

T.C.
DANIŞTAY
İDARİ DAVA DAİRELERİ
KURULU
YD.İtiraz No: 2005/825

İtiraz Eden (Davacı) : Türkiye Haber-İş Sendikası Genel Başkanlığı

Vekili : Av.Serkan Mercimek
Strazburg Cad. No:15/7 - Sıhhiye/ANKARA

Karşı Taraf (Davalı) : Rekabet Kurumu
Bilkent Plaza B-3 Blok - Bilkent/ANKARA

Vekili : Av.Ayperi Samantır -aynı adreste-

İstemin Özeti : Danıştay Onüçüncü Dairesince verilen ve yürütmenin durdurulması isteminin reddine ilişkin bulunan 15.11.2005 günlü, E:2005/7878 sayılı karara, davacı itiraz etmekte ve yürütmenin durdurulmasına karar verilmesini istemektedir.

Danıştay Tetkik Hakimi Mürteza Güler'in Düşüncesi : İtirazın reddi gerektiği düşünülmektedir.

Danıştay Savcısı Mehmet Karaoğlu'nun Düşüncesi : İtiraz dilekçesinde ileri sürülen nedenler, Danıştay Onüçüncü Dairesince verilen yürütmenin durdurulması isteminin reddine ilişkin kararın kaldırılmasını gerektirecek nitelikte görülmediğinden, itirazın reddi gerekeceği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunca gereği görüşüldü:

Türk Telekom A.Ş.'nin %55 oranındaki hissesinin blok olarak satılmasına ilişkin 1.7.2005 tarihinde yapılan ihale sonucu en yüksek iki teklifi veren firmalar ile ilgili yapılan değerlendirme sonucu hisselerin devralınması işlemine izin verilmesine ilişkin Rekabet Kurulunun 21.7.2005 günlü, 05-48/681-175 sayılı kararının iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyle açılan davada; Danıştay Onüçüncü Dairesince verilen ve yürütmenin durdurulması isteminin reddine ilişkin bulunan 15.11.2005 günlü, E:2005/7878 sayılı karara, davacı itiraz etmekte ve yürütmenin durdurulmasına karar verilmesini istemektedir.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 27 nci maddesine göre ancak idari işlemin uygulanması halinde telafisi güç veya imkansız zararların doğması ve idari işlemin açıkça hukuka aykırı olması şartlarının birlikte gerçekleşmesi durumunda yürütmenin durdurulmasına karar verilebilir.

İtiraz edilen kararlar ilgili dosyanın incelenmesinden, yürütmenin durdurulması kararı verilebilmesi için Kanunun aradığı koşulların gerçekleşmemiş olduğu anlaşıldığından, itirazın reddine, 9.2.2006 günü oyçokluğu ile karar verildi.

Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu

Başkanvekili
Tansel Çölaşan

2.Daire Başkanı
Mustafa Birden

11.Daire Başkanı
Mustafa İlhan Dinç

X

X

1



by

T.C.
DANIŞTAY
İDARİ DAVA DAİRELERİ
KURULU
YD.İtiraz No: 2005/825

8.Daire Başkanı
Güngör Demirkan

6.Daire Başkanı
Acar Oltulu

5.Daire Başkanı
Turan Falcioğlu

10.Daire Başkanı
Ali Güven

12.Daire Başkanı
Yücel İrmak

2.Daire Üyesi
Engin Kumrulu
X

2.Daire Üyesi
Kamuran Erbuğa

12.Daire Üyesi
Sabriye Köprülü
X

8.Daire Üyesi
Ayla Alkivılcım

10.Daire Üyesi
Mehmet Rıza Ünlüçay

11.Daire Üyesi
Ahmet Hamdi Ünlü

6.Daire Üyesi
Nazlı Koçer

11.Daire Üyesi
İzge Nazlıoğlu
X

10.Daire Üyesi
Ahmet Başpınar

5.Daire Üyesi
Günay Erden

5.Daire Üyesi
Esen Erol

8.Daire Üyesi
Dr.Tacettin Şimşek

5.Daire Üyesi
Mustafa Kılıçhan

11.Daire Üyesi
M.Nihat Turan

2.Daire Üyesi
Ayfer Özdemir

8.Daire Üyesi
Alaattin Öğüş

6.Daire Üyesi
Habibe Ünal

10.Daire Üyesi
Kırdar Özsoylu

12.Daire Üyesi
Zeynep Kavlak

6.Daire Üyesi
Zeynep Yılmaz

12.Daire Üyesi
Efser Koçakoğlu

ay

KARŞI OY

X- Dava; Türk Telekom A.Ş.'nin % 55 hissesinin blok olarak satışına ilişkin ihalede en yüksek teklifi veren Oger Telecoms Ortak Girişim Grubu ya da Etisalat Ortak Girişim Grubuna hisselerin devrine izin verilmesine ilişkin Rekabet Kurulunun 21.7.2005 günlü, 05-48/681-175 sayılı kararının iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyle açılmıştır.

Anayasanın 167. maddesinde; "Devlet, para, kredi, sermaye, mal ve hizmet piyasalarının sağlıklı ve düzenli işlemelerini sağlayıcı ve geliştirici tedbirleri alır; piyasalarda fiili veya anlaşma sonucu doğacak tekelleşme ve kartelleşmeyi önler." hükmü yer almıştır.

4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanunun 7. maddesi de; bir ya da birden fazla teşebbüsün hakim durum yaratmaya veya hakim durumlarını daha da güçlendirmeye yönelik olarak, ülkenin bütünü yahut bir kısmında herhangi bir mal veya hizmet piyasasındaki rekabetin önemli ölçüde azaltılması sonucunu doğuracak şekildeki birleşme ve devralmaları yasaklamakta olup, hangi tür birleşme ve devralmaların bildirilerek izin alınacağı konusunda da Rekabet Kuruluna düzenleme yapma yetkisi vermektedir.

Türk Telekom A.Ş.'nin kanuni tekel olma özelliği 31.12.2004 tarihinde sona ermiş ve bu tarihten itibaren sektörde serbest rekabet koşulları işlemeye başlamış olmakla birlikte, Türk Telekom A.Ş.'nin gerek piyasaya açık bulunan telekomünikasyon ana şebekesinin işletilmesi konusunda, gerekse internet servis sağlayıcılığı konusunda fiili tekel durumunda bulunduğu belirtilen pazarlar açısından hakim durumda olduğu kuşkusuzdur.

Türk Telekom A.Ş.'nin % 55 hissesinin blok olarak 1.7.2005 tarihinde en yüksek teklifi veren ortak girişim gruplarından herhangi birine satılması ile mevcut fiili tekelin kontrolünün yabancı bir sermaye grubunun eline geçeceği, bu sermaye grubunun Türk Telekomun fiili tekel niteliğine sahip olduğu pazarlarda hakim durum kazanacağı açıktır.

Diğer yandan, Rekabet Kurumu 2. Dairesi (Mesleki Daire), ihale öncesinde Türk Telekom A.Ş.'ne ait TNet internet servisi sağlayıcılığı hizmetleri ile ilgili olarak rekabet hukuku açısından ayrı bir tüzel kişilik oluşturulması yönünde görüş verdiği halde, Rekabet Kurulu, Türk Telekom ihalesine ilişkin yapılan ön bildirim üzerine verdiği 2.9.2004 günlü kararında, internet servis sağlayıcılığı faaliyetlerinin, en geç Türk Telekomun devir tarihinden itibaren altı aylık süre zarfında ayrı bir tüzel kişiliğe kavuşturulmasını kararlaştırmış olup, bu konu 25.11.2005 tarihli İhale Şartnamesine bir şart olarak dercedilmiş ve ayrıca ihalede en yüksek teklifi veren her iki ortak girişim grubu, devir tarihini takip eden altı aylık süre içinde ayrı bir tüzel kişilik oluşturulacağına dair yazılı beyanda bulunmuş ise de; bu şartın belirtilen süre içinde yerine getirilmemesi halinde ne gibi bir işlem izleneceği gerek şartnamede, gerekse Rekabet Kurulunun dava konusu kararında belirlenmediği gibi internet servis sağlayıcılığı konusunda

ky

T.C.
DANIŞTAY
İDARİ DAVA DAİRELERİ
KURULU
YD.İtiraz No: 2005/825

Türk Telekomun hakim durumda olduğu gözönüne alındığında bu ayrıştırmanın ihale öncesi yapılması yerine devir sonrasındaki bir tarihe, diğer bir ifade ile Türk Telekom A.Ş.'de yönetimi ele geçirecek olan yatırımcı ortak girişim grubunun keyfiyetine bırakılmasının bu piyasada rekabeti sınırlayacak şekilde hakim durumun kötüye kullanılmasının yolunu açacağı kuşkusuzdur.

Açıklanan nedenlerle, yürütmenin durdurulması kararı verilebilmesi için 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 27. maddesinde öngörülen koşulların bakılan uyuşmazlıkta gerçekleştiği anlaşıldığından, yürütmenin durdurulması isteminin reddine ilişkin Daire kararında yapılan itirazın kabulü ve dava konusu Rekabet Kurulu kararının yürütülmesinin durdurulması gerektiği oyuyla, karara karşıyız.

2.Daire Başkanı
Mustafa Birden

11.Daire Başkanı
Mustafa İlhan Dinç

2.Daire Üyesi
Engin Kumrulu

12.Daire Üyesi
Sabriye Köprülü

11.Daire Üyesi
İzge Nazlıoğlu

K/Ü

