

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2010-1-87
Karar Sayısı : **18-33/557-275**
Karar Tarihi : 19.09.2018

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

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

B. RAPORTÖR : Bahar ERSOY ZENGİN, Ömer Volkan YAZAR

C. BAŞVURUDA

BULUNAN

:- Co-Re-Na Ecza Deposu Dış Tic. Ltd. Şti.
Temsilcisi: Av. Doç. Dr. Süleyman YILMAZ
Mustafa Kemal Mah. Dumlupınar Bulvarı No:266/B Tepe Prime B
Blok 104 Çankaya/ANKARA

- (1) **D. DOSYA KONUSU: 08.06.2017 tarihli ve 17-19/306-M sayılı Kurul kararıyla, Roche Müstahzarları San. A.Ş. hakkında açılan soruşturma kapsamında; şikayetçi Co-Re-Na Ecza Deposu Dış Tic. Ltd. Şti.'nin 4054 sayılı Kanun kapsamında "taraf" olarak kabul edilmek suretiyle, Soruşturma Raporu'nun bir suretinin kendisine verilmesi ve sözlü savunma toplantısı yapılması taleplerinin değerlendirilmesi.**
- (2) **E. DOSYA EVRELERİ:** Rekabet Kurumu (Kurum) kayıtlarına 14.09.2018 tarih ve 6694 sayılı ile intikal eden başvuru üzerine düzenlenen 17.09.2018 tarih ve 2010-1-87/BN-4 sayılı Bilgi Notu görüşülerek karara bağlanmıştır.
- (3) **F. RAPORTÖR GÖRÜŞÜ:** İlgili Bilgi Notunda, 08.06.2017 tarih ve 17-19/306-M sayılı Rekabet Kurulu (Kurul) kararıyla Roche Müstahzarları San. A.Ş. (ROCHE) hakkında yürütülen soruşturma doğrultusunda şikayetçi Co-Re-Na Ecza Deposu Dış Tic. Ltd. Şti (CORENA) tarafından yapılan; Soruşturma Raporu'nun bir örneğinin kendisine sunulması ve ayrıca sözlü savunma toplantısı yapılması taleplerini içeren mevcut başvurunun, adı geçen teşebbüsün 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun (4054 sayılı Kanun) kapsamında "taraf" sıfatını haiz olmadığı gerekçesiyle reddedilmesi gerektiği belirtilmektedir.

G. İNCELEME ve DEĞERLENDİRME

- (4) 08.06.2017 tarih ve 17-19/306-M sayılı Kurul kararıyla ROCHE hakkında, ecza depolarına ihracat yasağı hükmü içeren sözleşmenin imzalanmasını şart koştuğu, bu şartı kabul etmeyen CORENA'ya 2010 yılından itibaren mal vermeyi reddettiği ve ROCHE ürünlerinin anılan depoya satılmaması için diğer ecza depolarına baskı yaptığı iddialarına yönelik olarak 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca soruşturma açılmasına karar verilmiştir. Yürütülen soruşturma neticesinde hazırlanan 05.06.2018 tarih ve 2010-1-87/SR-01 sayılı Soruşturma Raporu ve ekleri aynı Kanun'un 45. maddesi çerçevesinde dosya tarafı ROCHE ve Kurul üyelerine tebliğ edilmiştir.
- (5) Soruşturma Raporu'nun tebellüğ edilmesini takip eden aşamalarda ROCHE'nin ikinci ve üçüncü yazılı savunmaları Kurum kayıtlarına yasal süresi içinde intikal etmiş ve üçüncü yazılı savunma bünyesinde sözlü savunma talebinde bulunulmadığı teşebbüsçe beyan edilmiştir. Böylelikle soruşturma safhası, üçüncü yazılı savunmanın kayıtlara girdiği 28.08.2018 tarihinde sona ermiştir. Bunun üzerine hazırlanan 29.08.2018 tarihli ve 2010-1-87/BN-3 sayılı Bilgi Notu, Kurul'un 06.09.2018 tarihli gündeminde görüşülerek, 4054

sayılı Kanun'un 46. maddesi uyarınca sözlü savunma toplantısı yapılmasına gerek olmadığına ve aynı Kanun'un 48. maddesi çerçevesinde nihai karar toplantısının 26.09.2018 tarihinde gerçekleştirilmesine 18-30/520-M sayılı ile karar verilmiştir.

(6) Mevcut soruşturmaya konu şikayetin sahibi CORENA tarafından Kurumumuza yapılan işbu karara konu 14.09.2018 tarihli başvuruda özetle; CORENA'nın yürütülen soruşturma bakımından 4054 sayılı Kanun hükümleri bağlamında "taraf" sıfatını haiz olduğunun Kurul'ca kabul edilmesi; bu kabule bağlı olarak, ek yazılı görüş sunabilmesini teminen Soruşturma Raporu'nun ticari sırlardan arındırılmış bir suretinin kendisine verilmesi ve ilgili Rapor hakkındaki görüşlerini açıklayabilmesi için sözlü savunma hakkını kullanmasına izin verilmesi talep edilmektedir.

(7) 4054 sayılı Kanun'un;

- "Başvuru Sahiplerine Bildirim" başlıklı 42. maddesi; "*Kurulun, ihbar veya şikayet başvurularında ileri sürülen iddiaları ciddi ve yeterli bulması durumunda, ihbar veya şikayet edenlere ileri sürülen iddiaların ciddi bulunduğu ve araştırmaya başladığı yazılı olarak bildirilir...*" hükmünü,
- "Kurulun Soruşturmaya Başlaması" başlıklı 43. maddesi; "*Soruşturma yapılmasına karar verildiği takdirde, Kurul, ilgili daire başkanın gözetiminde soruşturmayı yürütecek raportör veya raportörleri belirler. Soruşturma en geç 6 ay içinde tamamlanır. Gerekli görüldüğü hallerde bir defaya mahsus olmak üzere Kurul tarafından 6 aya kadar ek süre verilebilir...*" hükmünü,
- "Delillerin Toplanması ve Tarafların Bilgilendirilmesi" başlıklı 44. maddesi; "*...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,
- "Tebliğat ve Cevap Verme" başlıklı 45. maddesi; "*Soruşturma safhası sonunda hazırlanan rapor, tüm Kurul üyeleri ile ilgili taraflara tebliğ olunur. Bu Kanunu ihlal ettiği belirlenenlere yazılı savunmalarını 30 gün içinde Kurula göndermeleri tebliğ edilir...*" hükmünü,
- Son olarak "Sözlü Savunma Toplantısı" başlıklı 46. maddesi ise "*Sözlü savunma toplantısı, tarafların cevap dilekçesi ya da savunma dilekçelerinde sözlü savunma hakkını kullanmak istediklerini bildirmeleri üzerine yapılır. Ayrıca Kurul, kendiliğinden sözlü savunma toplantısı yapılmasına karar verebilir...*" hükmünü

amirdir.

(8) 4054 sayılı Kanun'un 44, 45 ve 46. maddelerinin lafzından da net olarak anlaşılacağı üzere; "taraf" kavramı, hakkında soruşturma açılan teşebbüs/teşebbüsleri ifade etmekte olup, başvuru sahibinin rekabet hukuku bağlamında "taraf" olarak nitelendirilmesi söz konusu değildir. Bu itibarla, Soruşturma Raporu'nun CORENA ile paylaşılmasına yer olmadığı sonucuna ulaşılmıştır¹.

¹ CORENA tarafından Soruşturma Raporu örneğinin kendisine verilmesi talebi 4982 sayılı Bilgi Edinme Hakkı Kanunu (4982 sayılı Kanun) kapsamında daha önce de yapılmış ve anılan talep özelinde ayrıca dosya kapsamındaki tüm bilgi ve belgeler de talep edilmiştir. Soruşturma halen devam ederken iletilen 05.07.2018 tarih ve 5005 sayılı mezkûr talep hakkında hazırlanan 17.07.2018 tarihli ve 8863 sayılı Daire Görüşü yazısında; 4054 sayılı Kanun'un 42 ila 45. maddeleri uyarınca, başvuru sahibinin iddialarının ciddi ve yeterli bulunması halinde başvuru sahibine yalnızca araştırmaya başlandığına dair bir bilgilendirme yapılmasının öngörüldüğü; soruşturmada görevli raportörlerce hazırlanan soruşturma raporunun ise hakkında soruşturma açılan teşebbüslere gönderilerek ilgili teşebbüslerin savunmalarının alınmasının söz konusu olduğu; daha açık bir anlatımla, Kurul'un soruşturma raporunu göndererek başvuru sahibini bilgilendirmesi, başvuru sahibinin soruşturma sürecine müdahil olması yahut soruşturma raporuna itiraz

- (9) Aynı Kanun'un sözlü savunma toplantısına ilişkin esasları ortaya koyan 46. maddesine göre ise, hakkında soruşturma açılan teşebbüsler sözlü savunma yapılması talebinde bulunabileceği gibi Kurul da re'sen sözlü savunma yapılmasına karar verebilmektedir. Anılan hükümde zikredilmeyen şikayetçiler bakımından ise sözlü savunma yapılmasını isteme hakkı tanınmamıştır. Nitekim 2010/2 sayılı Rekabet Kurulu Nezdinde Yapılan Sözlü Savunma Toplantıları Hakkında Tebliğ'in 4. maddesinde de konuya ilişkin olarak;

“(1) Haklarında soruşturma ya da nihai inceleme yürütülenler, Kurul önünde sözlü savunma hakkına sahiptir. Tarafların, savunma ya da cevap dilekçelerinde sözlü savunma hakkını kullanmak istediklerini bildirmeleri halinde sözlü savunma toplantısı yapılır. Kurul, gerekli gördüğü hallerde kendiliğinden de sözlü savunma toplantısı yapılmasına karar verebilir.

(2) Kurul, toplantı tarihini, yerini, saatini ve toplantıya katılmak isteyen şikayetçiler ile üçüncü kişiler için başvuru süresini tespit eder ve bu karar Kurum internet sayfasında duyurulur.”

hükümleri yer almaktadır. Tebliğ'in 6. maddesinde ise *“Şikayetçiler, Kurul tarafından belirlenen sürede yazılı talepte bulunmaları halinde toplantıya katılabilir...”* denilmektedir. Tebliğ hükümlerinden; şikayetçilerin sözlü savunma hakkına sahip olanlar arasında sayılmadığı, sadece, Kurul'un re'sen ya da hakkında soruşturma yapılan teşebbüslerin talebi üzerine sözlü savunma yapılmasına karar verdiği hallerde sözlü savunma toplantısına katılma hakkının söz konusu olabildiği açıkça görülmektedir. İşbu dosya özelinde de, ROCHE'un sözlü savunma talebi bulunmadığı dikkate alınarak, Kurul tarafından sözlü savunma yapılmaması yönünde karar tesis edilmiştir. Bu doğrultuda, mevcut soruşturma açısından “taraf” sıfatını haiz olmayan şikayetçinin sözlü savunma yapılmasını talep etme hakkı bulunmamaktadır.

- (10) Nitekim Danıştay 13. Dairesi de, şikayetçiye soruşturma raporunun gönderilmediği ve talep ettiği halde sözlü savunma toplantısı yapılmadığı, böylece şikayetçinin savunma hakkının kısıtlandığı yönündeki bir iddiayı reddettiği 30.11.2010 tarihli ve 2007/13292 E., 2010/8164 K. sayılı kararında “taraf” kavramını şu şekilde netleştirmiştir:

“... 4054 sayılı Kanun'un 42. maddesinde yer alan, ihbar ve şikayet başvurularında ileri sürülen iddiaların ciddi ve yeterli bulunması durumunda, ihbar veya şikayet edenlere ileri sürülen iddiaların ciddi bulunduğu ve araştırmaya başlandığının yazılı olarak bildirileceği hükmünden başka ihbarcıya ya da şikayet edene bir bildirim yükümlülüğünün olmadığı, bunun yanında Kurul'un soruşturmaya başlamasını düzenleyen 43. ve devamı maddelerinde de, ‘taraf/taraflar’ ibaresinden kastedilenin, hakkında soruşturma yürütülen teşebbüs/teşebbüsler olduğunun anlaşıldığından, davacı şirket iddiaları kararı sakatlar nitelikte görülmemiştir.”

etmesi gibi bir usulün 4054 sayılı Kanun'da öngörülmediği belirtilmiştir. Bu doğrultuda, Soruşturma Raporu ve mezkûr Rapor'a dayanak teşkil eden bilgi ve belgelerin CORENA ile paylaşılması hususunda 4054 sayılı Kanun çerçevesinde bir zorunluluk bulunmadığı; bunun yanı sıra, Kurul'un vereceği nihai kararda raportörlerce hazırlanan Soruşturma Raporu ile bağlı olunmadığı ifade edilmiştir. Dosya dahilinde ROCHE'tan elde edilen bilgi ve belgelerin paylaşılabilirliği hususunda ise; bahse konu bilgi ve belgelerin, 4982 sayılı Kanun'un “Ticari Sır” başlıklı 23. maddesinde yer alan *“Kanunlarda ticarî sır olarak nitelenen bilgi veya belgeler ile, kurum ve kuruluşlar tarafından gerçek veya tüzel kişilerden gizli kalması kaydıyla sağlanan ticarî ve malî bilgiler, bu Kanun kapsamı dışındadır.”* hükmü bağlamında, CORENA ile paylaşılmasının mümkün olmadığı kanaati teşebbüse bildirilmiştir.

18-33/557-275

- (11) Yukarıda sunulan açıklamalar ışığında, CORENA'nın 4054 sayılı Kanun karşısında "taraf" sıfatını haiz olmadığı, adı geçen teşebbüsün Soruşturma Raporu'nun bir örneğinin kendisine sunulması ve ayrıca sözlü savunma hakkını kullanması yönündeki taleplerinin reddedilmesi gerektiği kanaatine varılmıştır.

H. SONUÇ

- (12) Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre,
Co-Re-Na Ecza Deposu Dış Tic. Ltd. Şti.'nin 4054 sayılı Kanun çerçevesinde "taraf" sıfatını haiz olmaması sebebiyle, talebine konu soruşturma raporunun bir örneğinin kendilerine sunulması ve ayrıca bu kapsamda sözlü savunma toplantısı yapılması yönündeki taleplerinin reddine gerekçeli kararın tebliğinden itibaren 60 gün içinde Ankara İdare Mahkemelerinde yargı yolu açık olmak üzere, OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.