

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2017-5-40
Karar Sayısı : 18-03/34-21
Karar Tarihi : 18.01.2018

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

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

B. RAPORTÖRLER: Cihan BİLAÇLI, Eren YALDIZLI

C. İLGİLİ TARAF : - Medyacızade Medya Pazarlama A.Ş.
Anadoluhisarı Mah. Kanije Sok. No:2 34810 Beykoz/İSTANBUL

- (1) **D. DOSYA KONUSU:** Rekabet Kurulunun 23.11.2017 tarih, 17-38/617-M sayılı kararıyla Mars Sinema Turizm ve Sportif Tesisler İşletmeciliği A.Ş. hakkında yürütülen önaraştırma kapsamında 21.12.2017 tarih ve 17-42/679-M sayılı Kurul kararına dayanılarak Medyacızade Medya Pazarlama A.Ş.'de yapılmak istenen yerinde incelemenin engellenmesi.
- (2) **E. DOSYA EVRELERİ:** Rekabet Kurulunun (Kurul) 23.11.2017 tarih ve 17-38/617-M sayılı kararı uyarınca yürütülmekte olan önaraştırma kapsamında, 21.12.2017 tarih ve 17-42/679-M sayılı Kurul kararına dayanılarak yapılmak istenen yerinde incelemenin engellenmesi üzerine hazırlanan 11.01.2018 tarihli ve 2017-5-40/BN-2 sayılı Bilgi Notu görüşülerek karara bağlanmıştır.
- (3) **F. RAPORTÖR GÖRÜŞÜ:** İlgili Bilgi Notu'nda, Rekabet Kurulunun 23.11.2017 tarih ve 17-38/617-M sayılı, 21.12.2017 tarih ve 17-42/679-M sayılı kararları uyarınca yürütülmekte olan önaraştırma kapsamında 28.12.2017 tarihinde yerinde inceleme yapılmak istenen Medyacızade Medya Pazarlama A.Ş.'nin (MEDYACIZADE) yerinde incelemeyi engellediği, adı geçen teşebbüse 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un (4054 sayılı Kanun) 16. maddesinin birinci fıkrası uyarınca idari para cezası verilmesi gerektiği ifade edilmiştir.

G. İNCELEME, GEREKÇE VE HUKUKİ DAYANAK

G.1. Yerinde İnceleme Öncesinde, Sırasında ve Sonrasında Yaşanan Gelişmeler

- (4) Kurul'un 23.11.2017 tarih ve 17-38/617-M sayılı kararıyla 4054 sayılı Kanun'un 40. maddesinin birinci fıkrası uyarınca Mars Sinema Turizm ve Sportif Tesisler İşletmeciliği A.Ş. hakkında önaraştırma yapılmasına karar verilmiştir. Kurul'un 21.12.2017 tarih ve 17-42/679-M sayılı kararıyla ise ilgili önaraştırma kapsamında 4054 sayılı Kanun'un 14. ve 15. maddelerinde yer alan yetkilerin perde reklamcılığı alanında faaliyet gösteren reklam ajansları bakımından da kullanılmasına karar verilmiştir.
- (5) İlgili kararlar çerçevesinde raportörler tarafından perde reklamcılığı alanında faaliyet gösteren bazı reklam ajanslarında yerinde inceleme yapılmıştır. Bu reklam ajanslarından MEDYACIZADE'de 28.12.2017 tarihinde yerinde inceleme yapılmak istenmiş fakat yerinde incelemenin engellenmesi sonucunu doğuran fiiller ile karşı karşıya kalınmıştır.

- (6) MEDYACIZADE'de yerinde inceleme yapmak üzere görevlendirilen yerinde inceleme ekibi tarafından, 28.12.2017 Perşembe günü saat 10.25-10.30 civarında teşebbüsün bulunduğu Anadolu Hisarı Mah. Kaniye Sok. No:2 Beykoz / İstanbul adresine gelinmiştir. Teşebbüsün reklam koordinatörü olan (.....), raporörlerin yetki belgelerinin ve Rekabet Kurumu kimlik kartlarının ibrazının akabinde, Kurul tarafından yürütülmekte olan bahse konu önaraştırma kararı hakkında bilgi verilmiş ve yerinde inceleme yapılacağı ifade edilmiştir.
- (7) Ajans başkanı olarak belirtilen (.....) odasında ve iş ile ilgili e-postalarını kontrol ettiği bilgisayarında inceleme yapılacağı bilgisinin verilmesinin ardından (.....) ve şirket avukatıyla (isim ve soyadı paylaşılmamıştır) telefon ile irtibata geçmiştir. Raporörler tarafından şirket avukatına telefonda 4054 sayılı Kanun'un 14., 15. ve 16. madde hükümleri, yerinde inceleme usulü ve konuyla ilgili mahkeme kararları anlatılmış, düzenlenen Yetki Belgesinde Mars Sinema Turizm ve Sportif Tesisler İşletmeciliği A.Ş. hakkında yapılan önaraştırma çerçevesinde 21.12.2017 tarih ve 17-42/679-M sayılı karar uyarınca 4054 sayılı Kanun'un 14. ve 15. maddelerinde yer alan yetkilerin perde reklamcılığı alanında faaliyet gösteren reklam ajansları bakımından da kullanılmasına yetkili kılınmış olduğu açıkça ifade edilmiştir.
- (8) Bunun üzerine kendisi tarafından, inceleme yapılabilmesi için mahkeme kararı getirilmesi gerektiği, rekabet uzmanları tarafından her türlü belgede inceleme yapılmasının hukuka aykırı olduğu dile getirilmiştir. Akabinde (.....), çalışanı (.....) tekrar arayıp, teşebbüsteki herhangi bir bilgisayarda ya da belgede inceleme yapılmasına izin vermeyeceğini ve rekabet uzmanlarının şirketi derhal terketmesi gerektiğini belirtmiştir. Karşılaşabilecekleri idari para cezası hakkında bilgilendirilmek üzere raporörler kendisiyle görüşmek istemiş ancak olumlu yanıt alamamışlardır. Ardından (.....) tarafından, patronunun, raporörlerin şirketi derhal terketmesini istediği, çalışan olarak şirket içinde herhangi bir işlem yapılmasına ve tutanak tutulmasına izin veremeyeceği, düzenlenecek herhangi bir tutanağa da imza atmayacağı belirtilerek yerinde incelemenin yapılması engellenmiştir. Bunun üzerine teşebbüs çalışanı (.....) yerinde incelemenin engellenmesi halinde uygulanabilecek idari para cezaları ve ilgili mahkeme kararları tekrar hatırlatılıp saat 10.45'te şirketten ayrılmış ve "Yerinde İncelemenin Engellenmesine İlişkin Tutanak" tutulmuştur.
- (9) Yerinde incelemenin engellenmesi eyleminin akabinde yetkili raporörler tarafından T.C. İstanbul Anadolu 2. Sulh Ceza Hakimliğinden alınan 28.12.2017 tarih ve D.İş No: 2017/7372 sayılı karar ile aynı gün saat 16.40'ta MEDYACIZADE'ye tekrar gelinmiştir. İlgili hâkimlikten alınan karar, teşebbüs yetkililerine ibraz edildikten sonra yerinde inceleme gerçekleştirilmiştir.

- (10) Yerinde inceleme sonrasında teşebbüs yetkilileri tarafından 02.01.2018 tarihinde Kuruma gönderilen yazıda aşağıdaki hususlar dile getirilmiştir:

“28.12.2017 tarihinde sabah saatlerinde şirketimize gelen rekabet uzmanları, Mars Sinema Turizm Sportif Tesisler İşletmeciliği A.Ş. hakkında yürütülmekte olan önaraştırma kapsamında şirketimiz kayıtları ve bilgisayarları üzerinde inceleme yapacaklarını belirtmişlerdir.

Bu durum, çalışanlar tarafından o esnada bir iş toplantısı nedeniyle şirket dışında olan şirket yetkilisine telefonla bildirilmiştir. Ancak şirket çalışanlarının tecrübesizliği ve paniğe kapılmaları sonucu, şirket yetkilisine rekabet uzmanlarının geliş nedeni, yapılacak incelemenin niteliği yeterince aktarılamamıştır. Ayrıca 15 Temmuz darbe girişiminden bu yana ülkemizin içinde bulunduğu hassas dönem de göz önünde tutularak şirket yetkilisinin bulunduğu bir zamanda yerinde inceleme yapılması istenmiştir. Rekabet Uzmanlarının görevlerini zorlaştırmak veya engellemek amacı kesinlikle söz konusu değildir. Nitekim işin niteliği anlaşıldıktan sonra şirketimize ait tüm evrak, belge ve bilgisayarlar aynı gün içerisinde tekrar gelen Rekabet Uzmanlarının incelemelerine sunulmuştur.

...

Önaraştırma konusu ile ilgili doğrudan hiçbir alakası olmayan Şirketimizin işi zorlaştırmak veya engellemek gibi bir niyetinin bulunmadığı aşikardır. Şirket yetkilisinin bulunmaması, çalışanların tecrübesizliği, paniği ve ülkemizin içinde bulunduğu hassas dönüm nedeniyle Rekabet Uzmanlarının ilk gelişlerinde yerinde inceleme yapılamamıştır.

Bu nedenlerle; şirketimizin Rekabet Uzmanlarının işini zorlaştırmak veya engellemek gibi bir amacının asla olmadığı, tamamıyla eksik ve yanlış anlaşılma sonucu bu durumun oluştuğu hususunun Kurulunuzca dikkate alınmasını rica eder, bu konu ile ilgili şirketimiz aleyhine verilecek her türlü kararlara karşı yasal yollara başvurma hakkımız saklı kalmak kaydı ile durumu bilgilerinize arz ederiz.”

G.2. Hukuki Değerlendirme

- (11) Yerinde inceleme yetkisi, 4054 sayılı Kanun'un ihlal edilip edilmediğinin ortaya çıkarılmasında kullanılan en önemli araçların başında gelmektedir. Bu yetkinin etkin bir şekilde kullanılması, rekabet ihlallerinin ortaya çıkarılması noktasında büyük öneme sahiptir.

- (12) 4054 sayılı Kanun'un "Yerinde İnceleme" başlıklı 15. maddesi;

"Kurul, bu Kanunun kendisine verdiği görevleri yerine getirirken gerekli gördüğü hallerde, teşebbüs ve teşebbüs birliklerinde incelemelerde bulunabilir. Bu amaçla teşebbüslerin veya teşebbüs birliklerinin:

a) Defterlerini, her türlü evrak ve belgelerini inceleyebilir ve gerekirse suretlerini alabilir,

b) Belirli konularda yazılı veya sözlü açıklama isteyebilir,

c) Teşebbüslerin her türlü mal varlığına ilişkin mahallinde incelemeler yapabilir.

İnceleme, Kurul emrinde çalışan uzmanlar tarafından yapılır. Uzmanlar incelemeye giderken yanlarında incelemenin konusunu, amacını ve yanlış bilgi verilmesi halinde idarî para cezası uygulanacağını gösteren bir yetki belgesi bulundurlar.

(Ek: 01.08.2003-4971/ 25. Md.) İlgililer istenen bilgi, belge, defter ve sair vasıtaların suretlerini vermekle yükümlüdür. Yerinde incelemenin engellenmesi veya engellenme olasılığının bulunması durumunda sulh ceza hakimi kararı ile yerinde inceleme yapılır."

hükmünü amirdir. 4054 sayılı Kanun'un "İdari Para Cezası" başlıklı 16. maddesinin birinci fıkrasının (d) bendinde, "yerinde incelemenin engellenmesi ya da zorlaştırılması" halinde gayri safi gelirlerinin binde beşi oranında teşebbüslere idarî para cezası verileceği düzenlenmektedir. Kanun'un 16. maddesinin ikinci fıkrasında ise yerinde incelemenin mahkeme kararı ile gerçekleştirilmesinin, yerinde incelemenin engellenmesi ve zorlaştırılmasına ilişkin olarak Kanun'da öngörülen idarî para cezasının uygulanmasını engellemeyeceği belirtilmektedir.

- (13) Dosya kapsamındaki bilgi ve belgeler incelendiğinde, raportörler tarafından teşebbüse ilk gidildiğinde teşebbüs çalışanı (.....) yerinde incelemenin usulünün ve kapsamının anlatıldığı, bunun üzerine (.....) tarafından o esnada teşebbüste bulunmayan (.....) ile teşebbüs avukatına telefonla ulaşıldığı anlaşılmaktadır. Yine raportörler tarafından, mahkeme kararı olmadan yerinde inceleme yapılmayacağını belirten (.....), karşılaşabilecekleri idari para cezası konusunda bilgilendirmek üzere ulaşılmak istenmiş ancak olumlu yanıt alınamamıştır. Bütün bunlara ilave olarak, kendisine telefonla ulaşılan teşebbüs avukatına da yerinde incelemenin usulü, kapsamı, (.....) tutumu, bu davranışların neticesinde idari para cezası uygulanabileceği ve konuya ilişkin mahkeme kararlarının bulunduğu anlatılmış fakat benzer bir tutum sergilenerek yerinde incelemenin gerçekleştirilmesi için mahkeme kararının gerekli olduğu ifade edilmiştir. Akabinde telefonda (.....) tarafından çalışanına, raportörlerin teşebbüsü derhal terketmesi söylenmiştir. Teşebbüs çalışanına bu davranışların sonucunda ciddi idari para cezasıyla karşı karşıya kalılabileceği tekrar hatırlatılmış, avukata ya da (.....) tekrar ulaşılmada yarar olacağı belirtilmiş ancak raportörlerin teşebbüsü derhal terk etmesi konusundaki ısrarlı tutum sürmüştür.

18-03/34-21

- (14) Bu çerçevede, yukarıda detaylarına yer verilen ve MEDYACIZADE tarafından gerçekleştirilen eylemin, 4054 sayılı Kanun'un 15. ve 16. maddeleri göz önünde bulundurulduğunda, yerinde incelemenin engellenmesi niteliğinde olduğu, zira teşebbüs tarafından odalarda veya bilgisayarlarda inceleme yapılabilmesi için mahkeme kararı getirilmesi gerektiği gerekçesi ile yerinde inceleme yapılmasına izin verilmeyerek engellendiği değerlendirilmektedir.
- (15) Yukarıda yer verilen bilgi ve açıklamalar ışığında MEDYACIZADE'ye, Kanun'un 16. maddesinin birinci fıkrasının (d) bendi uyarınca 2016 yılı gayri safi gelirin binde beşi oranında idari para cezası verilmesi gerektiği sonucuna ulaşılmaktadır.

H. SONUÇ

- (16) Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre, Rekabet Kurulunun 23.11.2017 tarih ve 17-38/617-M sayılı kararı uyarınca yürütülen önaraştırma kapsamında 21.12.2017 tarih ve 17-42/679-M sayılı Kurul kararına dayanılarak 28.12.2017 tarihinde yerinde inceleme yapılmak istenen Medyacızade Medya Pazarlama A.Ş.'nin yerinde incelemeyi engellediğine; bu nedenle, Medyacızade Medya Pazarlama A.Ş.'ye, 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesinin birinci fıkrasının (d) bendi uyarınca, 2016 mali yılı sonunda oluşan gayri safi gelirin binde beşi oranında olmak üzere (.....) TL idari para cezası verilmesine OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.