

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

(Danıştay'ın İptal Kararı Üzerine Verilen)
REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2005-1-122 (Önaraştırma)
Karar Sayısı : 08-61/997-389
Karar Tarihi : 30.10.2008

10 **A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER**

Başkan : Prof. Dr. Nurettin KALDIRIMCI
Üyeler : Tuncay SONGÖR, M. Sıraç ASLAN, Süreyya ÇAKIN,
Mehmet Akif ERSİN, Dr. Mustafa ATEŞ,
İsmail Hakkı KARAKELLE

B. RAPORTÖRLER: Mert KARAMUSTAFAOĞLU, Harun GÜNDÜZ

20 **C. BAŞVURUDA**

BULUNAN : AKDAĞ Bora Petrol Ürünleri Otomotiv İnş. Taah.
San. Ve Tic. Ltd. Şti. (AKDAĞ)
Belediye Terminali Karşısı Akaryakıt İstasyonu
Akdağmadeni/Yozgat

D. KARŞI TARAF : Total Oil Türkiye A.Ş. (TOTAL)
Oycan Plaza Ayazağa Mah. Eski Büyükdere Cad.
No:15 Kat:7 Maslak/İstanbul

30 **E. DOSYA KONUSU:** AKDAĞ ile TOTAL arasındaki sağlayıcı bayi ilişkisi kapsamında TOTAL'ın ele geçirdiği intifa hakkı aracılığıyla rekabeti ortadan kaldırdığı iddiasına ilişkin verilen 26.1.2006 tarih ve 06-04/57-15 sayılı Kurul kararının Danıştay 13. Dairesi tarafından iptali üzerine dosyanın yeniden değerlendirilmesi.

40 **F. İDDİALARIN ÖZETİ:** Kurum kayıtlarına intikal eden şikayet dilekçesine göre; AKDAĞ ile TOTAL arasında 15.1.1997 tarihinde bir Protokol akdedilmiştir. Bu protokol kapsamında TOTAL AKDAĞ'a bayilik verecek, AKDAĞ ise mülkiyetinde olan ve istasyonun üzerine kurulacağı gayrimenkule ilişkin TOTAL'e intifa hakkı tesis ettirecektir. Nitekim 17.2.1997 tarihinden itibaren TOTAL'e 20 yıl süreli intifa hakkı tesis etmiş ve kurulan istasyonu AKDAĞ işletmeye başlamıştır. Bu kapsamda gelişen olaylarda TOTAL'in intifa hakkını kullanarak sahip olduğu güç ile pazara girişleri engellediği ve rekabeti ortadan kaldırdığı iddia edilmektedir.

50 **G. DOSYA EVRELERİ:** Kurum kayıtlarına 17.10.2005 tarih ve 1233 sayı ile intikal eden başvuruya ilişkin hazırlanan 19.1.2006 tarih, 2005-1-122/İİ-06-CS sayılı İlk İnceleme Raporu, 20.1.2006 tarih ve REK.0.05.00.00-110/10 sayılı Başkanlık önergesi ile 06-04 sayılı Kurul toplantısında görüşülerek, şikayete ilişkin olarak bir önaraştırma yapılmasına veya soruşturma açılmasına gerek olmadığına 26.1.2006 tarih ve 06-04/57-15 sayı ile karar verilmiştir.

AKDAĞ vekili tarafından Danıştay 13. Dairesi'nin 2006/1604 Esas sıra numarasına kayden açılan dava sonucunda verilen 13.5.2008 tarih ve 2008/4196 K. sayılı kararda,

Rekabet Kurulu'nun 26.1.2006 tarih ve 06-04/57-15 sayılı kararının iptaline karar verilmiştir. Danıştay'ın iptal kararı üzerine yapılan inceleme sonucunda düzenlenen 23.10.2008 tarih, 2005-1-122/ÖA-08-MK sayılı Öneraştırma Raporu, 12.9.2008 tarih, REK.0.05.00.00-110/160 ve 24.10.2008 tarih, REK.0.05.00.00-110/185 sayılı Başkanlık Önergesi ile 08-61 sayılı Kurul toplantısında görüşülerek karara bağlanmıştır.

- 60 **H. RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ:** İlgili raporda; AKDAĞ tarafından yapılan şikayete ilişkin olarak yürütülen önaraştırma neticesinde soruşturma açılmasına gerek olmadığı, şikayetin reddedilmesi gerektiği ifade edilmektedir.

I. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

- 70 Şikayet konusuna ilişkin süreçte; AKDAĞ ile TOTAL arasında 15.1.1997 tarihinde bir Protokol akdedilmiş ve bu protokol kapsamında TOTAL, AKDAĞ'a bayilik verecek, AKDAĞ ise mülkiyetinde olan ve istasyonun üzerine kurulacağı gayrimenkule ilişkin TOTAL'e intifa hakkı tesis ettirecektir. Nitekim 17.2.1997 tarihinden itibaren TOTAL'e 20 yıl süreli intifa hakkı tesis etmiş ve kurulan istasyonu AKDAĞ işletmeye başlamıştır. 80 Sağlayıcı-bayi ilişkisinin ilerleyen dönemlerinde ortaya çıkan anlaşmazlıklar sonucu AKDAĞ, 2005 yılı içerisinde bayilik sözleşmesinin ve intifanın 5 yıla sınırlandırılmasını TOTAL'den talep etmiştir. Bunun üzerine TOTAL bayilik sözleşmesini 1.3.2005 tarihinde feshetmiş, ancak intifanın kaldırılmasına yanaşmamıştır.

Danıştay tarafından önceki tarihli Rekabet Kurulu kararına ilişkin verilen iptal kararının gerekçesinde TOTAL'in bayilerle kurmuş olduğu hukuki ilişkinin temelini işletme sözleşmesi ve kira sözleşmesi olmak üzere iki anlaşmaya dayandığı belirtildikten sonra 80 şu ifadelerle yer verilmiştir:

- 80 “İşletme sözleşmesinin birer yıl süreli yapıldığı ve bu sözleşmenin 1.3.2005 tarihinde Total tarafından tek taraflı olarak feshedildiği anlaşılmalı birlikte, kira sözleşmesinin işletme sözleşmesine olan etkisi nedeniyle işletme sözleşmesi de kira sözleşmesiyle birlikte 2017 yılı itibariyle sona erecek bulunduğundan, taraflar arasında imzalanan işletme sözleşmesinin süresinin belirsiz hale geldiği yolunda ciddi bulguya ulaşılmaktadır.

- 90 Bu durumda, 2002/2 sayılı Tebliğ hükümleri uyarınca, belirsiz bir süre için veya beş yıldan daha uzun bir süre için anlaşma yapılarak bayiye rekabet etmeme yükümlülüğünün getirilmesi, anlaşmayı Tebliğ dışına çıkarabileceğinden, şikayete konu olan işletme sözleşmesinin 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesine uygunluk denetiminin yapılması gereklidir...”

İlgili sözleşmenin ve intifa hakkına ilişkin kira sözleşmesinin 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamında değerlendirmesine geçmeden önce, dikey anlaşmalarda “rekabet etmeme yükümlülüğüne” ilişkin 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği ile başlayan süreci özetlemek yerinde olacaktır.

2002/2 sayılı Tebliğ ile dikey anlaşmalar kapsamında alıcıya getirilen belirsiz süreli ya da beş yılı aşan süreli ‘rekabet etmeme yükümlülüğü’ yasaklanmıştır (Madde 5.a.).

- 100 Tebliğ'in ilk halinde (2003/3 sayılı Tebliğ ile yapılan değişiklikten önce) belirli durumlarda rekabet etmeme yükümlülüğünün süresinin 10 yıla kadar uzayabilmesi yönünde bir istisna bulunmaktadır. Söz konusu hüküm şu şekildedir:

“...Ancak alıcının anlaşmaya dayalı faaliyetini gerçekleştirebilmesi için gerekli yatırım tutarının %35’den az olmamak kaydıyla bir kısmının sağlayıcı tarafından karşılanması halinde, alıcıya getirilecek rekabet etmeme yükümlülüğünün süresi, beş yılı aşan kısmı sadece bu yatırımın yapıldığı tesiste yürütülecek faaliyetle sınırlı kalmak kaydıyla, on yıla kadar olabilir...”

110

2002/2 sayılı Tebliğ’de yer alan %35 yatırım yapılması durumunda rekabet etmeme yükümlülüğünün 10 yıla uzayabileceği yönündeki istisnanın uygulamada çıkardığı zorluklar da dikkate alınarak, 2003/3 sayılı Tebliğ ile bir değişiklik yapılmış ve bu istisna kaldırılmıştır. 2003/3 sayılı Tebliğ ile birlikte istisna olmaksızın tüm dikey anlaşmalarda rekabet etmeme yükümlülüğünün süresi 5 yıl ile sınırlandırılmıştır.

120

2003/3 sayılı Tebliğ ile rekabet etmeme yükümlülüğüne ilişkin sınır 5 yıla indirilmiş olmakla birlikte, yapılan değişikliğin özellikle akaryakıt dağıtım sektörü gibi tesise yapılan yatırımların önem taşıdığı sektörlerde olumsuz ve karmaşık durumlar doğurmamasını temin etmek için bir geçiş dönemi uygulanması uygun görülmüştür. Geçiş dönemine ilişkin 2003/3 sayılı Tebliğ’de yer alan Geçici Madde şu şekildedir:

“Geçici Madde-

Bu Tebliğ’in [2003/3] yürürlüğe girdiği tarihten önce yapılmış olan anlaşmaların 2002/2 sayılı Tebliğ’de öngörülen grup muafiyetinden yararlanabilmesi için, bu Tebliğ’in yürürlüğe girdiği tarihten [18.09.2003] itibaren iki yıl içerisinde yukarıdaki 1 inci madde ile getirilen [5.maddenin (a) bendinin ikinci fıkrasındaki] değişikliğe uygunluğunun sağlanması gerekir. Bu süre içerisinde anılan anlaşmalara 4054 sayılı Kanun’un 4 üncü maddesinde öngörülen yasaklama uygulanmaz.”

130

Geçici madde ile birlikte belirlenen geçiş dönemi 18.9.2005 tarihinde bitmektedir. Bu tarihe kadarki sürede, 2003/3 sayılı Tebliğin yürürlüğe girdiği tarihten önceki anlaşmalara 4054 sayılı Kanun’un 4. maddesinin uygulanmayacağı, yukarıda yer alan Geçici Madde hükmünde yer almaktadır.

I.1. Şikayete İlişkin Değerlendirme

140

2002/2 sayılı Tebliğ’de yer alan rekabet etmeme yükümlülüğüne getirilen sınırlamayla ilgili sürece bu noktada ara vererek, AKDAĞ tarafından yapılan şikayete dönülecek olursa, Rekabet Kurumu’na yapılan başvuru, AKDAĞ ile TOTAL arasındaki sözleşmelerin 4054 sayılı Kanun ve ilgili Tebliğler açısından geçerli olup olmadığıdır.

150

Şikayetin yapıldığı dönem 2003/3 sayılı Tebliğ ile belirlenen geçiş dönemi içinde olması nedeniyle, 2003/3 sayılı Tebliğ’in geçici maddesinde yer alan geçiş dönemi boyunca Kanun’un 4. maddesinin uygulanmayacağı hükmünden hareketle, TOTAL ve AKDAĞ arasındaki sözleşmede yer alan rekabet etmeme yükümlülüğünün ya da dolaylı olarak bu sonucu doğuracak olan intifa hakkı ya da benzer sınırlamaların Kanun’un 4. maddesi kapsamındaki yasaklama hükmünün uygulanmayacağı öngörülmektedir. Bu nedenledir ki, rekabet hukuku bakımından fesih işleminin yapıldığı dönemde söz konusu anlaşmaların Kanun’un 4. maddesi kapsamında olduğu ancak 2003/3 sayılı Tebliğ’in Geçici maddesi uyarınca anılan anlaşmaların 4. maddedeki yasaklama hükmünün uygulanmasından muaf tutulduğu anlaşılmaktadır.

Bu çerçevede önceki tarihli Rekabet Kurulu kararını iptal eden Danıştay kararında; TOTAL ile bayiler arasındaki hukuki ilişkinin işletme sözleşmesi (bayilik sözleşmesi) ve kira sözleşmesi (intifa) olmak üzere iki anlaşmaya dayandığı ve her iki sözleşmenin bazı hükümlerinin bu iki sözleşme arasındaki ilişkiyi ortaya koyduğu belirtilmiştir.

160 Danıştay'ın bu kararından, her iki sözleşmenin birbiriyle bağlantılı ve adeta aynı amaca yönelik, tek bir "anlaşma" olduğunu anlamak mümkündür. Bu çerçevede her iki sözleşmeyle oluşan TOTAL ile AKDAĞ arasındaki "anlaşma" bakımından 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesine aykırı olmalarına ve 2002/2 sayılı Tebliğ'de belirtilen rekabet yasağına ilişkin süreyi aşmalarına rağmen, şikayet konusu fesih olayının gerçekleştiği tarihin 2003/3 sayılı Tebliğ'in Geçici Maddesinde belirlenen "Geçiş Dönemi" içinde olması sebebiyle Kanun'un 4. maddesinin uygulanamayacağı ve anlaşmanın geçerli olacağı anlaşılmaktadır. Dolayısıyla şikayet konusu fesih olayının gerçekleştiği tarih açısından anılan sözleşmelerin 2003/3 sayılı Tebliğ'in Geçici Maddesi uyarınca 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlal eder nitelikte olmadığı sonucuna varılmıştır.

170 I.2. AKDAĞ ve TOTAL Arasındaki Bayilik Sözleşmesi ve İntifa Hakkının Kanununun 4. Maddesi Kapsamında Değerlendirilmesi

2003/3 sayılı Tebliğ'in Geçici Maddesi'nde yer alan geçiş dönemi 18.9.2005 tarihinde sona ermektedir. Söz konusu geçiş dönemine ilişkin en önemli husus ise, bu geçiş döneminden önce yapılmış anlaşmaların uygunluğunun sağlanmasında nasıl bir yol izleneceğidir. Söz konusu 5 yıllık sürenin, sözleşmelerin yapıldığı andan itibaren mi, değişikliğin yapıldığı tarihten itibaren mi başlayacağı bu hususlardan biridir. Yine aynı şekilde; değişikliğin karşılıklı (baya ve dağıtım firması tarafından) imzalanan yeni bir anlaşmayla mı yapılmasının gerektiği, dağıtıcı tarafından yapılan tek taraflı değişikliğin yeterli olup olmayacağı ya da değişiklik yapılmamışsa bile uygulamaya mı bakılacağı da ayrı bir konudur. Bu gibi hususlara ilişkin içtihat, daha sonra yapılan bireysel başvurular kapsamında Rekabet Kurulu tarafından alınan kararlarla oluşturulmuştur.

180 İçtihat oluşturan kararlardan biri, yine TOTAL'in Mevlana ile yapmış olduğu bayilik sözleşmesine ilişkin 26.1.2006 tarih ve 06-04/55-13 sayılı Kurul kararıdır. Bu kararda, TOTAL'in 2011'e kadar olan sözleşmeyi geçiş döneminin bitmesinden hemen önce gönderdiği tek taraflı yazı ile uyumlaşmayı sağlamasını uygun bulmuştur. Söz konusu karardaki ilgili bölüm aşağıdadır:

190 "...TOTAL-MEVLANA arasında gerçekleşen yazışmalarda TOTAL'in MEVLANA'ya göndermiş olduğu 1.9.2005 tarihli yazıda, aralarındaki sözleşmenin bildirim tarihi olan 1.9.2005 tarihinden 1.9.2010 tarihine kadar geçerli olacağı belirtilmektedir. Sözleşmenin uyumlaşmanın sağlanmasından önce 25.7.2011 tarihine kadar süresi olduğu dikkate alındığında, yukarıda yapılan genel değerlendirmeler kapsamında, TOTAL'in bu uygulaması uygun kabul edilmelidir. Başka bir ifadeyle, TOTAL tarafından MEVLANA'ya gönderilen bu yazı, 2002/2 sayılı Tebliğe uygunluğun sağlanması için yeterlidir."

200 Daha sonraki dönemde akaryakıt dağıtım şirketlerinin gerçekleştirdikleri bayilik anlaşmalarına ilişkin yapılan genel bir önaraştırma¹ sonucunda ise söz konusu geçiş dönemine ilişkin Rekabet Kurulu, daha geniş bir yorumda bulunmuştur. Şöyle ki, Kurul rekabet etme yasağına ilişkin yaptığı değerlendirmede, uyumlaştırmaya yönelik bir değişiklik yapılmamış olsa dahi 18.9.2005'den önce yapılmış anlaşmaların 18.9.2010 tarihine kadar uygulama süresi bulunduğunu belirtmiştir. Kararın ilgili bölümü aşağıdaki gibidir:

"Mevcut durumda, 18.9.2005 tarihinden önce yapılan ve Tebliğ'e uygun olmayan sözleşmelerin 18.9.2010 tarihine kadar uygulama süresi bulunmaktadır. Tebliğ'e aykırı olan sözleşmelerin de uygulama süresi henüz 5 yıla ulaşmamıştır. Özetle, akaryakıt piyasasındaki mevcut bayilik sözleşmelerinin hiçbiri henüz 5 yıllık uygulama sürecini

¹ 15.11.2006 tarih ve 06-84/1059-306 sayılı Önaraştırma kararı.

210 aşmamıştır. Bu nedenle, rekabet etme yasağı süresi bakımından yukarıda yer verilen sözleşmelerle ilgili herhangi bir ihlalin söz konusu olmadığı, bu nedenle soruşturma açılmasına gerek bulunmadığına, ancak ilgili teşebbüslere 5 yıllık azami uygulama süresinin aşılması halinde ilgili sözleşmenin 2002/2 sayılı Tebliğ kapsamında muafiyetten yararlanamayacağına ilişkin bir yazı gönderilmesinin yerinde olacağı sonucuna ulaşılmıştır.”

220 Rekabet hukukunda dikey anlaşmalarda yer alan rekabet etmeme yükümlülüklerine getirilen 5 yıllık sınırlamaya dayanılarak intifa/kira haklarının sürelerine de uygulanıp uygulanamayacağı konusuna Rekabet Kurulu verdiği çeşitli kararlarda değinmiştir. Bu kararlarda, akaryakıt sektöründe yer alan dikey anlaşmaların rekabet hukuku çerçevesinde sorunlu hale gelmesinde en önemli unsurun intifa ya da kira haklarına ilişkin hususlardan kaynaklandığı belirtilmekle birlikte, söz konusu intifa/kira haklarının rekabet hukukuna dayanılarak anlaşmanın süresi ile birlikte sonlandırılabilmesi için, söz konusu dikey (bayilik/işleticilik) anlaşma ile intifa/kira hakkı anlaşmasının arasındaki ilişkinin özel hukuk hükümleri kapsamında mahkemelerce belirlenerek, bir karara bağlanmasının yerinde olduğu ileri sürülmüştür. Bu yöndeki ilk örnek karar Shell ile bayisi (Cabbaroğlu) arasındaki sözleşmeye ve kira sözleşmesine ilişkin Rekabet Kurulu'nun verdiği 2.10.2003 tarih ve 03-64/770-356 sayılı karardır. Bu kararın konuya ilişkin bölümünde aşağıdaki ifadeler yer almaktadır:

230 “Shell öncelikle araziye sahibi olan bayiden kiralamakta, daha sonra aynı bayiye istasyonun işletmesini vermektedir. Gerek işletme sözleşmesinin, gerekse kira sözleşmesinin anılan bazı maddeleri, bu iki sözleşme arasındaki ilişkiyi göstermektedir. Kira sözleşmesinin arazinin rayiç değeri üzerinden mi, yoksa sembolik bir bedel üzerinden mi yapıldığı hususu, kira sözleşmesinin, Shell ile bayisi arasındaki işletme sözleşmesinin süresini belirlediğinin bir delili olarak değerlendirilebilir. Cabbaroğlu ile yapılan kira sözleşmesinde yıllık kira bedeli 60.000 TL olarak görülmektedir. Bu rakamın sembolik olduğu ve tarafların asıl amacının kira sözleşmesi akdetmek olmadığı, kira sözleşmesinin bir anlamda işletme sözleşmesinin süresini belirleme amacı taşıdığı anlaşılmaktadır. Ancak Shell'in değişik istasyonlar için farklı zamanlarda farklı koşullarda anlaşmalar yapmış olabileceği dikkate alındığında, bu konuda bir genelleme yapılması doğru olmayacaktır.

240 Bu çerçevede, rekabet hukuku açısından sözleşme sürelerinin tespiti haricinde, işletme sözleşmesinin geçersizliği, edinilmiş hakların nasıl geri verileceği veya kira/intifa hakkı ya da ariyet sözleşmeleri gibi taraflar arasındaki diğer anlaşmaların ne ölçüde işletme sözleşmesinin esaslı bir parçası olduğu ve ne şekilde etkileneceğine ilişkin hususların özel hukuk hükümleri çerçevesinde değerlendirilmesi gerekmektedir.”

250 Cabbaroğlu kararı ile birlikte Kurul, intifa hakkı ya da kira sözleşmeleri gibi yan sözleşmeleri tamamen rekabet hukuku uygulama alanı dışına çıkarmamakla birlikte, rekabet etme yasağına ilişkin bayilik sözleşmelerinde yer alan hükümler üzerinde değerlendirme yapmayı, bayilik sözleşmesindeki hükme getirdiği sınırlamayla taraflar arasındaki intifa/kira sözleşmesine dair ilişkilendirmenin yapılarak intifanın da geçersizliğini tespit etme işlemi özel hukuk hükümlerinin uygulanmasına bırakma yolunu izlediği görülmektedir. Nitekim, Kurul'un bu yaklaşımını yansıttığı Shell'in bir bayisi olan Ay-Pet'in şikayetine ilişkin kararına yapılan itiraz kapsamında Danıştay 13. Dairesi, 15.1.2007 tarih ve 2007/145 K. sayılı kararı ile Rekabet Kurulu'nun kararını onaylamıştır. Danıştay tarafından verilen söz konusu kararda aşağıdaki ifadeler yer almaktadır:

260 “Bu durumda, SHELL ve davacı şirket arasında akdedilmiş olan bayilik sözleşmesinin rekabet hukukuna uygunlaştırılmasında ortaya çıkan anlaşmazlığa ilişkin olarak davacı

270 şirketin şikayeti üzerine, şikayete konu işletme sözleşmesinde sözleşme süresinin beş yıl olarak belirlenmesi nedeniyle, sözleşme süresinin 2002/2 sayılı Tebliğ'e uygun bulunduğunun anlaşılması, diğer yandan rekabet hukuku açısından sözleşme sürelerinin tespiti haricinde, işletme sözleşmesinin geçersizliği, edinilmiş hakların nasıl geri verileceği veya kira/intifa hakkı ya da ariyet sözleşmeleri gibi taraflar arasındaki diğer anlaşmaların ne ölçüde işletme sözleşmesinin esaslı bir parçası olduğu ve ne şekilde etkileneceğine ilişkin hususların özel hukuk hükümleri çerçevesinde değerlendirilmesinin gerekli bulunması karşısında, başvuru konusu ile ilgili olarak bir önaraştırma yapılmasına ya da soruşturma açılmasına gerek olmadığı yolunda alınan dava konusu Rekabet Kurulu kararında Kanun'a aykırılık görülmemiştir."

280 Ancak yukarıda ayrıntılı olarak anlatılan Rekabet Kurulu kararından farklı olarak şikayet konusu TOTAL-AKDAĞ kararında Rekabet Kurulu'nun önceki kararlarında benimsediği yaklaşım Danıştay tarafından kabul görmemiştir. Danıştay; bayilik sözleşmesinin bir yıl süreli olmasına ve 1.3.2005 tarihinde TOTAL tarafından tek taraflı olarak feshedilmesine rağmen, intifa sözleşmesinin bayilik sözleşmesine etkisi nedeniyle ikisi birlikte değerlendirmiştir. Danıştay, her iki sözleşmenin beraber değerlendirildiğinde sürelerinin 2017 yılında sona ereceğini ve bu nedenle bayilik sözleşmesinin süresinin belirsiz hale geldiği yolunda ciddi bulgulara ulaşıldığını ifade etmiştir. Dolayısıyla Danıştay'ın her iki sözleşmeyi beraber değerlendirerek bayilere getirilen "rekabet yasağına" ilişkin süreyi 5 yıldan uzun süreli ve belirsiz olarak gördüğü anlaşılmaktadır.

290 Şikayet konusu TOTAL ile AKDAĞ arasındaki uyuşmazlık bakımından Danıştay kararı doğrultusunda bir değerlendirme yapılacak olursa, fesih tarihi itibarıyla taraflar arasındaki işletme sözleşmesi ve intifa ile kurulan ilişkinin tek bir anlaşma gibi değerlendirilerek rekabet yasağı süresinin buna göre belirlenmesi gerektiği anlaşılmaktadır. Söz konusu sözleşmelerle oluşan rekabet yasağının süresi 5 yıldan uzun olup bu nedenle 2002/2 sayılı Tebliğ'de yer alan süreye ilişkin şarta uymamaktadır. Ancak sözleşmenin fesih tarihi itibarıyla 2003/3 sayılı Tebliğ'in Geçici maddesinde yer alan Geçiş Dönemi gereği, şikayet konusu sözleşmelere Kanun'un 4. maddesindeki yasaklama hükmü uygulanmayacaktır. Geçiş dönemi sonrası için bir değerlendirmede bulunmak gerekirse de; anılan dönem sonrasında bayilik sözleşmesi feshedildiği için yürürlükte değildir. Danıştay kararı ile getirilen yaklaşım uyarınca intifa ve bayilik sözleşmeleri bir arada değerlendirilip, tek bir anlaşma gibi değerlendirildiğinde ise intifa hakkının geçiş dönemi sonunda da varlığını koruduğu görülmektedir. Yukarıda yer verilen Rekabet Kurulu'nun 15.11.2006 tarih 06-84/1059-306 sayılı Önaraştırma kararı uyarınca intifa hakkının 18.9.2010 tarihine kadar geçerliliğini koruduğu anlaşılmaktadır. Dolayısıyla TOTAL-AKDAĞ arasındaki sözleşmeler ya da "anlaşma", 18.9.2010 tarihine kadar 2003/3 sayılı Tebliğ'in Geçici maddesi uyarınca 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesindeki yasaklama yaptırımından muaf tutularak, hukuka uygun kabul edilmiş olduğu anlaşılmaktadır.

310 Son olarak incelenmesi gereken durum, 18.9.2010 tarihinden sonra TOTAL ile AKDAĞ arasındaki "anlaşmanın" 4054 sayılı Kanun'a aykırı olup olmayacağıdır. Bu tarihten sonra taraflar arasındaki anlaşmanın bayilik kısmı feshedilmiş olmasına rağmen, intifa hakkı devam edecektir. Anılan tarihten sonra intifa hakkının Danıştay kararı uyarınca devam eden ve süresi beş yılı aşan bir rekabet yasağı gibi anlaşmayı etkileyeceği anlaşılmaktadır. Dolayısıyla 18.9.2010 tarihinden sonra TOTAL ile AKDAĞ arasındaki anlaşmanın intifa hakkının süresi itibarıyla 2002/2 sayılı Tebliğ'deki korumadan yararlanamayacağı sonuç ve kanaatine ulaşılmıştır.

320 Yukarıda yer verilen Kurul kararları, Tebliğ hükümleri, Danıştay 13. Dairesinin ilgili kararı ve bunların ışığında yapılan değerlendirmeler neticesinde; AKDAĞ ile TOTAL arasındaki bayilik sözleşmesinin ve buna bağlı olarak tesis edilen intifa hakkının, sözleşmelerin birbirine etkisi nedeniyle beraberce adeta tek bir “anlaşma” gibi değerlendirilmesi ve rekabet yasağı süresinin de her iki sözleşme dikkate alınarak tespit edilmesi gerektiği anlaşılmaktadır. Buna göre getirilen rekabet yasağının süresi nedeniyle 2002/2 sayılı Tebliğ’deki süreye uymadığı ancak fesih işleminin yapıldığı tarihte 2003/3 sayılı Tebliğ’in Geçici maddesindeki “Geçiş Dönemi” içinde yer alınması nedeniyle Kanun’un 4. maddesindeki yasaklama hükmünün uygulanmayacağı anlaşılmaktadır. Dolayısıyla geçiş döneminin sonu olan 18.9.2010 tarihine kadar şikayet konusu hususun 4054 sayılı Kanun’un 4. maddesindeki yasaklamadan muaf tutulduğu ve bu nedenle soruşturma açılmasına gerek olmadığı sonuç ve kanaatine varılmıştır.

J. SONUÇ

330 Düzenlenen rapor ve incelenen dosya kapsamına göre, dosya konusu iddialarla ilgili olarak Total Oil Türkiye A.Ş. ile Akdağ Bora Petrol Ürünleri Otomotiv İnşaat Taahhüt San. ve Tic. Ltd. Şti. arasındaki anlaşmanın 1997 yılında yapılmış olması nedeniyle 2003/3 sayılı Tebliğ’in Geçici Maddesi gereğince 18.9.2010 tarihine kadar geçerli olduğuna, bu tarihten sonra ise rekabet yasağının süresi itibarıyla 2002/2 sayılı Tebliğ’den yararlanamayacağına, dolayısıyla dosya konusu iddialar hakkında 4054 sayılı Kanun’un 41. maddesi uyarınca soruşturma açılmasına gerek olmadığına, şikayetin reddine OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.