

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2013-1-106 (Muafiyet/Menfi Tespit)
Karar Sayısı : 13-72/996-427
Karar Tarihi : 26.12.2013

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

Başkan : Prof. Dr. Nurettin KALDIRIMCI
Üyeler : Kenan TÜRK, Dr. Murat ÇETİNKAYA, Reşit GÜRPINAR,
Fevzi ÖZKAN, Dr. Metin ARSLAN, Doç. Dr. Tahir SARAÇ

B. RAPORTÖRLER: Çağlar Deniz ATA, Tuğçe KOYUNCU, M. Safa UYGUR

C. BİLDİRİMDE

BULUNAN : - Total Oil Türkiye A.Ş.
Temsilcisi Av. Gönenç GÜRKAYNAK
Çitlenbik Sk. No:12 Yıldız Mah. 34349 Beşiktaş/İstanbul

- (1) **D. DOSYA KONUSU:** Total Oil Türkiye A.Ş. ile Ali İhsan Aktekin-Hülyak Market arasında imzalanan Acentelik Sözleşmesi ve İşletme Sözleşmesi'ne menfi tespit belgesi verilmesi talebi.
- (2) **E. DOSYA EVRELERİ:** Kurum kayıtlarına 29.11.2013 tarih ve 8010 sayılı ile giren bildirim üzerine düzenlenen 18.12.2013 tarih ve 2013-1-106/MM sayılı Menfi Tespit/Muafiyet Raporu görüşülerek karara bağlanmıştır.
- (3) **F. RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ:** İlgili raporda özetle; Total Oil Türkiye A.Ş. ile Ali İhsan Aktekin-Hülyak Market arasında imzalanan Acentelik Sözleşmesi'ne 4054 sayılı Rekabetin Koruması Hakkında Kanun (4054 sayılı Kanun)'un 8. maddesi uyarınca menfi tespit belgesi verilebileceği, taraflar arasında imzalanan İşletme Sözleşmesi'nin ise 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği (2002/2 sayılı Tebliğ) kapsamında grup muafiyetinden yararlandığı kanaat ve sonucuna ulaşıldığı ifade edilmiştir.

G. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

G.1. Taraflar

G.1.1. Total Oil Türkiye A.Ş. (Total)

- (4) Total S.A.'nin grup şirketlerinden biri olan Total, Türkiye genelinde akaryakıt, LPG ve madeni yağlar piyasasında faaliyet göstermektedir. Şirket, Haramidere, Gebze, Aliğa ve Samsun'da bulunan toplam (.....) (akaryakıt ürünleri) depolama kapasiteli akaryakıt tesislerine sahiptir. Totalgaz'ın 2003 yılında Total'in bünyesine katılması neticesinde Total LPG sektöründe mevcut kapasitesi ile bayi ve abonelere tüplü, dökme ve otopaz LPG alanlarında hizmet sunmaktadır. Yaklaşık 327 LPG istasyonu ile ürünlerin dağıtımını sağlayan Total, 25.08.2011 tarihi itibarıyla ana bayi ve tali bayi sözleşmelerini, bilançosunda yer alan tüplü aktivite ile ilgili aktif ve pasif kalemlerini Aygaz A.Ş.'ye devretmiştir.

G.1.2. Ali İhsan Aktekin-Hülyak Market

- (5) Bildirime konu Acentelik Sözleşmesi'nin ve İşletme Sözleşmesi'nin diğer tarafı olan Ali İhsan Aktekin-Hülyak Market, dosya konusu istasyonda Acente ve İşletici sıfatıyla, Total markası altında faaliyet göstererek petrol ürünlerinin satışına aracılık etme ve diğer ürünler bakımından da satış hizmeti verme faaliyetinde bulunacaktır.

G.2. İlgili Pazar

G.2.1. İlgili Ürün Pazarı ve İlgili Coğrafi Pazar

- (6) İlgili ürün pazarı “otogaz LPG”, “otogaz LPG dışında kalan otomotiv yakıtları” ve “madeni yağ pazarı” olarak belirlenmiştir. İstasyonda gerçekleştirilecek olan market ve araç yıkama faaliyetine ilişkin olarak ise ayrı bir pazarın tanımlanmasına gerek olmadığı kanaatine varılmıştır.
- (7) Diğer taraftan, 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 ilgili coğrafi pazar “Türkiye” olarak saptanmıştır.

G.3. Yapılan Tespitler ve Hukuki Değerlendirme

G.3.1. Acentelik Sözleşmesi

- (8) Total ile Ali İhsan Aktekin-Hülyak Market (Acente) arasında imzalanan Acentelik Sözleşmesi'nin 3. maddesine göre sözleşmenin konusunu, (.....) Acente ile Total arasındaki hukuki ilişkinin koşulları oluşturmaktadır.
- (9) Acentelik Sözleşmesi'nin 2. maddesine göre Acente, (.....) belirtilmiştir.
- (10) Acentelik Sözleşmesi'nin 4.1. maddesinde Acente tarafından istasyonda münhasıran (.....) düzenlendiği görülmektedir.
- (11) Acentelik Sözleşmesi'nin 5. maddesinde Acente'nin yükümlülükleri; 5.13. maddesinde “Rekabet Yasağı”, 6. maddesinde ise (.....) düzenlenmiştir.

(.....TİCARİ SIR.....)

G.3.2. İşletme Sözleşmesi

- (12) Dosya içeriğinden,(.....) düzenlendiği anlaşılmıştır.
- (13) Söz konusu faaliyetlere ilişkin düzenlemeler Acentelik Sözleşmesi kapsamında da yer almaktadır. (.....) gerçekleştirilecektir.
- (14) sahip olduğu belirtilmiştir.

G.3.3. Hukuki Değerlendirme

G.3.3.1. Kanun'un 4. maddesi Kapsamında Yapılan Değerlendirme

- (15) Total ve Ali İhsan Aktekin-Hülyak Market arasında imzalanan (.....) amacıyla akdedilmiştir.
- (16) Türk Ticaret Kanunu'nda acente; ticari mümessil, ticari vekil, satış memuru veya müstahdem gibi bir sıfatı olmaksızın bir mukaveleye dayanarak muayyen bir yer veya bölge içinde daimi bir surette ticari bir işletmeyi ilgilendiren akitlere aracılık etmeyi veya bunları o işletme adına yapmayı meslek edinen kimse olarak tanımlanmaktadır.
- (17) 2002/2 sayılı Tebliğ'in açıklanmasına Dair Kılavuz (Kılavuz)'da müvekkil hesabına aracılık ettiği ya da akdettiği sözleşmelere ilişkin olarak acenteye getirilen sınırlamaların genellikle 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamı dışında olduğu ve prensip olarak muafiyet rejiminin de konusunu oluşturmadıkları ifade edilmektedir. Bu çerçevede teşebbüsler arasındaki ilişkinin 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamında olup olmadığını belirleyen faktör, acentenin, müvekkili tarafından atandığı faaliyetlerle ilgili olarak ticari veya mali bir risk alıp almaması olarak belirlenmiştir. Şayet, acente müvekkili adına yaptığı ya da aracılık ettiği sözleşmeden dolayı herhangi bir mali veya ticari risk almamışsa, acentenin alış veya

13-72/996-427

satış faaliyetleri müvekkil teşebbüsün faaliyetlerinin bir parçası olarak değerlendirilmekte ve acente ile müvekkil arasındaki ilişki Kanun'un 4. maddesi kapsamı dışında tutulmaktadır.

- (18) Acentenin tüm mali ve ticari riskleri kendisinin üstlenmesi halinde ise söz konusu sözleşme, 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamına girebilmekte ve dolayısıyla 2002/2 sayılı Tebliğ kapsamında değerlendirilebilmektedir. Kurul kararları ışığında hangi hallerde ticari acentenin risk üstlenildiğine örnek olarak aşağıdaki hususlar gösterilebilir:
- Ticari faaliyetleri süresince bağımsız bir tacir gibi davranması,
 - İşleme ilgili ticari riskin acentenin üzerinde olması,
 - Elinde sözleşme konusu mallardan minimum miktarda stok bulunması,
 - Müşteriler için kendi hesabına olmak üzere ücretsiz servis hizmeti vermesi,
 - Fiyatlar ve ticaret koşullarını belirleme yetkisi bulunması.
- (19) Bu çerçevede ilk aşamada, acentenin ticari ya da mali risk üstlenip üstlenmediğinin belirlenmesi gerekmektedir. Bildirim formunda (.....) ifadelerine yer verilmiştir. Dolayısıyla bildirim konu acentelik faaliyeti ile Acentenin Kılavuz'da açıklanan riskleri üstlenmeyeceği ve bağımsız davranmayacağı anlaşılmaktadır. Ayrıca Acentelik Sözleşmesi'nin (.....). Bu çerçevede ticari ve mali riskler Total tarafından üstlenilmekte ve Acentenin üstleneceği maliyetler ise kendi işyeri ve personeli ile sınırlı kalmaktadır. Bu kapsamda, inceleme konusu olayda ilgili tarafın rekabet hukuku bağlamında da acente olarak nitelendirilebileceği ve acenteye getirilen sınırlamalar bakımından 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamı dışında kalacağı kanaati oluşmuştur.
- (20) Ancak bildirim konusu Acentelik Sözleşmesi'nde münhasırlık ve rekabet yasağı ile ilgili çeşitli hükümler yer almaktadır. Acentelik Sözleşmesi'ne göre Acente tarafından aracılık faaliyeti münhasıran Total için gerçekleştirilecektir. Acentelik Sözleşmesi'nin 5.13. maddesinde acenteye sözleşme süresince (.....) getirilmektedir.
- (21) Kılavuz'un 14. paragrafında "... Ancak sözleşme sonrası rekabet yasağı da dahil olmak üzere rekabet etmeme yükümlülüğü markalar arası rekabet ile ilgilidir ve şayet sözleşme konusu mal veya hizmetlerin satıldığı ilgili pazarda kapama etkisine yol açıyorsa rekabeti sınırlayıcı etki doğurabilir ve sonuçta bu hüküm Kanun'un 4. maddesi kapsamına girebilir." ifadelerine yer verilmektedir.
- (22) Acentelik Sözleşmesi'nin süresinin üç yıl olduğu da dikkate alındığında, söz konusu hüküm ile birlikte Acenteye bu süre zarfında rekabet etmeme yükümlülüğünün getirildiği görülmektedir. Bununla birlikte, her ne kadar rekabet etmeme yükümlülüğü rekabeti kısıtlayıcı bir madde olarak sözleşmede yer alsa da (.....) kanaatine varılmıştır. Dolayısıyla, bildirim konusu Acentelik Sözleşmesi'nin 4054 sayılı Kanun kapsamına girmediği ve bahse konu sözleşmeye 4054 sayılı Kanun'un 8. maddesi uyarınca menfi tespit belgesi verilebileceği kanaatine varılmıştır.
- (23) Acentelik Sözleşmesi'nin ayrılmaz parçası olan İşletme Sözleşmesi açısından bakıldığında ise anılan sözleşme (.....) görülmektedir. 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 İşletme Sözleşmesi de taraflar arasında imzalanan bir dikey anlaşma niteliğindedir.
- (24) Taraflar arasındaki dikey ilişkide yer alan münhasırlık hükmü nedeniyle İşletme Sözleşmesi'nin öncelikle 2002/2 sayılı Tebliğ açısından değerlendirilmesi gerekmektedir.

G.3.2. 2002/2 sayılı Grup Muafiyeti Tebliği Bakımından Yapılan Değerlendirme

- (25) EPDK tarafından hazırlanan 2012 yılı Petrol Piyasası Raporu'nun ve 2012 yılı LPG Sektör Raporunun ilgili bölümlerine göre, Total'in bayiler aracılığıyla yapılan satışlar bakımından benzin türlerinde pazar payının % 5,2; motorin türlerinde ise %6,3 düzeyinde, otopaz LPG

13-72/996-427

dağıtım faaliyetinde %4,18; madeni yağ faaliyetlerinde ise %12,02 olduğu görülmektedir. Dolayısıyla Total'in pazar payının 2002/2 sayılı Tebliğ'de muafiyet için öngörülen %40 eşliğinin altında olduğu görülmektedir.

- (26) Öte yandan, 2002/2 sayılı Tebliğ'in 5. maddesine göre, alıcıya getirilen belirsiz süreli veya süresi beş yılı aşan rekabet etmeme yükümlülüklerine Tebliğ ile sağlanan muafiyet uygulanmamaktadır.
- (27) Bildirime konu (.....) sözleşme süresince rekabet etmeme yükümlülüğü getirildiği görülmektedir.
- (28) Ancak İşletme Sözleşmesi'nin (.....) yer verilmemiştir. Ayrıca sözleşmenin bitiminden sonrasına ilişkin, rekabet etmeme yükümlülüğü getirilmemiştir. Diğer taraftan (.....) bağlanmıştır. Acentelik Sözleşmesi de İşletme Sözleşmesiyle uyumlu olarak üç yıl süreyle geçerli olacak şekilde düzenlenmiştir. Dolayısıyla İşletici'ye getirilen rekabet yasağının 2002/2 sayılı Tebliğ ile tanınan süre sınırı içinde kaldığı görülmektedir.
- (29) Acentelik Sözleşmesi'nde (.....) ifade edilmektedir.
- (30) Dolayısıyla, İşletme Sözleşmesi'nin 2002/2 sayılı Tebliğ'de öngörülen grup muafiyeti hükümlerinden faydalandığı sonucuna ulaşılmıştır.

H. SONUÇ

- (31) Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre;
 - Total Oil Türkiye A.Ş. ile Ali İhsan AKTEKİN-Hülyak Market arasında imzalanan Acentelik Sözleşmesi'ne 4054 sayılı Kanun'un 8. maddesi uyarınca menfi tespit belgesi verilmesine,
 - Total Oil Türkiye A.Ş. ile Ali İhsan AKTEKİN-Hülyak Market arasında imzalanan İşletme Sözleşmesi'nin, 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği kapsamında grup muafiyetinden yararlandığına

OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.