

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2009-2-183 (Önaraştırma)
Karar Sayısı : 10-04/39-19
Karar Tarihi : 12.01.2010

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

10 Başkan : Prof. Dr. Nurettin KALDIRIMCI
Üyeler : Mehmet Akif ERSİN, Doç. Dr. Mustafa ATEŞ, İsmail Hakkı
KARAKELLE, Doç. Dr. Cevdet İlhan GÜNAY, Murat
ÇETİNKAYA, Reşit GÜRPINAR

B. RAPORTÖRLER: Adnan AKGÜN, Esmâ GÜNDOĞDU

C. BAŞVURUDA

BULUNAN : -
.....

20 **D. HAKKINDA ÖNARAŞTIRMA YAPILAN:**

- Türk Telekomünikasyon A.Ş.
Turgut Özal Bulvarı Aydınlikevler 06103 Ankara

E. DOSYA KONUSU: Türk Telekomünikasyon A.Ş.'nin, Balıkesir'de TTNET ile diğer internet servis sağlayıcıları arasında ayrımcılık yaptığı iddiası.

F. İDDİALARIN ÖZETİ: tarafından gönderilen e-postada özetle;

- Balıkesir'de internet kafe işleten ve internet bağlantısını "SmileADSL" ile gerçekleştiren başvuru sahibinin 31.07.2009 tarihinde internet bağlantısının kesildiği,
- 30 - Başvuru sahibinin Türk Telekom ve Smile ADSL ile yaptığı telefon görüşmelerinde, bölgesel bir çalışma (santral taşınması) nedeniyle bağlantının kesildiğini ve bir gün içinde bağlantının sağlanacağını öğrendiği,
- Ertesi gün işyerine gittiğinde bağlantısının sağlanmamış olması üzerine etraftaki işyerlerinde yaptığı araştırmada, "TTNET" aboneleri olanların bağlantılarının öncelikli olarak sağlandığını, "SmileADSL, Biri, TurkNet" gibi diğer servis sağlayıcılarının aboneleri olanlarda ise, sorunun devam ettiğini öğrendiği,
- Türk Telekom'un servis sağlamadaki güçlü konumunu kullanarak, TTNET ile diğer internet servis sağlayıcıları arasında ayrımcılık yaptığı ve diğer
40 servis sağlayıcılarının abonelerini mağdur ettiği

ifade edilmekte ve söz konusu iddiaların incelenmesi talep edilmektedir.

G. DOSYA EVRELERİ: Kurum kayıtlarına 05.08.2009 tarih ve sayı ile giren şikâyet üzerine yapılan inceleme neticesinde hazırlanan 26.08.2009 tarih ve 2009-2-183/İİ-09-EG sayılı İlk İnceleme Raporu, 07.09.2009 tarih ve REK.0.02.02.00/82 sayılı Başkanlık Önergesi ile Rekabet Kurulu'nun 09.09.2009 tarih ve 09-41 sayılı toplantısında görüşülmüş ve Türk Telekomünikasyon A.Ş. hakkında önaraştırma yapılmasına karar verilmiştir. Dosya konusuna ilişkin olarak, 5809 sayılı Elektronik

50 Haberleşme Kanunu'nun 7. maddesi gereğince 26.08.2009 tarih ve 3591 sayılı yazı ile Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu'ndan (BTK) görüş talep edilmiştir. Konuya ilişkin BTK görüşü ve talep edilen bilgileri içeren yazı 13.11.2009 tarih ve 8166 sayı ile Kurum kayıtlarına intikal etmiştir. Yapılan inceleme sonucunda hazırlanan 04.01.2010 tarih ve 2009-2-183/ÖA-10-AA sayılı Öneri Raporu 05.01.2010 tarih, REK.0.06.00.00-110/3 sayılı Başkanlık Önergesi ile 10-04 sayılı Kurul toplantısında görüşülerek karara bağlanmıştır.

H. RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ: İlgili raporda; dosya konusu iddialara yönelik olarak Türk Telekomünikasyon A.Ş hakkında 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca soruşturma açılmasına gerek olmadığı sonuç ve kanaatine ulaşıldığı ifade edilmektedir.

I. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

60 I.1. Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu Görüşü

5809 sayılı Elektronik Haberleşme Kanunu'nun (EHK) 7. maddesi gereğince BTK'dan gelen görüş yazısında özetle; Balıkesir ili Hacı İlbey bölgesinde en çok aboneye sahip 3 (üç) internet servis sağlayıcısı olan Koç-Net, Doğan Telekom ve Super Online'dan alınan bilgiler çerçevesinde Türk Telekom'un söz konusu bölgede bağlantı sağlamada TNet'e öncelik tanıyarak internet servis sağlayıcıları arasında ayrımcılık yaptığı iddiasını destekler mahiyette bir bilgiye rastlanılmadığı ifade edilmektedir.

I.2. Değerlendirme

70 Şikayetin konusunu, Balıkesir'in bir mahallesinde Türk Telekom'un, kendisiyle aynı ekonomik bütünlük içinde yer alan TNet abonelerinin bağlantısını, "SmileADSL" abonesi olan şikayet sahibi internet kafe işletmecisinin ve çevredeki TNet dışındaki diğer internet servis sağlayıcılarına ait abonelerin internet bağlantısından daha önce sağladığı, bağlantı sağlamada TNET abonelerine uygulanan bu önceliğin TNet ile diğer internet servis sağlayıcıları arasında ayrımcılık yapıldığının bir göstergesi olduğu iddiası oluşturmaktadır.

80 TNet, Rekabet Kurulu'nun 02.09.2004 tarihli toplantısında Türk Telekom'un özelleştirilmesine ilişkin olarak sunduğu "TNet'in ayrı bir tüzel kişiliğe kavuşturulması" yönündeki görüşü doğrultusunda, özelleştirme işlemi sonrasında Türk Telekom tarafından 26.04.2006 tarihinde kurulmuş ve BTK'nın 09.05.2006 tarihli kararıyla kablolu ve kablosuz internet servis sağlayıcılığı hizmeti için genel izin kapsamında yetkilendirilerek faaliyetlerine başlamıştır. TNet'in hisselerinin %99,96'sı Türk Telekom'a aittir. TNet ile Türk Telekom aynı ekonomik bütünlük içerisinde yer alması nedeniyle, ayrı tüzel kişilikler olsa bile rekabet hukukunda tek bir teşebbüs niteliğinde kabul edilmektedir.

90 10.11.2008 tarihinde yürürlüğe giren EHK'nin 6. maddesinde BTK'ya, elektronik haberleşme sektöründe; rekabeti tesis etmeye ve korumaya, rekabeti engelleyici, bozucu veya kısıtlayıcı uygulamaların giderilmesine yönelik düzenlemeleri yapmak, bu amaçla ilgili pazarlarda etkin piyasa gücüne sahip işletmecilere ve gerekli hallerde diğer işletmecilere yükümlülükler getirmek ve mevzuatın öngördüğü tedbirleri almak görev ve yetkisi verilmiştir. Bu amaçla BTK tarafından, 01.09.2009 tarih ve 27336 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan "Elektronik Haberleşme Sektöründe Etkin Piyasa Gücüne Sahip İşletmeciler ile Bu İşletmecilere Getirilecek Yükümlülüklerin Belirlenmesi Hakkında Yönetmelik" (EPG Yönetmeliği) çıkarılmıştır. Buna ilaveten, BTK, EPG Yönetmeliği'nin 6. maddesinde yer alan "Kurum tarafından pazar analizleri

100 *en az üç yılda bir yapılır” hükmüne binaen, ilki 2005 yılında gerçekleştirilmiş olan “Genişbant ve Ses Hizmetlerinin Sunumu için Bakır Kablo Ağına Paylaşımlı Erişimi de İçeren Toptan Ayrıştırılmış Erişim Piyasasının”¹ tanımlanması ve bu piyasada EPG’ye sahip işletmeci(ler) bulunup bulunmadığına ilişkin çalışmanın ikincisini başlatmıştır. BTK tarafından gerçekleştirilen ilk piyasa analizi çalışmaları neticesinde ise, Türk Telekom bu pazarda EPG’ye sahip işletmeci olarak belirlenmiş ve bu karar 17.03.2006 tarih ve 26111 sayılı Resmi Gazete’de ilan edilmiştir.*

110 Öte yandan, daha önce de ifade edildiği üzere, EHK’nin yürürlüğe girmesinin ardından, BTK, ikincil mevzuatının EHK’ye uyumlu hale getirilmesi için çalışmalar başlatmıştır. Bu kapsamda EPG Yönetmeliği’nin 6. maddesinin 1. fıkrasında yer alan *“İlgili pazarlarda etkin piyasa gücüne sahip işletmecilerin belirlenmesi amacıyla Kurum resen ya da en az bir işletmecinin gerekçeli talebi üzerine pazar analizi yapabilir. Kurum tarafından pazar analizleri en az üç yılda bir yapılır.”* hükmü gereği en son 2005 ve 2006 yıllarında gerçekleştirilen pazar analizlerinin de bu çerçevede yenilenmesi gerekmiştir. Bununla birlikte, anılan Yönetmeliğin Geçici 1. maddesinde

120 2005 ve 2006 yıllarında yapılan pazar analizlerine ilişkin alınmış olan kararların, aksi yönde Kurul Kararı olmadıkça 2009 yılı sonuna kadar geçerli olacağı hükmüne bağlanmıştır. Bu bağlamda Türk Telekom 2009 yılı sonuna kadar “Fiziksel şebeke Altyapısına Erişim Piyasası”nda EPG’ye sahip işletmeci olarak kendisi hakkında getirilen yükümlölükleri yerine getirmeye devam etmektedir.

120 EPG Yönetmeliği’nin “Etkin Piyasa Gücüne Sahip İşletmecilere İlişkin Yükümlölükler” başlığını taşıyan 11. maddesinin 1. fıkrasının (c) bendinde EPG’ye sahip işletmecilere ayırım gözetmeme yükümlölüğü getirilebileceği düzenlenmiştir. Aynı şekilde 08.09.2009 tarih ve 27343 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan Erişim ve Arabağlantı Yönetmeliği’nin “Ayrım gözetmeme” başlıklı 10. maddesinde de BTK’nın,

130 ilgili pazarda etkin piyasa gücüne (EPG) sahip işletmecilere, elektronik haberleşme hizmetlerini sağlamak için kendi kullandıkları veya üçüncü şahışların elektronik haberleşme hizmetlerini sunmak için gereksinim duydukları hizmetleri, söz konusu hizmetleri talep edenlere ayırım gözetmeksizin ve kendi ortaklarına, iştiraklerine veya ortaklıklarına sağladıkları ile aynı koşul ve kalitede temin etme yükümlölüğü getirebileceği hükmüne bağlanmıştır.

Bu kapsamda, Türk Telekom’a, EHK’nin 19. maddesi ve Erişim ve Arabağlantı Yönetmeliği’nin 11. maddesi uyarınca ilgili pazarda etkin piyasa gücüne sahip işletmeci olması nedeniyle referans erişim teklifi hazırlama ve ilgili hizmetleri talep edenlere BTK tarafından onaylanan referans erişim tekliflerindeki şartlarla erişim sağlama yükümlölüğü de getirilmiştir. Bu bağlamda 2008 Referans Al-Sat Yöntemiyle XDSL Toptan Satış Teklifi’nin 1.4.4.1. maddesinde Türk Telekom’a getirilen yükümlölüklerden biri de servis sağlayıcıyı, teklif kapsamındaki hizmetlerden ilgili mevzuat çerçevesinde ücreti karşılığında, işbu referans teklifte yer alan prosedürlere göre servis sağlayıcılar arasında ayırım gözetmeyecek şekilde yararlandırmaktır. Aynı şekilde Türk Telekom’un 2008 Referans Yerel Ağa Ayrıştırılmış Erişim Teklifi, 2008 Referans ATM Seviyesinde Veri Akış Erişimi Teklifi ve 2008 Referans IP Seviyesinde Veri Akış Erişimi Teklifi’nin ilgili maddelerinde de benzer yükümlölükler yer almaktadır.

¹Söz konusu piyasanın ismi, Avrupa Komisyonu’nun 17.12.2007 tarih ve 2007/879/EC sayılı Tavsiye Kararında “Sabit Bir Yerden Paylaşımlı ve Tam Ayrıştırılmış Erişimi de İçeren şebeke Altyapısına Toptan (Fiziksel) Erişim” olarak değiştirilmif olup söz konusu karar doğrultusunda BTK tarafından ilgili pazar “Fiziksel şebeke Altyapısına Erişim Piyasası” olarak adlandırılmıştır.

140 Tüm bunlara ilaveten, Erişim ve Arabağlantı Yönetmeliği'nin 21. maddesinde BTK'ya, yükümlü işletmecinin ayırım gözetmeme yükümlülüğünü ihlal etmesi durumunda, işletmeciye bir önceki takvim yılındaki net satışlarının yüzde birine kadar idari para cezası verme yetkisi tanınmıştır.

Bu çerçevede şikayet konusu iddia ile ilgili olarak yukarıda yer verilen BTK görüşünde, BTK tarafından şikayet konusu olayın geçtiği iddia edilen bölgede yapılan araştırmada, Türk Telekom'un TNet'e öncelik tanıyarak, internet servis sağlayıcılar arasında ayrımcılık yaptığı iddiasını destekler mahiyette bir bilgiye rastlanmadığı ifade edilmiştir.

150 Yukarıda da ifade edildiği gibi, Rekabet Kurulu'nun telekomünikasyon sektörüne yönelik alacağı kararlar öncesinde, BTK'nın görüşünün alınması zorunludur. Sektörel düzenleyici BTK, rekabetin sağlanması amacı içerenler de dahil olmak üzere sektörde bir takım öncül düzenlemeler yapmakta ve düzenlemelere uyulup uyulmadığını denetlemektedir. Dosya kapsamında verilen BTK görüşünde ise, şikayet konusu iddia ile ilgili olarak, EPG'ye sahip işletmeci konumundaki Türk Telekom hakkında iddiaların geçtiği bölgede erişim ve arabağlantı yönetmeliği kapsamındaki yükümlülüklerini yerine getirmediğine dair bir bulguya ulaşılmadığı ifade edilmektedir. Dolayısıyla dosya konusu şikayete yönelik olarak 4054 sayılı Kanun çerçevesinde herhangi bir işlem tesis edilmesine gerek olmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

J.SONUÇ

160 Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre; dosya konusu iddialara ilişkin olarak 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca soruşturma açılmasına gerek olmadığına, şikayetin reddine OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.