kişi tarafından akaryakıt bayilik faaliyeti yapılmamış arsalar/araziler üzerinde kurulmuş yeni akaryakıt istasyonlarına ilişkin olmaları ve akaryakıt istasyonlarına özgü yatırımların dağıtıcı tarafından üstleniliyor olması dikkate alınarak, bayilerin beşinci yılın sonunda, dağıtım firması tarafından üstlenilen ilişkiye özgü yatırımın varsa kalan süreye tekabül eden bedelini ödeyerek anlaşmaları sona erdirebilmeleri konusunda tarafların anlaşmaları koşuluyla, 10 yıla kadar muafiyet tanınmasına karar verilmiştir.
- (15) Konuyu inceleyen raportörlerce Birleşik Petrol'e gönderilen bilgi isteme yazısında, anılan istasyonun, üzerinde daha önce akaryakıt bayilik faaliyeti yapılmamış arsa/arazi üzerinde kurulmuş ve yatırımları Birleşik Petrol tarafından karşılanmış yeni istasyon olup olmadığına ilişkin bilgi talep edilmiş, ancak gönderilen cevabi yazıda bu soruya ilişkin olarak bir açıklama yapılmamıştır. Bu çerçevede yukarıda anılan Rekabet Kurulu kararlarındaki koşulları sağlamadığı anlaşılan dosya konusu dikey anlaşma bakımından 2002/2 sayılı Tebliğ ile öngörülen sınırı aşan süreler için bireysel muafiyet tanınmasının da mümkün olmadığı sonucuna ulaşılmıştır.
- (16) Öte yandan, Birleşik Petrol vekili tarafından gönderilen cevabi yazı ekinde sunulan vekaletname incelendiğinde, şikayet konusu istasyonun üzerinde kurulu bulunduğu

taşınmazda yer alan intifa hakkının terkinini için 09.04.2012 tarihinde ALİ ATAŞ'a vekaletname düzenlendiği tespit edilmiştir. Bununla birlikte dosya mevcudu bilgi ve belgelerden, intifa hakkına T. Halk Bankası A.Ş. tarafından haciz konulduğu, intifa hakkına konulan bu haczin kaldırılması için Birleşik Petrol tarafından dava açıldığı ve söz konusu davanın derdest olduğu tespit edilmiştir.

- (17) Bu çerçevede taraflar arasındaki dikey ilişkiye esas teşkil eden intifa hakkının terkin edilmesine olanak sağlayacak şekilde ilgisine vekâletname düzenlendiği, ancak devam eden hukuki süreç nedeniyle intifa hakkının terkinine olanak bulunmadığı, bu nedenlerle yargıya intikal etmiş dosya ile ilgili olarak bu aşamada 4054 sayılı Kanun çerçevesinde herhangi bir işlem yapılmasına gerek bulunmadığı kanaatine varılmıştır.

J. SONUÇ

- (18) Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre;
- Birleşik Petrol A.Ş. lehine tesis edilen 24.10.2003 tarihli ve 15 yıl süreli intifa hakkı ile onunla bağlantılı olarak Ali ATAŞ ile Birleşik Petrol A.Ş. arasında imzalanan İşleticilik Sözleşmesinden oluşan dikey anlaşmanın 18.09.2010 tarihine kadar 2002/2 sayılı Tebliğ ile tanınan grup muafiyetinden yararlandığı, bu tarihten itibaren grup muafiyeti kapsamı dışında kaldığına,
 - Söz konusu anlaşmaya 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesi kapsamında bireysel muafiyet de tanınamayacağına,
 - Bununla birlikte şikâyet konusu istasyonun üzerinde kurulu bulunduğu taşınmazda yer alan intifa hakkının terkinini için ALİ ATAŞ adına vekaletname düzenlendiği, ancak intifa hakkına T. Halk Bankası A.Ş. tarafından haciz konulduğu ve haczin kaldırılması için Birleşik Petrol A.Ş. tarafından açılan davanın devam ettiği anlaşıldığından, bu aşamada 4054 sayılı Kanun çerçevesinde herhangi bir işlem yapılmasına yer olmadığına

OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.