

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2011-1-55 (Muafiyet)
Karar Sayısı : 11-54/1390-498
Karar Tarihi : 27.10.2011

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

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

B. RAPORTÖR : Harun ULU

**C. BİLDİRİMDE
BULUNAN**

: Lukoil Eurosia Petrol A.Ş.
Temsilcisi: Av. Dr. İ. Yılmaz ASLAN, Av. Halil Emre ÖNAL,
Av. İsmail Ünal DOĞAN
Gazi Umur Paşa Sok. Bimar Plaza No:38/8
Balmumcu-Beşiktaş/İstanbul

D. DOSYA KONUSU: Lukoil Eurosia Petrol A.Ş. ile (Lukoil) Yaşarlar Petrol Madencilik Otomotiv Taşımacılık Turizm Seyahat Gıda İnşaat Pazarlama San. Tic. Ltd. Şti. (Yaşarlar Petrol) arasındaki bayilik sözleşmesi ve intifadan oluşan dikey ilişkinin 2002/2 sayılı Tebliğ kapsamında grup muafiyetinden yararlandığının tespiti, bunun mümkün olmaması halinde bireysel muafiyet tanınması talebi.

E. DOSYA EVRELERİ: Kurum kayıtlarına 05.04.2011 tarihinde 2570 sayı ile giren bildirim üzerine, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un ve 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği'nin ilgili hükümleri uyarınca yapılan inceleme sonucunda düzenlenen 17.10.2011 tarih ve 2011-1-55/MM-11-264.HU sayılı Muafiyet Ön İnceleme Raporu 20.10.2011 tarih ve REK.0.15.00.00-130/297 sayılı Başkanlık Önergisi ile 11-54 sayılı Kurul toplantısında görüşülerek karara bağlanmıştır.

F. RAPORTÖRÜN GÖRÜŞÜ: İlgili raporda; bildirim konu dikey ilişkiye bireysel muafiyet tanınamayacağı, bununla birlikte ilgili intifanın taraflar arasındaki 28.09.2009 tarihli sözleşmenin süresini aşmayacak şekilde kısaltılması halinde 2002/2 sayılı Tebliğ kapsamında grup muafiyetinden yararlanabileceği görüşü ifade edilmiştir.

G. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

G.1. İlgili Pazar

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. Bununla birlikte, emsal Kurul kararları ve başvurunun içeriği ve etki alanı da dikkate alınarak, değerlendirmede öncelikle oto-LPG dışında kalan otomotiv yakıtları pazarı göz önünde bulundurulmuştur. 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 kabul edilmiştir.

G.2. Bildirim Konusu İşlem

Başvuru formunda yer alan bilgilere göre, Aydın ili Merkez ilçesinde bulunan akaryakıt istasyonunun işletilmesi amacıyla 25.03.2002 tarihinde Lukoil ile Yaşarlar Petrol

arasında bir bayilik anlaşması imzalanmış ve aynı tarihten başlamak üzere anılan bayi ile bağlantısı olan Mehmet Emin Yaşar tarafından ilgili gayrimenkul üzerinde Lukoil lehine 15 yıllık intifa hakkı tanınmıştır.

Bildirim formunda, 18.09.2005 öncesine dayanan söz konusu dikey ilişkinin 18.09.2010 tarihinde biteceği ifade edilmektedir. Bununla birlikte, süresi biten dikey ilişkilerde tapudan kaydın kaldırılarak yeniden sözleşme yapılmasının mümkün olduğu gibi, tarafların açık iradesini ortaya koyan başka hukuki yolların tercih edilmesi de mümkündür. Bu çerçevede Lukoil ve Yaşarlar Petrol arasında 28.09.2008 tarihinde bir Protokol düzenlenmiştir. Buna göre, taraflar intifayı kaldırmak yerine, 18.09.2010 tarihinden itibaren yeni bir dikey ilişki kurmak konusunda anlaşmışlardır, fakat bayi Yaşarlar Petrol'ün 02.03.2011 tarihinde haklı bir neden bulunmaksızın yürürlükteki bayilik sözleşmesini fesh ettiği ifade edilmekte ve ilgili dikey ilişkinin değerlendirilerek muafiyet tanınması talep edilmektedir.

G.3. Değerlendirme

Bildirim konusu sözleşmenin 2002/2 sayılı Tebliğ'in 4. maddesinde yer alan "Anlaşmaları Grup Muafiyeti Kapsamı Dışına Çıkaran Sınırlamalar" ve 5. madde ile getirilen "Rekabet Etmeme Yükümlülüğü" açısından değerlendirilmesi gerekmektedir. Bildirilen sözleşmeler Tebliğ'in 4. maddesinde yer alan sınırlamalara aykırılık teşkil etmemekle birlikte, 5. maddede yer alan rekabet etmeme yükümlülüğünün süresi bakımından ayrıca incelenmesi gerekmektedir. 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 tanımlanmıştır. 5015 sayılı Petrol Piyasası Kanunu'nun 8. maddesi uyarınca akaryakıt bayilerinin kendi dağıtım şirketleri dışındaki dağıtım şirketlerinden ürün tedariki yasaklanmış olduğundan, akaryakıt bayilik sözleşmeleri özünde, 2002/2 sayılı Tebliğ'in 3. maddesi çerçevesinde rekabet etmeme yükümlülüğü içeren, diğer bir deyişle münhasır nitelikte olan sözleşmelerdir. 5015 sayılı Kanun'un 8. maddesinde bayilik sözleşmelerinin süresine ilişkin bir kayıt bulunmamakta olup, 2002/2 sayılı Tebliğ'in 5 (a) maddesinde yer alan, "*alıcıya getirilen belirsiz süreli veya süresi beş yılı aşan rekabet etmeme yükümlülüğü içeren dikey anlaşmaların Tebliğ ile tanınan muafiyetten yararlanamayacağı*" hükmü, akaryakıt sektörü bakımından da uygulanmaktadır.

Rekabet Kurulunun akaryakıt sektörüne ilişkin geçmiş tarihli kararlarına bakıldığında, bayilik sözleşmeleri ve intifanın birlikte değerlendirildiği görülmektedir. Buna göre, intifa süresi beş yılı aşan dikey sözleşmeler 2002/2 sayılı Tebliğ'de öngörülen grup muafiyetinden yararlanamamaktadır. Geçmiş dönemde yapılan ve süresi beş yılı aşan intifalarla ilgili olarak ise, 18.09.2005 tarihinden önce yapılanların süresinin 18.09.2010 tarihinde sona ereceği, 18.09.2005 tarihinden sonra yapılanların ise başlangıç tarihinden itibaren beş yıl süre ile geçerli olacağı çeşitli Kurul kararlarında yer almıştır.

Bildirim konusu dikey ilişkiye bakıldığında, intifa nedeniyle taraflar arasındaki ilişkinin 2002 yılından itibaren 15 yıl süreli olduğu ve 2017 tarihinde sona ereceği görülmektedir. Yukarıdaki bilgiler doğrultusunda ilgili dikey ilişkinin, intifa da dahil 18.09.2010 tarihinde sona erdirilmesi ve kural olarak dikey ilişkinin sona erdirilmesi bayilik sözleşmesinin fesh edilmesi ve intifanın tapudan terkin edilmesini de gerektirmektedir. Bununla birlikte Rekabet Kurumunun resmi internet sayfasında yer alan sık sorulan sorular başlıklı bilgilerde yapılan açıklamalar ışığında, Kurulun bu konuya ilişkin uygulaması hakkında bilgi verilmesinin uygun olacağı düşünülmüştür. Buna göre, dikey ilişkinin bitmesine rağmen her iki tarafın dikey ilişkiyi devam ettirmek istemeleri halinde, tapudaki kaydın kaldırılarak yeniden sözleşme yapılması ve tekrar tapuya tescil edilmesinin mümkün olduğu gibi tarafların açık iradesini ortaya koyan

100 başka hukuki yolların tercih edilmesi de mümkündür. Örneğin, taraflar arasında, bayinin mevcut intifa/kira sözleşmesini sonlandırma hakkının bulunduğu, buna karşın aynı dağıtım şirketi ile anlaşma yapmak istediği hususlarının açıkça ifade edildiği ve söz konusu süre kısaltma işlemine ilişkin taraf iradelerinin yer aldığı ayrı bir yazılı anlaşma imzalanması halinde, intifa hakkının tesisi aşamasındaki şekil şartlarına aynen uyulması ve mülkiyet sahibi ile birlikte intifa/kira hakkı lehdarının ilgili Tapu Sicil müdürlüğüne bizzat başvurmaları suretiyle resmi senet düzenlenerek tapuda intifa/kira hakkı sürelerinin kısaltma işlemi yapılabilecektir. Ancak süre kısaltma işlemi sadece 18.09.2005 tarihinde önce imzalanmış olan intifa/kira sözleşmeleri için 18.09.2015 tarihinde sona erecek şekilde gerçekleştirilecektir.

110 Bildirimde yukarıdaki açıklamaya uygun şekilde taraflar aralarında anlaşarak dikey anlaşmayı tadil ettikleri ifade edilmektedir. Lukoil ile Yaşarlar Petrol arasında 28.09.2009 tarihli Protokol'ün 2.1. maddesinde, Rekabet Kurulu kararları uyarınca 18.09.2010 tarihinde intifa ve bayilik sözleşmesinin kendiliğinden sona ereceği; 2.2. maddesinde intifanın ve bayilik sözleşmesinin sona ermesinin Lukoil'in bayiden olan alacaklarının sona erdiği anlamına gelmeyeceği; 2.3. maddesinde 18.09.2010 tarihi itibarıyla Lukoil ile arasındaki bayilik sözleşmesi ve istasyon üzerindeki intifa ile bağlı olmadığını ve işleticilik ilişkisini tek tarafı olarak sona erdirebileceği hususlarını bayinin bildiğini, bununla birlikte kendi rızası ve hiçbir baskı altında kalmaksızın Lukoil ilgili istasyonun işletilmesi için 28.09.2009 tarihinde yeni bir bayilik sözleşmesini akdettiği hususları düzenlenmektedir.

120 Protokol'ün "İntifa Taahhüdü" başlıklı başlıklı 3. maddesinde ise, taraflar arasında intifanın kısaltılması konusundaki düzenlemeler yer almaktadır. Protokol'ün 3.1.2 maddesinde, Rekabet Kurulu kararınca bayinin dikey ilişkinin başladığı tarihten itibaren 28.09.2009 tarihli yeni bayilik sözleşmesinin bitiminde istasyon üzerindeki intifa ile bağlı olmadığı ve terkinini isteyebileceği, 3.1.3. maddesinde ise intifanın Lukoil'in alacaklarının teminatı olduğu, 3.2. maddesinde 28.09.2008 tarihli yeni bayilik sözleşmesine mukabil taraflar hiçbir baskı altında kalmaksızın luzumsuz masraflara yol açmamak ve Lukoil'in alacaklarını teminatsız bırakmamak için 28.09.2009 tarihli yeni bayilik sözleşmesinin hitamına kadar Lukoil'in fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla intifanın terkin edilmeyeceğine ya da kısaltılmayacağına karar verdikleri, 3.3. maddesinde, bayinin intifanın 28.09.2009 tarihli yeni bayilik sözleşmesinin süresine uyumlu olarak kısaltılmasını veya terkin edilerek yerine yine 28.09.2009 tarihli yeni bayilik sözleşmesinin süresine uyumlu olarak yeniden tesis edilmesini istediği takdirde, intifanın kalan kısmına mukabil-varsa-yatırım bedelinin iadesine ilişkin Ek-Protokol'de belirlenen intifa ve kalıcı teknik yatırım bedeline karşılık teminat göstermesi, işleticilik ilişkisinin devam etmemesinden ötürü kalan kısma mukabil Lukoil'in alacaklarını ödemeyi taahhüt etmesi ve teminat göstermesi, Lukoil'in alacaklarına karşılık olarak Lukoil'in de kabul edeceği uygun bir ödeme planı yapması koşulu getirilmiştir.

140 Protokol değerlendirildiğinde, 2. maddede bayinin 18.09.2010 tarihinde intifanın sona ereceği, bayinin işleticilik ilişkisini tek tarafı olarak sona erdirebileceği, bununla birlikte tarafların hiçbir zorlama olmaksızın 28.09.2009 tarihinde yeni bir bayilik sözleşmesi akdettikleri belirtilmektedir. Bu Protokol maddesinden, bayinin dağıtım şirketi tarafından serbest bırakıldığı anlaşılmaktadır. Ancak, Protokol'ün 3.2. maddesinde ise tarafların hiçbir baskı altında kalmaksızın intifanın terkin edilmeyeceği veya kısaltılmayacağına karar verdikleri hükmü yer almaktadır.

Yukarıda yer verilen açıklamalarda da belirtildiği üzere, tarafların dikey ilişkiyi devam ettirmelerini istemeleri durumunda intifanın kaldırılıp tekrar konulmasına gerek bulunmamaktadır. Bu kısaltma işlemi şeklinde yapılabilecek ve 2005 yılından önce yapılan intifalarda geçerli olacak bu kısaltma işleminde intifanın süresi 18.09.2015

tarihini geçemeyecektir. Oysa, bildirim konu olan intifa 2002 tarihinde yapılmış ve 2017 yılına kadar geçerlilik süresi bulunmaktadır.

150 Öte yandan, Protokol'ün 3.3. maddesinde ise bayinin intifayı 28.09.2009 tarihli yeni sözleşmeyle uyumlu hale getirilmesini istemesi halinde Lukoil'in bu kısaltmayı gerçekleştirmesi şarta bağlanmıştır. Buna göre, ilgili intifanın 28.09.2014 tarihinde bitecek şekilde kısaltılması için bayinin yatırımlardan doğan ve intifanın uygulanmayan kısmına karşılık gelen bedel için teminat göstermesi ve Lukoil'in alacaklarını ödemeyi taahhüt etmesi koşulu getirilmiştir. Oysa, tarafların aralarındaki alacak verecek ilişkisinden bağımsız olarak intifanın beş yıl olarak düzenlenen 28.09.2009 tarihli sözleşmenin süresini aşmaması gerekmektedir. Geçmiş Kurul kararlı doğrultusunda değerlendirildiğinde, bildirilen dikey ilişkiye bu haliyle bireysel muafiyet tanınmasının olanaklı olmadığı görülmektedir.

160 Bildirilen dikey ilişkiye ve ilgili Protokol'e bir bütün olarak bakıldığında, tarafların mevcut dikey ilişkiyi devam ettirme konusunda açık irade beyan ettikleri görülmektedir. Ancak intifa için belirlenen süre 2002/2 sayılı Tebliğ'de belirlenen sınırları aştığı görüldüğünden bu dikey ilişkiye muafiyet tanınması mümkün değildir. Bununla birlikte, ilgili intifanın süresinin taraflar arasındaki 28.09.2009 tarihli Bayilik Sözleşmesi'ni aşmayacak şekilde kısaltılması halinde 2002/2 sayılı Tebliğ kapsamında grup muafiyetinden yararlanacağı sonucuna ulaşılmıştır.

H. SONUÇ

Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre;

- 1- Bildirim konusu dikey ilişkiye bireysel muafiyet tanınması talebinin reddine,
 - 170 2- Bununla birlikte bahse konu dikey ilişkinin, ilgili intifanın süresinin taraflar arasındaki 28.09.2009 tarihli sözleşmenin süresini aşmayacak şekilde kısaltılması halinde 2002/2 sayılı Tebliğ kapsamında grup muafiyetinden yararlanabileceğine,
- OYÇOKLUĞU ile karar verilmiştir.

190 **Rekabet Kurulunun 27.10.2011 tarihli ve 11-54/1390-498 Sayılı Kararına**

KARŞI OY GEREKÇESİ

200 Lukoil Petrol A.Ş. ile Yaşarlar Petrol San. Tic. Ltd. Şti arasındaki bayilik sözleşmesi ve intifadan oluşan dikey ilişkinin 2002/2 sayılı Tebliğ kapsamında grup muafiyetinden yararlandığının tespiti veya bireysel muafiyet verilmesi talebi üzerine istihsal olunan 27.10.2011 tarih ve 11-54/1390-498 sayılı Kararında; dikey ilişkinin, ilgili intifanın süresinin taraflar arasındaki 28.9.2009 tarihli sözleşmenin süresini aşmayacak şekilde kısaltılması halinde Tebliğ kapsamında grup muafiyetinden yararlanabileceği yönünde tezahür eden çoğunluk görüşüne aşağıdaki izah olunan sebeplerden dolayı iştirak etmiyoruz.

Öncelikle ifade edilmelidir ki, bahse konu çoğunluk görüşü Kurulumuzca daha önce benzer konularda verilen kararların aksine tecelli ettiği için, idari işlemde tutarlılık prensibine uygunluk göstermediği gibi, daha da önemlisi hukuki güvenlik prensibini zedeleyici mahiyettedir. Hukuki güvenlik ilkesi, idarenin aynı koşulları taşıyanlara veya aralarındaki hukuki ilişki ve hukuki statü gibi unsurlar bakımından dikkate değer bir farklılık arz etmeyenlere yönelik olarak aynı kuralların işletmesini gerektirmektedir. Aksi bir tutum hukuki istikrarı ve belirliliği zedeleyecektir.

210 Bilindiği üzere, Rekabet Kurulunun 26.01.2006 tarihli ve 06-04/57-15 sayılı Total-Akdağ kararının Danıştay 13. Dairesi tarafından iptal edilmesi üzerine, 30.10.2008 tarihinde kararın Rekabet Kurulu tarafından yeniden tesis edilmesiyle akaryakıt sektöründe dağıtıcılarla bayiler arasında yapılan bayilik sözleşmeleriyle bağlantılı ve onlarla birlikte değerlendirilen intifa, tapuya şerh edilmiş kira ve benzeri uzun süreli sözleşmelerin sürelerinin 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği ile öngörülen beş yıllık üst sınıra uygun hale getirilmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır. 05.03.2009 tarihli, 09-06/186-56 ve 09-06/187-57 sayılı Rekabet Kurulu kararlarında ise uygulamaların esasları belirlenmiş; izleyen süreçte gerek bireysel muafiyet başvuruları gerekse şikâyet başvuruları kapsamında birçok başvuru karara bağlanmıştır. Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun 09.12.2010 tarihli ve E. 2010/2293, K. 2010/2210; E. 2010/2182, K. 2010/2211 sayılı kararları ile hukuka uygun bulunarak kesinleşen mezkûr 09-06/186-56 ve 09-06/187-57 sayılı kararlarda, dağıtıcılar ile bayileri arasında yapılan bayilik sözleşmeleri ile bunlarla bağlantılı intifa, kira vb. sözleşmelerden oluşan dikey anlaşmaların sürelerinin ve bu çerçevede ilgili anlaşmaların 2002/2 sayılı Tebliğ kapsamında muafiyetten yararlanabileceği sürenin hesaplanmasına ilişkin olarak şu esaslar belirlenmiştir:

230 *“Taraflar arasında yapılan dikey anlaşma ile alıcıya (bayiye) yüklenen rekabet etmeme yükümlülüğünün süresinin tespitinde, dikey ilişkinin başladığı tarih ile söz konusu ilişkinin kesintisiz olarak devam ettiği en son tarih arasında geçen sürenin dikkate alınması gerekmektedir. Sağlayıcı (dağıtıcı – dağıtım şirketi) ile alıcı (bayi) arasında akdedilen intifa ya da benzer etkiye sahip başka bir sözleşmenin varlığında, taraflar arasındaki bayilik sözleşmesi yenilenmiş dahi olsa dikey ilişkinin kesintiye uğramasından bahsedilemeyecektir.”*

Benzer şekilde Dikey Anlaşmalara İlişkin Kılavuz’un 34. paragrafında da şu açıklamalara yer verilmiştir:

240 *“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.”

250 Yukarıda yer verilen hususlar, akaryakıt sektöründeki dikey anlaşmalara ilişkin olarak alınan ve gelinen noktada sayıları onlarla ifade edilebilecek Rekabet Kurulu kararlarında özellikle vurgulanmıştır.

Bununla birlikte Kurum tarafından uygulamanın esaslarına ilişkin olarak sektörden yoğun olarak gelen soruları cevaplamak üzere Kurum internet sitesinde yayımlanan soru-cevap rehberinde, yeni bir beş yıllık dönem için anlaşmak isteyen dağıtıcılar ve bayiler için, çeşitli işlem maliyetlerini düşürecek ve uygulamada pratik bir kolaylık sağlayacak ilave bir çözümün de mümkün olduğu belirtilmiştir.

260 Bu çözüm, yukarıda belirtilen esasları zedelememesi nedeniyle: *“Taraflar arasında, bayinin mevcut intifa/kira sözleşmesini sonlandırma hakkının bulunduğu, buna karşın aynı dağıtım şirketi ile anlaşma yapmak istediği hususlarının açıkça ifade edildiği ve söz konusu süre kısaltma işlemine ilişkin taraf iradelerinin yer aldığı ayrı bir yazılı anlaşma imzalanması halinde, intifa hakkının tesisi aşamasındaki şekil şartlarına aynen uyulması ve mülkiyet hakkı sahibi ile birlikte intifa/kira hakkı lehtarının ilgili Tapu Sicil Müdürlüğüne bizzat başvuruları suretiyle resmi senet düzenlenerek tapuda intifa/kira hakkı sürelerinin kısaltılması işlemi yapılması”* şeklinde belirlenmiştir.

270 Bu çerçevede taraflar arasında yeni bir bayilik sözleşmesi yapılması ve tapuda yapılacak işlem vasıtasıyla taraflar arasındaki geçmişten gelen dikey anlaşmaya konu intifa veya kira haklarının süresinde, yeni bayilik sözleşmesinin süresine uygun bir kısaltma işleminin gerçekleştirilmesi de mümkün görülmüştür. Zira tapuda yapılacak kısaltma işlemi, intifa veya kira gibi hakların kurulması esnasında yapılan işlemlerin tekrarlanmasını gerektirmekte; bu bakımından söz konusu hakların tapu sicilinden terkin edilerek beş yıllık bir süre için yeniden tesis edilmesiyle aynı sonucu doğurmaktadır. Bu açıdan bu tür bir işlem neticesinde geçmişten gelen rekabet yasağına dayalı dikey ilişkinin kesileceği ve taraf iradelerinin yeni bir beş yıllık dönem hususunda yenilenmiş sayılacağı hususunda tereddüt bulunmamaktadır.

280 Somut olayda ise, taraflar arasındaki dikey anlaşmanın 25.03.2002 tarihli bayilik sözleşmesi ile bu sözleşmeye paralel olarak kurulan aynı tarihli ve 15 yıl süreli intifa hakkı ile başladığı; 25.03.2007 tarihinde tarafların yeni bir bayilik sözleşmesi yaptığı; 28.09.2009 tarihinde ise tarafların yeni bir beş yıllık dönem üzerinde anlaşmak üzere bir protokol yaparak aynı tarihte yeni bir bayilik sözleşmesi imzaladıkları anlaşılmaktadır. Buna mukabil taraflar arasında 25.03.2002 tarihinde kurulan dikey anlaşmaya esas teşkil eden intifa hakkına ilişkin olarak herhangi bir kısaltma işlemi yapılmadığı gibi, mezkûr protokolün 3.3. maddesinde, bayinin anılan intifa hakkının 28.09.2009 tarihli bayilik sözleşmesinin süresine uyumlu olarak kısaltılmasını yahut sonlandırılarak yine aynı bayilik sözleşmesinin süresine uyumlu olarak yeni bir intifa hakkı tesis edilmesini talep etmesi halinde:

290 - *“İntifa hakkının kalan kısmına mukabil –varsa- yatırım bedelinin iadesine ilişkin Ek Protokol’de belirlenen intifa ve kalıcı teknik yardım bedeline karşılık olarak teminat göstermesi,*

11-54/1390-498

- *İşleticilik ilişkisinin devam etmemesinden ötürü kalan kısma mukabil Lukoil'in alacaklarını ödemeyi taahhüt etmesi ve teminat göstermesi,*
- *Lukoil'in alacaklarına karşılık olarak, Lukoil'in de kabul edeceği uygun bir ödeme planı yapması,*
- *Tüm Tapu harç ve giderini üstlenmesi"*

300 şeklinde sayılan şartların tamamını yerine getirmesi gerektiği hükme bağlanmıştır. Söz konusu protokol hükümleri dikkatle irdelendiğinde, intifa hakkının 28.09.2009 tarihli bayilik sözleşmesinin süresine uygun olarak kısaltılması için şarta bağlanmasının yanında, getirilen şartlar arasında bayinin intifa hakkı süresinin dolacağı 25.03.2017 tarihi ile yeni bayilik sözleşmesinin beş yıllık grup muafiyeti süresinin sonuna tekabül eden 28.09.2014 tarihi arasındaki sürede işleticilik ilişkisinin devam etmemesinden ötürü [oluşacak olan] *Lukoil* alacaklarını dahi teminat altına alması sayıldığı anlaşılmaktadır.

310 Mevcut haliyle bu düzenleme, Lukoil'in ilgili tarihler arasında geçecek süre için, bayiden "yoksun kalınan kâr" dahi talep etmesine cevaz verir görünmektedir. Bu çerçevede normal koşullarda 2002/2 sayılı Tebliğ'e uyum sağlanabilmesi için intifa hakkının kendiliğinden kaldırılması yahut en azından yukarıda belirtilen şekilde kısaltılması gerekirken, bu hakkın kaldırılması veya kısaltılması için bayi aleyhine bu denli ağır koşullar öngören bir protokol marifetiyle taraf iradelerinin yenilendiğinin kabulü mümkün değildir.

320 Dolayısıyla anılan protokol ve 28.09.2009 tarihli bayilik sözleşmesi yoluyla 2002/2 sayılı Tebliğ'e uygun yeni bir dikey anlaşmanın yapıldığının söz edilemez. Nitekim "bahse konu dikey ilişkinin, ilgili intifa süresinin taraflar arasındaki 28.09.2009 tarihli sözleşmenin süresini aşmayacak şekilde kısaltılması halinde Tebliğ kapsamında grup muafiyetinden yararlanabileceğine" yönelik çoğunluk görüşünün altında da bu husus yatıyor olsa gerekir. Bir başka deyişle esas itibarıyla çoğunluk görüşünün de reddetmediği üzere 28.09.2009 tarihli protokol ve bayilik sözleşmeleri yoluyla taraflar arasındaki geçmişten gelen rekabet yasağına dayalı dikey ilişki kesintiye uğramamış; 2002/2 sayılı Tebliğ'e uygun yeni bir dikey anlaşma yapılmamıştır. Buna ilaveten, gelinen noktada bayilik sözleşmesinin ilgili bayi tarafından tek taraflı olarak feshedildiği, dolayısıyla bayinin söz konusu anlaşmaya bağlılık iradesinin de bulunmadığı anlaşılmaktadır.

330 Hal böyleyken, taraflar arasında 23.03.2002 tarihli bayilik sözleşmesi ve aynı tarihli, 15 yıl süreli intifa hakkı ile kurulan dikey anlaşmanın 28.09.2009 tarihli protokol ve bayilik sözleşmesi marifetiyle kesintiye uğramadığına, bu çerçevede ilgili dikey anlaşmanın 18.09.2005 tarihinden önce yapılmış olması ve anılan tarih itibarıyla bakiye süresinin beş yılı aşması nedeniyle 18.09.2010 tarihine kadar 2002/2 sayılı Tebliğ ile düzenlenen grup muafiyetinden yararlandığına karar verilmesi gerekli ve yeterliyken; geriye dönük hak ve yükümlülük doğurabilecek nitelikte olmak üzere "*bahse konu dikey ilişkinin, ilgili intifa süresinin taraflar arasındaki 28.09.2009 tarihli sözleşmenin süresini aşmayacak şekilde kısaltılması halinde 2002/2 sayılı Tebliğ kapsamında grup muafiyetinden yararlanabileceğine*" yönelik oluşan çoğunluk görüşüne katılmamız mümkün olmamıştır.

340

Doç. Dr. Mustafa ATEŞ
İkinci Başkan

Doç. Dr. C. İlhan GÜNAY
Kurul Üyesi

Prof. Dr. Metin TOPRAK
Kurul Üyesi