

T.C.

DANI TAY

DAR DAVA DA RELER KURULU

Esas No : 2021/1324

Karar No : 2022/1863

TEMYZ EDEN (DAVACI) : ING Bank Anonim irketi

VEK L : Av. Ahmet Eren Altay

UETS Kodu: 16122-21759-26792 (E-Tebliğat)

KAR I TARAF (DAVALI) : Rekabet Kurumu

UETS Kodu: 35495-15945-49388 (E-Tebliğat)

VEK L : Hukuk Mü aviri V. Mehmet Akif Kayar

STEM N KONUSU : Danı tay Onüçüncü Dairesinin 13/10/2020 tarih ve E:2017/1843, K:2020/2548 sayılı kararının temyizen incelenerek bozulması istenilmektedir.

**YARGILAMA SÜREC :**

**Dava konusu istem:** Rekabet Kurulunun 20/04/2016 tarih ve 16-14/219-M sayılı kararı uyarınca hakkında yürütülen soru turma kapsamında davacı irketin dosyaya giri talebinin kısmen reddine ili kin 01/06/2017 tarih ve 17-18/272-116 sayılı Kurul kararı ile bu i leme dayanak olan Dosya Giri Hakkının Düzenlenmesine ve Ticari Sırların Korunmasına li kin Tebli 'in 7. ve 9. maddelerinin iptali istenilmi tir.

**Daire kararının özeti:** Danı tay Onüçüncü Dairesinin 13/10/2020 tarih ve E:2017/1843, K:2020/2548 sayılı kararıyla;

Davalı idarenin süre ve ehliyeteli kin usule yönelik itirazlarının yerinde görülmedi i,

Dava konusu Tebli 'in incelenmesi:

4054 sayılı Kanun'la kendisine tanınan yetkiyi kullanarak, tarafların dosyaya giri haklarını kullanmalarına dair usul ve esaslar ile Kanun'un uygulanması sırasında elde edilen bilgilerin ticari sır niteliklerinin tespiti ve ticari sır olarak tasnif edilen bilgi ve belgelerin korunmasına yönelik usûl ve esasların belirlenmesi amacıyla dava konusu Tebli 'in çıkarıldı ının anla ıldı ı,

Tebli 'in dava konusu 7. maddesinde "kurum içi yazı malar" kavramının tanımı ve çerçevesinin belirlendi i, bu ba lamda, Kurulun aldı ı nihai kararlar bakımından hazırlayıcı i lem niteli inde olan birimler arası yazı malar olarak tanımlanan kurum içi yazı maların, dosyaya giri hakkı kapsamında verilecek bilgi ve belgeler arasında yer almamasının, Kanun'un genel sistemateli açısından ilgili tarafların savunma hakkını sınırlayan bir yönünün bulunmadı ı, nitekim, 4054 sayılı Kanun'un "Kurulun nceleme ve Ara tırmalarında Usul" ba lıklı Dördüncü Kısmında yer alan kurallar incelendi inde; Kurulun, re'sen veya kendisine intikal eden ba vurular üzerine do rudan soru turma açılmasına ya da soru turma açılmasına gerek olup olmadı ının tespiti için önara tırma yapılmasına karar verece i, soru turma yapılmasına karar verildi i takdirde Kurulun ba lattı ı soru turmaları soru turmaya ba lanması kararının verildi i tarihten itibaren 15 gün içinde ilgili taraflara bildirece i ve tarafların ilk yazılı savunmalarını 30 gün içinde göndermelerini isteyece i, taraflara tanınan ilk yazılı cevap süresinin ba layabilmesi için Kurulun bu bildirim yazısı ile

T.C.

DANI TAY

DAR DAVA DA RELER KURULU

Esas No : 2021/1324

Karar No : 2022/1863

birlikte iddiaların türü ve niteli i hakkında yeterli bilgiyi ilgili taraflara göndermesi gerekti i, haklarında soru turmaya ba landı ı bildirilen tarafların sözlü savunma hakkını kullanma taleplerine kadar Kurum bünyesinde kendileri ile ilgili düzenlenmi her türlü evrakın ve mümkünse elde edilmi olan her türlü delilin bir nüshasının kendilerine verilmesini isteyebilece i, Kurulun tarafları bilgilendirmedi i ve savunma hakkı vermedi i konuları kararlarına dayanak yapamayaca ı hususlarının düzenlendi i, bu durumda, Kurulun aldı ı nihai kararlar bakımından hazırlayıcı i lem niteli inde olan birimler arası yazı maların soru turmanın tarafı olan te ebbüslere isnat edilen fiiller ile ilgisinin bulunmadı ı, soru turma açılmasına karar verildi i takdirde te ebbüsle ilgili tüm bilgi ve belgelerin ilgiliye gönderilmesi ve tarafların bilgilendirilmedi i konuların karara dayanak yapılamayaca ı hususlarının Kanun'da açıkça düzenlenmek suretiyle savunma hakkının güvence altına alındı ı, dolayısıyla dava konusu Tebli maddesinde bu yönüyle hukuka aykırılık bulunmadı ı sonucuna ula ıldı ı,

Aynı maddenin 2. fıkrasında ise Kartellerin Ortaya Çıkarılması Amacıyla Aktif birli i Yapılmasına Dair Yönetmeli in (Pi manlık Yönetmeli i) 6. maddesinin 3. fıkrası ve 9. maddesinin 3. fıkrası çerçevesinde elde edilen bilgi ve belgeler ile Kurumun di er kamu kurumları, kamu kurumu niteli indeki meslek kurulu ları veya özel sektör gerçek ve tüzel ki ileri gibi bilgisine ba vurulanlarla yaptı ı yazı maların, kurum içi yazı ma kavramı çerçevesinde kabul edilerek istisna kapsamına dâhil edildi i, anılan belgelerin dosyaya giri hakkı kapsamında hakkında soru turma yapılan taraflara verilmemesinin, Tebli 'in ticari sır olarak nitelendirilen bilgi ve belgelerin korunması amacının sa lanması için gereklilik arz etti i, nitekim, 4054 sayılı Kanun'un genel sistematiki ve dava konusu Tebli 'in dayana ı olan maddeleri göz önünde bulunduruldu unda, kanun koyucunun Kurul üyeleri ve personelinin bu Kanun'un uygulanması sırasında ö rendikleri te ebbüs ve te ebbüs birliklerinin ticari sırlarını görevlerinden ayrılımlı olsalar bile if a edemeyecekleri, Kurul kararlarının tarafların ticari nitelikli sırlarını if a etmeyecek ekilde yayınlanaca ı ve haklarında soru turmaya ba landı ı bildirilen tarafların kendileri ile ilgili elde edilmi olan her türlü delilin bir nüshasının kendilerine verilmesini sadece verilmesi mümkün olanlar yönünden isteyebilece i hususlarını kurala ba layarak te ebbüs ve te ebbüs birliklerinin Kanun'un uygulanması sırasında elde edilen ticari sırlarının korunmasını amaçladı ının anla ıldı ı, öte yandan, rekabet hukukunda pi manlık müessesesi kapsamında elde edilen bilgi ve belgelerin hakkında soru turma yapılan te ebbüslerle paylaşılmasının, anılan hukukî kurumun amacı ve etkinli iyle de ba da mayaca ı, pi manlık programının, rekabet otoritesi ile kartel üyelerinden biri arasında, kartelin tespitine veya ispatlanmasına yönelik i birli i kar ılı nda farklı kapsamlarda imkân sa lanmasına yönelik oldu u, programın, fayda-maliyet dengesine dayandı ı, nitekim, Avrupa Birli inde (AB), hem 96/C 207/04 sayılı hem de 2002/C 45/03 sayılı Komisyon Duyurusunda, AB vatandaşlarının ve tüketicilerin, kartelin ortaya çıkarılmasındaki menfaatinin i birli inde bulunan firmaya para cezası

T.C.

DANI TAY

DAR DAVA DA RELER KURULU

Esas No : 2021/1324

Karar No : 2022/1863

uygulanmasından daha önemli oldu unun belirtildi i, bu itibarla, karteli olu turan te ebbüslerin savunma yönlü tutum benimsemeleri yerine rekabet otoritesi ile i birli i yapmasını te vik etme amacını haiz pi manlık uygulaması kapsamında ba vuruda bulunan tarafından sunulan bilgi ve belgelerin tamamının herhangi bir istisnaya tâbi tutulmadan kartelin di er üyelerine verilmesi ihtimalinin, te ebbüslerin i birli inde bulunması bakımından caydırıcı bir faktör olaca ı, bu durumda, iptali istenilen Tebli kuralında, kurum içi yazı ma kavramının kapsamına pi manlık ba vurusu çerçevesinde ve di er kamu veya özel sektör tüzel ki ilerinden elde edilen bilgi belgelerin dâhil edilmesi yönünden de hukuka aykırılık bulunmadı ı sonucuna ula ıldı ı,

Tebli 'in dava konusu 9. maddesi incelendi inde ise dosyaya giri taleplerinin, soru turma heyeti tarafından de erlendirilmesi, talebin kabul edilmesi hâlinde yazılı olarak talep sahibine bildirilmesi, talebin soru turma heyetince kısmen ya da tamamen uygun olmadı ı kanaatine varılırsa talebe ili kin kararın Kurul tarafından verilmesinin öngöröldü ü, anılan kuralın de erlendirilmesinden, ticari sır nitelikli bilgilerin korunması ve taraflar ile üçüncü ki ilerinin menfaatlerinin korunmasına ili kin dengenin sa lanması adına dosyaya giri talebinin uygunlu u hakkında bir de erlendirme yapılmasının gerekli oldu u, dosyaya giri talebinin soru turma heyeti tarafından kabul edilmi olması hâlinde tarafların savunma hakkına yönelik bir sınırlamanın ortaya çıkmayaca ı, talebin reddine ili kin nihai kararın ise davalı Kurumun karar organı olan Kurul tarafından alınaca ı anla ıldı ından, dava konusu Tebli kuralında hukuka aykırılık bulunmadı ı sonucuna varıldı ı,

Bu itibarla, Tebli 'in, 4054 sayılı Kanun'un 44. maddesinin 2. fıkrasında belirtilen hususa ili kin olarak ve 27. maddesinin verdi i yetki uyarınca, 4054 sayılı Kanun'un te ebbüslerin ticari sırlarının korunmasını öngören genel anlayı ı göz önüne alınarak, tarafların dosyaya giri haklarını kullanmalarına dair usûl ve esaslar ile Kanun'un uygulanması sırasında elde edilen bilgilerin ticari sır niteliklerinin tespiti ve ticari sır olarak tasnif edilen bilgi ve belgelerin korunmasına yönelik usûl ve esasların objektif olarak belirlenmesi amacıyla yapılan dava konusu Tebli düzenlemelerinde üst hukuk kurallarına aykırılık görülmedi i,

Dava konusu Kurul kararının incelenmesi:

4054 sayılı Kanun'un önara tırma konusunu düzenleyen 40. ve 41. maddelerinde, Kurul'un re'sen veya kendisine intikal eden ba vurular üzerine do rudan soru turma açılmasına ya da soru turma açılmasına gerek olup olmadı ının tespiti için önara tırma yapılmasına karar verece i, önara tırma yapılmasına karar verildi i takdirde Kurul Ba kanınca, meslek personeli uzmanlardan bir ya da birkaçının raportör olarak görevlendirilece i, önara tırma yapmakla görevlendirilen raportörün elde etti i bilgileri, her türlü delilleri ve konu hakkındaki görü lerini Kurula yazılı olarak bildirece i, önara tırma raporunun Kurula teslimini takiben Kurulca elde edilmi olan bilgiler de erlendirilerek soru turma açılmasına veya açılmamasına karar verilece inin düzenlendi i,

**T.C.**

**DANI TAY**

**DAR DAVA DA RELER KURULU**

**Esas No : 2021/1324**

**Karar No : 2022/1863**

Bu çerçevede, önara tırma raporunun, soru turma açılmasına gerek olup olmadığının tespiti için gerçekte tirilen bir idarî usûl a aması olan ön ara tırmayı yapmakla görevlendirilen raportörün elde ettiği bilgileri, her türlü delilleri ve konu hakkındaki görüşlerini Kurula yazılı olarak bildirmesinden ibaret oldu u, tarafların 4054 sayılı Kanun'u ihlâl ettiklerine veya etmediklerine ilişkin herhangi bir kesin yargı içermedi i, önara tırma sürecinde elde edilen bilgi ve belgeler ile raportörlerin soru turma açılmasına gerek olup olmadığına ilişkin görüşünün Kurulun bilgisine sunulmasından ibaret olan bu raporun nihai kararın tesisine yönelik hazırlayıcı i lem niteli inde oldu u, Tebli 'in 7. maddesinin ilk fıkrasında yer alan tanım uyarınca kurum içi yazı ma oldu u, Tebli 'in 6. maddesinde ise kurum içi yazı maların dosyaya giri hakkı kapsamında eri ilebilecek belge ve delillerin istisnaları arasında düzenlendi i, öte yandan, önara tırma döneminde te ebbüslerle ilgili elde edilen ve isnat içeren bilgi, belge ve delillerin de çe itli yollarla soru turma sürecinde taraflara verildi i, bu bağlamda gerek soru turma raporuyla birlikte gerekse tarafların sözlü savunma hakkını kullanma taleplerine kadar yapacakları bavu üzerine rekabetin ihlâl edildi i yönündeki kabahat isnadına ilişkin delillerin ilgili te ebbüslere verildi i anlaşıldığından dava konusu Kurul kararının önara tırma raporuna eri im talebinin reddine ilişkin kısmında hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna varıldı ı,

Dava konusu Kurul kararının, kurum içi yazı ma niteli i ta ryan özel sektör tüzel kişilerin elde edilen belgeler ve pi manlık bavu ve ekleri ile telefon kayıtlarına yönelik talebe ilişkin kısımları incelendi inde ise, Tebli 'in 7. maddesinin 2. fıkrasında, Pi manlık Yönetmeli i çerçevesinde elde edilen bilgi ve belgeler ile Kurumun diğer kamu kurumları, kamu kurumu niteli indeki meslek kuruluşları veya özel sektör gerçek ve tüzel kişileri gibi bilgisine bavu rulanlarla yaptığı yazı maların da iç yazı ma olarak kabul edileceğinin açıkça kurala bağlandı ı, anılan sınırlamaların ticarî sırların ve üçüncü kişilerin menfaatlerinin korunması ile pi manlık müessesesinin etkinliğinin ve ilerliğinin sağlanması için gerekli oldu u, Kurulca üst hukuk kurallarına aykırı olmadığı sonucuna varılan anılan düzenlemeler uygulanmak suretiyle karar alındı ı, öte yandan, dava konusu i lemde dosyaya giri hakkı kapsamında anılan bilgi ve belgelere eri imin de mutlak suretle sınırlandırılmadı ı, savunma hakkının sağlanmasını teminen anılan belgelerin te ebbüs ile ilgili kısımlarının ticarî sırlardan arındırılarak Kurum merkezinde herhangi bir elektronik veya mekanik kopyasının alınmadan incelenmek üzere eri ime açıldı ı, ticari sır niteli ini haiz bilgi ve belgelerin gizliliğinin korunması ve if a edilmelerinin önlenmesi amacıyla söz konusu belgelerin kopyalarının alınmasına izin verilmemesinde ve bu kararın uygulanmasını sağlamak adına te ebbüs yetkililerinin belgelere eri imleri esnasında herhangi bir kayıt tutmamaları, yanlarında telefon, kayıt cihazı, bellek, foto raf makinesi ve not defteri benzeri kayıt tutmaya yarayacak cihaz/e ya bulundurmamaya özen göstermelerinin gerektiğinin belirtilmesinde hukuka aykırılık bulunmadığı, bavu konusu telefon kayıtlarının te ebbüs ile ilgili kısımlarının soru turma raporunda ticari sırlardan arındırılarak te ebbüse

T.C.

DANI TAY

DAR DAVA DA RELER KURULU

Esas No : 2021/1324

Karar No : 2022/1863

gönderilmesi suretiyle savunma hakkının sağlandı ı, te ebbüsle ilgili olmayan kısımlar yönünden telefon görüşmelerine yönelik talebin reddedilmesinde ise savunma hakkına aykırı bir durum olmadı ı gibi, bu hususun üçüncü ki iler bakımından ticari sırların ve özel ileti imin gizlili inin korunması için gerekli oldu unun anla ıldı ı,

Bu itibarla, Tebli in ilgili maddeleri uyarınca dosyaya giri talebinin kısmen reddedilmesine ili kin dava konusu Kurul kararında hukuka aykırılık bulunmadı ı sonucuna ula ıldı ı,

**gerekçeleriyle davanın reddine karar verilmi tir.**

**TEMY Z EDEN N DD ALARI** : Davacı tarafından, davalı idarenin idari soru turmalar kapsamında hem iddia makamı hem de karar verici konumda bulundu u, bu çerçevede iddia makamı sıfatını da haiz olan davalı idarenin te ebbüslerin savunma haklarını kısıtlayıcı i lem tesis etme yetkisine sahip olmadı ı, aksi yöndeki kabulün temel hak ve hürriyetlerin kanunla sınırlandırılaca nı öngören Anayasa'nın 13. maddesi ve silahların e itli i gibi pek çok hukuk ilkesi ile ba da madı ı, rekabet soru turmalarında te ebbüslere tanınan savunma hakkının silahların e itli i ve çeli meli yargılama ilkelerini de kapsadı ı, Anayasa Mahkemesince devlet sırrı niteli indeki belgelerin dahi savunma makamıyla payla ılmamasının silahların e itli i ilkesine aykırı oldu una karar verildi i, dolayısıyla hakkında rekabet soru turması yürütülen te ebbüslerden delillerin saklanması veya bu delillere ula ımın kısıtlanmasının savunma hakkına aykırı oldu u, esasında 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 44. maddesinin 2. fıkrasında da bu hususun vurgulandı ı, anılan Kanun'un davalı idareye te ebbüslerin delillere ula ma hakkını idari i lemle sınırlandırma yetkisini vermedi i, davalı idarenin delillere ula ma konusunda gözetmesi gereken tek sınırın ba ka te ebbüslerin ticari sırları oldu u, taraflarınca ba ka te ebbüslere ili kin ticari sırlara eri ime yönelik herhangi bir talepte bulunulmadı ı, soru turma kapsamındaki bazı bilgi ve belgelere eri im sağlanırken, bu eri imin savunma hakkının özüne dokunacak ekilde zorla tırılmasının açık bir ekilde savunma hakkına aykırı oldu u, dava konusu Tebli 'in 7. maddesi ile kurum içi yazı maların tanımının genişletildi i, bu ba lamda ön ara tırma raporu ile telefon kayıtlarının taraflarına verilmedi i, soru turma kapsamındaki belgelerin kopya alınmaksızın ve zaman sınırlaması öngörülerek davalı idare incelemesine izin verilmesinin savunma hakkı kar ısında kabul edilemez, oldu u, Dairece soru turma kapsamında bulunan bazı bilgi ve belgelerin, ticari sırrın korunması gerekçesiyle davalı idarede incelettirilmesinin hukuka uygun bulundu u, oysa davalı idarede incelenmesine izin verilen bilgi ve belgelerin zaten ticari sırlardan arındırıldı ı, bu haliyle temyize konu Daire kararının kendi içerisinde çeli ki barındırdı ı, ayrıca Daire kararında Tebli 'in 10. maddesinin tamamen göz ardı edildi i, haklarında yürütülen rekabet soru turmasında aleyhlerine olan tek delilin yetkili olmayan dava dı ı özel bir tüzel ki i tarafından, rıza olmaksızın kayda alınarak i lenmi olan telefon kayıtları oldu u, savunma hakkının etkin bir ekilde kullanılması için bu kayıtların eri imlerine sunulmadı ı, davalı idare

T.C.

DANI TAY

DAR DAVA DA RELER KURULU

Esas No : 2021/1324

Karar No : 2022/1863

nezdinde dahi dinlenmesine izin verilmedi i, öte yandan dava konusu Tebli ba ta olmak üzere, ilgili mevzuatta soru turmaya esas belgelerin süre sınırlamasına tabi olacak ekilde ve not alınmasına izin verilmeksizin incelettirilmesine cevaz veren bir hükmün bulunmadı ı, hatta tam tersine dava konusu Tebli 'in 10. maddesinin 2. fıkrasında, Pi manlık Yönetmeli i çerçevesinde elde edilen delillerin davalı idarede incelemeye açılabilce inin düzenlendi i, buna ra men, pi manlık ba vurusu kapsamında elde dilen telefon kayıtlarının taraflarına verilmedi i, savunma hakkının Anayasa'nın 13. maddesi gere ince ancak kanunla sınırlandırılabilce i, 4054 sayılı Kanun'un davalı idareye savunma hakkını sınırlandırma konusunda herhangi bir yetki tanımadı ı, bu haliyle söz konusu hakkı sınırlandıran dava konusu düzenleyici i lemlerin fonksiyon gasbı niteli inde oldu u, pi manlık ba vurusunun te vik edilmesi amacıyla da savunma hakkının kısıtlanamayaca ı belirtilerek, Daire kararının bozulması gerekti i ileri sürülmektedir.

**KAR I TARAFIN SAVUNMASI** \_\_\_\_\_ : Davalı idare tarafından, Danı tay Onüçüncü Dairesince verilen kararın usul ve hukuka uygun bulundu u ve temyiz dilekçesinde öne sürülen nedenlerin, kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte olmadı ı belirtilerek temyiz isteminin reddi gerekti i savunulmaktadır.

**DANI TAY TETK K HÂK M MEHMET CELAL UZUNKAYA'NIN DÜ ÜNCES** : Temyiz isteminin reddi ile Daire kararının onanması gerekti i dü ünülmektedir.

### TÜRK M LLET ADINA

Karar veren Danı tay dari Dava Daireleri Kurulunca, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra gere i görü üldü:

### **HUKUK DE ERLEND RME:**

Danı tay dava dairelerinin nihai kararlarının temyizen incelenerek bozulması, 2577 sayılı dari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinde yer alan;

"a) Görev ve yetki dı nda bir i e bakılmı olması,

b) Hukuka aykırı karar verilmesi,

c)Usul hükümlerinin uygulanmasında kararı etkileyebilecek nitelikte hata veya eksikliklerin bulunması",

sebeplerinden birinin varlı ı hâlinde mümkündür.

Temyizen incelenen karar usul ve hukuka uygun olup, temyiz dilekçesinde ileri sürülen iddialar kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte görülmemi tir.

### **KARAR SONUCU:**

Açıklanan nedenlerle;

1.Davacının temyiz isteminin reddine,

2.Davanın yukarıda özetlenen gerekçeyle reddine ili kin Danı tay Onüçüncü

**T.C.**  
**DANI TAY**  
**DAR DAVA DA RELER KURULU**  
**Esas No : 2021/1324**  
**Karar No : 2022/1863**

Dairesinin temyize konu 13/10/2020 tarih ve E:2017/1843, K:2020/2548 sayılı kararının **ONANMASINA,**

3.Kesin olarak, 23/05/2022 tarihinde oybirli i ile karar verildi.

<b>Ba kan</b> Hasan GÜZELER	<b>Üye</b> Ziya ÖZCAN	<b>Üye</b> Mustafa GÖKÇEK	<b>Üye</b> Bilal ÇALI KAN	<b>Üye</b> Hasan ODABA I
<b>Üye</b> Muhsin YILDIZ	<b>Üye</b> Hasan ÖNAL	<b>Üye</b> Bilge APAYDIN	<b>Üye</b> Ali ÜRKER	<b>Üye</b> Fatih TERZ
	<b>Üye</b> Recep KILIÇ	<b>Üye</b> Ömer C VR	<b>Üye</b> Kemal KUKU	

SK.