

T.C.  
DANIŞTAY  
ONÜÇÜNCÜ DAİRE  
Esas No : 2005/5646  
Karar No : 2007/1304

Davacı : Star Telekomünikasyon ve İletişim Sanayi ve Ticaret A.Ş

Vekilleri : Av. Emine Yiğit

Acıbadem Caddesi Akgün İş Merkezi No:37 K:2 D:5

Acıbadem - İSTANBUL

Davalı : Rekabet Kurumu

Bilkent Plaza B 3 Blok Bilkent/ANKARA

Vekili : Av. Meltem Türkoğlu ( Aynı adreste )

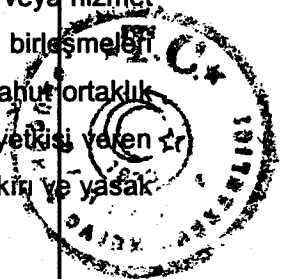
Davanın Özeti : Dava, davacı şirketin, Türk Telekom A.Ş. hakkında şikayeti üzerine, tedbir kararı alınmasına ya da önaraştırma yapılmasına veya soruşturma açılmasına gerek olmadığı yolundaki 22.4.2004 tarih ve 04-27/322-76 sayılı Rekabet Kurulu kararının; yeterli inceleme yapılmadan karar verildiği ileri sürülerek iptali istenilmektedir.

Savunmanın Özeti : Dava konusu kararda usul ve esas yönünden Yasaya aykırılık bulunmadığı belirtilerek, hukuki dayanakları yoksun olduğu öne sürülen davanın reddi gerektiği savunulmaktadır.

Danıştay Tetkik Hâkimi Erkan DEMİRTAŞ'ın Düşüncesi : Davanın reddi gerektiği düşünülmektedir.

Danıştay Savcısı Gülen AYDINOĞLU'nun Düşüncesi : Dava, davacı şirketin, Türk Telekom A.Ş.hakkında şikayeti üzerine, tedbir kararı alınmasına ya da önaraştırma yapılmasına veya soruşturma açılmasına gerek olmadığı yolundaki 22.4.2004 tarih ve 04-27/322-76 sayılı Rekabet Kurulu kararının iptali istemiyle açılmıştır.

4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un amacının, " mal ve hizmet piyasalarındaki rekabeti engelleyici, bozucu veya kısıtlayıcı anlaşma, karar ve uygulamaları ve piyasaya hakim olan teşebbüslerin bu hakimiyetlerini kötüye kullanmalarını önlemek, bunun için gerekli düzenleme ve denetlemeleri yaparak rekabetin korunmasını sağlamak olduğu, Kanunun 1.maddesinde belirtilmiş olup; anılan Kanunun 4. maddesinde; Belirli bir mal veya hizmet piyasasında doğrudan veya dolaylı olarak rekabeti engelleme bozma yada kısıtlama amacını taşıyan veya bu etkiyi doğuran yahut doğurabilecek nitelikte olan teşebbüslerarası anlaşmalar, uyumlu eylemler ve teşebbüs birliklerinin bu tür karar ve eylemlerinin hukuka aykırı ve yasak olduğu hükmü yer almış, 6. maddesinde; Bir veya birden fazla teşebbüsün ülkenin bütününde ya da bir bölümünde bir mal veya hizmet piyasasındaki hakim durumunu tek başına veyahut başkaları ile yapacağı anlaşmalar ya da birlikte davranışlar ile kötüye kullanmasının hukuka aykırı ve yasak olduğu hükmüne yer verilerek, 7.maddesinde 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 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



T.C.  
**DANIŞTAY**  
**ONÜÇÜNCÜ DAİRE**  
Esas No : 2005/5646  
Karar No : 2007/1304

olduğu hükme bağlanmış bulunmaktadır.

Bilindiği gibi, rekabet, piyasa ekonomilerinde, kar, satış miktarı ve pazar payı gibi belirli iktisadi hedeflere ulaşmak amacıyla ekonomik birimler arasında ortaya çıkan bir yarış veya karşıtlık şeklindeki ilişkiler süreci olarak tanımlanmakta bu tanım Kanunun genel gerekçesinde de yer almaktadır.

Rekabet Kurulu'nun görev ve yetkilerinin düzenlendiği, 4054 sayılı Kanunun 27. maddesinde belirtildiği gibi, Kurul, rekabetin korunması amacıyla bu kanunda yasaklanan faaliyetler ve hukuki işlemler hakkında, başvuru üzerine veya re'sen inceleme, araştırma ve soruşturma yapmak, bu Kanunda düzenlenen hükümlerin ihlal edildiğini tespit edilmesi üzerine, bu ihlallere son verilmesi için gerekli tedbirleri alıp bundan sorumlu olanlara idari para cezaları uygulamakla görevlidir. Dolayısıyla Kurul, başvuru konusunun Kanunda yasaklanan faaliyetler ve hukuki işlemlere ilişkin bulunması halinde inceleme, araştırma ve soruşturma yapmakla yükümlüdür.

Dava dosyasının incelenmesinden; davacı şirketin İnternet Servis sağlayıcılığı (İSS) hizmeti vermek amacıyla Telekomünikasyon Kurumu'ndan genel izin belgesi aldığı, bu hizmeti verebilmek için gerekli teknik alt yapının sağlanması istemi ile Türk Telekomünikasyon A.Ş.'ne 11.11.2002 tarihi itibarıyla başvurduğu, başvuru üzerine Türk Telekom tarafından şirketin kendilerine olan borcunu ödememesi halinde hatların bağlanmayacağını bildirdiği, söz konusu borcun ödenmesi akabinde alt yapının sağlanması talebinin tekrarlanmasına karşın gereğinin yerine getirilmemesi üzerine Noter kanalı ile gönderilen ihtarname yoluyla talepte bulunulduğu, Türk Telekomünikasyon A.Ş. tarafından cevaben gönderilen ihtarnamede, davacı şirket aleyhine 2000 yılında verilen ceza kararı ve yine şirket aleyhine açılan davanın gerekçe gösterilmesi suretiyle talebin reddedildiği, bu kez davacı şirketçe, Türk Telekom'un telekomünikasyon alt yapısı üzerinde tekel hakkı bulunduğu, TT net adı ile internet servis sağlayıcılığı hizmeti sunan şirketin, hakim durumunu kötüye kullandığı iddiasıyla Rekabet Kurumu kayıtlarına 10.17.2003 tarihinde giren dilekçe ile şikayet başvurusunda bulunulduğu, başvuru hakkında yapılan araştırmalar sonucunda, davacı şirketin başlangıç talebine konu (ISDN PRI) hatlarının 18.11.2003 tarihinde yapılan sözleşme ile karşılandığı, şirketin diğer başvurusuna konu ISDN PRI DID hatları talebinin, başka bir şirketin davacı adına yapmış olduğu talep çerçevesinde karşılanmış olduğu bilgisine ulaşıldığı anlaşılmıştır.

Her ne kadar Türk Telekomünikasyon A.Ş.'nin, 406 sayılı Telgraf ve Telefon Kanunu'nun 2. maddesi ve Telekomünikasyon Hizmetleri Yönetmeliği'nin 26. maddesi gereği, kendisine yapılan alt yapı sağlanması talebini, geçerli gerekçelerinin bulunmaması halinde karşılamak zorunluluğu bulunmakta ise de; uyuşmazlık konusu taleplerin bir kısmının süreç içinde doğrudan bir kısmının ise başka bir şirket vasıtasıyla dolaylı olarak karşılandığı ihtilafsızdır.

Öte yandan, davacı şirketin internet servis sağlayıcılığı hizmeti için gerekli alt yapının sağlanması talebinin reddedilmesinin, talep tarihi itibarıyla hakim durumun kötüye kullanılması

T.C.  
**DANIŞTAY**  
**ONÜÇÜNCÜ DAİRE**  
Esas No : 2005/5646  
Karar No : 2007/1304

olarak değerlendirilmesi mümkün kılacak verilerin bulunmadığı görüldüğünden, 4054 sayılı Kanunun 6. maddesinde sayılı hakim durumun kötüye kullanılması hallerinin mevcut olduğundan özetmek olanağı bulunmamaktadır.

Bu bağlamda, davacı şirketin, alt yapı taleplerinin karşılanmamasının, hakim durumun kötüye kullanılması olduğu yolundaki başvurusu ile ilgili olarak Türk Telekomünikasyon A.Ş.hakkında tedbir kararı alınmasına ya da önaraştırma yapılmasına veya soruşturma açılmasına gerek olmadığı yolunda verilen dava konusu kararda hukuki isabetsizlik bulunmamaktadır.

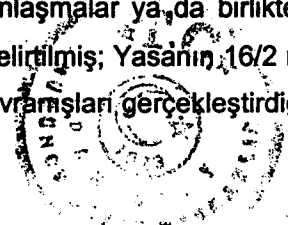
Açıklanan nedenlerle, davanın reddine karar verilmesinin uygun olacağı düşünülmektedir.

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Onüçüncü Dairesi'nce duruşma için taraflara önceden bildirilmiş bulunan 13.03.2007 tarihinde davacı vekilinin gelmediği, davalı idare vekili Av.Meltem Türkoğlu'nun geldiği; Danıştay Savcısının hazır bulunduğu görülmekle açık duruşmaya başlandı. Gelen tarafa söz verilip dinlendikten ve Danıştay Savcısının düşüncesi alındıktan sonra, taraflara son kez söz verilip, duruşma tamamlandı. Dava dosyası incelenip, gereği görüldü:

Dava, davacı şirketin, Türk Telekom A.Ş.'nin alt yapı taleplerini karşılamadığı iddiasıyla yaptığı şikâyet üzerine, rapörtörlerce hazırlanan bilgi notunun Kurul toplantısında görüşülmesi sonucu, başvuru konusu altyapı talebi ile ilgili olarak Türk Telekom A.Ş. hakkında tedbir kararı alınmasına ya da önaraştırma yapılmasına veya soruşturma açılmasına gerek olmadığına, şikâyetin reddine ilişkin Rekabet Kurulunun 22.4.2004 tarih ve 04-27/322-76 sayılı kararının iptali istemiyle açılmıştır.

4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanunun 1. maddesinde, bu Kanunun 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 belirtilmiştir; 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 tanımlanmıştır; 4. maddesinde, belirli 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; 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 belirtilmiştir; Yasanın 16/2 maddesinde ise, bu Kanunun 4. ve 6. maddesinde yasaklanmış olan davranışları gerçekleştirdiği, sabit olanlara



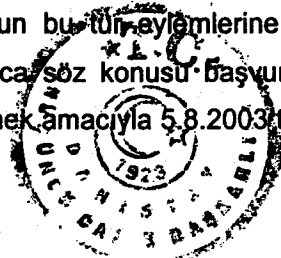
T.C.  
DANIŞTAY  
ONÜÇÜNCÜ DAİRE  
Esas No : 2005/5646  
Karar No : 2007/1304

yasa maddesinde belirtilen miktarda para cezası verileceği hükme bağlanmış bulunmaktadır.

4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 27. maddesinin (a) bendinde, bu Kanun'da yasaklanan faaliyetler ve hukuki 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 tedbirler alıp bundan sorumlu olanlara idarî para cezaları uygulamak Rekabet Kurulu'nun görevleri arasında sayılmıştır.

4054 sayılı Kanunun "Başvuru Sahiplerine Bildirim" başlıklı 42. maddesinin ilk fıkrasında, Kurulun, ihbar veya şikâyet başvurularında ileri sürülen iddiaları ciddi ve yeterli bulması durumunda, ihbar veya şikâyet edenlere ileri sürülen iddiaların ciddi bulunduğunu ve araştırmaya başlandığını yazılı olarak bildireceği; ikinci fıkrasında ise Kurulun, gerek başvuruları açıkça reddetmesi, gerekse süresi içinde bildirimde bulunmayarak reddetmiş sayılması durumlarında, doğrudan ya da dolaylı menfaati olduğunu belgeleyen herkesin Kurulun ret kararlarına karşı yargı yoluna başvurabileceği kurala bağlanmıştır.

Dosyanın incelenmesinden; davacı şirketin davalı Kurum kayıtlarına 10.7.2003 tarih ve 3121 sayı ile intikal eden şikâyet dilekçesinde özetle; Star Telekomünikasyon ve İletişim Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti. (Star Telekom)'nin, internet servis sağlayıcılığı (ISS) hizmeti vermek üzere 15.7.2002 tarihinden geçerli olmak üzere Telekomünikasyon Kurumundan genel izin belgesi aldığı, 11.11.2002 tarihinde de bu hizmet için gerekli olan teknik altyapının sağlanması talebi ile ilgili avans ödemesini yaparak Türk Telekomünikasyon A.Ş. (Türk Telekom)'ye başvurduğu, Türk Telekom'un, başvuruya cevabında şirketin Türk Telekom'a olan 87.931.100.-TL. borcunu ödemesi gerektiğinin, aksi takdirde hatların bağlanmayacağını bildirdiği, ilgili yazının gereğinin 23.12.2002 tarihinde yerine getirilerek borcun ödendiği ve 24.12.2002 tarihli dilekçe ile talebin tekrarlandığı, başvuru gereğinin yerine getirilmemiş olması sebebiyle 09.01.2003 tarihli yeni bir dilekçe ile talebin yinlendiği, Türk Telekom tarafından yasal süresi içinde olumlu ya da olumsuz herhangi bir cevap verilmemesi üzerine Beşiktaş 17. Noterliğinin 03.06.2003 tarihli ihtarnamesi ile altyapı talebinin gereğinin yerine getirilmesinin istendiği, Türk Telekom'un cevabi ihtarnamesinde 2000 yılında Star Telekomünikasyon aleyhine verilen bir ceza kararı ile 2001 yılında açılan ve şirketin kapatılan hatlarının açılması talebini içeren bir başka dava gerekçe gösterilerek şirkete hat bağlanamayacağını ve şirketin sahip olduğu genel izin belgesinin bir yıl süreli olmasının Medeni Kanunda belirtilen dürüstlük kuralına uymadığının kendilerine ifade edildiği, doğal tekel olan bir işletmecinin sırf geçmişte hukuki ihtilaf yaşamış olması sebebiyle şirkete altyapı hizmeti veremeyeceğini ileri sürmesinin hiçbir dayanağı bulunmadığı, TT net adı ile internet servis sağlayıcılığı hizmeti sunan ve telekomünikasyon altyapısı üzerinde doğal tekel hakkı bulunan Türk Telekom'un hakim durumunu kötüye kullandığı belirtilerek, Türk Telekom'un bu tür ayarlamalarına son verecek tedbirlerin alınmasının talep edildiği, Rekabet Kurumunca söz konusu başvuruda yer alan şikâyet konuları hakkında daha detaylı bilgi temin edebilmek amacıyla 5.8.2003 tarihinde 2122



**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**ONÜÇÜNCÜ DAİRE**  
**Esas No : 2005/5646**  
**Karar No : 2007/1304**

sayı ile Star Telekom'dan, 2123 sayı ile Türk Telekom'dan ve 11.8.2003 tarih ve 2157 sayılı yazı ile Telekomünikasyon Kurumundan bazı bilgi ve belgeler talep edildiği, talep edilen bilgi ve belgelerin gelişi sonrasında düzenlenen 5.12.2003 tarih ve 2003-2-89/BN-03-EÖ sayılı Bilgi Notunun, Rekabet Kurulunun 18.12.2003 tarih ve 03-81 sayılı toplantısında görüşüldüğü ve "daha önce ISS'lerce imzalanmış sözleşmelerin de incelenmesi ile yapılacak ek çalışmanın bir sonraki Kurul gündemine getirilmesine" karar verildiği, bunun üzerine, 19.12.2003 ve 6.1.2004 tarihlerinde Türk Telekom'a, 6.1.2004 tarihinde Star Telekom'a, 8.1.2004 tarihinde Telekomünikasyon Kurumu'na yazı yazılarak konuyla ilgili olarak ek bilgi talebinde bulunulduğu, talep edilen bilgi ve belgelerin gelişi sonrasında düzenlenen 14.4.2004 tarih ve 2003-2-89/BN-03-EÖ sayılı Bilgi Notunun, 16.4.2004 tarih ve REK.0.06.00.00/43 sayılı Başkanlık önergesi ile 22.4.2004 tarih ve 04-27 sayılı Kurul toplantısında görüşüldüğü ve dava konusu kararın alındığı, Rekabet Kurulunun şikâyet konusunu; 1- Türk Telekom'un söz konusu altyapı talebini karşılamak zorunda olup olmadığı ve eğer talep şikâyet dilekçesinde ileri sürüldüğü üzere karşılanmamış ise Türk Telekom'un gerekçelerinin makul olup olmadığı, 2- Talebin herhangi bir zamanda karşılanıp karşılanmadığı, 3- Talep karşılandı ise ilk talebin yapıldığı tarih ile talebin sağlandığı tarih arasında geçen zamanın bir kötüye kullanma olarak kabul edilip edilemeyeceği yönlerinden incelediği, Türk Telekomünikasyon A.Ş.'nin, 406 sayılı Telgraf ve Telefon Kanunu'nun 2.maddesi ve Telekomünikasyon Hizmetleri Yönetmeliği'nin 26.maddesi gereği, kendisine yapılan alt yapı sağlanması talebini, geçerli gerekçelerinin bulunmaması halinde karşılamak zorunluluğu bulunduğu, Türk Telekom'un devreleri iptal etmesi, kesmesi veya kanuna aykırılık gerekçesi ile teşebbüslere yaptırım uygulayamayacağı sonucuna varıldığı, bu anlamda, Türk Telekom'un kendisine yapılan talebi haklı gerekçeler olmaksızın reddedemeyeceği ve talepleri karşılaması gerektiği, yaşanan gelişmeler sonucunda, gelinen son noktada; Star Telekom'un başlangıçta şikâyetine konu olan ISDN PRI hatları talebinin 18.11.2003 tarihinde yapılan sözleşme ile karşılandığı, firmanın bir diğer başvurusu olan ISDN PRI DID hatları talebinin firmanın borcundan dolayı karşılanmadığı ancak firmayla aynı adreste bulunan Komport Servis İletişim Hizmetleri Ltd. Sti. (Komport)'ne söz konusu hatların tahsis edildiğinin anlaşıldığı, Komport'un söz konusu hatları talep etmiş olduğu yazıda bunları müşterisi Star Telekom için istediği bilgisinin yer aldığı, bu anlamda Star Telekom'un dolaylı yoldan dahi olsa talebinin yerine getirildiğinin görüldüğü, sonuç olarak, başvuru konusu altyapı hizmeti talebinin belirli bir süre sonunda ve bir kısmı dolaylı yoldan da olsa karşılanmış bulunduğu anlaşıldığı, bu noktada talepler karşılanmış dahi olsa, talebin yapıldığı tarih ile talebin karşılandığı tarih arasında geçen sürenin bir kötüye kullanma eylemi olarak kabul edilip edilemeyeceği konusunun değerlendirildiği, Türk Telekom'un, şikâyetçi firmanın talep ettiği altyapı hizmetini, daha önce aralarında yaşanan hukuki sorunları ve borç-alacak ilişkilerini gerekçe göstererek belirli bir süre karşılamadığı, Türk Telekom'un bir diğer önemli gerekçesinin ise, firmanın Türk Telekom'a ait olan ses tekelini ihlâl ettiği ve kendisini zarara uğratması olduğu, inceleme döneminde Türk Telekom'un altyapı talebini belirli

T.C.  
**DANIŞTAY**  
**ONÜÇÜNCÜ DAİRE**  
Esas No : 2005/5646  
Karar No : 2007/1304

bir süre boyunca reddetme gerekçelerinin kötüye kullanma eylemi olduğu yönünde soruşturma açılmasını gerektirecek ölçüde bulgulara ulaşamadığı, buna bağlı olarak, hem taleplerin yukarıda belirtilen çerçevede karşılanmış olduğu, hem de kötüye kullanma yönünde yeterli bulgulara ulaşamadığı da gözönüne alındığında teşebbüs hakkında tedbir kararı alınmasına ya da önaraştırma yapılmasına veya soruşturma açılmasına gerek bulunmadığına şikâyetin reddine karar verildiği anlaşılmaktadır.

Türk Telekomünikasyon A.Ş.nin, 406 sayılı Telgraf ve Telefon Kanunu'un 2. maddesi ve Telekomünikasyon Hizmetleri Yönetmeliği'nin 26. maddesi gereği, kendisine yapılan alt yapı sağlanması talebini, geçerli gerekçelerinin bulunmaması halinde karşılamak zorunluluğu bulunduğu; uyuşmazlık konusu taleplerin de bir kısmının süreç içinde doğrudan, bir kısmının ise başka bir şirket vasıtasıyla dolaylı olarak karşılandığı açıktır.

Öte yandan, davacı şirketin internet servis sağlayıcılığı hizmeti için gerekli alt yapının sağlanması talebinin reddedilmesinin, talep tarihi itibarıyla hakim durumun kötüye kullanılması olarak değerlendirilmesini mümkün kılacak verilerin bulunmadığı görüldüğünden, 4054 sayılı Kanununun 6. maddesinde sayılı hakim durumun kötüye kullanılması hallerinin mevcut olduğundan sözetmek olanağında bulunmamaktadır.

Bu durumda, davacı şirketin, alt yapı taleplerinin karşılanmamasının, hakim durumun kötüye kullanılması olduğu yolundaki başvurusu ile ilgili olarak gerekli araştırma ve inceleme yapıp, yeterli bilgi ve belgeye ulaştıktan sonra, Türk Telekomünikasyon A.Ş. hakkında tedbir kararı alınmasına ya da önaraştırma yapılmasına veya soruşturma açılmasına gerek olmadığı yolunda verilen dava konusu kararda hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, yasal dayanağı bulunmayan davanın reddine, aşağıda dökümü yapılan 98,80.-YTL yargılama giderlerinin davacı üzerinde bırakılmasına, artan 3,50.-YTL posta ücretinin istemi halinde davacıya iadesine, kararın verildiği tarihte yürürlükte bulunan Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca belirlenen 1.000,00.-YTL avukatlık ücretinin davacıdan alınarak davalı idareye verilmesine, 13.03.2007 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Başkan	Üye	Üye	Üye	Üye
Faruk	Z.Ayla	Suna	Turan	Zümrüt
ÖZTÜRK	PERKTAŞ	TÜRKOĞLU	KARAKAYA	ÖDEN

YARGILAMA GİDERLERİ

Başvuru Harcı	: 15,30.-YTL
Karar Harcı	: 20,60.-YTL
YD Harcı	: 16,40.-YTL
Posta Gideri	+ : 46,50.-YTL
TOPLAM	: 98,80.-YTL



**ASLI GİBİDİR.**