

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2023-3-046
Karar Sayısı : 25-03/84-49
Karar Tarihi : 23.01.2025

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

Başkan : Birol KÜLE
Üyeler : Ahmet ALGAN (İkinci Başkan), Şükran KODALAK,
Ayşe ERGEZEN, Cengiz ÇOLAK

B. RAPORTÖRLER : Emircan AKSAKAL, Özlem NARHİN POLAT, Hafize KÖSE,
Oğuzhan ÇİFÇİ, Alime Aysu ÖĞRETEN,
Furkan Sefa DEMİRİSOY, Zeynep Özge AĞRI

C. BAŞVURUDA

BULUNAN

: - AstraZeneca İlaç Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti.
Temsilcisi: Av. Turgan GÜRMEN
Esentepe Mah. Büyükdere Cad. No:199 İç Kapı No: 93
Şişli/İstanbul

- (1) **D. DOSYA KONUSU:** Rekabet Kurulunun 09.11.2023 tarihli ve 23-53/1004-M sayılı kararı ile 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. maddesinin ihlal edilip edilmediğinin tespiti amacıyla hakkında soruşturma yürütülen AstraZeneca İlaç Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti'nin 2010/3 sayılı Dosyaya Giriş Hakkının Düzenlenmesine ve Ticari Sırların Korunmasına İlişkin Tebliğ uyarınca dosyaya giriş hakkının kullanılması talebi.
- (2) **E. DOSYA EVRELERİ:** Rekabet Kurumu (Kurum) kayıtlarına 14.01.2025 tarih ve 61400 sayı ile intikal eden yazı ile 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un (4054 sayılı Kanun) 44. maddesi ve 2010/3 sayılı Dosyaya Giriş Hakkının Düzenlenmesine ve Ticari Sırların Korunmasına İlişkin Tebliğ (2010/3 sayılı Tebliğ) uyarınca yapılan dosyaya giriş başvurusu üzerine düzenlenen 20.01.2025 tarihli ve 2023-3-046/BN-46 sayılı Bilgi Notu görüşülerek karara bağlanmıştır.
- (3) **F. RAPORTÖR GÖRÜŞÜ:** İlgili Bilgi Notu'nda;
- Bulgu-53 ve Bulgu-11'in 2010/3 sayılı Tebliğ hükümleri uyarınca ticari sır niteliğindeki içeriklerden arındırılarak Kurum merkezinde herhangi bir elektronik veya mekanik kopyası alınmadan ancak not alınabilecek şekilde teşebbüsün erişimine açılabilceği,
 - Bulgu-11'in hangi yöntemle elde edildiği (yerinde inceleme/ teşebbüsler tarafından gönderilen cevabi yazı) ve elde edilme tarihine ilişkin talebin AstraZeneca İlaç Sanayi ve Ticaret Limited Şirketi (ASTRAZENECA) ile ilgili düzenlenmiş evrak veya elde edilmiş delil niteliği taşıması ve ASTRAZENECA bakımından aklayıcı veya suçlayıcı delil niteliği bulunmaması sebebiyle reddedilmesi gerektiği

ifade edilmiştir.

G. DEĞERLENDİRME

- (4) 4054 sayılı Kanun'un "Delillerin Toplanması ve Tarafların Bilgilendirilmesi" başlıklı 44. maddesinin ikinci fıkrasında "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.” hükmü yer almaktadır. Buna ek olarak aynı maddenin üçüncü fıkrasında yer alan “Kurul, tarafları bilgilendirmediği ve savunma hakkı vermediği konuları kararlarına dayanak yapamaz.” hükmü, evrak ve bilgi verilmesinin savunma hakkının esasına ilişkin olduğunu göstermektedir. Nitekim 4054 sayılı Kanun’un 44. maddesinin madde gerekçesinde “Kurulun soruşturmaları gizli değildir. Savunma hakkının tam olarak kullanılabilmesi için sözlü savunma toplantısına kadar, taraflar Kurulca kendileri ile ilgili düzenlenmiş her türlü evrakın ve delilin bir nüshasını alabilmektedir. Böylelikle savunma hakkının tam ve eksiksiz biçimde kullanılması mümkün olacaktır. Bir başka deyişle, taraflar herhangi bir ummadıkları sürprizle karşılaşmamaktadırlar.” demek suretiyle konunun önemi açıklanmıştır.

- (5) Kurul tarafından yayımlanan 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 bulunmadığı ifade edilmiştir. Dolayısıyla hangi belgelerin Kurum içi yazışma olduğu veya teşebbüs, teşebbüs birliği ve kişilere ait ticari sır niteliği taşıdığı hususu önem arz etmektedir.
- (6) Talebin değerlendirilmesi kapsamında incelenmesi gereken 2010/3 sayılı Tebliğ’in “Kurum içi 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.”

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 kurum içi yazışma olarak kabul edilmektedir.

- (7) 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 kullandırılması” 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.”

- (8) Madde metni değerlendirildiğinde, her ne kadar 2010/3 sayılı Tebliğ’in 6. maddesinde tarafların Kurum içi yazışmalara erişemeyeceği ifade edilmişse de, Tebliğin 10. maddesi uyarınca 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 düzenlendiği anlaşılmaktadır.
- (9) 2010/3 sayılı 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 3. Bölümü’nde yer alan *“Genel esaslar”* başlıklı 12. maddesi yol gösterici olmaktadır. Anılan maddenin ilk fıkrasında ticari sır;

“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 olarak 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.

- (10) Son olarak 2010/3 sayılı Tebliğ’in 5. maddesinin birinci fıkrası *“Dosyaya giriş hakkı, Kanun kapsamında yürütülmekte olan soruşturmalarda tarafların süresi içinde yaptıkları yazılı talepler üzerine tanınır. Dosyaya giriş hakkı, soruşturma kapsamında yeni deliller elde edilmediği müddetçe bir kez kullanılır.”* düzenlemesini içermektedir.
- (11) Bu bağlamda, dosyaya giriş hakkının mevzuata uygun şekilde kullanılabilmesi amacıyla, taraflarca kendilerine verilmesi veya gönderilmesi talep edilen belgeler incelenmiş ve bu belgelere ilişkin değerlendirmelere aşağıda yer verilmiştir.

G.1. Bulgu-53’e Erişim Talebinin Değerlendirilmesi

- (12) Dosyaya giriş talebi kapsamında istenen ilk belge Daiichi Sankyo İlaç Ticaret Ltd. Şti. (DAIICHI) çalışanı ile işe alım danışmanlık firması Badenoch+Clark çalışanı arasındaki yazışmayı gösteren Bulgu-53’tür. ASTRAZENECA tarafından bulguya erişimin savunma hakkının kullanımı açısından önemli olduğu belirtilmiştir. Bu kapsamda Bulgu-53’ün erişime açılması talep edilmiştir.

- (13) Söz konusu talebin 2010/3 sayılı Tebliğ kapsamında karşılanıp karşılanamayacağına yönelik yapılacak değerlendirmede öncelikli olarak yukarıda talep edilen 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.
- (14) Taleple ilgili olarak 2010/3 sayılı Tebliğ'in yukarıda yer verilen 7. maddesinin ikinci fıkrasında özel sektör gerçek ve tüzel kişileri gibi bilgisine başvurulularla yapılan yazışmaların Kurum içi yazışma olduğu belirtilmiştir. Tebliğ'in 10. maddesinin ikinci fıkrasında ise aklayıcı ya da suçlayıcı delil niteliği bulunan kurum içi yazışmaların, Kurum merkezinde incelenebileceği ifade edilmiştir.
- (15) Bulgu-53 DAİİCHI ile ilgili DAİİCHI'den elde edilmiş olup DAİİCHI ve Badenoch+Clark arasındaki iş ilişkisini gösteren ticari sır ve gizli bilgileri içermektedir. Yürütülen soruşturma kapsamında ASTRAZENECA hakkında ihlal isnadına dayanak teşkil eden bilgi ve belgelerin tamamı, gerek Soruşturma Bildirimi gerekse Soruşturma Raporunda ASTRAZENECA'ya gönderilmiştir. Böylece teşebbüse etkin savunma imkânı sağlanmıştır. Bu kapsamda ASTRAZENECA tarafından erişim talep edilen ve ihlal isnadına dayanak teşkil eden Bulgu-53'ün, yalnızca ilgili kısımları tarafa gönderilmiş olup söz konusu bulgunun ASTRAZENECA hakkında aklayıcı ya da suçlayıcı nitelikte olması sebebiyle 2010/3 sayılı Tebliğ hükümleri uyarınca ticari sır niteliğindeki içeriklerden arındırılarak Kurum merkezinde herhangi bir elektronik veya mekanik kopyası alınmadan ancak not alınabilecek şekilde teşebbüsün erişimine açılabilmesi değerlendirilmektedir.

G.2. Bulgu-11 ve İlgili E-Posta'nın Eklerine, Bulgu-11'in Hangi Yöntemle Elde Edildiği (yerinde inceleme/ teşebbüsler tarafından gönderilen cevabi yazı) ve Elde Edilme Tarihine Erişim Talebinin Değerlendirilmesi

- (16) ASTRAZENECA'nın dosyaya giriş talebi içeren başvurusunda, Bulgu-11'e konu e-postanın ve ekinde yer alan "analysis.xlsx" isimli excel dosyasına erişimin savunma hakkının etkin kullanılmasının sağlanması amacıyla önemli olduğu belirtilmiştir. Yine taraf, söz konusu bulgunun elde edilme yöntemine ve bulgunun elde edilme tarihine ilişkin bilginin de savunma hakkının kullanımı için önemli olduğunu belirterek bu bilginin paylaşılmasını ve Bulgu-11'e erişimin açılmasını talep etmiştir.
- (17) Taleple ilgili olarak 2010/3 sayılı Tebliğ'in yukarıda yer verilen 7. maddesinin ikinci fıkrasında özel sektör gerçek ve tüzel kişileri gibi bilgisine başvurulularla yapılan yazışmaların Kurum içi yazışma olduğu belirtilmiştir. Tebliğ'in 10. maddesinin ikinci fıkrasında ise aklayıcı ya da suçlayıcı delil niteliği bulunan kurum içi yazışmaların, Kurum merkezinde incelenebileceği ifade edilmiştir.
- (18) Yapılan yerinde incelemelerde elde edilen ve soruşturma kapsamında ASTRAZENECA hakkında kullanılmış ve/veya ihlal isnadı yapılmış olan bilgi ve belgelerin tamamı, gerek Soruşturma Bildirimi gerekse Soruşturma Raporunda ASTRAZENECA'ya gönderilerek teşebbüse etkin savunma imkânı sağlanmıştır. Bu kapsamda ASTRAZENECA tarafından erişim talep edilen ve ihlal isnadına dayanak teşkil eden Bulgu-11'in, yalnızca ilgili kısımları tarafa gönderilmiş olup söz konusu bulgunun ASTRAZENECA hakkında aklayıcı ya da suçlayıcı nitelikte olması sebebiyle 2010/3 sayılı Tebliğ hükümleri uyarınca ticari sır niteliğindeki içeriklerden arındırılarak Kurum merkezinde herhangi bir elektronik veya mekanik kopyası alınmadan ancak not alınabilecek şekilde teşebbüsün erişimine açılabilmesi değerlendirilmektedir.

- (19) Bulgu-11'e erişilme tarihi ve erişim yöntemi ASTRAZENECA hakkında yapılan değerlendirmelerde aklayıcı ve suçlayıcı bir nitelik taşımamaktadır. Kurul kararlarında yerinde inceleme tutanaklarına erişim talebi kabul edilmemekte olup bulguya erişim yöntemi ve tarihinin yerinde inceleme tutanaklarına erişim ile aynı amacı taşıdığı değerlendirilmiştir. Zira yerinde inceleme tutanaklarına erişim ile aynı zamanda bulgunun elde edilme tarihi de görülmektedir. Yine bulgunun elde edilme yöntemi de ASTRAZENECA hakkında aklayıcı ya da suçlayıcı delil niteliği taşımamaktadır. Bu doğrultuda Kurum bünyesinde ASTRAZENECA ile ilgili düzenlenmiş evrak veya elde edilmiş delil niteliği taşımayan Bulgu-11'in elde edilme tarihine ve yöntemine ilişkin erişim talebinin reddedilmesi gerektiği değerlendirilmektedir.

H. SONUÇ

- (20) Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre; 2010/3 sayılı Dosyaya Giriş Hakkının Düzenlenmesine ve Ticari Sırların Korunmasına İlişkin Tebliğ kapsamında; AstraZeneca İlaç Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti. (ASTRAZENECA) tarafından yapılan ve Rekabet Kurumu kayıtlarına 14.01.2025 tarih ve 61400 sayı ile giren dosyaya giriş başvurusuna ilişkin olarak,
- Bulgu-53 (Belge-276/7-18) ve Bulgu-11'in (Belge-383/5-7) ticari sır niteliğindeki içeriklerden arındırılarak Kurum merkezinde herhangi bir elektronik veya mekanik kopyası alınmadan ancak not alınabilecek şekilde teşebbüsün erişimine açılmasına,
 - Bulgu-11'in (Belge-383/5-7) hangi yöntemle elde edildiği (yerinde inceleme/ teşebbüsler tarafından gönderilen cevabi yazı) ve elde edilme tarihine ilişkin talebin ASTRAZENECA ile ilgili düzenlenmiş evrak veya elde edilmiş delil niteliği taşıması ve ASTRAZENECA bakımından aklayıcı veya suçlayıcı delil niteliği bulunmaması sebebiyle reddine,

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