

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

(Danıştay Kararları Üzerine Verilen)
REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2005-2-99
Karar Sayısı : **12-64/1636-599** (Önaraştırma)
Karar Tarihi : 13.12.2012

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

Başkan : Prof.Dr. Nurettin KALDIRIMCI
Üyeler : Doç. Dr. Mustafa ATEŞ, İsmail Hakkı KARAKELLE,
Dr. Murat ÇETİNKAYA, Reşit GÜRPINAR

B. RAPORTÖRLER : Ümit Nevruz ÖZDEMİR, Hatice YAVUZ

C. BAŞVURUDA

BULUNAN : - Gizlilik talebi bulunmaktadır.

D. HAKKINDA İNCELEME

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

- (1) **E. DOSYA KONUSU:** 03.07.2008 tarih ve 08-43/586-219 sayılı Kurul kararının, Danıştay 13. Dairesi'nin 13.02.2012 tarih ve 2008/13184 E., 2012/359 K. sayılı kararı ile iptal edilmesi üzerine, Türk Telekomünikasyon A.Ş. (Türk Telekom)'nin uzak mesafe telefon hizmeti işletmecilerinin iktisadi faaliyetlerini zorlaştırdığı iddiaları ile bu işlem ve eylemlere yönelik geçici tedbir kararı verilmesi talebine ilişkin dosyanın yeniden değerlendirilmesi.
- (2) **F. İDDİALARIN ÖZETİ:** Yapılan başvuruda özetle Türk Telekom'un;
- Çağrı sonlandırma konusunda arabağlantı sürecini keyfi bir şekilde uzattığı, şöyle ki;
 - Referans arabağlantı tarifesinin onaylanmamasını gerekçe göstererek imzadan kaçındığı,
 - Standart Arabağlantı Referans Ücretini uygulamadığı,
 - Arabağlantı ücretlerinde ayrımcılık yaptığı,
 - Peak/off peak uygulamasını Uzak Mesafe Telefon Hizmeti (UMTH) işletmecilerine yansıtmadığı,
 - Çağrı başlatma konusunda;
 - Alternatif teknolojilerin kullanılmasını engellediği,
 - No.7 olmayan santrallerden çağrı başlatılmasını engellediği,
 - Bazı Türk Telekom abone gruplarını UMTH işletmecilerine kapattığı,
 - Ankesörlü telefonlardan UMTH hizmetinin sunulmasını engellediği ve telefon kartlarında ayrımcılık yaptığı,
 - Çağrı taşıma konusunda kiralık hatlar üzerinden çağrı başlatılmasını engelleme odaklı eylemlerde bulunduğu
 - ve ayrıca;
 - Bazı İl Telekom Müdürlükleri aracılığıyla UMTH işletmecilerinin faaliyetleri konusunda aboneleri yanlış bilgilendirdiği,
 - UMTH işletmecilerinin faaliyete geçebilmesi için yapması gereken hazırlıkları bilinçli olarak yapmadığı,
 - Şikâyetçilerin trafiğini bilinçli olarak kestiği

iddia edilmektedir. Ayrıca, Türk Telekom hakkında doğrudan soruşturma açılması, söz konusu uygulamalara yönelik tedbir kararı alınması talep edilmiştir.

- (3) **G. DOSYA EVRELERİ:** Kurum kayıtlarına 06.10.2005 tarih ve 7019 sayı ile giren başvuru üzerine Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu (BTK)¹'nin görüşü de dikkate alınarak düzenlenen 16.12.2005 tarih ve 2005-2-99/İİ-05-Öİ sayılı İİK İnceleme Raporu görüşülerek, 22.12.2005 tarih ve 05-87/1199-348 sayı ile 4054 sayılı Kanun çerçevesinde önaraştırma yapılmasına ya da soruşturma açılmasına gerek olmadığına karar verilmiştir.
- (4) Rekabet Kurulunun söz konusu kararı, Danıştay 13. Dairesi'nin 20.11.2007 tarih, 2006/2052 E., 2007/7582 K. sayılı ve 2006/2173 E., 2007/7593 K. sayılı kararları ile iptal edilmiştir. Bunun üzerine hazırlanan 11.04.2008 tarih ve 2008-2-71/BN-08-AD sayılı Bilgi Notu Kurulun 24.04.2008 tarihli toplantısında görüşülmüş, başvurunun yeniden değerlendirilmesi için 4054 sayılı Kanun'un 40. maddesinin 1. fıkrası ve Çalışma Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik'in 55. maddesinin 1. fıkrası uyarınca önaraştırma yapılmasına 08-30/370-M sayı ile karar verilmiştir. Yapılan önaraştırma çerçevesinde, BTK'nın Görüşü de dikkate alınarak hazırlanan 27.06.2008 tarih ve 2005-2-99/ÖA-08-HSÖ sayılı Önaraştırma Raporu 03.07.2008 tarihli Kurul toplantısında ele alınmış ve dosya konusu iddialara yönelik olarak 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca soruşturma açılmasına gerek olmadığına ve şikayetin reddine 08-43/586-219 sayı ile karar verilmiştir. Ancak, Danıştay 13. Dairesi tarafından 13.02.2012 tarih ve 2008/13184 E., 2012/359 K. sayılı karar ile 08-43/586-219 sayılı Kurul kararı da iptal edilmiştir.
- (5) Anılan iptal kararı üzerine, dosya konusuna ilişkin olarak Türk Telekom hakkında önaraştırma yapılmasına 28.08.2012 tarih ve 12-42/1273-M sayı ile karar verilmiştir. Bu çerçevede yapılan inceleme üzerine hazırlanan 30.11.2012 tarih ve 2005-2-99/ÖA sayılı Önaraştırma Raporu görüşülerek karara bağlanmıştır.
- (6) **H. RAPORTÖR GÖRÜŞÜ:** İlgili Rapor'da, Türk Telekom hakkında 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun (4054 sayılı Kanun)'un 41. maddesi uyarınca soruşturma açılmasına gerek olmadığı ifade edilmiştir.

I. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

I.1. Danıştay 13. Dairesi'nin İptal Kararı

- (7) Danıştay 13. Dairesi'nin, 13.02.2012 tarih ve 2008/13184 E., 2012/359 K. sayılı iptal kararında, telekomünikasyon mevzuatı ve 4054 sayılı Kanun hükümleri ile BTK ve Rekabet Kurulunun yetki ve görev alanları birlikte değerlendirilmiş;
- Rekabet Kurumunun istisnasız bir şekilde tüm mal ve hizmet piyasalarındaki rekabet ihlallerini tespit etmek ve yaptırım uygulamak konusunda yetkili ve görevli bir kurum olduğu,
 - 4054 sayılı Kanun'un bu konudaki genel nitelikli kanun olduğu, ancak telekomünikasyon sektörünü düzenleyen mevzuatta da rekabetin korunması yönünde ve rekabet ihlali de sayılabilecek nitelikte davranışlar karşısında idari yaptırım uygulanması yönünde hükümler bulunduğu açık olmakla birlikte, telekomünikasyon mevzuatında öngörülen istisnai haller dışında, Rekabet

¹ 2813 sayılı Telsiz Kanununda değişiklik yapan 27.1.2000 tarihli ve 4502 sayılı Kanunla kurulan Telekomünikasyon Kurumu, 10.11.2008 tarihli ve 5809 sayılı Elektronik Haberleşme Kanunu ile yeni bir düzenlemeye tabi olmuş ve adı Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu (BTK) olarak değiştirilmiştir. Bu kapsamda, ilgili Danıştay kararı da dahil olmak üzere dosya genelinde, Telekomünikasyon Kurumu olarak geçen yerler, söz konusu Kurumun yeni adı olan BTK ile değiştirilmiştir. Ayrıca, BTK kısaltması bazı yerlerde Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurulu yerine geçecek şekilde de kullanılmıştır.

Kurulunun genel olarak rekabetçi olmayan davranışların ortaya çıkmasından sonra ihlalin tespiti ve yaptırım uygulaması yoluna gidebileceği,

- BTK'nın ise telekomünikasyon piyasasının rekabetçi bir yapıya kavuşmasını sağlamak amacıyla, piyasa koşullarını önceden yaptığı sektöre özgü düzenleyici işlemler ve aldığı tedbirler vasıtasıyla sağlamakla görevli olduğu, yapacağı düzenlemelerin genel olarak piyasanın yapısal sorunlarını gidermeye yönelik teknik düzenlemeler niteliğinde olduğu,
- Rekabet Kurulunun piyasalarda yapısal problemler nedeniyle kendiliğinden veya kamusal müdahalelerle ortaya çıkan aksaklıklara doğrudan müdahale ve düzenleme yetkisinin bulunmadığı, bu görev ve yetkinin ilgili piyasada görevli ve yetkili regülasyon kurumlarına, düzenlenmemiş sektörlerde ise devlete ait olduğu,
- Rekabet Kurulunun bu noktada görev ve yetkisinin 4054 sayılı Kanun'un ilgili maddelerini ihlal eden teşebbüs ve teşebbüs birliği davranışlarının cezalandırılması olduğu ve belirtilen konularda ise anılan Kanun'un 27. maddesi çerçevesinde görüş bildirme görev ve yetkisi bulunduğu

belirtilmiştir.

(8) Ayrıca kararda;

- Bir piyasanın düzenleyici ve denetleyici bir kurumun regülasyonuna tabi olmasının o piyasada yer alan faaliyetleri 4054 sayılı Kanun kapsamı dışına çıkarmayacağı,
- Rekabet Kurulunun 4054 sayılı Kanun çerçevesinde tüm mal ve hizmet piyasalarında rekabeti engelleyici, bozucu veya kısıtlayıcı anlaşma, karar ve uygulamaları ile piyasaya hâkim olan teşebbüslerin bu hâkimiyetlerini kötüye kullanmalarını önlemek, bunun için gerekli düzenleme ve denetimleri yaparak rekabetin korunmasını sağlamakla görevlendirilmiş olduğu,
- Söz konusu düzenleyici kurumların piyasa hakkındaki tasarruflarında rekabetçi bir piyasa düzeni sağlamakla yükümlü olmalarına rağmen, piyasada gerçekleşen rekabet ihlallerinin tespit ve idari yaptırıma tabi tutulmasının, Kanun veya ikincil düzenlemelerle öngörülen istisnalar dışında, 4054 sayılı Kanun kapsamında Rekabet Kurulunun görev alanına girdiği
- Nitekim dava konusu Kurul kararının alındığı tarih itibarıyla yürürlükte olduğu şekliyle her iki idarenin görev ve yetkilerinin yasalarda ayrıntısıyla belirlenmiş olduğu, telekomünikasyon sektöründe yaşanacak rekabet ihlâlini belirleme ve bu konuda yaptırım uygulama konusunda genel yetkinin Rekabet Kuruluna verilmiş olduğu,
- Bu çerçevede; davacı iddialarının telekomünikasyon mevzuatını ilgilendirdiği açık olmakla birlikte, bu iddialar karşılığında BTK ve Rekabet Kurulunun izleyeceği yollar ve alacağı kararların farklı olduğu,
- BTK'nın amacı, telekomünikasyon piyasasında rekabetin tesisi, rekabetin engellenmesine ve rekabetçi zararın önlenmesine yönelik tedbirlerin alınması ve düzenlemelerin yapılması olmakla birlikte, Rekabet Kurulunun telekomünikasyon sektöründeki teşebbüsler hakkında ileri sürülen ihlal iddiaları hakkında açabileceği bir soruşturma sonucunda verebileceği idari para cezasının, anti-rekabetçi davranışların ve bunun altında yatan saikin cezalandırılmasına yönelik olacağı,
- BTK'nın aldığı tedbirler ve yaptığı düzenlemelerle mevcut rekabet ihlalinin etkilerinin sona ermesi ve rekabetçi zararın tamamen ortadan kalkması ve konunun salt telekomünikasyon mevzuatını ilgilendiren teknik bir hususa ilişkin

olması halinde Rekabet Kurulunun soruşturma açıp açmama konusunda bir takdir yetkisi bulunmakla birlikte, bu takdir yetkisinin 4054 sayılı Kanun'un öngördüğü amaca uygun ve hukuka uygun bir şekilde kullanılması gerektiği,

- Şikâyet konusu fiiller hakkında ilgili mevzuat hükümleri uyarınca BTK tarafından aynı fiil hakkında uygulanabilecek idari yaptırımların Rekabet Kurulu tarafından dikkate alınması ve genel olarak iki Kurumun işbirliği içerisinde bulunması gerektiği,
- Davacı şirketin şikâyete konu bazı iddialarına ilişkin, BTK kararlarının alınmasına sebep olan Türk Telekom davranışlarının, hâkim durumun kötüye kullanılması niteliğinde olduğunun saptanması veya bu duruma yönelik somut delillere ulaşılması halinde, konu hakkında Rekabet Kurulunca soruşturma açılması ve ihlalin kesin olarak tespiti halinde yaptırım uygulanmasının önünde bir engel bulunmadığı,
- Telekomünikasyon mevzuatını ilgilendirdiği gerekçesiyle veya ihlal olduğu iddia olunan hususların BTK onayıyla gerçekleştiği belirtilen durumlarda da 4054 sayılı Kanun çerçevesinde gerekli araştırmanın yapılması gerektiği, nitekim aksi kabulün piyasada hâkim durumda bulunan teşebbüsün faaliyette bulunduğu piyasa nedeniyle rekabete aykırı davranışlarının yaptırımsız kalması sonucunu doğuracağı, diğer yandan regülasyon kurumlarının kararları doğrultusunda hareket eden teşebbüslerin her durumda rekabet hukuku kurallarından bağışık tutulamayacağı

gerekçelerine yer verilmiştir.

- (9) Danıştay 13. Dairesi'nin yukarıda yer verilen iptal gerekçelerinin esasını; Rekabet Kurulunun, iddialara ilişkin olarak BTK'nın görüşünü ve mevcut olması halinde Türk Telekom'un söz konusu uygulamalarına yönelik tesis etmiş olduğu yaptırımları da dikkate alarak, iddia konusu uygulamaları 4054 sayılı Kanun kapsamında incelemesi gerekirken, bu uygulamaların BTK onayı ile gerçekleştirildiği veya BTK mevzuatına tabi olduğu gerekçesiyle müdahaleden kaçınmasının hukuka aykırı olduğu şeklindeki değerlendirme oluşturmaktadır.

I.2. BTK Görüşü

- (10) BTK tarafından gönderilen 20.06.2008 tarih ve 3914 sayı ile Kurum kayıtlarına giren Görüş'te, Rekabet Kurumu kayıtlarına 21.11.2005 tarih ve 8219 sayı ile giren 16.11.2005 tarih ve 34832-17901 sayılı yazı ekinde gönderilen görüşe ilave edilecek bir husus bulunmadığı belirtilmektedir. Söz konusu yazı ekinde gönderilen görüşte şikâyet konularına ilişkin çeşitli hususlara yer verilmiştir.
- (11) Bu çerçevede BTK, şikâyet dilekçesindeki çağrı sonlandırmaya yönelik iddialara ilişkin olarak;
- Şikâyetçilerden birinin Türk Telekom ile 17.08.2004 tarihinde arabağlantı sözleşmesi yaptığı, buna karşılık diğer şikâyetçilerin Türk Telekom ile arabağlantıya ilişkin anlaşma tesis edemedikleri; şikâyetçilerden birinin 18.08.2004 tarihinde, diğerinin ise 19.08.2004 tarihinde uzlaştırma prosedürü için BTK'ya başvurduğu ve bu kapsamda 15.09.2004 tarih ve 2004/509 sayılı BTK kararı ile uzlaştırma prosedürünün işletilmeye başlandığı,
 - Söz konusu uzlaştırma prosedürü devam ederken, şikâyetçilerden birinin 21.10.2004 tarihinde, diğerinin ise 02.12.2004 tarihinde uzlaştırma prosedürünü beklemeksizin kendi inisiyatifleri ile arabağlantı sözleşmesi imzaladıkları, bu nedenle, şikâyetçiler ile Türk Telekom arasındaki uzlaştırma sürecinin sona

erdirildiği, BTK'nın uzlaştırma süreçleri devam eden diğer UMTH işletmecilerine uygulanmak üzere geçici ücretleri 27.12.2004 tarihinde belirlediği,

- Standart arabağlantı referans ücret tarifelerinin, 406 sayılı Kanun'un 10. maddesi hükmü uyarınca, ilgili işletmecilerin, uygun olduğu ölçüde, kendi standart hüküm ve şartları içine dâhil edebilecekleri ücretler olduğu,
- Türk Telekom'un peak/off peak uygulamasının, UMTH işletmecilerinin sunmaya yetkili olmadığı yerel (şehir içi) aramalar için söz konusu olduğu,
- Ayrıca Türk Telekom ile UMTH işletmecileri arasında imzalanan arabağlantı sözleşmelerinin mevzuat kapsamında BTK tarafından incelenmekte olduğu, sözleşmelerde mevzuata aykırı bulunan hususlara ilişkin olarak gerekli değişikliklerin yapılması sürecinin devam ettiği

belirtilmiştir.

(12) Çağrı Başlatma ve Çağrı Taşıma ile ilgili iddialara ilişkin olarak ise, BTK Görüşü'nde;

- ISDN PRI hizmetlerinin UMTH işletmecileri tarafından kullanılmasına izin verilmemesi ile ilgili olarak; BTK'ya da şikâyette bulunulduğu ve BTK'nın konunun çözümüne ilişkin olarak 10.01.2005 tarih ve 2005/21 sayılı kararı aldığı ve söz konusu kararda, UMTH işletmecilerinin, yurtdışından gelen çağrıları telefon hizmeti sunan işletmecilerde sonlandırabilecekleri ve telefon trafiğini taşıyabilecekleri, UMTH işletmecilerinin, şebekeler arası trafik aktarımına yönelik olarak ISDN de dâhil olmak üzere her türlü teknolojiyi kullanabilecekleri, Türk Telekom'un bu talepleri karşılamakla yükümlü olduğu, UMTH işletmecilerinin internet şebekesinden çağrı başlatarak arama ofisi kurabilecekleri hususlarının karara bağlandığı, alınan kararın tüm işletmecilere tebliğ edildiği ve Türk Telekom'un BTK kararına uyması yönünde çeşitli tedbirler alındığı,
- Şikâyet dilekçesinde arabağlantı için No.7 olmayan santrallerden çağrı başlatılamaması yönündeki şikâyete ilişkin olarak ise, No.7 sinyalleşmesinin tüm dünyada genel olarak arabağlantı linkleri için kullanıldığı fakat farklı bir yöntemle arabağlantı yapılmasının önünde hukuki bir engel bulunmadığı,
- Bazı abone gruplarının (Yazlık Hat, Hesaplı Hat gibi) UMTH işletmecilerine kapatıldığı iddiasına ilişkin olarak, telekomünikasyon sektöründe faaliyet gösteren işletmecilerin sundukları telekomünikasyon hizmetlerinin karşılığında kullanıcılardan talep edecekleri ücretlerin 28.08.2001 tarih ve 24507 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Tarife Yönetmeliği kapsamında düzenlendiği, bununla birlikte 31.12.2003 tarih ve 25333 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren "Türk Telekomünikasyon A.Ş. Tarifelerine Tavan Fiyat Yönteminin Uygulanmasına Yönelik Usul ve Esaslara İlişkin Tebliğ²" (Tavan Fiyat Tebliği) ile Türk Telekom'a bu Tebliğ kapsamında tarife seçeneği sunma serbestisi getirildiği, bu çerçevede Türk Telekom'un uygulamaya koyduğu ve şikâyete de konu olan tarife paketlerinin 29.06.2004 tarihinde BTK tarafından onaylandığı ve ayrıca BTK'nın Türk Telekom'un abonelerini bilgilendirmek şartıyla resen "Hesaplı Hat" tarife paketine geçirmesini de uygun bulduğu

ifade edilmektedir.

² 31.12.2003 tarih ve 25333 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren "Türk Telekomünikasyon A.Ş.'nin Bazı Hizmetlerine İlişkin Tarifelerin Tavan Fiyat Yönteminin Uygulanmasına Yönelik Usul ve Esaslara İlişkin Tebliğ" hükümleri "Sabit Telefon Şebekesine Erişim veya Sabit Şebeke Üzerinden Arama Hizmetlerine Yönelik İlgili Piyasalarda Etkin Piyasa Gücüne Sahip İşletmecilerin Bazı Hizmetlerine İlişkin Tarifelerin Tavan Fiyat Yöntemi ile Onaylanmasına Yönelik Usul ve Esaslara İlişkin Tebliğ" ile yürürlükten kaldırılmıştır.

- (13) Türk Telekom'un teknik ve ekonomik hususları bahane ederek UMTH işletmecilerinin faaliyetlerini geciktirme taktikleri uyguladığı yönündeki iddialara ilişkin olarak, BTK'nın 18.08.2005 tarihli ve 2005/563 sayılı kararında;
- İlgili mevzuat ve konuya ilişkin BTK'nın 04.05.2004 tarihli kararı çerçevesinde;
 1. İllerarası ve teknik imkânlar dâhilinde uluslararası çağrılar için tek kademeli yöntem (tüm numaraların Türk Telekom şebekesine ait platformda kesintisiz olarak çevrilmesi) ile B tipi UMTH işletmecilerinin hizmet sunmasına yönelik olarak, Türk Telekom'un söz konusu BTK kararının tebliğ tarihinden itibaren 1 ay içerisinde uygulamayı başlatması,
 2. Bu kapsamda, B tipi UMTH işletmecileri üzerinden hizmet almak isteyen abonelerin tek kademeli yöntem ile tüm uluslararası aramaları yapabilmesine yönelik gerekli hazırlıkların tamamlanması ve taşıyıcı seçim kodu kapasitesi dolayısıyla 10XYZ şeklindeki beş haneli taşıyıcı seçim kodu yapısına geçilmesi gerekli olabileceğinden, Türk Telekom'a, şebekesinde bu hususu dikkate alarak gerekli hazırlıkları yapması için 3 ay ilave süre verilmesi,
 3. A tipi UMTH işletmecilerinin hizmet sunmalarını teminen, çağrı bazında taşıyıcı seçimi imkânını engellemeyecek biçimde, taşıyıcı önseçimi uygulamasının gerçekleştirilmesine yönelik gerekli hazırlıkları tamamlaması amacıyla Türk Telekom'a 6 ay ek süre verilmesi,
 4. Ayrıca iyileştirme ve yenilemeler için gerekli maliyetin Türk Telekom tarafından karşılanması,
 - Arayan abone bilgisinin (CLI) iletilemediği santrallerde, bu santrallere bağlı abonelerden başlatılacak C Tipi UMTH'ye yönelik çağrılarda Türk Telekom'un alan içi ücretlendirmeye gitmesi,
 - Türk Telekom'un, talep eden UMTH işletmecilerine, UMTH sunulamayan santrallerin öneklerini (prefikslerini) iletmesi,
 - Türk Telekom'un 04.05.2004 tarihli kararında belirtilen sürelere uymaması nedeniyle uyarılması ve konuyla ilgili olarak yukarıda belirtilen hususların belirtilen sürelerde yerine getirilmemesi halinde yaptırım uygulanacağı

hususlarının karara bağlandığı ifade edilmektedir.

- (14) BTK'nın yukarıda yer verilen görüşleri çerçevesinde yaptığı genel değerlendirmesinde, UMTH yetkilendirmesinde ve bu yetkilendirmelere ilişkin ortaya çıkması muhtemel sorunlar dâhil olmak üzere telekomünikasyon sektörüne ilişkin düzenleme, denetleme ve uzlaştırma faaliyetlerinin BTK yetkisinde olduğu belirtilerek, anılan şikâyet ile ilgili düzenlemelerin ve tedbirlerin BTK tarafından yerine getirildiği ifade edilmektedir.
- (15) Bunların yanı sıra, Danıştay 13. Dairesi'nin, 13.02.2012 tarihli kararı sonrasında da BTK'dan 26.11.2012 tarih ve 7007 sayılı yazı ile tekrar görüş talep edilmiştir. Söz konusu yazıya cevaben BTK tarafından verilen görüş 30.11.2012 tarih ve 10095 sayılı yazı³ ile Kurum kayıtlarına intikal etmiştir.

I.3. Değerlendirme

- (16) Şikâyetin konusunu oluşturan UMTH, BTK tarafından çıkarılan ve başvurunun yapıldığı tarihte yürürlükte bulunan Yetkilendirme Yönetmeliği'nin eki olan EK-A9'un "Hizmetin Tanımı ve Kapsamı" başlıklı 1. maddesinde; *"Uzak Mesafe Telefon Hizmeti, işletmecilere ait her türlü telekomünikasyon şebekesi ve altyapısı üzerinden her türlü teknolojiyi kullanarak kullanıcılara illerarası ve/veya uluslararası telefon hizmeti*

³ Bu görüşe yapılan atıflar özellikle belirtilecektir.

sunulmasını kapsar" şeklinde tanımlanmıştır. Başvuru tarihi itibarıyla, bu hizmeti sunabilmek için işletmecilerin Yetkilendirme Yönetmeliği'nin EK-A9 numaralı ekinde yer alan koşulları sağlayarak A, B veya C tipi yetki belgelerinden birini almış olması gerekmektedir.

- (17) Anılan Yönetmelik maddesi çerçevesinde, Türk Telekom tarafından sunulan illerarası telefon görüşme hizmeti ile milletlerarası telefon görüşme hizmetlerinin UMTH işletmecilerinin sunduğu hizmetler ile doğrudan birbirine ikame hizmetler olduğu anlaşılmaktadır. Söz konusu hizmetler, 2004 yılı öncesinde Türk Telekom'un tekel olarak sunduğu hizmetlerdir. 31.12.2003 tarihinde Türk Telekom'un tekel hakkının sona ermesiyle hukuken ve 2004 yılı içerisinde bu alandaki yetkilendirmenin yapılmasıyla da fiilen uzak mesafe telefon hizmetleri rekabete açılmıştır. Bununla birlikte, dosya kapsamında yer alan şikâyeteye konu eylemlerin gerçekleştirildiği tarihlerde illerarası ve uluslararası sabit ses hizmetleri pazarı Türk Telekom'un kontrolünde bulunmaktadır.
- (18) Bu piyasada UMTH işletmecilerinin hizmet sağlayabilmesi, aynı zamanda Türk Telekom'dan çeşitli hizmetlerin sağlanmasını da gerektirmektedir. Bu hizmetler, Türk Telekom şebekesinden çağrı başlatılması (erişim hizmeti), Türk Telekom şebekesinde çağrı sonlandırılması (arabağlantı) ve trafiğin taşınması için gerekli altyapı hizmetlerinden (kiralık hatlar) oluşmaktadır. UMTH bakımından, bağlantılı pazarları oluşturan söz konusu hizmetlerle ilgili pazarlarda Türk Telekom, dosya kapsamında yer alan şikâyeteye konu eylemlerin gerçekleştirildiği tarihlerde hâkim durumda bulunmaktadır⁴.
- (19) Bu çerçevede, her biri BTK'dan yetki belgesi alarak UMTH işletmecisi olan şikâyetçilerin iddiaları temel olarak, Türk Telekom'un söz konusu işletmecilerin faaliyetlerini zorlaştırmak amacıyla çağrı başlatma, taşıma ve sonlandırma alanlarındaki rekabeti kısıtlayıcı uygulamaları başta olmak üzere, çeşitli eylemler yoluyla ilgili pazarlardaki hâkim durumunu kötüye kullandığına yöneliktir. Söz konusu iddiaların 4054 sayılı Kanun çerçevesinde değerlendirilmesinde, bu iddiaların aynı zamanda sektörel düzenlemelere tabi olan hizmetlere ilişkin olması nedeniyle 5809 sayılı Kanun'un 7. maddesi hükmü ile öngörüldüğü gibi, öncelikle bu alandaki düzenlemeler ve BTK Görüşü'nün dikkate alınması gerekmektedir.
- (20) Telekomünikasyon sektöründe yasal tekelin sona ermesinden sonra rekabetin tesis edilmesi ve rekabete daha önceden açık olmakla birlikte etkin rekabetin bulunmadığı alanlarda rekabetin sağlanması bakımından sektöre özgü düzenlemeler yapılmaktadır. Rekabete yeni açılan bir alan olması ve aynı zamanda ilgili hizmetin verilebilmesi için gerekli hizmetlerin de fiilen tekel olan işletmeciden sağlanmasının zorunlu olması nedeniyle UMTH, sektöre özgü telekomünikasyon düzenlemelerinin yoğun olarak yapıldığı alanların başında gelmektedir. Yine şikâyet dilekçesinde yer verilen iddiaların önemli bir kısmını içeren erişim ve arabağlantı konularının düzenlenmesi de sektörel düzenlemelerin ve sektörel düzenleyicilerin görevleri arasında yer almaktadır.
- (21) Bu çerçevede arabağlantıya ilişkin olarak, şikâyeteye konu dönemde yürürlükte olan 406 sayılı Kanun'un 10. maddesinde;

⁴ Türk Telekom, BTK'nın 21.2.2006 tarih ve 2006/DK-10/142 sayılı kararı ile perakende seviyede sabit telefon şebekesine erişim hizmeti piyasasında (düşük seviyede ve yüksek seviyede erişim kısımlarının tamamında); -coğrafi olmayan numaralara yapılan aramalar ile mobile doğru yapılan aramalar dahil olmak üzere- sabit bir yerde sunulan il içi, illerarası ve uluslararası telefon arama hizmetleri piyasalarında; perakende seviyede sunulan 2 Mbit/sn üzeri kiralık devrelere, uluslararası kiralık devrelere ve ulusal bazda kapasite sağlayan diğer kiralık devre hizmetlerine (ATM, F/R, Metro Ethernet, G.SHDSL vb.) ilişkin ilgili piyasa(lar)da, sabit şebekede toptan çağrı başlatma piyasasında ve sabit şebekede toptan çağrı taşıma piyasasında, kendi şebekesi üzerinde toptan çağrı sonlandırma piyasasında Etkin Piyasa Gücüne sahip işletmeci olarak belirlenmiştir.

“Bütün işletmecilerin ve kişisel telekomünikasyon tesislerini kullananların ara bağlantı talepleri, ilgili mevzuatta belirlenen haller saklı kalmak üzere, ara bağlantı sağlama yükümlülüğü olan işletmeciler tarafından karşılanır. Ara bağlantı sağlama yükümlülüğü olan işletmeciler, bu maddeye dayanarak çıkarılacak yönetmelik çerçevesinde Kurum tarafından belirlenir. Ancak, Türk Telekom her halde ara bağlantı sağlama görev ve yükümlülüğüne tabidir. Kurum tarafından ara bağlantı sağlama yükümlülüğü getirilen işletmeciler ve Türk Telekom “arabağlantı yükümlüsü” olarak anılır.

... Ara bağlantı sağlanmasına ilişkin teknik olarak imkân dâhilinde olan ve ekonomik olarak orantısız maliyetler ihtiva etmeyen talepler, makul ve haklı sebepler saklı kalmak üzere kabul edilir.

... Şebekeler arasında arabağlantı sağlanmasına yönelik olarak işletmeciler arasında yapılacak anlaşmalar, bu Kanuna ve ilgili diğer mevzuata uygun olarak taraflar arasında imzalanır ve gerekli teknik hükümleri, koşulları ve ücretleri de ihtiva eder. Bu tür tüm anlaşmalar ile bunların ekleri ve değişikliklerinin bir tasdikli sureti Kurum’a sunulur.

... Ara bağlantı anlaşması ilk talepten itibaren azami üç ay içerisinde sonuçlandırılmadığı takdirde, Kurum, ara bağlantı talep eden tarafın başvurusu halinde, kamu menfaati gözetilerek belirleyeceği esaslar çerçevesinde taraflar arasında uzlaştırma prosedürü işletir ve kamu menfaati açısından makul ve gerekli gördüğü diğer tedbirleri alabilir.

Kurum’un bu prosedürü başlatmasından itibaren Kurum tarafından bir dört hafta daha uzatılabilecek olan altı haftalık bir süre içinde tarafların bir anlaşmaya varamamaları halinde, Kurum bu arabağlantı anlaşması için uygun gördüğü hüküm, koşul ve ücretleri belirlemeye yetkilidir. Bu hüküm, koşul ve ücretler, taraflar aksini kararlaştırmadıkça veya kararlaştırılıncaya kadar geçerli olur.

Kurum; ilgili işletmecilerin, uygun olduğu ölçüde kendi standart hüküm ve şartları içine dâhil edebilecekleri, standart arabağlantı referans ücret tarifeleri yayınlar ve gerektiğinde bunları değiştirir. Kurum; bu maddenin uygulanma esaslarını ve standart referans tarifeleri, arabağlantı ve roaming anlaşmalarının tabi olduğu ayrıntıları gösteren yönetmelikler çıkarır ve standart referans tarifeleri, şebeke ara bağlantıları ve roaming ile ilgili anlaşmaların telekomünikasyon hizmetlerinin yürütülmesinde ve altyapının işletiminde serbest rekabeti engelleyici sonuçlara yol açmayacak tedbirleri alır, gerektiğinde 7.12.1994 tarihli ve 4054 sayılı Kanun hükümleri çerçevesinde Rekabet Kurumuna başvurabilir.”

hükümleri mevcuttur.

- (22) 08.09.2009 tarih ve 27343 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe giren ve kapsamı *“işletmecilerin erişim ve arabağlantıya ilişkin hak ve yükümlülükleri ile söz konusu yükümlülüklerin yerine getirilmesinde uygulanacak usul ve esaslar”* olarak belirlenen Erişim ve Arabağlantı Yönetmeliği’nin 10 maddesinde *“Kurum, ilgili pazarda etkin piyasa gücüne sahip işletmecilere, elektronik haberleşme hizmetlerini sağlamak için kendi kullandıkları veya üçüncü şahısların 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 yükümlülüğü getirebilir”*; 11 (4) maddesinde *“Kurum, 5 inci maddede belirtilen ilkeleri göz önünde bulundurarak, referans erişim tekliflerinde gerekli değişikliklerin yapılmasını işletmecilerden isteyebilir. İşletmeciler, Kurumun istediği değişiklikleri belirtilen biçimde ve verilen sürede yerine getirmekle yükümlüdürler. Verilen süre içerisinde Kurumun istediği değişikliklerin yapılmaması*

halinde, Kurum bu değişiklikleri re'sen yapabilir”, 11 (5) maddesinde ise “İşletmeciler, Kurum tarafından doğrudan onaylanan veya bu maddenin dördüncü fıkrası kapsamında değiştirilerek onaylanan referans erişim tekliflerini internet sitelerinde ve Kurum tarafından belirlenebilecek diğer yöntemlerle, Kurumun onayını müteakip bir hafta içinde yayımlamakla yükümlüdürler” ifadelerine yer verilmiştir.

- (23) Yönetmelik'in 7. maddesinde benzer şekilde; BTK'nın ilgili pazarlarda etkin piyasa gücüne sahip işletmecileri belirleyebileceği ve bu işletmecilere arabağlantı dâhil olmak üzere, Yönetmeliğin 8 ila 16. maddelerinde belirtilen yükümlülüklerden birini, birkaçını ya da tamamını getirebileceği düzenlenmektedir.
- (24) Yönetmelik'in 17. maddesinde; işletmecilerin erişim ve/veya arabağlantı tarifelerini, ilgili mevzuata, yetkilendirmelerinde öngörülen şartlara ve BTK düzenlemelerine aykırı olmamak kaydıyla kendi aralarında müzakere ederek serbestçe belirleyeceği belirtilmekte ve sözleşme serbestisi esasına yer verilmektedir.
- (25) Yönetmelik'in 13. maddesinin 1. fıkrasında; işletmecilerin arabağlantı tarifelerini Yönetmelikte yer verilen esaslar çerçevesinde serbestçe belirleyebileceği, 2. fıkrasında ise BTK'nın ilgili pazarda etkin piyasa gücüne sahip işletmecilere, tarifelerini maliyet esaslı olarak belirleme yükümlülüğü getirebileceği belirtilmektedir.
- (26) Yönetmelik'in 12. maddesinin 3. fıkrasında; *“Kurum, tarifelerin maliyet esaslı belirlenmediğine karar vermesi halinde tarifeleri maliyet esasına göre belirler. Kurum, tarifeleri maliyet esasına göre belirleyinceye kadar diğer ülke uygulamalarını, daha önce uygulanmakta olan ücretler ve düzenlemeye konu olan hizmetin toptan ve perakende seviyede aynı ve/veya benzer pazarlarda sunulan diğer hizmetlerle olan ilişkisi çerçevesinde uygun olduğu ölçüde dikkate alarak tarifeleri belirleyebilir ve/veya tarifelere üst sınır koyabilir. Kurumun belirlediği tarifelere uyulması zorunludur”* ifadelerine yer verdikten sonra, *“Uzlaşmazlıkların Çözümü”* başlıklı 18. maddesinde işletmecilerin yeni bir erişim talebinden itibaren azami iki ay içerisinde anlaşma tesis edilememesi veya mevcut erişim sözleşmesinde bu Yönetmelik kapsamında herhangi bir anlaşmazlık vuku bulması halinde, taraflardan herhangi birinin BTK'dan uzlaştırma prosedürünün işletilmesini talep edebileceği hüküm altına alınmaktadır. Yine aynı maddede, uzlaşma sağlanamaması halinde BTK'nın anlaşma için uygun gördüğü ve işletmeciler için bağlayıcı olan hüküm, koşul ve ücretleri belirlemeye yetkili olduğu ifade edilmektedir.
- (27) Yukarıda kısaca belirtilen mevzuat hükümlerinden de anlaşılacağı üzere, arabağlantı ve erişim konuları temel olarak sektörel düzenlemeler çerçevesinde ele alınmaktadır. Bu çerçevede, BTK Görüşü'nde, spesifik olarak ihlâl iddialarına ilişkin düzenleme ve kararlarına yer verilmekte, genel olarak da anılan şikâyet ile ilgili düzenlemelerin ve tedbirlerin BTK tarafından yerine getirildiği ifade edilmektedir.
- (28) Bu çerçevede; ilgili mevzuat, BTK görüşleri ve Danıştay 13. Dairesi'nin 13.02.2012 tarih ve 2008/13184 E., 2012/359 K. sayılı iptal kararı da dikkate alınarak temel başlıklar bakımından ihlâl iddiaları 4054 sayılı Kanun açısından aşağıda yeniden değerlendirilmiştir.

I.3.1. Çağrı Sonlandırma ile İlgili İddialara Yönelik Değerlendirme

- (29) Şikâyet dilekçesinde, çağrı sonlandırma konusunda, Türk Telekom'un;
- Arabağlantı sürecini keyfi bir şekilde uzattığı,
 - Referans arabağlantı tarifesinin onaylanmamasını gerekçe göstererek imzadan kaçındığı,
 - Standart Arabağlantı Referans Ücretini uygulamadığı,

- Arabağlantı ücretlerinde ayrımcılık yaptığı,
- Peak/off peak uygulamasını UMTH işletmecilerine yansıtmadığı

iddialarına yer verilmektedir.

- (30) Dosya kapsamında yer alan şikâyete konu eylemlerin gerçekleştirildiği tarihlerde UMTH işletmecileri tarafından hizmet sunulabilmesi için Türk Telekom'un altyapısına ulaşılması gerekmektedir. Bu bağlamda şikâyet, sözleşme yapmayı reddetme çerçevesinde 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesi kapsamında değerlendirilebilecek niteliğe sahip olmakla birlikte, anılan Danıştay iptal kararı da dikkate alınarak, bu alanda BTK tarafından yapılan düzenlemelerin ve bunların sonucunda piyasada oluşan yapının rekabetçi etkileri de incelenmiştir.
- (31) BTK Görüşü'nde de belirtildiği üzere, şikâyetçilerden biri ile Türk Telekom arasında arabağlantı sözleşmesi imzalanmıştır. Diğer iki şikâyetçinin ise Türk Telekom ile arabağlantıya ilişkin anlaşma tesis edemediklerinden dolayı her iki işletmeci için BTK'nın 15.09.2004 tarihli kararıyla uzlaştırma prosedürü işletilmeye başlatılmış, fakat iki işletmeci de uzlaştırma prosedürünü beklemeksizin kendi inisiyatifleri ile arabağlantı sözleşmesi imzalamışlardır.
- (32) Diğer taraftan, BTK tarafından gönderilen ve Kurum kayıtlarına 30.11.2012 tarih ve 10095 sayı ile giren görüşe göre, UMTH işletmecilerinin erişim ve arabağlantı taleplerine ilişkin olarak işletilecek uzlaştırma prosedürlerinin ve bu kapsamda Erişim ve Arabağlantı Yönetmeliği'nde belirlenmiş olan resmi süreçlerin yürütülmesine yönelik olarak alınan 15.09.2004 tarih ve 2004/509 sayılı karardan sonra da UMTH işletmecileri ile Türk Telekom arasında uzlaştırma prosedürleri işletilmiştir. Bunun sonucunda ise UMTH pazarında rekabetin tesis edilmesine yönelik birtakım adımlar atılmıştır. Söz konusu gelişmeler ise aşağıdaki gibi sıralanmıştır:
- UMTH işletmecileri ile Türk Telekom arasında imzalanan arabağlantı sözleşmelerinin erişim ve arabağlantı hususlarına ilişkin ilgili mevzuata uygun hale getirilmesi,
 - UMTH işletmecileri ile Türk Telekom arasında, Taşıyıcı Seçimi, Taşıyıcı Ön Seçimi, İki Kademeli Arama Yönetimi gibi çağrı başlatma uygulamaları kapsamında yaşanan teknik ve ekonomik anlaşmazlıkların çözüme kavuşturulması,
 - Türk Telekom tarafından arabağlantı ücret tariflerinin belirlenmesi ve sözleşme zemininde uygulamaya konulması,
 - UMTH işletmecilerinin çağrı başlatma hizmeti kapsamında şehir içi arama hizmetlerini sunabilmelerinin sağlanması,
 - Toptan Hat Kiralama ve Sabit Numara Taşınabilirliği uygulamalarına ilişkin düzenlemelerin hayata geçirilmesi ile birlikte UMTH işletmecilerinin Türk Telekom tarafından sunulan sabit telefon hizmetlerinin tamamını sunabilmelerinin mümkün hale gelmesi.
- (33) Ayrıca, BTK tarafından uzlaştırma süreçleri devam eden diğer UMTH işletmecilerine uygulanmak üzere geçici ücretler belirlenmiştir. Öte yandan başvuruda, Türk Telekom'un arabağlantı ücretlerinde ayrımcılık yaptığı iddiası yer almaktadır. İddianın, Türk Telekom'un UMTH işletmecilerinden biri ile anlaşmazlık prosedürü kapsamında geçici arabağlantı ücretlerine ilişkin bir protokol imzalamasından kaynaklandığı anlaşılmaktadır. Bu noktada, farklı fiyat uygulanmasının her durumda 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesi kapsamında ayrımcı uygulama olarak değerlendirilmediği belirtilmelidir. Ayrımcılık uygulaması değerlendirilirken mala ya da hizmete bağlı

özelliklerin ve ticaretin gerçekleştiği koşulların da göz önünde bulundurulması gerekmektedir. Bu bağlamda, teşebbüslerin arabağlantı sözleşmelerini farklı yöntemler takip ederek imzaladıkları dikkate alındığında, "ticaretin gerçekleştiği koşulların" farklı olduğu anlaşılmaktadır. Dolayısıyla, şikâyet konusu farklı fiyat uygulamasının 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesi kapsamında ayrımcı bir uygulama olarak değerlendirilemeyeceği kanaatine varılmıştır.

- (34) Diğer yandan, yukarıda yer verildiği üzere, telekomünikasyon mevzuatında açıkça belirtilen arabağlantı uzlaştırma süreçleri BTK tarafından işletilmiş, buna rağmen şikâyetçi işletmeciler kendi inisiyatifleriyle arabağlantı sözleşmesi yapmışlardır. Bu nedenle "UMTH lisansı alan teşebbüslerle imzalaması gereken arabağlantı anlaşmalarına ilişkin süreci kasıtlı bir şekilde uzattığı, örneğin bir şikâyetçinin, ruhsatı almasının ardından ancak 5 ay sonra arabağlantı görüşmelerine başlayabildiği ve faaliyete başlayabilmek için Türk Telekom'un önerdiği ücreti mecburen kabul etmek durumunda kaldığı" ifadesi, Türk Telekom'un hâkim durumunu kötüye kullandığına ilişkin bir gösterge olarak değerlendirilemeyecektir.
- (35) Standart arabağlantı referans ücret tarifeleri de aynı şekilde 406 sayılı Kanun'un 10. maddesi hükmü uyarınca ilgili işletmecilerin uygun olduğu ölçüde kendi standart hüküm ve şartları içine dâhil edebilecekleri ücretler olup, bu konudaki düzenlemeler ve onaylar BTK tarafından yapılmaktadır. Ayrıca, BTK'nın standart arabağlantı referans ücret tarifelerinin yayınlanmadan da arabağlantı sözleşmeleri yapılabileceğine yönelik bir kararı da mevcuttur. Bu nedenle, standart arabağlantı referans ücret tarifelerine uyulmadığına yönelik iddiaların herhangi bir fiyatlandırma yoluyla gerçekleştirilen bir rekabet ihlaline yönelik olmaması ve şikâyetin incelenmesi sonucunda iddiaya konu davranışın rekabet ihlali olarak değerlendirilebilecek bir içeriğe de sahip olmadığına anlaşılması nedenleriyle iddianın 4054 sayılı Kanun kapsamında yer almadığı anlaşılmıştır.
- (36) Çağrı sonlandırmayla ilgili şikâyet konularından biri olan peak/off peak uygulamasına ilişkin olarak; BTK Görüşünde, Türk Telekom'un anılan uygulamasının UMTH işletmecilerinin sunmaya yetkili olmadığı yerel (şehir içi) aramalar için söz konusu olduğu ifade edilmektedir. Peak/off peak tarifesinin sadece şehiriçi aramalar için geçerli olduğu, ancak başvurunun yapıldığı tarih itibarıyla UMTH işletmecilerinin söz konusu uygulamayı gerçekleştirme yetkisinin bulunmadığı, dolayısıyla hizmet veremeyecekleri bir alana ait olması sebebiyle, söz konusu uygulamaya ilişkin şikâyetin 4054 sayılı Kanun kapsamında yer almadığı sonucuna ulaşılmıştır.

1.3.2. Çağrı Başlatma ve Çağrı Taşıma ile İlgili Değerlendirme

- (37) Alternatif teknolojilerin kullanılmasının engellenmesi amacıyla, Türk Telekom tarafından ISDN PRI hizmetlerinin UMTH işletmecileri tarafından kullanılmasına zorluklar getirilmesiyle ilgili iddialara ilişkin olarak, BTK Görüşünde, konunun çözümüne yönelik 10.01.2005 tarih ve 2005/21 sayılı BTK kararının alındığı belirtilmiştir. Ayrıca, Türk Telekom'un BTK kararına uyması yönünde çeşitli tedbirler alındığı da ifade edilmiştir. Kurum kayıtlarına 30.11.2012 tarih ve 10095 sayı ile giren BTK görüşünde konuya ilişkin olarak; söz konusu karar ile yurtdışı kaynaklı uluslararası trafiğin taşınması, transit trafiğin taşınmasında her türlü teknolojinin kullanılabilmesi, arama ofisi hizmeti sunulması gibi konularda düzenleme yapıldığı, böylelikle tereddüte neden olan konuların açıklığa kavuşturulduğu ve Türk Telekom ile UMTH işletmecileri arasında arabağlantı sözleşmesi imzalanması konusunda yaşanan sorunların aşılmasını sağlamak amacıyla karara özel bir hüküm (2 sıra numaralı hüküm) eklendiği belirtilmekte ve Türk Telekom'un söz konusu talepleri karşılamasının sağlandığı ifade edilmektedir.

- (38) Başvuruda yer verilen ve arabağlantı için No.7 sinyalleşmesi olmayan santrallerden çağrı başlatılmamasına yönelik iddialara ilişkin olarak ise BTK Görüşünde, No.7 sinyalleşmesinin tüm dünyada genel olarak arabağlantı linkleri için kullanıldığı, fakat farklı bir yöntemle arabağlantı yapılmasının önünde hukuki bir engel bulunmadığı belirtilmiştir. Teknik bir konu olan bu hususun, sektörün teknik düzenleyicisi konumundaki BTK Görüşü çerçevesinde, 4054 sayılı Kanun kapsamında ihlâl oluşturabilecek bir husus olmadığı kanaatine ulaşılmıştır.
- (39) Bazı abone gruplarının (Yazlık Hat, Hesaplı Hat gibi) UMTH işletmecilerine kapatıldığı iddiasına ilişkin olarak, öncelikle, telekomünikasyon sektöründe faaliyet gösteren işletmecilerin sundukları telekomünikasyon hizmetleri karşılığında kullanıcılardan talep edecekleri ücretlerin Tarife Yönetmeliği kapsamında düzenlendiği belirtilmelidir. Ayrıca "Türk Telekomünikasyon A.Ş. Tarifelerine Tavan Fiyat Yönteminin Uygulanmasına Yönelik Usul ve Esaslara İlişkin Tebliğ" ile Türk Telekom'a bu Tebliğ kapsamında tarife seçeneği sunma serbestisi getirilmiştir. Şikâyete konu olan ve Türk Telekom'un uygulamaya koyduğu tarife paketleri de bu mevzuat hükümleri uyarınca BTK tarafından onaylanmıştır. BTK Görüşünde, Türk Telekom'un abonelerini bilgilendirmek şartıyla resen "Hesaplı Hat" tarife paketine geçirmesinin de uygun bulunduğu belirtilmiştir. Diğer yandan, marjinal kullanım ihtiyaçlarını karşılamak üzere hazırlanmış ve sınırlı bir kitleye hitap eden söz konusu iki hatta yönelik uygulamanın, daha geniş kitlelere yönelik olarak hazırlanan hatların varlığı da dikkate alındığında, rakiplerin piyasa girişini engelleyecek veya mevcut rakipleri piyasa dışına itecek şekilde piyasayı kapattığını söylemek mümkün değildir.
- (40) Dosya kapsamında incelenen şikâyetler arasında ankesörlü telefonlardan UMTH alınamadığı ve telefon kartlarında ayrımcılık yapıldığı iddiaları da yer almaktadır. BTK tarafından daha önce bu konuda 2005/563 sayılı kararın alındığı belirtilmiştir. Konuya ilişkin bilgi talebi üzerine gönderilen ve 30.11.2012 tarih, 10095 sayı ile Kurum kayıtlarına giren BTK görüşünde, kararın ayrıntılarına yer verilmekte ve şikâyete konu dönemde yürürlükte olan Erişim ve Arabağlantı Yönetmeliği'nin 22. maddesi çerçevesinde Türk Telekom ile UMTH işletmecileri arasında imzalanan sözleşmelere ilişkin BTK düzeltmelerinin taraflara iletildiği ifade edilmektedir. Sözleşmelerin bahsedilen düzeltmeler doğrultusunda tadil edilmesinin ardından UMTH işletmecilerinin Türk Telekom şebekesi üzerinden ulusal/uluslararası/mobil çağrı hizmeti vermelerinin mümkün hale geldiği ve dolayısıyla Türk Telekom ile hizmet temelli rekabet edebilmelerinin önünün açıldığı belirtilmektedir. Anılan yazıda, ayrıca, söz konusu hususların Referans Arabağlantı Teklifi'ne de işlendiği, 10.05.2009 tarihinde UMTH işletmecilerinin "sabit telefon hizmeti (STH)" konusunda yetkilendirilmeleriyle birlikte, UMTH işletmecilerinin şehiriçi arama hizmeti vermelerinin de mümkün kılındığı hususuna yer verilmektedir.

1.3.3. Şikâyet Edilen Diğer Konulara İlişkin Değerlendirme

- (41) Türk Telekom'un teknik ve ekonomik hususları bahane ederek teknik uyumluluk konusundaki yükümlülüklerine ilişkin geciktirme taktikleri uyguladığı yönündeki iddialara yönelik olarak BTK'nın 04.05.2004 ve 18.08.2005 tarihlerinde iki karar aldığı bilinmektedir. Anılan kararların ikincisi olan 2005/563 sayılı kararda BTK, ilgili mevzuat ve 04.05.2004 tarihli kararı çerçevesinde, B tipi UMTH işletmecileri üzerinden hizmet almak isteyen abonelerin tek kademeli yöntem ile tüm uluslararası aramaları yapabilmesine ve A tipi UMTH işletmecilerinin hizmet sunmalarını teminen, çağrı bazında taşıyıcı seçimi imkânını engellemeyecek biçimde taşıyıcı önseçimi uygulamasının gerçekleştirilmesine yönelik olarak Türk Telekom'un gerekli hazırlıkları belirtilen süreler içinde yapmasını istemiştir. Ayrıca, ilgili kararda bu hazırlıkların maliyetinin de Türk Telekom tarafından karşılanacağı kararlaştırılmıştır. Yukarıda

belirtildiği üzere, mezkûr karar ve takiben yapılan BTK düzenlemeleri/müdahaleleri neticesinde, UMTH işletmecilerinin Türk Telekom şebekesi üzerinden ulusal/uluslararası/mobil çağrı hizmeti vermelerinin mümkün hale geldiği ve dolayısıyla Türk Telekom ile hizmet temelli rekabet edebilmelerinin önünün açıldığı anlaşılmaktadır.

- (42) Yukarıda yer verilen ana şikâyetler dışında, Türk Telekom'un bazı bölgelerde müşterilere, UMTH işletmecilerinin kalitesiz hizmet sundukları yönünde kötüleyici ifadeler kullandığına yönelik haksız rekabet iddiaları ise 4054 sayılı Kanun kapsamında ele alınamayacak hususlardır.
- (43) Şikâyetçiler ayrıca, ihlâl iddialarının ayrı ayrı değerlendirilmesi yerine, bu eylemlerin UMTH işletmelerinin faaliyetlerini zorlaştırmaya yönelik belli bir amaca odaklandığının dikkate alınarak, iddiaların bir bütün olarak değerlendirilmesini talep etmektedirler. Bu kapsamda yukarıda ayrı ayrı değerlendirilen ve esasen telekomünikasyon mevzuatı hükümleri çerçevesinde ele alınan ihlâl iddiaları, bir bütün olarak değerlendirildiğinde de farklı bir sonuca ulaşılamamıştır.
- (44) Şikâyet dilekçesinde yer alan diğer bir iddia da; şikâyetçilerin Türk Telekom'un altyapısı üzerinden sağlanan hizmetlerinin 6-7 Mayıs 2005 akşamı tamamen kesildiği ve dolayısıyla şikâyetçilerin müşterilerinin hizmet alamadığı yönündedir. Ayrıca, sorunu giderebilecek ekibe ulaşılmamasında güçlük yaşandığı ve bu sorunun ancak Türk Telekom'un üst yönetiminin haberdar edilmesiyle çözülebildiği de şikâyet dilekçesinde yer almaktadır. Dilekçeden, anılan olayın bir kereye mahsus bir davranış olduğu ve teknik ekibe ulaşmanın arızanın hafta sonuna denk gelmesi sebebiyle zorlaştığı ve sonrasında Türk Telekom yöneticilerinin sorunun çözülmesini sağladıkları anlaşılmaktadır. Bu bağlamda, iddianın 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesi kapsamında bir ihlal olarak değerlendirilemeyeceği kanaatine varılmıştır.

I.3.4. Genel Değerlendirme

- (45) Yapılan değerlendirmelerden, şikâyete konu uygulamaların bazılarının 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesi bağlamında ihlal olarak değerlendirilemeyeceği, bir kısmının ise 4054 sayılı Kanun kapsamının dışında kaldığı anlaşılmaktadır. Bunun haricinde, şikâyete konu Türk Telekom tarafından gerçekleştirildiği iddia edilen davranışların genellikle BTK tarafından düzenlenmeye tabi tutulan ya da müdahalede bulunulan uygulamalar olduğu da görülmektedir.
- (46) Danıştay 13. Dairesi'nin önaraştırma açılmasına kaynaklık eden kararında da belirtildiği üzere, bir piyasanın düzenleyici ve denetleyici bir kurumun regülasyonuna tabi olması, o piyasada yer alan faaliyetleri 4054 sayılı Kanun kapsamı dışına çıkarmayacaktır. Buna karşın, Danıştay kararında yer verilen; *"BTK'nın aldığı tedbirler ve yaptığı düzenlemelerle mevcut rekabet ihlalinin etkilerinin sona ermesi ve rekabetçi zararın tamamen ortadan kalkması ve konunun salt telekomünikasyon mevzuatını ilgilendiren teknik bir hususa ilişkin olması halinde RK'nın soruşturma açıp açmama konusunda bir takdir yetkisi"* bulunduğu yönündeki ifadeler son derece önemli görülmektedir. Yine, anılan kararda bu takdir yetkisinin 4054 sayılı Kanun'un öngördüğü amaca uygun ve hukuka uygun bir şekilde kullanılması gerektiği ifade edilmektedir. Bu bağlamda, BTK tarafından gerçekleştirilen düzenlemeler ile müdahalelerin Rekabet Kurulunun soruşturma açılması hususunda takdir yetkisini kullanılmasını sağlar nitelikte sonuçlar doğurup doğurmadığı incelenmiştir.
- (47) Başvuru tarihi itibarıyla "uzak mesafe telefon hizmeti" olarak adlandırılan hizmetler, yukarıda da belirtildiği üzere, Yetkilendirme Yönetmeliği'nin eki olan EK-A9'un "Hizmetin Tanımı ve Kapsamı" başlıklı 1. maddesinde *"işletmecilere ait her türlü telekomünikasyon şebekesi ve altyapısı üzerinden her türlü teknolojiyi kullanarak kullanıcılara illerarası ve/veya uluslararası telefon hizmeti sunulması"* şeklinde tanımlanmıştır. Ancak

28.05.2009 tarih ve 27241 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe giren ve hâlihazırda geçerli olan “Elektronik Haberleşme Sektörüne İlişkin Yetkilendirme Yönetmeliği”nin ilgili dokümanı olarak hazırlanan “Elektronik Haberleşme Hizmet, Şebeke ve Altyapılarının Tanım, Kapsam ve Süreleri” başlıklı belgede UMTH yerine “sabit telefon hizmeti” tanımı getirilmiştir. Söz konusu dokümanda STH, “*teknoloji sınırlaması olmaksızın sabit karasal telefon şebekesi üzerinden kullanıcılara/abonelere temel ve katma değerli telefon hizmetleri*” olarak tanımlanmıştır. Dolayısıyla, mevcut durumda düzenlemeye tabi olan STH kapsamının UMTH’ye göre daha geniş tutulduğu anlaşılmaktadır. Bu bağlamda, düzenlemeye tabi kılınan pazarın genişletilmesi yönündeki söz konusu değişikliğin UMTH işletmecilerinin lehine bir gelişme olduğu değerlendirilmektedir.

- (48) Dosya kapsamında, UMTH işletmecilerinin başvurunun yapıldığı dönem itibarıyla pazardaki konumlarının anlaşılabilmesi açısından BTK’dan bazı pazar verileri talep edilmiştir. Dosya mevcudunda yer alan söz konusu veriler dikkate alınarak hesaplanan, sektördeki teşebbüslerin 2005 ve 2006 yılı trafik miktarlarına göre pazar paylarının incelenmesi sonucunda, UMTH işletmecilerinin 2005 yılında transit trafik aktarma hizmeti alanında (alınan trafik bazında) %(.....) oranında pazar payına sahip olduğu; 2006 yılında ise aynı alanda alınan ve verilen toptan trafik bazında sırasıyla %(.....) ve %(.....) pazar paylarının bulunduğu anlaşılmıştır. Dolayısıyla, dosya kapsamında incelenen başvurunun yapıldığı 2005 yılında sektörde oldukça düşük oranlarda faaliyet gösterdiği anlaşılan UMTH işletmecilerinin pazar paylarının 2006 yılında artmış olduğu, ancak bu yılda da işletmecilerin faaliyetlerinin düşük ölçüde kaldığı gözlemlenmektedir.
- (49) Bununla birlikte, BTK’nın sağladığı bilgilere göre, STH işletmecileri aracılığıyla sabit telefon hizmeti alan kullanıcıların sayısı Kasım 2012 itibarıyla (.....)’i aşmıştır. Diğer yöntemler (arama kartları vb.) ve STH işletmecileri aracılığıyla hizmet alan kullanıcıların sayısının ise 2012 yılının 2. çeyreği itibarıyla yaklaşık olarak (.....) civarında olduğu belirtilmiştir. Buna paralel şekilde, belirtilen dönem itibarıyla, STH işletmecilerinin sabit telefon pazarında elde edilen toplam gelirlere göre pazar payının %(.....), sabit telefon şebekesinde başlatılan toplam trafik hacmine göre pazar payının ise %(.....) olarak gerçekleştiği bilgisi edinilmiştir. BTK tarafından, Eylül 2012’de yayımlanan “Sabit Şebekede Çağrı Başlatma Pazarı Kamuoyu Görüşü Alınmasına İlişkin Doküman”da ise STH işletmecilerinin, sabit şebekeden mobile çağrı başlatma trafiğine göre %(.....); yurtdışına doğru çağrı başlatma trafiğine göre %(.....) oranlarında pazar payına sahip olduğu belirtilmiştir.
- (50) Ayrıca, BTK tarafından Ekim 2012’de yayımlanan “Sabit Şebekede Çağrı Sonlandırma Pazarı Kamuoyu Görüşü Alınmasına İlişkin Doküman”da Türk Telekom’un iliçi, illerarası, uluslararası ve mobile doğru olan arama gelirleri ile STH işletmecilerinin toplam gelirleri karşılaştırılmış; STH işletmecilerinin ilgili hizmetlerdeki gelir bakımından pazar paylarının 2011 yılı Mart ayı sonu itibarıyla %15, 2012 yılı Haziran ayı sonu itibarıyla %30 olarak gerçekleştiği belirtilmiştir.
- (51) Diğer taraftan, Ekim 2012’de yayımlanan “Sabit Şebeke Çağrı Taşıma Hizmeti Kamuoyu Görüşü Alınmasına İlişkin Doküman”da sabit şebekede çağrı taşıma hizmetine ilişkin olarak ise STH işletmecilerinin toplam pazar payının 2010 ve 2011 yıllarında sırasıyla %54 ve %82 olduğu belirtilmektedir.
- (52) Yukarıda yer verilen pazar analizi verilerinden, mevcut dosya kapsamında incelenen başvuru tarihinde rekabete yeni açılmış olan ilgili pazarda zaman içerisinde rekabet ortamının giderek iyileştiği ve UMTH/STH işletmecilerinin pazardaki konumlarını

güçlendirdiği sonucuna ulaşılmaktadır. Ayrıca, bu alanda BTK tarafından yapılan düzenlemelerin sınırlarının genişletildiği de anlaşılmaktadır.

- (53) Dolayısıyla, Şikâyeteye konu uygulamaların bazılarının 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesi bağlamında ihlal olarak değerlendirilemeyeceği, bir kısmının ise 4054 sayılı Kanun kapsamının dışında kaldığı; aynı zamanda BTK tarafından geręekleřtirilen düzenlemeler ile müdahalelerin pazara olan rekabetçi etkisi de dikkate alınarak soruşturma açılmasına gerek bulunmadığı kanaatine ulaşılmıştır.

J. SONUÇ

- (54) Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre, 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca Şikayetin reddi ile soruşturma açılmamasına OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.