

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2022-6-029
Karar Sayısı : 22-54/835-345
Karar Tarihi : 08.12.2022

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

Başkan : Birol KÜLE
Üyeler : Ahmet ALGAN (İkinci Başkan), Şükran KODALAK,
Hasan Hüseyin ÜNLÜ, Ayşe ERGEZEN, Cengiz ÇOLAK,
Berat UZUN

B. RAPORTÖRLER: Enes YASAN, Merve KIZILYAR, Berat Hilal ÖZTEPE,
Gülşen Eren PEKGÖZ, Enes PAYLAŞAN, Taner ÇAKIR,
Mehmet TUNÇDEMİR

C. İLGİLİ TARAF : - Same Deutz Fahr Traktör Sanayi ve Ticaret AŞ
Gold Plaza Altay Çeşme Mah. Öz Sok. No:19 D:23-24
Maltepe/İstanbul

- (1) **D. DOSYA KONUSU:** Rekabet Kurulunun 08.09.2022 tarihli ve 22-41/591-M sayılı kararıyla yürütülen önaraştırma kapsamında 23.11.2022 tarihinde Same Deutz Fahr Traktör Sanayi ve Ticaret AŞ tarafından yerinde incelemenin engellenip engellenmediğinin tespiti.
- (2) **E. DOSYA EVRELERİ:** Rekabet Kurulu (Kurul), traktör üretim ve pazarlama sektöründe faaliyet gösteren teşebbüslerin, bayilerinin pasif satışlarını kısıtladıkları iddiasına yönelik olarak 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un (4054 sayılı Kanun) 40. maddesi uyarınca önaraştırma yapılmasına, 08.09.2022 tarih ve 22-41/591-M sayı ile karar vermiştir. Bu karar uyarınca yürütülen önaraştırma kapsamında 23.11.2022 tarihinde Same Deutz Fahr Traktör Sanayi ve Ticaret AŞ'de (SDF) görevli meslek personeli tarafından yapılan yerinde incelemede, verilerin silinmesi eylemi ile karşı karşıya kalınmıştır.
- (3) Konu hakkında düzenlenen 06.12.2022 tarih ve 2022-6-029/BN-01 sayılı Bilgi Notu görüşülerek karara bağlanmıştır.
- (4) **F. RAPORTÖR GÖRÜŞÜ:** İlgili Bilgi Notunda özetle;
- 23.11.2022 tarihinde yerinde inceleme yapılmak istenen SDF'nin yerinde incelemeyi zorlaştırdığı ve engellediği,
 - Anılan teşebbüse 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesinin birinci fıkrasının (d) bendi uyarınca idari para cezası verilmesi gerektiği

ifade edilmiştir.

G. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

G.1. Olayın Gelişimi

- (5) 23.11.2022 Çarşamba günü saat 10:22'de SDF'nin Gold Plaza Altay Çeşme Mah. Öz Sok. No:19 D:23-24 Maltepe/İstanbul adresindeki merkezine gidilmiştir. Teşebbüste hazır bulunan İnsan Kaynakları Müdürü (.....)'e görevli meslek personelinin yetki belgeleri ve Rekabet Kurumu kimlik kartları ibraz edilmiştir. Saat 10.31'de Mali İşler Direktörü (.....)'e incelemenin gerçekleştirileceği önaraştırma hakkında bilgi verilmiş ve

yerinde inceleme yapılacağı ifade edilerek saat 10.31 itibarıyla 4054 sayılı Kanun'un 14. ve 15. maddelerinin raportörlere verdiği yetkiler, aynı Kanun'un 16. ve 17. maddesinde düzenlenen para cezaları ve yerinde inceleme usulü hakkında bilgilendirilmiştir.

- (6) Yerinde inceleme usulü hakkında yapılan detaylı bilgilendirmeye ek olarak teşebbüs geneline bir duyuru yapılarak teşebbüs çalışanlarına; an itibarıyla görevli meslek personeli tarafından yerinde incelemenin başlatıldığı, yerinde inceleme tamamlanana kadar bilgisayar, elektronik posta ve sair veri depolama cihazlarından hiçbir suretle e-posta, bilgi, belge ve yazışmanın silinmemesi aksi takdirde bu durumun tespitinin mümkün olduğu ve böyle bir tespit silinen içeriklerden bağımsız olarak yerinde incelemenin engellenmesi veya zorlaştırması olarak değerlendirilebileceği konusunda uyarı yapılabileceği de teşebbüs yetkililerine aktarılmıştır.
- (7) Teşebbüsten talep edilen organizasyon şeması saat 10:39'da görevli meslek personeline sunulmuş ve inceleme yapılması uygun görülen kişiler görevli meslek personeli tarafından tespit edilmiştir. İlk aşamada teşebbüste hazır bulunan Satış Koordinatörü (.....) ve Bölge Satış Müdürü (.....)'ün bilgisayar ve telefonunda; teşebbüste hazır bulunmayan Bölge Satış Müdürleri (.....), (.....), (.....), (.....) ve (.....), Ticari Müdür (.....) ve Yedek Parça Bölge Satış Sorumlusu (.....)'nun ise bilgisayarlarında ve e-posta adreslerinde uzaktan erişim yöntemiyle yerinde inceleme gerçekleştirileceği bildirilmiştir.
- (8) Teşebbüste hazır bulunan (.....), iki cep telefonu ve hattının bulunduğunu, bir telefon ve bir hattının şahsi kullanıma özgü, diğerlerinin ise işle ilgili olduğunu, her iki hattının da işle ilgili kullanılan cep telefonunda takılı olduğunu, dolayısıyla işle ilgili telefonunda hem şahsi hem de işle ilgili WhatsApp verilerinin bulunduğunu belirtmiş; şahsi hattına ait WhatsApp verilerinin özel bilgiler içermesi nedeniyle yerinde incelemeye başladıktan sonra şahsi hattına özgü WhatsApp uygulamasını devre dışı bıraktığını ifade etmiştir.¹ Ayrıca şahsi kullanıma özgü telefonunda WhatsApp uygulamasının kurulu olmadığını ifade etmiştir.
- (9) (.....)'un kullandığı iş cep telefonu adli bilişim cihazına bağlanmış, WhatsApp uygulamasının saat 11.03'te devre dışı bırakıldığı log kayıtlarıyla tespit edilmiştir. (.....)'un kullandığı iş cep telefonunda yedeklenen WhatsApp verileri geri getirilmeye çalışılmış ancak iCloud hesabı iş cep telefonunda kurulu olmadığından veriler geri getirilememiştir. Bunun üzerine teşebbüse ait olmayan, "(.....)" IMEI numaralı ve iCloud hesabının bulunduğu telefonunda WhatsApp uygulaması etkinleştirilerek yedeklenen yazışmalar geri getirilmeye çalışılmış, 02.04.2021 tarihine kadar olanlar geri getirilebilmiştir. Bu tarihten sonraki yazışmalara ise yedekleme yapılmadığı için ulaşılamamıştır. Yedeklenen ve geri getirilebilen yazışmalar, Kurulun 08.10.2020 tarih ve 20-45/617 sayılı kararı ile kabul edilen Yerinde İncelemelerde Dijital Verilerin İncelenmesine İlişkin Kılavuz'da ifade edilen hızlı gözden geçirme yöntemiyle² incelendiğinde ilgili hattın tümüyle şahsi kullanıma özgü olmadığı, işle ilgili yazışmalar da içerdiği tespit edilmiştir Bunun üzerine söz konusu telefonda adli bilişim cihazı

¹ (.....)'un, aynı telefonda aynı anda birden fazla WhatsApp uygulaması kullanılmasına izin veren "GBWhatsApp" isimli uygulamayı kullandığı tespit edilmiştir.

² "Taşınabilir iletişim cihazlarının (cep telefonu, tablet vb.) teşebbüse ait dijital veri içerip içermediğinin tespiti amacıyla yapılacak hızlı gözden geçirme sonucunda bu cihazların incelemeye tabi tutulup tutulmayacağına karar verilir. Tümüyle şahsi kullanıma özgü olduğu tespit edilen taşınabilir iletişim cihazları inceleme konusu yapılmaz. Teşebbüse ait veri içerdiği tespit edilen taşınabilir iletişim cihazları ise adli bilişim araçları vasıtasıyla incelenir."

aracılığıyla yerinde inceleme gerçekleştirilmiştir. Şahsi kullanıma özgü olduğu belirtilen hattın kullanıldığı WhatsApp uygulamasında, söz konusu tarih sonrasında yapılmış olan hiçbir yazışmaya erişilememiş ve bu yazışmalar bakımından inceleme gerçekleştirilememiştir.

- (10) (.....)'un şahsi kullanıma özgü olduğu belirtilen WhatsApp uygulamasında yapılan yerinde incelemede işle ilgili olan/teşebbüse ait veri içeren yazışmalar tespit edilmiştir. Teşebbüs yetkililerinin refakatlerinde tamamlanan yerinde inceleme sonrasında yukarıda özetlenen sürece dair bir "Yerinde İnceleme Tutanağı" tutulmuştur. Bahsi geçen tutanakta da yer aldığı üzere, teşebbüs Mali İşler Direktörü (.....) tarafından sürece ilişkin olarak,

"Satış Koordinatörü (.....)'un yukarıda bahsi geçen kişisel mobil cihazına ilişkin inceleme süreci şu şekilde gerçekleşmiştir;

Yerinde inceleme için Rekabet Kurumu yetkilileri saat 10:22'de teşebbüse giriş yapmışlardır. Kendilerini teşebbüs yetkilileri karşılamış ve kurum yetkilileri incelemenin gerçekleşeceği Büyük toplantı Odası'na alınmış, kendilerine gerekli teknik destek sağlanmıştır. Teşebbüs yetkilileri, saat 10:51'de evvela merkez ofis çalışanlarına, 10:57'de sahada çalışan ekibe hiçbir verinin silinmemesi ve talep edilen her türlü belgenin sağlanması ve işbirliği yapılması yönünde bilgilendirmeyi yazılı olarak göndermiştir. Öyle ki, teşebbüs inceleme kapsamında olsun yahut olmasın, tüm çalışanlarının kurum yetkilileri ile tam işbirliğini sağlamak amacı ile her birine ulaşarak mutlak işbirliği yönünde çağrıda bulunmuştur. Ancak bu terditli talimat gönderimi esnasında, çalışanlardan Satış Direktörü (.....)'un bu uyarıyı almadığı fark edilerek, kendisine ayrıca 11:06'da anı işbirliği talimatı hususi olarak gönderilmiştir.

Kurum yetkililerine nezaret eden IT personelinin desteği ile inceleme gecikmeksizin başlamıştır. Teşebbüs IT personeli tüm gün boyunca inceleme süresinin tamamında hazır bulunmuş ve incelemeler sorunsuz bir şekilde tamamlanmıştır. Satış Direktörü (.....) incelemesi esnasında kendisinin gönüllü olarak yaptığı açıklamada, kişisel ve iş iletişimini ayrı tutmak amacı ile iki adet telefon hattı bulunduğunu, (.....) nolu hattı kişisel hattı (.....) nolu hattın ise iş hattı olduğunu ve bu iki hattın da tek cihazda kullanıldığını belirtmiştir. Bu hatlardan işe özgülenmiş olan (.....) nolu hattın incelemesi kurum yetkililerince sorunsuz şekilde tamamlanmıştır. Burada bulunan iş ile ilgili yazışmalar kurum yetkililerince alınmıştır. Çalışanın söz konusu iş iletişimine özgülenmiş hattında hiçbir silme işleminin gerçekleştirilmediği tespit edilmiştir. Öte yandan kişisel hattın da aynı cihazda bulunması nedeni ile çalışanın kendi özel hayatına ilişkin kimi yazışma ve görüntüleri özel hayatın gizliliği çerçevesinde bir anlık refleks ile saat 11:03'te sildiği anlaşılmıştır.

İfade etmek isteriz ki, müvekkil teşebbüs kanun ve ilgili mevzuattan kaynaklı üzerine düşen tüm yükümlülükleri yerine getirmiştir. Bu kapsamda inceleme esnasında sarf edilen efor ve iyi niyete ek olarak, en son 29 Haziran 2022 tarihinde rekabet hukuku uyum çalışmaları kapsamında içlerinde (.....)'un da bulunduğu çalışanlara kapsamlı rekabet hukuku eğitimi vermiş bu eğitimde de yerinde inceleme esnasında kendine verilen talimatlara uyulması ve hiçbir verinin silinmemesi yönünde açık ve net açıklama verilmiştir. Ayrıca inceleme esnasında kesintisiz IT desteği sunmuştur.

Bu bilgiler altında ifade etmek isteriz ki;

- (.....)'un işe özgülenmiş telefon hattından hiçbir veri silinmemiş olup, bu vaka kurum çalışanlarıncada tespit edilmiştir.
- (.....), kendi ve özel hayatına dahil diğer şahısların da olası özel hayatlarının gizliliğine yakın ve yüksek olasılıkla muhtemel tecavüz halini önleme çabası ile kişisel telefon hattından bazı verileri refleks olarak silmiştir. Çalışanın olası bir ihlal içerikli yazışmayı silme motivasyonunda olmadığı iş hattından hiçbir

yazışma silmemiş olmasından da açıkça anlaşılmaktadır. Nitekim silinen verilerin işe ilişkin olduğu ispatlanamamıştır. Söz konusu silinen verilere ulaşılamamasının sebebi, bu verilerin (.....)'ca yedeklenmemiş olmasıdır. Yedeklenmemesinin sebebi de yine kişisel hayatın gizliliğini korumak olduğu gibi, çalışanların kişisel hattındaki hiçbir veriyi yedekleme yükümlülüğü de bulunmamaktadır.

- (.....) tüm iş gruplarında iş hattı ile kayıtlıdır. Bu durum inceleme esnasında diğer çalışanların iletişim verileri incelendiğinde de teyit edilmiştir. Bu da göstermektedir ki, çalışanın kişisel hattı iş yazışmasına özgülmemiştir.
- Belirmek gerekir ki müvekkil teşebbüs de gerek inceleme tarihinde yaptığı müteaddit ikazlar, gerekse verilen rekabet hukuku eğitimlerinde işbirliği ve veri gizlememe hususlarında üzerine düşen her türlü yükümlülüğü yerine getirmiştir. Çalışanın kişisel hayatını koruma motivasyonu ile yaptığı yaklaşım, bu nedenle münferit bir olay olup müvekkil teşebbüse mal edilmeyeceği gibi, teşebbüste üst seviyedeki rekabet hukuku uyum kültürünün benimsenmediğini gösterir nitelikte değildir. (.....)'un kişisel hayatını koruma hakkı anayasal bir hak olup, sadece kişisel hattında bir işlem yapması da bu hakkı kullandığına dair bir açık emare teşkil etmektedir. Kişisel hayatın gizliliği temel hak ve özgürlükler kapsamında olan ve Anayasa ile korunan bir hak olduğu ve bunun Anayasa ile sınırlanabileceği ortada iken ikincil nitelikteki mevzuat ile hızlıca gözden geçirme uygulamasının kanuna aykırılık teşkil ettiği yönündeki düşüncelerimizi ifade ederiz. Bu kapsamda işbu şerhin tutanağa islenmesini arz ve talep ederiz.”

açıklamaları yapılmıştır.

G.2. Değerlendirme

- (11) Yerinde inceleme yetkisi, 4054 sayılı Kanun'un ihlal edilip edilmediğinin ortaya çıkarılmasında kullanılan araçların başında gelmektedir. Bu yetkinin etkin bir şekilde kullanılması, yerinde incelemelerden verimli sonuçlar elde edilebilmesi açısından 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) (Değişik: 16.06.2020-7246/4. Md.) Defterlerini, fiziki ve elektronik ortam ile bilişim sistemlerinde tutulan her türlü verilerini ve belgelerini inceleyebilir, bunların kopyalarını ve fiziki örneklerini 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 bulundururlar.

(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.”

şeklinde düzenlenmiştir.

- (13) 4054 sayılı Kanun'un "İdari Para Cezası" başlıklı 16. maddesinin birinci fıkrasının (d) bendinde; "*yerinde incelemenin engellenmesi ya da zorlaştırılması*", teşebbüslere idari para cezası verilmesini gerektiren hallerden biri olarak sayılmıştır. Söz konusu hükme göre Kurul, incelemenin engellenmesi ya da zorlaştırılması halinde, teşebbüs niteliğindeki gerçek ve tüzel kişiler ile teşebbüs birlikleri veya bu birliklerin üyelerine gayri safi gelirlerinin binde beşi oranında idarî para cezası verir.
- (14) Kurulun 13.03.2019 tarihli ve 19-12/146-67 sayılı kararında; Coşkunlar Hazır Beton İnş. Taah. San. ve Tic. AŞ'ye ait "*hazirbeton@coskunlar.com*" hesabının ilk açıldığı anda hesapta yaklaşık 1.300 adet e-postanın bulunduğu, yerinde incelemeye başladıktan kısa bir süre sonra saat 11:00'de elektrik kesintisi yaşandığı, 11:30 itibariyle elektriğin gelmesinden sonra da yaşanan aksaklıklar sebebiyle söz konusu e-posta hesabına erişim sağlanamadığı, hesaba erişimin yeniden sağlandığı 13:38 itibariyle e-posta hesabında 44 adet e-postanın kaldırıldığının anlaşılması nedeniyle teşebbüs hakkında idari para cezası uygulanmasına karar verilmiştir.
- (15) Kurulun 26.12.2019 tarihli ve 19-46/793-346 sayılı kararında; Kaynak Tekniği San. ve Tic. AŞ çalışanının e-posta hesabına ilk erişilen an olan saat 14:12'de 96 adet okunmamış e-posta olduğu, incelemenin yapılmasına müsaade edilen an olan 15:35'te 73 adet okunmamış e-posta olması ve silinen e-postalara ilişkin tespitlerin internet tarayıcı geçmişinden elde edildiği değerlendirmelerine yer verilmiş olup bu nedenle teşebbüs hakkında idari para cezası uygulanmasına karar verilmiştir.
- (16) Kurulun 29.04.2021 tarihli ve 20-24/278-123 sayılı kararında; Eti Gıda San. ve Tic. AŞ çalışanının mobil cihazında yapılan inceleme esnasında kendilerine daha önceden herhangi bir veri silinmemesi uyarısında bulunulmasına rağmen inceleme ekibi tarafından incelemeye başladıktan sonra bazı yazışmaların silindiğinin anlaşılması nedeniyle teşebbüs hakkında idari para cezası uygulanmasına karar verilmiştir.
- (17) Kurulun 17.06.2021 tarihli ve 21-31/400-202 sayılı kararında; Medicana Samsun Özel Sağlık Hizmetleri AŞ Genel Müdürünün mobil cihazının inceleme yapılmak üzere görevli meslek personeli tarafından talep edildiği, cihazın arabada kaldırıldığının belirtilmesi üzerine genel müdürün 10 dakikalığına meslek personelinin bulunduğu toplantı odasından cihazı getirmek için ayrıldığı, önceden herhangi bir veri silinmemesi uyarısında bulunulmasına rağmen yapılan incelemede genel müdürün cep telefonunu getirmek için toplantı odasını terk ettiği zaman zarfında telefonundaki sohbet içeriklerini sildiği tespit edilmiş, bu gerekçeyle teşebbüse idari para cezası uygulanmasına karar verilmiştir.
- (18) Kurulun 08.07.2021 tarihli ve 21-34/451-226 sayılı kararında; Savola Gıda San. ve Tic. AŞ çalışanı tarafından yerinde incelemenin başlamasını takip eden süreçte saat 11:00 ile 11:11 arasında 100'e yakın e-posta yazışmasının silindiğinin; yine bir diğer teşebbüs çalışanı tarafından ise saat 11:47 ile 11:52 arasında beş adet e-posta yazışmasının silindiğinin ve bir başka teşebbüs çalışanının mobil cihazında yapılan incelemede teşebbüs ile ilgili yazışmaların bulunduğu düşünülen WhatsApp uygulaması içindeki çeşitli grup veya bireysel mesajların saat 11:59'da silindiğinin tespit edilmesi nedeniyle teşebbüs hakkında idari para cezası uygulanmasına karar verilmiştir.
- (19) Kurulun 08.07.2021 tarihli ve 21-34/452-227 sayılı kararında; Procter and Gamble Tüketim Malları Sanayi AŞ çalışanının mobil cihazında yapılan inceleme esnasında söz konusu çalışana daha önceden herhangi bir veri silinmemesi uyarısında bulunulmasına rağmen şahsın birçok WhatsApp yazışma grubunu terk ettiği

anlaşılmiştir. İnceleme esnasında söz konusu çalışan tarafından henüz kendisinin teşebbüse ulaşmadan bazı özel yazışmalarının olduğu gruplarda yer alan konuşmaların silindiği savunması yapılmıştır. Silinen yazışmaların "(.....)", "(.....)", "(.....)", "(.....)", "(.....)" isimli yazışma gruplarına ait olduğu tespit edilmiş ve teşebbüs hakkında idari para cezası uygulanmasına karar verilmiştir.

- (20) Kurulun 12.08.2021 tarihli ve 21-38/544-265 sayılı kararında; İstanbul Gübre Sanayi AŞ Satış Pazarlama Uzmanı (.....)'ın mobil cihazında yapılan incelemede hiçbir WhatsApp yazışmasının bulunmadığının görülmesine rağmen Satış Pazarlama Uzmanı (.....)'nın mobil cihazında yapılan incelemede (.....)'ın bir WhatsApp grubundan incelemeye yetkili meslek personelinin teşebbüse giriş saati olan 10:15'ten yarım saat kadar sonra saat 10:45'te ayrıldığı tespit edilmiş, ayrıca iki çalışanın inceleme başladıktan sonra e-posta hesaplarında bulunan 165 adet ve 171 adet e-postayı sildiği tespit edilmiş, bu gerekçelerle teşebbüs hakkında idari para cezası uygulanmasına karar verilmiştir.
- (21) Kurulun 13.03.2019 tarihli ve 19-12/146-67 sayılı kararına karşı idari yargı nezdinde açılan dava Ankara 16. İdare Mahkemesi tarafından 2019/622 E., 2019/2482 K. sayı ile reddedilerek söz konusu Kurul kararında hukuka aykırılık bulunmadığına karar verilmiştir.
- (22) Danıştay 13. Dairesinin 2008/5890 E., 2013/847 K. sayılı kararında, dosya konusu olayda incelemeye konu Koçak Petrol Ürünleri Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti. yetkilisi tarafından gerçekleştirilen eylemler nedeniyle incelemeye iki saatlik bir gecikmeyle başlanması ve yaşanan bu süreçte yapılan uyarılara rağmen anılan teşebbüse ait bilgisayardan bir klasörün silinmesine ilişkin olarak Mahkeme; yerinde incelemenin doğası gereği teşebbüslere haber verilmeksizin, ansızın, süratli ve kesintisiz biçimde gerçekleşmesi gereken bir uygulama olduğu, incelemeye başlanması için teşebbüs avukatının makul bir süre beklenebileceği ancak bu süre içinde teşebbüs tarafından dosyalarda oynama yapılmaması ve hiçbir şekilde delil karartmaya yönelik davranışlarda bulunulmaması gerektiği ifade edilerek incelemenin iki saat süreyle geciktirilmesi ve yapılan sözlü uyarılara rağmen teşebbüs yetkilisinin bilgisayardan bir klasörü silmesi nedeniyle yerinde incelemenin engellendiğine hükmetmiştir. Söz konusu karar daha sonra temyiz edilmiş ve Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunda görüşülerek 2013/3389 E., 2016/23 K. sayılı karar ile onanmıştır.
- (23) Ankara 13. İdare Mahkemesinin 2013/1598 E., 2014/1495 K. sayılı kararında da, TTNNet AŞ'de yapılmak istenen yerinde inceleme esnasında inceleme yapılan teşebbüs çalışanın bilgisayarındaki bir klasörden bazı belgelerin silindiğine yönelik tespitler neticesinde alınan incelemenin engellendiğine yönelik Kurul kararı hukuka uygun bulunmuştur.
- (24) Yukarıda özetlenen Kurul kararlarından ve idari yargı kararlarından da görüleceği üzere yerinde inceleme başladıktan sonra teşebbüse ait klasör, e-posta vb. verilerin silinmesi delil karartmaya yönelik eylem olarak nitelendirilmekte ve incelemede görevli meslek personelinin olası delillere erişiminin zorlaştırılarak bu delillere ulaşmasının engellendiği anlaşılmaktadır.
- (25) Mevcut olayda yerinde incelemeye ilişkin saat 10:31'de, organizasyon şemasının temini ve incelenecek kişilerin tespiti sonrasında incelenmesi öngörülen kişilerin teşebbüs merkezinde olmadığını öğrenilmesi üzerine hem e-postalardaki hem de mobil cihazlardaki veri bütünlüğünün korunmasını sağlamak amacıyla bilgisayarlardan ve mobil cihazlardan herhangi bir verinin silinmemesi gerektiği ifade edilmiştir.

- (26) Olay görüntüleyicisi kayıtları, (.....)'un WhatsApp uygulamasını yerinde incelemeye başladıktan sonra saat 11.03'te devre dışı bıraktığını ortaya koymaktadır. (.....)'un kullandığı iş cep telefonunda yedeklenen WhatsApp verileri geri getirilmeye çalışılmış ancak geri getirilememiştir. Bir an için verilerin geri getirilebildiği düşünülse dahi, Kurulun 25.01.2021 tarihli ve 21-26/327-152 sayılı UNMAŞ kararında yer verilen;

“Diğer taraftan silinen verilere adli bilişim cihazları yardımıyla erişilebilmiş olmasının, fiilin yerinde incelemenin engellenmesi/zorlaştırılması niteliğine bir etkisinin bulunmadığı değerlendirilmektedir. Aksi bir durumun kabulünün, teşebbüslerin söz konusu verileri sildiği ancak adli bilişim cihazları tarafından silme işleminin tespit edilemediği bir durumda bu teşebbüsler bakımından bir ödüllendirme anlamına gelebileceği söylenebilecektir.”

ifadeleri çerçevesinde, silinen verilerin geri getirilebilmesi, inceleme esnasında gerçekleştirilen silme eylemlerinin yerinde incelemenin engellenmesi/zorlaştırılması olarak değerlendirilmesi noktasında herhangi bir etkiye sahip değildir. Benzer şekilde Bölge İdare Mahkemesi 8. İdari Dava Dairesi'nin 2023/207 E. sayılı Kararında ve 18. İdare Mahkemesi'nin 2022/318 E. 2022/3124 K. sayılı İGSAŞ (İstanbul Gübre Sanayii AŞ) Kararında “silinen e-postaların içeriğinin (özel ya da iş ile ilgili olup olmaması) ya da geri getirilip getirilememesinin cezai müeyyideye bağlanan halin oluşmasına herhangi bir etkisinin bulunmadığı, silinen e-posta içeriği yazışmalar yerinde incelemeyi gerçekleştiren uzmanlar tarafından geri getirilmiş olsa dahi verilere uzmanların geç ulaşması nedeniyle yerinde incelemenin zorlaştırıldığı hususunun açık olduğu görülmektedir.” ifadeleri yer almaktadır. Yukarıda yapılan detaylı açıklamalardan anlaşılacağı üzere teşebbüs çalışanı tarafından mobil cihazdan veri silindiği sabittir. Ayrıca teşebbüs çalışanı tarafından gerçekleştirilen silme işlemi teşebbüs yetkilisinin tutanağa düştüğü şerh ile kabul edilmektedir.

- (27) Açıklamalar çerçevesinde, incelemenin başlangıç anından sonra teşebbüse ait bazı verilerin Satış Direktörü (.....)'un mobil cihazdaki WhatsApp uygulamasının devre dışı bırakılması suretiyle silindiği tespit edilmiştir. WhatsApp uygulamasının ilişkili olduğu hattın her ne kadar kişisel kullanıma özgü olduğu iddia edilse de yedeklenmiş olan ve geri getirilebilen sohbet geçmişinde teşebbüsle ve iş hayatıyla ilgili yazışmaların da mevcut olduğu tespit edilmiştir.
- (28) Açıklanan gerekçeler ile, SDF'nin 23.11.2022 tarihinde meslek personeline yapılmak istenen yerinde incelemeyi engellediği/zorlaştırdığı, bu nedenle 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesinin birinci fıkrasının (d) bendi gereğince teşebbüse gayri safi gelirlerinin binde beşi oranında idarî para cezası verilmesi gerektiği kanaatine varılmaktadır. Bu bağlamda, SDF'ye, 2021 yılında elde ettiği (.....) TL tutarındaki cirosunun binde beşi oranında olmak üzere (.....) TL idari para cezası uygulanması gerektiği sonucuna ulaşılmaktadır.

H. SONUÇ

- (29) Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre, Rekabet Kurulunun 08.09.2022 tarih ve 22-41/591-M sayılı kararıyla yürütülen önaraştırma kapsamında;
- Same Deutz Fahr Traktör Sanayi ve Ticaret AŞ tarafından 23.11.2022 tarihinde yapılan yerinde incelemenin engellendiğine ve zorlaştırıldığına,
 - Bu nedenle, 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesinin birinci fıkrasının (d) bendi uyarınca 2021 yılı gayri safi gelirlerinin binde beşi oranında olmak üzere; Same Deutz Fahr Traktör Sanayi ve Ticaret AŞ'ye (.....) TL idari para cezası verilmesine

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