

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2018-1-13
Karar Sayısı : **19-38/587-253**
Karar Tarihi : 07.11.2019

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

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

B. RAPORTÖR : Hasan ADIYAMAN, Arın Özge HİMMETOĞLU,
Furkan BAŞTÜRK, Çiğdem KIR ŞAHİNER

**C. BAŞVURUDA
BULUNAN**

:- Baymak Makine San. ve Tic. A.Ş.
Temsilcisi: Deniz TUNCEL
Büyükdere Cad. No 199 Levent, İSTANBUL

- (1) **D. DOSYA KONUSU:** Rekabet Kurulunun 06.09.2018 tarih ve 18-30/523-M sayılı kararı ile hakkında soruşturma yürütülen Baymak Makina Sanayi ve Ticaret A.Ş.'nin dosyaya giriş talebi.
- (2) **E. DOSYA EVRELERİ:** Baymak Makine San. ve Tic. A.Ş. (BAYMAK) tarafından yapılan ve Rekabet Kurumu kayıtlarına 03.10.2019 tarih ve 6652 sayı ile intikal eden başvuruda, yazılı savunmanın tam ve eksiksiz bir biçimde hazırlanması ve savunma hakkının tesisi amacıyla 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, dosyaya giriş talep formunda belirtilen evrak ve delilin erişme açılması talep edilmiştir. Söz konusu başvuru üzerine düzenlenen 15.10.2019 tarih ve 2018-1-13/BN-3 sayılı Bilgi Notu görüşülerek karara bağlanmıştır.
- (3) **F. RAPORTÖR GÖRÜŞÜ:** İlgili raporda;
- a) 2010/3 sayılı Tebliğ kapsamında Kurum içi yazışma niteliğinde olan belgelere ilişkin erişim talebinin reddedilmesine (Belge-2/1-2, 4, 8, 13/1-2, 30, 34-39, 44, 74),
- b) Özel sektör tüzel kişilerinden elde edilen belgelere, gizlilik arz eden ve ticari sır niteliğinde bilgiler içermesi nedeniyle 2010/3 sayılı Tebliğ'in 6. maddesi uyarınca ticari sırların muhafazası amacıyla erişim talebinin reddedilmesine gerektiği (Belge-60-68, 70-73, 75-76)

karar verilmesi gerektiği belirtilmektedir.

G. İNCELEME GEREKÇE VE HUKUKİ DAYANAK

- (4) Rekabet Kurulunun 06.09.2018 tarih ve 18-30/523-M sayılı kararı uyarınca yürütülen soruşturma kapsamında BAYMAK tarafından 4054 sayılı Kanun ve 2010/3 sayılı Tebliğ çerçevesinde dosyaya erişim talebinde bulunulmuştur.
- (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 maddenin üçüncü fıkrasında yer alan; *“Kurul, tarafları bilgilendirmediği ve savunma hakkı vermediği konuları kararlarına dayanak yapamaz.”* hükmü ise, 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. Buna ek olarak 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 yer almadığı ifade edilmiştir.

- (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 başvuru alanlarla yaptığı yazışmalar da iç yazışma olarak kabul edilir.”

hükmüne 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 Tebliğ’in *“Dosyaya giriş hakkının kullanılması”* başlıklı 10. maddesi şu 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.”

- (9) Madde metni değerlendirildiğinde, her ne kadar Tebliğ’in 6. maddesinde tarafların Kurum içi yazışmalara erişemeyeceği ifade edilmişse de, Tebliğ’in 7. maddesinde tanımlanan Kurum içi yazışmalara erişimin Tebliğ’in 10. maddesi çerçevesinde tamamen engellenmediği, ancak aklayıcı ya da suçlayıcı delil niteliği bulunan diğer

Kurum içi yazışmaların Pişmanlık Yönetmeliği kapsamında yapılan başvurularda sunulan bilgiler ile benzer şekilde Kurum merkezinde incelenebileceğinin düzenlediği anlaşılmaktadır.

- (10) Tebliğ'in 6. maddesinin ikinci fıkrasının açık hükmü uyarınca, dosyaya giriş hakkı kapsamının dışında tutulan "ticari sır ve diğer gizli bilgiler" in kavram olarak ne ifade ettiği hususunda ise Tebliğ'in "*Ticari Sırların Belirlenmesi ve Gizli Tutulması*" başlıklı 12. maddesi yol gösterici olmaktadır. Anılan maddenin ilk fıkrasında 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. Aynı maddenin ikinci fıkrasında ise nelerin ticari sır kategorisinde addedilebileceğiyle ilgili örnek kabilinden olmak üzere;

"Olayın ve teşebbüsün özelliklerine göre, teşebbüslerin iç kuruluş yapısı ve organizasyonu, malî, iktisadî, kredi ve nakit durumu, araştırma ve geliştirme çalışmaları, faaliyet stratejisi, hammadde kaynakları, üretim ve imalata ilişkin teknik bilgiler, fiyatlandırma politikaları, pazarlama taktikleri ve masrafları, pazar payları, toptancı ve perakendeci müşteri potansiyeli ve ağları, izne tâbi veya tâbi olmayan sözleşme bağlantıları gibi bilgi ve belgeler ticari sır olarak kabul edilebilir."

ifadesine yer verilmektedir.

- (11) 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 açığa kavuşturulmalıdır.
- (12) BAYMAK tarafından talep edilen 2/1 numaralı belge İlk İnceleme Raporunun Önergesi, 4 numaralı belge dosyanın 1. Denetim ve Uygulama Dairesinden V. Denetim ve Uygulama Dairesine devrini içeren yazı, 13/1-2 numaralı belge Önaraştırma Raporunun Önergesi, 30 numaralı belge soruşturma süresinin uzatılmasına dair Bilgi Notu ve Önergesi, 8 numaralı belge şikâyetçi ile yapılan Görüşme Tutanağı¹, 34-39 ve 44 numaralı belgeler Görüşme Tutanaqları ve 74 numaralı belge Tebliğ Mazbatalardır ve bu belgelerin Kurum içi yazışma olduğu görülmektedir. Ayrıca anılan belgelerin aklayıcı ya da suçlayıcı delil niteliği de bulunmadığından bunlara erişim talebinin reddi sonucuna varılmaktadır.
- (13) Yine Soruşturma kapsamında BAYMAK'ın faaliyet gösterdiği pazardaki rakiplerinden gelen ve 60-73, 75-76 numaralı belgeler, rakip teşebbüslerin bayi sayıları, pazar payları vs. bilgiler içerdiğinden 2010/3 sayılı Tebliğ'in 6. ve 12. maddesi uyarınca başka teşebbüslere ait ticari sır ve gizli bilgi niteliğinde olan belge olarak değerlendirilmektedir.

¹ Şikâyetçinin gizlilik talebi bulunmaktadır.

H. SONUÇ

- (14) Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre, 06.09.2018 tarihli, 18-30/523-M sayılı Kurul kararı ile yürütülmekte olan soruşturma kapsamında Baymak Makine San. ve Tic. A.Ş. tarafından yapılan dosyaya giriş talebine ilişkin olarak;
- Aklayıcı ve suçlayıcı olmayan Kurum içi yazışma niteliğindeki 2/1, 4, 8, 13/1-2, 30, 34, 35, 36, 37, 38, 39, 44, 74 numaralı belgelere erişim talebinin reddine,
 - Ticari sır ve gizli bilgi niteliğindeki 60, 61, 62, 63, 64, 65, 66, 67, 68, 70, 71, 72, 73, 75, 76 numaralı belgelere erişim talebinin reddine
- gerekçeli kararın tebliğinden itibaren 60 gün içinde Ankara İdare Mahkemelerinde yargı yolu açık olmak üzere, OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.