

T.C.

**DANI TAY**  
**ONÜÇÜNCÜ DA RE**

**Esas No : 2015/235**

**Karar No : 2019/3562**

**DAVACI** : Serbest Telekomünikasyon İletmecileri Derneği (TELKODER)

**VEKİL** : Av. Gökhan CANDO AN  
Aziziye Mah., Kuşkonu Sok., No:7/2  
Ağaçlı Ayrancı - Çankaya / ANKARA

**DAVALI** : Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu  
Eskişehir Yolu 10. km., No: 276 Çankaya/ANKARA

**VEKİLLER** : Av. Hüsnüye AKDOĞAN GÖRMEZ  
Av. Mehmet BIYIKLI - Aynı adreste

**DAVANIN KONUSU :**

30/12/2014 tarih ve 29221 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Elektronik Haberleşme Sektörüne İlişkin Yetkilendirme Yönetmeliğinin Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik'in 1. ve 3. maddeleri ile 2. maddesinde yer alan "*Söz konusu sistemleri kurmayan ve güncellemeyen i letmeciler; abonelere ve diğer i letmecilere hizmet sunamaz; diğer i letmeciler de söz konusu sistemleri kurmayan ve güncellemeyen i letmecilere hizmet sunamaz.*" cümlesinin iptali istenilmektedir.

**DAVACININ İDDİALARI :**

Dava konusu Yönetmeliğin 1. maddesi yönünden, katılımcılık ve şeffaflık ilkelerine aykırı düzenleme yapıldığı, yasallık ilkesinin ihlâl edildiği, kanunî dayanağının bulunmadığı, ölçülülük ilkesi çerçevesinde teebbüs hürriyetinin ihlâl edildiği, 5809 sayılı Elektronik Haberleşme Kanunu'nun serbestleşmeyi benimsediği ancak söz konusu sermaye artının piyasaya giriş engeli oluşturduğu, i letmecilerin kazanımlı haklarının ihlâl edildiği; 2. maddesinde yer alan "*Söz konusu sistemleri kurmayan ve güncellemeyen i letmeciler; abonelere ve diğer i letmecilere hizmet sunamaz; diğer i letmeciler de söz konusu sistemleri kurmayan ve güncellemeyen i letmecilere hizmet sunamaz.*" cümlesi yönünden, 30/12/2014 tarih ve 29221 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu İdari Yaptırımlar Yönetmeliğinin Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik ile teknik altyapı kurma yükümlülüğünün ihlâli karışında uygulanacak yaptırımın para cezasından yetkilendirme iptaline dönüşürdüğü, daha önce yaptırıma bağlanmamış olan altyapı kurma yükümlülüğünü yerine getirmemiş olan i letmecilere hizmet sunan i letmeciye para cezası yaptırımının getirildiği, yetkilendirme iptalinin sonuçlarının düzenlenmediği, diğer i letmecilerin söz konusu durumdan nasıl haberdar olacaklarının belirsiz olduğu, diğer i letmecilere yükümlülük getirilmesinin yasal dayanağının bulunmadığı ileri sürülmektedir.

**DAVALININ SAVUNMASI :**

Dava konusu Yönetmeliğin 1. maddesi yönünden, kamu düzeni ve milli güvenliğin korunmasının amaçlandığı, teknik altyapı kurma yükümlülüğünün yerine getirilebilmesi için sermaye artı getirilmesinin zorunlu olduğu, kanundan kaynaklanan yetkinin kullanıldığı,

T.C.

**DANI TAY  
ONÜÇÜNCÜ DA RE**

**Esas No : 2015/235**

**Karar No : 2019/3562**

te ebbüs özgürlü ünün sınırlandırılmadı ı, ihale ile verilen yetkilendirmelerde çok daha a ır sermaye artlarının yer aldı ı, i letmecilerin yükümlülüklerini yerine getirebilmesi hususuna ili kin bir tedbir niteli inde oldu u, i letmeci adaylarına hizmet sunumunu engelleme niteli ini haiz özel bir art getirilmedi i, bildirim ve kullanım hakkı verilmek suretiyle yapılan yetkilendirmelerde serbestlik ve rekabet esasının geçerli oldu u, kazanılmı hakların ihlâl edilmedi i; 2. maddesinde yer alan "Söz konusu sistemleri kurmayan ve güncellemeyen i letmeciler; abonelere ve di er i letmecilere hizmet sunamaz; di er i letmeciler de söz konusu sistemleri kurmayan ve güncellemeyen i letmecilere hizmet sunamaz." cümlesi yönünden, a ır kusur i leyen i letmecilere yaptırım uygulanmasının yasal dayana ının bulundu u, herhangi bir belirsizli in bulunmadı ı, di er i letmecilerin ihlâle i tirakten dolayı cezalandırılması gerekti i savunulmaktadır.

**DANI TAY TETKİK HÂKİM RAMAZAN DEMREL' N DÜ ÜNCES :**

Davanın reddine karar verilmesi gerekti i dü ünülmektedir.

**DANI TAY SAVCISI AYDIN KURTULU 'UN DÜ ÜNCES :** Dava, 30.12.2014 tarih ve 29221 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Elektronik Haberle me Sektörüne li kin Yetkilendirme Yönetmeli inde De i iklik Yapılmasına Dair Yönetmelik'in 1. ve 3. maddeleri ile 2. maddesinde yer alan "Söz konusu sistemleri kurmayan ve güncellemeyen i letmeciler; abonelere ve di er i letmecilere hizmet sunamaz; di er i letmeciler de söz konusu sistemleri kurmayan ve güncellemeyen i letmecilere hizmet sunamaz." cümlesinin iptali istenilmektedir.

5809 sayılı Elektronik Haberle me Kanunu'nun 1. maddesinde, Kanun'un amacının; elektronik haberle me sektöründe düzenleme ve denetleme yoluyla etkin rekabetin tesisi, tüketici haklarının gözetilmesi, ülke genelinde hizmetlerin yaygınla tırılması, kaynakların etkin ve verimli kullanılması, haberle me altyapı, ebeke ve hizmet alanında teknolojik geli imin ve yeni yatırımların te vik edilmesi ve bunlara ili kin usul ve esasların belirlenmesi oldu u belirtilmi ; elektronik haberle me hizmetinin sunulmasında ve bu hususta yapılacak düzenlemelerde göz önüne alınacak ilkelerin sayıldı ı 4. maddesinin (b) bendinde, tüketici hak ve menfaatlerinin gözetilmesi, (ç) herkesin, makul bir ücret kar ılı nda elektronik haberle me ebeke ve hizmetlerinden yararlanmasını sa layacak uygulamaların te vik edilmesi ilkeleri yer almı ; i letmecilerin hak ve yükümlülüklerinin düzenlendi i 12. maddesinin 1. fıkrasında, i letmecinin, Kurum düzenlemeleri ve yetkilendirmesinde öngörülen artlara uygun olarak yetkilendirildi i kapsamdaki elektronik haberle me hizmetini sunma hakkına sahip oldu u belirtilmi , maddenin 2. fıkrasının (e) bendinde ise, tüketicinin korunmasına yer verilmi tir.

Dayana ını 5809 sayılı Kanun'dan alan, elektronik haberle me hizmet, ebeke ve altyapılarına ili kin yetkilendirmeye yönelik usul ve esaslarını belirleme amacını hedef alan ve elektronik haberle me hizmeti sunmak ve/veya ebekesi veya altyapısı kurup i letmek isteyen irketlerin yetkilendirilmesine ili kin usul ve esasları kapsama amacını güden Elektronik Haberle me Sektörüne li kin Yetkilendirme Yönetmeli i 28.05.2009 günlü ve 27241 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlü e girmi tir.

**T.C.**  
**DANI TAY**  
**ONÜÇÜNCÜ DA RE**  
**Esas No : 2015/235**  
**Karar No : 2019/3562**

Elektronik Haberleşme Sektörüne İlişkin Yetkilendirme Yönetmeliğinde, 30.12.2014 günlü ve 29221 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan yönetmelik değişikliği ile bazı maddeleri değiştirilmiştir.

30.12.2014 tarih ve 29221 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Elektronik Haberleşme Sektörüne İlişkin Yetkilendirme Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik'in davaya konu edilen 1. maddesinde;

"Elektronik Haberleşme Sektörüne İlişkin Yetkilendirme Yönetmeliğinin 7 nci maddesinin birinci fıkrasına aşağıdaki (ç) bendi eklenmiştir.

ç) Sabit Telefon Hizmeti yetkilendirmesine başvuracak şirketlerin en az 1 000 000 TL sermaye ile kurulmuş olması," ibaresi yer almakta, 3. maddesinde;

" Aynı Yönetmeliğin aşağıdaki geçici 7 nci madde eklenmiştir.

**GEÇİCİ MADDE 7 – (1)** Hâlihazırda Sabit Telefon Hizmeti sunmak üzere yetkilendirilmiş işletmecilerin bu Yönetmeliğin 7 nci maddesinin birinci fıkrasının (ç) bendinde belirtilen sermaye artını sağlamak için gösterir belgelerle birlikte bu fıkranın yürürlüğe girmesinden itibaren 3 ay içerisinde Kuruma başvurmaları gerekmektedir. Anılan tarihe kadar sermaye artını sağlayamayan şirketlerin yetkilendirmeleri kendiliğinden iptal olacaktır.

(2) Bu Yönetmeliğin 19 uncu maddesinin birinci fıkrasının (u) bendinde belirtilen teknik altyapıyı kurmayan Sabit Telefon Hizmeti yetkilendirmesine sahip işletmecilere, bu yetkilendirme kapsamında hizmet sunan diğer işletmecilerin, bu fıkranın yürürlüğe girmesinden itibaren 2 ay içerisinde hizmet sunumlarına son vermeleri gerekmektedir." ibaresi yer almakta, 2. maddesinde de , "*Söz konusu sistemleri kurmayan ve güncellemeyen işletmeciler; abonelere ve diğer işletmecilere hizmet sunamaz; diğer işletmeciler söz konusu sistemleri kurmayan ve güncellemeyen işletmecilere hizmet sunamaz.*" cümlesi yer almaktadır.

Olayda, dava konusu edilen düzenleme ile milli güvenlik ve kamu düzeninin korunmasının söz konusu olduğu, sabit telefon hizmeti sunmak isteyen işletmecilere getirilen 1.000.000TL kurulu sermayesi yükümlülüğü ise kamu hizmetinin bir gereği olduğu, bildirim ve kullanım hakkı verilmesi sureti ile yapılan yetkilendirmelerde serbestlik ve rekabet esasının geçerli olduğu görülmektedir.

Ayrıca, dava konusu düzenleme ile işletmeci adaylarına hizmet sunumunu engelleme niteliğine haiz özel bir şart/koşul getirilmesi söz konusu değildir. Yapılan bu düzenlemede teebbüs özgürlüğüne hiçbir şekilde sınırlandırılmamıştır.

Bu nedenlerle, 30.12.2014 tarih ve 29221 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Elektronik Haberleşme Sektörüne İlişkin Yetkilendirme Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik'in 1. ve 3. maddeleri ile 2. maddesinde yer alan "*Söz konusu sistemleri kurmayan ve güncellemeyen işletmeciler; abonelere ve diğer işletmecilere hizmet sunamaz; diğer işletmeciler söz konusu sistemleri kurmayan ve güncellemeyen işletmecilere hizmet sunamaz.*" cümlesinde hukuka aykırılık görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle davanın reddi gerekeceği düşünülmektedir.

**TÜRK M LLET ADINA**

Karar veren Danı tay Onüçüncü Dairesince, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra gere i görü üldü:

**MADD OLAY VE HUKUK SÜREÇ :**

30/12/2014 tarih ve 29221 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Elektronik Haberle me Sektörüne li kin Yetkilendirme Yönetmeli inde De i iklik Yapılmasına Dair Yönetmelik'in 1. maddesi ile Elektronik Haberle me Sektörüne li kin Yetkilendirme Yönetmeli i'nin 7. maddesinin 1. fıkrasına, “ç) *Sabit Telefon Hizmeti yetkilendirmesine ba vuracak irketlerin en az 1 000 000 TL sermaye ile kurulmu olmas,*” bendi eklenmi ; 2. maddesi ile aynı Yönetmeli in 19. maddesinin (u) bendi, “5397 ve 5651 sayılı Kanunlar ve ilgili di er kanunlarda getirilen yükümlülükler: *letmeciler, elektronik haberle me sistemleri üzerinden millî güvenlikle, 5397 sayılı Bazı Kanunlarda De i iklik Yapılmasına Dair Kanun ve 5651 sayılı nternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla lenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanun ve ilgili di er kanunlarda getirilen düzenlemelerle ilgili taleplerin kar ılanmasına yönelik teknik altyapıyı, elektronik haberle me sistemini hizmete sunmadan önce kurumca belirlenecek usul, esas ve standartlarda, tüm harcamaları kendine ait olmak üzere kurmak ve güncellemekle yükümlüdür. Hâlen elektronik haberle me hizmeti sunan i letmeciler de; söz konusu teknik altyapıyı, Kurum tarafından belirlenecek usul, esas ve standartlarda, tüm harcamaları kendilerine ait olmak üzere kurmak ve güncellemekle yükümlüdürler. Söz konusu sistemleri kurmayan ve güncellemeyen i letmeciler; abonelere ve di er i letmecilere hizmet sunamaz; di er i letmeciler de söz konusu sistemleri kurmayan ve güncellemeyen i letmecilere hizmet sunamaz. letmeciler, 5397 ve 5651 sayılı Kanunlar ve ilgili di er kanunlarda getirilen düzenlemelerle ilgili olarak, tüm harcamaları kendilerine ait olmak üzere; ilgili mevzuat gere i verilmesi gereken bilgi, belge ve veriyi Kurum tarafından belirlenecek usul, esas ve standartlarda eksiksiz ve zamanında kanunen yetkili mercie teslim etmekle, her türlü sistemin i letilmesi bakımından, altyapı kullanımının sa lanması ile söz konusu sistemlerin çalı ır vaziyette tutulması için gerekli donanım, yazılım, bakım, onarım, teknik destek gibi gerekli tedbiri almakla ve bunları etkileyen donanım, yazılım, altyapı ve ebekeye ili kin de i iklikleri Kurum onayını alarak yapmakla yükümlüdürler.” ekinde de i tirilmi ; 3. maddesi ile de aynı Yönetmeli e, “Geçici Madde 7 – (1) *Hâlihazırda Sabit Telefon Hizmeti sunmak üzere yetkilendirilmi i letmecilerin bu Yönetmeli in 7'nci maddesinin birinci fıkrasının (ç) bendinde belirtilen sermaye artını sa ladıklarını gösterir belgelerle birlikte bu fıkranın yürürlü e girmesinden itibaren 3 ay içerisinde Kuruma ba vurmaları gerekmektedir. Anılan tarihe kadar sermaye artını sa layamayan irketlerin yetkilendirmeleri kendili inden iptal olmu sayılır.*”*

T.C.

**DANI TAY**  
**ONÜÇÜNCÜ DA RE**

**Esas No : 2015/235**

**Karar No : 2019/3562**

(2) Bu Yönetmeli in 19'uncu maddesinin birinci fıkrasının (u) bendinde belirtilen teknik altyapıyı kurmayan Sabit Telefon Hizmeti yetkilendirmesine sahip i letmecilere, bu yetkilendirme kapsamında hizmet sunan di er i letmecilerin, bu fıkranın yürürlü e girmesinden itibaren 2 ay içerisinde hizmet sunumlarına son vermeleri gerekmektedir." maddesi eklenmi tir.

Davacı tarafından, söz konusu Yönetmeli in 1. ve 3. maddeleri ile 2. maddesinde yer alan "Söz konusu sistemleri kurmayan ve güncellemeyen i letmeciler; abonelere ve di er i letmecilere hizmet sunamaz; di er i letmeciler de söz konusu sistemleri kurmayan ve güncellemeyen i letmecilere hizmet sunamaz." cümlesinin iptali istemiyle bakılan dava açılmış tır.

**NCELEME VE GEREKÇE:**

**LG L MEVZUAT:**

**5809 sayılı Elektronik Haberle me Kanunu'nun** 6. maddesinin (ı) bendinde, "Elektronik haberle meyle ilgili olarak, i letmeciler, kamu kurum ve kurulu ları ile gerçek ve tüzel ki ilerden ihtiyaç duyaca ı her türlü bilgi ve belgeyi almak ve gerekli kayıtları tutmak, Bakanlık tarafından elektronik haberle me sektörüne yönelik strateji ve politikaların belirlenmesinde ihtiyaç duyulanları, talebi üzerine Bakanlı a iletme"; (l) bendinde, "Yürütülecek elektronik haberle me hizmetleri, ebeke ve/veya altyapısı ile ilgili yapılacak yetkilendirmelere ili kin hüküm ve artları belirlemek, uygulanmasını ve yetkilendirmeye uygunlu u denetlemek, bu hususta gereken i ve i lemleri yürütmek ve mevzuatın öngördü ü tedbirleri almak"; (s) bendinde, "Elektronik haberle me sektöründe faaliyet gösterenlerin mevzuata uymasını denetlemek ve/veya denetlettirmek, konu ile ilgili usul ve esasları belirlemek, aykırılık hâlinde mevzuatın öngördü ü i lemleri yapmak ve yaptırımları uygulamak"; ( ) bendinde, "Elektronik haberle me sektörüne yönelik olarak, milli güvenlik, kamu düzeni veya kamu hizmetinin gere i gibi yürütülmesi amacıyla mevzuatın öngördü ü tedbirleri almak"; (v) bendinde, "Bu Kanunla verilen görevlere ili kin yönetmelik tebli ve di er ikincil düzenlemeleri çıkarmak" Kurumun görev ve yetkileri arasında sayılmış ; 9. maddesinin 13. fıkrasında, "Bildirim ve kullanım hakkı ile ilgili usul ve esaslar Kurum tarafından çıkarılacak yönetmeliklerle belirlenir."; 12. maddesinin be inci fıkrasında, " letmeciler, elektronik haberle me sistemleri üzerinden milli güvenlikle ve 5397 ve 5671 sayılı Kanunlar ve ilgili di er kanunlarda getirilen düzenlemelerle ilgili taleplerin kar ılanmasına yönelik teknik altyapıyı, elektronik haberle me sistemini hizmete sunmadan önce kurmakla yükümlüdür. Hâlen elektronik haberle me hizmeti sunan i letmeciler de; söz konusu teknik altyapıyı, Kurum tarafından belirlenecek süre içerisinde aynı artlarla ve tüm harcamaları kendilerine ait olmak üzere kurmakla yükümlüdürler." kuralı yer almış tır.

5809 sayılı Kanun'un 60. maddesinin birinci fıkrasında, "Kurum; mevzuata, kullanım hakkı ve di er yetkilendirme artlarına uyulmasını izleme ve denetlemeye, aykırılık hâlinde i letmecilere bir önceki takvim yılındaki net satı larının yüzde üçüne kadar idari para cezası uygulamaya, milli güvenlik, kamu düzeni veya kamu hizmetinin gere i gibi yürütülmesi ve

T.C.

**DANI TAY**  
**ONÜÇÜNCÜ DA RE**

**Esas No : 2015/235**

**Karar No : 2019/3562**

kanunlarla getirilen hükümlerin uygulanması amaçlarıyla gerekli tedbirleri almaya, gerekti inde tesisleri tazminat kar ılı nda devralmaya, belirledi i süre içerisinde yetkilendirme ücretinin ödenmemesi ya da a ır kusur hâlinde verdi i yetkilendirmeyi iptal etmeye yetkilidir." kuralı yer almaktadır.

**2559 sayılı Polis Vazife ve Selahiyet Kanunu**'na 5397 sayılı Kanun'un 1. maddesiyle eklenen Ek 7. maddesinin dava konusu i lem tarihinde yürürlükte bulunan onuncu fıkrasında, bu maddede belirtilen telekomünikasyon yoluyla yapılan ileti ime ili kin i lemler ile 5271 sayılı Kanunun 135. maddesi kapsamında yapılacak dinlemelerin, Telekomünikasyon Kurumu bünyesinde, Kurum ba kanına do rudan ba lı "*Telekomünikasyon Ieti im Ba kanlı ı*" adıyla kurulan tek bir merkezden yürütülece i, olu turulan bu Ba kanlı ın bir ba kan ile daire ba kanlıklarından olu aca ı, bu Ba kanlıkta Millî stihbarat Te kilatı, Emniyet Genel Müdürlü ü ve Jandarma Genel Komutanlı ının ilgili birimlerinden birer temsilci bulundurulaca ı, verilen görevleri yerine getirmek üzere yeteri kadar da personel istihdam edilece i, Ula tırma Bakanlığı ının bu merkezle ilgili altyapıyı hazırlamakla yükümlü oldu u kuralları yer almı tır.

10/11/2005 tarih ve 25989 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan **Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan Ieti imin Tespiti, Dinlenmesi, Sinyal Bilgilerinin De erlendirilmesi ve Kayda Alınmasına Dair Usul ve Esaslar ile Telekomünikasyon Ieti im Ba kanlı ının Kurulu , Görev ve Yetkileri Hakkında Yönetmelik**'in dava konusu i lem tarihinde yürürlükte bulunan 17. maddesinde, Telekomünikasyon Ieti im Ba kanlı ının görevleri,

"a) 2559 sayılı Kanun'un Ek 7'nci maddesi, 2803 sayılı Kanun'un Ek 5'inci maddesi ve 2937 sayılı Kanun'un 6'ncı maddesi uyarınca, telekomünikasyon yoluyla yapılan ileti imin tespiti, dinlenmesi, sinyal bilgilerinin de erlendirilmesi ve kayda alınmasına yönelik i ve i lemleri tek bir merkezden yürütmek,

b) 5271 sayılı Kanun'un 135'inci maddesi kapsamında yapılacak ileti imin tespiti, dinlenmesi, kayda alınması ve sinyal bilgilerinin de erlendirilmesine yönelik i ve i lemleri tek bir merkezden yürütmek,

c) (a) ve (b) bentleri kapsamındaki taleplerin bu Yönetmeli e ve di er ilgili mevzuata uygun olup olmadı ını incelemek ve gerekti inde yetkili mercilere ba vuruda bulunmak,

d) (a) ve (b) bentleri uyarınca gerçekleştirilen i lemler sonucunda elde edilen verileri ve bilgileri ilgisine göre Millî stihbarat Te kilatı Müste arlı ına, Emniyet Genel Müdürlü üne ve Jandarma Genel Komutanlı ına, talep etmeleri hâlinde mahkemeye ve Cumhuriyet ba savcılıklarına iletmek,

e) Bu Yönetmelik çerçevesinde yapılacak tespit, dinleme, sinyal bilgilerinin de erlendirilmesi ve kayda alınması faaliyetlerini olanaklı kılacak her türlü teknik alt yapının, kamu kurum ve kurulu ları ile kamu hizmeti veren kurulu lar ve i letmeciler tarafından kurulmasını sa lamak, sa latmak, gerekli altyapıyı kurmayan i letmecilerin cezalandırılması yönünde giri imde bulunmak,

f) 11'inci maddenin üçüncü fıkrası, 12'nci maddenin ikinci fıkrası ile 15'inci maddenin üçüncü fıkrası saklı kalmak kaydıyla, Ba kanlık faaliyetleriyle ilgili olarak kamu kurum ve

T.C.

**DANI TAY**  
**ONÜÇÜNCÜ DA RE**

**Esas No : 2015/235**

**Karar No : 2019/3562**

kurulu ları ile kamu hizmeti veren kurulu lar ile i letmecilerden gelen her türlü bilgi, belge ve kayıtların bilgi güvenli i kriterlerine uygun olarak ar ivlenmesini sa lamak,

g) Görev alanına giren konularla ilgili mevzuatta ulusal ve uluslararası alanda meydana gelen geli meleri takip etmek,

h) Ba kanlık faaliyetleri için yurt içinden ve yurt dı ından teminine ihtiyaç duyulan her türlü malzeme, sistem, yazılım ve donanımı belirleyerek Kurum Ba kanına bildirmek,

i) Ba kanlık faaliyetleriyle ilgili olarak talep etti inde derhâl Ba bakana bilgi vermek,

j) Kanunlarla verilen di er görevleri yerine getirmek." ekinde sayılmış tır.

28/05/2009 tarih ve 27241 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan **Elektronik Haberle me Sektörüne li kin Yetkilendirme Yönetmeli i**'nin 19. maddesinin dava konusu i lemin tesis edildi i tarihte yürürlükte bulunan (u) bendinde ise, "5397 ve 5651 sayılı Kanunlar ve ilgili di er kanunlarda getirilen yükümlülükler; i letmeciler, elektronik haberle me sistemleri üzerinden milli güvenlikle, 5397 sayılı Bazı Kanunlarda De i iklik Yapılmasına Dair Kanun ve 5651 sayılı nternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla lenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanun ve ilgili di er kanunlarda getirilen düzenlemelerle ilgili taleplerin kar ılanmasına yönelik teknik altyapıyı, elektronik haberle me sistemini hizmete sunmadan önce kurumca belirlenecek usul, esas ve standartlarda, tüm harcamaları kendine ait olmak üzere kurmak ve güncellemekle yükümlüdür. Hâlen elektronik haberle me hizmeti sunan i letmeciler de; söz konusu teknik altyapıyı, Kurum tarafından belirlenecek usul, esas ve standartlarda, tüm harcamaları kendilerine ait olmak üzere kurmak ve güncellemekle yükümlüdürler. i letmeciler, 5397 ve 5651 sayılı Kanunlar ve ilgili di er kanunlarda getirilen düzenlemelerle ilgili olarak, tüm harcamaları kendilerine ait olmak üzere; ilgili mevzuat gere i verilmesi gereken bilgi, belge ve veriyi kurum tarafından belirlenecek usul, esas ve standartlarda eksiksiz ve zamanında kanunen yetkili mercie teslim etmekle, her türlü sistemin i letilmesi bakımından, altyapı kullanımının sa lanması ile söz konusu sistemlerin çalı ır vaziyette tutulması için gerekli donanım, yazılım, bakım, onarım, teknik destek gibi gerekli tedbiri almakla ve bunları etkileyen donanım yazılım, altyapı ve ebekeye ili kin de i iklikleri Kurum onayını alarak yapmakla yükümlüdürler." düzenlemesine yer verilmi tir.

Öte yandan, 09/11/2016 tarih ve 6757 sayılı Kanun'un 19. maddesiyle aynen kabul edilen, 15/08/2016 tarih ve 671 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 22. maddesiyle, Telekomünikasyon leti im Ba kanlı ı kapatılmış ve mevzuatta Telekomünikasyon leti im Ba kanlı ına yapılan atıfların Bilgi Teknolojileri ve leti im Kurumu'na, Telekomünikasyon leti im Ba kanına yapılan atıfların ise Bilgi Teknolojileri ve leti im Kurumu Ba kanına yapılmı sayılmasına karar verilmi tir.

**HUKUK DE ERLEND RME:**

Aktarılan mevzuat kurallarının de erlendirilmesinden, elektronik haberle me hizmetleri, ebeke ve/veya altyapısı ile ilgili yapılacak yetkilendirmelere ili kin hüküm ve artları belirlemek, milli güvenlik, kamu düzeni veya kamu hizmetinin gere i gibi yürütülmesi amacıyla

T.C.

**DANI TAY**  
**ONÜÇÜNCÜ DA RE**

**Esas No : 2015/235**

**Karar No : 2019/3562**

mevzuatın öngördü ü tedbirleri almak hususunda Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu'nun görevli ve yetkili oldu u; elektronik haberleşme sektöründe faaliyet göstermek isteyen işletmecilerin, elektronik haberleşme sistemleri üzerinden milli güvenlikle ve 5397 ve 5671 sayılı Kanunlar ve ilgili diğer kanunlarda getirilen düzenlemelerle ilgili taleplerin kar ılanmasına yönelik teknik altyapıyı, elektronik haberleşme sistemini hizmete sunmadan önce kurmakla; hâlen elektronik haberleşme hizmeti sunan işletmecilerin de, söz konusu teknik altyapıyı, Kurum tarafından belirlenecek süre içerisinde aynı şartlarla ve tüm harcamaları kendilerine ait olmak üzere kurmakla yükümlü oldu u; Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu bünyesinde bulunan Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı'nın ise, ilgili Kanunlar kapsamında yapılan dinlemelerin tek bir merkezden yürütülmesini sağlamak üzere kuruldu u, ilgili mevzuat kapsamında yapılacak tespit, dinleme, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi ve kayda alınması faaliyetlerini olanaklı kılacak her türlü teknik altyapının, kamu kurum ve kuruluşları ile kamu hizmeti veren kuruluşlar ve işletmeciler tarafından kurulmasını sağlamak amacıyla Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı'nın görevleri arasında sayıldı ı, işletmecilerin ise bu kapsamda verilen talimatları yerine getirmekle yükümlü oldukları anlaşılmaktadır.

**Dava konusu Yönetmeli nin 1. maddesi yönünden:**

30/12/2014 tarih ve 29221 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Elektronik Haberleşme Sektörüne İlişkin Yetkilendirme Yönetmeli nin Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik'in 1. maddesi ile, Elektronik Haberleşme Sektörüne İlişkin Yetkilendirme Yönetmeli 'nin 7. maddesinin 1. fıkrasına, “ç) *Sabit Telefon Hizmeti yetkilendirmesine başvuracak şirketlerin en az 1 000 000 TL sermaye ile kurulmuş olması,*”bendi eklenmiştir.

Davacı tarafından, 5809 sayılı Kanun'un serbestleşme meyini benimsedi i, söz konusu sermaye artışının piyasaya giriş engeli oluşturdu u, işletmecilerin kazanımları haklarının ihlâl edildi i, kanunî dayana ının bulunmadı ı, ölçülülük ilkesine aykırı oldu u ileri sürülerek anılan kuralın iptali istenilmektedir.

5809 sayılı Kanun'un 6. maddesinin (I) bendinde, yürütülecek elektronik haberleşme hizmetleri, ebeke ve/veya altyapısı ile ilgili yapılacak yetkilendirmelere ilişkin hüküm ve şartları belirlemek ve ( ) bendinde, milli güvenlik, kamu düzeni veya kamu hizmetinin gere i gibi yürütülmesi amacıyla mevzuatın öngördü ü tedbirleri alınmasını Kurum'un görev ve yetkileri arasında sayılması olması kar ısında, Kurum'un sabit telefon hizmeti sunacak işletmeciler için asgari sermaye artışı getirilmesi konusunda yetkili oldu unda ku ku bulunmamaktadır.

Öte yandan, 5809 sayılı Kanun'un 12. maddesinin be inci fıkrasında, işletmecilerin, elektronik haberleşme sistemleri üzerinden milli güvenlikle ve 5397 ve 5671 sayılı Kanunlar ve ilgili diğer kanunlarda getirilen düzenlemelerle ilgili taleplerin kar ılanmasına yönelik teknik altyapıyı, elektronik haberleşme sistemini hizmete sunmadan önce kurmakla yükümlü oldukları; hâlen elektronik haberleşme hizmeti sunan işletmecilerin de, söz konusu teknik altyapıyı, Kurum tarafından belirlenecek süre içerisinde aynı şartlarla ve tüm harcamaları kendilerine ait olmak üzere kurmakla yükümlü oldukları kurala bağlanmıştır.



**T.C.**  
**DANI TAY**  
**ONÜÇÜNCÜ DA RE**  
**Esas No : 2015/235**  
**Karar No : 2019/3562**

Nitekim, Elektronik Haberleşme Sektörüne İlişkin Yetkilendirme Yönetmeliği'nin 19. maddesinin (u) bendinde de, "5397 ve 5651 sayılı Kanunlar ve ilgili diğer kanunlarda getirilen yükümlülükler; işletmeciler, elektronik haberleşme sistemleri üzerinden milli güvenlikle, 5397 sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun ve 5651 sayılı İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanun ve ilgili diğer Kanunlarda getirilen düzenlemelerle ilgili taleplerin karışılmasına yönelik teknik altyapıyı, elektronik haberleşme sistemini hizmete sunmadan önce kurumca belirlenecek usul, esas ve standartlarda, tüm harcamaları kendine ait olmak üzere kurmak ve güncellemekle yükümlüdür. Hâlen elektronik haberleşme hizmeti sunan işletmeciler de; söz konusu teknik altyapıyı, Kurum tarafından belirlenecek usul, esas ve standartlarda, tüm harcamaları kendilerine ait olmak üzere kurmak ve güncellemekle yükümlüdürler. İşletmeciler, 5397 ve 5651 sayılı kanunlar ve ilgili diğer kanunlarda getirilen düzenlemelerle ilgili olarak, tüm harcamaları kendilerine ait olmak üzere; ilgili mevzuat gereği verilmesi gereken bilgi, belge ve veriyi kurum tarafından belirlenecek usul, esas ve standartlarda eksiksiz ve zamanında kanunen yetkili mercie teslim etmekle, her türlü sistemin işletilmesi bakımından, altyapı kullanımının sağlanması ile söz konusu sistemlerin çalışır vaziyette tutulması için gerekli donanım, yazılım, bakım, onarım, teknik destek gibi gerekli tedbiri almakla ve bunları etkileyen donanım yazılım, altyapı ve ebekeye ilişkin de değişiklikleri Kurum onayını alarak yapmakla yükümlüdürler." düzenlemesine yer verilmiştir.

Elektronik haberleşme sektörüne yönelik olarak, milli güvenlik, kamu düzeni veya kamu hizmetinin gereği gibi yürütülmesi amacıyla mevzuatın öngördüğü tedbirleri almanın Kurum'un görev ve yetkileri arasında yer aldığı dikkate alındığında, milli güvenlik ve kamu düzeninin sağlanabilmesi açısından aktarılan mevzuat kuralları ile getirilen yükümlülüklerin yerine getirilebilmesi için elektronik haberleşme sektöründe faaliyet gösterecek işletmecilerin güçlü bir sermaye yapısına sahip olması gerektiği açıktır.

Öte yandan, Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletimin Tespiti, Dinlenmesi, Sinyal Bilgilerinin Değerlendirilmesi ve Kayda Alınmasına Dair Usul ve Esaslar ile Telekomünikasyon İletimi Bakanlığının Kurulu, Görev ve Yetkileri Hakkında Yönetmelik'in dava konusu işlem tarihinde yürürlükte bulunan 17. maddesinde, bu yönetmelik çerçevesinde yapılacak tespit, dinleme, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi ve kayda alınması faaliyetlerini olanaklı kılacak her türlü teknik alt yapının, kamu kurum ve kuruluşları ile kamu hizmeti veren kuruluşlar ve işletmeciler tarafından kurulmasını sağlamak, Telekomünikasyon İletimi Bakanlığının görevleri arasında sayılmıştır.

Dairemizin 10/06/2015 tarih ve E.2015/235 sayılı ara kararı ile, davalı idareden, *"1-Dava konusu Yönetmeliğin 1. maddesi ile sabit telefon hizmeti yetkilendirmesine başvuracak şirketlerin en az 1.000.000-TL sermaye ile kurulmuş olması artı getirilmemiş olup, bu sermaye tutarının neye dayanılarak ve hangi yöntemlerle belirlendiği, 2-Yönetmeliğin 2. maddesinde yer alan cihaz ve sistemlerin kurulmasını temin etmek amacıyla anılan sermayenin getirilmesi olması durumunda bu cihaz ve sistemlerin kurulum maliyeti, 3-Sabit telefon hizmeti pazarına*

T.C.

**DANI TAY**  
**ONÜÇÜNCÜ DA RE**

**Esas No : 2015/235**

**Karar No : 2019/3562**

*girecek bir i letmecinin elektronik haberle me mevzuatına uygun bir eilde hizmet sunabilmesi için ne miktarda sermayeye ihtiyacı bulundu u," hususlarına ili kin açıklama istenildi i; davalı idare tarafından gönderilen 31/08/2015 tarih ve 52230 sayılı cevap dilekçesinde, dava konusu düzenleme ile getirilen sermaye artının sektöre yönelik milli güvenlik, kamu düzeni veya kamu hizmetinin gere i gibi yürütülebilmesi adına önem arz etti i, 5809 sayılı Kanun'un 12. maddesinin 5. fıkrasında yer alan yükümlülüklerin hâlen bir kısım sabit telefon i letmecisi tarafından yerine getirilmedi i, 1.000.000-TL sermaye artı tutarının ise Telekomünikasyon leti im Ba kanlı 'nın hassasiyetleri do rultusunda belirlendi i, 07/08/2015 tarihi itibarıyla 1.000.000-TL ve üzeri kurulu sermayesine sahip 201 i letmecinin bulundu u, Telekomünikasyon leti im Ba kanlı ' tarafından hazırlanan "STH i letmecileri Kurulu Sermayesinin Tespitine li kin Çalı ma" isimli dokümanda STH i letmecilerinin kurması gereken altyapıyı kurup bir yıl i letebilmesi için gerekli olan cihaz ve devre kirasının yakla ık 24.000 \$ ve aylık giderin 3.000-TL oldu unun ifade edildi i, dava konusu sermaye artı düzenlemesi öncesinde Telekomünikasyon leti im Ba kanlı ' ile irtibatlı teknik altyapıyı kurmu olan 32 i letmeciden 15'inin kurulu sermayesinin 500.000-TL'nin altında, 14'ünün 500.000-TL ile 100.000.000-TL arasında, 3'ünün ise 100.000.000-TL'nin üzerinde oldu u ekinde açıklamalara yer verildi i görölmektedir.*

Bu durumda, elektronik haberle me sektörüne ili kin yetkilendirme usûlünün genel çerçevesinin 5809 sayılı Kanun'un ilgili maddeleri ile çizildi i, bu çerçevenin dı na çıkmamak kaydıyla usûl ve esasları belirleme konusunda Kurum'a yetki verildi i dikkate alındı ında, Kurum'un asgarî sermaye artına yönelik düzenleme yetkisinin bulundu u görölmekte olup; milli güvenlik, kamu düzeni veya bir kamu hizmeti olan elektronik haberle me hizmetinin gere i gibi yürütülmesi amacıyla öngörülen yükümlülüklerin gere inin yerine getirilebilmesi için i letmecilerin güçlü bir sermaye yapısına sahip olmasının zorunlu olması kar ısında, sabit telefon hizmeti sunmak isteyen i letmecilere 1.000.000-TL sermaye artı getirilen dava konusu Yönetmelik de i ikli inde hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

**Dava konusu Yönetmeli in 2. maddesinde yer alan "Söz konusu sistemleri kurmayan ve güncellemeyen i letmeciler; abonelere ve di er i letmecilere hizmet sunamaz; di er i letmeciler de söz konusu sistemleri kurmayan ve güncellemeyen i letmecilere hizmet sunamaz." cümlesi yönünden:**

30/12/2014 tarih ve 29221 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Elektronik Haberle me Sektörüne li kin Yetkilendirme Yönetmeli inde De i iklik Yapılmasına Dair Yönetmelik'in 2. maddesi ile, Elektronik Haberle me Sektörüne li kin Yetkilendirme Yönetmeli 'nin 19. maddesinin (u) bendi, "5397 ve 5651 sayılı Kanunlar ve ilgili di er kanunlarda getirilen yükümlülükler: *letmeciler, elektronik haberle me sistemleri üzerinden millî güvenlikle, 5397 sayılı Bazı Kanunlarda De i iklik Yapılmasına Dair Kanun ve 5651 sayılı nternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla lenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanun ve ilgili di er kanunlarda getirilen düzenlemelerle ilgili taleplerin kar ılanmasına yönelik teknik altyapıyı, elektronik haberle me sistemini hizmete sunmadan*

T.C.

**DANI TAY**  
**ONÜÇÜNCÜ DA RE**

**Esas No : 2015/235**

**Karar No : 2019/3562**

önce kurumca belirlenecek usul, esas ve standartlarda, tüm harcamaları kendine ait olmak üzere kurmak ve güncellemekle yükümlüdür. Hâlen elektronik haberleşme hizmeti sunan i letmeciler de; söz konusu teknik altyapıyı, Kurum tarafından belirlenecek usul, esas ve standartlarda, tüm harcamaları kendilerine ait olmak üzere kurmak ve güncellemekle yükümlüdürler. Söz konusu sistemleri kurmayan ve güncellemeyen i letmeciler; abonelere ve di er i letmecilere hizmet sunamaz; di er i letmeciler de söz konusu sistemleri kurmayan ve güncellemeyen i letmecilere hizmet sunamaz. letmeciler, 5397 ve 5651 sayılı Kanunlar ve ilgili di er kanunlarda getirilen düzenlemelerle ilgili olarak, tüm harcamaları kendilerine ait olmak üzere; ilgili mevzuat gere i verilmesi gereken bilgi, belge ve veriyi Kurum tarafından belirlenecek usul, esas ve standartlarda eksiksiz ve zamanında kanunen yetkili mercie teslim etmekle, her türlü sistemin i letilmesi bakımından, altyapı kullanımının sa lanması ile söz konusu sistemlerin çalı ır vaziyette tutulması için gerekli donanım, yazılım, bakım, onarım, teknik destek gibi gerekli tedbiri almakla ve bunları etkileyen donanım, yazılım, altyapı ve ebekeye ili kin de i iklikleri Kurum onayını alarak yapmakla yükümlüdürler." ekinde de i tirilmi tir.

Davacı tarafından, yetkilendirme iptalinin sonuçlarının düzenlenmedi i, di er i letmecilerin söz konusu durumdan nasıl haberdar olacaklarının belirsiz oldu u, di er i letmecilere yükümlülük getirilmesinin yasal dayana ının bulunmadı ı ileri sürülerek anılan kuralın iptali istenilmektedir.

5809 sayılı Kanun'un 6. maddesinin ( ) bendinde, elektronik haberleşme sektörüne yönelik olarak, milli güvenlik, kamu düzeni veya kamu hizmetinin gere i gibi yürütülmesi amacıyla mevzuatın öngördü ü tedbirleri almanın Kurum'un görev ve yetkileri arasında sayılması olması ve 60. maddesinin birinci fıkrasında yer alan, "Kurum; mevzuata, kullanım hakkı ve di er yetkilendirme artlarına uyulmasını izleme ve denetlemeye, aykırılık hâlinde i letmecilere bir önceki takvim yılındaki net satışlarının yüzde üçüne kadar idari para cezası uygulamaya, milli güvenlik, kamu düzeni veya kamu hizmetinin gere i gibi yürütülmesi ve kanunlarla getirilen hükümlerin uygulanması amaçlarıyla gerekli tedbirleri almaya, gerekti inde tesisleri tazminat kar ılı nda devralmaya, belirledi i süre içerisinde yetkilendirme ücretinin ödenmemesi ya da a ır kusur hâlinde verdi i yetkilendirmeyi iptal etmeye yetkilidir." kuralı birlikte de erlendirildi inde, Kurum'un kamu düzeni, milli güvenlik veya kamu hizmetinin gere i gibi yürütülmesi ve kanunlarla getirilen yükümlülüklerin yerine getirilmesinin sa lanması amacıyla gerekli tedbirleri almaya yetkili ve görevli oldu u anla ılmaktadır.

5809 sayılı Kanun'un 3. maddesinin (h) bendi ile Elektronik Haberleşme Sektörüne li kin Yetkilendirme Yönetmeli 'nin 4. maddesinin (f) bendine göre, elektronik haberleşmenin, elektriksel i aretlere dönü türülebilir her türlü i aret, sembol, ses, görüntü ve verinin, kablo, telsiz, optik, elektrik, manyetik, elektromanyetik, elektrokimyasal, elektromekanik ve di er iletim sistemleri vasıtasıyla iletilmesini, gönderilmesini ve alınmasını ifade etti i, anılan Kanun'un 3. maddesinin (ı) bendine ve Yönetmeli in 4. maddesinin (g) bendine göre de, elektronik haberleşme altyapısının, elektronik haberleşmenin, üzerinden veya aracılı ıyla gerçekleştirildi i

T.C.

**DANI TAY**  
**ONÜÇÜNCÜ DA RE**

**Esas No : 2015/235**

**Karar No : 2019/3562**

anahtarlama ekipmanları, donanım ve yazılımlar, terminaller ve hatlar da dâhil olmak üzere her türlü ebeke birimleri, ilgili tesisleri ve bunların bütünleyici parçalarını ifade etti i dikkate alındı nda, elektronik haberle me faaliyetinin bizatihi kendisinin veri iletimi, gönderilmesi ve alınması faaliyetlerini kapsadı ı anla ılmaktadır.

Bu itibarla, elektronik haberle me sistemleri üzerinden milli güvenlikle ilgili olarak kanunlarla getirilen taleplerin kar ılanmasına yönelik olarak i letmecilerce yapılacak veri, bilgi ve belge tesliminin, bir kamu hizmeti olan elektronik haberle me hizmetinin bir parçası olarak kabul edilmesi gerekmektedir.

Bu durumda, aktarılan mevzuat kuralları uyarınca i letmecilere getirilen altyapı kurma yükümlülü ünün gereklerinin yerine getirilmemesinin, kamu düzeni ve milli güvenlik konularında ciddi kayıplara neden olabilece i görüldü ünden, 5809 sayılı Kanun'un 12. maddesinin be inci fıkrasında yer alan kurala dayanılarak Elektronik Haberle me Sektörüne li kin Yetkilendirme Yönetmeli 'nin 19. maddesinin (u) bendi ile getirilen altyapı kurma yükümlülü ünün gere i gibi uygulanmasını sa lamak amacıyla dava konusu Yönetmelik de i ikli i ile Elektronik Haberle me Sektörüne li kin Yetkilendirme Yönetmeli 'nin 19. maddesinin (u) bendine eklenen, "*Söz konusu sistemleri kurmayan ve güncellemeyen i letmeciler; abonelere ve di er i letmecilere hizmet sunamaz; di er i letmeciler de söz konusu sistemleri kurmayan ve güncellemeyen i letmecilere hizmet sunamaz.*" cümlesinde hukuka aykırılık görülmemi tir.

**Dava konusu Yönetmeli in 3. maddesi yönünden:**

30/12/2014 tarih ve 29221 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Elektronik Haberle me Sektörüne li kin Yetkilendirme Yönetmeli inde De i iklik Yapılmasına Dair Yönetmelik'in 3. maddesi ile, Elektronik Haberle me Sektörüne li kin Yetkilendirme Yönetmeli i'ne, "*Geçici Madde 7 – (1) Hâlihazırda Sabit Telefon Hizmeti sunmak üzere yetkilendirilmi i letmecilerin bu Yönetmeli in 7'nci maddesinin birinci fıkrasının (ç) bendinde belirtilen sermaye artını sa ladıklarını gösterir belgelerle birlikte bu fıkranın yürürlü e girmesinden itibaren 3 ay içerisinde Kuruma ba vurmaları gerekmektedir. Anılan tarihe kadar sermaye artını sa layamayan irketlerin yetkilendirmeleri kendili inden iptal olmu sayılır.*

(2) Bu Yönetmeli in 19'uncu maddesinin birinci fıkrasının (u) bendinde belirtilen teknik altyapıyı kurmayan Sabit Telefon Hizmeti yetkilendirmesine sahip i letmecilere, bu yetkilendirme kapsamında hizmet sunan di er i letmecilerin, bu fıkranın yürürlü e girmesinden itibaren 2 ay içerisinde hizmet sunumlarına son vermeleri gerekmektedir." kuralı eklenmi tir.

Dairemizin 10/06/2015 tarih ve E.2015/235 sayılı ara kararı ile, davalı idareden, "*Dava konusu Yönetmeli in 3. maddesi ile sermaye artının sa lanabilmesi için öngörülen 3 aylık sürenin neye göre belirlendi i*" sorulmu olup, davalı idare tarafından gönderilen 31/08/2015 tarih ve 52230 sayılı cevap dilekçesinde, dava konusu düzenleme ile getirilen sermaye artının sektöre yönelik milli güvenlik, kamu düzeni veya kamu hizmetinin gere i gibi yürütülebilmesi adına önem arz etti i, 5809 sayılı Kanun'un 12. maddesinin 5. fıkrasında yer

**T.C.**  
**DANI TAY**  
**ONÜÇÜNCÜ DA RE**  
**Esas No : 2015/235**  
**Karar No : 2019/3562**

alan yükümlülüklerin hâlen bir kısım sabit telefon i letmecisi tarafından yerine getirilmedi i, 3 (üç) aylık sürenin belirlenmesinde Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı'nın talebinin dikkate alındığı, 3 aylık süre zarfında 160 civarı sabit telefon hizmeti i letmecisinin sermaye artırımına gitti i, 07/08/2015 tarihi itibarıyla 1.000.000-TL ve üzere kurulu sermayesine sahip 201 i letmecinin bulunduğu, söz konusu sürenin yeterli olduğu ekinde açıklamalara yer verildi i görülmektedir.

5809 sayılı Kanun'un 6. maddesinin ( ) bendinde, elektronik haberleşme sektörüne yönelik olarak, milli güvenlik, kamu düzeni veya kamu hizmetinin gere i gibi yürütülmesi amacıyla mevzuatın öngördü ü tedbirleri almanın Kurum'un görev ve yetkileri arasında sayılması olması ve 60. maddesinin birinci fıkrasında yer alan, "Kurum; mevzuata, kullanım hakkı ve diğer yetkilendirme artlarına uyulmasını izleme ve denetlemeye, aykırılık hâlinde i letmecilere bir önceki takvim yılındaki net satışlarının yüzde üçüne kadar idari para cezası uygulamaya, milli güvenlik, kamu düzeni veya kamu hizmetinin gere i gibi yürütülmesi ve kanunlarla getirilen hükümlerin uygulanması amaçlarıyla gerekli tedbirleri almaya, gerekti inde tesisleri tazminat kar ılı nda devralmaya, belirledi i süre içerisinde yetkilendirme ücretinin ödenmemesi ya da a ır kusur hâlinde verdi i yetkilendirmeyi iptal etmeye yetkilidir." kuralı birlikte de erlendirildi inde, Kurum'un kamu düzeni, milli güvenlik veya kamu hizmetinin gere i gibi yürütülmesi ve kanunlarla getirilen yükümlülüklerin yerine getirilmesinin sa lanması amacıyla gerekli tedbirleri almaya yetkili ve görevli olduğu anlaşılmaktadır.

Bu itibarla, aktarılan mevzuat kuralları uyarınca i letmecilere getirilen altyapı kurma yükümlülü ünün yerine getirilmemesinin, kamu düzeni ve milli güvenlik konularında ciddi kayıplara neden olabilece i görülmekte olup, Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişim Tespiti, Dinlenmesi, Sinyal Bilgilerinin De erlendirilmesi ve Kayda Alınmasına Dair Usul ve Esaslar ile Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı'nın Kurulu , Görev ve Yetkileri Hakkında Yönetmelik'in dava konusu i lem tarihinde yürürlükte bulunan 17. maddesinde, bu yönetmelik çerçevesinde yapılacak tespit, dinleme, sinyal bilgilerinin de erlendirilmesi ve kayda alınması faaliyetlerini mümkün kılacak her türlü teknik alt yapının, kamu kurum ve kuruluşları ile kamu hizmeti veren kuruluşlar ve i letmeciler tarafından kurulmasını sa lamanın, Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı'nın görevleri arasında sayıldığı da dikkate alındığı nda, dava konusu Yönetmeliğin 3. maddesinde yer alan sermaye artırımının sa lanabilmesi için öngörülen sürenin Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı'nın görü leri dikkate alınarak 3 (üç) ay olarak belirlenmesinde hukuka aykırılık görülmemi tir.

Öte yandan, asgarî sermaye artırımının yerine getirilebilmesi için öngörülen 3 (üç) aylık sürenin yetersiz olduğu ortaya koyan herhangi bir bilgi veya belge davacı tarafından sunulamamı tir.

**T.C.**  
**DANI TAY**  
**ONÜÇÜNCÜ DA RE**  
**Esas No : 2015/235**  
**Karar No : 2019/3562**

**KARAR SONUCU:**

Açıklanan nedenlerle;

- 1. DAVANIN REDD NE,**
2. Ayrıntısı a a ıda gösterilen toplam 369,40-TL yargılama giderinin davacı üzerinde bırakılmasına,
3. Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca 2.475,00-TL vekâlet ücretinin davacıdan alınarak davalı idareye verilmesine,
4. Posta gideri avansından artan tutarın kararın kesinle mesinden sonra davacıya iadesine,
5. Bu kararın tebli tarihini izleyen 30 (otuz) gün içerisinde Dani tay darî Dava Daireleri Kurulu'na temyiz yolu açık olmak üzere, 12/11/2019 tarihinde oyçoklu uyla karar verildi.

<b>Ba kan</b>	<b>Üye</b>	<b>Üye</b>	<b>Üye</b>	<b>Üye</b>
Nevzat	Dr. Hasan	Doç. Dr. Gürsel	Mürteza	Iker
ÖZGÜR	GÜL	ÖZKAN	GÜLER	SERT
			(X)	(X)

**YARGILAMA G DERLER :**

Toplam Harç : 225,40-TL

Posta Gideri : 144,00-TL

**TOPLAM** : 369,40-TL

**(X) KAR I OY :**

5809 sayılı Elektronik Haberle me Kanunu'nun 8. maddesininin 1. fıkrasında, Bakanlı ın strateji ve politikaları da dikkate alınarak Kurumca yapılacak yetkilendirmeyi müteakip, elektronik haberle me hizmeti verilebilece i ve/veya elektronik haberle me ebekesi veya alt yapısı kurulup i letilebilece i; 9. maddesinin 1. fıkrasında, yetkilendirmenin bildirim veya kullanım hakkının verilmesi yoluyla yapılaca ı; 2. fıkrasında, elektronik haberle me hizmeti sunmak ve/veya ebekesi veya alt yapısı kurup i letmek isteyen irketlerin faaliyete ba lamadan önce Kurum düzenlemeleri çerçevesinde Kuruma bildirimde bulunaca ı; 3. fıkrasında ise, Kuruma bildirimde bulunan irketlerin, sunmak istedikleri elektronik haberle me hizmeti ve/veya i letmek istedikleri elektronik haberle me ebekesi veya altyapısı için numara, frekans, uydu pozisyonu gibi kaynak tahsisine ihtiyaç duymuyorlar ise Kurumun belirledi i usul ve esaslara uygun bildirimle birlikte yetkilendirilecekleri kurala ba lanmı tır.

5809 sayılı Elektronik Haberle me Kanunu'nun 6. maddesininin 1. fıkrasının (I) bendinde, yürütülecek elektronik haberle me hizmetleri, ebeke ve/veya alt yapısı ile ilgili olarak yapılacak yetkilendirmelere ili kin hüküm ve artları belirlemek Kurum'un görev ve yetkileri arasında sayılmı ; bu kapsamda Bilgi Teknolojileri ve leti im Kurumu tarafından hazırlanan ve 28/05/2009 tarih ve 27241 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlü e giren Elektronik Haberle me Sektörüne li kin Yetkilendirme Yönetmeli i ile de konuya ili kin usul ve esaslar belirlenmi tir.

Anılan Yönetmeli in 7. maddesinde, yetkilendirilmek için Kuruma ba vuru yapacak irketlerin sa laması gereken artlar belirlenmi , 8. maddenin 2. fıkrasında ise, kaynak tahsisi gerektirmeyen elektronik haberle me hizmeti sunmak için bildirimde bulunan irketlerin, yetkilendirme artlarını sa lamı oldu unun Kurum tarafından kendilerine bildirildi i tarih itibarıyla yetkilendirilmi sayılacakları kurala ba lanmı tır.

Aktarılan mevzuat kuralları birlikte de erlendirildi inde, elektronik haberle me sektöründe faaliyet gösterebilmenin yetkilendirmeye tâbî oldu u, yetkilendirmenin kural olarak bildirim esasına dayandı ı, ancak kaynak tahsisine ihtiyaç duyulan hâllerde kullanım hakkı alınmasının gerekti i, kanun koyucu tarafından "bildirim" usulüyle yetkilendirmenin esas alınmı olmasının sektöre giri leri kolayla tırdı ı, dolayısıyla Kanun'da sektöre giri serbestisinin öngörölmü oldu unun anla ıldı ı, di er taraftan, Kanun'un 6. maddesinde yer alan hüküm ile yetkilendirmeye ili kin usul ve esasları belirleme görev ve yetkisinin Kurum'a verildi i, bu kapsamda Kurum tarafından çıkarılan yönetmelik ile yetkilendirme ko ullarının belirlendi i; ancak, Kurum tarafından bu görev yerine getirilirken, Kanun ile öngörölmü olan sektöre giri serbestisinin sınırlandırılmasına yol açacak nitelikte a ır ko ulların getirilemeyece i, dava konusu idarî düzenlemelerle giri im özgürlü ünün sınırlandırıldı ı, ayrıca Kurum tarafından hâlihazırda yetkilendirilmi olan irketlere bu yönde getirilen yükümlülü ün hukukî güvenlik ve belirlilik ilkelerinin ihlâl edilmesi sonucunu do urdu u anla ılmaktadır.

**T.C.**  
**DANI TAY**  
**ONÜÇÜNCÜ DA RE**  
**Esas No : 2015/235**  
**Karar No : 2019/3562**

Uyu mazlı a konu olayda, dava konusu Yönetmelik de i ikli i ile, sabit telefon hizmeti yetkilendirmesine ba vuracak irketlerin en az 1.000.000-TL sermaye ile kurulmu olma artının getirildi i; hâlihazırda sabit telefon hizmeti sunmak üzere yetkilendirilmi i letmecilerin ise de i ikli in yürürlü e girmesinden itibaren 3 ay içerisinde asgari sermaye artını sa ladıklarını gösterir belgeleri Kurum'a sunmaları gerekti i anla ılmaktadır.

Bu durumda, Kanun ile öngörülen sektöre giri özgürlü ünün, alt norm olan yönetmelik ile getirilen düzenlemeler vasıtasıyla sınırlandırılmayaca ı, bu nitelikteki bir düzenlemenin kanun ile yapılması gerekti i sonucuna ula ıldı ından, sabit telefon hizmeti sunmak isteyen irketlere en az 1.000.000-TL sermaye ile kurulmu olma artı getiren ve hâlihazırda yetkilendirilmi i letmecilerin söz konusu asgari sermaye artını sa lamaları için 3 aylık süre öngören dava konusu düzenlemelerde hukuka uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, 30/12/2014 tarih ve 29221 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Elektronik Haberle me Sektörüne li kin Yetkilendirme Yönetmeli inde De i iklik Yapılmasına Dair Yönetmelik'in 1. ve 3. maddeleri ile 2. maddesinde yer alan dava konusu cümlenin iptali gerekti i oyu ile karara katılmıyoruz.

**Üye**  
Mürteza GÜLER

**Üye**  
Iker SERT