

**Rekabet Kurumu Başkanlığından,
REKABET KURULU KARARI**

Dosya Sayısı : 2011-3-199
Karar Sayısı : **20-32/401-182**
Karar Tarihi : 02.07.2020

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

Başkan : Birol KÜLE
Üyeler : Arslan NARİN (İkinci Başkan), Şükran KODALAK, Ahmet ALGAN,
Hasan Hüseyin ÜNLÜ, Ayşe ERGEZEN

B. RAPORTÖRLER : Didem ULUÇ SÜDEMEN, Hatice ODABAŞ BUBA,
Pelin TEBER, Emre KARA

C. BAŞVURUDA

BULUNANLAR : - Mey İçki Sanayi ve Ticaret A.Ş.
Temsilcileri: Av. Gönenç GÜRKAYNAK, Av. K. Korhan YILDIRIM
Çitlenbik Sokak No:12 Yıldız Mah. Beşiktaş/İstanbul

(1) **D. DOSYA KONUSU: Rekabet Kurulunun 30.05.2019 tarih ve 19-20/288-M sayılı kararı uyarınca hakkında soruşturma yürütülen Mey İçki Sanayi ve Ticaret A.Ş.'nin dosyaya giriş talebinin değerlendirilmesi.**

(2) **E. DOSYA EVRELERİ:** Rekabet Kurumu (Kurum) kayıtlarına 04.06.2020 tarih ve 5269 sayı ile giren başvuru üzerine düzenlenen 24.06.2020 tarih ve 2011-3-199/BN-4 sayılı Bilgi Notu görüşülerek karara bağlanmıştır.

(3) **F. RAPORTÖR GÖRÜŞÜ:** İlgili Bilgi Notu'nda;

- İlk İnceleme Raporu, Öneri Raporu ve soruşturma süresinin uzatılması talebini içeren 25.10.2019 tarih 2011-3-199/BN-02 sayılı Bilgi Notu ile bu Bilgi Notu için düzenlenen 28.10.2019 tarih 12288 sayılı Önerinin 2010/3 sayılı Dosyaya Giriş Hakkının Düzenlenmesine ve Ticari Sırların Korunmasına İlişkin Tebliğ'in (2010/3 sayılı Tebliğ) 7. maddesinin birinci fıkrasına göre kurum içi yazışma niteliğinde olduğu, söz konusu belgelerin dosyaya giriş hakkı kapsamında bulunmadığı,
- 09.08.2011 tarih 5787 sayılı belge (Belge-1) için başvuru sahibinin gizlilik talebi ve Efe Alkollü İçecekler Ticaret A.Ş. (EFE) tarafından gönderilen 07.04.2020 tarih 3311 sayılı (Belge-36, 37) görüş yazısının ticari sırları bulunduğu gerekçesiyle, söz konusu belgeye erişiminin mümkün olmayacağı,
- Öte yandan,
 - 12.08.2011 tarih 5863 sayılı (Belge-2) ve 08.09.2011 tarih 6353 sayılı (Belge-5) başvuruların ticari sırlardan arındırılmış versiyonlarının,
 - Öneri kapsamında Mey İçki Sanayi ve Ticaret A.Ş.'nin (MEY İÇKİ) çalıştığı satış noktalarından edinilmiş olan ve teşebbüsün noktalarla imzaladığı 14.10.2011 tarih 7121 sayılı (Belge-7), 14.10.2011 tarih 7120 sayılı (Belge-8), 17.10.2011 tarih 7157 sayılı (Belge-9), 18.10.2011 tarih 7189 sayılı (Belge-10) ve 28.10.2011 tarih 7491 sayılı (Belge-13) satış sözleşmelerinden oluşan belgelerin,
 - Kurum tarafından soruşturma açıldığına dair EFE'ye yapılan 02.07.2019 tarih 7719 sayılı bildirim (Belge-22),

- Aynı konuda MEY İÇKİ hakkında daha önce yürütülmüş olan 2013-3-1 dosya numaralı soruşturma kapsamında, dosyadan alınan belgelerin (Belge-38, 39, 40),
- MEY İÇKİ'yi ilgilendirebilecek ve teşebbüsün adının geçtiği diğer belgeler kapsamında ise 09.10.2019 tarih 6774 sayılı MEY İÇKİ cevabi yazısının, MEY İÇKİ'de 10.07.2019 tarihinde yapılan yerinde incelemelerde alınarak Soruşturma Raporunda kullanılan belgelerin (Belge-26), MEY İÇKİ tarafından gönderilen 10.07.2019 tarih 4556 sayılı birinci yazılı savunmanın (Belge-24) ve Danıştay 13. Dairesi tarafından 27.11.2018 tarih, E: 2012/429, K: 2018/3352 sayı ile verilen iptal kararının (Belge-17/2-12)

dosyaya giriş hakkı kapsamında MEY İÇKİ'nin erişimine açılacağı,

- Taraf vekilince ileri sürülen sağlık gerekçesinin makul ve yerinde bir talep olduğu değerlendirildiğinden, erişime açılmasına izin verilecek belgelerin, ticari sırların kapanmasının ardından birer nüshasının CD formatında taraf vekiline gönderilebileceği, CD formatının uygun bulunmaması durumunda basılı kağıt ortamında ilgili belgelerin taraf vekiline ticari sırların kapanması suretiyle tebliğ edilebileceği

ifade edilmiştir.

G. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

- (4) Rekabet Kurulunun (Kurul) 30.05.2019 tarih ve 19-20/288-M sayılı kararı uyarınca yürütülen soruşturma kapsamında MEY İÇKİ tarafından yapılan başvuruda,
- 09.08.2011 tarih, 5787 sayılı (Belge-1); 12.08.2011 tarih, 5863 sayılı (Belge-2) ve 08.09.2011 tarih, 6353 sayılı (Belge-5) başvuru ve eklerinin ticari sırlardan arındırılmış versiyonlarının,
 - 23.08.2011 tarih 199/İİ-11-173.AİÇ sayılı İlk İnceleme Raporunun (Belge-3) ticari sırlardan arındırılmış versiyonunun,
 - 14.10.2011 tarih 7121 sayı (Belge-7), 14.10.2011 tarih 7120 sayı (Belge-8), 17.10.2011 tarih 7157 sayı (Belge-9), 18.10.2011 tarih 7189 sayı (Belge-10), 28.10.2011 tarih 7491 sayı (Belge-13) ve 07.04.2020 tarih 3311 sayı (Belge-36, 37) ile gelen tüm belge ve eklerinin,
 - 10.11.2011 tarih 2011-3-199/ÖA-11-173.AİÇ sayılı Öneraştırma Raporunun ticari sırlardan arındırılmış versiyonunun,
 - 02.07.2019 tarih 7719 sayılı (Belge-22) bildirim ticari sırlardan arındırılmış versiyonunun,
 - 28.10.2019 tarih 12288 sayılı Rapor ve Önergenin (2011-3-199/BN-02) ticari sırlardan arındırılmış versiyonunun,
 - 2013-3-1 numaralı soruşturma dosyasından alınan belgelerin (Belge-38, 39, 40),
 - 2011-3-199 numaralı işbu soruşturma dosyası kapsamında MEY İÇKİ'yi ilgilendirebilecek ve teşebbüsün adının geçtiği diğer tüm bilgi ve belgelerin

2010/3 sayılı Tebliğ uyarınca kendileriyle paylaşılması talep edilmiştir.

- (5) 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un "Delillerin Toplanması ve Tarafların Bilgilendirilmesi" başlıklı 44. maddesinin ikinci fıkrasında; "Haklarında soruşturmaya başlandığı bildirilen taraflar sözlü savunma hakkını kullanma taleplerine

kadar kurum bünyesinde kendileri ile ilgili düzenlenmiş her türlü evrakın ve mümkünse elde edilmiş olan her türlü delilin bir nüshasının kendilerine verilmesini isteyebilir.” hükmü yer almaktadır.

- (6) Bununla birlikte, tarafların kendileri hakkındaki belgelere erişimine ilişkin istisnalar düzenlenmiştir. Buna göre, 2010/3 sayılı Tebliğ’in 6. maddesinde yer alan, “Taraflar dosyaya giriş hakkı kapsamında, Kurum içi yazışmalar ve başka teşebbüs, teşebbüs birliği ve kişilere ilişkin ticari sır ve diğer gizli bilgileri içerenler hariç olmak üzere, Kurum bünyesinde kendileri ile ilgili düzenlenmiş her türlü evraka ve elde edilmiş her türlü delile erişebilir.” hükmüyle, tarafların kendileri hakkında düzenlenmiş evrak ve delillere ulaşabileceği, ancak Kurum içi yazışmaların ve başka teşebbüs, teşebbüs birliği ve kişilere ilişkin ticari sır ve sair gizli bilgi içeren evrakın bu kapsamda bulunmadığı ifade edilmiştir. Dolayısıyla hangi belgelerin Kurum içi yazışma olduğu veya teşebbüs, teşebbüs birliği ve kişilere ait ticari sır niteliği taşıdığı hususu önem arz etmektedir.

- (7) 2010/3 sayılı Tebliğ’in “Kurum İçi Yazışmalar” başlıklı 7. maddesinde;

“(1) Kurum içi yazışmalar, Kurulun aldığı nihai kararlar bakımından hazırlayıcı işlem niteliğinde olan birimler arası yazışmalardır.

(2) Kartellerin Ortaya Çıkarılması Amacıyla Aktif İşbirliği Yapılmasına Dair Yönetmeliğin 6 ncı maddesinin üçüncü fıkrası ve 9 uncu maddesinin üçüncü fıkrası çerçevesinde elde edilen bilgi ve belgeler ile Kurumun diğer kamu kurumları, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları veya özel sektör gerçek ve tüzel kişileri gibi bilgisine başvuranlarla yaptığı yazışmalar da iç yazışma olarak kabul edilir.”

açıklamalarına yer verilmiştir. Buna göre, Kurulun alacağı nihai karara kadar gerçekleştireceği hazırlayıcı işlem niteliğindeki yazışmalar, Kartellerin Ortaya Çıkarılması Amacıyla Aktif İşbirliği Yapılmasına Dair Yönetmelik (Pişmanlık Yönetmeliği) kapsamında sunulan bilgi ve belgeler ile Kurumun bilgisine başvurduğu kamu veya özel sektör üçüncü kişileriyle ile yaptığı yazışmalar iç yazışma olarak kabul edilmektedir.

- (8) 2010/3 sayılı Tebliğ’in “Ticari Sırların Belirlenmesi ve Gizli Tutulması” başlıklı 12. maddesinde ticari sır kavramı;

“teşebbüslerin faaliyet alanları ile ilgili olan ve gizli tutma iradesine sahip oldukları, yalnızca belirli ve kısıtlı bir kesim tarafından bilinen ve elde edilebilen, başta rakipleri olmak üzere üçüncü kişilere ve kamuya açıklanması halinde ilgili teşebbüsün ciddi zarar görme ihtimali bulunan her türlü bilgi ve belge”

şeklinde tanımlanmaktadır.

- (9) Ayrıca, 2010/3 sayılı Tebliğ ile tarafların dosyaya erişim haklarının ne şekilde kullanılacağına dair bir düzenleme de getirilmiştir. İlgili Tebliğ’in “Dosyaya Giriş Hakkının Kullanılması” başlıklı 10. maddesi aşağıdaki şekildedir:

“(1) Dosyaya giriş hakkı, ilgilinin talebi de dikkate alınarak; dosya mevcudunda bulunan ve erişime açılan evrakın fotokopi yolu ile çoğaltılmış nüshalarının veya elektronik kopyalarının verilmesi ya da gönderilmesi suretiyle kullanılabilir.

(2) Kartellerin Ortaya Çıkarılması Amacıyla Aktif İşbirliği Yapılmasına Dair Yönetmeliğin 6 ncı maddesinin üçüncü fıkrası ve 9 uncu maddesinin üçüncü fıkrası çerçevesinde elde edilen bilgiler ile aklayıcı ya da suçlayıcı delil niteliği bulunan diğer kurum içi yazışmalar, Kurum merkezinde incelenebilir.”

- (10) Yukarıda genel hatlarıyla hukuki çerçevesi çizilen dosyaya giriş hakkı ve ticari sır normları ışığında mevcut başvuru bakımından yapılacak değerlendirmede öncelikli olarak; talebe konu belgelerin Kurum içi yazışma niteliğinde olup olmadığının ve daha sonra eğer bu niteliği haiz ise teşebbüsü aklayıcı ya da suçlayıcı delil niteliği bulunup bulunmadığının tespit edilmesi gerekmektedir. Ayrıca, söz konusu belgelerin 2010/3 sayılı Tebliğ'in 6. maddesi çerçevesinde; teşebbüs, teşebbüs birliği ve kişilere ait ticari sır niteliği taşıyıp taşımadığı hususu da açıklığa kavuşturulmalıdır.
- (11) MEY İÇKİ tarafından İlk İnceleme Raporu, Öneri Raporu ve soruşturma süresinin uzatılması talebini içeren 25.10.2019 tarih 2011-3-199/BN-02 sayılı Bilgi Notu ile bu Bilgi Notu için düzenlenen 28.10.2019 tarih, 12288 sayılı Önerge talep edilmektedir. Danıştay 13. Dairesi, 16.03.2007 tarih ve E: 2005/6715 ve K: 2007/1416 sayılı kararı ile soruşturma açılması kararının nihai kararın tesisine yönelik hazırlayıcı bir işlem olduğu tespitini yapmıştır. Bu çerçevede, hazırlayıcı işlem niteliğindeki soruşturma açılması kararına kadar olan dönemde Kurum bünyesinde hazırlanan ilk inceleme ve öneri raporlarının hazırlayıcı işlem niteliğinde birimler arası birer yazışma olduğuna şüphe bulunmamaktadır. İlk inceleme raporlarının nitelikleri ve hazırlandıkları aşama dikkate alındığında, bu raporların bir anlamda başvuruların şekil ve kapsam açısından incelendiği, öneri dönemine geçişi sağlayan hazırlayıcı işlemler olduğu görülmektedir. Soruşturma açılmasına gerek olup olmadığının tespiti için gerçekleştirilen, bilgi ve belge toplamaya ilişkin 30 günlük sürecin sonunda hazırlanan öneri raporu ise, raportörlerin soruşturma açılmasına gerek olup olmadığına ilişkin görüşünün ve bu süreçte elde edilen bilgi ve belgelerin Kurulun bilgisine sunulmasını kapsamaktadır. Dolayısıyla, anılan Bilgi Notu dahil raporlar ile Önergenin aklayıcı ya da suçlayıcı delil niteliği bulunmayan Kurum içi birer yazışma olmaları nedeniyle teşebbüsün erişimine açılmayacağı değerlendirilmektedir.
- (12) MEY İÇKİ'nin talep ettiği 09.08.2011 tarih 5787 sayılı belgenin (Belge-1) gizlilik talebine konu olması, EFE tarafından gönderilen 07.04.2020 tarih ve 3311 sayılı (Belge-36, 37) görüş yazısının ise ticari sır olması nedeniyle erişiminin mümkün olmayacağı kanaatine varılmıştır.
- (13) Öte yandan, Kurum tarafından soruşturma açıldığına dair EFE'ye yapılan 02.07.2019 tarih 7719 sayılı bildirim (Belge-22) erişiminin, MEY İÇKİ ile ilgili düzenlenmiş evrak ya da elde edilmiş delil niteliğinde olmaması nedeniyle reddine karar verilmiştir.

H. SONUÇ

- (14) Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre; Rekabet Kurulunun 30.05.2019 tarih ve 19-20/288-M sayılı kararı uyarınca hakkında soruşturma yürütülen Mey İçki Sanayi ve Ticaret A.Ş.'nin dosyaya giriş talebine ilişkin olarak;
- İlk İnceleme Raporu, Öneri Raporu ve soruşturma süresinin uzatılması talebini içeren 25.10.2019 tarih 2011-3-199/BN-02 sayılı Bilgi Notu ile bu Bilgi Notu için düzenlenen 28.10.2019 tarih 12288 sayılı Önergeye erişim talebinin, aklayıcı ya da suçlayıcı delil niteliği bulunmayan Kurum içi yazışma olmaları nedeniyle, reddine,
 - 09.08.2011 tarih 5787 sayılı belgeye (Belge-1) erişim talebinin, gizlilik talebine konu olması nedeniyle, reddine,
 - Efe Alkollü İçecekler Ticaret A.Ş. tarafından gönderilen 07.04.2020 tarih ve 3311 sayılı görüş yazısına (Belge-36, 37) erişim talebinin, ticari sır niteliğinde olması nedeniyle, reddine,

20-32/401-182

- Belge 22'ye erişim talebinin, teşebbüsle ilgili düzenlenmiş evrak ya da elde edilmiş delil niteliğinde olmaması nedeniyle, reddine

gerekçeli kararın tebliğinden itibaren 60 gün içinde Ankara İdare Mahkemelerinde yargı yolu açık olmak üzere, OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.