

**Rekabet Kurumu Başkanlığından,**

**REKABET KURULU KARARI**

**Dosya Sayısı** : 2017-3-32  
**Karar Sayısı** : 18-04/56-31  
**Karar Tarihi** : 08.02.2018

**A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER**

**Başkan** : Prof. Dr. Ömer TORLAK  
**Üyeler** : Arslan NARİN, Adem BİRCAN, Şükran KODALAK,  
Mehmet AYAN

**B. RAPORTÖRLER** : İsmail Yücel ARDIÇ, İbrahim Hilmi KOÇAK, Mehmet GERÇEK

**C. BAŞVURUDA**

**BULUNAN** : - Çekok Gıda San. ve Tic. A.Ş.  
İstanbul Deri Organize Sanayi Bölgesi Vidala Sk. No:1  
Tuzla/İstanbul

- (1) **D. DOSYA KONUSU:** Rekabet Kurulunun 03.07.2017 tarihli ve 17-20/318-140 sayılı kararı ile Çekok Gıda San. ve Tic. A.Ş.'ye yerinde incelemenin engellenmesi sebebiyle 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesinin birinci fıkrasının (d) bendi uyarınca verilen idari para cezasının 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 11. maddesi çerçevesinde yeniden değerlendirilerek anılan cezanın kaldırılması talebi.
- (2) **E. DOSYA EVRELERİ:** 03.07.2017 tarih ve 17-20/318-140 sayılı Rekabet Kurulu (Kurul) kararıyla; Çekok Gıda San. ve Tic. A.Ş.'ye (ÇEKOK) yerinde incelemenin engellenmesi sebebiyle 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un (4054 sayılı Kanun) 16. maddesinin birinci fıkrasının (d) bendi uyarınca, teşebbüsün 2016 mali yılı sonunda oluşan gayri safi gelirinin binde beşi oranında olmak üzere 3.120.136,61 TL idari para cezası verilmesine hükmedilmiştir. Söz konusu gerekçeli karar teşebbüs tarafından 16.11.2017 tarihinde tebellüğ edilmiştir.
- (3) Rekabet Kurumu (Kurum) kayıtlarına 20.12.2017 tarih ve 9328 sayı ile intikal eden yazı ile 03.07.2017 tarih 17-20/318-14 sayılı Kurul kararının idari para cezası verilmesine ilişkin kısmının 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun (İYUK) 11. maddesi hükmü uyarınca incelenerek anılan cezanın kaldırılması talep edilmiştir.
- (4) Yapılan başvuru üzerine düzenlenen 26.01.2018 tarih ve 2017-3-32/BN-1 sayılı Bilgi Notu görüşülerek karara bağlanmıştır.
- (5) **F. RAPORTÖR GÖRÜŞÜ:** İlgili Bilgi Notunda; Kurul'un 03.07.2017 tarih ve 17-20/318-140 sayılı kararı ile ÇEKOK'a yerinde incelemeyi engellediği gerekçesiyle verilen idari para cezasının Kurul içtihatları ve Danıştay kararlarına uygun olduğu ve bu kararın kaldırılması yönündeki başvurunun reddedilmesi gerektiği ifade edilmiştir.

**G. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME**

- (6) Dosya konusu başvuruda özetle;
  - 17.05.2017 tarihinde saat 10.48'de yerinde inceleme amacıyla teşebbüse gelindiği, Kurum kimlik kartları ve yetki belgelerinin sunulduğu ancak teşebbüsün daha önce bizzat yaşadığı ve yine basında sıkça yer alan sahte Sosyal Güvenlik Kurumu müfettişleri haberleri ve yetki belgelerinde doğrudan teşebbüs ile ilgili bir ifade bulunmadığı için görevlilerin kimliklerinden ve yetki belgelerinden şüphe duyulduğu,

## 18-04/56-31

- Yetki belgesinin altında yazılı olan Kurum telefonunun hemen arandığı ancak bir sonuç alınmadığı, danışman avukatın ve kurum hukuk müşavirinin de işyeri dışında olması nedeniyle incelemenin saat 12.20 civarında başlayabildiği,
- Yaşanan gecikmenin belgelerin gerçekliğinin teyidi amacıyla yaşandığı, teşebbüs yetkililerinin yerinde incelemeyi engellemek maksadıyla hareket etmedikleri ve söz konusu gecikmenin iş hayatının gerçeklerinden kaynaklandığı, teşebbüse uygulanan yaptırımın 4054 sayılı Kanun'un temel mantığına aykırı olduğu,
- 4054 sayılı Kanun'un 15. maddesi aksi ile yorumlanarak yerinde incelemenin sulh hâkimi kararı ile yapılmadığı durumlarda yerinde incelemenin engellendiği sonucuna ulaşılamayacağı,
- 4054 sayılı Kanun'un yerinde incelemeye ilişkin hükümlerinin uygulanmasının yerinde incelemeyi gerçekleştiren uzmanların mesleki kişilikleri, tecrübeleri ve hoşgörülerini ile doğrudan ilgili olduğu, bu sebeple aynı fiil için farklı uzmanların yerinde incelemenin engellenip engellenmediği hususunda farklı sonuçlara ulaşabilecekleri,
- Kurul tarafından bu değerlendirme yapılırken fiilin ağırlığı, önemi ve teşebbüsün kusurluluğu gibi hususların incelenmesi gerektiği ve yerinde incelemenin engellenmesinin iradi bir fiilin sonucunda doğduğu dolayısıyla kastın olmaması, buna karşılık sonucun gerçekleşmesi durumlarında teşebbüsün cezalandırılmasının evrensel hukuk ilkelerine aykırı olduğu, ayrıca önaraştırma sonucunda soruşturma açılmamış olması hususunun da yerinde incelemenin engellenmesi fiili ile birlikte değerlendirilmesi gerektiği,
- Her ne kadar Danıştay'ın aksi yönde kararları olsa da yerinde incelemenin engellenmesi sebebiyle verilecek cezalar için savunma alınmamasının, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (AİHS) 6. maddesi ve Anayasanın 36. maddesi ile güvence altına alınmış olan adil yargılanma hakkını ihlal edeceği,
- Kabahatler Kanunu'nda açık bir şekilde idari yaptırımlardan önce soruşturma yapılması gerektiği düzenlenmemiş olsa da, aynı kanunun 20. maddesinde yer alan soruşturma zamanaşımı ifadesinden zımnen de olsa idari yaptırımların uygulanmasında soruşturma yapılmasının gerekli olduğunun anlaşıldığı,
- 4054 sayılı Kanun'da, soruşturma açılmadan ve ilgilinin yazılı savunması alınmadan doğrudan idari para cezası uygulamasına izin veren bir düzenleme bulunmadığı; aksine 44. ve 52. maddelerinde tarafların savunmalarına ilişkin düzenlemelerin bulunduğu,
- Yerinde inceleme tutanağında İşletme Müdürü (.....) ile İş Geliştirme Müdürü (.....) beyanlarına yer verilmediği gibi imzalarının da bulunmadığı, bu durumun tutanağı sakatlayan esaslı bir eksiklik oluşturduğu

hususları ifade edilmiştir.

- (7) Yerinde inceleme tutanağında ise; 17.05.2017 tarihinde saat 10.48'de teşebbüse girildiği, 10.52'de toplantı odasına geçildiği bu esnada İşletme Müdürü (.....) ve İş Geliştirme Müdürü (.....) incelemeye dair bilgi verildiği, yetki belgelerinin ve Kurum kimlik kartlarının birer örneklerinin alınması için yetkililere verildiği, saat 11.30'a kadar yönetime bilgi verildiği gerekçesi ile incelemeye başlanmadığı, akabinde Muhasebe Finans Müdürü (.....) ve Yönetim Kurulu Üyesi (.....) tarafından yönetimin söz konusu incelemeye izin vermeyeceğinin bildirildiği ve bu suretle 4054 sayılı Kanun ile verilen yetkilerin kullanılmasının doğrudan engellendiği ve incelemeye ancak bir buçuk saat gecikmeyle 12.24 itibarıyla başlanılabildiği ifadeleri yer almaktadır.

- (8) Diğer taraftan yerinde inceleme tutanağında teşebbüsün görüşlerine ilişkin bir paragraf açıldığı ve bu kısımda “Teşebbüs, yetki belgesinde kendi firmalarının isminin geçmediği incelemeye ancak kendi firmalarına yönelik net bir belge sunulması halinde ya da yazılı olarak firmadan istenilen bilgi, belgelerin kendilerine iletilmesi halinde ya da yazılı olarak firmadan istenilen bilgi belgelerin kendilerine iletilmesi halinde izin verilebileceği...” ve teşebbüs yetkilisinin “yerinde incelemenin engellendiği beyanına katılmadığı, meydana gelen gecikmenin kimlik ve yazılarla ilgili soruşturma nedeniyle ortaya çıktığı...” ifadeleri yer almaktadır. Söz konusu tutanak ÇEKOK Hukuk Müşaviri (.....) tarafından imzalanmıştır.
- (9) 05.08.2009 tarih 09-34/837-M sayılı Kurul kararı ile Koçak Petrol Ürünleri Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti.’ne (KOÇAK) verilen idari para cezası üzerine açılan davada KOÇAK tarafından Kurul kararının; “idari para cezasına konu olayların Rekabet Kurulu tarafından tüm yönleriyle ele alınmadığı, önaraştırma ve soruşturma yapılmadığı, savunma alınmadan ceza verildiği...” öne sürülerek Danıştay 13. Dairesinde 26.03.2013 tarih ve 2009/5890 E. sayılı ile açılan iptal davasında, mevcut başvuruda ileri sürülen kimi hususların, Danıştay Tetkik Hakiminin görüşüne yansıdığı görülmektedir. Söz konusu değerlendirmede: “Diğer yandan, savunma alınmaması, yaptırım uygulayan makamın olayda hukuka uygunluk nedenleri veya kusurluluğu ortadan kaldıran hallerin varlığı halinde bu hususların değerlendirilememesi sonucunu doğurmaktadır. Nitekim 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 12. maddesindeki, bu Kanun'da aksine hüküm bulunmayan hallerde, Türk Ceza Kanunu'nun hukuka uygunluk nedenleri ile kusurluluğu ortadan kaldıran nedenlere ilişkin hükümleri, kabahatler bakımından da uygulanır hükmü, anılan Kanun'un 9. maddesi ile kabahatler bakımından objektif sorumluluk esasının getirilmemiş olması hususları birlikte değerlendirildiğinde, yaptırım uygulayan merciin önüne gelen somut olayda savunma almaksızın belirtilen hususları değerlendiremeyeceği bu noktada idari yaptırımların klasik idari işlemlerden ayrıldığı anlaşılmaktadır.” ifadeleri kullanılarak söz konusu kararın iptal edilmesi gerektiği yönünde görüş bildirilmiştir.
- (10) Buna karşılık 26.03.2013 tarih, 2009/5890 E. ve 2013/847 K. ile alınan kararda Danıştay 13. Dairesi “Yerinde inceleme yapma yetkisi, 4054 sayılı Kanun'un 15. maddesi uyarınca Kurul'a Kanun'un kendisine verdiği görevleri yerine getirmek üzere tanınan ve doğası gereği teşebbüslere haber verilmeksizin, ansızın, süratli ve kesintisiz biçimde gerçekleşmesi gereken bir uygulamadır... Öte yandan, 4054 sayılı Kanun'un 15. maddesinin getirilme amacının, mevcut evrak ve belgelere o anda ve mevcut haliyle ulaşmak ve bu belgeler ışığında bir sonuca ulaşılmasını sağlamak olması karşısında, yerinde incelemeye makul sürede başlanmaması halinde, daha sonradan yapılan incelemeler ile o andaki bilgi ve belgelere ulaşıldığından söz etme imkanı bulunmayacağından, gecikerek yapılan bir yerinde incelemenin Kanun'la hedeflenen faydayı sağlamayacağı ve Kanun'un ilgili maddelerinin ihlali olarak kabul edilmesi gerektiği açıktır.” değerlendirmesi yapılarak Danıştay Tetkik Hakimi görüşünden ayrılarak davanın reddedildiği görülmektedir.
- (11) 26.05.2006 tarih ve 06-36/474-128 sayılı Kurul kararının iptali amacıyla Danıştay 13. Dairesinde 08.04.2008 tarih ve 2006/4084 E. sayılı ile açılan davada Batıçim Batı Anadolu Çimento San. A.Ş.'nin “yetki belgelerinde yerinde incelemenin konusu ve amacı ile ilgili hiçbir bilgiye yer verilmediği, aynı soruşturma kapsamında 24.05.2005 tarihinde de yerinde inceleme yapıldığı, kısa bir süre sonra yerinde inceleme yapılmak istenmesiyle bir tereddüt yaşandığı” hususları ileri sürülmüş alınan kararda ise “...raportörlerce gerekli belgelerin sunulması ve açıklamaların yapılmasına rağmen şirket yetkililerince yerinde inceleme yapılmasının engellendiği ve incelemenin belli bir süre geçtikten sonra yapılabildiği...” ifade edilerek 08.04.2008 tarih ve 2008/3628 K. ile dava reddedilmiştir.

## 18-04/56-31

- (12) 27.01.2011 tarih ve 11-06/100-M sayılı Kurul kararı ile Yolbulan Demir Sanayi ve Ticaret A.Ş.'ye (YOLBULAN) yerinde incelemenin engellenmesi sebebiyle verilen idari para cezasına ilişkin kararın iptali amacıyla savunma alınmadan ceza verilmesi, yerinde incelemenin engellenmesi yönünde kastın bulunmaması, tek taraflı olarak tutulan tutanağa dayanılarak ceza verilmesi gibi gerekçelerle Danıştay 13. Dairesinde 21.10.2011 tarih ve 2011/2660 E. sayılı dava açılmış olup, Mahkeme, anılan davada yürütmenin durdurulmasına karar vermiştir. Bu karara Kurum tarafından itiraz edilmiş böylece konu Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu'nun (İDDK) önüne gelmiştir. İDDK; 27.09.2012 tarih YD itiraz No: 2011/926 sayılı kararında 40 dakikalık bir gecikmenin muhtemel delillere ulaşılmasına engel olabileceği, teşebbüsten kaynaklanan meselelerin (sekreterin haber vermeyi başaramaması, yetkilinin toplantıda bulunması) yerinde incelemenin geciktirilmesine gerekçe oluşturamayacağı ve düzenlenen tutanakta şirket yetkililerinin imzalarının bulunmamasının uygulanan para cezasını kusurlandırıcı nitelikte olmadığını belirterek yürütmenin durdurulmasına ilişkin Danıştay 13. Dairesi kararını kaldırmıştır. Devam eden süreçte Danıştay 13. Dairesi 22.03.2016 tarih, 2011/2660 E. ve 2016/775 Karar sayısıyla İDDK ile benzer değerlendirmelerde bulunarak davacı YOLBULAN'ın davasını reddetmiştir.
- (13) Anılan Danıştay kararlarında mevcut başvuru ile benzer nitelikteki iddialar değerlendirilerek söz konusu davalar reddedilmiştir. YOLBULAN tarafından yapılan başvuruda sekreterin haber vermeyi başaramaması ve yetkilinin toplantıda bulunması gibi gerekçelerin teşebbüsten kaynaklanan hususlar olduğu ifade edilerek 40 dakikalık bir gecikmenin cezanın verilmesi için yeterli olduğuna hükmedilmiştir. ÇEKOK tarafından ileri sürülen danışman avukatın ve kurum hukuk müşavirinin işyeri dışında olması gibi argümanların da teşebbüsten kaynaklanan hususlar olduğu değerlendirilmektedir. Benzer şekilde alıntılanan Danıştay ve İDDK kararlarında, savunma alınmadan ceza verilmesi, tutanakta teşebbüs yetkililerinin imzalarının bulunmaması, teşebbüs yetkililerinin engelleme yönünde bir kasıtlarının bulunmaması gibi gerekçelerin kabul edilmeyerek Kurul kararlarının hukuka uygun olduğuna hükmedildiği görülmektedir.
- (14) Bu çerçevede Kurul'un 03.07.2017 tarih ve 17-20/318-140 sayılı kararı ile ÇEKOK'a yerinde incelemeyi engellediği gerekçesiyle verilen idari para cezasının Kurul içtihatları ve Danıştay kararlarına uygun olduğu kanaatine varılmıştır.

## H. SONUÇ

- (15) Yapılan yeniden değerlendirme sonucunda, düzenlenen rapora ve dosya kapsamına göre; 03.07.2017 tarihli ve 17-20/318-140 sayılı Kurul kararının kaldırılmasına, geri alınmasına, değiştirilmesine veya yeni bir işlem yapılmasına yer olmadığına gerekçeli kararın tebliğinden itibaren 60 gün içinde Ankara İdare Mahkemelerinde yargı yolu açık olmak üzere OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.