

T.C.
ANKARA

9. İDARE MAHKEMESİ

ESAS NO : 2014/33
KARAR NO : 2014/552

REKABET KURUMU
Tarih : 05.09.2014
Sayı : 5063

DAVACI : TURKNET İLETİŞİM HİZMETLERİ A.Ş.
VEKİLLERİ : AV. MERİH MELTEM ÜNAL
Büyükdere Cad. Ercan Han A Blok Kat:2
Gayrettepe/İSTANBUL

DAVALI : REKABET KURUMU BAŞKANLIĞI / ANKARA
VEKİLİ : AV. AYPERİ SAMANTIR - (Aynı Adreste)

DAVANIN ÖZETİ : Davacı şirket tarafından; Türk Telekomünikasyon A.Ş. aleyhine gizlilik talebi bulunan bir şikayetçi tarafından 06/03/2013 tarihinde Türk Telekom'un sabit telefon hizmeti kapsamında "Ev Avantaj Tarifelerinde" uyguladığı fiyatlandırmanın 4504 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanunun 6. maddesini ihlal ettiğinden bahisle davalı idareye yapılan şikayet başvurusu üzerine gerçekleştirilen önaraştırma sonucunda şikayetin reddi ve Türk Telekom hakkında soruşturma açılmaması yönünde alınan 21/08/2013 tarih ve 13-48/692-293 sayılı kararın; hukuka aykırı olduğu iddiasıyla iptali istenilmektedir.

SAVUNMANIN ÖZETİ : Usule ilişkin olarak, davacının davayı açmada menfaatinin bulunmadığından, davanın ehliyet yönünden reddi gerektiği; esasa yönelik olarak ise, önaraştırma sürecinde gerekli tüm verilerin şikayetçi teşebbüs ve Türk Telekomdan temin edildiğini ve bunların maliyet kalemlerinin hesabında dikkate alındığını, alt pazar maliyetlerinin büyüklüğü konusunda herhangi bir belge sunulmadığı, buna rağmen rekabetçi açıdan en riskli durumda bulunan bir şirketin kar marjının dikkate alındığı, bu itibarla dava konusu işlemde mevzuata ve hukuka aykırılık bulunmadığı ileri sürülerek davanın reddi gerektiği savunulmaktadır.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Ankara 9. İdare Mahkemesi'nce, duruşma için önceden belirlenen 23.06.2014 tarihinde davacı vekilleri Av. Şadi Öz ve Av. Hakkı Can Yıldız ile davalı idare vekili Av. Ayperi Samantır'ın geldiği görülerek açık duruşmaya başlandı. Taraflara usulüne uygun söz verilip iddia ve savunmaları dinlenildikten sonra duruşmaya son verilerek işin gereği görüldü:

Davalı idarenin usule yönelik itirazı yerinde görülmedikten sonra işin esasına geçildi.

Dava; davacı şirket tarafından, Türk Telekomünikasyon A.Ş. aleyhine gizlilik talebi bulunan bir şikayetçi tarafından 06/03/2013 tarihinde Türk Telekom'un sabit telefon hizmeti kapsamında "Ev Avantaj Tarifelerinde" uyguladığı fiyatlandırmanın 4504 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanunun 6. maddesini ihlal ettiğinden bahisle davalı idareye yapılan şikayet başvurusu üzerine gerçekleştirilen önaraştırma sonucunda şikayetin reddi ve Türk Telekom hakkında soruşturma açılmaması yönünde alınan 21/08/2013 tarih ve 13-48/692-293 sayılı kararın iptali istemiyle açılmıştır.

4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 1. maddesinde, bu Kanun'un amacının, mal ve hizmet piyasalarındaki rekabeti engelleyici, bozucu veya kısıtlayıcı anlaşma, karar ve uygulamaları ve piyasaya hâkim olan teşebbüslerin bu hakimiyetlerini kötüye kullanmalarını önlemek, bunun için gerekli düzenleme ve denetlemeleri yaparak rekabetin korunmasını sağlamak olduğu belirtilmiş; 3. maddesinde, teşebbüs, "piyasada mal veya hizmet üreten, pazarlayan, satan gerçek ve tüzel kişilerle, bağımsız karar verebilen ve ekonomik bakımdan bir bütün teşkil eden birimler" olarak tanımlanmış; 4. maddesinde, belirli

T.C.
ANKARA

9. İDARE MAHKEMESİ

ESAS NO : 2014/33
KARAR NO : 2014/552

bir mal veya hizmet piyasasında doğrudan doğruya veya dolaylı olarak rekabeti engelleme, bozma ya da kısıtlama amacını taşıyan veya bu etkiyi doğuran yahut doğurabilecek nitelikte olan teşebbüsler arası anlaşmalar, uyumlu eylemler ve teşebbüs birliklerinin bu tür karar ve eylemlerinin hukuka aykırı ve yasak olduğu kuralı yer almış; 6. maddesinde de, bir veya birden fazla teşebbüsün ülkenin bütününde ya da bir bölümünde bir mal veya hizmet piyasasındaki hâkim durumunu tek başına yahut başkaları ile yapacağı anlaşmalar ya da birlikte davranışlar ile kötüye kullanmasının hukuka aykırı ve yasak olduğu belirtilmiş; Kanun'un 16. maddesinin üçüncü fıkrasında ise, bu Kanun'un 4. ve 6. maddelerinde yasaklanmış olan davranışları gerçekleştirdiği sabit olanlara Kanun maddesinde belirtilen miktarda para cezası verileceği kurala bağlanmış bulunmaktadır.

4054 sayılı Kanun'un 27. maddesinin (a) bendinde, bu Kanun'da yasaklanan faaliyetler ve hukukî işlemler hakkında, başvuru üzerine veya re'sen inceleme, araştırma ve soruşturma yapmak; bu Kanun'da düzenlenen hükümlerin ihlâl edildiğinin tespit edilmesi üzerine, bu ihlâllere son verilmesi için gerekli tedbirleri alıp bundan sorumlu olanlara idarî para cezaları uygulamak Rekabet Kurulu'nun görevleri arasında sayılarak, 40. maddesinde, Rekabet Kurulu'nun re'sen veya kendisine intikal eden başvurular üzerine doğrudan soruşturma açılmasına ya da soruşturma açılmasına gerek olup olmadığının tespiti için önaraştırma yapılmasına karar vereceği, önaraştırma yapılmasına karar verildiği takdirde önaraştırma yapmakla görevlendirilen raportörün elde ettiği bilgileri, her türlü delilleri ve konu hakkındaki görüşlerini Kurula yazılı olarak bildireceği; 41. maddesinde, önaraştırma raporunun Kurula teslimini takiben Kurulun elde edilmiş olan bilgileri değerlendirerek soruşturma açılmasına veya açılmamasına karar vereceği belirtilmiş, 43., 44., 45., 46. ve 47. maddelerinde ise Kurulun soruşturmaya başlaması halinde uygulanacak idarî usul çerçevesinde delillerin toplanması, tarafların bilgilendirilmesi, tebligat ve cevap verme ve sözlü savunma toplantısına ilişkin kurallara yer verilmiştir.

Kanun'un bu düzenlemesine göre, soruşturma açılmasına yeterli bilgi ve belge varsa doğrudan soruşturma açılmasına karar verilebileceği, doğrudan soruşturma açılmasına yetecek bilgi ve belge bulunmadığı hallerde ise, daha fazla bilgi veya belge elde edebilmek için önaraştırma yapılabileceği ve önaraştırma yapmakla görevlendirilen raportörün elde ettiği bilgi ve deliller ile önaraştırma raporunun Kurulca değerlendirilerek soruşturma açılmasına veya açılmamasına karar verilebileceği, bu iki karar türünden birini verme hususunda Rekabet Kurulu'nun takdir yetkisinin bulunduğu ve bu yetkinin 4054 sayılı Kanun'un 1. maddesinde belirtilen amaçları gerçekleştirme hedefi doğrultusunda kullanılması gerektiği açıktır.

Bu bağlamda, önaraştırma sonucunda rekabet kurallarını ihlâl eden eylem, karar ve anlaşmaların söz konusu olmadığı hiçbir kuşkuya yer bırakmayacak şekilde ortaya çıkması halinde Kurulca soruşturma açılmamasına karar verileceği, ancak önaraştırma sonucu elde edilen bilgi ve delillerin bu sonuca ulaşmaya elverişli olmaması veya yetersizliği halinde ise soruşturma açılmasına karar verilmesi gerektiği konusunda duraksamaya yer yoktur.

Başka bir anlatımla, ihbar ve şikâyet başvurularında ileri sürülen iddia ve deliller ile re'sen araştırma sonucunda elde edilen bilgi ve bulguların noksan olduğu ve dolayısıyla önaraştırmaya konu edilen olayın soruşturma açılmasına gerek bulunmadığı yönünde kesin bir kanaate ulaşmaya yetecek ölçüde aydınlatılmadığı hallerde Kurulca soruşturma açılmasına karar verilerek 4054 sayılı Kanun'un 43. ve devamı maddelerinde düzenlenen idarî usulün uygulanması sonucunda yapılacak değerlendirmenin 48. maddede öngörülen nihai kararlar sonuçlandırılması gerekir. Aksi takdirde, rekabet kurallarının ihlâl edildiğine ilişkin iddialar açıklığa kavuşmadan soruşturma açılmaması yönünde alınan kararın, rekabetin korunması amacına hizmet etmeyeceği kuşkusuzdur.

T.C.
ANKARA

9. İDARE MAHKEMESİ

ESAS NO : 2014/33
KARAR NO : 2014/552

Dava dosyasının incelenmesinden; Türk Telekom A.Ş.'nin sabit telefon hizmeti kapsamında "Ev Avantaj Tarifelerinde" uyguladığı fiyatlandırmaların ilgili piyasalarda rekabeti engelleyerek 4054 sayılı Kanunun 6. maddesini ihlal ettiği yolunda gizlilik talebi bulunan şikayetçi tarafından yapılan şikayetin reddi üzerine davacı şirket tarafından bakılan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Dava konusu olayda, davacı şirket tarafından, Rekabet Kurumunun yaptığı değerlendirmede alt pazar maliyetlerinin dikkate alınmadığı, bu durumun davalı idarenin "fiyat sıkıştırması değerlendirmesini yapmak için öncelikle hakim operatörün alt pazardaki gelir ve gider kalemlerinin hangi unsurlardan oluştuğunun tespit edilmesi ve bu unsurların hesaplanması gerektiği" şeklinde verdiği geçmiş tarihli kararıyla çeliştiği, yine davalı idarenin şikayetçi teşebbüsün şikayet başvurusunda göz önünde bulundurulmasını ve yapılacak değerlendirmelerde dikkate alınmasını istediği "hazine payı, tahsilat ücreti, ortalama çağrı merkezi ücreti, reklam, sponsorluk maliyeti gibi " maliyet kalemlerinin dikkate alınmadığı yönündeki iddiaları göz önünde bulundurulduğunda, davalı idarenin alt pazar maliyetlerinin büyüklüğü konusunda herhangi bir belge bilgi sunulmadığı, alt pazar maliyetlerinin şeffaf biçimde ortaya konulamamış olması nedeniyle rekabetçi açıdan en riskli durumu bulunan bir şirketin kâr marjının hesaplanması ve bu marj sifıra yakın veya negatifse fiyat sıkıştırmasının varlığının ispatlanması yoluna gidilmesinin rekabet hukuku açısından doğuracağı etkileri doğrudan doğruya ortadan kaldırmayacağı açıktır.

Bu durumda, rekabet hukukunun amaç ve ilkeleri ile 4054 sayılı Kanun'da öngörülen usul açısından, 4054 sayılı Kanun'un ihlâl edildiği iddiasına dayanan bir şikâyet hakkında soruşturma açmaya gerek olup olmadığını anlamak için yapılan önaraştırma sonucunda, eylemin veya anlaşmanın 4054 sayılı Kanun kapsamında bir ihlâl olup olmadığının tespit edilmesi suretiyle soruşturma açılıp açılmayacağına karar verilmesi gereken somut olayda, elde edilen deliller doğrultusunda araştırmanın genişletilmesi suretiyle elde edilecek bilgi, belge ve deliller ışığında değerlendirilmesi suretiyle her türlü şüpheden uzak bir şekilde açıklığa kavuşturulması için soruşturma açılması gerekirken, yeterli incelemeler yapılmaksızın, şikâyetin önaraştırma aşamasında reddine ilişkin dava konusu Kurul kararında hukuka uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu işlemin iptaline, aşağıda dökümü yapılan 128,90-TL yargılama gideri ile Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca takdir edilen 1.500-TL avukatlık ücretinin davalı idareden alınarak davacıya verilmesine, kararın kesinleşmesinden sonra artan posta ücretinin davacıya iadesine, kararın tebliğini izleyen günden itibaren 30 gün içerisinde Danıştay'a temyiz yolu açık olmak üzere, 27/06/2014 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

BAŞKAN V.
TARIK ARMAĞAN
101737

Üye
MEHMET YAVUZ YAŞAR
101787

Üye
GÜLSİNEM KONUKCU
138959

YARGILAMA GİDERLERİ

Başvurma Harcı :	25,20 TL
Karar Harcı :	25,20 TL
Vekalet Harcı :	3,80 TL
Posta Gideri :	74,70 TL
TOPLAM :	128,90 TL

