

**T.C.**  
**ANKARA**

**9. DARE MAHKEMES**

**ESAS NO** : 2018/640

**KARAR NO** : 2018/2723

**DAVACI** : SERBEST TELEKOMÜN KASYON LETMEC LER  
DERNE (TELKODER)

**VEK L** : AV. GÖKHAN CANDO AN  
Aziziye Mahallesi, Ku konu Sokak, No:7/2  
Çankaya/ANKARA

**DAVALI** : T.C. REKABET KURUMU BA KANLI I

**VEK L** : HUK. MÜ . MEHMET ÖZDEN - (AYNI ADRESTE)

**DAVANIN ÖZET** : Davacı tarafından, stanbul Büyük ehir Belediye Ba kanlı mın 5809 sayılı Elektronik Haberle me Kanunu ile i letmecilere tanınan geçi hakkı uygulamasını fiilen kullanılamaz hale getirdi inden ve kendi i tiraki olan stanbul Elektronik Haberle me ve Altyapı Hizmetleri San. ve Tic. A. . ile Türk Telekomünikasyon A. . lehine ayrımcılık yapmak suretiyle 4054 sayılı Kanun'u ihlal etti inden bahisle stanbul Büyük ehir Belediyesi hakkında soru turma açılarak yaptırım uygulanması talebiyle yapılan ba vurunun, stanbul Büyük ehir Belediyesinin te ebbüs niteli ini ta ımaması nedeniyle 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca soru turma açılmasına gerek olmadı ı gerekçesiyle reddine ili kin Rekabet Kurulunun 27.09.2017 tarih ve 17-30/489-222 sayılı kararının; Rekabet Kurulunun açıkça yasa ile üstlendi i görevi ifadan kaçındı ı, bunu **yaparken** te ebbüs kavramına ili kin geçmi teki kendi tespit ve nitelendirmeleri ile de çeli ti i, ikayet edilen stanbul Büyük ehir Belediyesinin stanbul ilinde geçi hakkına konu ta ınmazların büyük bir kısmının sahibi oldu u, bu anlamda stanbul Büyük ehir Belediyesi sınırları içerisinde stanbul Büyük ehir Belediyesinin geçi hakkı sa layıcısı olarak hakim durumda bulundu u, stanbul Büyük ehir Belediyesinin ilgili ürün pazarının sa layıcı tarafında bu denli belirleyici bir durumda oldu u gibi aynı zamanda kendi sundu u hizmetin alıcısı konumunda da i tiraki olan ST-TELKOM A. . aracılı ıyla do rudan faaliyette bulundu u, bir yandan ekonomik bütünlük olu turan bu iki te ebbüsün aynı zamanda aynı pazarın farklı alanlarında yer alan dikey anla ma yapma olana ı bulunan iki te ebbüs niteli inde oldu u, BB- STELKOM ekonomik bütünlü ünün bugün itibarıyla stanbul ilinde neredeyse hiçbir i letmecinin yetki aldı ı alanda hizmet üretmesine izin vermeyecek bir noktaya geldi i, dava konusu i lemin hukuka aykırı oldu u ileri sürülerek iptali istenilmektedir.

**SAVUNMANIN ÖZET** : ikayetçinin ba vurusunun reddedilmedi i, yakınılan fiiller hakkında soru turma açıldı ı, soru turmanın belediye hakkında de il belediyeye ait irkete yönlendirildi i, dava konusu i lemin hukuka uygun oldu u belirtilerek davanın reddi gerekti i savunulmaktadır.

**TÜRK M LLET ADINA**

Karar veren Ankara 9. dare Mahkemesince dava dosyası incelenerek i in gere i görü üldü:

Dava, stanbul Büyük ehir Belediye Ba kanlı mın 5809 sayılı Elektronik Haberle me Kanunu ile i letmecilere tanınan geçi hakkı uygulamasını fiilen kullanılamaz hale getirdi inden ve kendi i tiraki olan stanbul Elektronik Haberle me ve Altyapı Hizmetleri San. ve Tic. A. . ile Türk Telekomünikasyon A. . lehine ayrımcılık yapmak suretiyle 4054 sayılı Kanun'u ihlal etti inden bahisle stanbul Büyük ehir Belediyesi hakkında soru turma açılarak yaptırım uygulanması talebiyle yapılan ba vurunun, stanbul Büyük ehir

**T.C.**  
**ANKARA**

**9. DARE MAHKEMES**

**ESAS NO** : 2018/640

**KARAR NO** : 2018/2723

Belediyesinin te ebbüs niteli ini ta imaması nedeniyle 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca soru turma açılmasına gerek olmad ı gerekçesiyle reddine ili kin Rekabet Kurulunun 27.09.2017 tarih ve 17-30/489-222 sayılı kararının iptali istemiyle açılmı tır.

4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 1. maddesinde bu Kanun'un amacının; **mal ve hizmet piyasalarındaki rekabeti engelleyici**, bozucu veya kısıtlayıcı anla ma, karar ve uygulamaları ve piyasaya hâkim olan te ebbüslerin bu hâkimiyetlerini kötüye kullanmalarını önlemek, bunun için gerekli düzenleme ve denetimleri yaparak rekabetin korunmasını sa lamak oldu u belirtilmi ; 2. maddesinde; **Türkiye Cumhuriyeti sınırları içinde mal ve hizmet piyasalarında faaliyet gösteren ya da bu piyasaları etkileyen her türlü te ebbüsün** aralarında yaptı ı rekabeti engelleyici, bozucu ve kısıtlayıcı anla ma, uygulama ve kararlar ile piyasaya hâkim olan te ebbüslerin bu hâkimiyetlerini kötüye kullanmaları ve rekabeti önemli ölçüde azaltacak birle me ve devralma niteli indeki her türlü hukukî i lem ve davranı larının, rekabetin korunmasına yönelik tedbir, tespit, düzenleme ve denetlemeye ili kin i lemlerin bu Kanun kapsamına girece i kurala ba lanmı ; "Tanımlar" ba lıklı 3. maddesinde "Rekabet": Mal ve hizmet piyasalarındaki te ebbüsler arasında özgürce ekonomik kararlar verilebilmesini sa layan yarı , "Hakim Durum": Belirli bir piyasadaki bir veya birden fazla te ebbüsün, rakipleri ve mü terilerinden ba ımsız hareket ederek fiyat, arz, üretim ve da ıtım miktarı gibi ekonomik parametreleri belirleyebilme gücü, "te ebbüs": piyasada mal veya hizmet üreten, pazarlayan, satan gerçek ve tüzelki ilerle, ba ımsız karar verebilen ve ekonomik bakımdan bir bütün te kil eden birimler; te ebbüs birlikleri ise: te ebbüslerin belirli amaçlara ula mak için olu turdu u tüzelki ili i haiz ya da tüzelki ili i olmayan her türlü birlikler olarak tanımlanmı , 4. maddesinde; belirli bir mal veya hizmet piyasasında do rudan veya dolaylı olarak rekabeti engelleme, bozma ya da kısıtlama amacını ta ıyan veya bu etkiyi do uran yahut do urabilecek nitelikte olan te ebbüsler arası anla malar, uyumlu eylemler ve te ebbüs birliklerinin bu tür karar ve eylemlerinin hukuka aykırı ve yasak oldu u kurala ba lanmı ; hâkim durumun kötüye kullanılmasını yasaklayan 6. maddesinde, bir veya birden fazla te ebbüsün ülkenin bütününde ya da bir bölümünde bir mal veya hizmet piyasasındaki hâkim durumunu tek ba ına yahut ba kaları ile yapaca ı anla malar ya da birlikte davranı lar ile kötüye kullanması hâlinin hukuka aykırı ve yasak oldu u belirtilmi ; 27. maddesinin (a) bendinde, bu Kanun'da yasaklanan faaliyetler ve hukukî i lemler hakkında, ba vuru üzerine veya re'sen inceleme, ara tırma ve soru turma yapmak, bu Kanun'da düzenlenen hükümlerin ihlâl edildi inin tespit edilmesi üzerine, bu ihlâllere son verilmesi için gerekli tedbirleri alıp bundan sorumlu olanlara idarî para cezaları uygulamak Rekabet Kurulunun görevleri arasında sayılmı , 41. maddesinde; önara tırma raporunun Kurula teslimini takip eden 10 gün içinde Kurulun elde edilmi olan bilgileri de erlendirerek karar vermek üzere toplanaca ı ve soru turma açılmasına veya açılmamasına karar verece i hükme ba lanmı , 42. maddesinin 2. fıkrasında ise; Kurulun, gerek ba vuruları açıkca reddetmesi, gerekse süresi içinde bildirimde bulunmayarak reddetmi sayılması durumlarında, do rudan ya da dolaylı menfaati oldu unu belgeleyen herkesin Kurulun red kararına kar ı yargı yoluna ba vurabilece i hüküm altına alınmı tır.

Dosyanın incelenmesinden; davacı tarafından stanbul Büyük ehir Belediye Ba kanlı ının 5809 sayılı Elektronik Haberle me Kanunu ile i letmecilere tanınan geçi hakkı uygulamasını fiilen kullanılamaz hale getirdi inden ve kendi i tiraki olan stanbul Elektronik Haberle me ve Altyapı Hizmetleri San. ve Tic. A. . ile Türk Telekomünikasyon A. . lehine ayrımcılık yapmak suretiyle 4054 sayılı Kanun'u ihlal etti inden bahisle stanbul

**T.C.**  
**ANKARA**

**9. DARE MAHKEMES**

**ESAS NO** : 2018/640

**KARAR NO** : 2018/2723

Büyük ehir Belediyesi hakkında soru turma açılarak yaptırım uygulanması talebiyle 28.02.2017 tarihinde ba vuruda bulunuldu u, ba vuru üzerine hazırlanan 16.05.2017 tarihli ve 2017-2-011/ sayılı lk nceleme Raporunun Rekabet Kurulunun 24.05.2017 tarihli toplantısında görü üldü ü, ba vuruya konu iddiaya yönelik olarak 4054 sayılı Kanun'un 40/1. maddesi uyarınca ön ara tırma yapılmasına karar verildi i, ilgili karar uyarınca düzenlenen 16.08.2017 tarih ve 2017-2-11/ÖA sayılı Önara tırma Raporunun 27.09.2017 tarihli 17-30 sayılı toplantısında görü en Rekabet Kurulunun 17-30/489-M sayılı kararıyla, stanbul Elektronik Haberle me ve Altyapı Hizmetleri San. ve Tic. A. . hakkında bu te ebbüsün elektronik haberle me i letmecilerinin altyapı tesisine yönelik olarak gerçekleştirildi i uygulamalarla 4054 sayılı Kanun'u ihlal edip etmedi inin tespitine yönelik olarak soru turma açılmasına karar verildi i, stanbul Büyük ehir Belediyesine yönelik olarak ise dava konusu Rekabet Kurulu kararıyla, stanbul Büyük ehir Belediyesinin te ebbüs niteli ini ta mması nedeniyle 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca soru turma açılmasına gerek olmadığı na, bununla birlikte kamu geçi hakkı sa layıcısı olarak geçi hakkı taleplerinin kar ılanması hususunda e it ve ayrımcılıktan uzak davranması gerekti i, aksi durumun rekabetçi endi elere yol açabilece i yönünde stanbul Büyük ehir Belediyesi Ba kanlı ına görü gönderilmesi için Ba kanlı ın görevlendirilmesine karar verilmesi üzerine de **görülmekte**olan davanın açıldı ı anla ılmaktadır.

Yukarıda aktarılan yasal düzenlemeler uyarınca, Rekabet Kurumu tarafından 4054 sayılı Kanun'da öngörülen görev ve yetkilerin kullanılabilmesi, ikâyete konu hususların bu Kanun kapsamında incelenebilmesine imkân sa layan konulardan olmasına ba lı bulunmaktadır. Bu çerçevede Kurul'un kendisine intikal eden ba vuruları Kanun kapsamında de erlendirebilmesi için, öncelikle ihlal olu turdu u iddia edilen davranı ların te ebbüs veya te ebbüs birli i davranı ları niteli inde olması gerekmektedir.

Olayda, stanbul Büyük ehir Belediyesinin 4054 sayılı Kanun'un 3. maddesinde "piyasada mal veya hizmet üreten, pazarlayan, satan gerçek ve tüzelki ilerle, ba ımsız karar verebilen ve ekonomik bakımdan bir bütün te kil eden birimler" olarak tanımlanan "te ebbüs" olarak kabul edilmesinin mümkün olmadığı, stanbul Büyük ehir Belediyesinin özel hukuk tüzel ki isi de il de kamu tüzel ki isi oldu unun açık oldu u, stanbul Büyük ehir Belediyesinin kamu tüzel ki isi oldu undan faaliyetlerinin nihai amacının da kar maksimizasyonu de il kamu yararı oldu u, dolayısıyla sabit ve mobil haberle me alanında faaliyet gösteren irketlerle stanbul Büyük ehir Belediyesinin rekabete girmesinin de mümkün olmadığı açıktır.

Bu durumda, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 2. maddesinde belirtildi i üzere "**Türkiye Cumhuriyeti sınırları içinde mal ve hizmet piyasalarında faaliyet gösteren ya da bu piyasaları etkileyen her türlü te ebbüsün** aralarında yaptı ı rekabeti engelleyici, bozucu ve kısıtlayıcı anla ma, uygulama ve kararlar ile piyasaya hakim olan te ebbüslerin bu hakimiyetlerini kötüye kullanmaları ve rekabeti önemli ölçüde azaltacak birle me ve devralma niteli indeki her türlü hukuki i lem ve davranı lar, rekabetin korunmasına yönelik tedbir, tespit, düzenleme ve denetlemeye ili kin i lemlerin" Kanun kapsamında yer aldı ı, 4054 sayılı Kanun'un temel amacının da te ebbüslerin kar maksimizasyonu amacıyla yaptıkları "belirli bir mal veya hizmet piyasasında do rudan veya dolaylı olarak rekabeti engelleme, bozma ya da kısıtlama amacını ta ıyan veya bu etkiyi do uran yahut do urabilecek nitelikte olan te ebbüsler arası anla malar, uyumlu eylemler ve te ebbüs birliklerinin bu tür karar ve eylemleri" önlemek ve bunun için gerekli düzenleme ve

**T.C.**  
**ANKARA**

**9. DARE MAHKEMES**

**ESAS NO** : 2018/640

**KARAR NO** : 2018/2723

denetimleri yaparak rekabetin korunmasını sağlamak oldu u, stanbul Büyük ehir Belediyesi'nin ise tebbüs olmadığı, stanbul Büyük ehir Belediyesi ile sabit ve mobil haberleşme alanında faaliyet gösteren şirketler arasında aynı piyasada mal ve hizmet üretme, ürettikleri mal ve hizmette birbirleriyle rekabet etme ve bu rekabetin 4054 sayılı Kanun kapsamında rekabet ihlali olması durumlarının da söz konusu olmadığı, ayrıca 5216 sayılı Büyük ehir Belediyesi Kanunu'nda büyük ehir belediyelerinin görev ve yetkilerinin belirlendi i, stanbul Büyük ehir Belediyesi'nin aldığı kararların hukuka uygunluğunun ancak açılacak bir iptal davasında incelenmesinin mümkün oldu u, bu konuda Rekabet Kurumunun inceleme yapma ve karar alma yetkisinin de bulunmadığı, diğer taraftan davacının başvurusunun tamamen reddedilmesi gibi bir durumun da söz konusu olmadığı, 16.08.2017 tarih ve 2017-2-11/ÖA sayılı Önaraştırma Raporunun 27.09.2017 tarihli 17-30 sayılı toplantısında görülen Rekabet Kurulunun 17-30/489-M sayılı kararıyla, stanbul Elektronik Haberleşme ve Altyapı Hizmetleri San. ve Tic. A.Ş. hakkında bu tebbüsün elektronik haberleşme işletmecilerinin altyapı tesisine yönelik olarak gerçekleştirildi i uygulamalarla 4054 sayılı Kanun'u ihlal edip etmediğinin tespitine yönelik olarak soruşturma açılmasına karar verildi i, dolayısıyla davalı idarece davacının başvurusunun reddedilmediğ i, stanbul Büyük ehir Belediyesi tebbüs olmadığından, davacı tarafından yakınılan fiiller hakkında soruşturmanın belediye hakkında de ilde, tebbüs niteliğindeki belediyeye ait şirkete yönlendirildiğ i anlaşıldığından, dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, **davanın reddine**, ayrıca ida dökümü gösterilen yargılama giderlerinin davacı üzerinde bırakılmasına, Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi hükümleri uyarınca belirlenen 1.090,00-TL avukatlık ücretinin davacıdan alınarak davalı idareye verilmesine, artan posta ücretinin kararın kesinleşmesinden sonra davacıya iadesine, kararın tebliğinden itibaren 30 gün içerisinde Ankara Bölge Daire Mahkemesi'ne istinaf yolu açık olmak üzere 26/12/2018 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

BAKAN  
CAN MEZKİT  
37798

Üye  
MEHMET AL GÜRER  
182255

Üye  
FATİH ÖKSÜZ  
216757

**YARGILAMA GİDERLERİ :**

Ba vurma Harcı :	35,90 TL
Karar Harcı :	35,90 TL
Y.D. Harcı :	59,10 TL
Y.D. tiraz Harcı :	98,10 TL
Vekalet Harcı :	5,20 TL
Posta Gideri :	121,50 TL
<b>TOPLAM :</b>	<b>355,70 TL</b>