

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2010-1-18 (Muafiyet)
Karar Sayısı : 10-21/265-98
Karar Tarihi : 04.03.2010

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

10 **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: Harun ULU, Şamil PİŞMAF, Tuğçe KOYUNCU

C. BİLDİRİMDE

20 **BULUNAN** : Petrol Ofisi A.Ş.
Temsilcisi: Dr. Aydın ÖZTUNALI
Turan Güneş Bul. No:63/1 Yıldız/Ankara

D. TARAFLAR

30 : - Petrol Ofisi A.Ş.
Eski Büyükdere Cad. No:37 B-Blok34398 Ayazağa-Şişli/İstanbul
- Al-Kar Besicilik Orm. Ür. İnş. Mob. Otom. San. Tic. Ltd. Şti.
Aksaray Mah. Cahit Dalokay Cad. No:22 Merkez Elazığ
- B-Baykan Pet. Ürn. Nak. Gıda Oto. İnş. Tic. Ltd. Şti.
Sağlık Mah. Marmara Sok. 22/5 Çankaya/Ankara
- Şan Petrol Nak. İnş. Gıda Hububat Otom.
Yedek Parça Tic. San. A.Ş.
Timurhan Mah. Çankırı Devlet Yolu 4. Km No:157 Akyurt/Ankara

E. DOSYA KONUSU: Petrol Ofisi A.Ş. ile Al-Kar Besicilik Orm. Ür. İnş. Mob. Otom. San. Tic. Ltd. Şti., B-Baykan Pet. Ürn. Nak. Gıda Oto. İnş. Tic. Ltd. Şti. ve Şan Petrol Nak. İnş. Gıda Hububat Otomotiv Yedek Parça Tic. San. A.Ş. arasında imzalanan dikey anlaşmalara muafiyet tanınması talebi.

40 **F. DOSYA EVRELERİ:** Kurum kayıtlarına 15.01.2010 tarih ve sırasıyla 461, 463 ve 464 sayılar ile giren bildirimler üzerine, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4 ve 5. maddeleri hükümleri uyarınca yapılan inceleme sonucunda düzenlenen 26.02.2010 tarih ve 2010-1-18/MM-10-HU sayılı Muafiyet Ön İnceleme Raporu, 26.02.2010 tarih ve REK.0.05.00.00-130/52 sayılı Başkanlık önergesi ile 10-21 sayılı Kurul toplantısında görüşülerek karara bağlanmıştır.

G. RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ: İlgili raporda;

50 - Taraflar arasında imzalanan dikey anlaşmaların 18.09.2010 tarihine kadar 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği ile tanınan muafiyetten yararlanma ve bu tarihe kadar uygulanma olanağı olduğu,
- Söz konusu anlaşmalara 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesi kapsamında bireysel muafiyet tanınamayacağı,
görüşü ifade edilmiştir.

H. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

H.1. Taraflar

2000 yılında özelleştirilen Petrol Ofisi A.Ş. (PO), EPDK'dan alınan 6.4.2005 tarihli Dağıtıcı Lisansı ile benzin, motorin, gazyağı, fuel oil, kalorifer yakıtı, biodizel, jet yakıtı ürünleri, madeni yağlar ve 11.5.2006 tarihli LPG Dağıtıcı Lisansı ile LPG dağıtıcısı olarak faaliyetlerini sürdürmektedir. Hisselerinin %52,73'ü Doğan Şirketler Grubu'na, %34'ü OMV Aktiengesellschaft (OMV)'a ait olup geriye kalan %13,27'si halka açık bir anonim şirkettir. Hali hazırda Doğan Grubu ve OMV ortak kontrolünde bir ortak girişim niteliğindedir.

60 Dosyadaki bilgilerde yer alan ve EPDK tarafından hazırlanan 2008 yılı Petrol Piyasası Raporu'nun ilgili bölümüne göre, PO'nun akaryakıt dağıtım pazarındaki payı %30,4 düzeyinde olup şirkete ait Petrol Ofisi ve Erk markaları altında faaliyet gösteren toplam istasyonlu bayi sayısı 3040'tır.

Bildirim Formundaki bilgilere göre:

- Al-Kar Besicilik Orm. Ür. İnş. Mob. Otom. San. Tic. Ltd. Şti. (Al-Kar) Elazığ'da kurulu bir şirket olup 15.01.2010 tarihli ve 461 sayılı bildirim konu istasyonda istasyonlu bayilik faaliyeti yürütmektedir,
- B-Baykan Pet. Ürn. Nak. Gıda Oto. İnş. Tic. Ltd. Şti. (Baykan) Ankara'da kurulu bir şirket olup 15.01.2010 tarihli ve 463 sayılı bildirim konu istasyonda istasyonlu bayilik faaliyeti yürütmektedir,
- 70 – Şan Petrol Nak. İnş. Gıda Hububat Otomotiv Yedek Parça Tic. San. A.Ş. (Şan Petrol) Ankara'da kurulu bir şirket olup 15.01.2010 tarihli ve 464 sayılı bildirim konu istasyonda, istasyonlu bayilik faaliyeti yürütmektedir. Aynı zamanda bahse konu istasyonun malikidir.

H.2. İlgili Pazar

H.2.1. İlgili Ürün Pazarı

Taraflar arasındaki "Bayilik Sözleşmesi"nin kapsamı göz önüne alındığında, bildirim konu işlem çerçevesinde ilgili ürün pazarı, "oto lpg dışında kalan otomotiv yakıtları" "oto-LPG" ve "madeni yağ" pazarları olarak belirlenmiştir.

80 H.2.2. İlgili Coğrafi Pazar

Gerek beyaz akaryakıt ürünleri, gerekse oto-LPG ve madeni yağ dağıtım faaliyetlerinin yurt çapında gerçekleştirilmesi ve ilgili hizmetler bakımından rekabet şartlarının farklılaşmasına neden olacak bir unsur bulunmaması nedeniyle coğrafi pazar, "Türkiye" olarak kabul edilmiştir.

H.3. Yapılan Tespitler ve Hukuki Değerlendirme

H.3.1. PO ve Al-Kar Arasında İmzalanan Dikey Anlaşma

90 Dosyadaki bilgilere göre; başvuruya konu taşınmaz üzerinde malik Gıyasettin Demirtaş tarafından PO lehine 25.11.2004 tarihinde 15 yıl süreyle geçerli olmak üzere intifa hakkı tesis edilmiş ve PO ile malik arasında 15.10.2004 tarihli Bayilik Sözleşmesi imzalanmıştır. (İşletmeden edinilen bilgilere göre, 1991 yılından istasyonun Al-Kar'a devir tarihine kadar ilgili taşınmazda Gıyasettin Demirtaş tarafından bayilik faaliyeti yürütülmüştür.) Daha sonra söz konusu bayilik ilişkisinin tarafların karşılıklı mutabakatı ile Al-Kar'a devredildiği ve PO ile Al-Kar arasında 26.12.2008 tarihinde 5 yıl süreyle geçerli olmak üzere "İstasyonlu Bayilik Sözleşmesi" imzalandığı ifade edilmiştir. Ancak malik Gıyasettin Demirtaş'ın Al-Kar'dan önce söz konusu taşınmazda bayilik faaliyeti gerçekleştirdiği için yeni bayilik ilişkisinin Al-Kar ile kurulması neticesinde malik

100 Gıyasettin Demirtaş'ın bayi ile bağlantısız 3. kişi konumuna geldiği, Al-Kar'dan bayilik hakkı verilmesine karşılık olarak intifa veya kira hakkı alınmadığı, böylece rekabet yasağı etkisi doğurabilecek ilave bir hakkın tesis edilmediği belirtilerek, anılan ilişkinin muafiyet hükümleri çerçevesinde değerlendirilmesi talep edilmiştir.

110 Başvuru konusu dikey ilişkilerin grup muafiyetinden yararlanacağı süreyi belirlerken 2002/2 sayılı Tebliğ'in 5 (a) maddesinde yer alan istisna hükmü dikkate alınmalıdır. 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 ayni 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."*

120 Dikey Anlaşmalara İlişkin Kılavuz'un 38. paragrafında istisna hükmünün nasıl yorumlanması gerektiği şu şekilde ifade edilmiştir; *"Tebliğ'in 5 inci maddesi ile getirilen bu istisna, "öncelikle ve özellikle" ilişkinin başlangıcından itibaren üçüncü şahıslardan ayni 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."*

130 Bu çerçevede Tebliğ'in 5 (a) maddesinde yer alan istisna hükmü esas itibarıyla, istasyon sahibinin dağıtıcıya en baştan itibaren yalnızca kira veya intifa hakkı tanıdığı ve fakat taraflar arasında herhangi bir bayilik ilişkisinin bulunmadığı durumları düzenlemektedir. Başka bir deyişle alıcının satışlarını, sağlayıcının alıcı ile bağlantısı olmayan üçüncü kişilerden elde ettiği bir ayni veya şahsi kullanım hakkının konusu olan yerde gerçekleştiriyor olması koşulu ilişkinin başlangıcından itibaren sağlanmalıdır. Ancak başvuru konusu olayda, dağıtıcı ile istasyon sahibi arasında hem bayilik hem de intifa sözleşmesi bulunduğundan, muafiyet kapsamındaki beş yıllık süre dolmadan bayilik ilişkisinin Al-Kar'a devredilmiş olması nedeniyle dikey anlaşmanın taraflarında değişiklik ortaya çıkmış olması, muafiyetten yararlanılabilecek sürenin uzamasına yol açmayacaktır. Bu nedenle, başvuru konusu olay bakımından 2002/2 sayılı Tebliğ'in 5/a maddesinde yer alan istisna hükmünden yararlanma imkânı bulunmamaktadır.

140 Yukarıda yer alan açıklamalar çerçevesinde, gerek yargı kararları gerekse Rekabet Kurulunun konuya ilişkin geçmiş tarihli kararları doğrultusunda; esasını 25.11.2004 tarihli intifa hakkının oluşturduğu taraflar arasındaki dikey ilişkinin 18.09.2010 tarihine kadar 2002/2 sayılı Tebliğ'in sağladığı grup muafiyeti kapsamında yer aldığı sonucu ortaya çıkmaktadır.

140 H.3.2 PO ve Baykan Arasında İmzalanan Dikey Anlaşma

Başvuruda, PO, bayi Baykan ve malik Zekeriya AKAR arasında 21.07.2004 tarihinde yapılan üçlü protokol çerçevesinde 29.07.2004 tarihinde PO ile Baykan arasında "PO Akaryakıt Bayilik Sözleşmesi" imzalandığı, yine aynı protokol kapsamında 01.08.2004 tarihinde Baykan ile Zekeriya AKAR arasında 10 yıl süreli kira sözleşmesi imzalandığı ve nihayetinde 04.08.2004 tarihinde Zekeriya AKAR'a ait başvuruya konu taşınmaz üzerinde PO lehine 10 yıl süre ile intifa hakkı tanındığı belirtilmekte, bahse konu

150 anlaşma bütünüdür dikey anlaşmalardaki rekabet etmeme yükümlülüklerine ilişkin olarak 2002/2 sayılı Tebliği'nin 5. maddesinin (a) bendinde düzenlenen istisna hükmü kapsamında yer alıp almadığına karar verilmesi; şayet yer almıyorsa anlaşmaya 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesi kapsamında bireysel muafiyet tanınması talep edilmektedir.

Bildirime konu "PO Akaryakıt Bayilik Sözleşmesinin" "Satışlar" başlıklı 4. maddesinde yer alan "BAYI, işbu standart "Bayilik Sözleşmesi" hükümleri altında, yalnız mezkur akaryakıt satış yerinde münhasıran PO'dan ve/veya nakliye masrafları kendisine ait olmak üzere, PO'nun belirleyeceği yerden satın alacağı akaryakıt, LPG, madeni yağlar ve diğer malları, evsafını değiştirmeden satmayı, bulundurmamayı, ... , PO tarafından tesbit ve tayin olunacak şirketlerin malları dışında başkaca hakiki ve hükmi şahısların mallarını hiçbir şekilde satmamayı, bulundurmamayı, ... kabul ve taahhüt etmiştir," hükümleri yer almaktadır.

160 Görüldüğü üzere bahse konu sözleşme ile Baykan'ın faaliyetleri üzerine 2002/2 sayılı Tebliğ anlamında rekabet yasağı getirilmekte olup söz konusu yasağın süresinin belirlenmesinde ise gerek bayilik sözleşmesi, gerekse PO lehine tesis edilen intifa hakkı süresinin dikkate alınması gerekmektedir. Danıştay'ın 13.05.2008 tarihli ve E.2006/1604, K.2008/4196 sayılı kararı ve bu karar üzerine Rekabet Kurulunun konuyla ilgili olarak daha önce almış olduğu kararlar ile 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.

170 Bu nedenle, bildirim konusu "PO Akaryakıt Bayilik Sözleşmesi", Protokol ve PO lehine tesis edilen intifa hakkı, 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi anlamında tek bir anlaşma şeklinde değerlendirilmiştir.

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. Bu açıdan, PO, Baykan ve Zekeriya AKAR arasında imzalanan Protokol, PO ile Baykan arasında imzalanan "PO Akaryakıt Bayilik Sözleşmesi" ve bunlarla bağlantılı intifa hakkı dikey anlaşma niteliğinde olup 2002/2 sayılı Tebliğ kapsamındadır.

180 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 "Rekabet Etmeme Yükümlülüğü" başlıklı 5. maddesinde ise "Bu Tebliğ ile tanınan muafiyet anlaşmada yer alan, aşağıda belirtilen yükümlülüklerle uygulanmaz:

a) Alıcıya getirilen belirsiz süreli veya süresi beş yılı aşan rekabet etmeme yükümlülüğü.

190 (Değişik: 2003/3 sayılı Rekabet Kurulu Tebliği; RG- 18.09.2003, 25233) Rekabet etmeme yükümlülüğünün yukarıda belirtilen süreyi aşacak şekilde zımnen yenilenebileceğinin kararlaştırılması halinde, rekabet etmeme yükümlülüğü belirsiz süreli sayılır." hükümlerine yer verilmiştir.

Yukarıda daha önce yer verildiği üzere bahse konu anlaşma ile Baykan üzerine 2002/2 sayılı Tebliğ'in 3. maddesi anlamında rekabet etmeme yükümlülüğü getirilmiştir. Diğer taraftan "PO Akaryakıt Bayilik Sözleşmesi"nin 3. maddesinde "İşbu sözleşme, taraflarca imzalandığı tarihten itibaren geçerli olmak üzere (bir) yıl süreli olup, taraflarca sürenin bitiminden en geç üç ay önce yazılı olarak yenilenmeyeceği ihbar

edilmediği takdirde, kendiliğinden aynı şartlarla 1 (bir) yıl daha uzar.” hükmü yer almaktadır. Buna ilave olarak, yukarıda tarihine yer verilen Protokol uyarınca, anlaşma konusu taşınmaz üzerinde PO lehine 04.08.2004 tarihinden itibaren 10 yıl süreyle geçerli olmak üzere intifa hakkı tesis edilmiştir. Bu çerçevede, bildirim konusu Protokoller, “Akaryakıt Bayilik Sözleşmesi” ve intifa haklarından oluşan dikey ilişkinin, 2002/2 sayılı Tebliğ’in 5. maddesinde öngörülen beş yıllık süreyi aşar nitelikte rekabet etmeme yükümlülüğü içerdiği sonucu ortaya çıkmaktadır.

Diğer yandan bildirim formunda, Baykan’ın ortağı veya ortaklarının yakını olmayan anlaşma konusu akaryakıt istasyonunun maliki Zekeriya AKAR tarafından, 145.000 TL bedelle PO’ya yukarıda belirtilen tarihte 10 yıl süre ile geçerli intifa hakkı tanındığı, bu çerçevede taraflar arasındaki ilişkinin 2002/2 sayılı Tebliğ’in 5. maddesinin (a) bendinde düzenlenen istisna kapsamında kabulünün gerektiği iddia edilmektedir. Yukarıda daha önce yer verilmesine karşın tekrarlanmasında fayda görülen, Tebliğ’in bahse konu hükmü şu şekildedir:

“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 ayni 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.”

Söz konusu hükümler dikkatle irdelendiğinde, bahse konu istisnadan yararlanmanın, öncelikle iki koşuldandır birinin varlığına bağlı olduğu görülmektedir. Buna göre alıcı (baya) 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 ayni veya şahsi kullanım hakkına konu bir tesiste,

sürdürmelidir. Diğer yandan bahse konu hükmün ne şekilde yorumlanması gerektiğine yönelik olarak Dikey Anlaşmalara İlişkin Kılavuz’un 38. paragrafında yer verilen açıklamalar bir önceki bölümde ayrıntılı aktarılmış olup burada tekrarlamaya ihtiyaç görülmemiştir.

Dolayısıyla, bir anlaşmanın istisna kapsamında değerlendirilebilmesi için dağıtım şirketinin (sağlayıcı) ilgili akaryakıt istasyonuna ilişkin ayni veya şahsi hakkını doğrudan malikten alması ve daha sonra bu istasyonu başka bir şahsa işlettirmesi şartı aranmaktadır. Bu bakımdan, bayinin sağlayıcıdan önce ilgili istasyon üzerinde ayni veya şahsi bir hakka sahip olması halinde, daha sonra sağlayıcıya ayni veya şahsi hakkı veren üçüncü bir kişi ile (malik) bağlantılı olduğu kabul edilmekte ve bu tür sözleşmeler istisna kapsamında değerlendirilmemektedir.

Dosyadaki bilgilere göre ise, öncelikle salt taraflar arasında yapılan üçlü protokolün dahi Baykan ile Zekeriya AKAR arasında bir bağlantı kurduğunu ifade etmek gerekmektedir. Diğer taraftan PO lehine intifa hakkı tesisi öncesinde Baykan ile Zekeriya AKAR arasında düzenlenen 01.08.2004 tarihli ve 10 yıl süreli bir de kira anlaşması bulunmaktadır ki, bu anlaşma da taraflar arasında hukuki bir bağlantı oluşturmaktadır. Dolayısıyla taşınmaz üzerinde kira bedeli, beklenenin aksine, intifa hakkı sahibi PO yerine, doğrudan malik Zekeriya AKAR’a ödenmektedir. Yine söz konusu Protokol çerçevesinde, belirlenen intifa ivazının malik Zekeriya AKAR’a değil

250 bayi Baykan'a ödeneceği de karara bağlanmıştır. Nitekim söz konusu bedelin Baykan'a ödenmiş olduğu bildirim formunda da belirtilmiştir. Bunun da ötesinde: taraflar arasında imzalanan üçlü Protokol'ün "Feshin Sonuçları" başlıklı 12. maddesinin (b) bendinde "İşbu protokol ve/veya buna uygun olarak akdedilmiş bayilik sözleşmesinin (11). Maddenin (b) fıkrası gereğince feshi ve intifanın terkinde; (bb) MALİKLER, işlememiş olan intifa süresine tekabül eden bakiye intifa ivazını, geri ödeme tarihindeki Merkez Bankası Döviz Satış kuru üzerinden Türk Lirası olarak, PO'ya iadeten ödemeyi beyan, kabul ve taahhüt etmişlerdir. Ayrıca bu nedenlerle, PO'nun uğrayacağı kar mahrumiyeti dahil sair zarar ve ziyanın tazminini talep hakkı her zaman mahfuzdur." ifadeleri bulunmaktadır. Buna göre, Protokol'ün 11. maddesinin (b) fıkrasında öngörülen nedenlerle PO ile Baykan arasında imzalanan "PO Akaryakıt Bayilik Sözleşmesi"nin feshi halinde dahi, PO tarafından Baykan'a ödenen intifa ivazının işlememiş olan intifa süresine tekabül eden bakiye tutarı, malik Zekeriya AKAR tarafından ödenecektir.

260 Tüm bu sayılan hususlar ışığında, Baykan ile Zekeriya AKAR arasında herhangi bir bağlantı bulunmadığının, yahut bildirim formunda ifade edilen şekliyle, malik Zekeriya AKAR'ın (bayi Baykan ile) "bağlantısız üçüncü kişi" sayılmasının kabulü mümkün değildir. Bu çerçevede değerlendirildiğinde, şikâyete konu dikey ilişkinin Tebliğ'de belirlenen istisnadan yararlanmadığı değerlendirilmektedir.

Bu çerçevede, gerek yargı kararları gerekse Rekabet Kurulunun konuya ilişkin geçmiş tarihli kararları ışığında, bildirim konu dikey anlaşmanın 18.09.2010 tarihine kadar 2002/2 sayılı Tebliğ'in sağladığı grup muafiyeti kapsamında yer aldığı sonucuna varılmaktadır.

H.3.3 PO ve Şan Petrol Arasında İmzalanan Dikey Anlaşma

270 Dosyadaki bilgilere göre, PO ile Şan arasında ilk olarak 06.01.1994 tarihinde bayilik sözleşmesi yapıldığı, 2006 yılına kadar bu ilişkinin intifa hakkı kurulmaksızın devam ettiği, taraflar arasındaki bayilik sözleşmesi sürerken 26.05.2006 tarihinde istasyonlu bayilik faaliyetinin yürütüldüğü Şan Petrol'e ait başvuruya konu taşınmazda PO lehine 15 yıl süre ile intifa hakkı tanındığı, son olarak taraflar arasında 16.08.2007 tarihli bayilik sözleşmesinin imzalandığı belirtilmekte ve söz konusu dikey anlaşmanın PO lehine intifa hakkı tanınan 26.05.2006 tarihinden itibaren beş yıl süreyle geçerli olmak üzere 26.05.2011 tarihine kadar 2002/2 sayılı Tebliğ ile tanınan grup muafiyetinden yararlandığına Rekabet Kurulunca karar verilmesi, bunun mümkün görülmemesi halinde bahse konu dikey anlaşmaya bireysel muafiyet tanınması talep edilmektedir.

280 Önceki bölümlerde detaylı olarak yer verilen açıklamalar, bahse konu anlaşma bakımından da geçerli olup başvuru konusu dosyanın incelenmesinden, anlaşma kapsamında bayi üzerine rekabet etmememe yükümlülüğü getirildiği ve söz konusu yükümlülüğün anlaşmanın ayrılmaz bir parçası olduğu konusunda tereddüt bulunmamaktadır. Bu noktada önem kazanan husus, taraflar arasındaki dikey ilişkinin süresinin ve bu çerçevede söz konusu dikey ilişkinin 2002/2 sayılı Tebliğ çerçevesinde grup muafiyetinden yararlanabileceği en son tarihin belirlenmesi gerekmektedir.

290 Başvuru konusu dikey anlaşma, Rekabet Kurulunun konuyla ilgili olarak daha önce almış olduğu ve taraflar arasındaki rekabet yasağına dayalı dikey ilişkinin kapsamının ve süresinin ne şekilde tespit edileceğinin açık bir şekilde ortaya konduğu kararlardaki¹ yaklaşımı doğrultusunda incelendiğinde: 2006 yılında hali hazırda tarafları bağlayıcı nitelikteki bayilik sözleşmesi sürmekteyken PO lehine tanınan intifa hakkı nedeniyle mevcut dikey ilişkinin süresinin uzatıldığı, 2007 yılında ise yine bu kez intifa hakkının varlığında taraflar arasında yeni bir bayilik sözleşmesi imzalandığı görülmektedir. Bu

¹ Rekabet Kurulunun 05.03.2009 tarih, 09-09-187-57 ve 09.12.2009 tarih, 09-58/1394-363 sayılı kararları.

nedenle taraflar arasında 06.01.1994 tarihinde imzalanan bayilik sözleşmesi ile kurulan dikey ilişkinin anılan tarihten beri kesintiye uğramaksızın sürmekte olduğu, bu nedenle söz konusu dikey anlaşmanın 18.09.2010 tarihine kadar 2002/2 sayılı Tebliğ ile tanınan grup muafiyetinden yararlanabileceği sonucu ortaya çıkmaktadır.

H.3.4. Bireysel Muafiyet Değerlendirmesi

300 4054 sayılı Kanunun "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 5. maddenin birinci fıkrasında;

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

310 şeklinde sayılmıştır. Başvuruya konu dikey anlaşmaların yukarıda yer alan muafiyet koşullarını taşıyıp taşımadığına ilişkin değerlendirmelere aşağıda yer verilmiştir.

H.3.4.1. Malların Üretim ve Dağıtımı ile Hizmetlerin Sunulmasında Yeni Gelişme ve İyileşmelerin ya da Ekonomik veya Teknik Gelişmenin Sağlanması Şartı, PO'nun Savunması ve Değerlendirme

Bu koşulun sağlandığının kabulü için üretimin ve dağıtımın iyileştirilmesi, teknik ve ekonomik gelişmenin artması ve bunun net pozitif etkilerle sonuçlanması, etkinlik artışının nesnel olarak gösterilebilmesi gerekmektedir.

320 Bu noktada, mevzuatın uygulanması konusundaki ATAD içtihadı, taraflara özgü olan, yani öznel sayılabilecek ekonomik faydaların kabul edilemeyeceğini gösterdiğinden, Komisyon'un Uygulama Rehberi; ileri sürülen etkinlik artışının niteliği, anlaşma ile etkinlik artışı arasındaki bağlantı, iddia edilen etkinlik artışının büyüklüğü ve gerçekleşme olasılığı, bunun nasıl ve ne zaman ortaya çıkacağı ve etkinlik artışına ulaşmanın maliyeti konularında ikna edici açıklamaların bulunması gerektiğini belirtmektedir.

330 Buna karşın bildirim formunda, taraflar arasında kurulan türden bayilik ilişkileri ile dağıtım kanallarının genişlediği; buna ek olarak Al-Kar adına yapılan başvuruda, dosya konusu türünden dikey ilişkilere muafiyet tanındığında Al-Kar'ın faaliyette bulunduğu Elazığ merkezde akaryakıt ve madeni yağ dağıtım pazarında daha fazla oyuncunun faaliyet göstermesinin sağlanacağı, diğer yandan akaryakıt istasyonu olmaya uygun bir taşınmaz bulunmayan bayilerin de pazarda kalmasının sağlanabileceği belirtilmekle yetinilmiştir.

Sayılan türden faydalar dikey anlaşmaların genel mahiyette ve bilinen faydaları olmakla birlikte, yapılan açıklamalar bildirim konusu anlaşma bireysel muafiyet tanınması halinde yaratılacak ekonomik ve teknolojik iyileşme ve/veya gelişmeleri nesnel olarak ortaya koyabilmekten uzaktır. Kaldı ki, anılan türden faydaların sağlanması için ilgili dikey anlaşmaların bildirim kapsamında talep edilen süreler kadar uygulanmasının gerekli ve yeterli koşul olduğu yönünde hiç bir somut açıklama da bulunmamaktadır. Bu hususa aşağıda ayrıca değinilmiştir.

340 **H.3.4.2. Tüketicinin Ortaya Çıkan Ekonomik veya Teknik Gelişmeden Yarar Sağlaması Şartı, PO'nun Savunması ve Değerlendirme**

4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi anlamında rekabeti sınırlayıcı etkileri olan bir anlaşmanın muafiyet alabilmesi için, tüketicinin ekonomik gelişmeden yarar sağlaması, ortaya çıkacak faydadan tüketicinin adil bir pay alması bir diğer koşuldur. Tüketicie yansiyacak yararlar kapsamında; fiyatlarda sağlanacak düşüş, kalitenin ve ürün çeşitliliğinin artırılması, mal veya hizmet arzında devamlılığın sağlanması gibi hususlar sayılabilir.

350 Bu hususa ilişkin olarak bildirim formlarında yapılan açıklamalar da: taraflar arasında kurulan türden bayilik ilişkileri ile dağıtım kanallarının genişlediği, bayi sayısının artmasının ise gerek marka içi gerekse markalar arası rekabeti artırarak tüketicie daha kaliteli hizmet ve daha düşük maliyet olarak yansıdığı ile sınırlıdır.

Bildirim konusu anlaşmalar bakımından tüketici yararı öncelikle fiyat açısından değerlendirilecektir. Fiyat konusu Rekabet Kurulu'nun 24.07.2008 tarih ve 08-47/653-250 sayılı kararında ayrıntılı olarak ele alınmış olup; kararda akaryakıt dağıtım şirketlerinin uyguladıkları fiyatlar arasında litre bazında genellikle 1-3 kuruşluk farkların bulunduğu, genel olarak ise rafineri çıkış fiyatlarını takip ettikleri belirtilmiştir.

360 Petrol piyasasında satışa sunulan ürünlerin -özellikle ulusal marker uygulamasından sonra- büyük ölçüde homojen nitelikte olmaları, rafinaj ve dağıtım kademelerinde yeterince rekabetçi bir yapının bulunmaması, pompa satış fiyatları içerisinde dolaylı vergilerin payının çok yüksek olması gibi nedenlerle, farklı dağıtıcılarca ülke genelinde uygulanan akaryakıt fiyatlarının birbirine çok yakın düzeylerde seyrettiği dikkate alındığında, dikey anlaşmalar bakımından getirilecek kolaylıklar sonucunda fiyatlarda tüketicie doğrudan yansiyacak anlamlı bir düşüş beklentisinin gerçekçi olmayacağı açıktır.

370 Diğer yandan, somut olarak bakıldığında da akaryakıt ürünlerinde rekabetçi bir fiyatlandırmanın olmadığına işaret eden olgular mevcuttur: Bilindiği üzere 2009 yılının ortalarında, uzun süreli intifa sürelerine dayalı anlaşmaların yürürlükte olduğu dönemde ortaya çıkan fiyatlandırma yapısına EPDK tarafından müdahale edilmiştir. EPDK tarafından yapılan tavan fiyat müdahalesinin en önemli gerekçeleri; ilgili pazarda fiyatların dünya fiyatlarına kıyasla ve yalnızca dolaylı vergi oranlarıyla açıklanamayacak derecede yüksek olması ve pazardaki dağıtıcılar tarafından uygulanan fiyatların neredeyse aynı sayılabilecek kadar birbirine yakın seyretmesidir. Yalnızca dikey anlaşmalara dayalı katı yapıyla açıklanması mümkün olmamakla birlikte, ortaya çıkan bu sorunlar, uzun süreli sözleşmelere dayalı yapının fiyatlandırma bakımından olumlu sonuçlar doğurmadığını göstermektedir.

PO tarafından öne sürülen: tüketiciye daha kaliteli hizmet sunulabilmesi için bildirim konu türden anlaşmaların gerçekten de muafiyet talep edilen süreler kadar uygulanmasına ihtiyaç bulunup bulunmadığı, dolayısıyla rekabetin gereğinden fazla kısıtlanıp kısıtlanmadığı Kararın izleyen bölümlerinde ele alınmıştır.

380 **H.3.4.3. İlgili Pazarın Önemli Bir Bölümünde Rekabetin Ortadan Kalkmaması Şartı, PO'nun Savunması ve Değerlendirme**

Muafiyet kararı verilebilmesinde aranan bu olumsuz koşul gereğince, muafiyete konu anlaşma ilgili piyasanın önemli bir bölümünde rekabetin ortadan kalkmasına neden olmamalı, başka bir deyişle sağlanan ekonomik gelişme veya fayda ile tüketicinin bundan yarar sağlaması, rekabetin ortadan kaldırılması ile ulaşılan sonuçlar olmamalıdır. Bu değerlendirme yapılırken dikkate alınması gereken başlıca hususlar; pazarda hâlihazırda giriş engellerinin olup olmadığı, hâkim durumda olan bir teşebbüsün bulunup bulunmadığı, dikey anlaşmalar aracılığıyla giriş engeli yaratılıp

390 yaratılmadığı, tüketici tercihlerinin ne ölçüde kısıtlandığı ve pazarın yapısı olarak sıralanabilir.

Esasen akaryakıt dağıtım lisansı alabilmek için pazarda önemli bir hukuki giriş engeli bulunmamaktadır. Bu nedenle hâlihazırda çok sayıda dağıtım firmasının sektörde faaliyet gösterdiği söylenebilir. Akaryakıt dağıtım piyasasında 1994 yılında 10 adet şirket faaliyet gösterirken 2009 yılı itibarıyla 53 lisanslı dağıtım şirketi bulunmaktadır. Akaryakıt ürünlerinin tüketiciyle bulunduğu bayiler bakımından ise 5015 sayılı Kanun'da belirtilen kilometre tahdidi ve istasyon ruhsatı alabilecek arsa bulma zorluğu, kısmi giriş engelleri olarak değerlendirilebilir.

400 EPDK verilerine göre, pazar paylarına göre en büyük 5 dağıtıcı şirketin, pazarın yaklaşık %84'üne; en büyük 10 dağıtıcı şirketin ise, pazarın yaklaşık %92'sine sahip olduğu görülmektedir. Teşebbüslerin pazar paylarına bakıldığında, herhangi bir teşebbüsün hakim durumda olduğunu söylemenin mümkün olmadığı ilgili ürün pazarında, yaklaşık %26'lık oranla en yüksek pazar payına sahip teşebbüsün Petrol Ofisi A.Ş. olduğu, onu sırasıyla yaklaşık yine %21 ile Shell&Turcas A.Ş., %16 oranla Opet Petrolcülük A.Ş. ve %12 ile BP Petrolleri A.Ş.'nin takip ettiği görülmektedir.

410 Pazara ilişkin bu genel istatistiksel verilerin ötesinde, ilgili pazarın önemli bir bölümünde rekabetin ortadan kalkıp kalkmadığına ilişkin değerlendirmelerde; dikey anlaşmalardaki rekabet kısıtlamalarının, teşebbüslerin bu kısıtlamaları stratejik bir şekilde piyasaya girişleri kapatmak için kullanma olasılığı çerçevesinde ele alınması ve benzer anlaşmaların pazarda yaratacağı kümülatif (birikimli) etkiye bakılması gerekmektedir.

420 En geniş tanımı ile piyasa kapama etkisi, alıcının sağlayıcıya ve/veya sağlayıcının alıcıya erişimini kısıtlayan ticari stratejileri ifade etmektedir. Bir diğer tanımda ise piyasa kapama etkisi, *mevcut ya da piyasaya yeni giren rakip teşebbüslerin rekabet etme şansı bulamadığı piyasa yapısı* şeklinde ifade edilmiştir. Dağıtım seviyesinde ortaya çıkan kapama etkisi, ilgili piyasada bağlı satış noktası sayısının toplam dağıtım ağına oranı şeklinde ifade edilmektedir. Bu oranın yükselmesi, bir sağlayıcının, girdi temininde veya üretimde herhangi bir güçlük yaşamadığı halde dahi, en basit ifadeyle ürettiği mal ya da hizmetleri son kullanıcılara ulaştıracak alıcı bulamaması nedeniyle piyasa dışına çıkmasına neden olabilmektedir. Bir başka deyişle, eğer bir teşebbüs yeterli sayıda müşterisini rakiplerinden mal almamaya ikna ederse, rakipler etkin bir şekilde üretim yapmalarını ya da piyasada var olmalarını sağlayacak miktardaki ürünü satın alacak sayıda (hacimde) müşteri bulamayabilirler. Bu durumun doğal sonucu, potansiyel rakiplerin piyasaya girişinin engellenmesi ve/veya mevcut rakiplerin görece yüksek maliyetlere katlanarak varlığını sürdürme ya da piyasadan çekilme kararı ile karşı karşıya kalmasıdır. Kuşkusuz bu sonucun ortaya çıkmasında ve yaratacağı olumsuz etkilerin derecesinde, piyasa kapama etkisine neden olan dikey anlaşmanın süresi de son derece önem arz etmektedir.

430 Bu bakımdan dikey anlaşmaların ekonomiye ve tüketiciye sağlayacağı yararlar ile ilgili pazardaki rekabetçi yapı üzerinde yaratması muhtemel zararlar arasında makul bir denge kurmayı hedefleyen 2002/2 sayılı Tebliğ, bu tür anlaşmaların rekabet yasağına ilişkin hükümlerinin beş yılı aşmamak kaydıyla muafiyetten yararlanabileceğini düzenlemektedir.

Dikey Anlaşmalara İlişkin Kılavuzun 119. paragrafı şu şekildedir:

“Sağlayıcının pazar gücü değerlendirilirken “rakiplerin pazardaki konumu” da önemlidir. Rakipler yeterince çok ve güçlü ise sağlayıcının uyguladığı tek marka anlaşmasından hisseditir derecede rekabeti bozucu etkiler beklenmez. Pazar kapama etkisi, rakip teşebbüslerin tek marka anlaşmasını uygulayan sağlayıcıdan önemli ölçüde küçük

440 olduğu hallerde ortaya çıkabilecektir. Rakipler birbirine benzer büyüklükte ve benzer çekicilikte ürünler sunuyorsa pazarın rakiplere kapatılması söz konusu olmayabilecektir. **Ancak ilgili pazarda sağlayıcılar önemli sayıda alıcıyla bu yönde anlaşmalar yapmış ise, pazar potansiyel rakiplere kapatılabilir.** Birikimli etki olarak da adlandırılan bu durum aynı zamanda sağlayıcılar arasında rekabeti sınırlayıcı işbirliğine (collusion) de yol açabilir. Şayet sağlayıcılar Tebliğ kapsamında iseler bu yöndeki birikimli etkiyi ortadan kaldırmak için muafiyetin geri alınması gerekebilir. Bir sağlayıcının bağlı pazar payı % 5'ten az ise, anılan sağlayıcının birikimli kapama etkisine önemli bir katkıda bulunmadığı kabul edilebilir.”

Söz konusu Kılavuz'un 49. paragrafında ise şu açıklamalar bulunmaktadır:

450 “...Pazarda faaliyet gösteren pek çok sağlayıcının dağıtım organizasyonlarını benzer kısıtlamaları kullanarak birbirlerine paralel biçimde düzenlemeleri, dikey kısıtlamaların olumsuz etkilerini artırıcı etkiye sahiptir. Bu durum birikimli etki olarak da tanımlanmakta olup, muafiyetin geri alınması, birikimli etkiden kaynaklanabilecek rekabet sorunları nedeniyle de gündeme gelebilecektir. İlgili pazara girişler ve ilgili pazardaki rekabet, birbiriyle rekabet halindeki sağlayıcılar veya alıcılar tarafından uygulanan benzer nitelikteki dikey anlaşmaların oluşturduğu paralel ağlar tarafından önemli ölçüde engellenmekte ise Kanun'un 5. maddesindeki muafiyet şartlarının gerçekleşmesi mümkün değildir.”

2002/2 sayılı Tebliğ'in 6. maddesinde de şu düzenleme yer almaktadır:

460 “Benzer nitelikteki dikey sınırlamaların oluşturduğu paralel ağlar ilgili pazarın %50'sinden fazlasını kapsıyorsa, Rekabet Kurulu, ayrıca çıkaracağı bir tebliğ ile ilgili pazarda belirli sınırlamaları içeren dikey anlaşmaları bu Tebliğ'in sağladığı muafiyetin dışına çıkarabilir.”

Yukarıda yer verilen açıklamalar büyük ölçüde, pazar payının muafiyete ilişkin değerlendirmelerde dikkate alınması gereken asli bir unsur olduğunu göstermektedir. Bu noktada PO'nun pazar payı bakımından ilgili pazardaki en büyük teşebbüs konumunda olduğunu vurgulamakta fayda görülmektedir. Diğer yandan, muhtemel kümülatif etkinin belirlenmesinde yalnızca ilgili tarafların pazar payına dayalı bir yaklaşım yeterli olmayıp, muafiyet tanınan anlaşmanın niteliği ve diğer anlaşmalar içerisindeki yerinin iyi tespit edilmesi ve benzer anlaşmalarla birlikte ele alınması gerekmektedir.

470 Bu noktada, pazar payı ölçütü dışarıda bırakıldığında, akaryakıt ürünlerinin istasyonlar marifetiyle satışında, gerek yerleşik teamüller gerekse ilgili mevzuat nedeniyle, benzer nitelikteki dikey sınırlamalar içeren anlaşmaların oluşturduğu paralel ağların, ilgili pazarın %100'ünü kapsadığını vurgulamak gerekmektedir. Yani ilgili pazarda yer alan dağıtıcı teşebbüslerin tamamının istasyonlu bayileri ile yapmış oldukları bütün dikey anlaşmalar tek marka sınırlaması içermekte ve bu bakımdan, bayiler üzerine dağıtıcılar tarafından arz edilen mallar ile rekabet etmeme yükümlülüğü getirmektedir.

480 Bu bakımdan: münferit olarak değerlendirildiğinde, pazarda hissedilir bir etki yaratmayabileceği düşünülen bir anlaşmanın, sektörde eşdeğer ya da büyük ölçüde benzer durumda olan teşebbüslerin tamamınca uygulanması nedeniyle ortaya çıkan birikimli etkinin, pazarın önemli bir bölümünün diğer dağıtıcıların rekabetine kapatılması, pazarda işbirliği ve koordinasyon riskinin önemli ölçüde artması sonucunu doğurması kaçınılmaz olacaktır.

Başvuru konusu dikey anlaşmaların sürelerinin, ilgili pazardaki rekabetçi yapı üzerine mevcut ve/veya muhtemel etkilerine de ayrıca değinmekte fayda görülmektedir. Dikey Anlaşmalara İlişkin Kılavuz'un 118. paragrafında konuyla ilgili olarak şu açıklamalar bulunmaktadır:

“Sağlayıcının pazardaki konumu yanında uygulanan rekabet etmeme yükümlülüğünün kapsamı ve süresi de anılan değerlendirmede çok önem kazanmaktadır. Sağlayıcının satışlarının tek marka anlaşmasından kaynaklanan kısmı arttıkça, eş deyişle bağlı pazar payı arttıkça, pazarda kapama riski de artacaktır. Benzer şekilde rekabet etmeme yükümlülüğünün süresi arttıkça pazarın kapanması o oranda artacaktır. Hakim durumda olmayan teşebbüsler tarafından yapılan ve rekabet etmeme yükümlülüğünün süresi bir yıldan az olan anlaşmaların, genel olarak hissedilir derecede rekabeti bozma etkisi olmadığı kabul edilir. Hakim durumda olmayan teşebbüslerin bir ila beş yıl arasındaki rekabet etmeme yükümlülüğü içeren anlaşmalarının muafiyet alabilmeleri bu anlaşmaların rekabeti azaltıcı ve artırıcı etkilerinin dengelenmesine bağlıdır. **Öte yandan beş yılı aşan bu yöndeki anlaşmalar birçok yatırım türü için ileri sürülen etkinliklere ulaşmak için gerekli görülmez veya bu etkinlikler pazar kapama etkisini dengelemeye yeterli değildir.**”

500 Yukarıda da aktarıldığı üzere, PO tarafından muafiyeti istenen anlaşmalardan iki adeti altı, bir adeti ise 16 yıldır kesintisiz olarak uygulanmaktadır. Bununla birlikte, Al-Kar, Baykan ve Şan il yapılan dikey anlaşmalara konu istasyonlar üzerinde PO lehine tesis edilen intifa haklarının kalan süreleri ise sırasıyla dokuz, dört ve 16 yıldır.

Oysa Kılavuz’un ilgili bölümünde de açıkça belirtildiği üzere, dikey anlaşmalardaki rekabet etmeme yükümlülüklerine ya da bu yükümlülüklerin anlaşmanın esaslı bir unsuru olduğu hallerde bir bütün olarak ilgili anlaşmaya, 2002/2 sayılı Tebliğ ile getirilen beş yıllık sürenin üzerinde bir süre için muafiyet tanınması çoğu kez haklı görülememekte, anlaşma sonucu ortaya çıkan etkinlikler, süresi beş yılı aşan anlaşmaların yaratacağı pazar kapama etkisini dengelemeye yeterli olarak değerlendirilememektedir. Nitekim bildirim formlarında da anılan anlaşmalara süreleri sonuna kadar muafiyet tanınması talebinin haklı gerekçeleri açıklanamamıştır.

Bu açıklamaların sonunda özetle ifade etmek gerekirse, bildirime konu anlaşmaların ilgili pazarın önemli bir bölümünde rekabeti ortadan kaldıracak nitelikte anlaşmalar oldukları, bu nedenle 4054 sayılı Kanun’un 5. maddesinin 1. fıkrasının (c) bendinde yer verilen koşulları taşımadıkları kanaatine varılmıştır.

H.3.4.4. Rekabetin (a) ve (b) Bentlerindeki Amaçların Elde Edilmesi İçin Zorunlu Olandan Fazla Sınırlanmaması Şartı, PO’nun Savunması ve Değerlendirme

4054 sayılı Kanun’un 5. maddesi uyarınca, ilgili piyasanın önemli bir kısmında rekabetin önemli ölçüde ortadan kaldırılmasına yol açmayacak olan bir anlaşmanın, tüketicilerin de faydasına olacak şekilde doğuracağı gelişme veya iyileşmelerin rekabeti daha az sınırlayıcı bir yol izlenerek elde edilmesi mümkünse, söz konusu anlaşmaya muafiyet tanınması mümkün değildir. Buna göre, sınırlama, anlaşmanın ardında yatan temel amaca uygun ve bunun gerçekleştirilmesi için gerekli olmalıdır.

Buna karşın, yukarıda detaylı olarak açıklandığı üzere, bildirim konusu anlaşmalar 4054 sayılı Kanun’un 5. maddesinin 1. fıkrasının (a) ve (b) bentleri anlamında dikkate değer ölçüde iyileşme ve/veya gelişme ile tüketici yararı sağlamadıkları gibi; ilgili pazarın önemli bir bölümünde de rekabetin ortadan kaldırılmasına neden olacak niteliktedirler. Bu nedenle söz konusu anlaşmalar bakımından, iddia edilen olumlu sonuçların alınabilmesi için 2002/2 sayılı Tebliğ ile getirilen beş yıllık genel muafiyet süresi yeterlidir. Kaldı ki; söz konusu beş yıllık sürenin sonunda tarafların özgür iradeleri ile yeni bir anlaşma yapmaları önünde herhangi bir engel de bulunmamaktadır. Dolayısıyla bahse konu anlaşmalar bakımından Tebliğ ile düzenlenen sınırı aşan sürelerin, rekabetin gereğinden fazla sınırlanması sonucunu ortaya çıkardığı görülmektedir.

10-21/265-98

Tüm bu tespit ve değerlendirmeler neticesinde: bildirime konu anlaşmaların 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinin 1. fıkrasının (b), (c) ve (d) bentlerinde sayılan koşulları taşımadıkları ve bu nedenle hepsine birden 2002/2 sayılı Tebliğ ile öngörülen sınırı aşan süreler için bireysel muafiyet tanınmasının mümkün olmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

540 I. SONUÇ

Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre;

- Petrol Ofisi A.Ş. ile sırasıyla Al-Kar Besicilik Orm. Ür. İnş. Mob. Otom. San. Tic. Ltd. Şti., B-Baykan Pet. Ürn. Nak. Gıda Oto. İnş. Tic. Ltd. Şti. ve Şan Petrol Nak. İnş. Gıda Hububat Otomotiv Yedek Parça Tic. San. A.Ş. arasında imzalanan dikey anlaşmaların 18.09.2010 tarihine kadar 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği kapsamında grup muafiyetinden yararlandığına ve bu tarihe kadar uygulama olanağı olduğuna,

- Söz konusu anlaşmalara 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 5. maddesi kapsamında bireysel muafiyet tanınamayacağına

550 OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.