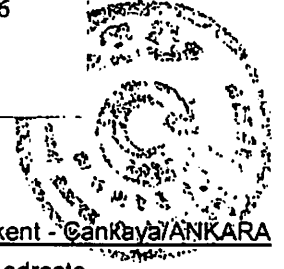


T.C.

DANIŞTAY  
İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU  
Esas No : 2013/72  
Karar No : 2016/11

REKABET KURUMU  
Tarih : 10.05.2016  
Sayı : 3074



**Temyiz İsteminde Bulunan (Davalı)** : Rekabet Kurumu  
Üniversiteler Mah. 1597.Cad No:9 Bilkent - Çankaya/ANKARA

**Vekili** : Hukuk Müşaviri Mehmet Özden- Aynı adreste

**Karşı Taraf (Davacı)** : Borusan Telekom ve İletişim Hizmetleri A.Ş.

**Vekili** : Av.Dr. İsmail Yılmaz Aslan  
Gazi Umur Paşa Sok. Bimar Plaza, 38/8  
Balmumcu - Beşiktaş/İSTANBUL

**İstemin Özeti** :Danıştay Onüçüncü Dairesi'nin 13/02/2012 günlü, E:2008/13184, K:2012/359 sayılı kararının temyizden incelenerek bozulması, davalı idare tarafından istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti** : Danıştay Onüçüncü Dairesince verilen kararın usul ve hukuka uygun bulunduğu ve temyiz dilekçesinde öne sürülen nedenlerin, kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte olmadığı belirtilerek temyiz isteminin reddi gerektiği savunulmaktadır.

**Danıştay Tetkik Hakimi** : Betül Özyiğit

**Düşüncesi** : Temyiz isteminin reddi ile Daire kararının onanması gerektiği düşünülmektedir.

#### TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunca dosya incelendi, gereği görüldü:

Dava; Türk Telekomünikasyon A.Ş.'nin (Türk Telekom) uzak mesafe telefon hizmeti sunan işletmecilerin iktisadi faaliyetlerini zorlaştırdığı iddiaları ile ilgili olarak yapılan şikâyet üzerine verilen 22/12/2005 günlü, 05-87/1199-348 sayılı Rekabet Kurulu kararının, Danıştay Onüçüncü Dairesi'nin 20/11/2007 günlü, E:2006/2052, K:2007/7582 sayılı kararı ile iptal edilmesi üzerine yapılan önaraştırma sonucunda alınan soruşturma açılmasına gerek bulunmadığına ve şikâyetin reddine dair 03/07/2008 günlü, 08-43/586-219 sayılı Rekabet Kurulu kararının iptali istemiyle açılmıştır.

Danıştay Onüçüncü Dairesi'nin 13/02/2012 günlü, E:2008/13184, K:2012/359 sayılı kararıyla; uyuşmazlığın çözümünde, ilk olarak, dava konusu Kurul kararının tesis edildiği tarihteki adıyla Telekomünikasyon Kurumu ile Rekabet Kurumu arasında, telekomünikasyon hizmetleri pazarındaki rekabet ihlallerinin tespit edilmesi ve yaptırım uygulanması konusunda sahip oldukları yetkilerinin sınırları hususunun değerlendirilmesi, bu çerçevede dava konusu Kurul kararının alındığı tarihte yürürlükte bulunan telekomünikasyon sektörünü ilgilendiren mevzuatın irdelenmesinin gerektiği; 2813 sayılı Telsiz Kanunu, 406 sayılı Telgraf ve Telefon Kanunu ve 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun hükümlerinin birlikte değerlendirilmesinden, telekomünikasyon hizmetleri ve altyapısının işletilmesi, görevli işletmelerin faaliyetlerinin denetlenmesi, bu hususta ilgili makamları harekete geçirmek ve gereken hallerde 406 ve 2813 sayılı Kanunlarda öngörülen yaptırımları uygulamak, telekomünikasyon hizmetlerinin yürütülmesi ve alt yapısının işletilmesi ile ilgili olarak sektörün faaliyetlerini tam bir rekabet ortamı içinde gerçekleştirmelerini sağlamak hususlarında Telekomünikasyon Kurumu'na görev ve yetki verildiği; Telekomünikasyon Kurumu'nun gerektiğinde 4054 sayılı Kanun hükümlerinin uygulanabilmesi için Rekabet Kurumu'na başvurabileceğinin de ayrıca vurgulandığı; her iki idarenin görev ve yetkilerinin yasalarda ayrıntısıyla belirlendiği; telekomünikasyon sektöründe yaşanacak rekabet ihlâlini belirleme ve bu konuda yaptırım uygulama görevinin Rekabet Kurumu'na verildiği; ancak, 2813 sayılı Kanun'un, Telekomünikasyon Kurumu'nun görev ve yetkilerini belirleyen değişik 7. maddesinin son fıkrasında, Rekabet Kurulu'nun, telekomünikasyon sektörüne ilişkin olarak yapacağı inceleme ve tetkiklerde ve birleşme ve devralmalara

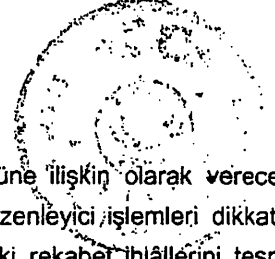
T.C.

DANIŞTAY

İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU

Esas No : 2013/72

Karar No : 2016/11



İlişkin olarak vereceği kararlar da dahil olmak üzere telekomünikasyon sektörüne ilişkin olarak vereceği kararlarda öncelikle Kurum'un görüşünü ve Kurum'un yapmış olduğu genel düzenleyici işlemleri dikkate alacağına öngörüldüğü; Rekabet Kurulu'nun tüm mal ve hizmet piyasalarındaki rekabet ihlallerini tespit etmek ve yaptırım uygulamak konusunda yetkili ve görevli kurum, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un ise bu konudaki genel nitelikli kanun olduğu, ancak telekomünikasyon sektörünü düzenleyen mevzuatta da rekabetin korunması ve rekabet ihlali niteliğindeki fiiller karşısında idari yaptırım uygulanması yönünde hükümler bulunduğu açık olmakla birlikte, telekomünikasyon mevzuatında öngörülen istisnai haller dışında, Rekabet Kurulu'nun genel olarak rekabetçi olmayan davranışların ortaya çıkmasından sonra ihlalin tespiti ve yaptırım uygulaması yoluna gidebileceği, Telekomünikasyon Kurumu'nun ise telekomünikasyon piyasasının rekabetçi bir yapıya kavuşmasını sağlamak amacıyla, piyasa koşullarını önceden yaptığı sektöre özgü düzenleyici işlemler ve aldığı tedbirler vasıtasıyla sağlamakla görevli olduğu, yapacağı düzenlemelerin genel olarak piyasanın yapısal sorunlarını gidermeye yönelik teknik düzenlemeler niteliği taşıdığına anlaşıldığı; bu bağlamda, bir piyasanın düzenleyici ve denetleyici bir kurumun regülasyonuna tabi olmasının o piyasada yer alan faaliyetleri 4054 sayılı Kanun kapsamı dışına çıkarmayacağı, kaldı ki, bir piyasada gerçekleştiği iddia olunan rekabet ihlali hakkında Telekomünikasyon Kurulu ve Rekabet Kurulu'nun izleyeceği yollar ve alacağı kararların birbirinden farklı olduğu; bu kapsamda, Telekomünikasyon Kurumu'nun amacının telekomünikasyon piyasasında rekabetin tesisi, rekabetin engellenmesine ve rekabetçi zararın önlenmesine yönelik tedbirlerin alınması ve düzenlemelerin yapılmasına yönelik olduğu, Rekabet Kurulu'nun telekomünikasyon sektöründeki teşebbüsler hakkında ileri sürülen ihlâl iddiaları hakkında açabileceği bir soruşturma sonucunda verebileceği idari para cezasının, anti-rekabetçi davranışların ve bunun altında yatan saikin cezalandırılmasına ilişkin olduğu, Telekomünikasyon Kurulu'nun aldığı tedbirler ve yaptığı düzenlemelerle mevcut rekabet ihlalinin etkilerinin sona ermesi ve ihlalden kaynaklanan zararın tamamen ortadan kalkması veyahut konunun salt telekomünikasyon mevzuatını ilgilendiren teknik bir hususta, piyasada düzenleme ve müdahale yapılmasına yönelik bir isteme ilişkin olması hallerinde, Rekabet Kurulu'nun soruşturma veya ikinci halde önaraştırma açıp açmama konusunda bir takdir yetkisi bulunmakla birlikte, bu takdir yetkisinin 4054 sayılı Kanun'un öngördüğü amaca uygun ve hukuka uygun bir şekilde kullanılması gerektiği, şikâyet konusu fiiller hakkında yukarıda anılan mevzuat hükümleri uyarınca Telekomünikasyon Kurumu tarafından aynı fiil hakkında uygulanabilecek idari yaptırımların ise Rekabet Kurulu tarafından dikkate alınması ve genel olarak telekomünikasyon sektöründeki rekabet ihlalleri konusunda iki kurum'un işbirliği içerisinde bulunması gerektiği; bu çerçevede, somut olayda, davacı şirketin bazı şikâyet konu iddialarına ilişkin, Telekomünikasyon Kurumu kararlarının alınmasına sebep olan Türk Telekom davranışlarının, hakim durumun kötüye kullanılması niteliğinde olduğunun saptanması veya bu duruma yönelik somut delillere ulaşılmaması halinde, konu hakkında Rekabet Kurulunca soruşturma açılması ve ihlalin kesin olarak tespiti halinde yaptırım uygulanmasının önünde bir engel bulunmadığı; diğer yandan, telekomünikasyon mevzuatını ilgilendirdiği gerekçesiyle veya ihlal olduğu iddia olunan hususların Telekomünikasyon Kurulu onayıyla gerçekleştiği ifade edilen hususlar hakkında da 4054 sayılı Kanun çerçevesinde gerekli araştırmanın yapılması gerektiği, nitekim aksi kabulün piyasada hakim durumda bulunan teşebbüsün faaliyette bulunduğu piyasa nedeniyle rekabete aykırı davranışlarının yaptırımsız kalması sonucunu doğuracağı, diğer yandan regülasyon kurumlarının kararları doğrultusunda hareket eden teşebbüslerin her durumda rekabet hukuku kurallarından bağışık tutulamayacağı; bu durumda, Rekabet Kurulu'nun kararda

T.C.

**DANIŞTAY**

**İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU**

Esas No : 2013/72

Karar No : 2016/11

belirtilen gerekçe doğrultusunda şikâyet konusu iddiaları değerlendirmek suretiyle, Telekomünikasyon Kurumu'nun görüşü ve konu hakkında idari yaptırım niteliğinde işlemler tesis edilmiş olması ihtimalinde, bu hususun da dikkate alınarak hareket edilmesi gerekmekte iken Türk Telekom'un şikâyete konu olan uygulamalarına ilişkin bazı ihlâl iddialarının, 4054 sayılı Kanun kapsamında değerlendirilemeyeceği, diğer bazı ihlâl iddialarının ise, ortaya çıkabilecek rekabetçi zararı önlemeye yönelik spesifik düzenlemelerin ve Telekomünikasyon Kurumu kararlarının bulunması veya Telekomünikasyon Kurulu onayıyla gerçekleştirilmesi nedeniyle 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesi anlamında bu aşamada bir kötüye kullanma olarak nitelendirilmeyeceği, şikâyete yönelik olarak 4054 sayılı Kanun kapsamında önaraştırma yapılmasına ya da soruşturma açılmasına gerek olmadığına yönelik dava konusu Kurul kararında hukuka uyarlık görülmediği; diğer yandan, bu karar doğrultusunda soruşturma açılmasına gerek olmadığı ve kararda belirtilen gerekçe doğrultusunda önaraştırma sürecinin tekrarlanması gerektiği, bu süreç sonrasında 4054 sayılı Kanun'un 40. ve ilgili diğer maddelerinde öngörülen idari usulün işletilerek gerekli görülmesi halinde soruşturma açılabilmesinin de kuşkusuz olduğu gerekçesiyle, dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.

Bu karar, davalı idare tarafından temyiz edilmekte ve bozulması istenmektedir.

Temyiz edilen kararla ilgili dosyanın incelenmesinden; Danıştay Onüçüncü Dairesince verilen kararın usul ve hukuka uygun bulunduğu, dilekçede ileri sürülen temyiz nedenlerinin kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte olmadığı anlaşıldığından, davalı idarenin temyiz isteminin reddine, Danıştay Onüçüncü Dairesi'nin 13/02/2012 günlü, E:2008/13184, K:2012/359 sayılı kararının ONANMASINA, kararın tebliğ tarihini izleyen 15 (onbeş) gün içinde karar düzeltme yolu açık olmak üzere, 18/01/2016 gününde oybirliği ile karar verildi.

<b>Başkan</b>	<b>Üye</b>	<b>Üye</b>	<b>Üye</b>	<b>Üye</b>
Namık Kemal ERGANİ	Nüket YOKLAMACIOĞLU	İbrahim BERBEROĞLU	Nurben ÖMERBAŞ	Nalan TERZİ

<b>Üye</b>	<b>Üye</b>	<b>Üye</b>	<b>Üye</b>	<b>Üye</b>
Ali İhsan ŞAHİN	İbrahim ALİUSTA	Vahit BEKTAŞ	Hasan GÜZELER	Abdülkadir ATALIK

<b>Üye</b>	<b>Üye</b>	<b>Üye</b>	<b>Üye</b>	<b>Üye</b>
Yalçın EKMEKÇİ	Doç. Dr. Selami DEMİRKOL	Erhan ÇİFTÇİ	Ahmet ARSLAN	Yunus AYKIN

**Üye**  
Muhsin  
YILDIZ



**Üye**  
Bilge  
APAYDIN