

T.C.  
DANIŞTAY  
ONÜÇÜNCÜ DAİRE  
Esas No : 2006/2308  
Karar No : 2008/3417

Davacı : Eser Telekomünikasyon San. ve Tic. A.Ş.

Vekili : Av. S. Murat Çelikten

Bülten Sok. No:9/17 Kavaklıdere/ANKARA

Davalı : Rekabet Kurumu

Bilkent Plaza B-3 Blok Bilkent /ANKARA

Vekili : Av. Ayperi Samantır, aynı adreste

İstemin Özeti : Türk Telekomünikasyon A.Ş. (Türk Telekom)'nin denizaltı ve karasal fiberoptik kablolardaki hâkim durumunu kötüye kullandığından bahisle yapılan şikâyetin reddine ilişkin Rekabet Kurulu'nun 16.02.2006 tarih ve 06-13/155-39 sayılı kararının; Türk Telekom'un uygulamaları nedeniyle hâkim durumunu kötüye kullandığı, 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesini ihlâl ettiği ileri sürülerek iptali istenilmektedir.

Savunmanın Özeti :Kurul kararında saptandığı üzere, Türk Telekom'un keyfi bir uygulamasına rastlanmadığı, Kurul tarafından, davacı şirket ile Türk Telekom arasında yaşanan sürecin taraflar arasında önceden var olan bir husumetin bir yansıması olarak değerlendirildiği ve konunun özü itibariyle 4054 sayılı Kanun çerçevesinde değerlendirilemeyecek bir ticari anlaşmazlık olduğu belirtilerek davanın reddi gerektiği savunulmaktadır.

Danıştay Tetkik Hâkimi Ahmet EĞERCİ'nin Düşüncesi :4054 sayılı Kanun'un 6. maddesi uyarınca, hâkim durumun kötüye kullanıldığı bulunup bulunmadığının incelenmesi için, şikâyetin maddede sayılan kötüye kullanma halleri arasında bulunması gerekli değildir. Çünkü maddede, uygulamada sık rastlanılan kötüye kullanma halleri örneklemek suretiyle sayılmıştır. Başka bir deyişle, hâkim durumun kötüye kullanılması maddede belirtilen davranışlarla sınırlı değildir.

Uyuşmazlığa gelince; şikâyetin konusu olan denizaltı ve karasal fiber optik kablolar bakımından Türkiye içerisinde Türk Telekom'un fiili olarak tekel durumda bir işletme olması nedeniyle, DANTE projesinin Türkiye ayağı için gerekli olan bağlantı ve veri transferi hizmetinin ancak ve ancak Türk Telekom'dan kiralık kapasite talep etmek yoluyla sağlanabilmesi mümkün olduğundan, Türk Telekom'un bu pazarda hâkim durumda olduğu açıktır.

Dava dosyasının incelenmesinden; Türk Telekom'un DANTE Projesi kapsamında açılan ihaleye yönelik davacının taleplerini ihale tarihine kadar karşılamadığı, geçen süre boyunca tekrarlanan taleplere karşın, Türk Telekom'un kendisinden mal ve hizmet talep eden bir müşterisine, talepleri konusunda herhangi bir yanıt verilmemesinin ya da bu müşterinin, talepleri konusunda bilgilendirilmemesinin, sunduğu hizmet satışları ile ilgili talep eden rasyonel bir teşebbüs tavrı olmadığı, ayrıca, Eser Telekom tarafından talep edilen söz konusu hizmetin sağlanması açısından, uluslararası data devrelerinin Türkiye ile karşı ülkelerde

T.C.  
DANIŞTAY  
ONÜÇÜNCÜ DAİRE  
Esas No : 2006/2308  
Karar No : 2008/3417

sonlanacağı açık adreslere ilişkin eksikliklerin, Türk Telekom'un Eser Telekom tarafından yapılan ve pek çok kez yinelenen başvurulara sessiz kalmasının gerekçesi olamayacağı, bu eksiklik, karşılıklı iş yapma ve gelir elde etme güdüsü ile hareket eden teşebbüslerin sessiz kalmak yerine iletişim kurma yoluyla sergileyecekleri çabalar aracılığıyla kolayca giderilebilecek nitelikte olduğu anlaşılmaktadır.

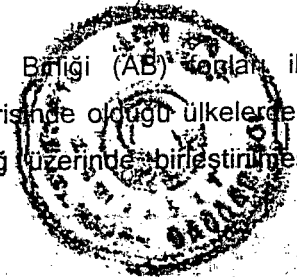
Bu durumda; Türk Telekom'un Kanun'un 6. maddesine aykırı olarak hâkim durumunu kötüye kullandığı yolunda soruşturma açılmasını gerektirecek nitelikte ciddi bilgi ve belgeler bulunduğu anlaşıldığından, soruşturma açılmaması yönünde alınan dava konusu Rekabet Kurulu kararında 4054 sayılı Kanun'a uyarlık görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu Kurul kararının iptaline karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

Danıştay Savcısı Mehmet KARAOĞLU'nun Düşüncesi :Dava, davacı şirket tarafından, Türk Telekomünikasyon A.Ş.nin hakim durumu kötüye kullanarak 4054 sayılı Kanunun 6. maddesini ihlal ettiği ileri sürülerek soruşturma açılması ve anılan Kanunun 16. maddesine göre cezalandırılması istemiyle Rekabet Kurumu'na yapılan başvuru üzerine gerçekleştirilen önaraştırma sonucunda Türk Telekomünikasyon A.Ş. hakkında soruşturma açılmasına gerek olmadığına ilişkin olarak verilen 16.2.2006 günlü ve 06-13/155-39 sayılı Rekabet Kurulu 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 hakim 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, yasanın 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 belirtilmiş, 6. maddesinde de; bir veya birden fazla teşebbüsünün ülkenin bütününde ya da bir bölümünde bir mal veya hizmet piyasasındaki hakim durumunu tek başına yahut başkaları ile yapacağı anlaşmalar ya da birlikte davranışlar ile kötüye kullanmasının hukuka aykırı ve yasak olduğu belirtilmiş, yasanın 16/2 maddesinde ise, bu kanunun 4. ve 6. maddesinde yasaklanmış olan davranışları gerçekleştirdiği, sabit olanlara yasa maddesinde belirtilen miktarda para cezası verileceği hükme bağlanmış bulunmaktadır.

Davacı şirket tarafından şikayet başvurusunda; Avrupa Birliği (AB) ile desteklenen bir kuruluş tarafından, AB ve Birliğin yakın işbirliği içerisinde olduğu ülkelerdeki araştırma ve eğitim alanlarında çalışan kurumların ortak bir ağ üzerinde birleştirilmesi



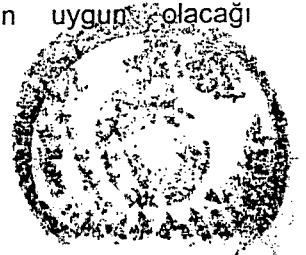
T.C.  
**DANIŞTAY**  
**ONÜÇÜNCÜ DAİRE**  
Esas No : 2006/2308  
Karar No : 2008/3417

amacıyla uluslararası bir ağ oluşturulmasına yönelik olarak düzenlenen ihaleye teklif vermek için gerekli olan denizaltı ve karasal fiber optik kablolar üzerinden 622 MBps ve 1.2 Gbps hızlarında kiralık devreler için Türk Telekomünikasyon A.Ş.den (Türk Telekom) fiyat talep ettiklerini, Uluslararası nitelikteki GN2 ihalesine verilecek teklif bakımından temel bileşen durumundaki uluslararası kiralık devreler için tarife bilgilerinin, birçok sefer yinelenen taleplerine ve Türk Telekom'un ilgili tarife bilgilerinin sağlamakta gecikmesine bağlı olarak söz konusu ihalede sonlanma tarihi açısından hak kaybına uğrama olasılığının belirtilmesine karşın Türk Telekom tarafından uzunca bir süre sağlanmadığı, bu bilgilerin ancak ihalenin sonuca bağlanacağı tarihte sağlandığı, söz konusu bilgilerin ihale kapsamında aynı hizmeti sağlamak amacıyla talep eden bir başka şirket olan Yunanistan uyruklu OTE Telekomünikasyon şirketine, daha önceden sağladığına yönelik bilgi edinildiği, ayrıca aynı hizmetin sağlanmasına yönelik talep edilen hizmetler için Eser Telekom'a verilen teklifin OTE'ye sunulan teklife göre çok yüksek düzeylerde olduğu, Türk Telekom'un kendilerinin tarife bilgilerine yönelik talebini uzunca bir süre karşılamayarak oyalamak suretiyle DANTE projesi kapsamında yapılan GN2 ihalesinde rekabetçi bir yapının oluşmasını engellediği, yine Türk Telekom'un aynı ihale için aynı hizmeti sağlama çabasındaki Eser Telekom ve OTE arasında, Eser Telekom aleyhine ayrımcılık yaptığı ve kendisine telekomünikasyon sektöründe değişik alanlarda sahip olduğu dört lisansla rakip olan Eser Telekom'u denizaltı ve karasal fiber optik kablolardaki hakim durumunu ve telekomünikasyon sektöründeki finansal gücünü kullanarak pazar dışına çıkarmayı amaçladığı ileri sürülmüş ve davalı idarece bunun üzerine yapılan önaraştırma sonucunda dava konusu işlem ile, Eser Telekomünikasyon Sanayi ve Ticaret A.Ş'nin, gerek Türk Telekomünikasyon A.Ş. ile yaptıkları tüm yazışmalar süresince, uluslararası data devre taleplerinin içeriğinde esasa özgü önemli değişikliklere giderek, gerekse, uluslararası data devre taleplerinin içeriğinde, bu taleplere verilecek yanıt için gerekli olan, devrelerin Türkiye ile karşı ülkelerde sonlanacağı açık adresler" gibi unsurlara yer vermeyerek yazışma sürecinin uzamasına yol açtığı ve söz konusu şikayetin daha çok taraflar arasındaki ticari ilişkiden kaynaklandığı gerekçesiyle Türk Telekomünikasyon A.Ş. hakkında soruşturma açılmasına gerek olmadığına karar verilmiş bulunmaktadır.

Dava dosyasında mevcut bilgi ve belgelerin incelenmesinden; söz konusu olaya ilişkin olarak Türk Telekomünikasyon A.Ş'nin anılan piyasadaki hakim durumunu kötüye kullanarak 5054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkındaki Kanunun 6. maddesini ihlal ettiğine dair herhangi bir objektif bilgi ve belgenin saptanamadığı, mevcut durumun ise, anılan kurumun kusurlu veya kasıtlı tutum ve davranışından kaynaklanmadığı anlaşılmakta olup; bu nedenle tesis edilen dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

Davacının diğer iddiaları ise yerinde görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle davanın reddine karar verilmesinin uygun olacağı düşünülmektedir.



TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Onüçüncü Dairesi'nce Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

Dava, Türk Telekom'un denizaltı ve karasal fiberoptik kablolardaki hâkim durumunu kötüye kullandığından bahisle yapılan şikâyetin reddine ilişkin Rekabet Kurulu'nun 16.02.2006 tarih ve 06-13/155-39 sayılı kararının iptali istemiyle açılmıştır.

4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında 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, ve 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 piyçasındaki hâkim durumunu tek başına yahut başkaları ile yapacağı anlaşmalar ya da birlikte davranışlar ile kötüye kullanması halinin hukuka aykırı ve yasak olduğu belirtilmiş 6. maddede kötüye kullanmanın tanımı yapılmamış uygulamada sık rastlanılan kötüye kullanma halleri örneklemek suretiyle sayılmıştır. Bunlar; "a) Ticari faaliyet alanına başka bir teşebbüsün girmesine doğrudan veya dolaylı olarak engel olunması ya da rakiplerin piyasadaki faaliyetlerinin zorlaştırılmasını amaçlayan eylemler,

b) Eşit durumdaki alıcılara aynı ve eşit hak, yükümlülük ve edimler için farklı şartları sürerek, doğrudan veya dolaylı olarak ayrımcılık yapılması,

c) Bir mal veya hizmetle birlikte, diğer mal veya hizmetin satın alınmasını veya aracı teşebbüsler durumundaki alıcıların talep ettiği bir malın veya hizmetin, diğer bir mal veya hizmetin de alıcı tarafından teşhiri şartına bağlanması ya da satın alınan bir malın belirli bir fiyatın altında satılmaması gibi tekrar satış halinde alım satım şartlarına ilişkin sınırlamalar getirilmesi,

d) Belirli bir piyasadaki hâkimiyetin yaratmış olduğu finansal, teknolojik ve ticari avantajlardan yararlanarak başka bir mal veya hizmet piyçasındaki rekabet koşullarını bozmayı amaçlayan eylemler,

e) Tüketicinin zararına olarak üretimin, pazarlamanın ya da teknik gelişmenin kısıtlanması" olarak sıralanmıştır.

Yasaya ve öğretiyeye göre hâkim durum, bir ya da birden fazla teşebbüsün pazarda güçlü bir konumda bulunmasını, yani teşebbüsün pazarda rekabeti önleme veya serbestçe davranabilme ya da istediği stratejiyi pazara kabul ettirme gücüne sahip olmasını ifade etmektedir.

Dava dosyasının incelenmesinden; davacının şikâyeti üzerine verilen dava konusu Rekabet Kurulu kararıyla; Avrupa Birliği (AB) fonları tarafından desteklenen, İngiltere merkezli "Delivery of Advanced Network Technology to Europe" (DANTE) adındaki bir kuruluş tarafından, AB ve Birliğin yakın işbirliği içerisinde olduğu ülkelerdeki araştırma ve eğitim alanlarında çalışan kurumların ortak bir "iletişim ağı" üzerinde birleşmesi ve uluslararası bir

T.C.  
**DANIŞTAY**  
**ONÜÇÜNCÜ DAİRE**  
Esas No : 2006/2308  
Karar No : 2008/3417

ağ" oluşturulması amacıyla, "GEANT Pan European Research and Education Network" adında dönemsel olarak iletişim hizmeti alımına ilişkin olarak ihaleler düzenlendiği, bu ihalelerde ihaleye katılanlarca, bağlantı adresleri belirli merkezlerin Avrupa üzerindeki uluslararası ağ bağlantılarının sağlanması için teklifler verildiği ve tekliflerin kabulüne bağlı olarak, söz konusu hizmetin, denizaltı fiber optik kablolar üzerinden veya uydu bağlantısı yoluyla, (DANTE'nin ihtiyaç duyduğu kapasite ve hızda) veri iletişimi taahhüdü altına girildiği, ülkemizde uluslararası kiralık devre hizmetlerinin hâlihazırda Türk Telekom tarafından sağlandığı, söz konusu hizmetin, bu hizmeti talep edenlerin belirlemiş olduğu adresler için Türk Telekom'un diğer operatörlerle karşılıklı yapmış olduğu anlaşmalar ile iki nokta arasında uçtan uca kapasite sağlanması şeklinde gerçekleştiği, uluslararası kiralık devre hizmetinin, Türk Telekom'a ait fiber optik kablo terminal istasyonları ile karşı ülke operatörü fiber optik kablo terminal istasyonları arasındaki kapasitenin ortak karşılanması ve her iki ülke operatörünün kendi yerel uzantısındaki kapasitenin tamamının, o ülke operatörü tarafından karşılanması yoluyla sağlandığı, ülkemiz koşulları altında ihaleye verilebilecek teklif bakımından uydu platformu üzerinden kapasite sağlanmasının teknik, fiziki ve ekonomik nedenlerden ötürü mümkün olmadığı, dolayısıyla Kurul'ca söz konusu ihale şartları kapsamında tanımlanabilecek en dar pazarın "denizaltı ve karasal fiber optik kablolar üzerinden veri iletim hizmetleri pazarı" olarak ele alındığı, henüz altyapı işletmeciliğine ilişkin olarak herhangi bir lisans verilmemiş olması nedeniyle Türk Telekom'un denizaltı ve karasal kiralık fiber optik kablolar yoluyla sunulan kapasite hizmetleri pazarında fiili tekel olarak varlığını sürdürdüğü, kapasite bağlantısının sonlanma ve başlama noktalarında sahip olunan pazar gücü nedeniyle Türkiye Cumhuriyeti Sınırları dâhilinde denizaltı ve karasal kiralık fiber optik kablolar yoluyla sunulan kapasite hizmetleri pazarında, Türk Telekom'un hâkim durumda olduğu, bu bilgiler ışığında davacı şirket ile Türk Telekom arasında söz konusu ihaleyle ilgili olarak yaşanan sürece bakılırsa; davacının uluslararası devre kiralama talebine ilişkin ilk başvurusunu 26.02.2003 tarihli ve 11-26021 sayılı yazısıyla yaptığı, bu yazıda Belçika, İngiltere ve Yunanistan'da bulunan erişim noktalarının açık adresleri verilerek Türk Telekom'dan 2 Mbps, 34 Mbps ve 155 Mbps kapasiteler için bağlantı süre ve fiyatlarının bildirilmesinin istenildiği, bu başvuruya verilen yanıtta, Türk Telekom'un ilgili tarife bilgilerine Türk Telekom'un web adresinden ulaşılabileceği bilgisine yer verildiği, davacının Atina-Yunanistan, Sofya-Bulgaristan, Brüksel-Belçika, Londra-İngiltere veya Milan-İtalya istikametlerine 155 Mbps, 622 Mbps ve 1.2 Gbps kapasitelerinde fiber optik kablo üzerinden uluslararası devre kiralama talebine ilişkin 30.01.2004 tarihli Türk Telekom'a yaptığı başvuruya ise Türk Telekom tarafından yaklaşık bir ay sonra verilen yanıtta, talep edilen hızlardaki data devrelerinin tesisinin, Mayıs ayını takip eden aylarda mümkün olabileceğinin, uluslararası kiralık data devre tarifelerine Türk Telekom web adresinden erişilebileceğinin belirtildiği, bu yazışmaların ardından davacının daha sonra 13.09.2004, 29.09.2004, 11.11.2004, 07.12.2004 ve 30.12.2004 tarihli yazıları ile uluslararası data devre taleplerini yinelediği, ancak davacının, tüm bu yazışmalar süresince uluslararası

T.C.  
DANIŞTAY  
ONÜÇÜNCÜ DAİRE  
Esas No : 2006/2308  
Karar No : 2008/3417

data devre taleplerinin içeriğinde esasa özgü önemli değişikliklere ve yeni eklemelere gittiği, bu değişiklikler sonucunda yenilenen her bir talebin, bu taleplere verilecek yanıtlarda da önemli değişiklikler gerektirdiği, bu nedenle taraflar arasındaki yazışma sürecinin doğal olarak uzadığı, ayrıca Eser Telekom'un 30.12.2004 tarihli ihtarnamesine, Türk Telekom tarafından verilen yanıtta yer alan, "...622 Mbps ve 1,2 Gbps kapasitelerle ilgili fiyat tekliflerinin oluşturulabilmesi için Eser Telekom tarafından bu devrelerin Türkiye ile karşı ülkelerde sonlanacağı açık adreslerin yazılı olarak bildirilmesi gerektiği ve yazılı alınacak talepler üzerine ilgili operatör/idarelerle irtibata geçilerek Türk Telekom tarafından hazırlanacak fiyat teklifinin Eser Telekom'a bildirileceği" ifadesinden ve yine Türk Telekom tarafından vurgulanan, yapılan bu başvurularda belirtilen taleplerin "belirli bir sonlanma noktası içermediği ve paragrafta yer verilen diğer başvuruların belirsiz kapasite talepleri" olduğu biçimindeki açıklamadan anlaşılacağı üzere, Eser Telekom'un taleplerinin içeriğinde, bu taleplere verilecek yanıt için gerekli olan unsurlarda ifade edilen eksikliklerin, yazışma sürecinin uzamasına neden olan bir diğer önemli etken olduğu, Eser Telekom'un 30.12.2004 tarihli ihtarnamesinde yer alan, "uluslararası devrenin yurt dışından Türkiye hududuna kadar kısmının Eser Telekom tarafından yurt dışı operatöründen temin edilmesi durumunda, devrenin Türkiye Denizaltı Fiber Optik Sistemi Kara Terminali veya sınırındaki ilk karasal fiber optik terminaline bağlantısı bakımından alınacak ücret ile söz konusu devrenin yurtiçi kesimine ait şehirlerarası/şehir içi lokal kiralık devre tesis aylık kira ücretleri ve devre tesis süresinin bildirilmesi" talebinin, Türk Telekom'un cevabi yazısında "uluslararası kapasiteler bakımından Türk Telekom tarafından sadece yurt içi transmisyonunun sağlanmadığı, uluslararası kapasite taleplerinin yurt içi ve yurt dışı bir bütün olarak temin edilebildiği" şeklinde ifade edilerek yanıtlandığı, Eser Telekom'un 11.01.2005 tarihli ihtarnamesi ile söz konusu yüksek kapasiteler için istenen açık adres bilgilerini Türk Telekom'a göndermesinden sonra ise Türk Telekom'un, Ote Globe ve Telecom Italia Sparkle firmalarına Eser Telekom'un talebi ile ilgili olarak başvurduğu, ancak söz konusu firmalardan talebin karşılanmasına yönelik herhangi bir olumlu yanıt alamadığı, dolayısıyla, hâlihazırda elde bulunan bilgiler ve Türk Telekom'un beyanları doğrultusunda, taraflar arasında yaşanan sürecin değerlendirilmesinden de anlaşılacağı üzere, Türk Telekom'un kapasite sınırı ve elinde bulunan imkânlar dâhilinde Eser Telekom'un taleplerini reddettiğini kabul etmenin mümkün olmadığı, ayrıca, Kurum'a daha önce de intikal eden şikâyetlerden, taraflar arasında süregelen uyuşmazlıklar bulunduğu görüldüğü, dosya içeriği anılan geçmiş uyuşmazlıklarla birlikte dikkate alındığında, dosya konusu şikâyetin daha çok taraflar arasındaki ticari ilişkiden kaynaklandığı tespit ve değerlendirmeleriyle şikâyetin reddine karar verildiği anlaşılmaktadır.

Görüldüğü üzere Kurul tarafından şikâyetin reddine gerekçe olarak davacıların, yazışma sürecinin uzamasına yol açması ve şikâyetin daha çok taraflar arasındaki ticari ilişkiden kaynaklanması gösterilmiş, bu gerekçelerden hareketle hakkında soruşturma yürütülen Türk Telekom hakkında soruşturma açılmasına gerek olmadığına karar verilmiştir.

T.C.  
DANIŞTAY  
ONÜÇÜNCÜ DAİRE  
Esas No : 2006/2308  
Karar No : 2008/3417

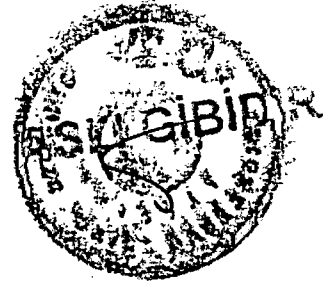
Ancak, 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesi uyarınca hâkim durumun kötüye kullanıldığıının bulunup bulunmadığının incelenebilmesi için, şikâyetin maddede sayılan kötüye kullanma halleri arasında bulunması gereklidir. Denizaltı ve karasal kiralık fiber optik kablolar yoluyla sunulan kapasite hizmetleri pazarındaki Türk Telekom ve davacının durumu dikkate alınarak, dava konusu olaya uygulanabilecek hükmün de, maddenin (b) bendindeki "Eşit durumdaki alıcılara aynı ve eşit hak, yükümlülük ve edimler için farklı şartlar ileri sürerek, doğrudan veya dolaylı olarak ayrımcılık yapılması" davranışı olması gerektiği anlaşılmaktadır. Başka bir deyişle, bu pazarda hâkim durumda bulunan Türk Telekom tarafından eşit durumdaki alıcılara farklı davranışlar sergilenerek, hâkim durumunu kötüye kullanması gerektiğinden, dava konusu olayda Türk Telekom'un davacı dışında başka bir alıcıya farklı davrandığı yönünde davacı tarafından bir iddiada bulunulmaması ve dava dosyasındaki bilgilerden de böyle bir olayın yaşanmaması karşısında, davacı şikâyetinin reddine ilişkin Kurul kararında hukuka aykırılık görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle davanın reddine, aşağıda dökümü yapılan 77,70-YTL yargılama giderlerinin davacı üzerinde bırakılmasına, yürürlükte bulunan Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca davalı vekili için takdir olunan 500,00-YTL avukatlık ücretinin davacıdan alınarak davalıya verilmesine, istemi halinde artan posta ücreti ile fazladan yatırılan 19,90-YTL yürütmenin durdurulması harcının davacıya iadesine, 31.03.2008 tarihinde oyçokluğuyla karar verildi.

Başkan	Üye	Üye	Üye	Üye
Faruk	Ali	Orhun	Turan	Zümrüt
ÖZTÜRK	ÖZTÜRK	YET	KARAKAYA	ÖDEN
				(X)

YARGILAMA GİDERLERİ :

Toplam Harç : 43,70-YTL  
Posta Gideri : 30,00-YTL  
TOPLAM : 77,70-YTL



(X) Karşı Oy :

Dava, Türk Telekom'un denizaltı ve karasal fiberoptik kablolardaki hâkim durumunu kötüye kullandığından bahisle yapılan şikâyetin reddine ilişkin Rekabet Kurulu'nun 16.02.2006 tarih ve 06-13/155-39 sayılı kararının iptali istemiyle açılmıştır.

4054 sayılı Kanun'un 6. maddesi uyarınca, hâkim durumun kötüye kullanıldığı bulunup bulunmadığının incelenmesi için, şikâyetin maddede sayılan kötüye kullanma halleri arasında bulunması gerekli değildir. Çünkü maddede, uygulamada sık rastlanılan kötüye kullanma halleri örneklemek suretiyle sayılmıştır. Başka bir deyişle, hâkim durumun kötüye kullanılması maddede belirtilen davranışlarla sınırlı değildir.

Uyumsuzluğa gelince; şikâyetin konusu olan denizaltı ve karasal fiber optik kablolar bakımından Türkiye içerisinde Türk Telekom'un fiili olarak tekel durumda bir işletme olması nedeniyle, DANTE projesinin Türkiye ayağı için gerekli olan bağlantı ve veri transferi hizmetinin ancak ve ancak Türk Telekom'dan kiralık kapasite talep etmek yoluyla sağlanabilmesi mümkün olduğundan, Türk Telekom'un bu pazarda hâkim durumda olduğu açıktır.

Dava dosyasının incelenmesinden; Türk Telekom'un DANTE Projesi kapsamında açılan ihaleye yönelik davacının taleplerini ihale tarihine kadar karşılamadığı, geçen süre boyunca tekrarlanan taleplere karşın, Türk Telekom'un kendisinden mal ve hizmet talep eden bir müşterisine, talepleri konusunda herhangi bir yanıt verilmemesinin ya da bu müşterinin, talepleri konusunda bilgilendirilmemesinin, sunduğu hizmet satışları ile gelir elde eden rasyonel bir teşebbüs tavrı olmadığı, ayrıca, Eser Telekom tarafından talep edilen söz konusu hizmetin sağlanması açısından, uluslararası data devrelerinin Türkiye ile karşı ülkelerde sonlanacağı açık adreslere ilişkin eksikliklerin, Türk Telekom'un Eser Telekom tarafından yapılan ve pek çok kez yinelenen başvurulara sessiz kalmasının gerekçesi olamayacağı, bu eksiklik, karşılıklı iş yapma ve gelir elde etme güdüsü ile hareket eden teşebbüslerin sessiz kalmak yerine iletişim kurma yoluyla sergileyecekleri çabalar aracılığıyla kolayca giderilebilecek nitelikte olduğu anlaşılmaktadır.

Bu durumda; Türk Telekom'un Kanun'un 6. maddesine aykırı olarak hâkim durumunu kötüye kullandığı yolunda soruşturma açılmasını gerektirecek nitelikte ciddi bilgi ve belgeler bulunduğu anlaşıldığından, soruşturma açılmaması yönünde alınan dava konusu Rekabet Kurulu kararında 4054 sayılı Kanun'a uyarlık görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle, Kurul kararının iptali gerektiği oyu ile, davanın reddine ilişkin çoğunluk kararına karşıyım.

Üye  
Zümrüt ÖDEN

