

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2015-4-51
Karar Sayısı : 17-20/327-147
Karar Tarihi : 03.07.2017

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

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

B. RAPORTÖRLER: Esin AYGÜN, Erdem AKTEKİN, Cüneyd DAL, Noyan DELİBAŞI

C. BAŞVURUDA

BULUNAN : - JPMorgan Chase Bank N.A. Merkezi Columbus Ohio İstanbul
Türkiye Şubesi
Temsilcileri: Av. Gönenç GÜRKAYNAK, Av. Hakan
ÖZGÖKÇEN ve Av. Görkem YARDIM
Çitlenbik Sokak No:12 Yıldız Mah. 34349 Beşiktaş, İSTANBUL

- (1) **D. DOSYA KONUSU:** Rekabet Kurulunun 20.04.2016 tarih ve 16-14/219-M sayılı kararı uyarınca yürütülen soruşturma kapsamında JPMorgan Chase Bank N.A. Merkezi Columbus Ohio İstanbul Türkiye Şubesi'nin, 4054 sayılı Kanun ve 2010/3 sayılı Dosyaya Giriş Hakkının Düzenlenmesine ve Ticari Sırların Korunmasına İlişkin Tebliğ uyarınca dosyaya giriş talebine yönelik alınmış olan 15.05.2017 tarih 17-16/234-99 sayılı Kurul kararının, "Kurum içi yazışma" niteliğini haiz Pişmanlık başvurusu ve ekleri ile özel sektör gerçek ve tüzel kişileri gibi bilgisine başvuru yapanlarla yapılan yazışmalara erişimde herhangi bir elektronik veya mekanik kopyasının alınmadan inceleme yapılmasına ilişkin kısmının yeniden değerlendirilmesi talebi.
- (2) **E. İDDİALARIN ÖZETİ:** JPMorgan Chase Bank N.A. Merkezi Columbus Ohio İstanbul Türkiye Şubesi (JP) tarafından yapılan ve Kurum kayıtlarına 09.06.2017 tarihinde intikal eden başvuruda, Kurul'un 17-16/234-99 sayılı kararı ile JP'nin dosyaya giriş başvurusu kapsamında kabul edilen belgelerin Kurum merkezinde herhangi bir elektronik veya mekanik kopyasının alınmadan incelemeye açıldığı bu sebeple 06.06.2017 tarihinde JP vekilleri tarafından yapılan incelemeler sırasında teşebbüs vekillerinin not tutmasına müsaade edilmediği belirtilmiştir.
- (3) İlgili başvuruda, JP'nin Kurum merkezindeki inceleme sırasında not tutulmasına izin verilmemesine yönelik düzenlemenin ölçülülük ilkesiyle bağdaşmadığı ve savunma hakkının özüne zarar verdiği, söz konusu uygulama nedeniyle somut olayda dosyaya giriş hakkının sağlanması için gereken makul usullerin kullandırılmadığı, dosyaya giriş hakkının özüne zarar verecek biçimde daraltıldığı ifade edilerek bu nedenle dosyaya giriş hakkının inceleme sırasında not tutulmasına imkân tanınarak kullandırılması talebinde bulunulmuştur.
- (4) **F. DOSYA EVRELERİ:** Kurum kayıtlarına 09.06.2017 tarihinde giren başvuru üzerine hazırlanan 21.06.2017 tarihli ve 2015-4-51/BN-17 sayılı Bilgi Notu görüşülerek karara bağlanmıştır.

- (5) **G. RAPORTÖR GÖRÜŞÜ:** İlgili raporda; JP'nin dosyaya giriş hakkının Kurum merkezinde gerçekleştirilecek inceleme esnasında not tutulmasına izin verilecek şekilde kullandırılmasına yönelik talebinin; teşebbüsün 2010/3 sayılı Dosyaya Giriş Hakkının Düzenlenmesine ve Ticari Sırların Korunmasına İlişkin Tebliğ uyarınca (2010/3 sayılı Tebliğ) dosyaya giriş talebine yönelik alınmış olunan 15.05.2017 tarih 17-16/234-99 sayılı kararının ilgili kısmının 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun (İYUK) "Üst makamlara başvurma" başlıklı 11. maddesi kapsamında yeniden değerlendirilmesi olarak kabul edilmesi gerektiği, bahse konu Kurul kararının mevzuata uygun olduğu ve İYUK'un 11. maddesi kapsamında söz konusu idari işlemlerin kaldırılmasına, geri alınmasına, değiştirilmesine veya yeni bir işlem yapılmasına yer olmadığından talebin reddedilmesi gerektiği ifade edilmektedir.

H. İNCELEME, GEREKÇE VE HUKUKİ DAYANAK

H.1. Başvuruya Yönelik Süreç

- (6) Kurul'un 20.04.2016 tarih ve 16-14/219-M sayılı kararı uyarınca yürütülen soruşturma sonucunda hazırlanan 20.04.2017 tarih ve 2015-4-51/SR sayılı Soruşturma Raporu JP tarafından 24.04.2017 tarihinde tebellüğ edilmiştir.
- (7) Kurum kayıtlarına 27.04.2017 tarihinde giren yazı ile JP, dosyada yer alan birtakım bilgi ve belgelerin, 4054 sayılı Kanun ve 2010/3 sayılı Tebliğ uyarınca kendileriyle paylaşılması talebinde bulunmuştur.
- (8) Söz konusu talep Kurul'un 15.05.2017 tarihli toplantısında ele alınmış ve Kurul'un 17-16/234-99 sayılı kararı ile JP'nin dosyaya giriş başvurusu kapsamında talep ettiği ve 2010/3 sayılı Tebliğ kapsamında "Kurum içi yazışma" niteliğini haiz pişmanlık başvurusu ve ekleri ile özel sektör gerçek ve tüzel kişileri gibi bilgisine başvuru alanlarla yapılan yazışmalara ilişkin belgelerin yine 2010/3 sayılı Tebliğ uyarınca Kurum merkezinde incelemeye açılmasına ve inceleme esnasında belgelerin herhangi bir elektronik veya mekanik kopyasının alınamayacağına karar verilmiş ve bu karara ilişkin Daire Başkanlığı yazısı tarafa tebliğ edilmiştir.
- (9) Bu kapsamda 06.06.2017 tarihinde JP vekilleri Kurul kararında belirtilen belgeleri Kurum merkezinde incelemişlerdir. Bu incelemeler sırasında, Kurul kararlarına uygun olarak, aksi belgelerde bulunan bilgilerin bir kısmının ya da tamamının mekanik kopyalarının alınması anlamına geleceğinden, teşebbüs vekillerinin not tutmasına müsaade edilmemiştir.
- (10) Kurum kayıtlarına 09.06.2017 tarihinde intikal eden yazıda JP tarafından, Kurum merkezindeki inceleme sırasında not tutulmasına izin verilmemesine yönelik düzenlemenin ölçülülük ilkesiyle bağdaşmadığı ve savunma hakkının özüne zarar verdiği iddia edilmiştir. Söz konusu uygulama nedeniyle somut olayda dosyaya giriş hakkının sağlanması için gereken makul usullerin kullandırılmadığı, dosyaya giriş hakkının özüne zarar verecek biçimde daraltıldığı ifade edilerek bu nedenle dosyaya giriş hakkının inceleme sırasında not tutulmasına imkân tanınarak kullandırılması talebinde bulunulmuştur.
- (11) Yukarıda yer verildiği üzere, Kurul hâlihazırda teşebbüsün dosyaya erişim talebinin kapsamı ve usulüne yönelik, teşebbüsün mevcut talebini de değerlendirdiği bir karar vermiş olduğundan, teşebbüsün işbu talebi İYUK'un "Üst makamlara başvurma" başlıklı 11. maddesi kapsamında değerlendirilmiştir.

H.2. Başvurunun Değerlendirilmesi

(12) İYUK'un "Üst makamlara başvurma" başlıklı 11. maddesinde, bir idari işleme karşı ilgililer tarafından idari dava açılmadan önce, idari işlemin kaldırılmasının, geri alınmasının, değiştirilmesinin veya yeni bir işlem yapılmasının üst makamdan, üst makam yoksa işlemi yapmış olan makamdan, idari dava açma süresi içinde istenebileceği hükmü yer almaktadır. Bu bakımdan Kurul'un almış olduğu karara karşı JP tarafından yapılan ve dosyaya giriş hakkının Kurum merkezinde gerçekleştirilecek inceleme esnasında not tutulmasına izin verilecek şekilde kullandırılmasına yönelik itirazın/talebin, İYUK'un 11. maddesi kapsamında ele alınması gerektiği değerlendirilmektedir.

(13) İtiraz konusuyla ilgili olarak 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 Kurul'un 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 ile yaptığı yazışmalar iç yazışma olarak kabul edilmektedir.

(14) 2010/3 sayılı Tebliğ'in "Dosyaya giriş hakkının kullandırılması" başlıklı 10. maddesi ise 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 kullandırılabilir.

(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."

- (15) Yukarıda yer verilen 2010/3 sayılı Tebliğ hükümlerine uygun şekilde Kurul, tarafların, Kurum içi yazışma niteliğindeki söz konusu belgeleri ancak Kurum merkezinde incelemek suretiyle dosyaya giriş hakkını kullanabilecekleri kararını almıştır. Yine Kurul kararlarında teşebbüs yetkililerinin belgelere erişimleri esnasında herhangi bir kayıt tutmamaları ve bu kapsamda yanlarında telefon, kayıt cihazı, bellek, fotoğraf makinesi ve not defteri benzeri kayıt tutmaya yarayacak cihaz/eşya bulundurmamaya özen göstermeleri gerektiğine hükmedilerek, Tebliğ'in 10. maddesinin ikinci fıkrasında öngörülen farklı usul ile korunduğu anlaşılan belgelerin gizliliğinin temin edilmesi sağlanmıştır. Nitekim Avrupa Birliği Komisyonu da benzer yöntemi benimsemekte ve yayınladığı "*Leniency Notice*" belgesinde, pişmanlık başvurusuna ilişkin erişimde, başvuruda yer alan herhangi bir bilginin elektronik/mekanik vb. araçlarla kopyasının alınmayacağını hüküm altına almaktadır¹.
- (16) Bu bakımdan Kurul kararlarının mevzuata uygun olduğu ve İYUK'un 11. maddesi kapsamında söz konusu idari işlemin kaldırılmasına, geri alınmasına, değiştirilmesine veya yeni bir işlem yapılmasına yer olmadığı değerlendirilmektedir.

I. SONUÇ

- (17) Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre, JPMorgan Chase Bank N.A. Merkezi Columbus Ohio İstanbul Türkiye Şubesi'nin dosyaya giriş hakkının Kurum merkezinde gerçekleştirilecek inceleme esnasında not tutulmasına izin verilecek şekilde kullandırılması, bu çerçevede 15.05.2017 tarih 17-16/234-99 sayılı Kurul kararının ilgili kısmının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun (İYUK) "Üst makamlara başvurma" başlıklı 11. maddesi kapsamında yeniden değerlendirilmesi talebine ilişkin olarak yapılan yeniden değerlendirme sonucunda;
- bahse konu 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.

¹ 2006/C 298/11 sayılı Kartel Dosyalarında Cezalardan Bağışıklık ve Cezalardan İndirime dair Komisyon Bildirisi, paragraf 33: "Pişmanlık başvurusuna erişim yalnızca soruşturmanın tarafı olan teşebbüslere ve teşebbüslerin temsilcilerine; erişim sağlanan başvuruda yer alan bilgilerin, herhangi bir kısmının mekanik veya elektronik kopyasını yapmayacaklarını taahhüt etmeleri halinde verilir.