

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

**REKABET KURULU KARARI**

**Dosya Sayısı** : 2008-2-88 (Önaraştırma)  
**Karar Sayısı** : 08-44/603-230  
**Karar Tarihi** : 9.7.2008

**A- TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER**

10 **Başkan** : Prof. Dr. Nurettin KALDIRIMCI  
**Üyeler** : Tuncay SONGÖR, M. Sıraç ASLAN, Süreyya ÇAKIN,  
Mehmet Akif ERSİN, Dr. Mustafa ATEŞ, İsmail Hakkı KARAKELLE

**B- RAPORTÖRLER:** Hakan Suat ÖLMEZ, Fatma GÖZLÜKAYA ANGI,  
Ekrem SOLMAZ, Nur Seda KÖKTÜRK

**C- BAŞVURUDA**

20 **BULUNAN** : - Smile Holding A.Ş.  
Temsilcileri: Kemal Tahir SU, Av. Zeynep ÜNALAN  
Büyükdere Cad. No: 71 NuroI Plaza A Blok Kat: 15  
Maslak/İstanbul

- Biltek Ltd. Şti.  
Mahfi Bey Sk. No:3B Paşabahçe/İstanbul

- Turkcell İletişim Hizmetleri A.Ş.  
Turkcell Plaza Meşrutiyet Cad. No: 71  
Tepebaşı/İstanbul

30 **D- HAKKINDA ÖNARAŞTIRMA YAPILAN:**

- Turkcell İletişim Hizmetleri A.Ş., bayileri ve distribütörleri  
Turkcell Plaza Meşrutiyet Caddesi No: 71  
Tepebaşı/İstanbul

40 **E- DOSYA KONUSU** : Turkcell İletişim Hizmetleri A.Ş. (Turkcell) ile şirketin distribütör ve bayilerinin Turkcell ürün ve hizmetlerinin dağıtımındaki çeşitli uygulamaları nedeniyle 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'u ihlal ettiğine yönelik şikayetler üzerine başlatılan inceleme ile Turkcell İletişim Hizmetleri A.Ş.'nin "Turkcell Extra" olarak adlandırılan firmalarla imzaladığı "Turkcell Extra Sözleşmesi"ne bireysel muafiyet tanınması talebi.

**F- İDDİALARIN ÖZETİ** : Şikayetçilerden Smile Holding A.Ş. (Smile) tarafından yapılan başvuruda özetle;

- Smile'in kendi kurduğu dağıtım sisteminde Turkcell ürünlerini de arz etmek istediği, ancak Turkcell'in, Turkcell ürün ve hizmetlerinin Smile Dağıtım A.Ş. tarafından sunulmasını engellediği, distribütörlerin Turkcell'den tahsis verilmediği gerekçesiyle taleplerini geri çevirdiği, daha alt bayilere yönelik

taleplerinin bayilerin Turkcell tarafından baskı altında tutulmaları nedeniyle geri çevrildiği,

- 50 - Bütün Turkcell distribütörlerinin kontör kartları için aynı fiyatı verdiği, zaman zaman da anılan ürünler için distribütörlerin Smile'a rekabet etmeyi imkansız kılan düzeyde yüksek fiyat verdiği,
- Turkcell'in prim/teşvik vb. isimler altında distribütörlere ödeme yaptığı, bu ödemelerin önemli bir kısmının değişik periyotlarda ve gizli ödemelerle bağlılık/performans primi adı altında yapıldığı ve anılan ödemelerin Turkcell'in düzenlediği kampanya destekleri için ve distribütörleri kontrol etme aracı olarak kullanıldığı,
- Turkcell'in prim, performans desteği gibi uygulamalarla Turkcell Ekstra ve Turkcell Aktivasyon Merkezleri tarafından yapılan alımları kontrol ettiği,
- 60 - Turkcell'in, yeni açıklanan dağıtım sistemi ile yurt genelinde, genellikle her şehirde bir, büyük şehirlerde ise birkaç toptancılık tesis ettiği, Turkcell Abone Noktaları adı altındaki binlerce noktayı toptancılara bağladığı ve anılan toptancıları da kendi kontrol ettiği distribütörlerden alım yapmaya zorlayacak bir kanal ve prim sistemini devreye alacağını açıkladığı,
- Turkcell'in ayrıca cep telefonu pazarını da kontrol etmek amacıyla cep telefonu üreticilerini kendi kontrol ettiği distribütörleri ile çalışmaya ve kampanya yapmaya yönlendirdiği, ortak kampanya adı altında distribütörlerin sipariş verecekleri ürünün miktarı ve hangi alt bayiye ne kadar cep telefonu satıldığını dahi Turkcell'in kontrol ettiği,
- 70 şeklindeki uygulamalar nedeniyle Turkcell'in 4054 sayılı Kanun'un 4. ve 6. maddelerini ihlal ettiği belirtilerek şikayete konu hususların 4054 sayılı Kanun çerçevesinde incelenmesi talep edilmiştir.

İlk şikayet dilekçesine ek olarak Smile tarafından gönderilen yazıda ise özetle;

- Turkcell'in yeni oluşturduğu Turkcell dağıtım modelinin, Smile'ın Turkcell ürün ve hizmetlerine ulaşmasının mutlak anlamda engellenmesi ve dağıtım ağının baştan sona kontrol altında tutulması amaçlarını taşıdığı,
- Turkcell tarafından distribütörler vasıtasıyla Turkcell Dağıtım Merkezlerinin (TDM) satış yapabilecekleri bölge ve alt bayilerin mutlak bir şekilde tanımlandığı, TDM'lerin Turkcell'in gönderdiği listeler dışındaki kişilere neredeyse hiçbir şekilde satış yapamadığı ve ayrıca TDM'lere bu listelere göre sınırlı miktarda kontör verildiği,
- 80 - Turkcell'in dijital kontör satışı uygulamasını merkez olarak belirlediği noktalarla özel anlaşma yoluyla yaptığı, satışın bu noktalara sağladığı POS cihazı ile özel bir yazılım sayesinde yapıldığı, Smile'ın defalarca başvuru yapmasına ve diğer operatörlerin POS cihazlarını bulundurabilmesine rağmen Turkcell'den bir yanıt alamadığı,
- Dijital kontör satışından doğan gelirin, Turkcell'in bankalarla yaptığı anlaşma sonucunda ilgili tarafların komisyon tutarlarının kendi hesaplarına gönderilmesi yolu ile paylaşıldığı ve söz konusu uygulamada tüm dağıtım kanalı kademelerinin kar oranlarının Turkcell tarafından tespit edildiği,
- 90 - Turkcell satış elemanları tarafından, mevcut ve potansiyel Smile noktalarına gidilerek Smile POS cihazlarının kaldırılması veya hiç alınmaması halinde

kendilerine Turkcell POS cihazı bağlanacağı; aksi durumda Turkcell satamayacaklarının bildirildiği,

dolayısıyla Turkcell'in 4054 sayılı Kanun'un 4. ve 6. maddelerini ihlal ettiği belirtilmiştir.

Diğer şikayetçi Biltek Ltd. Şti. (Biltek) adına M. Talat KARASAKALOĞLU tarafından yapılan şikayette ise özetle,

- 100 - Turkcell'in halihazırda distribütörü olan firmalara listeler vererek mal alacak firmaları, bunların alabilecekleri miktarları belirlediği, bu sebeple bayisi oldukları distribütörlerden mal alamadıkları ya da ancak Turkcell'in izin verdiği miktarda mal alabildikleri,
- Turkcell'in tüm Türkiye'yi bölgelere ayırarak her bölgede bir Turkcell Dağıtım Merkezi (TDM) belirlediği, bundan böyle Turkcell'in ana ürünü olan ön ödemeli hatların (Hazirkart) ve kontörün mutlak olarak TDM'lerden alınabileceği, hatta bir TDM'nin bölgesi dışına satış yapmasının ya da bölge dışından bir bayinin bunlardan mal almasının tamamen yasaklanmış olduğu, SIM kart aktivasyonlarının da sadece bölge TDM'lerinden yaptırılabilirdiği, bu durumun çeşitli ticari sakıncaları beraberinde getirdiği

110 belirtilerek Turkcell'in sözü edilen uygulamaları hakkında 4054 sayılı Kanun uyarınca gerekli idari işlemlerin yapılması talep edilmiştir.

Biltek tarafından gönderilen ek şikayet dilekçesinde, Turkcell'in satış temsilcileri veya TDM saha elemanlarının cep telefonu bayilerine giderek Turkcell POS cihazı bağlamayı teklif ettikleri ve karşılığında rakip operatör ya da rakip dağıtım kanalının reklam panolarını indirmelerini, ilerleyen zamanlarda ise rakip operatörlerin kontörünü satmamalarını talep ederek aksi halde Turkcell POS cihazının kaldırılacağını belirttikleri ifade edilmiştir. Biltek tarafından gönderilen 10.06.2008 tarih ve 3628 sayılı yazıda ise, Turkcell'in bahsi geçen eylemlerinin biran önce durdurulmasına yönelik olarak, 4054 sayılı Kanun'un 9. maddesi uyarınca geçici tedbir kararı alınması talep edilmiştir.

120 **G- DOSYA EVRELERİ** : Kurum kayıtlarına 10.4.2008 tarih ve 2231 sayı, 27.5.2008 tarih ve 3282 sayı, 13.5.2008 tarih ve 2997 sayı, 16.5.2008 tarih ve 3056 sayı ile giren şikayetler üzerine yapılan inceleme neticesinde hazırlanan 15.5.2008 tarih ve 2008-2-88/İİ-08-HSÖ sayılı İlk İnceleme Raporu 16.5.2008 tarih ve REK.0.06.00.00-110/152 sayılı Başkanlık Önergisi ile 20.5.2008 tarih ve 08-34/452-M. sayılı Rekabet Kurulu kararı çerçevesinde Turkcell ile şirketin distribütör ve bayileri hakkında önaraştırma açılmıştır. Söz konusu karar ile önaraştırma kapsamında Turkcell tarafından "Turkcell Extra Sözleşmesi" hakkında yapılan ve Kurum kayıtlarına 26.2.2008 tarih ve 1218 sayı ile giren bireysel muafiyet başvurusunun da değerlendirilmesine karar verilmiştir.

130 Yapılan inceleme sonucunda hazırlanan 4.7.2008 tarih ve 2008-2-88/ÖA-08-HSÖ sayılı Önaraştırma Raporu, 7.7.2008 tarih ve REK.0.06.00.00-110/211 sayılı Başkanlık Önergisi ile 9.7.2008 tarih ve 08-44 sayılı Kurul toplantısında görüşülerek karara bağlanmıştır.

2813 sayılı Telsiz Kanunu'nun 7. maddesinin üçüncü fıkrası gereğince Telekomünikasyon Kurumu'ndan konuya ilişkin görüşü talep edilmiş, TK görüşü 06.05.2008 tarih ve 2772 sayı ile Rekabet Kurumu kayıtlarına girmiştir.

**H- RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ:** İlgili raporda;

- 140 - Turkcell ile distribütör ve bayilerinin dağıtım zincirindeki çeşitli uygulamalarının ihlal teşkil etmemesi sebebiyle soruşturma açılmasına gerek olmadığı,
- Turkcell İletişim Hizmetleri A.Ş. tarafından gönderilen “Turkcell Extra Sözleşmesi”ne 4054 sayılı Kanun’un 4. maddesi kapsamında rekabeti kısıtlayıcı hükümler içerdiğinden menfi tespit belgesi verilemeyeceği,
- Turkcell’in dikey anlaşma konusu mal veya hizmetleri sağladığı SIM kart ve kontör kart dağıtım ve aktivasyonu pazarındaki pazar payının 2002/2 sayılı Tebliğ’de yer verilen %40’lık pazar payı eşliğini aştığından dolayı Tebliğ’in sağladığı grup muafiyetinden yararlanamayacağı,
- 150 - Ancak anılan sözleşmenin 4054 sayılı Kanun’un 5. maddesinde sayılan şartları taşıdığı ve bu nedenle bireysel muafiyetten yararlanabileceği ifade edilmektedir.

**I- İNCELEME VE DEĞERLENDİRME**

**I.1. İlgili Pazar**

**I.1.1 İlgili Ürün Pazarı**

Dosya konusu şikâyetlerin içeriğini, Turkcell ürün ve hizmetlerinin müşterilere ulaştırılmasını sağlayan dağıtım kanalı kademelerindeki Turkcell ile distribütörleri ve bayilerinin faaliyetleri oluşturmaktadır. Gerek distribütörler, gerek yeni oluşturulan dağıtım sisteminde bulunan Turkcell Dağıtım Merkezleri (TDM), gerekse Turkcell Extra, Turkcell İletişim Merkezleri (TİM), Turkcell Abone Merkezleri (TAM) ve Turkcell Abone Noktalarından (TAN) oluşan alt bayi ağı ve diğer satış noktaları için, Turkcell SIM kart, kontör kart, dijital kontör satışı, aktivasyon ve abonelik hizmetleri vb. ürün ve hizmetlerinin tedarikçisi konumundadır. Turkcell, faaliyette bulunduğu GSM hizmetleri pazarı ile ilgili/ilişkili birçok farklı alanda faaliyet göstermekte ise de dosyada yer alan şikâyet konusu iddiaların mahiyeti gereği esas olarak yukarıda belirtilen ürün ve hizmetlerin tedarikçisi olarak değerlendirilmiştir.

Öte yandan, Turkcell tarafından yapılan ve dosyanın bir diğer konusunu oluşturan muafiyet başvurusu, Turkcell’in Telekomünikasyon Kurumu ile imzalamış olduğu İmtiyaz Sözleşmesi uyarınca abonelerine sunmakla yükümlü olduğu abonelik işlemlerinin Turkcell Extralar aracılığıyla yerine getirilmesine ve SIM kart/kontör kart satışının bu teşebbüslerce satışının yapılmasına ve tarafların bu ilişki kapsamında sahip oldukları hak ve sorumluluklara ilişkin Sözleşme ile ilgilidir.

Sonuç olarak, yapılan incelemeden dosya konusu şikâyetler ve muafiyet başvurusu kapsamındaki Turkcell Extra Sözleşmelerinin konusunu oluşturan ürün ve hizmetlerin normal ve ön ödemeli SIM kartlar ve kontör kartları ile telefon kullanıcısının hattının aktive edilmesini sağlayan aktivasyon hizmetleri ve diğer abonelik hizmetlerini kapsadığı görülmüştür. Bu bağlamda ilgili ürün pazarı, “*SIM kart, kontör kart dağıtım, aktivasyon ve diğer abonelik işlemleri*” pazarı olarak tanımlanmıştır.

**I.1.2. İlgili Coğrafi Pazar**

Bahse konu ürün ve hizmetlerin tüm ülke çapında sunuluyor olmasından dolayı ilgili coğrafi pazar “*Türkiye Cumhuriyeti*” olarak tespit edilmiştir.

## I.2. Hakim Durum Analizi

4054 sayılı Kanun'un Tanımlar başlıklı 3. maddesinde hakim durum "Belirli bir piyasadaki bir veya birden fazla teşebbüsün, rakipleri ve müşterilerinden bağımsız hareket ederek fiyat, arz, üretim ve dağıtım miktarı gibi ekonomik parametreleri belirleyebilme gücü" olarak tanımlanmıştır. Teşebbüslerin sahip oldukları pazar payları pazar gücünün en önemli göstergesi olarak kabul edilmektedir. Ayrıca ilgili ürün pazarındaki talep ve arz ikame olanakları ve pazarın yapısal özellikleri de pazar gücünün belirlenmesinde dikkate alınması gerekmektedir.

Pazar payı, hakim durumun tespitinde tek başına yeterli olmayan ancak diğer faktörlere göre her zaman öncelikli öneme sahip olan bir göstergedir. Bir teşebbüsün pazar payının, en yakın rakiplerinin pazar payı ile karşılaştırılması sonucu ortaya çıkacak tablo hakim durum tespitinde rol oynayabilmektedir. Hakim durumda olduğu iddia edilen firmanın pazar payı, yakın rakiplerinden açık farkla fazla ise bu, hakim durumun tespitinde önemli bir gösterge olarak değerlendirilebilir.

Aşağıdaki tablolarda Turkcell, Vodafone ve Avea'nın 2007 yılında kontör kart ve SIM kart satışlarından elde ettiği gelirler ile SIM kart satış adetleri yer almaktadır.

Tablo 1: GSM Operatörlerinin 2007 Yılında Kontör Kart Satışlarından Elde Ettiği Gelirler

Teşebbüs	Gelir (YTL)	Oran (%)
Turkcell	(.....)	(.....)
Vodafone	(.....)	(.....)
Avea	(.....)	(.....)
Toplam	(.....)	100,00

Tablo 2: GSM Operatörlerinin 2007 Yılında SIM Kart Satışlarından Elde Ettiği Gelirler

Teşebbüs	Gelir (YTL)	Oran (%)
Turkcell	(.....)	(.....)
Vodafone	(.....)	(.....)
Avea	(.....)	(.....)
Toplam	(.....)	100,00

Tablo 3: GSM Operatörlerinin 2007 Yılı SIM Kart Satış Adetleri

Teşebbüs	Adet	Oran (%)
Turkcell	(.....)	(.....)
Vodafone	(.....)	(.....)
Avea	(.....)	(.....)
Toplam	(.....)	100,00

Yukarıdaki tablolardan da görüldüğü üzere, Turkcell'in SIM kart, kontör kart satışı pazarında (kontör kart ve SIM kart satış gelirleri ile SIM kart satış adedi) sahip olduğu pazar payı rakiplerinden oldukça fazladır. Turkcell'in 2007 yılında kontör kart satışlarından elde ettiği ciro toplam kontör kart satış gelirlerinin % (...)’ini, SIM kart satışlarından elde ettiği ciro ise üç operatörün toplam SIM kart satış gelirlerinin % (...)’unun oluşturmaktadır.

Bir pazar açısından giriş engellerinin mevcut olması, potansiyel rakiplerinin pazara girişlerini engelleyerek/zorlaştırarak pazarda faaliyet gösteren teşebbüsün ilgili pazarda sahip olduğu pazar payından kaynaklanan pazar gücüne etkisini artırabilmektedir. Bir teşebbüsün SIM kart, kontör kart satışı pazarında üretici olarak faaliyet gösterebilmesi için GSM hizmetleri pazarında faaliyetinin bulunması gerekmektedir. Bir operatörün GSM hizmetleri pazarında faaliyet gösterebilmesi için

220 Ulaştırma Bakanlığı tarafından verilen lisansa ihtiyaç duyulmakta, söz konusu lisans olmadan ilgili pazarda faaliyet göstermek mümkün olmamaktadır. GSM hizmetleri pazarında faaliyet gösterebilmek için alınacak yasal izin dışında teşebbüslerin yüksek miktarlarda altyapı yatırımı yapmaları gerekmektedir ve bu yatırımların önemli bir bölümü batık maliyet niteliğindedir. Ayrıca operatörler, abone sayılarındaki artış ile paralel olarak teknik kapasitelerini artırmak için ek yatırımlara da ihtiyaç duymaktadırlar. Belirtilen maliyetler pazara giriş açısından doğal giriş engeli oluşturmaktadır. Ayrıca GSM hizmetleri pazarı açısından şebeke dışsallıkları da söz konusu olup Turkcell'in sahip pazar payının etkisini artırmaktadır.

230 Yukarıda yer verilen değerlendirmeler ışığında Turkcell'in SIM kart, kontör kart satışı pazarında sahip olduğu yüksek pazar payı ve pazara giriş engelleri dikkate alındığında, rakipleri ve müşterilerinden bağımsız hareket ederek fiyat, arz, üretim ve dağıtım miktarı gibi ekonomik parametreleri belirleyebilme gücüne sahip olduğu ve dolayısıyla söz konusu pazarda hakim durumda olduğu tespit edilmiştir.

### **I.3. Yapılan Tespitler ve Hukuki Değerlendirme**

#### **I.3.1. Turkcell'in Dağıtım Ağının Yapısı**

İnceleme konusu şikayetlerin bir kısmı Turkcell'in mevcut ve yeni kurmakta olduğu dağıtım sisteminden kaynaklanan uygulamalara ilişkindir.

240 Turkcell'in SIM kart ve kontör kart satışı, Turkcell tarafından öncelikle aralarında distribütörlük sözleşmesi bulunan distribütörlerine yapılmaktadır. Turkcell'in distribütörleri dışında herhangi bir satış noktasına/kanalına doğrudan satışı bulunmamaktadır. Distribütörler tarafından alınan bu ürünler, Turkcell Extralara (Turkcell Abone Merkezleri), toptancılara ve münhasır nitelik taşımayan bayilere satılmaktadır.

Turkcell halihazırda 10 adet distribütörle çalışmaktadır. Bu distribütörlerden A-tel dışındaki firmalar aynı zamanda cihaz pazarında çeşitli üreticilerin distribütörü olarak faaliyet göstermektedir. Aynı şekilde A-tel dışında kalan diğer distribütörlerle olan sözleşmelerde herhangi bir şekilde münhasırlık hükmü bulunmamaktadır.

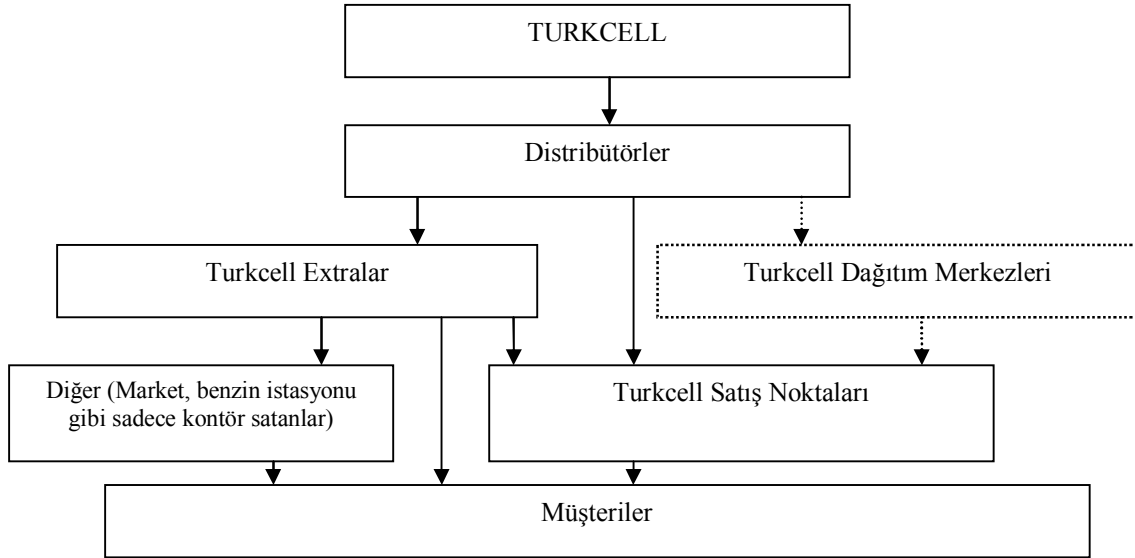
250 Dağıtım ağının bir alt kademesinde ise, sayılarının 496 olduğu bildirilen önceki dönemde Turkcell Abone Merkezi unvanıyla faaliyet göstermekte olan yeniden yapılanma sürecinde Turkcell Extra ismini alacak olan firmalar bulunmaktadır. Bunlar, Turkcell ile aralarındaki münhasırlık hükmü içeren anlaşmalar çerçevesinde Turkcell SIM kart ve kontör kartlarının satışı ve aktivasyon hizmetleri gibi çeşitli abonelik hizmetlerinin tüketicilere verilmesinden sorumludurlar. Bu firmalar ile Turkcell arasında imzalanması planlanan "Turkcell Extra Sözleşmesi" hakkında Turkcell tarafından yapılan bireysel muafiyet bildirimine ilişkin değerlendirmelere ayrıca yer verilmektedir. Turkcell Extralar satış yaptıkları ürünleri distribütörlerden temin ederek doğrudan kullanıcılara, diğer Turkcell satış noktaları ile market, benzin istasyonu gibi sadece kontör kart satışı yapan perakendecilere sunmaktadırlar.

Bunların yanı sıra dağıtım zincirinde ara toptancı, internet üzerinden satış yapan şirketler ve çantacı gibi isimlerle ifade edilen ara satış noktaları da bulunmaktadır. Bunlar distribütörlerden ya da diğer bayilerden temin ettikleri ürünleri çeşitli satış noktalarına ulaştırmaktadırlar.

260 Turkcell'in son dönemde bahsi geçen dağıtım ağına yeni bir kademe daha eklenmesine yönelik bir girişim içinde olduğu görülmektedir. Buna göre, şirketin ticari ve mali güvenirliliği, büyüklüğü, dağıtım ağının ve ekibinin genişliği gibi belirli kriterlere

270 bağı olarak mevcut Turkcell Extralar ve toptancılar içerisinde sayıları şu anda 57'yi bulan bir grup firma Turkcell Dağıtım Merkezi (TDM) adı altında örgütlenmiştir. İnceleme sürecinde elde edilen bilgilere göre, TDM'ler SIM kart/kontör kart satışının yanı sıra kendilerine tahsis edilen bölgeler içerisinde yer alan Turkcell Extralar dışındaki bayilerin kart aktivasyon hizmetlerinin tek elden yürütülmesi, evrak takibinin yapılması gibi işlerden sorumludurlar. Turkcell tarafından TDM'lerin kurulması ile bayilerin yeni tarifeler ve kampanyalar hakkında doğru bilgiye en kısa sürede ulaşabilmelerinin sağlanması, telekomünikasyon mevzuatı ve TK'nın ilgili düzenlemeleri uyarınca aktivasyon hizmetlerinde gerekli olan abone bilgilerinin tutarlılığı ve güvenliğinin sağlanmasına yönelik tedbirlerin oluşturulmasını mümkün kılan bir yapının kurulmasının amaçlandığı ifade edilmiştir. Ayrıca TDM sistemi ile stokçuluğa ve spekülasyona dayalı olarak Turkcell ürünleri üzerinden ticaret yaparak dönem dönem piyasada suni bir ürün sıkıntısı yaşanmasına sebep olan çantacı ya da ara toptancıların bu tür istenmeyen uygulamalarının da önüne geçilmek istendiği belirtilmiştir.

Aşağıda Turkcell'in bugüne kadar uygulanmakta olan ve TDM'lerle yeniden biçimlenecek dağıtım ağına ilişkin şema yer almaktadır:



280

### I.3.2. İddiaların Değerlendirilmesi

#### I.3.2.1. Turkcell'in Doğrudan ya da Distribütörleri Aracılığıyla Smile'in Ürün Taleplerini Reddi

290 Smile tarafından Rekabet Kurumu'na yapılan başvuruda Turkcell'in, Turkcell ürün ve hizmetlerinin Smile tarafından sunulmasını engellediği, Turkcell'in distribütörlerine iletilen ürün taleplerinin Turkcell tarafından tahsis verilmediği gerekçesiyle geri çevrildiği, daha alt düzeydeki bayilere de Smile'a ürün sağlamamaları yönünde Turkcell tarafından baskı yapıldığı, Turkcell'in dijital kontör satışında kullanılacak POS cihazlarına yönelik Smile tarafından Turkcell'e yapılan başvurunun cevapsız bırakıldığı belirtilmiştir.

Başvuru dilekçesinde Smile tarafından Turkcell'e yapılan ürün temin başvurusuna olumlu cevap alınmadığı ifade edilmiştir. Yapılan incelemede, Turkcell'in bayilere doğrudan satışının olmadığı, Turkcell'in kontör satışlarının 10 adet distribütörü

vasıtasıyla gerçekleştirildiği, distribütörlerin ise Turkcell Extralara ve Turkcell Satış Noktalarına kontör sağladığı bilgisine ulaşılmıştır.

300 Başvuru dilekçesinde Smile tarafından Turkcell'in distribütörlerine yapılan ürün temin başvurularına olumlu cevap alınmadığı ifade edilmiştir. Raportörlerce Turkcell'in distribütörleri ile yapılan görüşmelerde, distribütörlerin (KVK, Netcell, C5 Elektronik) Smile'in mal taleplerini genellikle karşıladıkları, fakat Smile'in bazen yüksek miktarlı talepte bulunduğu ve distribütörlerin mevcut stoklarının sınırlı olması sebebiyle Smile'in yüksek miktarlı taleplerini karşılayamadıkları ifade edilmiştir. Bununla birlikte, distribütörler aynı zamanda kendi bayileri olan Smile bayilerinin bireysel ürün taleplerini ise karşıladıklarını ifade etmişlerdir. Turkcell yetkilileri tarafından Smile'in mal sattığı bayilerin/noktaların çoğunun aynı zamanda Turkcell'in distribütörlerinin de bayisi olduğu, distribütörlerin Smile'a mal satmak yerine kendileri açısından daha rasyonel olan doğrudan bayilere mal satmayı tercih ettikleri, Smile'in ise piyasada mevcut olan ürün akışını kendi üzerinden gerçekleştirecek şekilde değiştirmeye çalıştığı, bunun ise distribütör ile bayi arasına piyasanın işleyişi açısından herhangi bir kolaylık sağlamayan ve herhangi bir artı değer üretmeyen bir aracı (Smile) eklemek anlamına geleceği ifade edilmiştir. Ayrıca Turkcell'in distribütörlerinden 310 bazılarında (Genpa) ise Smile tarafından herhangi bir mal temin başvurusu yapılmadığı bilgisine ulaşılmıştır.

Yukarıda da belirtildiği gibi distribütörler tarafından Smile'in bayilerine doğrudan satışlar gerçekleştirilmektedir ve bu bayilerin bir kısmı aynı zamanda Turkcell Satış Noktasıdır. Bu sebeple bu bayilere dijital kontör satışında kullanılan POS cihazları da sağlanmaktadır.

320 Yukarıda belirtilen nedenlerle Smile'a yönelik olarak mal vermeyi reddetme eyleminin söz konusu olmadığı sonucuna varılmıştır. Esasen, Rekabet Hukuku kuralları uyarınca Turkcell'in Smile'a mal satma zorunluluğunun bulunduğunu ileri sürmek de mümkün değildir. Bu tür durumda ihlal niteliği taşıyabilecek husus, Turkcell'in distribütörlerine veya bayilere baskı yaparak Smile'a ürün çıkışı yapmalarını engellemesidir. Bu husus aşağıda değerlendirilmiştir.

### **1.3.2.2. Turkcell'in Distribütörlerin ve TDM'lerin Müşteri Gruplarını, Satış Miktarlarını ve Satış Fiyatlarını Belirlediği İddiası**

330 İnceleme konusu şikayetlerin bir kısmı, Turkcell'in distribütörlerinin ve TDM'lerinin satış yapabilecekleri müşteri gruplarını ve satış miktar ve fiyatını belirlediğine ilişkindir. İddialara göre, Turkcell dağıtım ağında yer alan firmalara bazen listeler göndererek bazen de şifahi olarak bildirerek, Turkcell hizmet ve ürünlerinin sadece belirli müşterilere verilmesine ya da bazı müşterilerin taleplerinin özellikle geri çevrilmesine yönelik uygulamalar içerisindedir.

340 Raportörlerce yapılan incelemelerde elde edilen belge ve bilgilerden, Turkcell ürün ve hizmetlerinin satışlarının aşağıdaki şekilde yapıldığı anlaşılmıştır: Turkcell, distribütörlerden aldığı teminat mektupları, distribütörlerin bugüne kadarki performansları, mali güçleri ve kendilerine ulaşan talepleri dikkate alarak, distribütörlerine belirli miktarda ürün çıkışı yapmaktadır. Distribütörler de benzer şekilde süregelen ticari ilişkilerine, talebe, stok durumlarına göre bayilere ürün temin etmektedir. Yerinde incelemede elde edilen ve Turkcell tarafından distribütörlere yazılan bazı e-maillerde, Turkcell'in bayi ismi ve ürün miktarını belirten ifadelerine rastlanmıştır. Bu ifadelerle ilişkin açıklamalarda, Turkcell'in asıl ticari kaygısının tüketici için mümkün olduğunca çok sayıda noktada istediği miktarda ürünü bulundurabilmek olduğu, bu amaçla Turkcell satış temsilcilerinin piyasada bayileri



dolaşıp durum tespiti yaptığı ve ihtiyaç tespiti halinde, o bayi ile ticari ilişkisi olan distribütöre bu tür bilgilendirme maillerinin atılabildiği ifade edilmiştir.

350 Şikayet dilekçesinde belirtilen bazı iddialar, piyasada Turkcell kontör sıkıntısı olmasına rağmen Turkcell'in kontör çıkışı yapmadığı, özellikle bazı müşterilerine kontör çıkışını engelleyerek ticari durumlarını zora soktuğu yönündedir. Bu iddiaya yönelik olarak öncelikle belirtilmesi gereken husus, bir teşebbüsün piyasaya ürün sunmasında esas belirleyici unsurun üreticinin kendi inisiyatifi olduğu ve her isteyen müşteriye (istisnai durumlar hariç) istediği miktarda ürün çıkışı yapma zorunluluğunun bulunmadığıdır. Raportörlerce yapılan yerinde incelemelerde elde edilen bilgilerden, bu piyasada çeşitli firma veya şahısların SIM kart ve kontör stoğu yaptığı, özellikle GSM firmalarının zam yapacağını umdukları tarihlere yakın zamanlarda yüklü miktarlarda kontör stoğu yaparak zam sonrasında önemli karlar elde ettikleri anlaşılmıştır. Bu tür stoklama yapılan zamanlarda piyasada suni bir kontör sıkıntısının oluşması doğal bulunmaktadır. Hatta aynı stokçuların spekülâtif olarak piyasada kontör sıkıntısı olduğu izlenimini yaratarak piyasaya daha fazla kontör sunulmasını ve daha fazla stok yapabilmelerini istemeleri de olası bir durum olarak görülmektedir.

360 Turkcell SIM kart ve kontörlerinin satış miktarına bağlı olarak Turkcell'in kazanç ve diğer GSM şirketlerine nazaran rekabetçi avantaj elde edeceği düşünüldüğünde, Turkcell'in piyasaya kısıtlı sayıda kontör sunmasının şirket menfaatine uygun olmayacağı açıktır. Şikayetin, Turkcell'in kontör çıkışını kendi dikey entegrasyonu içerisinde piyasaya sunma isteği sonucunda, daha önce bu sistemden gelir elde eden bazı ara firmaların bu gelirlerinden mahrum kalma ihtimalinin ortaya çıkmasından kaynaklandığı anlaşılmaktadır.

370 Turkcell, distribütörlerin bazı mal taleplerinin karşılanmadığı yönündeki iddialara ilişkin olarak, ürün talebinin suni olduğunun bilindiği; piyasa araştırmalarında müşteriler nezdinde herhangi bir ürün sıkıntısının yaşanmadığının görüldüğü ve bu anlamda piyasadaki stokçuluğu önlemek ve özellikle kendi bayilerini korumak amacıyla bazı hallerde ürün çıkışının yapılmadığı açıklamasını yapmaktadır.

380 Raportörlerce yapılan yerinde incelemelerde elde edilen bilgilerden, Turkcell'in bu yeni yapılanmasında "stok takip sistemi" oluşturmaya çalıştığı da görülmektedir. Bu sistem ile hangi bayide ne kadar ürün olduğuna ilişkin bilgiler elde edilmeye çalışıldığı belirtilmektedir. Şikayet konusu iddialarda bu sistem ile hangi bayiye ne miktarda ürün verileceğinin tespit edilmesinin amaçlandığı ve bu sayede sistem dışına ürün çıkışının engelleneceği belirtilmektedir. Stok takip programlarının tek başına otomatik olarak rekabeti kısıtlayıcı etki doğurmalarını iddia etmek mümkün değildir. Her teşebbüsün ürün/hizmetini hangi miktarda üreteceği/sunacağı ve bunların hangi bölgelerde ne miktarda satılacağı konusunda bilgi sahibi olmak istemesi ticari hayatın bir gereğidir. Ancak bu yeni sistem ile dikey yapılanmadaki tüm firmaların satış inisiyatiflerinin ellerinden alınarak en alt kademeye kadar müşterileri belirlenmesi yönünde bir sonuç doğma ihtimali Rekabet Hukuku açısından üzerinde durulması gereken ciddi bir husus olarak karşımıza çıkabilecektir. Yine yerinde incelemelerde elde edilen bilgilerden, bu sistemin yeni kurulmaya başlandığı, yapılanmasının tam anlamıyla oluşmadığı anlaşılmıştır. Turkcell yetkililerince de, stok takip sisteminin amacının müşteri gruplarını belirlemek olmadığı, ihtiyaca göre mal çıkışı yapmak ve bayileri korumak amacıyla yapıldığı belirtilmiştir. Bununla birlikte, sistemin tam olarak işlemeye başlamasını takiben, ilerleyen dönemlerde, sistemin

390 yaratabileceği olası rekabeti kısıtlayıcı etkiler bakımından yeniden değerlendirilebileceği de açıktır.

400 Turkcell'in bayilerinin uygulayacakları satış fiyatlarını belirlediğine yönelik iddialara ilişkin yapılan incelemelerde, Turkcell'in kontör kartlar için tavsiye edilen bir satış fiyatı açıkladığı, distribütörlerin Turkcell'den aldıkları fiyata belirli bir kar payı koyarak bayilere satış yaptığı, halihazırda aradaki kar marjının %1-2 gibi oldukça düşük bir seviyede gerçekleştiği ve bu nedenle distribütörlerin fiyatlarının birbirine yaklaştığı görülmüştür. Ayrıca yine raportörlerce yapılan incelemelerde, distribütörlerin bayilerinin mal alım miktarı ve kredibilitelerini de göz önüne alarak bazı ufak indirimler yaptıkları, farklı vadeler uyguladıkları tespit edilmiştir. Bu nedenle tek fiyat uygulaması gibi bir durumla karşılaşmamıştır. Ayrıca incelemelerde Turkcell'in distribütörlerine satış fiyatlarını belirleyecek tarzda bir uygulama yaptığına ilişkin herhangi bir delil bulunamamıştır. Dijital kontör satışında tüm kar paylarının Turkcell tarafından belirlendiği yönündeki iddialar da bu fiyat farklılıklarından dolayı gerçekçi görünmemektedir. Esasen, Turkcell'in kar oranlarını tespit etmesi, fiyatları kontrol etmesi ve müşteri gruplarını belirlemesi durumunda piyasada bağımsız toptancı veya çantacı olarak tabir edilen satıcılar kalmaması ve hatta internette bu gibi ürünlerin satışının yapılamıyor olmasını beklemek gerekir ki, yapılan incelemelerde buna ilişkin bir bulguya rastlanmamıştır.

410 Şikayet dilekçelerinde yer alan iddialardan biri ise, Turkcell'in uyguladığı prim sistemi ile distribütörleri kontrol ettiğine yöneliktir. Rekabet hukukunun genel uygulamasında, her türlü prim sisteminin tek başına rekabeti kısıtlayıcı olarak değerlendirmesi söz konusu değildir. Ancak belirli şartların varlığında; rakip teşebbüslerin faaliyetlerinin zorlaştırılması/engellenmesi gibi etkiler yarattıkları durumlarda, bu sistemlerin rekabet hukuku incelemesine tabi tutulması gerekmektedir. Sağlayıcının, ürünlerini iyi bir performans göstererek satan alt bayilerine prim sistemi şeklinde bazı avantajlar sunması ticari hayatta olağan kabul edilen ve sıklıkla karşılaşılan bir uygulamadır. Bu hususlarla ilgili olarak distribütörlerle yapılan görüşmelerde, Turkcell'in performansa dayalı bir prim uygulaması bulunduğu belirtilmiştir. Prim uygulamasının distribütörlük sözleşmelerinde hükme bağlandığı ancak ayrıntılarını düzenleyen ayrıca bir anlaşmanın bulunmadığı ifade edilmiştir. Bu konuya ilişkin olarak Netcell yetkilisi 420 tarafından yapılan açıklamada, prim ödemesinin çeyrekler bazında, yapılan satış miktarına göre verildiği ve yıllık olarak ortalama şirket cirosunun yaklaşık %1-2'lik bir kısmına denk geldiği belirtilmiştir.

Yapılan incelemelerden iddialara konu olan prim sisteminin piyasadaki rekabeti bozacak nitelik taşımadığı anlaşılmıştır.

### **1.3.2.3. TDM yapısı hakkında değerlendirme**

430 İncelemeye konu şikayetlerde, TDM yapısı ile her bir TDM'ye Turkcell'in belirli bölgeler veya bir şehir tahsis ettiği, TDM'lerin sadece bu bölgelerdeki bayilere SIM kart ve kontör kart satışı yapmalarına izin verildiği ve bölgedeki bayilerin aktivasyon hizmetlerini sadece ilgili TDM'den almalarının öngörüldüğü iddiası yer almaktadır. Turkcell tarafından kurulan ve halihazırda uygulamaya geçilme aşamasında bulunan TDM yapısı hakkında bilgi yukarıda verilmiştir. Öneri sürecinde, Kurum kayıtlarına 01.07.2008 tarih, 4162 sayı ile giren başvurusu ile Turkcell, kurmakta olduğu TDM sistemine ilişkin olarak bireysel muafiyet talebinde bulunmuştur. Bununla birlikte, bu bölümde söz konusu sisteme ilişkin iddialar hakkında öneri sürecinde elde edilen bilgilerin değerlendirilmesi uygun olacaktır.

Önaraştırma sürecinde raportörlerce yapılan incelemelerde, Turkcell'in TDM'ler için bölgeler belirlediği tespit edilmiş ancak henüz uygulamaya yeni geçmekte olan sistemde TDM'lerin bölgeleri dışından gelen bayilere mal satmalarının engellendiğine yönelik bir bilgi veya bulguya ulaşılmamıştır. Konuya ilişkin olarak, Şengüller A.Ş. yetkilisi tarafından bölge dışından gelen müşterilere ürün verilmemesi yönünde Turkcell'in getirdiği bir kural ya da kontrol mekanizmasının bulunmadığı ifade edilmiştir. Turkcell tarafından da, kurumsal olarak TDM'lerin bölgeleri dışına satış yapmalarını engelleyici bir politikalarının bulunmadığı ifade edilmiştir.

Esasen, aktivasyon hizmetlerinin verilmesine ilişkin olarak TDM'lere getirilen yetki ve yükümlülükler bakımından, bu hizmetin telekomünikasyon mevzuatına uygun olarak yürütülebilmesi için TDM'lerin belirli sayıda bayiden sorumlu olacak şekilde bir yapılanmaya gidilmesinin çeşitli etkinlikler yaratabileceği öngörülebilmektedir. Örneğin, bu durumda, kullanıcı bilgilerinin ve evrakının tam olarak alınarak güvenli bir şekilde saklanabilmesi ve aktivasyon hizmetlerinin hızlı bir şekilde verilebilmesi mümkün olacaktır. Bu sebeple, uygulamanın bu açıdan 4054 sayılı Kanun kapsamında önemli ölçüde rekabetin kısıtlanması sonucunu doğurmayabileceği anlaşılmaktadır. Bununla birlikte, Turkcell'in pazardaki gücü, pazardaki dikey yapılanma gibi unsurlar göz önüne alındığında SIM kart ve kontör kart satışı açısından bu tür bir bölge tahsisinin, TDM'lerce bayilere pasif satış yapılmasının engellenmesi yönünde bir uygulamaya dönüşmesi halinde, rekabeti kısıtlayıcı etkileri olabilecek ve 4054 sayılı Kanun kapsamında değerlendirilebilecektir.

Bu aşamada, TDM uygulamasının şikayete konu uygulamalara dönüştüğü yönünde herhangi bir bilgi ve bulguya ulaşılamamıştır.

#### **I.3.2.4. Bayilere Yönelik Münhasırlaştırma Uygulamaları**

Yapılan şikayetlerden biri de, Turkcell'in son dönemde ilgili çalışmalarına hız verdiği POS cihazı ve sanal kart uygulamalarından yararlanmalarına izin verilmeyeceği tehdidini kullanarak Turkcell'in münhasır olmayan bayileri de sadece kendisiyle çalışmaya, diğer operatörlerin ve Smile'in tabelalarını indirmeye zorladığına ilişkindir. Yapılan incelemede Turkcell'in halihazırda Turkcell Extra (Turkcell Abone Merkezi) adı altında faaliyet gösteren 496 adet firmayla münhasır çalıştığı ve münhasır olmayan 12.000 civarında satış noktasında SIM kart ve kontör kart satışının yapıldığı görülmüştür. Söz konusu satış noktalarından hangilerinde POS cihazı uygulamasına geçileceğinin bayinin o güne kadar Turkcell adına yarattığı katma değer, performans ve güvenilirlik gibi kriterler göz önüne alınarak belirlendiği anlaşılmıştır. Ayrıca, mevcut durumda aynı zamanda Smile, Vodafone veya Avea bayisi olup da POS cihazı uygulamasına dahil olan çok sayıda bayinin de bulunduğu görülmüştür. İnceleme sürecinde, şikayeti destekleyecek nitelikte herhangi bir bilgi veya bulguya ulaşılamamıştır.

#### **I.3.2.5. Cihaz Piyasasını Kontrol Etmeye Yönelik Eylemler**

Turkcell'in cep telefonu pazarını kontrol etmeye yönelik eylemlerde bulunduğu dair şikayette, Turkcell'in cep telefonu üreticilerini kendi çalıştığı distribütörlerle kampanya yapmaya yönlendirerek hem distribütörlerin hem de alt bayilerin sipariş ve satış miktarlarını kontrol etmeyi amaçladığı iddia edilmektedir.

Turkcell'den alınan bilgilere göre, dönemsel olarak üretici firmalar toplantıya davet edilerek cihazlı kampanya talebi kendilerine bildirilmekte ve teklifler alınmaktadır. Söz konusu teklifler değerlendirildikten ve karara varıldıktan sonra Turkcell bankalarla iletişime geçerek komisyon oranı tekliflerini toplamakta, değerlendirmeleri yapmakta

ve nihayetinde hangi üretici ve bankayla cihazlı kampanya yapacağına karar vermektedir. Bunun yanı sıra Netcell'den alınan bilgide eskiden kampanyaların distribütör ve bankalar arasında yapılan anlaşmalar şeklinde yürütüldüğü ve fakat bahse konu sistemin çeşitli etkinsizlikleri sebebiyle yöntem değişikliğine gidildiği, artık operatör, cihaz üreticisi ve bankalardan oluşan bir sac ayağı ile kampanyaların düzenlendiği belirtilmektedir. Söz konusu üç taraf arasında yapılan anlaşma sonucunda ortaya çıkan kampanyalı ürünler distribütörler aracılığıyla son kullanıcıya ulaştırılmaktadır.

Yapılan kampanyaların distribütörler aracılığıyla yürütülmesi ve müşteriye ulaştırılmasını konu eden eylemlerin Rekabet Hukuku açısından ihlal niteliği taşımadığı sonucuna varılmıştır. Bunun yanında, yapılan inceleme ve tespitlerde Turkcell'in cihaz üreticilerini, belli distribütörlerle çalışmaya yönlendirdiği bilgisine ulaşılamamıştır.

### **I.3.3. Turkcell Extra Sözleşmelerine İlişkin Muafiyet İncelemesi**

Turkcell'in bayileriyle imzaladığı "Turkcell Abone Merkezi Sözleşmesi", Rekabet Kurulu'nun 29.12.2005 tarih ve 05-88/1222-354 sayılı kararına konu edilmiş, sözü edilen karar ile Sözleşme'nin 4.A.2. maddesi dışında kalan hükümleri itibarıyla "2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği" kapsamında muafiyetten yararlanabilecek bir anlaşma olduğuna, anlaşmanın "Bağlılık ve Sadakat/Haksız Rekabet/Devredilmezlik" başlıklı 4.A.2. maddesinde Turkcell Aktivasyon Merkezlerine belirsiz süreli rekabet etmeme yükümlülüğü getirildiği için, bu haliyle maddenin Tebliğ'in 5. maddesinin (a) bendine aykırı olduğuna, söz konusu maddeye Tebliğ ile sağlanan muafiyetin uygulanabilmesi için madde metninin rekabet etmeme yükümlülüğünün geçerli olacağı süreyi azami 5 yıl ile sınırlayacak bir düzenleme içerecek şekilde tadil edilmesine karar verilmiştir. Turkcell anılan madde değişikliğini yaparak Kuruma bildirmiş ve Turkcell Abone Merkezi Sözleşmesi grup muafiyetinden yararlanmaya başlamıştır.

Geçen dönem içerisinde, 2002/2 sayılı Tebliğ'de 2007/2 sayılı Tebliğ'le yapılan değişiklikle, bir anlaşmanın grup muafiyetinden yararlanabilmesi için sağlayıcının dikey anlaşma konusu mal veya hizmetleri sağladığı ilgili pazardaki pazar payının %40'ı aşmaması şartı getirildiğinden, Turkcell'in bayileri ile yaptığı bahsi geçen anlaşmaları grup muafiyeti kapsamı dışında kalmıştır. Bildirim konusu "Turkcell Ekstra Sözleşmesi" (Sözleşme), değişik 2002/2 sayılı Tebliğ'in Geçici 2. maddesi ile belirlenen geçiş sürecinde bu sözleşmelerin 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinde düzenlenen muafiyet şartlarına uyumunun sağlanması amacıyla Turkcell tarafından hazırlanarak Kurum'a sunulmuştur. Sözleşmenin halihazırda "Turkcell Abonelik Merkezi Sözleşmesi" kapsamında faaliyette bulunan 496 firmayla imzalanması öngörülmektedir.

#### **I.3.3.1. Anlaşmanın Konusu ve Niteliği**

Turkcell ile Turkcell Extra ismi alacak bayileri arasında imzalanacak olan Sözleşme, Turkcell'in Telekomünikasyon Kurumu ile imzalamış olduğu İmtiyaz Sözleşmesi uyarınca abonelerine sunmakla yükümlü olduğu abonelik işlemlerinin Turkcell Extralar aracılığıyla yerine getirilmesine ve kontör kart satışının bu teşebbüslerce satışının yapılmasına ve tarafların bu ilişki kapsamında sahip oldukları hak ve sorumluluklarına ilişkindir.

530 Sözleşme ile, daha önce Turkcell Abone Merkezleri (TAM) tarafından gerçekleştirilen abonelik işlemlerinin kapsamı genişletilmiştir. Buna göre, Turkcell Extralar tarafından gerçekleştirilecek iş ve işlemler aşağıda sıralanmaktadır:

1. Yeni hat tesisi,
2. Hat aktivasyonu/hat kapama talebi alma,
3. Faks/data tesisi,
4. Şebekeler arası geçiş,
5. Diğer abonelik işlemleri,
6. Abonelik dosyalarının düzenlenmesi ve korunması ve zamanında arşive ulaştırılmasının sağlanması,
7. Konuşma kartlarının satışı.

540 2002/2 sayılı Tebliğ'in 2. maddesinde üretim ve dağıtım zincirinin farklı seviyelerinde faaliyet gösteren iki ya da daha fazla teşebbüs arasında belirli mal veya hizmetin alımı, satımı veya yeniden satımı amacıyla yapılan anlaşmalar dikey anlaşma olarak tanımlanmaktadır. Bu açıdan, Turkcell ile bayileri arasında imzalanması planlanan "Turkcell Extra Sözleşmesi" de dikey anlaşma niteliğindedir.

#### **I.3.3.2. Menfi Tespit Değerlendirmesi**

550 İnceleme konusu Sözleşme'nin "Bağlılık" başlıklı 4.A.11. maddesinde, Turkcell Extraların sözleşmenin imzalandığı tarihten itibaren beş yıl süreyle sözleşme kapsamındaki iş ve işlemlerle ilgili olarak, sadece Turkcell'in ürün, hizmet ve servislerini satmak için aracılık hizmetinde bulunacağını düzenlenmesi sebebiyle 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi uyarınca rekabeti kısıtladığı ve bu sebeple menfi tespit belgesi alamayacağı sonucuna ulaşılmıştır.

#### **I.3.3.3. Anlaşmanın 2002/2 sayılı Tebliğ Bakımından Değerlendirilmesi**

Yukarıda Turkcell Extra Sözleşmesi'nin 2002/2 sayılı Tebliğ'in 2. maddesi uyarınca dikey anlaşma olduğu belirtilmişti. Aynı maddenin 2. fıkrası uyarınca, bir anlaşmanın bu Tebliğ ile sağlanan muafiyetten yararlanabilmesi için, anlaşmanın sağlayıcısı konumundaki teşebbüsün dikey anlaşma konusu mal veya hizmetleri sağladığı ilgili pazardaki pazar payının %40'ı aşmaması gerekmektedir.

560 "Hakim Durum Analizi" başlıklı bölümde, SIM kart ve kontör kart satışı pazarında Turkcell'in pazar payının % (...) 'e ulaştığı bilgisine yer verilmişti. Böylece, Turkcell'in dikey anlaşma konusu mal veya hizmetleri sağladığı pazardaki pazar payının %40'lık pazar payı eşiğini aştığı ve bu sebeple Tebliğ'in sağladığı grup muafiyetinden yararlanmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

#### **I.3.3.4. Bireysel Muafiyet İncelemesi**

İnceleme konusu Sözleşme, aktivasyon hizmetleri ve SIM kart/kontör kart satışı işlemleri olarak iki temel kategoriye ayrılacak bir grup işlemin bayilerce yapılmasını konu edinmektedir. bildirim formunda da ifade edildiği üzere, Turkcell'in Sözleşme'yi imzalamayı planladığı bayiler bu hizmetlerin yanı sıra cihaz satışı faaliyeti ile de uğraşmaktadırlar. Esasen bu tür bayiler gelirlerinin büyük bir kısmını cihaz satışından elde etmektedirler.

570 Sözleşmeye konu abonelik hizmetleri ile SIM kart/kontör kart satış hizmetleri bakımından Turkcell ile Turkcell Extra arasındaki ilişkinin farklılaşması sebebiyle

sözleşmeye ilişkin bireysel muafiyet incelemesinin her hizmet için ayrıca yapılması gerekliliği ortaya çıkmıştır.

Abonelik hizmetleri, hattın aktivasyonundan kapatılmasına kadar tüm abonelik işlemlerini kapsayan bir hizmet grubudur. Bu hizmetler, Turkcell'in İmtiyaz Sözleşmesi kapsamında vermekle yükümlü olduğu hizmetlerden biri olarak, Turkcell Extralarca Turkcell adına ve Turkcell emir ve talimatlarına uygun olarak yapılan işlemleri kapsamaktadır. Turkcell bu hizmetlerin, mevzuattaki kurallara uygun olarak verilmesini sağlamakla yükümlüdür. Abonelere karşı hizmetten kaynaklanan nihai sorumluluk Turkcell'in üzerinde bulunmaktadır.

580 Bu kapsamdaki aktivasyon hizmetleri ve diğer tüm abonelik hizmetleri için Turkcell tarafından Turkcell Extralara prim ödemesi yapıldığı bildirilmiştir. Sözleşme'nin "Prosedürlere ve Standartlara Uygunluk" başlıklı 4.A.2. maddesinin (c) bendinde de, *"Turkcell Extra aksine bir bildirim Turkcell tarafından yapılmadığı sürece, SIM kart ve konuşma kartları hariç olmak üzere, bu sözleşme kapsamında belirlenen diğer her türlü hizmetle ilgili olarak Turkcell'in bildirmiş olduğu fiyatları uygulamak zorundadır. Turkcell Extra'nın herhangi bir şekilde farklı fiyat uygulama yetkisi bulunmamaktadır."* hükmü yer almaktadır. Böylece, abonelik hizmetinin verilmesi açısından Turkcell Extraların mali veya ticari bir risk üstlenmedikleri ve faaliyetlerinin Turkcell için bir aracılık hizmeti vermekle sınırlı olduğu anlaşılmaktadır.

590 Bu bilgiler ışığında bakıldığında, Turkcell ile Turkcell Extralar arasındaki ilişkinin abonelik işlemleri hizmetine ilişkin kısmı bakımından 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği'nin Açıklanmasına Dair Kılavuz'un 1.5. maddesinde de yer verilmiş olan acentelik ilişkisine uyduğu sonucuna ulaşılmıştır. Bu sebeple, sözleşmenin abonelik hizmetlerine ilişkin düzenlemelerinin 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamında olmadığı anlaşılmıştır.

Diğer taraftan, bildirim formunda kullanıcılara SIM kart ve kontör kart satışı yapılması bakımından da, Turkcell Extraların herhangi bir ticari risk üstlenmemeleri sebebiyle Turkcell'in acentesi konumunda buldukları ileri sürülmektedir. Telekomünikasyon mevzuatı uyarınca, SIM kart üzerindeki numara bloklarının mülkiyetinin nihai olarak TK'ya ait olduğu, imtiyaz sözleşmesi uyarınca sözleşme süresi (25 yıl) için kullanım hakkının Turkcell'e devredilmiş olduğu ve süre sonunda (veya sözleşme daha erken bir tarihte feshedilirse o tarihte) bu kullanım hakkının da sona ereceği belirtilerek bayilere veya tüketicilere mülkiyet hakkının hiçbir zaman geçmediği ifade edilmektedir. Buna bağlı olarak, SIM karttan kaynaklanan ticari riskin bayilere aktarılmadığı iddia edilmektedir. Buna ilaveten, bayilerin satamadıkları SIM kartları ve kontör kartları ücretlerini geri almak koşuluyla distribütörlere iade edebilecekleri belirtilerek, bu sebeple de SIM kart/kontör kart satışından bayilerin ticari bir risk üstlenmedikleri ileri sürülmektedir.

610 Öncelikle belirtilmesi gereken husus, numara bloklarının mülkiyet hakkının TK'da kalmaya devam etmesi ve kullanım hakları devredilen bu numaraların belirli bir süre sonunda TK'ya iade edilecek olmasının, bu numaraların somutlaştığı SIM kartların yeniden satışı sebebiyle bayilerin ticari bir risk almalarını engellemiyor olmasıdır. Abone, bayi, distribütör ve Turkcell arasındaki söz konusu ticari ilişkide SIM kartlar/numara bloklarının kullanım hakkı bir emtia olarak ticarete konu edilmektedir. Bu ticari ilişkide mülkiyet hakkının devredilmemesi bayilerin SIM kartların yeniden satışı sebebiyle distribütöre ve tüketiciye karşı üstlendikleri ticari sorumlulukları ortadan kaldırmamaktadır. Nitekim, Sözleşme'nin 4.A.2. maddesinin (c) bendi ile, Sözleşmenin tarafı olan bayilere SIM kart ve kontör kartların satış fiyatını serbestçe

620 belirleme imkanı tanındığı görülmektedir. Turkcell tarafından gönderilen cevap yazısında, Turkcell Extraların SIM kart ve kontör kart satışından elde ettikleri gelirin distribütörlerden aldıkları fiyatın üzerine koydukları kar olduğu da açıkça ifade edilmektedir.

Bunların yanı sıra, önaraştırma sürecinde raportörlerin distribütörlerle yaptıkları görüşmelerde, kontör kart satışının son derece kolay ve hızlı bir şekilde gerçekleşmesi, şirketlere nakit girişi sağlaması sebepleriyle bayilerde stokta bulundurma eğiliminin bulunduğu, ürünün niteliği gereği uzun süre stokta tutulabildiği, SIM kart ve kontör kart iadesinin istisnai olarak ancak kartların hatalı veya bozuk çıkması durumunda söz konusu olduğu bilgisine ulaşılmıştır.

630 Bu tespitler ışığında, anlaşmanın bu hizmet grubu bakımından acentelik ilişkisi olarak değerlendirilemeyeceği ve 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamında ele alınabileceği sonucuna ulaşılmıştır.

4.A.2. maddesinin (c) bendinde düzenlenen beş yıllık rekabet etmeme hükmü sebebiyle, Sözleşme'nin 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamında ilgili ürün pazarında rekabetin kısıtlanması sonucunu doğuran bir anlaşma olduğu anlaşılmaktadır. Bununla birlikte, Kanun'un 5. maddesine göre, sözleşmenin, söz konusu maddede belirtilen dört koşulun tamamını sağlaması halinde, 4. maddenin uygulanmasından muaf tutulması mümkündür.

**(a) Malların üretim ve dağıtımı ile hizmetlerin sunulmasında yeni gelişme ve iyileştirmelerin ya da ekonomik veya teknik gelişmenin sağlanması:**

640 Turkcell Extra Sözleşmeleri Turkcell'in abonelik hizmetlerinin sunulması ve SIM kart ve kontör kartlarının satışı hizmetlerinin daha etkin bir şekilde yapılmasına imkan sağlamaktadır.

**(b) Tüketicinin bundan yarar sağlaması:**

Sözleşme ile kurulan yaygın bayi ağı sayesinde kullanıcılar hızlı ve kolay bir şekilde SIM kart ve kontör kartlara ulaşabilme ve abonelik işlemlerini yaptırabilme imkanına kavuşmaktadırlar.

**(c) İlgili pazarın önemli bir bölümünde rekabetin ortadan kalkmaması:**

650 Turkcell'in rakibi konumunda bulunan Vodafone ve Avea'dan inceleme sürecinde talep edilen bilgilerden sözü edilen her iki şirketin de abonelik işlemlerinin gerçekleştirilmesi ve kart satışlarının yapılması bakımından yeterli sayıda münhasır ve münhasır olmayan bayilerden oluşan bir dağıtım ağına sahip oldukları anlaşılmaktadır. Ayrıca SIM kart/kontör kart satışı bakımından pazarda münhasır olmayan 15.000 civarında satış noktası bulunduğu tespit edilmiştir.

**(d) Rekabetin (a) ve (b) bentlerindeki amaçların elde edilmesi için zorunlu olandan fazla sınırlanmaması:**

Bu bent ile, anlaşma ile getirilen rekabet kısıtlamalarının anlaşma sonucunda ortaya çıkan ve tüketiciye fayda sağlayan mal veya hizmetlerin üretim ya da dağıtımında iyileşme ile ekonomik veya teknik gelişme için zorunlu olması kastedilmektedir.

660 2002/2 sayılı Tebliğ'in 5. maddesinin (a) bendinde "alıcıya getirilen belirsiz süreli veya süresi beş yılı aşan rekabet etmeme yükümlülüğünün" Tebliğ ile tanınan muafiyetten yararlanamayacağı belirtilmektedir. Sözleşme'nin "Bağlılık" başlıklı 4.A.11. maddesinde, Turkcell Extraların sözleşmenin imzalandığı tarihten itibaren beş yıl süreyle sözleşme kapsamındaki iş ve işlemlerle ilgili olarak, sadece Turkcell'in

ürün, hizmet ve servislerini satmak için aracılık hizmetinde bulunacağı düzenlenmektedir. Bu açıdan, Sözleşme’de yer alan rekabet etmeme hükmünün makul kabul edilebileceği sonucuna ulaşılmıştır.

## J- SONUÇ

Düzenlenen rapora ve dosya kapsamına göre;

- 670 1. Turkcell ürün ve hizmetlerinin dağıtımındaki çeşitli uygulamalara yönelik olarak Smile Holding A.Ş. ve Biltek Ltd. Şti. tarafından yapılan şikayetler bakımından; Turkcell İletişim Hizmetleri A.Ş. ile şirketin distribütör ve bayileri hakkında 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun kapsamında soruşturma açılmasına gerek bulunmadığına, şikayetlerin reddine,
2. Turkcell İletişim Hizmetleri A.Ş. tarafından “Turkcell Extra Sözleşmesi”ne ilişkin olarak yapılan menfi tespit/muafiyet başvurusu bakımından;
  - a. Anılan sözleşmeye, 4054 sayılı Kanun’un 4. maddesi kapsamında rekabeti kısıtlayıcı hükümler içermesi nedeniyle menfi tespit belgesi verilemeyeceğine,
  - 680 b. Turkcell’in SIM kart ve kontör dağıtım ve aktivasyonu pazarındaki pazar payının 2002/2 sayılı Tebliğ’de yer verilen %40 pazar payı eşiğini aşması nedeniyle, sözleşmenin Tebliğ’in sağladığı grup muafiyetinden yararlanamayacağına,
  - c. Bununla birlikte 4054 sayılı Kanun’un 5.maddesinde sayılan şartları taşıdığından başvuru konusu sözleşmeye bireysel muafiyet tanınmasına

OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.