

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

## REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2017-4-84  
Karar Sayısı : 19-13/171-76  
Karar Tarihi : 28.03.2019

### A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

Başkan : Prof. Dr. Ömer TORLAK  
Üyeler : Arslan NARİN (İkinci Başkan), Adem BİRCAN, Mehmet AYAN,  
Ahmet ALGAN, Hasan Hüseyin ÜNLÜ, Şükran KODALAK

B. RAPORTÖRLER: Mücteba ALTUN, Buket ARI, Noyan DELİBAŞI, Burcu OLGUN,  
S. Gözde SAVAŞ

### C. BAŞVURUDA

BULUNAN : - MNG Kargo Yurtiçi ve Yurtdışı Taşımacılık A.Ş.  
Temsilcileri: Av. Gönenç GÜRKAYNAK, Av. Eda DURU,  
Av. Selvi Naz TOPALOĞLU, Av. Büşra AKTÜRE  
Çitlenbik Sok. No:12 Yıldız Mah. Beşiktaş, İstanbul

- (1) **D. DOSYA KONUSU:** Rekabet Kurulunun 15.02.2018 tarih ve 18-05/77-M sayılı kararı uyarınca yürütülen soruşturma kapsamında MNG Kargo Yurtiçi ve Yurtdışı Taşımacılık A.Ş.'nin dosyaya giriş talebi.
- (2) **E. DOSYA EVRELERİ:** MNG Kargo Yurtiçi ve Yurtdışı Taşımacılık A.Ş. (MNG KARGO) tarafından yapılan ve Rekabet Kurumu kayıtlarına 26.02.2019 tarih ve 1375 sayı ile intikal eden başvuruda, yazılı savunmanın tam ve eksiksiz bir biçimde hazırlanması ve savunma hakkının tesisi amacıyla MNG KARGO hakkında dosyada yer alan bilgi ve belgelerin, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun (4054 sayılı Kanun) ve 2010/3 sayılı Dosyaya Giriş Hakkının Düzenlenmesine ve Ticari Sırların Korunmasına İlişkin Tebliğ (2010/3 sayılı Tebliğ) uyarınca kendileriyle paylaşılması talep edilmiştir. Söz konusu başvuru üzerine hazırlanan 21.03.2019 tarihli, 2017-4-84/BN-7 sayılı Bilgi Notu, görüşülerek karara bağlanmıştır.
- (3) **F. RAPORTÖR GÖRÜŞÜ:** İlgili raporda;
- 08.02.2018 tarihli ve 2017-4-84/ÖA sayılı Öneri Raporunun ve eklerinin ticari sırlardan arındırılmış tam bir nüshasına erişim talebinin uygun olmadığı ve reddedilmesi gerektiği,
  - Tespit 11 (Belge-53), Tespit 14 (Belge-29) ve Tespit 20'de (Belge-29) yer alan e-postaların tamamının ticari sırlardan arındırılmış hallerinin fotokopi yolu ile çoğaltılmış nüshalarının veya elektronik kopyalarının verilebileceği ya da gönderilebileceği,
  - 27.03.2018 tarihli ve 2517 sayılı Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu (BTK) cevabi yazısına, Kurum içi yazışma niteliği gereği, erişim talebinin uygun olmadığı ve reddedilmesi gerektiği,
  - Soruşturma Raporunda yer verilen İspanya kargo kararının tarafla ilgili olmaması nedeniyle erişim talebinin reddedilmesi gerektiği,
  - Soruşturma kapsamında Kurum tarafından MNG KARGO'ya dair veya MNG KARGO ile ilgili elde edilmiş herhangi başka bir bilgi veya belge olması durumunda erişim sağlanması talebine yönelik işlem yapılmasına gerek bulunmadığı,

ifade edilmektedir.

## G. İNCELEME, GEREKÇE VE HUKUKİ DAYANAK

### G.1. Dosyaya Giriş Talebinin Kapsamı

- (4) Rekabet Kurulunun 15.02.2018 tarih ve 18-05/77-M sayılı kararı uyarınca yürütülen soruşturma kapsamında MNG KARGO tarafından 4054 sayılı Kanun ve 2010/3 sayılı Tebliğ çerçevesinde talep edilen bilgi ve belgeler şunlardır:
- 08.02.2018 tarihli ve 2017-4-84/ÖA sayılı Öneri Raporunun ve eklerinin ticari sırlardan arındırılmış tam bir nüshası,
  - Rekabet Kurumu kayıtlarına 27.09.2017 tarih ve 6859 sayı ile intikal eden başvuru ve eklerinin, başvuru sahibinin kimlik bilgileri ile ticari sırlardan arındırılmış nüshası,
  - 27.03.2018 tarihli ve 2517 sayılı BTK cevabi yazısı,
  - Soruşturma Raporunda soruşturma kapsamının benzer olduğu gerekçesiyle atıf yapılan 28.03.2018 tarih ve S/DC/0578/16 sayılı kararın (İspanya kargo kararı) Türkçe çevirisi,
  - Soruşturma Raporunda Tespit 11 olarak yer alan, ASE Asya Afrika Hızlı Kargo ve Dağıtım A.Ş.'de yapılan yerinde incelemede elde edilen ve Soruşturma Raporundan yalnızca belirli bir bölümüne vakıf olunabilen belgenin tamamının ticari sırlardan arındırılmış nüshası (Belge-53),
  - Soruşturma Raporunda Tespit 14 olarak yer alan, UPS Hızlı Kargo Taşımacılığı A.Ş.'de yapılan yerinde incelemede elde edilen ve Soruşturma Raporundan yalnızca belirli bir bölümüne vakıf olunabilen belgenin tamamının ticari sırlardan arındırılmış nüshası (Belge-29),
  - Soruşturma Raporunun 179. paragrafında atıf yapılan ve Tespit 20 olarak adlandırılan, Soruşturma Raporundan içeriğine vakıf olunamayan belgenin ticari sırlardan arındırılmış bir nüshası (Belge-29),
  - Soruşturma Raporunun 179. paragrafında "UPS'ten edinilen bütün belgeler" ifadesiyle atıf yapılan ve Soruşturma Raporundan içeriğine vakıf olunamayan belgelerden, MNG KARGO ve UPS hakkındaki ihlal isnadına ilişkin yapılan değerlendirmede esas alınanların ticari sırlardan arındırılmış bir nüshası,
  - Soruşturma kapsamında Kurum tarafından MNG KARGO'ya dair veya MNG KARGO ile ilgili herhangi başka bir bilgi veya belge edinilmiş olması halinde, bunların ticari sırlardan arındırılmış versiyonları

### G.2. Dosyaya Giriş Talebine İlişkin Değerlendirme

- (5) 4054 sayılı Kanun'un "Delillerin Toplanması ve Tarafların Bilgilendirilmesi" başlıklı 44. maddesinin ikinci fıkrası "*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*" hükmünü amirdir. Buna ek olarak aynı Kanun'un 44. maddesinin üçüncü fıkrasında "*Kurul, tarafları bilgilendirmediği ve savunma hakkı vermediği konuları kararlarına dayanak yapamaz.*" hükmü, evrak ve bilgi verilmesinin savunma hakkının esasına ilişkin olduğunu göstermektedir.
- (6) 2010/3 sayılı Tebliğ, tarafların kendileri hakkında düzenlenen belgelere erişimini mümkün kılarken bunun istisnalarını da düzenlemiş bulunmaktadır. Teşebbüslerin soruşturma kapsamında kendileri ile ilgili düzenlenmiş bilgi ve belgeleri isteme hakları bulunmakla birlikte, bu bilgi ve belgelere erişimin yine mevzuat hükümlerinin izin verdiği ölçüde gerçekleştirilmesi esastır. 2010/3 sayılı Tebliğ'in 6. maddesinde tarafların hangi belgelere erişebileceğinin kapsamı açıklanmıştır. Buna göre "*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 yer almadığı ifade edilmiştir.*

- (7) Talebin değerlendirilmesi kapsamında incelenmesi gereken 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.”*

hükümlerine 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 ve Kurumun bilgisine başvurduğu kamu veya özel sektör üçüncü kişileriyle yaptığı yazışmalar iç yazışma olarak kabul edilmektedir.

- (8) Buna ek olarak 2010/3 sayılı Tebliğ ile tarafların dosyaya erişim haklarının ne şekilde kullanılacağına dair de bir düzenleme getirilmiştir. İlgili tebliğin “Dosyaya giriş hakkının kullanılması” başlıklı 10. maddesi şu şekildedir:

*MADDE 10 – “(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.”*

- (9) Madde metni değerlendirildiğinde, her ne kadar Tebliğin 6. maddesinde tarafların Kurum içi yazışmalara erişemeyeceği ifade edilmişse de, Tebliğin 7. maddesi kapsamında tanımlanan Kurum içi yazışmalara erişimin tamamen engellenmediği ancak aklayıcı ya da suçlayıcı delil niteliği bulunan diğer Kurum içi yazışmaların pişmanlık yönetmeliği kapsamında yapılan başvurularda sunulan belgeler ile benzer şekilde Kurum merkezinde incelenebileceğinin düzenlediği anlaşılmaktadır.

### **G.2.1. Öneri Raporuna Erişim Talebinin Değerlendirilmesi**

- (10) MNG KARGO, dosyaya giriş başvurusunda 08.02.2018 tarihli ve 2017-4-84/ÖA sayılı Öneri Raporunun ticari sırlardan arındırılmış tam bir nüshasının kendileriyle paylaşılmasını talep etmiştir.
- (11) Öneri Raporuna yönelik talebin 2010/3 sayılı Tebliğ kapsamında karşılanıp karşılanamayacağına yönelik yapılacak değerlendirmede öncelikli olarak Kurum içi yazışma niteliğindeki olup olmadığının ve daha sonra eğer bu niteliği haiz ise teşebbüsü aklayıcı ya da suçlayıcı delil niteliğinin bulunup bulunmadığının tespit edilmesi

gerekmektedir. Danıştay 13. Dairesi, 16.03.2007 tarih ve E: 2005/6715 ve K: 2007/1416 sayılı kararında, Kurul tarafından önaraştırma sonucunda alınan soruşturma açılması kararının iptali istemini değerlendirmiştir. Daire, kararında, “İdari işlemlerin yukarıda belirtilen niteliği ve dava konusu işlemin içeriği birlikte değerlendirildiğinde; dava konusu Kurul kararının, kesin ve yürütülebilir bir işlem olmadığı, buna karşılık nihai kararın tesisine yönelik hazırlayıcı işlem olduğu sonucuna ulaşmıştır. Bu duruma göre 2577 sayılı Kanunda yer alan yasal düzenleme karşısında, idari davaya konu edilebilecek nitelikleri taşımayan, soruşturma açılmasına yönelik dava konusu Rekabet Kurulu kararının iptali isteminin esasının incelenmesi olanağı bulunmamaktadır.” ifadeleri ile soruşturma açılması kararının nihai kararın tesisine yönelik hazırlayıcı bir işlem olduğu tespitini yapmıştır.

- (12) Bu çerçevede, hazırlayıcı işlem niteliğindeki soruşturma açılması kararına kadarki dönemde Kurum bünyesinde hazırlanan önaraştırma raporunun da hazırlayıcı işlem niteliğinde birimler arası yazışma olduğuna şüphe bulunmamaktadır.
- (13) Kurulun soruşturma açılmasına gerek olup olmadığının tespiti için gerçekleştirdiği, bilgi ve belge toplamaya ilişkin 30 günlük sürecin sonunda hazırlanan önaraştırma raporu tarafların 4054 sayılı Kanun’u ihlal ettiklerine veya etmediklerine ilişkin herhangi bir yargı içermemektedir. İçerikleri, süreçte elde edilen bilgi/belgelerin ve raportörlerin soruşturma açılmasına gerek olup olmadığına ilişkin görüşünün Kurulun bilgisine sunulmasını kapsamaktadır. Bu noktada hatırlatılmalıdır ki, önaraştırma döneminde taraflarla ilgili olarak elde edilen ve tarafların haklarını etkileyebilecek tüm deliller, soruşturma sürecinin değişik aşamalarında tarafların erişimine açıktır. Taraflarla ilgili kullanılan tüm deliller soruşturma bildiriminde taraflara iletilmekte, ayrıca soruşturma raporunun tebliği esnasında soruşturma raporu ekinde bir kez daha taraflara sunulmaktadır.
- (14) Yukarıda yer verilen açıklamalar ışığında, hazırlayıcı Kurum içi yazışma niteliği taşıyan 08.02.2018 tarihli ve 2017-4-84/ÖA sayılı Önaraştırma Raporunun erişime açılmasına yönelik talebin reddi sonucuna varılmıştır.

### **G.2.2. BTK Cevabi Yazısına Erişim Talebinin Değerlendirilmesi**

- (15) MNG KARGO dosyaya giriş başvurusunda, BTK tarafından Kurumumuza gönderilen ve Soruşturma Raporunda bahsi geçen yazıya ilişkin belgeye erişim talep etmiştir. Söz konusu talebin değerlendirilmesinde ele alınması gereken ilk husus, incelenmek istenen belgelerin Kurum içi yazışma olup olmadığıdır. Konu ile ilgili olarak yukarıda da belirtildiği üzere 2010/3 sayılı Tebliğ’in “Kurum İçi Yazışmalar” başlıklı 7. maddesi uyarınca, nihai kararlar bakımından hazırlayıcı işlem niteliğinde olan birimler arası yazışmalar ile Kurumun diğer kamu kurumları gibi bilgisine başvuru alanlarla yaptığı yazışmalar iç yazışma olarak kabul edilmektedir. Tebliğ hükümleri dikkate alındığında MNG KARGO tarafından talep edilen belgelerin Kurum içi yazışma niteliğini haiz olduğu anlaşılmaktadır.
- (16) Bu kapsamda Kurum içi yazışma olan, taraf hakkında 4054 sayılı Kanun’u ihlal ettiğine dair herhangi bir iddia içermeyen ve tarafı suçlayıcı yahut aklayıcı niteliği bulunmayan söz konusu belgelerin teşebbüsün erişimine açılması talebinin reddi sonucuna ulaşılmıştır.

### **G.2.3. İspanya Kargo Kararına Erişim Talebinin Değerlendirilmesi**

- (17) MNG KARGO dosyaya giriş başvurusunda, soruşturma kapsamının benzer olduğu gerekçesiyle atıf yapılan 28.03.2018 tarih ve S/DC/0578/16 sayılı İspanya kargo kararına erişim talep etmiştir. Bu belge İspanya Rekabet Otoritesinin almış olduğu bir

kararın çevirisidir. Kurum içi yazışma niteliğinde olan söz konusu metne, tarafı suçlayıcı yahut aklayıcı delil niteliği de bulunmadığından, erişim talebinin reddi sonucuna ulaşılmıştır.

#### **G.2.4. MNG KARGO ile İlgili Elde Edilmiş Diğer Bilgi veya Belgelere Erişim Talebinin Değerlendirilmesi**

- (18) MNG KARGO, soruşturma kapsamında, 27.09.2017 ve 6859 sayı ile intikal eden başvuru ve eklerini, UPS'ten edinilen tüm belgeleri, ayrıca Kurum tarafından MNG KARGO'ya dair veya MNG KARGO ile ilgili olan herhangi başka bir bilgi veya belgenin edinilmiş olması halinde, bunların ticari sırlardan arındırılmış versiyonlarını talep etmiştir.
- (19) Rekabet Kurumu kayıtlarına 27.09.2017 ve 6859 sayı ile intikal eden başvuru ve eklerine bakıldığında, şikâyet başvurusunun başka bir dosyaya ve konuya ilişkin olduğu anlaşılmaktadır. Ayrıca ilgili şikâyet, yapılan önaraştırma sonucunda Kurulun 21.12.2017 tarih ve 17-42/665-294 sayılı kararıyla reddedilmiştir. Kurul tarafından MNG KARGO'ya ilişkin olarak işbu soruşturmanın yürütülmesine ise 4054 sayılı Kanun'un 27. maddesi kapsamında re'sen açılmış bir önaraştırma sonucunda karar verilmiştir. Dolayısıyla, bahsi geçen şikâyet başvurusu ve konusu mevcut dosyanın ve soruşturmanın dışında olup, bundan da kaynaklı olarak aynı zamanda MNG KARGO ile ilgili de değildir. Bu nedenlerle söz konusu belgenin 2010/3 sayılı Tebliğ kapsamında bulunmadığı sonucuna ulaşılmış ve MNG KARGO'nun söz konusu talebine ilişkin işlem yapılmasına yer olmadığı sonucuna varılmıştır.
- (20) Bunun yanı sıra, UPS'ten edinilen MNG KARGO'yla ilgili olan belgeler ticari sırları ayıklanmak suretiyle teşebbüsün erişimine açılmış olup UPS ve üçüncü taraflar arasındaki ihlalleri gösteren belgelerin MNG KARGO'nun kendisiyle ilgili olmadığı, bu nedenle, MNG KARGO'nun söz konusu talebine ilişkin işlem yapılmasına yer olmadığı sonucuna varılmıştır.
- (21) Son olarak, MNG KARGO'ya gönderilen Soruşturma Raporunda MNG KARGO ile ilgili olarak elde edilmiş ve soruşturma konusuna dair olan tüm belgelere yer verilmiş olup elde edilen diğer belgeler MNG KARGO ile ilgili değildir. Bu çerçevede, MNG KARGO'nun söz konusu talebine ilişkin işlem yapılmasına yer olmadığı sonucuna varılmıştır.

#### **I. SONUÇ**

- (22) Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre, 15.02.2018 tarihli, 18-05/77-M sayılı Kurul kararı ile yürütülmekte olan soruşturma kapsamında MNG Kargo Yurtiçi ve Yurtdışı Taşımacılık A.Ş. tarafından yapılan dosyaya giriş talebine ilişkin olarak;
  1. Kurum içi yazışma niteliğinde olan Önaraştırma Raporuna ve 27.03.2018 tarihli, 2517 sayılı Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu cevabi yazısına erişim talebinin reddine,
  2. Kurum içi yazışma niteliğinde olan İspanya kargo kararına erişim talebinin reddine,
  3. Soruşturma kapsamında Kurum tarafından MNG Kargo Yurtiçi ve Yurtdışı Taşımacılık A.Ş.'ye dair veya bu teşebbüs ile ilgili olarak elde edilen herhangi başka bir bilgi veya belge olması durumunda, bu bilgi ya da belgelere erişim sağlanması talebine yönelik olarak işlem tesisine yer olmadığına

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