

T.C.
ANKARA
17. DARE MAHKEMESİ

ESAS NO : 2021/1703

KARAR NO : 2022/1814

DAVACI : FATİH RÖMORKÖRCÜLÜK VE DENİZCELİK
HİZMETLERİ A.Ş.

VEKİL : AV. MEHMET NEDRET ÜNLÜ (e tebligat)

DAVALI : REKABET KURUMU

VEKİL : AV. MEHMET ALER ERKAN (e tebligat)

DAVANIN ÖZETİ : Davacı şirket tarafından, hakkında yürütülen önara tırma kapsamında 18/06/2021 tarihinde yapılan yerinde incelemenin engellendiği ileri sürülerek 4054 sayılı Kanun'un 16.maddesinin 1.fıkrasının (d) bendi uyarınca, 277.419,46-TL idari para cezası ile tecziye edilmesine ilişkin 29/07/2021 tarih ve 21-36/486-254 sayılı Rekabet Kurulu kararının; hukuka aykırı olduğu ileri sürülerek iptali istenilmektedir.

SAVUNMA ÖZETİ : Dava konusu işlemin hukuka uygun olduğu belirtilerek davanın reddi gerektiği savunulmaktadır.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Ankara 17. Daire Mahkemesince, dava dosyası incelenerek uyuşmazlığın esas hakkında gereği görülmüştür:

Dava, davacı şirket tarafından, hakkında yürütülen önara tırma kapsamında 18/06/2021 tarihinde yapılan yerinde incelemenin engellendiği ileri sürülerek 4054 sayılı Kanun'un 16.maddesinin 1.fıkrasının (d) bendi uyarınca, 277.419,46-TL idari para cezası ile tecziye edilmesine ilişkin 29/07/2021 tarih ve 21-36/486-254 sayılı Rekabet Kurulu kararının iptali istemine ilişkinidir.

4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanunu'nun "Yerinde İnceleme" başlıklı 15. maddesinde; Kurulun, bu Kanun'un kendisine verdiği görevleri yerine getirirken gerekli gördüğü hallerde, teebbüs ve teebbüs birliklerinde incelemelerde bulunabileceği, bu amaçla teebbüslerin veya teebbüs birliklerinin: defterlerini, her türlü evrak ve belgelerini inceleyebilir ve gerekirse suretlerini alabileceği, belirli konularda yazılı veya sözlü açıklama isteyebileceği, teebbüslerin her türlü mal varlığına ilişkin mahallinde incelemeler yapabileceği; incelemenin, Kurul emrinde çalışan uzmanlar tarafından yapılacağı, uzmanların incelemeye giderken yanlarında incelemenin konusunu, amacını ve yanlış bilgi verilmesi halinde idari para cezası uygulanacağını gösteren bir yetki belgesi bulduracakları; ilgililerin istenen bilgi, belge, defter ve sair vasıtaların suretlerini vermekle yükümlü oldukları; yerinde incelemenin engellenmesi veya engellenmesi olasılığının bulunması durumunda sulh ceza hakimi kararı ile yerinde inceleme yapılacağı belirtilmiştir; "*dari para cezası*" başlıklı **16. maddesinde ise;** Kurulun, teebbüs niteliğindeki gerçek ve tüzel kişiler ile teebbüs birlikleri veya bu birliklerin üyelerine; Yerinde incelemenin engellenmesi ya da zorla tırılması halinde, karardan bir önceki mali yıl sonunda oluşan veya bunun hesaplanması mümkün olmazsa karar tarihine en yakın mali yıl sonunda oluşan ve Kurul tarafından saptanacak olan yıllık gayri safi gelirlerinin binde beş oranında idarî para cezası verileceği, bu esasa göre belirlenecek cezanın onbin Türk Lirasından az olamayacağı, yerinde incelemenin mahkeme kararı ile gerçekleştirilmesi, yerinde incelemenin engellenmesi ve zorla tırılmasına ilişkin olarak bu Kanunda öngörülen idarî para cezasının uygulanmasını engellemeyeceği kuralına yer verilmiştir.

T.C.
ANKARA
17. DARE MAHKEMES

ESAS NO : 2021/1703

KARAR NO : 2022/1814

Rekabet Kurulu'nun 08/10/2020 tarih, 20-45/617 sayılı kararı ile kabul edilen ve Kanun'un 15.maddesi uyarınca dijital verilerin incelenmesi süreçlerinde uygulanacak usule ili kin açıklamaları içeren *Yerinde ncelemelerde Dijital Verilerin ncelenmesine li kin Kılavuz'un 3.maddesinde*, "Görevli Meslek Personeli, te ebbüse ait sunucu, masaüstü/dizüstü bilgisayar, ta inabilir cihaz gibi bili im sistemleri ile CD, DVD, USB, harici hard disk, yedekleme kayıtları, bulut servisleri gibi depolama araçlarında inceleme yapmaya yetkilidir. Görevli Meslek Personeli, te ebbüse ait sistemlerdeki anahtar kelime arama araçlarından ya da dijital verilerde nitelikli arama yapılmasına imkân tanıyan adli bili im yazılım ve donanımlarından faydalanabilir. Söz konusu adli bili im araçları, inceleme esnasında dijital verilerde arama yapılmasına, bu verilerin kopyalanmasına ve silinen verilerin geri getirilmesine imkân tanırken te ebbüse ait veri ve sistemlerin orijinalli inin ve bütünlü ünün korunmasını sa lar."; *4.maddesinde*, "Ta inabilir ileti im cihazlarının (cep telefonu, tablet vb.) te ebbüse ait dijital veri içerip içermedi inin tespiti amacıyla yapılacak hızlı gözden geçirme sonucunda bu cihazların incelemeye tabi tutulup tutulmayaca ina karar verilir. Tümüyle ahsi kullanıma özgü oldu u tespit edilen ta inabilir ileti im cihazları inceleme konusu yapılmaz. Te ebbüse ait veri içerdi i tespit edilen ta inabilir ileti im cihazları ise adli bili im araçları vasıtasıyla incelenir. nceleme neticesinde dosya kapsamında delil niteli i ta ıdı ı dü ünülen veriler ayrı tırılır ve delil niteli inde görülmeyen di er bütün veriler, geri getirilemeyecek ekilde kalıcı olarak silinir."; *5.maddesinde*, "Görevli Meslek Personeli, te ebbüse ait her türlü veriyi bulunduran dijital ortamlarda inceleme yapmaya yetkilidir. ncelenecek verilerin tutuldu u dijital ortam, inceleme boyunca Meslek Personeli tarafından kontrol altında tutulur. nceleme süresince, inceleme kapsamındaki verilere ve verilerin tutuldu u ortama müdahale edilmesini engellemek te ebbüsün sorumlulu undadır. Te ebbüs yetkilileri, Meslek Personelinin bili im sistemlerine yönelik talep etti i hususlarda tam ve aktif destek vermek zorundadır. Örne in te ebbüs; kullanılan bili im teknolojileriyle ilgili yazılım ve donanımlar hakkında bilgi vermek, sistem yöneticisi yetkilerini sa lamak, te ebbüs çalı anlarının e-posta hesaplarına uzaktan eri im hakkı tanımak, bilgisayar ve sunucuları a ortamından izole etmek, kullanıcıların kurumsal hesaplarına eri imlerini sınırlandırmak, yedeklenmi kurumsal verileri geri yüklemek gibi hususlarda yükümlülük altındadır." "Görevli Meslek Personeli, te ebbüse ait sunucu, masaüstü/dizüstü bilgisayar, ta inabilir cihaz gibi bili im sistemleri ile CD, DVD, USB, harici hard disk, yedekleme kayıtları, bulut servisleri gibi depolama araçlarında inceleme yapmaya yetkilidir. Görevli Meslek Personeli, te ebbüse ait sistemlerdeki anahtar kelime arama araçlarından ya da dijital verilerde nitelikli arama yapılmasına imkân tanıyan adli bili im yazılım ve donanımlarından faydalanabilir. Söz konusu adli bili im araçları, inceleme esnasında dijital verilerde arama yapılmasına, bu verilerin kopyalanmasına ve silinen verilerin geri getirilmesine imkân tanırken te ebbüse ait veri ve sistemlerin orijinalli inin ve bütünlü ünün korunmasını sa lar." ; *4.maddesinde*, "Ta inabilir ileti im cihazlarının (cep telefonu, tablet vb.) te ebbüse ait dijital veri içerip içermedi inin tespiti amacıyla yapılacak hızlı gözden geçirme sonucunda bu cihazların incelemeye tabi tutulup tutulmayaca ina karar verilir. Tümüyle ahsi kullanıma özgü oldu u tespit edilen ta inabilir ileti im cihazları inceleme konusu yapılmaz. Te ebbüse ait veri içerdi i tespit edilen ta inabilir ileti im cihazları ise adli bili im araçları vasıtasıyla incelenir. nceleme neticesinde dosya kapsamında delil niteli i ta ıdı ı dü ünülen veriler ayrı tırılır ve delil niteli inde görülmeyen di er bütün veriler, geri getirilemeyecek ekilde kalıcı olarak silinir."; *5.maddesinde*, "Görevli Meslek Personeli, te ebbüse ait her türlü veriyi bulunduran dijital ortamlarda inceleme yapmaya yetkilidir. ncelenecek verilerin tutuldu u dijital ortam, inceleme boyunca Meslek Personeli tarafından kontrol altında tutulur. nceleme süresince, inceleme kapsamındaki verilere ve verilerin tutuldu u ortama müdahale edilmesini engellemek te ebbüsün

T.C.
ANKARA
17. DARE MAHKEMES

ESAS NO : 2021/1703

KARAR NO : 2022/1814

sorumlulu undadır. Te ebbüs yetkilileri, Meslek Personelinin bili im sistemlerine yönelik talep etti i hususlarda tam ve aktif destek vermek zorundadır. Örne in te ebbüs; kullanılan bili im teknolojileriyle ilgili yazılım ve donanımlar hakkında bilgi vermek, sistem yöneticisi yetkilerini sa lamak, te ebbüs çalı anlarının e-posta hesaplarına uzaktan eri im hakkı tanımak, bilgisayar ve sunucuları a ortamından izole etmek, kullanıcıların kurumsal hesaplarına eri imlerini sınırlandırmak, yedeklenmi kurumsal verileri geri yüklemek gibi hususlarda yükümlülük altındadır." düzenlemelerine yer verilerek dijital veriler yönünden yerinde incelemenin hangi usul ve esaslarda gerçekleştirilece i ve te ebbüslerin dijital verilere ili kin yerinde inceleme faaliyeti bakımından sorumlulukları açıklanmı tır.

Dosyanın incelenmesinden; davacı Fatih Römorkörcülük ve Denizcilik Hizmetleri A. , Atlantik Gemi letmecili i A. ve Coship Denizcilik San. Ve Tic. Ltd ti'nin birbirlerinin çalı anlarını istihdam etmemeye yönelik olarak anla arak 4054 sayılı Kanun'u ihlal ettikleri iddiasına ili kin olarak Kurul tarafından önara tırma yapılmasına karar verildi i, önara tırma kapsamında Kurum yetkili personelince yerinde inceleme amacıyla 18/06/2021 tarihinde davacı ırketin adresine gidildi i, ırkette gerçekleştirilecek incelemeye ili kin ırket genel müdürüne bilgilendirme yapıldı ı, yerinde inceleme gerçekleştirilecek mobil cihaz ve bilgisayarlar üzerinde herhangi bir silme i lemi yapılmaması gerekti inin aksi halde bu hususun yerinde incelemenin engellenmesi / zorla tırılması olarak de erlendirilebilece i konusunda ayrıca hatırlatıldı ı, incelemenin yapıldı ı zamanda ırkette hazır bulunmayan personel sorumlusu E.Ç.'nin ki isel mobil cihazının ırkete ait veri içerdi i yönünde beyanı üzerine E.Ç.'nin rızası ile *whatsapp* hesabına *whatsapp web* uygulaması aracılı ıyla uzaktan eri im sa landı ı, *whatsapp web* uygulamasında '*atlantik*' kelimesinin aranması sonucunda Coship Denizcilik San. Ve Tic. Ltd ti çalı anı oldu u ö renilen F.T. ile E.Ç. arasında 04/06/2021, 08/06/2021 ve 09/06/2021 tarihlerinde üç ayrı konu manın gerçekleştirilme i tespit edildi i, bu arama sonuçlarının detaylarına ili kin inceleme yapıldı ında konu ma (mesaj) geçmi inde '*atlantik*' kelimesi geçen cümleler di ında konu ma geçmi inin görüntülenemedi i, bu hususun mesajların silinme üphesi do urması üzerine '*atlantik*' kelimesi ile yapılan arama sonuçlarından çıkılıp F.T. ile E.Ç. arasındaki görü me geçmi inin tamamına eri ilmek istenildi i ancak yapılan aramada F.T. ile E.Ç. arasında herhangi bir konu ma geçmi ine ula ılamadı ı, bunun üzerine '*atlantik*' kelimesinin tekrar aratıldı ı ilk yapılan aramanın aksine F.T. ile yapılan konu malara ili kin sonuçlara ula ılamadı ı, sürece ili kin cihazına uzaktan eri im sa lanan E.Ç.'den bilgi istenildi i, E.Ç.'nin cevaben; herhangi bir silme i leminin olmadı ı, konu maların nasıl kayboldu unun bilinmedi i ve konu maların inceleme heyetine sunulaca ı yönünde beyanda bulundu u, inceleme heyetince incelenmek istenilen konu malara ait oldu u ve F.T.'den elde edildi i iddia edilen konu ma geçmi inin inceleme heyetine sunuldu u, yerinde incelemeye ili kin tüm sürecin ırket yetkilisi ve ırket avukatınca da imzalanan yerinde inceleme tutana ına ba landı ı, sonrasında inceleme heyetince düzenlenen raporda özetle; '*yerinde inceleme esnasında E.Ç. ile F.T. arasında whatsapp uygulaması üzerinden gerçekleştirilen yazı maların silindi i, daha sonra ilgili yazı ma geçmi ine ait oldu u iddia edilen birtakım ekran görüntülerinin inceleme heyetine tekrar sunuldu u, ancak sunulan ekran görüntülerinde E.Ç. ile F.T. arasında geçen ve içerisinde 'atlantik' kelimesini barındıran 04/06/2021 tarihli konu manın bulunmadı ı ayrıca sunulan ekran görüntülerinin hangi tarih aralı ını kapsadı ının, sunulan ekran görüntüleri arasında (varsa) ba ka yazı maların tamamının aktarıldı ının veya mesajların silinmedi inin ispatlanmasının olanaksız oldu u, E.Ç. ile F.T. arasında geçen konu maların eksiksiz bir ekilde sunulmaması nedeniyle incelemenin etkin biçimde sürdürülemedi i, whatsapp uygulamasında E.Ç. ile F.T. arasındaki yazı maların silinmesi suretiyle yerinde incelemenin engellendi i' kanaatine yer verildi i, bu rapora istinaden yerinde*

T.C.
ANKARA
17. DARE MAHKEMES

ESAS NO : 2021/1703

KARAR NO : 2022/1814

incelemenin engellendi inden bahisle, 4054 sayılı Kanun'un 16.maddesinin 1.fıkrasının (d) bendi uyarınca, davacı irketin idari para cezası ile tecziye edilmesine üzerine anılan idari para cezasının iptali istemiyle bakılmakta olan davanın açıldı ı anla ılmaktadır.

Yerinde inceleme yapma yetkisi, 4054 sayılı Kanun'un 15. maddesi uyarınca Kurul'a Kanun'un kendisine verdi i görevleri yerine getirmek üzere tanınan ve do ası gere i te ebbüslere haber verilmeksizin, ansızın, süratli ve kesintisiz biçimde gerçekleştirilmesi gereken bir uygulamadır. Raportörlerce yerinde incelemeye gidildi i ve gerekli bilgilendirmeler yapıldı ı andan itibaren te ebbüs yetkilisinin dosyalarda oynama yapılmamasını temin etmesi, ayrıca hiçbir ekinde delil karartmaya yönelik davranı larda bulunulmaması gerekmektedir.

Öte yandan, 4054 sayılı Kanun'un 15. maddesinin getirilme amacının, mevcut belgelere o anda ve mevcut hâliyle ula mak ve bu belgeler ı ı nda bir sonuca ula ılmasını sa lamak olması ve bu konuda e-posta ve mesajlar gibi dijital verilerin ilk ula ılması gereken bilgiler olması kar ısında, yerinde inceleme anında ula ılabilecek belgelere ula ılamaması hâlinde, sonradan yapılan incelemeler ile o andaki bilgi ve belgelere ula ıldı ından söz etme imkânı bulunamayaca ından, gecikerek yahut belgelerin ortadan kaldırılmasının ardından yapılan bir yerinde incelemenin Kanun'la hedeflenen faydayı sa lamayaca ı ve Kanun'un ilgili maddelerinin ihlâli olarak kabul edilmesi gerekti i açıktır.

Bu durumda, tüm dosya kapsamı bir arada de erlendirildi inde, davacı irkette yapılan yerinde incelemenin whatsapp uygulaması üzerinde yapılan yazı maların silinmesi suretiyle engellendi i anla ıldı ından, davacı irkete 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 16.maddesinin 1.fıkrası (d) bendi uyarınca, idari para cezası kesilmesine dair tesis edilen dava konusu i lemde hukuka aykırılık bulunmadı ı sonucuna varılmı tır.

Açıklanan nedenlerle, **davanın reddine**, a a ıda dökümü yapılan 281,80-TL yargılama giderinin davacı üzerinde bırakılmasına, 8,50-TL vekalet harcının ve karar tarihinde yürürlükte bulunan Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca belirlenen 5.500,00-TL avukatlık ücretinin davacıdan alınarak davalı idareye verilmesine, artan posta avansının kararın kesinle mesinden sonra davacıya iadesine, kararın tebli ini izleyen günden itibaren **30 gün** içerisinde **Ankara Bölge dare Mahkemesine istinaf yolu açık olmak üzere**, 28/09/2022 tarihinde oybirli iyle karar verildi.

Ba kan
MUSTAFA HASTAO LU
101552

Üye
HAM YET ZENG N
93508

Üye
C HAN KUTLU
174818

<u>YARGILAMA G DERLER</u>		:
Ba vurma Harcı :	59,30 TL	
Karar Harcı :	59,30 TL	
Y.D. Harcı :	97,70 TL	
Vekalet Harcı :	8,50 TL	
Posta Gideri :	57,00 TL	
TOPLAM :	281,80 TL	