

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2018-2-30 (Muafiyet)
Karar Sayısı : 18-40/640-311
Karar Tarihi : 25.10.2018

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

Başkan : Prof. Dr. Ömer TORLAK
Üyeler : Arslan NARİN, Adem BİRCAN, Mehmet AYAN,
Hasan Hüseyin ÜNLÜ, Şükran KODALAK

B. RAPORTÖRLER: Bülent GÖKDEMİR, Ahmet ŞAHİN, Kemal KÜÇÜKKAVRUK,
Mustafa YAMAN

C. BİLDİRİMDE

BULUNAN : Superonline İletişim Hizmetleri A.Ş.
Aydınevler Mah. İnönü Cad. No:20 Küçükyalı Ofis Park 34854
Maltepe/İstanbul

(1) **D. DOSYA KONUSU:** Superonline İletişim Hizmetleri A.Ş. ile Türksat Uydu Haberleşme Kablo TV ve İşletme A.Ş.'nin birbirlerine kendi şebekeleri üzerinden toptan seviyede veri akış erişimi hizmeti, TV hizmeti ve destek hizmetleri sunmasına yönelik anlaşmaya muafiyet tanınması talebi.

(2) **E. DOSYA EVRELERİ:** Kurum kayıtlarına 02.07.2018 tarih ve 4934 sayı ile giren başvuru üzerine hazırlanan 17.10.2018 tarih ve 2018-2-30/MM sayılı Rapor, görüşülerek karara bağlanmıştır.

(3) **F. RAPORTÖR GÖRÜŞÜ:** İlgili raporda;

- Superonline İletişim Hizmetleri A.Ş. (Superonline) ile Türksat Uydu Haberleşme Kablo TV ve İşletme A.Ş. (Türksat) arasında imzalanan Toptan Seviyede Veri Akış Erişimi Hizmeti, TV Hizmeti ve Destek Hizmetleri Çerçeve Sözleşmesi'nin (Sözleşme) 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamında olması nedeniyle Sözleşme'ye menfi tespit belgesi verilemeyeceği,
- 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesindeki koşullarının tamamının varlığı nedeniyle bildirim konu Sözleşme'ye beş yıl süreyle bireysel muafiyet tanınabileceği,

sonuç ve kanaatine ulaşılmıştır.

G. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

(4) Bildirim konusu Sözleşme'ye göre; Superonline ve Türksat'ın birbirlerine, altyapılarının uygun olduğu yerlerde, toptan seviyede veri akış erişimi (VAE) hizmeti ile varsa TV hizmeti sunacağı, bu hizmetin taraflarca kendi abonelerine sağlanacağı ve taraflardan her birinin diğer tarafın abonesine destek hizmetleri sunacağı öngörülmektedir.

G.1. Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu (BTK) Görüşü

(5) Yukarıda özetlenen başvurunun elektronik haberleşme sektörüne ilişkin olması sebebiyle 5809 sayılı Elektronik Haberleşme Kanunu'nun (EHK) 7. maddesinin ikinci fıkrası gereğince BTK'dan görüş talep edilmiş ve Kurum kayıtlarına 13.08.2018 tarih ve 5687 sayılı yazı ile giren BTK'nın görüşünde özetle;

- Toptan genişbant erişim hizmeti pazarında hâlihazırda Türk Telekomünikasyon A.Ş. (Türk Telekom) dışında kendi altyapısı üzerinden Superonline tarafından diğer işletmecilere erişim hizmeti sunulmakla birlikte, Sözleşme kapsamında Türksat'ın da toptan seviyede VAE hizmeti sunmasının toptan genişbant erişim hizmetlerinde rekabet seviyesini artırabileceği ve bunun da ilgili pazarın büyümesine ve rekabet ortamının iyileşmesine katkı sağlayabileceği,
- Türksat'ın daha çok şehir merkezlerinde altyapısının bulunduğu, Superonline tarafından ise genellikle yeni yerleşim yerlerine altyapı kurulduğunun bilinmekte olduğu, bu kapsamda ölçek ekonomisinin büyük önem arz ettiği pazarda adı geçen işletmecilerin daha fazla sayıda tüketiciye alternatif yöntemlerle hizmet verebilir duruma geleceği,
- Söz konusu Sözleşme kapsamında sunulacak VAE hizmetleri ile sadece toptan seviyede değil perakende seviyedeki rekabetin de olumlu etkileneceği ve perakende pazardaki tarifeler üzerinde de rekabetçi bir baskı oluşabileceği,
- Sözleşme ile kablo TV ve internet erişim hizmetleri için her bir işletmeci ile ayrı sözleşme tesis edileceğinin anlaşılmakta olduğu, abone tarafından hizmetlerden herhangi birisine ilişkin sözleşmenin feshedilmesi halinde, devam edecek diğer hizmete ilişkin şartlar hakkında ilgili işletmeci tarafından abonenin açık bir şekilde bilgilendirilmesinin sağlanması ve takiben Türksat tarafından gerçekleştirilmesi muhtemel tarife ve kampanyalara dair işlemlerde abone onaylarının alınmış olması hususunun hatırlatılmasında fayda görüldüğü,
- Bu çerçevede, iş modeli kapsamındaki internet erişim hizmeti aboneliğinin iptal edilmesi halinde, Türksat tarafından sıfır (0) TL bedelle abonelere sunulmakta olan TV hizmeti ile ilgili devam edecek süreçte muhtemel tarife/kampanya değişikliği ile abonelere ücret yansıtılması ihtimalinin olduğunun öngörüldüğü, geçiş sürecinde abone bilgilendirmelerinin ve onaylarının eksiksiz gerçekleştirilmesi ve abone mağduriyetine sebep olunmamasının önem arz ettiği,
- Sözleşme'nin pek çok yerinde TV hizmetinin Türksat tarafından sunulacağı, abonelik sözleşmeleri ve benzeri hususların Türksat tarafından yürütüleceğinin belirtildiği, ancak Sözleşme'nin 4. maddesinin 4.1.2 fıkrasında Hizmet Sağlayanın Hizmet Alana veya onun abonelerine TV hizmeti sunabileceğinin ifade edildiği, bu durumun TV hizmetini sadece Türksat'ın sunacak olması hususu ile tezatlık teşkil ettiğinin düşünülmekte olduğu ve bu hususun netleştirilmesinde fayda görüldüğü,
- Türksat'ın 08.02.2018 tarihinde Türksat altyapısı üzerinden diğer operatörlerin hizmet sunmasına ilişkin konunun uygunluğu için BTK'dan değerlendirme talep ettiği, BTK'nın söz konusu iş modelini uygun bulduğu, ancak Türksat'ın diğer operatörlerin altyapısını kullanmak için ayrıca BTK'nın onayını alması gerektiği,

ifade edilmektedir.

G.2. İlgili Taraflar

G.2.1. Superonline İletişim Hizmetleri A.Ş. (Superonline)

- (6) 2004 yılında kurulan ve Turkcell Grubu'nun bünyesinde faaliyet gösteren Superonline, kablolu ağlar üzerinden internet erişiminin sağlanması hizmetleri (internet servis sağlayıcılığı, sabit telefon hizmeti, altyapı işletmeciliği hizmeti, uydu haberleşme hizmetleri, kablolu yayın hizmeti, sanal mobil şebeke işletmeciliği hizmeti) alanında faaliyet göstermektedir. Teşebbüs, bireysel, kurumsal ve toptan seviyede

müşterilerine, ses, veri, genişbant internet erişimi, toplu ses taşıma, kiralık veri hattı hizmetleri ve katma değerli servisler sunmaktadır.

G.2.2. Türksat Uydu Haberleşme Kablo TV ve İşletme A.Ş. (Türksat)

- (7) Türksat, 02.07.2004 tarihli Resmi Gazete'de (RG) yayımlanan 406 sayılı Telefon ve Telgraf Kanunu'na 16.06.2004 tarih ve 5189 sayılı Çeşitli Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 5. maddesi ile eklenen Ek 33. madde uyarınca, ulusal egemenlik kapsamındaki uydu yörünge pozisyonlarının hakları, yönetimi ve işletme yetkisine sahip olmak ve bununla ilgili yükümlülükleri yerine getirmek, adına kayıtlı ve diğer operatörlere ait uyduları işletmeye vermek, bu alanlarda faaliyet göstermek üzere Türk Ticaret Kanunu ve özel hukuk hükümlerine tabi olarak kurulmuştur. 27.04.2005 tarihli RG'de yayımlanan, 21.04.2005 tarih ve 5335 sayılı Kanun ile Türk Telekom'un kablo altyapısı ve bu altyapı üzerinden yürütülen hizmetler Türksat'a devredilmiştir. Böylece, Türksat, kablo operatörlüğü görevini de üstlenerek yurtiçindeki abonelerine analog ve sayısal TV, internet ve sabit telefon hizmetleri sağlamaktadır.
- (8) 08.10.2005 tarihli RG'de yayımlanan, 23.09.2005 tarih ve 2005/9481 sayılı Bakanlar Kurulu kararıyla ulusal uydu programı ve insan kaynağı yetiştirme konularında Türksat yetkilendirilmiştir. Buna göre, yurtiçinde kurulan ve kurulacak uydu üretim tesislerinde, uyduların ve alt sistemlerinin üretilmesi, entegrasyonu, test edilmesi, uydu ve uzay teknolojilerinde ülke ihtiyaçlarını karşılamak üzere uzman işgücünün yurtiçinde ve yurtdışında yetiştirilmesi ve istihdamı, yeni pazarlara girilmesi, uydu pazarındaki etkinliğin artırılması ve uydu alanında dünyadaki gelişmelerden uzak kalınmaması amacıyla yeni şirket kurulması veya kurulu bulunan şirketlere ortak olunması veya satın alınması hususlarında Türksat yetkilendirilmiştir.
- (9) Türksat 2007 yılı itibarıyla Coğrafi Bilgi Teknolojileri alanında uydu görüntüsü satışı yapmaya, gözlem uyduları üzerinden elde edilen verileri işleyerek kamu kurumları ile özel sektör kuruluşlarının ihtiyaçlarını karşılamaya yönelik projeler (uzaktan algılama vb.) üretmeye başlamıştır.

G.3. İlgili Pazar

G.3.1. İlgili Ürün Pazarı

- (10) İlgili Pazarın Tanımlanmasına ilişkin Kılavuz'da, ilgili ürün pazarının tespitinde dikkate alınacak unsurlar açıklanmıştır. Buna göre, belirli bir ürün ve onunla yüksek ikame edilebilirliği olan diğer ürünlerden oluşan pazarlar ilgili ürün pazarını oluşturmaktadır. Bir ürünün diğer bir ürünle aynı pazarda yer alabilmesi için bu ürünlerin tüketici gözünde nitelikleri, kullanım amaçları ve fiyatları açısından benzer olmaları ve birbirleriyle ikame edilmeleri gerekmektedir. Ayrıca tespit edilen pazarı etkileyebilecek diğer unsurlar da değerlendirilebilmektedir.
- (11) Başvuru konusu Sözleşme ile Superonline ve Türksat, genişbant internet hizmetlerinin perakende seviyede sunumu için birbirlerine, altyapılarının uygun olduğu ölçüde toptan seviyede VAE hizmeti, TV hizmeti ve birbirlerinin abonelerine destek hizmetleri sunacaktır. Bu doğrultuda ilgili ürün pazarının tanımı bakımından sabit genişbant internet erişim hizmetlerinin¹ esas alınması gerekmektedir.

¹ Genişbant erişim için kullanılan teknolojiler sabit ve mobil olarak ikiye ayrılmaktadır. Sabit genişbant, bakır kablo ağı üzerinden sunulan hizmetler, kablo TV şebekesi üzerinden sunulan hizmetler ile fiber erişim hizmetlerini kapsamakta iken, mobil genişbant 3G veya daha üstündeki mobil standartları kullanan internet erişimi olarak tanımlanmaktadır. Bununla birlikte başvuru konusu işlemin toptan

- (12) Sabit genişbant internet erişim pazarını toptan ve perakende olmak üzere ikiye ayırmak mümkündür. Toptan genişbant internet hizmetleri pazarında internet servis sağlayıcılar (İSS) kendi altyapılarını tesis edebildikleri gibi, tesisi son derece maliyetli olan yatırımlara katlanmak yerine, altyapı sahibi teşebbüslerden toptan seviyede internet erişim hizmeti alabilmektedir. İSS'ler toptan seviyede altyapı sahibi teşebbüsten aldıkları bu hizmeti perakende seviyede son kullanıcılara sunmaktadır. Genişbant hizmetlerine erişim için kullanılan teknolojik altyapılar bakır kablo ağı üzerinden sunulan hizmetler (ADSL), Kablo TV şebekesi üzerinden sunulan hizmetler (Kablo internet), Fiber, Genişbant Telsiz Erişim, Wi-Fi, Uydu, Asenkron/Eşzamansız Transfer Modu (ATM), Frame relay/Çerçeve Röle (FR), Metro Ethernet (ME) ve Simetrik Yüksek Hızlı Sayısal Abone Hattı (G.SHDSL) gibi altyapılar olarak sıralanmaktadır. BTK tarafından Veri Akış Erişimini İçeren Toptan Genişbant Erişim Pazarı Pazar Analizi Dokümanı'nda yapılan arz ve talep yönlü ikame değerlendirmeleri çerçevesinde xDSL, ATM, FR, ME internetin aynı ilgili ürün pazarında olduğu tespitine yer verilmiştir.
- (13) Ülkemizde faaliyet gösteren İSS'lerin tamamı DSL hizmetlerini, toptan seviyede genişbant internet pazarında Türk Telekom'un bakır kablo altyapısına erişmek suretiyle sunmaktadırlar. BTK düzenlemelerine göre İSS'ler "yeniden satış" (AI-Sat), VAE ve "yerel ağa ayrıştırılmış erişim" (YAPA) yöntemleriyle Türk Telekom bakır kablo şebekesine erişebilmektedirler. Bahse konu erişim modelleri arasındaki temel fark, İSS'lerin Türk Telekom altyapısına bağımlılık dereceleri ve dolayısıyla kendi altyapılarına yapacakları yatırımın maliyetidir. Yeniden satış modeli İSS'nin altyapıya en az yatırım yapmasını gerektiren erişim yöntemi iken, YAPA modelinin tercih edilmesi halinde işletmecinin kendi altyapısına yapması gereken altyapı yatırımı artmaktadır.
- (14) Türk Telekom, BTK tarafından alınan 07.01.2010 tarihli ve 2010/DK.İ0/20 sayılı karar ile veri akış erişimini içeren toptan genişbant erişim piyasasında etkin piyasa gücüne (EPG) sahip işletmeci olarak belirlenmiştir. Bu doğrultuda Türk Telekom, erişim sağlama (xDSL), referans erişim teklifi hazırlama ve yayınlama (xDSL AI-Sat, xDSL IP seviyesinde VAE), ayırım gözetmeme, şeffaflık, maliyet esaslı tarife belirleme (tarife kontrolü) yükümlülüklerine tabi tutulmuştur. Türk Telekom'un toptan seviyede uygulayacağı xDSL VAE ücretleri BTK tarafından belirlenmektedir.
- (15) Yukarıda ifade olunan hususların yanı sıra bildirim konusu işlemin, tarafların perakende seviyede sundukları genişbant internet hizmetlerinin gelişmesi amacıyla toptan seviyede sahip oldukları altyapıda işbirliğine gitmelerine ilişkin olması sebepleriyle ilk ilgili ürün pazarı "toptan sabit genişbant internet hizmetleri pazarı" olarak belirlenmiştir.
- (16) Bununla birlikte bildirim konusu Sözleşme'nin tarafların internet hizmetlerini perakende seviyede tüketicilere sunmalarına olan etkisinin ortaya konulması için, toptan pazarda yaşanabilecek gelişmelerin son kullanıcıları doğrudan etkileyebileceği göz önünde bulundurularak ve işlemin unsurlarından birisi olan destek hizmetlerinin etkilemesinin muhtemel olması dikkate alınarak bir diğer ilgili ürün pazarı "perakende sabit genişbant erişim hizmetleri pazarı" olarak belirlenmiştir.

düzye de sunulan sabit genişbant hizmetlerine ilişkin olması, Rekabet Kurulunun genişbant internet piyasasında sabit ve mobil ikamesini incelediği kararından bu yana piyasa koşullarında bir değişikliğin yaşanmaması ve BTK tarafından da bu yönde bir tespitin bulunmaması sebepleriyle dosyanın değerlendirilmesinde sabit genişbant internet erişim pazarı dikkate alınmıştır.

- (17) Diğer yandan tarafların TV yayıncılığı pazarında da belirli seviyeye kadar rakip durumda bulunmalarından dolayı “ödemeli dijital TV yayıncılığı pazarı” da ilgili ürün pazarlarından biri olarak değerlendirilmiştir.

G.3.2. İlgili Coğrafi Pazar

- (18) Başvuru konusu hizmetler bakımından ülke çapında rekabet şartlarının homojen olması nedeniyle ilgili coğrafi pazar “Türkiye” olarak tanımlanmıştır.

G.4. Değerlendirme

G.4.1. Anlaşmanın Niteliği

- (19) Superonline ile Türksat arasında imzalanan başvuruya konu Sözleşme ile;
- Sözleşme’de belirtilen ücretlerin ödenmesi karşılığında taraflardan her birinin diğer tarafa Sözleşme’de belirtilen şartlarda ve altyapılarının uygun olduğu yerlerde toptan seviyede VAE hizmeti sunacağı,
 - Taraflardan her birinin hak sahibi olduğu şebeke üzerinden diğer tarafa toptan seviyede sunacağı VAE hizmetinin taraflarca kendi abonelerine sağlanacağı,
 - Taraflardan her birinin diğer tarafa, Sözleşme’de belirtilen şartlarda ve alt yapılarının uygun olduğu yerlerde varsa TV hizmeti sunacağı,
 - Taraflardan her birinin diğer taraf abonesine destek hizmetlerini sağlayacağı
- kararlaştırılmakta ve bu hususlara ilişkin usul ve esaslar belirlenmektedir.
- (20) Bildirilen Sözleşme’nin konusunun genel olarak internet hizmetlerinin sunumu için toptan seviyede VAE sağlanması olduğu, tarafların perakende genişbant internet erişim hizmeti alanında rakip konumda buldukları dikkate alındığında başvuru konusu sözleşmenin rakipler arasında yatay nitelikte bir işbirliği anlaşması olduğu anlaşılmaktadır.

G.4.2. 4054 sayılı Kanun’un 4. Maddesi Çerçevesinde Değerlendirme

- (21) Yukarıda da ifade edildiği üzere, Türksat ile Superonline arasında imzalanan Sözleşme, genişbant internet hizmetlerinin sunumunda yatay etkileri olan bir işbirliği anlaşması niteliğindedir. Bu anlaşma ile taraflar kendilerinin altyapısının bulunmadığı bölgelerde abonelerine, karşı tarafın altyapısı üzerinden hizmet verebilecektir. Söz konusu işbirliği çerçevesinde teşebbüsler rakibinin toptan pazardaki stratejik bilgilerine sahip olacak, bu bilgileri gerek toptan gerek perakende seviyede kendi rekabetçi davranışlarını belirlerken göz önünde bulundurabilecektir. Dolayısıyla böyle bir işbirliği rekabetin kısıtlanmasına yol açabilecektir.
- (22) Sözleşme’nin birbiri ile rekabet halinde olan tarafların aralarında sürekli bir işbirliğini ve bilgi alışverişini gerektirdiği görülmektedir. Bu anlamda ilgili anlaşmanın rakip teşebbüsler arasında rekabeti kısıtlayıcı nitelikte bir koordinasyona yol açabilmesi olasıdır. Söz konusu koordinasyonun olumsuz etkilerinin gerek altyapı işletmeciliği alanında gerekse internet hizmetinin nihai tüketiciye sunulmasında görülebilmesi mümkündür. Açıklamalar çerçevesinde bildirim konu Sözleşme’nin 4054 sayılı Kanun’un 4. maddesi kapsamında olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

G.4.3. Muafiyet Değerlendirmesi

- (23) Bildirime konu Sözleşme'nin konusunu oluşturan toptan seviyede VAE hizmeti, TV hizmeti ve destek hizmetlerini sağlamak bakımından Sözleşme tarafları, hem birbirinin rakibi hem de birbirinin alıcısı konumundadır. Bu nedenle bildirim konusu Sözleşme'nin, 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği kapsamında değerlendirilme imkanı yoktur.
- (24) 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesi uyarınca başvuru konusu Sözleşme'ye bireysel muafiyet tanınabilmesi için anılan Sözleşme'nin 4054 sayılı Kanun'un ilgili maddesinde öngörülen iki olumlu, iki olumsuz koşulu birlikte sağlaması gerekmektedir.

a) Malların Üretim veya Dağıtımı ile Hizmetlerin Sunulmasında Yeni Gelişme ve İyileşmelerin ya da Ekonomik veya Teknik Gelişmenin Sağlanması

- (25) Bu koşula göre öncelikle anlaşmanın bir etkinlik kazanımı sağlaması gerekmektedir. Bu etkinlik kazanımı ekonominin geneli için geçerli, objektif ve somut olmalıdır. Dağıtım maliyetlerinin düşürülmesi, ürün çeşitliliğinin artırılması, satış öncesi hizmet kalitesinin artırılması gibi etkiler bu duruma örnek olarak gösterilebilecektir. Genellikle etkinlik kazanımları teşebbüslerin tek başına etkin bir şekilde başaramadıkları amaçları gerçekleştirebilmek için varlıkların bir araya getirilmesi ya da bir teşebbüsün diğerinden daha etkin olarak gerçekleştirdiği görevleri üstlenmesi sonucu ortaya çıkmaktadır.
- (26) Bildirim konusu işlem ile gerçekleştirilen işbirliğinin temel amacı tarafların sahip oldukları altyapıları birbirlerinin erişimine açarak bu altyapıların daha etkin kullanılmasının sağlanmasıdır. T.C. Kalkınma Bakanlığı 2015-2018 Bilgi Toplumu Stratejisi ve Eylem Planı'nda fiber abone sayısının 4 milyona çıkması hedeflenmekte olup 2017 yılı son çeyrek verileri dikkate alındığında fiber abone kullanıcı sayısı henüz 2.336.987'dir. Söz konusu işbirliği ile birlikte genişbant erişim maliyetlerinin kişi başına milli gelire oranının yarı yarıya düşürülmesi hedeflenmektedir. Öte yandan tarafların altyapılarını birbirlerine açmaları sonucunda genişbant internet hizmetleri pazarında rekabetin gelişeceği, yatırım maliyetlerinin düşeceği ve sonuç olarak tüketicilerin diğer yöntemlere göre daha hızlı ve kaliteli internet erişimi sunan fiber ve kablo internete ulaşma imkanlarının ve işletmeci seçeneklerinin artacağı değerlendirilmektedir. Böylelikle tüketicilerin perakende pazarda daha rekabetçi fiyatlarla karşılaşma imkanı artacaktır. Ayrıca, söz konusu işlem ile aynı bölgeye birden fazla altyapı kurulması için katlanılacak maliyet bir başka deyişle çifte yatırımdan kaynaklanabilecek yatırım maliyeti azaltılarak maliyet tasarrufu sağlanabilecektir.
- (27) Yukarıda ifade edilen hususlar çerçevesinde bildirim konu Sözleşme'nin 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendindeki koşulu sağladığı kanaatine varılmıştır.

b) Tüketicinin Bundan Yarar Sağlaması

- (28) Bireysel muafiyet tanınmasının ikinci şartı, ortaya çıkan etkinlik kazanımlarından tüketicinin de yarar sağlamasıdır. Genişbant internet erişim hizmetlerinin daha yaygın bir şekilde sunuluyor olması ve buna bağlı olarak bu pazardaki rekabet seviyesinin artması doğrudan doğruya tüketicilerin bu hizmetlerden daha uygun koşul ve fiyatlarla faydalanmasını sağlayacaktır. Ayrıca sözleşmede öngörülen hizmet seviyesi taahhüdü çerçevesinde tüketiciler kaliteli bir hizmete erişim sağlayacaklardır.
- (29) Tüketici faydası ile ilgili Sözleşme'nin Ek 4'ünün 2.13. maddesindeki "*Tarafların bedel alınması hususunda mutabakatı olmaksızın, Hizmet Alan, Destek Hizmetleri*

kapsamında Abonelere sunulacak olan arıza işlemleri için Aboneden herhangi bir masraf, bedel vb. talep etmeyeceğini kabul, beyan ve taahhüt eder. Tarafların aboneden ücret alınması hususunda mutabık kalması durumunda, Hizmet Sağlayan tarafından belirlenecek azami ücretleri aşmayacak şekilde Hizmet Alan tarafından serbestçe belirlenecek tutarda masraf, bedel vb. talep etme hakkına sahiptir.” hükmü önemlidir. Bu hüküm ile tarafların arıza işlemleri için birbirlerinin abonelerinden herhangi bir masraf, bedel vb. talep etmemesinin esas olması amaçlanmaktadır. Abonelerden ücret alınması konusunda mutabakat sağlandığında ise belirlenecek azami ücreti aşmayacak şekilde bu ücret hizmet alan tarafından serbestçe belirlenebilecektir. Görüldüğü üzere madde tüketici lehine düzenlemeler içermektedir.

- (30) Bu çerçevede başvuru konusu Sözleşme'nin 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendindeki koşulu sağladığı değerlendirilmektedir.

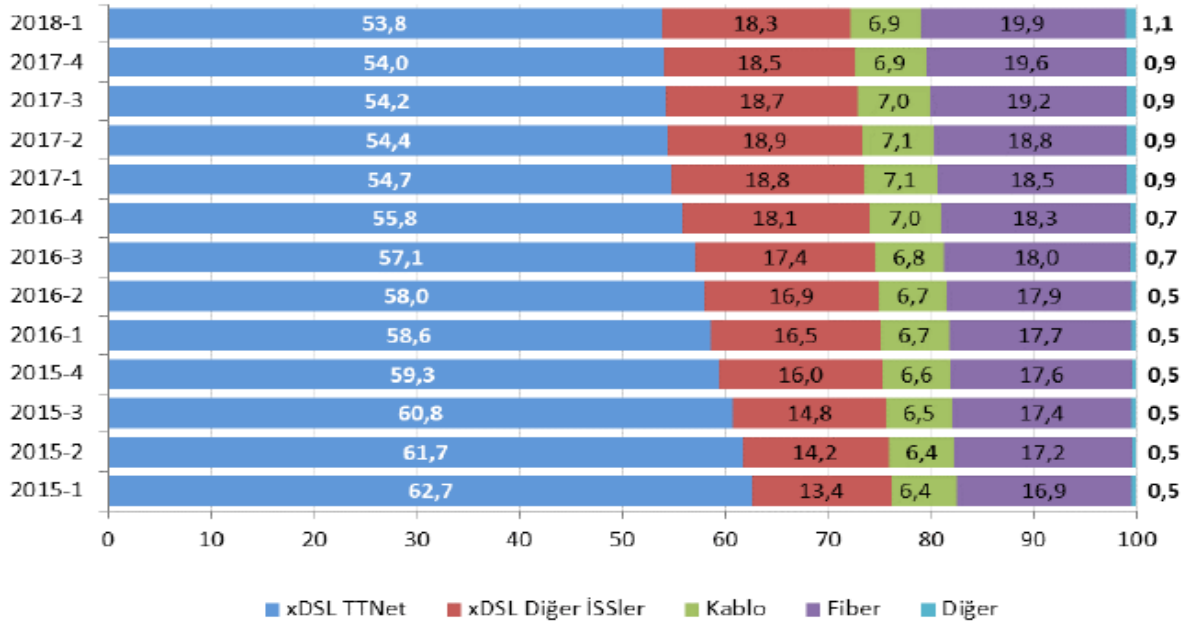
c) İlgili Piyasanın Önemli Bir Bölümünde Rekabetin Ortadan Kalkmaması

- (31) Bireysel muafiyet değerlendirmesinin üçüncü şartını ilgili piyasanın önemli bir bölümünde rekabetin ortadan kalkmaması oluşturmaktadır. Değerlendirmede esas olan ilgili pazardaki rekabetçi sürecin devam etmesidir. Rakipler arasında yapılan bir anlaşmanın pazardaki rekabete olan olumsuz etkileri, özellikle anlaşmanın pazarın yapısında ortaya çıkardığı sonuçlara ve anlaşma taraflarının pazar güçlerine göre belirlenmektedir. Bildirim konusu anlaşma özelinde bakıldığında sözleşmenin toptan sabit genişbant internet erişim pazarında altyapı rekabeti üzerinde ve ödemeli TV yayıncılık hizmetlerinde etki doğurabileceği görülmektedir. Altyapıya erişim teşebbüslerin nihai tüketiciye sundukları hizmetler bakımından zorunlu girdi niteliğinde bulunduğundan teşebbüslerin altyapı paylaşımı sırasında elde ettikleri bilgilerin perakende seviyedeki etkileri de önem arz etmektedir. Bu doğrultuda bu şartın karşılanıp karşılanmadığının analizinde; tarafların ve rakiplerin pazardaki durumu, pazarın yapısı, giriş engelleri, anlaşmanın pazardaki rekabet üzerine etkisi ve anlaşma konusu olan ürünün özellikleri gibi hususlar dikkate alınmaktadır. Aşağıda ilgili hususlar incelenmiştir.

Tarafların ve Rakiplerin Pazardaki Konumları

- (32) İlgili piyasalardaki rekabetin değerlendirilmesi bakımından toptan sabit genişbant hizmetlerinin incelenmesinde fayda bulunmaktadır. BTK 2018 yılı 1. Çeyrek Pazar Verileri Raporu'na göre, ülkemizdeki sabit genişbant abonelerinin teknoloji ve işletmecisi bazında dağılımına aşağıda yer verilmiştir:

Grafik-1: Sabit Genişbant Abonelerinin Teknoloji ve İşletmecisi Bazında Dağılımı (%)



- (33) Grafikten görüleceği üzere, 2015-2018 yılları arasında düşmekle birlikte hala abonelerin yaygın olarak internet hizmeti aldıkları teknoloji bakır kablo üzerinden verilen DSL teknolojisidir. Altyapı sahipliğine bakıldığında ise ülkemizdeki bakır kablo altyapısının tamamı Türk Telekom'a ait olup İSS'ler Türk Telekom'un altyapısına erişmek suretiyle DSL teknolojilerini abonelerine ulaştırmaktadır. Türk Telekom'un iştiraki TTNET A.Ş.'nin (TTNet) 2018 yılı birinci çeyrek itibarıyla %53,8 payıyla DSL teknolojisindeki üstünlüğü göz önüne alındığında Superonline ve Türksat arasındaki altyapı işbirliğinin Türk Telekom'un pazar gücü karşısındaki rekabeti artıracığı değerlendirilmektedir.
- (34) Öte yandan fiber altyapı bakımından 2018 yılı birinci çeyreği itibarıyla alternatif işletmecilerin toplam fiber uzunluğu 68.696 km'dir. Türk Telekom'un ise 261.927 km fiber altyapısı bulunmaktadır. Bunun yaklaşık 124.347 km'si omurga, kalan kısmı erişim amaçlı kullanılmaktadır. Türk Telekom'un hem bakır kablo hem de fiberdeki üstünlüğü dikkate alındığında söz konusu anlaşma rekabetin artmasına katkıda bulunacaktır.
- (35) BTK 2018 yılı 1. Çeyrek Pazar Verileri Raporu'na göre İSS'lerin pazar payları incelendiğinde, TTNet'in perakende internet servis sağlayıcısı olarak pazar payının abone ve gelir bazlı sırasıyla %67,26 ve %67,53 olduğu, bu oranların, Superonline'nın yine sırasıyla %19,01 ve %20,84 oranlarındaki pazar payının üç katından fazla olduğu ve geriye kalan İSS'lerin %5 ve daha düşük pazar paylarına sahip olduğu görülmektedir.
- (36) Yukarıda yapılan açıklamalar doğrultusunda, toptan ve perakende sabit genişbant pazarlarında Türk Telekom Grubu'nun yıllardır süregelen yüksek pazar gücüne sahip olduğu, bildirim konusu işlem taraflarının pazardaki konumunun önemli bir pazar gücüne işaret etmediği değerlendirilmektedir.
- (37) Diğer yandan ele alınmasında fayda görülen bir diğer ilgili ürün pazarı "ödemeli TV yayıncılık hizmetleri" pazarıdır. BTK verilerinden yola çıkılarak aşağıda 2016 ve 2017 yılları itibarıyla ödemeli TV kullanan abonelerin sayısına yer verilmiştir:

Tablo-1:Ödemeli TV Kullanan Abone Sayıları²

	2016	2017
Digitürk Uydu	2.689.746	2.610.073
Dsmart Uydu	1.003.150	1.006.232
Filbox Uydu	45.412	56.113
Tivibu Uydu	203.932	567.221
Tivibu IPTV	472.643	600.105
TSOL IPTV	359.262	505.801
Türksat Kablo	1.187.934/937.927	1.214.524/1.036.863
Toplam	5.105.281	6.560.069

- (38) Tablodan görüleceği üzere ödemeli TV yayıncılığı uydu, kablo ve internet üzerinden (IPTV) olmak üzere çeşitli şekillerde yapılmaktadır. Türksat, kablo üzerinden yayın yaparken Superonline IPTV şeklinde yayın yapmakta olup abone sayıları bu durumlara göre oluşmaktadır.

Pazara Giriş Engelleri

- (39) Pazara giriş engelleri yapısal ya da hukuki olabilmektedir. Hukukî ya da düzenleyici giriş engelleri pazardaki oyuncuların pozisyonlarını doğrudan etkileyen hukuksal, idari ya da diğer devlet yaptırımlarını ifade etmektedir. Yapısal giriş engelleri ise pazarın kendi yapısından kaynaklanan teknik ya da ekonomik engeller olabilmektedir. Genel olarak hukuki ve yapısal giriş engelleri arasında kamu tekelleri, yetkilendirme ve lisanslama gereklilikleri, fikri mülkiyet hakları gibi yasal ve idari engeller, batık maliyetler, ölçek ve kapsam ekonomileri, şebeke etkileri, tüketicilerin başka bir sağlayıcıya geçiş maliyetleri, atıl kapasite, dikey bütünleşik yapı, güçlü bir dağıtım ağı ve geniş bir ürün portföyü, yüksek marka bilinirliği, finansal ve ekonomik güç sayılabilmektedir.
- (40) Bildirim konusu işlem bakımından ilk olarak belirtilmesi gereken husus hukuki engellerin varlığıdır. BTK ve T.C. Ulaştırma ve Altyapı Bakanlığının yasal düzenlemeleri uyarınca, yeni bir altyapı şebekesi kurarak pazara girmek ve/veya mevcut altyapısını genişletmek isteyen teşebbüsün, altyapı oluşturulacak güzergâhta tesis paylaşımına elverişli mevcut bir altyapı bulunması durumunda öncelikle tesis paylaşımına başvurması gerekmekte ancak tesis paylaşımının mümkün olmadığına ispatlanması halinde Bakanlıktan geçiş hakkı onayı alarak altyapısını kurabilmektedir. Bu aşamadan sonra ise, altyapının geçeceği güzergâh üzerindeki taşınmazların tasarruf sahiplerinden (belediyeler vb. kamu idareleri, özel mülk sahipleri); ayrıca mera, kültür ve tabiat alanı (SİT) vb. olarak koruma altına alınmış bir taşınmazın varlığında ilgili/yetkili kurumlardan izin alınması gerekmektedir. Bu açıdan, yeni bir altyapı kurulması aşamasında tesis paylaşımı yükümlülüğü ve geçiş hakkı onayının yanı sıra, altyapının geçeceği taşınmazlar üzerindeki tasarruf sahiplerinden alınması gereken izinler de zorlaştırıcı bir unsur olarak ortaya çıkmaktadır.
- (41) Altyapıya yatırım yapmak için gerekli başlangıç maliyetlerinin yüksekliği ve batık maliyetlerin varlığı, pazara girişleri engellemek ve/veya geciktirmek suretiyle yerleşik işletmeciler ile alternatif işletmeciler arasında asimetric koşullar oluşturan giriş engelleri meydana getirmektedir. Bu anlamda hem yapısal hem de hukuki giriş engellerinin varlığından söz edilmesi mümkündür. Ekonomik ve teknik açıdan yerel ağın alternatif işletmecilerce tekrarlanması (Türkiye genelinde kendi yerel ağlarını kurmaları) kısa ve orta vadede oldukça güçtür. Bu nedenle alternatif işletmecilerin son kullanıcılara

² Türksat Kablo altyapısında sayısal ve analog kablo TV hizmeti sunulmaktadır. Tabloda öncelikle analog sayısal abone sayıları ardından ise sadece sayısal hizmetlerden faydalanan abone sayıları bilgisine yer verilmektedir.

erişerek perakende seviyede hizmet sunmaları bu pazardan sağladıkları ürünler sayesinde mümkün olmaktadır.

- (42) İkinci husus ise ekonomik engellerdir. Elektronik haberleşme sektörü, ölçek ve kapsam ekonomisinin yoğun olarak yaşandığı sektörlerin başında gelmektedir. Türk Telekom, bu sektördeki dikey bütünleşik yapısı ve ülke genelinde yaygın şebekesi nedeniyle ölçek ve kapsam ekonomisinden önemli ölçüde istifade edebilmektedir. Şöyle ki, Türk Telekom'un kiralık devreler, telefon ve internet erişimi gibi çeşitli hizmetleri aynı şebeke üzerinden sunuyor olması; personel giderleri, pazarlama ve altyapının ortak kullanımı suretiyle müşterek maliyetlerin ortaya çıkmasını ve bu sayede ortalama maliyetlerin düşmesini sağlamaktadır. Alternatif işletmecilerin de kendi altyapıları bakımından bu avantaja sahip olduğu akla gelmekle birlikte, Türk Telekom ile alternatif işletmecilerin sahip oldukları altyapıların yaygınlık farkı ve mevcut hukuki engeller dikkate alındığında, alternatif işletmecilerin kısa vadede Türk Telekom'un sahip olduğu gücü sınırlandırabilme potansiyeline sahip olmadığı görülmektedir.

Anlaşmanın Pazardaki Etkileri

- (43) Bildirim konusu işlemin pazardaki etkilerinin ortaya konulması için öncelikle ülkemizdeki elektronik haberleşme altyapısının incelenmesi gerekmektedir. 2018 yılı 1. çeyreği itibarıyla toplam internet aboneliğinde bir önceki üç aylık döneme göre yaklaşık %1,7 artış gerçekleşmiş olup fiber, kablo ve DSL abone sayısının artmasıyla birlikte internet abone sayısındaki genel artış eğilimi devam etmektedir. Toplam internet abone sayısının yıllık artış oranı ise %8,8 olarak gerçekleşmiştir. 2018 yılı birinci çeyrekte DSL abone sayısı 8,9 milyona, fiber abone sayısı 2,5 milyona yaklaşmıştır. Kablo internet abone sayısı ise önceki üç aylık döneme göre %2,7 oranında artarak 849.000'e çıkmıştır. Bu doğrultuda ülkemizdeki sabit genişbant internet abonelerinin çoğunluğu halen bakır kablo altyapısı üzerinden sunulan DSL teknolojisiyle internet hizmetini almakla birlikte fiber internet hızla gelişen bir teknoloji olarak karşımıza çıkmaktadır. Ülkemizde Şubat 2017 itibarıyla altyapı işletmeciliği alanında yetkilendirilmiş 145 adet altyapı işletmecisi bulunmaktadır. Bununla birlikte yukarıda verilen pazar payı verilerine bakıldığında Türk Telekom'un ülke geneline yaygın ağı karşısında altyapı işletmecilerinin ihmal edilebilir seviyede pazar payına sahip olabildikleri görülmektedir. Pazardaki yapısal giriş engelleri de göz önünde bulundurulduğunda Türk Telekom'un rakiplerinin altyapılarını geliştirmeleri oldukça güç görünmektedir.
- (44) Yukarıda yapılan açıklamalardan altyapı işletmeciliği alanında rekabetin yeterince gelişmediği anlaşılmaktadır. Teşebbüslerin kendi altyapısını kurmalarının önündeki yukarıda sayılan engeller göz önünde bulundurulduğunda, İSS'lerin Türk Telekom'un altyapısı üzerinden nihai tüketicilere hizmet sunmaya devam edeceği ve kısa vadede Türk Telekom'un şebeke ağına ciddi anlamda rakip olabilecek bir şebeke ağının ortaya çıkmayacağı anlaşılmaktadır. Alternatif işletmecilerin maliyetlerinin büyük kısmını toptan seviyede aldıkları hizmetlerin oluşturduğu göz önüne alındığında piyasadaki bu rekabet düzeyi, nihai tüketicilere sunulan tarifelerin rekabetçi seviyelere düşmemesine sebebiyet verebilecektir.
- (45) Öte yandan bildirim konusu Sözleşme'nin 4.1.6. maddesinde hizmet sağlayanın sözleşme kapsamında hizmet sunulacak bölgede hizmet alana münhasır bir hak tanımadığı ve hizmet sağlayanın aynı bölgede yetkilendirilmiş başka işletmecilere de hizmet sunma hakkının saklı olduğu ifade edilerek rekabetçi bir ortam sağlanmaya çalışılmıştır.

- (46) Ayrıca Sözleşme'nin 4.3.9. maddesinde hizmet sağlayanın, yeni altyapı yatırımlarında hizmet alan ve/veya diğer elektronik haberleşme işletmecileri ile yapılacak sözleşmeler kapsamında birlikte çalışma yapabilecekleri ifade edilmektedir. Söz konusu madde ile altyapının geliştirilmesinin amaçlandığı değerlendirilmektedir.
- (47) İlâveten Sözleşme'nin "Fiyatlarda Yıllar İtibariyle Değişim" başlıklı 7. maddesine göre taraflar arasında sadece toptan seviyede uygulanacak tarifeler belirlenmekte olup taraflar anlaşma konusu ürün ve hizmetler ile ilgili olarak perakende ücretleri serbestçe belirleyebileceklerdir.
- (48) Bildirim konusu anlaşma ile tarafların altyapılarının bulunduğu yerler ile kısıtlı olsa da Superonline ve Türksat için Türk Telekom'un sahip olduğu altyapıya alternatif geliştirilmektedir. Bu çerçevede Türk Telekom'un gerek perakende gerek toptan sabit genişbant hizmetleri pazarlarındaki gücü göz önünde bulundurulduğunda Sözleşme tarafları, altyapılarını paylaşarak elde ettikleri maliyet avantajı ile Türk Telekom karşısındaki rekabetçi güçlerini artıracaklardır. Bu doğrultuda toptan ve perakende sabit genişbant pazarlarındaki rekabetin artacağı değerlendirilmektedir.
- (49) Yukarıda yapılan açıklamalar çerçevesinde, tarafların ve rakiplerinin pazardaki konumu, pazarın yapısı, altyapı işletmeciliği alanında alternatif altyapının gelişmesine sağlaması muhtemel katkı gibi unsurlar dikkate alındığında, Superonline ve Türksat arasındaki bildirim konu Sözleşme'nin 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinin birinci fıkrasının (c) bendindeki koşulu sağladığı kanaatine varılmıştır.

d) Rekabetin (a) ve (b) Bentlerindeki Amaçların Elde Edilmesi İçin Zorunlu Olandan Fazla Sınırlanmaması

- (50) 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinin birinci fıkrasında düzenlenen son koşul, anlaşmanın anlaşma ile hedeflenen etkinlik kazanımlarına erişmek için zorunlu olandan daha fazla sınırlayıcı olmamasını gerektirmektedir. Bu kapsamda anlaşmada yer alan rekabet sınırlamalarının gerekliliği ve zorunluluğu değerlendirilmektedir.
- (51) Superonline ve Türksat arasında imzalanan işbirliği sözleşmesi rakipler arasında yapılmış olan, karşılıklı içeren, hem yatay hem de dikey etkileri bulunan bir anlaşmadır. Bu tip sözleşmelerde ilk olarak rakipler arası pazar paylaşımı ve koordinasyon endişesi ortaya çıkmaktadır.
- (52) Başvuru konusu Sözleşme incelendiğinde, taraflara getirilmiş herhangi bir münhasırlık yükümlülüğünün ve rekabet yasağının bulunmadığı görülmektedir. Sözleşme'nin 4.1.6. maddesi tarafların altyapılarını başka teşebbüslerle paylaşmalarının kısıtlanmadığını göstermektedir.
- (53) Öte yandan Sözleşme'nin "Fiyatlarda Yıllar İtibariyle Değişim" başlıklı 7. maddesinden, taraflar arasındaki işbirliğinin toptan seviye ile sınırlı olacağı, tarafların perakende seviyede serbest hareket edecekleri ve fiyatlarını buna göre oluşturacakları anlaşılmaktadır.
- (54) Mevcut dosya bakımından son olarak, bildirim konusu Sözleşme'nin süresi değerlendirilmelidir. Sözleşme'nin 10. maddesinde beş yıllık süre öngörülmekte ve taraflarca bu sürenin bitiminden en az üç ay önce sözleşmenin 15. maddesi hükümlerine uygun olarak fesih ihbarında bulunulmadıkça sözleşmenin birer yıllık süreler halinde aynı şartlarda kendiliğinden uzayacağı ifade edilmektedir. Sözleşme'den beklenen faydaların elde edilmesi ve ilgili pazarlardaki değişimin

gözlenmesi açısından bireysel muafiyet süresinin beş yıl ile sınırlandırılmasının uygun olacağı kanaatine varılmıştır.

H. SONUÇ

(55) Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre,

- Superonline İletişim Hizmetleri A.Ş. ile Türksat Uydu Haberleşme Kablo TV ve İşletme A.Ş. arasında imzalanan Toptan Seviyede Veri Akış Erişimi Hizmeti, TV Hizmeti ve Destek Hizmetleri Çerçeve Sözleşmesi'nin 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamında olduğuna,
- Bununla birlikte söz konusu Sözleşme'ye, 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinde sayılan koşulların tümünü sağlaması nedeniyle, 5 yıl süreyle bireysel muafiyet tanınmasına,

gerekçeli kararın tebliğinden itibaren 60 gün içinde Ankara İdare Mahkemelerinde yargı yolu açık olmak üzere, OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.