

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

(Önaraştırma)

Dosya Sayısı : 2013-1-114

Karar Sayısı : **14-08/157-67**

Karar Tarihi : 26.02.2014

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

Başkan : Prof. Dr. Nurettin KALDIRIMCI

Üyeler : Kenan TÜRK, Dr. Murat ÇETİNKAYA, Reşit GÜRPINAR,
Dr. Metin ARSLAN, Doç. Dr. Tahir SARAÇ

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

C. BAŞVURUDA

BULUNANLAR : - Nursav Tarım ve Gıda Mad. Pet. Ürün. Taş. Hizm. Taah. Tic. Ltd. Şti.
- Halil İbrahim ŞİMŞEK
Temsilcileri: Av. Narin Sevinç ARSLAN
Bahçelievler Mah. İstiklal Cad. No:132/9 İlkadım/Samsun

D. HAKKINDA İNCELEME

YAPILAN : Can Aslan Petrolcülük A.Ş.

Çakmak Mah. İkbal Cad. Dinç Sok. No: 28 Ümraniye/İstanbul

- (1) **E. DOSYA KONUSU:** Can Aslan Petrolcülük A.Ş.'nin yaptığı dikey anlaşma ve çeşitli uygulamalar yolu ile 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'u ihlal ettiği iddiası.
- (2) **F. İDDİALARIN ÖZETİ:** Nursav Tarım ve Gıda Maddeleri Petrol Ürünleri Taş. Hizm. Taah. Tic. Ltd. Şti. (NURSAV) vekili tarafından 18.11.2013 tarihinde yapılan başvuruda özetle;
- NURSAV ile Can Aslan Petrolcülük A.Ş. (CAN ASLAN) arasında 06.11.2007 tarihinde bayilik protokolünün, 08.11.2007 tarihinde ise bayilik sözleşmesinin imzalandığı,
 - 15.05.2008 tarihinde taraflar arasında 15 yıl süreli bir intifa protokolünün akdedildiği,
 - 15.10.2010 tarihinde bayilik sözleşmesinin NURSAV tarafından feshedildiği,
 - 4054 sayılı Kanun, 2002/2 Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği ve Rekabet Kurulunun kararına göre dikey ilişkinin süresinin sona erdiği halde CAN ASLAN'ın istasyon üzerindeki intifa hakkını kaldırmaya yanaşmadığı
- ifade edilerek, CAN ASLAN hakkında gerekli işlemlerin yapılması talep edilmiştir.
- (3) Halil İbrahim ŞİMŞEK vekili tarafından 18.11.2013 tarihinde yapılan başvuruda ise özetle;
- Halil İbrahim ŞİMŞEK ile CAN ASLAN arasında 08.06.2005 tarihinde bayilik sözleşmesinin, 28.08.2006 tarihinde ise bayilik protokolünün imzalandığı,
 - 29.08.2006 tarihinde taraflar arasında 12 yıl süreli bir intifa protokolünün akdedildiği,
 - 24.12.2008 tarihinde bayilik sözleşmesinin Halil İbrahim ŞİMŞEK tarafından feshedildiği,
 - 4054 sayılı Kanun, 2002/2 Tebliğ ve Rekabet Kurulunun kararına göre dikey ilişkinin süresinin sona erdiği halde CAN ASLAN'ın istasyon üzerindeki intifa hakkını kaldırmaya yanaşmadığı
- iddia edilerek, CAN ASLAN hakkında gerekli işlemlerin yapılması talep edilmiştir.
- (4) **G. DOSYA EVRELERİ:** Kurum kayıtlarına 18.11.2013 tarihinde giren başvurular üzerine hazırlanan 25.12.2013 tarih ve 2013-1-114/İİ sayılı İlk İnceleme Raporu, 09.01.2014 tarihli Kurul toplantısında görüşülmüş ve önaraştırma yapılmasına karar verilmiştir. Konuya ilişkin karar uyarınca düzenlenen 17.02.2014 tarih ve 2013-1-114/ÖA sayılı Önaraştırma Raporu görüşülerek karara bağlanmıştır.

14-08/157-67

(5) **H. RAPORTÖR GÖRÜŞÜ:** İlgili raporda;

- Halil İbrahim ŞİMŞEK ile CAN ASLAN arasındaki muhtelif sözleşmelerle kurulan dikey ilişkinin 2002/2 sayılı Tebliğ'in 5. maddesinde düzenlenen istisnadan yararlanamayacağı; söz konusu dikey ilişkinin 18.09.2010 tarihine kadar anılan Tebliğ ile tanınan grup muafiyetinden yararlanma ve uygulanma imkânı bulunduğu,
- NURSAV ile CAN ASLAN arasındaki muhtelif sözleşmelerle kurulan dikey ilişkinin 2002/2 sayılı Tebliğ'in 5. maddesinde düzenlenen istisnadan yararlanamayacağı; söz konusu dikey ilişkinin 08.11.2012 tarihine kadar anılan Tebliğ ile tanınan grup muafiyetinden yararlanma ve uygulanma imkânı bulunduğu,
- Dosya konusu her iki dikey anlaşmaya da 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesi kapsamında bireysel muafiyet tanınamayacağı,
- Bu nedenle, 4054 sayılı Kanun'un 9. maddesi uyarınca, taraflara gerekçeli kararın tebliği tarihinden itibaren 30 gün içinde aralarındaki dikey ilişkiyi sonlandırmaları gerektiği, aksi takdirde haklarında 4054 sayılı Kanun çerçevesinde işlem başlatılacağı yönünde görüş bildirilmesinin uygun olacağı

ifade edilmiştir.

I. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

(6) Başvuru konusu iddialara ilişkin olarak CAN ASLAN'dan edinilen 12.02.2014 tarihli yazıda özetle;

- Şikayetçilerden Halil İbrahim ŞİMŞEK'in 2008 yılında CAN ASLAN ile arasında bulunan bayilik sözleşmesini feshettiği ve ardından intifanın terkinin davası açtığı,
- Sözü edilen davanın ilk derece mahkemesi tarafından kabul edilerek Halil İbrahim ŞİMŞEK lehine sonuçlandığı, ancak bu kararın Yargıtay tarafından bozulduğu, yapılan yeniden yargılama sonucunda mahkemenin müvekkili lehine olacak şekilde intifa hakkının devamına karar verdiği,
- NURSAV ve Halil İbrahim ŞİMŞEK'in bayilik sözleşmelerini süresinden önce feshettiği ve her ikisinin de başka dağıtım şirketleriyle yeni bayilik sözleşmeleri imzaladığı,
- NURSAV ve Halil İbrahim ŞİMŞEK ile CAN ASLAN arasında halihazırda herhangi bir dikey ilişki bulunmadığı ve her iki firmanın da dilediği dağıtıcıyla çalışabildiği,
- İstasyon üzerinde kurulu intifa hakkının bayilerin başka dağıtıcılarla sözleşme yapmasına engel olmadığı,
- Açıklanan nedenlerle başvurunun konusuz kaldığı ve reddedilmesi gerektiği

ifade edilmiştir.

(7) Konuyla ilgili olarak 2002/2 sayılı Tebliğ hükümleri, anılan Tebliğ'in açıklanmasına yönelik çıkarılan Dikey Anlaşmalara İlişkin Kılavuz ve Kurulumuz kararları çerçevesinde; CAN ASLAN ile anılan başvuru sahipleri arasında kurulan dikey ilişkilerin malik ile işleticinin bağlantılı olması sebebiyle 2002/2 sayılı Tebliğ'in 5. maddesinde öngörülen istisna hükmü kapsamında olmadığı ve dosya konusu her iki istasyonun yeni istasyon olmamaları nedeniyle Kurulumuzun konuyla ilgili emsal kararlarında ortaya konulan bireysel muafiyetin şartlarını da sağlamadığı dosya kapsamından anlaşılmaktadır.

(8) Diğer taraftan bayinin dağıtıcıya ait intifa hakkının devam ettiği süre içerisinde yeni bayilik anlaşmaları imzalaması da önceki dikey ilişkinin sonlandırılmış olduğu anlamına gelmemektedir. Bu durum, Dikey Anlaşmalara İlişkin Kılavuz'un 35. paragrafında; "*intifa, kira, ekipman vb. sözleşmeler sürmekteyken mevcut bayilik, işleticilik, tedarik sözleşmeleri sona erdirilerek bu nitelikte yeni bir sözleşme yapılması hallerinde dikey ilişkinin kesintiye*

14-08/157-67

uğramadığı kabul edilecek ve beş yıllık süre bu doğrultuda hesaplanacaktır.” şeklinde açıklanmaktadır.

- (9) Bu noktada şikayetçilerden Halil İbrahim ŞİMŞEK tarafından açılan ve Yargıtay tarafından bozulan intifa hakkının terkinin davasına değinmek gerekmektedir. Söz konusu davada ilk derece mahkemesi olan Horasan Asliye Hukuk Mahkemesi 11.02.2011 tarihli kararında, intifa hakkı tesisi karşısında sözleşmede belirlenen edimlerin davalı CAN ASLAN tarafından yerine getirilmediği, sözleşmenin davacı aleyhine bozulduğu gerekçesiyle intifa hakkının terkinine karar vermiştir. Söz konusu kararda rekabet hukukuna yönelik 4054 sayılı Kanun kapsamında herhangi bir değerlendirme yapılmadığı görülmektedir. Yargıtay 19. Hukuk Dairesi temyiz incelemesinde, davalının sunduğu deliller üzerinde durulmadan karar verildiği gerekçesiyle Horasan Asliye Hukuk Mahkemesinin kararının bozulmasına 19.12.2012 tarihinde karar vermiştir. Yargıtayın bozma kararında da 4054 sayılı Kanun kapsamında herhangi bir değerlendirme yapılmamıştır.
- (10) Öncelikle, adli yargı organlarınca alınan kararların kural olarak idareyi bağlamadığının kabulü gerekmektedir. Nitekim Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 2010/9-314 E., 2010/342 K. sayılı kararında, *“adli yargıya dahil mahkemelerin, bir kamu kurumunu belli yolda ve doğrultuda işlem yapmaya zorlayıcı karar vermeleri mümkün değildir. Esasen verilecek bu tür kararların idareyi ve kamu kurumlarını bağlayıcı niteliği de yoktur. Bu kabul şekli, tesis edilen idari işlemlerin iptali istemiyle açılacak davaların idari yargıda görüleceği; adli yargının bir idari işlemin hukuka uygunluğunu denetleme görev ve yetkisine sahip bulunmadığı kuralına da uygundur.”* şeklinde hükme yer verilmiştir. Bu çerçevede özellikle doğrudan idari işleme konu teşkil eden uyuşmazlıkla ilgili alınmış olan bir karar olması halinde, adli yargı kararlarının idare tarafından dikkate alınabileceği açık olmakla beraber, idarenin iş ve eylemlerini doğrudan adli yargı kararlarında ortaya konulan gerekçeleri dikkate alarak belirlemekle yükümlü olmadığı değerlendirilmektedir. Kaldı ki yukarıda anılan ilk derece mahkemesi ve Yargıtay kararlarında 4054 sayılı Kanun’a yönelik herhangi bir değerlendirme yapılmadığı dikkate alındığında, söz konusu Yargıtay kararının Rekabet Kurulu açısından bağlayıcılığı bulunmamaktadır.
- (11) Yukarıda açıklanan nedenlerle Halil İbrahim ŞİMŞEK ile CAN ASLAN arasındaki 08.06.2005 tarihli bayilik sözleşmesi ile 29.08.2006 tarihli intifa protokolünden oluşan dikey anlaşmanın 18.09.2010 tarihine kadar; NURSAV ile CAN ASLAN arasındaki 08.11.2007 tarihli bayilik sözleşmesi ve 15.05.2008 tarihli intifa protokolünden oluşan dikey anlaşmanın 08.11.2012 tarihine kadar 2002/2 sayılı Tebliğ ile tanınan grup muafiyetinden yararlandığı, belirtilen tarihlerden itibaren her iki dikey anlaşmanın da grup muafiyeti kapsamı dışında kaldığı, ilgili dikey anlaşmalara 4054 sayılı Kanun’un 5. maddesi kapsamında bireysel muafiyet de tanınamayacağı kanaatine varılmıştır.

J. SONUÇ

- (12) Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre;
- Halil İbrahim ŞİMŞEK ile Can Aslan Petrolcülük A.Ş. arasındaki muhtelif sözleşmelerle kurulan dikey ilişkinin 2002/2 sayılı Tebliğ’in 5. maddesinde düzenlenen istisnadan yararlanamayacağına; söz konusu dikey ilişkinin 18.09.2010 tarihine kadar 2002/2 sayılı Tebliğ ile tanınan grup muafiyetinden yararlanma olanağının bulunduğuna,
 - Nursav Tarım ve Gıda Maddeleri Petrol Ürünleri Taş. Hizm. Taah. Tic. Ltd. Şti. ile Can Aslan Petrolcülük A.Ş. arasındaki muhtelif sözleşmelerle kurulan dikey ilişkinin 2002/2 sayılı Tebliğ’in 5. maddesinde düzenlenen istisnadan yararlanamayacağına; söz konusu dikey ilişkinin 08.11.2012 tarihine kadar 2002/2 sayılı Tebliğ ile tanınan grup muafiyetinden yararlanma olanağının bulunduğuna,

14-08/157-67

- Dosya konusu her iki dikey anlaşmaya da 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesi kapsamında bireysel muafiyet tanınamayacağına,
 - Bu nedenle, 4054 sayılı Kanun'un 9. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca gerekçeli kararın tebliği tarihinden itibaren 30 gün içinde aralarındaki dikey ilişkiyi sonlandırmaları gerektiği, aksi takdirde haklarında aynı Kanun çerçevesinde işlem başlatılacağı yönünde taraflara görüş bildirilmesi hususunda Başkılığın görevlendirilmesine
- OYÇOKLUĞU ile karar verilmiştir.

**26.02.2014 tarihli, 14-08/157-67 Sayılı Kurul Kararı'na
KARŞI OY GEREKÇESİ**

Rekabet Kurulu'nun mezkur kararında başvuruda bulunan teşebbüslerle Can Aslan Petrolcülük A.Ş. arasında bulunan dikey ilişkinin sonlandırılması gerektiği sonucuna ulaşılmıştır. Ne var ki, taraflar arasında halihazırda devam eden fiili bir dikey ilişkinin olmaması; ayrıca yeniden satıcı mahiyetindeki teşebbüslerin farklı bir akaryakıt dağıtım firması ile çalışıyor/çalışabiliyor olması nedenleriyle salt intifanın kaldırılmasına yönelik olan bu karara katılma imkanı bulunamamıştır.

Dr. Murat ÇETİNKAYA
Kurul Üyesi