

T.C.  
DANIŞTAY  
ONÜÇÜNCÜ DAİRE  
Esas No : 2006/1553  
Karar No : 2008/1667

Davacı : Gökhan Akboru  
Vekilleri : Av. Şaylan Çıgğın, Av. Halil Şahin Dost  
Adnan Saygun Cad. Deniz Sitesi No:36 A Blok 36/6  
Ulus/İSTANBUL

Davalı : Rekabet Kurumu  
Bilkent Plaza B-3 Blok Bilkent/ANKARA

Vekili : Av. Ayperi Samantır, aynı adreste



İstemin Özeti : Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu (TMSF) tarafından "Telsim Varlıkları Ticari ve İktisadi Bütünlüğü"nün (Telsim) satışı için yapılan ihalede, en yüksek teklif sahibi olan Vodafone Telekomünikasyon A.Ş. (Vodafone) ya da ikinci en yüksek teklif sahibi olan MTC Telekomünikasyon ve İletişim Hizmetleri Ticaret A.Ş. (MTC) tarafından devralınmasına izin verilmesi yolundaki Rekabet Kurulu'nun 26.01.2006 tarih ve 06-04/61-18 sayılı kararının; TMSF tarafından 13.12.2005 tarihinde gerçekleştirilen ihale sonucu en yüksek teklifi veren şirketlerin ortak oldukları, bu itibarla belirtilen firmaların rakipleri üzerinde baskı oluşturarak ihalede daha yüksek bir bedelin oluşmasına engel oldukları ileri sürülerek iptali istenilmektedir.

Savunmanın Özeti : Dava konusu işlemin, 4054 sayılı Kanun'un 7. maddesi çerçevesinde yapılan değerlendirme sonucunda tesis edildiği, Telsim ihalesinde en yüksek iki teklifi veren şirketlerin bağlı oldukları Vodafone ve MTC grupları arasında herhangi bir hissedarlık ilişkisinin bulunmasının ya da iddia edildiği gibi MTC'nin Vodafone grubuna bağlı bir şirket olması durumunda dahi, Rekabet Kurulu'nun 4054 sayılı Kanun'un 7. maddesi çerçevesindeki değerlendirmelerini etkileyecek ve hâkim durum yaratma olasılığını gündeme getirecek bir durumun söz konusu olmadığı, buna karşın ön inceleme çerçevesinde edinilen bilgilerden, Vodafone grubu ile MTC'nin birbirinden bağımsız, farklı hissedarlara sahip tüzel kişilikler olduğu ve aralarında herhangi bir hissedarlık ya da ortaklık ilişkisinin bulunmadığının saptandığı belirtilerek davanın reddi gerektiği savunulmaktadır.

Danıştay Tetkik Hâkimi Ahmet EĞERCİ'nin Düşüncesi : Vodafone ve MTC'nin, "GSM hizmetleri pazarı"nda herhangi bir faaliyetlerinin bulunmaması nedeniyle, Telsim'in bu tesebbüsler tarafından devralınmasında 4054 sayılı Kanun'un 7. maddesine aykırılık bulunmadığı yönünde alınan dava konusu Kurul kararında hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenle davanın reddine karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

Danıştay Savcısı Mehmet KARAOĞLU'nun Düşüncesi : Dava; Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu tarafından Telsim varlıkları ticari ve iktisadi bütünlüğünün satışı için yapılan ihalede, en yüksek teklif sahibi olan Vodafone Telekomünikasyon A.Ş. yada ikinci en yüksek teklif sahi olan MTC Telekomünikasyon ve İletişim Hizmetleri Ticaret. A.Ş. tarafından devralınmasına izin verilmesi yolundaki Rekabet Kurulu'nun 26.1.2006 tarih ve 06-04/61-18 sayılı kararının iptali istemiyle açılmıştır.

T.C.  
DANIŞTAY  
ONÜÇÜNCÜ DAİRE  
Esas No : 2006/1553  
Karar No : 2008/1667

4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 27. maddesinin (d) bendinde, birleşme ve devralmalara izin vermek Rekabet Kurulu'nun görev ve yetkileri arasında sayılmış, Kanun'un 7. maddesinin 1. fıkrasında da, bir ya da birden fazla teşebbüsün hâkim durum yaratmaya veya hâkim durumlarını daha da güçlendirmeye yönelik olarak, ülkenin bütünü yahut bir kısmında herhangi bir mal veya hizmet piyasasındaki rekabetin önemli ölçüde azaltılması sonucunu doğuracak şekilde birleşmeleri veya herhangi bir teşebbüsün ya da kişinin diğer bir teşebbüsün mal varlığını yahut ortaklık paylarının tümünü veya bir kısmını ya da kendisine yönetimde hak sahibi olma yetkisi veren araçları, miras yoluyla iktisap durumu hariç olmak üzere, devralmasının hukuka aykırı ve yasak olduğu hükme bağlanmıştır.

4054 sayılı Kanun'un 3. maddesinde hâkim 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 tanımlanmış, Kanun'un hâkim durumun kötüye kullanılmasını yasaklayan 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 kullanması halinin hukuka aykırı ve yasak olduğu hükme bağlanmış bulunmaktadır.

Anılan yasaya dayanılarak çıkarılan 1997/1 sayılı Tebliğin 2/(b) maddesinde; herhangi bir teşebbüsün ya da kişinin diğer bir teşebbüsün malvarlığını yahut ortaklık paylarının tümünü veya bir kısmını ya da kendisine yönetimde hak sahibi olma yetkisi veren araçları devralması veya kontrol etmesi, Kanunun 7.maddesi çerçevesinde teşebbüsler arası birleşme ve devralma kabul edilerek, bunlar için Tebliğin 4.maddesindeki koşullara bağlı olarak Rekabet Kurulundan izin alınması gerektiği belirtilmiş, 4.maddesinin 1.fıkrasında; bu Tebliğin 2.maddesinde belirtilen bir birleşme veya devralma sonucunda birleşmeyi veya devralmayı gerçekleştiren teşebbüslerin, ülkenin tamamında veya bir bölümünde ilgili ürün piyasasında, toplam pazar paylarının, piyasanın %25'ini aşması halinde veya bu oranı aşmasa bile toplam cirolarının yirmibeş trilyon Türk Lirası'nı aşması halinde Rekabet Kurulu'ndan izin almaları zorunludur" düzenlemesine yer verilmiştir.

Dava dosyasındaki mevcut bilgi ve belgelerin incelenmesinden; Telsim varlıkları ticari ve iktisadi bütünlüğünün satışı için yapılan ihalede en yüksek teklifi veren ve dava konusu işleme konu olan her iki grubun da ilgili pazarda işlem tarihi itibarıyla herhangi bir faaliyetlerinin bulunmadığı için hakim durumda bulunmadığı, Telsim'in kontrolünün ele geçirilmesi ile de her iki grubun ilgili pazarda hakim duruma gelmeyecekleri anlaşılmakta olup; bu gruplardan herhangi birsinin Telsim varlıkları ticari ve iktisadi bütünlüğünü devralmasının, 5054 sayılı Yasa kapsamında, "hakim durum yaratmaya veya hakim durumlarını daha da güçlendirmeye yönelik" bir işlem niteliğinde bulunmayışı karşısında rekabetin önemli ölçüde azaltılması sonucu doğurmayacağından devire izin veren dava konusu işlemde yasaya aykırılık bulunmamaktadır.

Davacının diğer iddiaları ise yerinde görülmemiştir.

T.C.  
DANIŞTAY  
ONÜÇÜNCÜ DAİRE  
Esas No : 2006/1553  
Karar No : 2008/1667

Açıklanan nedenlerle davanın reddine karar verilmesinin uygun olacağı düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Onüçüncü Dairesi'nce duruşma için önceden belirlenen 29.01.2008 tarihinde davacı vekili Av. Halil Şahin Dost'un, davalı Rekabet Kurumu vekili Av. Ayperi Samantır'ın geldiği, Danıştay Savcısı'nın hazır bulunduğu görülmekle açık duruşmaya başlandı. Taraflara usulüne uygun söz verilip dinlendikten ve Danıştay Savcısı'nın düşüncesi alındıktan sonra, taraflara son kez söz verilip duruşma tamamlandı. Dava dosyası incelenip, gereği görüldü:

Dava, Telsim'in, Vodafone veya MTC tarafından devralınmasına izin verilmesi yolundaki Rekabet Kurulu'nun 26.01.2006 tarih ve 06-04/61-18 sayılı kararının iptali istemiyle açılmıştır.

4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 27. maddesinin (d) bendinde, birleşme ve devralmalara izin vermek, Rekabet Kurulu'nun görev ve yetkileri arasında sayılmış; Kanun'un 7. maddesinin birinci fıkrasında, bir ya da birden fazla teşebbüsün hâkim durum yaratmaya veya hâkim durumlarını daha da güçlendirmeye yönelik olarak, ülkenin bütünü yahut bir kısmında herhangi bir mal veya hizmet piyasasındaki rekabetin önemli ölçüde azaltılması sonucunu doğuracak şekilde birleşmelerinin veya herhangi bir teşebbüsün ya da kişinin diğer bir teşebbüsün mal varlığını yahut ortaklık paylarının tümünü veya bir kısmını ya da kendisine yönetimde hak sahibi olma yetkisi veren araçları, miras yoluyla iktisap durumu hariç olmak üzere, devralmasının hukuka aykırı ve yasak olduğu, ikinci fıkrasında da, hangi tür birleşme ve devralmaların hukuki geçerlilik kazanabilmesi için Kurul'a bildirilerek izin alınması gerektiğini Kurul'un, çıkaracağı tebliğlerle ilân edeceği hükme bağlanmıştır.

1997/1 sayılı Rekabet Kurulu'ndan İzin Alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğ'in 2(b) maddesinde, herhangi bir teşebbüsün ya da kişinin diğer bir teşebbüsün malvarlığını yahut ortaklık paylarının tümünü veya bir kısmını ya da kendisine yönetimde hak sahibi olma yetkisi veren araçları devralması veya kontrol etmesi, Kanun'un 7. maddesi çerçevesinde teşebbüsler arası birleşme ve devralma kabul edilerek, bunlar için Tebliğ'in 4. maddesindeki koşullara bağlı olarak Rekabet Kurulu'ndan izin alınması gerektiği belirtilmiş, Tebliğ'in 4. maddesinin birinci fıkrasında da, bu Tebliğ'in 2. maddesinde belirtilen bir birleşme veya devralma sonucunda birleşmeyi veya devralmayı gerçekleştiren teşebbüslerin, ülkenin tamamında veya bir bölümünde ilgili ürün piyasasında, toplam pazar paylarının, piyasanın %25'ini aşması halinde veya bu oranı aşmasa bile toplam cirolarının yirmibeş trilyon Türk Lirası'nı aşması halinde Rekabet Kurulu'ndan izin almalarının zorunlu olduğu kuralla bağlanmıştır.

T.C.  
DANIŞTAY  
ONÜÇÜNCÜ DAİRE  
Esas No : 2006/1553  
Karar No : 2008/1667

Dava dosyasındaki bilgi ve belgeler, sözü edilen mevzuat hükümleriyle birlikte değerlendirildiğinde; Telsim'in ihalesinin 13.12.2005 tarihinde gerçekleştirilerek, ihalede en yüksek teklifi veren iki muhtemel alıcının bildirim formlarının TMSF tarafından Rekabet Kurumu'na gönderildiği, satış işleminin konusunun telekomünikasyon hizmetlerinin sağlanmasında kullanılan hak ve varlıklar olması nedeniyle, 4502 sayılı Kanun ile değişik 2813 sayılı Telsiz Kanunu'nun 7. maddesi uyarınca Telekomünikasyon Kurumu'nun konuya ilişkin görüşünün talep edildiği, Kurul tarafından ihalede en yüksek teklifi veren Vodafone'nun 13.09.2005 tarihinde kurulmuş bir şirket olduğu ve Türkiye'de henüz herhangi bir faaliyetinin bulunmadığı, ihalede en yüksek ikinci teklifi veren MTC'nin de Türkiye'de mobil telekomünikasyon hizmetleri alanında herhangi bir faaliyetinin bulunmadığı hususlarının saptandığı, devir işlemine istinaden istenilen Telekomünikasyon Kurumu görüşünde, Telsim ile Telekomünikasyon Kurumu arasında imzalanan "GSM-PAN Avrupa Mobil Telefon Sistemi Kurulması ve İşletilmesi ile İlgili Lisans Verilmesine İlişkin İmtiyaz Sözleşmesi" uyarınca Telsim'e 27.04.1998 tarihinden itibaren 25 yıllık olarak tanınmış olan lisans hakkının Vodafone veya MTC'ye devri için telekomünikasyon mevzuatı gereğince yapılacak işlemlere ve ilgili pazardaki pazar paylarına ilişkin verilere yer verilerek, işlemin ilgili piyasanın rekabetçi yapısı üzerinde olumsuz bir etkisinin olmayacağını bildirildiği; dosya konusu Telsim Varlıklarının satışı, malvarlığının devri olduğundan, ilgili devrin 1997/1 sayılı Tebliğ kapsamında "devralma" işlemi niteliğine sahip olduğu, bu noktada, Kurul tarafından Tebliğ'in 4. maddesindeki hükümler uyarınca ilgili devralma işleminin Rekabet Kurulu'na bildirilerek izin alınması gereken bir işlem olup olmadığının değerlendirildiği, Telsim'in ilgili ürün pazarındaki 2004 yılı cirosu dikkate alındığında, 1997/1 sayılı Tebliğ'de öngörülen ciro eşliğinin aşılması nedeniyle, dava konusu işlemin, ilgili Tebliğ çerçevesinde Rekabet Kurulu'nun iznine tabi bir devralma işlemi olduğu sonucuna ulaşıldığı; Telsim ve rakiplerinin ilgili ürün pazarındaki pazar payları incelendiğinde, Turkcell'in ilgili pazardaki en güçlü teşebbüs olduğu, Telsim ve Avea'nın pazar payları toplamının bile Turkcell'in pazar payı rakamına yaklaşmadığının görüldüğü, bu durumda, Telsim varlıklarını alacak teşebbüslerin her ikisinin de ilgili pazarda herhangi bir faaliyetlerinin bulunmaması nedeniyle, devir işlemi sonucunda pazarın mevcut yapısında herhangi bir değişiklik ortaya çıkmayacağı, belirtilen değerlendirmeler ışığında, Telsim'in TMSF tarafından ilgili ihalede en yüksek teklifi veren Vodafone veya ikinci en yüksek teklifi veren MTC'ye devri işlemine izin verilmesinde herhangi bir sakınca olmadığı anlaşılmaktadır.

Bu itibarla, Vodafone ve MTC'nin ilgili pazarda herhangi bir faaliyetleri bulunmaması nedeniyle, Telsim'in bu teşebbüsler tarafından devralınmasında 4054 sayılı Kanun'un 7. maddesine aykırılık bulunmadığı yönünde alınan dava konusu Kurul kararında hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

Davacının diğer iddiaları da, dava konusu işlemi sakatlar nitelikte görülmemiştir.

T.C.  
DANIŞTAY  
ONÜÇÜNCÜ DAİRE  
Esas No : 2006/1553  
Karar No : 2008/1667

Açıklanan nedenlerle davanın reddine, aşağıda dökümü yapılan 114,60-YTL yargılama giderlerinin davacı üzerinde bırakılmasına, Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca 1.100,00-YTL avukatlık ücretinin davacıdan alınarak davalı idareye verilmesine, artan posta ücretinin istemi halinde davacıya iadesine 29.01.2008 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Başkan	Üye	Üye	Üye	Üye
Faruk	Ali	Orhun	Suna	Turan
ÖZTÜRK	ÖZTÜRK	YET	TÜRKOĞLU	KARAKAYA



YARGILAMA GİDERLERİ:

Toplam Harç :63,60-YTL

Posta Ücreti : 51,00-YTL

TOPLAM 114,60-YTL