

**Rekabet Kurumu Başkanlığından,**

**REKABET KURULU KARARI**

**Dosya Sayısı** : 2023-4-020  
**Karar Sayısı** : 23-39/744-258  
**Karar Tarihi** : 17.08.2023

**A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER**

**Başkan** : Birol KÜLE  
**Üyeler** : Ahmet ALGAN (İkinci Başkan), Hasan Hüseyin ÜNLÜ,  
Ayşe ERGEZEN, Cengiz ÇOLAK

**B. RAPORTÖRLER** : Esmâ AKSU, Emine YAŞAR, Büşra ÖZKUL, Furkan ŞENEL,  
Ramazan Alper ÇETİN

**C. İLGİLİ TARAF** : - Canatanlar İnşaat Akaryakıt Tarım Ürünleri Turizm San. ve Tic. Ltd. Şti  
Karaçay Mah. Devlet Karayolu üzeri No:31 Nazilli/Aydın

- (1) **D. DOSYA KONUSU:** Rekabet Kurulunun 05.05.2023 tarih ve 23-20/395-M sayılı kararıyla yürütülen önaraştırma ile 22.06.2023 tarih ve 23-28/540-Mİ sayılı ek çalışma kararları kapsamında 20.07.2023 tarihinde Canatanlar İnşaat Akaryakıt Tarım Ürünleri Turizm San. ve Tic. Ltd. Şti.de yapılan yerinde incelemenin engellenip engellenmediği.
- (2) **E. DOSYA EVRELERİ:** Rekabet Kurulunun (Kurul) 05.05.2023 tarihli ve 23-20/395-M sayılı kararıyla Aydın ilinde faaliyet gösteren hazır beton üreticilerinin birlikte fiyat belirlemek ve bölge/müşteri paylaşımı yapmak suretiyle 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un (4054 sayılı Kanun) 4. maddesinin ihlal edip etmediklerinin tespitine yönelik olarak aynı Kanun'un 40. maddesi uyarınca önaraştırma başlatılmıştır.
- (3) İlgili önaraştırma kapsamında görevli meslek personeli tarafından 17.05.2023 tarihinde Canatanlar İnşaat Akaryakıt Tarım Ürünleri Turizm San. ve Tic. Ltd. Şti.nin (CANATANLAR) Aydın'ın Nazilli ilçesinde bulunan yerleşkesinde yerinde inceleme gerçekleştirilmiştir.
- (4) Bunun akabinde önaraştırma kapsamında yapılan yerinde incelemelerden elde edilen bilgi ve belgeler doğrultusunda hazırlanan 15.06.2023 tarih ve 2023-4-020/ÖA sayılı Raporu'nun görüşüldüğü 22.06.2023 tarihli Kurul toplantısında ise anılan iddialar hakkında ek çalışma yapılmak üzere söz konusu önaraştırmanın Kurul gündeminde incelemeye alınmasına ve yapılacak ek çalışma kapsamında, incelenen tarafların yanı sıra Aydın ilinde faaliyet gösteren diğer hazır beton üreticilerinde ve satıcılarında yerinde inceleme yapılmak üzere 4054 sayılı Kanun'un 14. ve 15. maddelerinde yer alan yetkilerin kullanılmasına 23-28/540-Mİ sayı ile karar verilmiştir.
- (5) Ek çalışma kapsamında görevli meslek personeli tarafından 20.07.2023 tarihinde CANATANLAR'ın Aydın'ın Nazilli ilçesinde bulunan yerleşkesinde tekrar yerinde inceleme gerçekleştirilmiştir. Yapılan yerinde incelemede, incelemenin engellenmesi/zorlaştırılması sonucunu doğurabilecek eylemlerle karşı karşıya kalınmıştır. Konu hakkında düzenlenen 08.08.2023 tarihli ve 2023-4-020/BN-04 sayılı Bilgi Notu görüşülerek karara bağlanmıştır.

- (6) **F. RAPORTÖR GÖRÜŞÜ:** İlgili Bilgi Notunda; Rekabet Kurulunun 05.05.2023 tarih ve 23-20/395-M sayılı kararıyla başlatılan önaraştırma kapsamında 20.07.2023 tarihinde yerinde inceleme yapılan CANATANLAR'ın yapılan yerinde incelemeyi engellemediği/zorlaştırmadığı sonuç ve kanaatine ulaşıldığı ifade edilmiştir.

## G. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

### G.1. Yaşanan Gelişmelerin Özeti

- (7) Önaraştırma kapsamında yerinde inceleme yapmak üzere görevlendirilen meslek personelleri tarafından 20.07.2023 tarihinde saat 11:19'da Karaçay Mah. Devlet Karayolu üzeri No:31 Nazilli/AYDIN adresinde bulunan CANATANLAR'a gelinmiş, Yetki Belgeleri ile Rekabet Kurumu kimlik kartları ibraz edilmiş ve 4054 sayılı Kanun'un 14. ve 15. maddelerinin Kurul emrinde çalışan uzmanlara verdiği yetkiler ile aynı Kanun'un 16. ve 17. maddelerinde düzenlenen idari para cezaları, "Kartellerin Ortaya Çıkarılması Amacıyla Aktif İşbirliği Yapılmasına Dair Yönetmelik", "2010/3 sayılı Dosyaya Giriş Hakkının Düzenlenmesine ve Ticari Sırların Korunmasına İlişkin Tebliğ" ve 08.10.2020 tarih ve 20-45/617 sayılı Kurul kararı ile kabul edilen "Yerinde İncelemelerde Dijital Verilerin İncelenmesine İlişkin Kılavuz" hakkında teşebbüs yetkililerinin bilgi edinmeleri sağlanmıştır.
- (8) Yukarıda yer verildiği üzere önaraştırma kapsamında çeşitli teşebbüslerde yapılan yerinde incelemelerde elde edilen belgelerin incelenmesi sonucunda ek çalışma kapsamında CANATANLAR'da yeniden yerinde inceleme yapılması gerekliliği doğmuştur. Şöyle ki bu teşebbüslerden CANATANLAR hakkında elde edilen belgeler içerisinde ismi geçen (.....) adlı bir çalışanın 18.05.2023 tarihinde yapılan yerinde incelemede Muhasebe Çalışanı olarak beyan edilmesi nedeniyle inceleme heyeti tarafından incelenmesine gerek görülmemiştir. Bununla birlikte, inceleme sonrası önaraştırma raporunun hazırlanması sürecinde ise (.....)'ın yerinde incelemede elde edilen bazı bulgularda satış-pazarlamayla ilgili işlerde adının geçmesi nedeniyle bahsedilen görevi hâlihazırda veya daha önceden yürüttüğü konusunda şüphe hâsıl olmuştur.
- (9) Bunun üzerine ek çalışma kapsamında (.....)'ın bilgisayar ve mobil cihazlarında inceleme yapmak amacıyla 20.07.2023 tarihinde CANATANLAR'da yeniden inceleme yapılmasına karar verilmiştir. Bu kapsamda yapılan yerinde incelemede, anılan kişinin incelemeye başladığı sırada teşebbüste hazır bulunmaması nedeniyle Teşebbüs Yetkilisi (.....)'a (.....)'ın yerinde inceleme kapsamında incelenmesi gerektiği hususu bildirilerek tarafına ulaşılması ve incelemenin sağlıklı bir şekilde ilerleyebilmesi adına teşebbüse mobil cihazı ile birlikte gelmesi talep edilmiştir. Bu esnada, mobil cihazından herhangi bir veriyi silmemesi gerektiği aksi halde idari yaptırım uygulanabileceği ifade edilmiştir.
- (10) Bunun akabinde Teşebbüs Yetkilisi (.....) tarafından inceleme ekibine (.....)'ın Ankara'ya gitmekte olduğu, bu sebeple inceleme yapılmasının mümkün olmadığı hususu belirtilmiştir. Bunun üzerine inceleme heyeti tarafından (.....)'dan (.....)'ın şehir dışında olduğunun doğrulanabilmesi için herhangi bir şirketten su satın alarak fişini görsel olarak iletmesi talep edilmiştir. Bu talebe karşılık (.....)'ın (.....) ile gerçekleştirdiği telefon görüşmesi neticesinde yerinde inceleme ile görevli raportör ekibe kendisinin sağlık bakımından rahatsız olması sebebiyle Ankara'ya gidemediği, bu nedenle hastanede olduğu ancak telefonu üzerinde inceleme yapılmasında herhangi bir sakınca olmadığı belirtilmiştir. Nihayetinde (.....) tarafından kullanılan "(.....)" IMEI numarasına sahip teşebbüs malvarlığı olmadığı ancak teşebbüse ait veri içerdiği belirtilen mobil cihaz teşebbüs çalışmanı aracılığıyla kendisinden teslim

alınarak teşebbüse getirilmiştir. Ayrıca söz konusu cihaz incelenirken (.....)'a ait başka bir mobil cihazın daha mevcut olduğu tespit edilmiştir. Bunun akabinde (.....) 'a ait "(.....)" IMEI numarasına sahip teşebbüs malvarlığı olmadığı ancak teşebbüse ait veri içerdiği belirtilen ikinci mobil cihaz da teşebbüse getirilmiş ve söz konusu cihazlarda inceleme esnasında teşebbüste bulunan yetkililerin refakati eşliğinde 08.10.2020 tarih ve 20-45/617 sayılı Kurul kararı ile kabul edilen "Yerinde İncelemelerde Dijital Verilerin İncelenmesine İlişkin Kılavuz" kapsamındaki usul ve esaslara göre inceleme yapılmıştır.

- (11) İlk olarak "(.....)" IMEI numarasına sahip mobil cihaz üzerinde inceleme yapılmış olup yapılan incelemede söz konusu mobil cihazda hazır beton sektörü ile ilişkili olduğu düşünülen kayıtlı numaralar ile yapılan konuşmalarda teşebbüse giriş saati olan 11:19 sonrasında gelen sistem mesajlarının mevcut olduğu anlaşılmıştır. Whatsapp sistem mesajları kullanıcılardan bağımsız oluşan ancak kullanıcı faaliyetleri hakkında detaylı bilgi içeren mesajlardır. Sistem mesajları gerek rekabet hukuku gerekse adli bilişim bağlamında; kullanıcıların birebir veya grup halinde gerçekleştirdikleri mesaj iletiminin dışında gerçekleştirilen eylemleri ortaya koymak da büyük önem arz etmektedir. Tespit edilen sistem mesajları ve mesajların oluştuğu saatler yazılım ile söz konusu mobil cihazların imajı alınarak elde edilmiştir. Bu kapsamda söz konusu mobil cihazda 12:50'de "(.....)", "(.....)", "(.....)", "(.....)" olarak kayıtlı kişiler ile 12:40'da "(.....)" ve "(.....)" olarak kayıtlı kişiler ile, 12:26'da ise "(.....)" GSM numaralı kişi ile gerçekleştirilmiş olan 7 adet Whatsapp konuşmasının silindiği şüphesi oluşmuştur.
- (12) Bununla birlikte CANATANLAR Muhasebe Çalışanı (.....)'a ait "(.....)" IMEI numarasına sahip ikinci cihazda yapılan inceleme sonucunda ise benzer şekilde hazır beton faaliyeti gösterdiği düşünülen kişilerle olan konuşmalarda sistem mesajının bulunduğu görülmüştür. Bu kapsamda söz konusu mobil cihazda 15:25'te "(.....)" ve "(.....)" olarak kayıtlı kişiler, 15:26'da "(.....)", "(.....)", "(.....)", "(.....)", "(.....)" olarak kayıtlı kişiler ile gerçekleştirilmiş olan 8 adet Whatsapp konuşmasının silindiği yönünde şüphe oluşmuştur.
- (13) Söz konusu silme eylemlerine ilişkin yukarıda yer verilen açıklamaların tamamı tutanak altına alınmıştır.

## G.2. Değerlendirme

- (14) Yerinde inceleme yetkisi, 4054 sayılı Kanun'un ihlal edilip edilmediğinin ortaya çıkarılmasında kullanılan en önemli araçların başında gelmektedir. Bu yetkinin etkin bir şekilde kullanılması, incelemelerde verimli sonuçlar elde edilebilmesi açısından büyük öneme sahiptir.
- (15) 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, 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 düzenlenmektedir.

- (16) 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 karar tarihine en yakın mali yıl sonunda oluşan ve Kurul tarafından saptanacak olan yıllık gayri safi gelirlerinin binde beşi oranında idari para cezası uygulamaktadır.
- (17) Yukarıda ayrıntılarıyla anlatılan ve CANATANLAR Muhasebe Sorumlusu (.....) tarafından gerçekleştirildiği yönünde şüphe oluşturan silme eylemlerinin yerinde incelenmenin engellenmesi ya da zorlaştırılması niteliğinde olup olmadığının değerlendirilmesi gerekmektedir.
- (18) Mevcut dosya kapsamında yapılan yerinde incelemede görevli ekip tarafından teşebbüse saat 11.19'da girildiği ve yukarıda yer verilen hükümler hakkında teşebbüste hazır bulunan ve bulunmayan tüm yetkililerin bilgilendirildiği görülmektedir. Bu doğrultuda (.....)'ın her ikisi de şahsi hattının takılı olduğu iki ayrı telefonu olduğu tespit edilmiş, söz konusu telefonların teşebbüse ait veri içermesi nedeniyle her iki telefon da incelemeye tabi tutulmuştur.(.....)'ın incelemeye tabi tutulan ilk telefonunda yapılan inceleme esnasında saat 12:50'de "(.....)", "(.....)", "(.....)", "(.....)" olarak kayıtlı kişiler, saat 12.40'da "(.....)" ve "(.....)" olarak kayıtlı kişiler ve 12:26'da ise "(.....)" GSM numaralı kişiyle gerçekleştirilmiş olan 7 adet Whatsapp konuşmasının silindiği şüphesi oluşmuştur. Benzer şekilde incelemeye tabi tutulan bir diğer telefonunda yapılan inceleme esnasında da saat 15:25'te "(.....)" ve "(.....)" olarak kayıtlı kişiler ve saat 15:26'da "(.....)", "(.....)", "(.....)", "(.....)", "(.....)" olarak kayıtlı kişiler ile gerçekleştirilmiş olan 8 adet Whatsapp konuşmasının silindiği şüphesi oluşmuştur.
- (19) Bu noktada yerinde inceleme sırasında veri silinmesine yönelik hususların değerlendirildiği bazı Kurul kararlarına değinilmesinde fayda bulunmaktadır. Yerinde inceleme sırasında veri silinmesine yönelik hususların değerlendirildiği çok sayıda Kurul kararında, teşebbüsler nezdinde yerinde inceleme başladıktan sonra verilere yönelik silme işlemleri, olası delil ve bulgulara erişimi ortadan kaldırmaları sebebiyle yerinde incelemenin engellenmesi/zorlaştırması olarak kabul edilmektedir<sup>1</sup>.
- (20) Bu kapsamda, yerinde incelemenin engellenmesine yönelik idari para cezası tesis edilmesi için incelemeye başlandıktan sonra her iki cihazdan silme eylemlerinin gerçekleştirildiğinin şüpheye mahal vermeyecek şekilde ortaya konulması gerekmektedir. Bu kapsamda söz konusu şüphelerin giderilmesi amacıyla (.....)

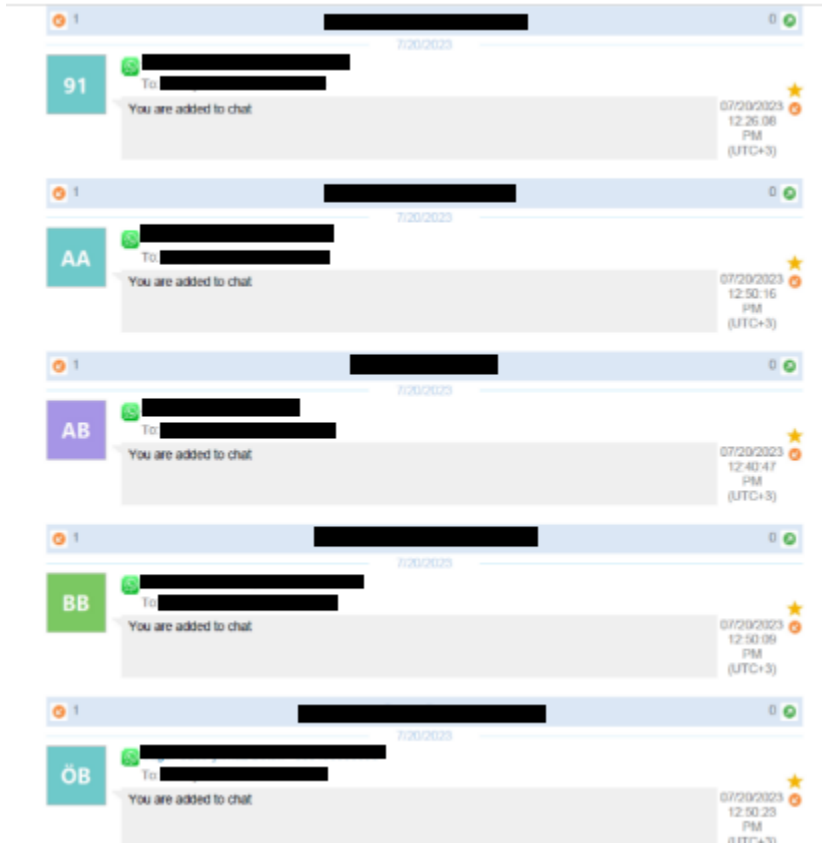
<sup>1</sup> 23.06.2022 tarihli ve 22-28/464-187 sayılı; 25.01.2021 tarihli ve 21-26/327-152 sayılı; 29.04.2021 tarihli ve 20-24/278-123 sayılı; 17.06.2021 tarihli ve 21-31/400-202 sayılı; 08.07.2021 tarihli ve 21-34/452-227 sayılı; 12.08.2021 tarihli ve 21-38/544-265 sayılı Kurul kararları.

tarafından gerçekleştirilen eylemler hakkında Bilişim Teknolojileri Dairesi Başkanlığı'ndan (BTDB) görüş talep edilmiştir. BTDB tarafından ilgili görüşte;

*“Apple cihazlar üzerinde Whatsapp Messenger uygulaması içerisinde herhangi bir kişi ile olan sohbetin veya sohbet grubunun oluşturulması veya temizlenmesi sonucunda “ Mesajlar ve aramalar uçtan uca şifrelidir. Whatsapp da dahil olmak üzere bu sohbetin dışında bulunan hiç kimse mesaj ve aramalarınızı okuyamaz ve dinleyemez. Daha fazla bilgi edinmek için dokunun” şeklinde “sistem mesajı” elde edilmektedir. İlgili sistem mesajı Oxygen Forensics Detective (OFD) yazılımı içerisinde “you are added to chat” olarak aktarılmaktadır.*

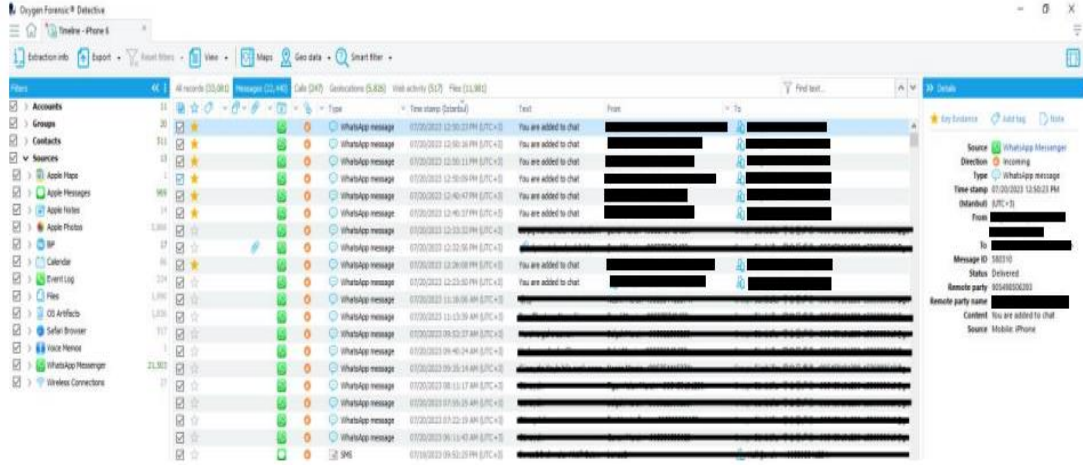
*OFD yazılımı üzerinde “You are added to chat” logları sohbeti temizleme, gruba katılımcı ekleme, kişi ile sohbet başlatma vb. işlemler sonucunda oluşmaktadır. Bunlardan dolayı sadece OFD üzerinden sistem mesajları (“You are added to chat”) ile yola çıkılarak silmenin kesin olarak tespiti mümkün değildir.*

*OFD yazılımı ile (.....)adlı kişiye ait Apple mobil cihazların adli kopyası Yerinde İnceleme (Yİ) esnasında elde edilerek incelenmiştir. OFD yazılımından elde edilen rapordaki (Şekil 1) görüldüğü üzere “You are added to chat” mesajlarına rastlanmıştır.*



Şekil 1. OFD yazılımı ile (.....) adlı kişinin cihazından elde edilen raporda yer alan sistem mesajları

*İlgili mesajın Yİ sürecinde elde edilmiş olması ve mesajın yalnızca ilgili sektör olan beton sektöründe faaliyet gösteren kişiler ile olan konuşmalardan elde edilmiş olması (Şekil 2) cihazda silme işlemi gerçekleştirildiği şüphesi oluşturmuştur.*



Şekil 2. OFD yazılımı ile (.....) adlı kişinin cihazından elde edilen timeline görüntüsü

Ayrıca sistem mesajının elde edildiği sohbet ekranlarında hiçbir sohbet mesajına rastlanmamıştır.

İnceleme kapsamındaki cihazın IOS Dosya Sistemi imajı alınamadığından Whatsapp uygulamasına ait log kayıtları incelenememiştir.

Sonuç olarak yapılan testler ve inceleme kapsamında (.....) mobil cihazından alınan belgeler ışığında “(.....)”, “(.....)”, “(.....)”, “(.....)”, “(.....)”, “(.....)”, “(.....)” telefon numarası”, “(.....)”, “(.....)”, “(.....)”, “(.....)” ve “(.....)” kullanıcıları ile yapılan sohbetlerin silindiğine ilişkin net bir çıkarım yapmak mümkün değildir.”

ifadelerine yer verilmiştir.

- (21) Anılan teknik görüşe göre olay görüntüleyicisi kayıtların, mobil cihazında yer alan WhatsApp uygulamasındaki konuşmaların (.....) tarafından yerinde incelemeye başlandıktan sonra silindiğini ortaya koymakta yeterli olmadığı anlaşılmaktadır.
- (22) Sonuç olarak, yerinde inceleme kapsamında veri silme şüphesi bulunan Whatsapp uygulamasındaki sohbetlerde yapılan tespitler ve BTDB'nin veri silme şüphesine ilişkin vermiş olduğu teknik görüş birlikte ele alındığında, incelemeye başlandıktan sonra Whatsapp uygulamasında “sistem mesajları” tespit edilse de inceleme yapılan mobil cihazın log kaydı ile desteklenememesi nedeniyle silme eylemlerine ilişkin net bir çıkarım yapılması mümkün olmadığından söz konusu yerinde inceleme bakımından engelleme/zorlaştırma eyleminin mevcut olmadığı değerlendirilmiştir.

## H. SONUÇ

- (23) Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre, Rekabet Kurulunun 05.05.2023 tarih ve 23-20/395-M sayılı önaraştırma ve 22.06.2023 tarih ve 23-28/540-Mİ sayılı ek çalışma kararıyla yürütülen dosya kapsamında; 20.07.2023 tarihinde yapılan yerinde incelemenin Canatanlar İnşaat Akaryakıt Tarım Ürünleri Turizm San. ve Tic. Ltd. Şti. tarafından engellenmediğine ya da zorlaştırılmadığına, dolayısıyla adı geçen teşebbüse idari para cezası verilmesine yer olmadığına gerekçeli kararın tebliğinden itibaren 60 gün içinde Ankara İdare Mahkemelerinde yargı yolu açık olmak üzere, Kurul Üyesi Hasan Hüseyin ÜNLÜ'nün farklı gerekçesi ve OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.

**17.08.2023 tarih, 23-39/744-258 sayılı Karara Farklı Gerekçe**

Anayasa Mahkemesi'nin 20 Haziran 2023 tarihinde Resmi Gazete'de yayımlanan bir bireysel başvuru kararında, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanunun 15. maddesinde düzenlenen yerinde inceleme yetkisinin kullanımında ihlal kararı verilmiştir. Kararın bireysel başvuru kararı olması ve 15. maddenin hali hazırda yürürlükte bulunması nedeniyle yerinde inceleme yetkisinin Kanunda düzenlendiği şekilde kullanılmaya devam edilmesinin önünde bir engel bulunmadığı kuşkusuzdur. Bununla birlikte Anayasa Mahkemesi'nin bireysel başvuru kararı sonrasında, idari yargının uygulamaya ne istikamette yön vereceği tartışmalı ve belirsizdir. Bu itibarla özellikle yerinde inceleme yetkisinin kullanımıyla doğrudan ilgili olan ve sonuç doğuran engelleme/geciktirme fiillerinin ve buna göre verilecek idari para cezalarının, idari yargıda içtihat oluşana kadar görüşülmemesi gerektiği kanaatindeyim. Bununla birlikte Kurul tarafından konunun görüşülmesine karar verilmesi nedeniyle, 4054 sayılı Kanun'un 49. maddesi (ikinci cümlesi-çekimser kalamama) dikkate alınarak, yerinde incelemenin engellenmesi/zorlaştırılması fiilinin vuku bulmadığı düşüncesiyle Kurul kararının bu yöndeki karar ve sonucuna katılmaktayım.

**Hasan Hüseyin ÜNLÜ**

**Kurul Üyesi**