

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2018-2-18
Karar Sayısı : 19-12/138-62
Karar Tarihi : 13.03.2019

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

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

B. RAPORTÖRLER: Gözde MAVİ, Selin DURSUN, M. Mustafa ŞEREF

C. BAŞVURUDA

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

- (1) **D. DOSYA KONUSU:** Türk Telekomünikasyon A.Ş.'nin ihalelerde ve VPN hizmetlerinin sunumundaki fiyatlandırma davranışlarının 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesini ihlal ettiği iddiaları hakkında alınan 19.09.2018 tarihli ve 18-33/545-269 sayılı Kurul kararının yeniden değerlendirilmesi talebi.
- (2) **E. DOSYA EVRELERİ:** Rekabet Kurumu (Kurum) kayıtlarına 11.02.2019 tarih ve 926 sayılı ile giren başvuru üzerine düzenlenen 01.03.2019 tarihli ve 2018-2-18/BN2 sayılı Bilgi Notu görüşülerek karara bağlanmıştır.
- (3) **F. RAPORTÖR GÖRÜŞÜ:** İlgili Bilgi Notu'nda; 19.09.2018 tarihli ve 18-33/545-269 sayılı Rekabet Kurulu kararının yeniden değerlendirilmesine gerek olmadığı ve başvurunun reddedilmesi gerektiği ifade edilmiştir.

G. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

G.1. Başvurunun Konusu

- (4) Türk Telekomünikasyon A.Ş. (Türk Telekom) tarafından 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun (İYUK) 11. maddesine dayanılarak yapılan başvuruda özetle;
- Rekabet Kurulunun (Kurul) 19.09.2018 tarihli ve 18-33/545-269 sayılı kararının İYUK'un 11. maddesi kapsamında değiştirilmesi ve yeniden düzenlenmesi gerektiği,
 - Kararın ilgili coğrafi pazar tanımına ilişkin açıklamaları bakımından;
 - "14.2. İlgili Coğrafi Pazar" başlıklı bölümünde "Başvuru konusu hizmetler bakımından ülke çapında rekabet şartlarının homojen olması nedeniyle ilgili coğrafi pazarın "Türkiye" olarak belirlendiği", ilgili ürün pazarının homojen olmaması nedeniyle bu tespite katılmadıkları, daha çok batı bölgelerde yer alan iller ile ülkemizin geri kalan illeri arasında arz ve talep dengesinin olmadığı, bu nedenle pazarın coğrafi ayırım yapılarak incelenmesi gerektiği,
 - İlgili piyasaların rekabete açılmasından sonra alternatif işletmecilerin kendi altyapılarını oluşturmaya başladıkları, özellikle nüfusun yoğun olduğu ve yurtdışı çıkış noktalarına yakın illerde altyapı çalışmalarına öncelik verdikleri; alternatif işletmecilerin, İstanbul, Ankara ve İzmir ile İstanbul ve Edirne arasındaki bağlantılarda Türk Telekom şebekesinden bağımsız olarak altyapılara sahip oldukları; kurulu altyapılarının coğrafi olarak Türkiye'nin batısında yoğunlaşmakta olduğu; Edirne, Kırklareli, Tekirdağ, İstanbul, Kocaeli, Sakarya, Düzce, Bolu, Ankara, Eskişehir, Afyon, Kütahya, Uşak, Manisa, İzmir, Balıkesir, Çanakkale,

Bursa, Bilecik ve Yalova illerinde yoğunlaşma tespit edildiği; anılan 20 il arasında yerleşik işletmeci haricinde üç işletmecinin kendi altyapıları ile toptan ve perakende kiralık devre taşıma pazarında faaliyet göstermekte ve söz konusu iller arasında kiralık devre hizmeti sunmakta olduğu; alternatif işletmecilerin il içi altyapı kurulum çalışmalarının devam ettiği ve iller arası bağlantıların tamamlandığı dikkate alındığında, yerleşik işletmeci ve alternatif işletmecilerin altyapılarının bulunduğu yukarıda belirtilen illeri içeren güzergâhların Türkiye genelinden farklı olarak ayrıca incelenmesi gerektiği; pazar dinamiklerinin değiştiği ve ülkemizde alternatif işletmecilerin altyapı geliştirme faaliyetlerinin artarak devam ettiği,

- (.....),
- 2018 yılı üçüncü çeyreği itibarıyla Superonline İletişim Hizmetleri A.Ş.'nin (Superonline) fiber internet abone sayısının yaklaşık (.....) (2018 yılı üçüncü çeyrek itibarıyla tüm Türkiye toplam fiber internet abone sayısı 2,64 milyondur.), erişilen hane sayısının ise (.....) ulaşılmış olduğu, Superonline'ın hem kiralık devre taşıma hem de sonlandırma pazarında aktif bir şekilde altyapı bazlı rekabet edebilmekte olduğu,
- Ulaştırma ve Altyapı Bakanlığının (Bakanlık) 2019 yılı bütçe sunumunda yer verilen kablo TV altyapısına ilişkin bilgilerde 2018-2019 yılları arasında 17, 2020-2021 yılları arasında 22, 2022-2023 yılları arasında ise 18 ile yatırım yapılarak 2023 yılında her ile kablo TV götürüleceğinin belirtildiği, 2018 yılından 2019 yılına kadar erişilen bina sayısının %7,8 (385.000'den 415.000'e), erişilen hane sayısının ise %7,3 (4,1 milyondan 4,4 milyona) artırılacağı, buradan da anlaşılacağı üzere Türksat Uydu Haberleşme Kablo TV ve İşletme A.Ş., Superonline ve Vodafone Net şebekelerinin perakende seviyede yukarıda belirtilen bölgelerde Türk Telekom şebekesine ikame olduğu, dolayısıyla ülke genelinde altyapı yaygınlığı ele alındığında, homojen bir dağılımın söz konusu olmadığı,
- Bu bağlamda, gerek ilgili Bakanlık ve Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu (BTK) gibi kurumların gerekse rakip işletmecilerin kamuoyuna açık bilgilerinden pazarda altyapı rekabetinin oldukça ilerlediği ve rekabet şartlarının ülke genelinde homojen olarak dağılmadığı görüldüğünden, ilgili coğrafi pazarın yeniden değerlendirilmesi, bu bağlamda hâkim durum analizinin de tespit edilecek yeni ilgili coğrafi pazar tanımı çerçevesinde yenilenmesi gerektiği,
- Kararın "1.5.2.3. Türk Telekom'un Uygulamalarının Fiyat Sıkıştırması Teorisi Çerçevesinde Değerlendirilmesi" başlıklı bölümünde yer verilen tespit ve değerlendirmelere esas hesaplamalar bakımından;
 - Gerek Kurul içtihadına gerekse Hâkim Durumdaki Teşebbüslerin Dışlayıcı Kötüye Kullanma Niteliğindeki Davranışlarının Değerlendirilmesine İlişkin Kılavuz'da (Kılavuz) yer verilen eşit etkinlikteki rakip analizi kriterlerine aykırı olacak şekilde şirketin maliyetleri değil, varsayımsal bir teşebbüsün (alternatif işletmecilerin) olası en yüksek maliyetleri doğrultusunda hesaplama yapıldığı, söz konusu hesaplamaların Kılavuz'da ve geçmiş Kurul kararlarında benimsenen yöntemeye uygun olmadığı,
 - Kurum tarafından yapılan hesaplamada söz konusu maliyetler hesaplanırken; TTVPN hizmetinde herhangi bir toptan tarife olmadığı için toptan maliyet olarak, en yakın ürün olan noktadan noktaya ürününün toptan maliyetleri olacağı

varsayıldığı, 5 Mbps altı hızlar için; noktadan noktaya G.SHDSL ürününün tarifelerinin dikkate alındığı, buna karşın 5 Mbps altı devrelerde XDSL, ADSL, FR vb. teknolojilerin de kullanılmasının mümkün olduğu,

- 5 Mbps altı devreler bakımından değerlendirildiğinde, etkin bir işletmecinin söz konusu devreleri maliyet açısından en uygun teknoloji olan ADSL üzerinden sunmasının bekleneceği, nitekim ADSL/VDSL hizmeti ile asimetrik olarak 4 Mbps'e kadar hızlarda hizmet vermenin mümkün olduğu, örneğin; 16384/2048 kbps portu kullanılarak mevcut koşullarda 18,01 TL'ye 2 Mbps'lik VPN hizmeti sunmanın mümkün olacağı, aynı VPN hizmetinin G.SHDSL üzerinden ancak 230 TL'ye sunulabildiği, TVPN hizmetinin desteklendiği seviyeye kadar ADSL/VDSL ile de sunulabildiği,
- (.....),
- Şehirlerarası devre maliyetleri yüksek olduğundan her bir devreyi şehirlerarası tesis etmek yerine bir PoP noktasında toplayıp oradan toplam kapasitesi kadar tek bir şehirlerarası devre ile trafiğin taşınmasının mümkün olduğu, kendi altyapısı olan alternatif işletmecilerin de benzer şekilde şehirlerarası trafiği kendi PoP noktalarından taşıyabilmekte oldukları, Türkiye çapında belirtilen yerlerde altyapısı mevcut olan bu işletmecilerin hâlihazırda PoP noktalarının da kurulu olduğu, aksi durumda zaten söz konusu VPN ihalelerine girme taleplerinin de olmayacağı, dolayısıyla anılan kararda yer verilen alternatif işletmecilerin Türk Telekom ile aynı altyapıya sahip olmadığı iddiasıyla söz konusu hesaplamalarda aylık kullanım ücretinin şartnamelerde talep edilen lokasyonların il içi - iller arası olması durumuna göre dikkate alınmasının doğru bir hesaplama yöntemi olmadığı,
- Söz konusu devrelerin maliyetleri hesaplanırken, Türkiye çapında söz konusu VPN ihalelerine girebilecek etkin bir işletmecinin çoğu ilde yaygınlığının olacağı ve hâlihazırda kurulu PoP noktaları ve bu PoP noktalarını birleştiren IP/MPLS bulutu olduğu bilindiğinden, tüm devrelerin şehir içi olarak değerlendirilmesinin gerekmekte olduğu, trafiğin şehir içi devrelerle en yakın PoP noktasına taşındığı, oradan da IP/MPLS bulutuna çıkarılarak merkez ile taşınmış olduğu, bu yöntemin hem altyapıdaki transmasyon kapasitesine ekstra bir yük oluşturmayacağından hem de yüksek maliyetli şehirlerarası devrelere ihtiyaç duyulmayacağından en etkin alternatif olduğu, Türk Telekom tarafından benimsenen modelin de bu yöntem olduğu, Kurum tarafından yapılan hesaplamaların bu yöntem ve yukarıdaki açıklamalar doğrultusunda yapılması halinde; bir başka deyişle eşit etkinlikteki rakip testi uygulandığında şirketin söz konusu tekliflerinin maliyetlerini karşıladığı

ifade edilerek, Kurulun 19.09.2018 tarihli ve 18-33/545-269 sayılı kararının İYUK'un 11. maddesi kapsamında VPN hizmetine ilişkin maliyet hesaplamalarının eşit etkinlikteki rakip kriterine uygun şekilde ve ilgili pazara ilişkin açıklamalar çerçevesinde değerlendirilerek yeniden düzenlenmesi talep edilmektedir.

G.2. Değerlendirme

- (5) İYUK'un "Üst makamlara başvurma" başlıklı 11. maddesinde, bir idari işleme karşı ilgililer tarafından idari dava açılmadan önce, idari işlemin kaldırılmasının, geri alınmasının, değiştirilmesinin veya yeni bir işlem yapılmasının üst makamdan, üst makam yoksa işlemi yapmış olan makamdan, idari dava açma süresi içinde istenebileceği hükmü yer almaktadır.

- (6) Başvuru incelendiğinde, başvuru sahibinin 19.09.2018 tarihli ve 18-33/545-269 sayılı Kurul kararının yeniden değerlendirilmesi talebinin, Kurul tarafından tesis edilen idari işlemin değiştirilmesine ilişkin olduğu, bu itibarla İYUK'un 11. maddesi kapsamında olduğu görülmektedir. Söz konusu karar başvuru sahibince 02.01.2019 tarihinde tebellüğ edilmiş olup, dosya konusu başvuru ise 11.02.2019 tarihinde yapılmıştır. Dolayısıyla anılan Kanun'un 11. maddesi kapsamında başvurunun süresi içerisinde yapıldığı anlaşılmaktadır.
- (7) Yeniden değerlendirilme talebine konu olan karar, Türk Telekom'un kamu kurumlarınca data hizmeti alımına yönelik düzenlenen bazı ihalelerde ve kiralık devrelere ilişkin toptan ve perakende kampanyalarında fiyat sıkıştırması yapmak, ihale sonrasında kiralık devre tesisi işlemleri ile ilgili olarak uzun süreler, yüksek ücretler, zorlayıcı uygulamalar veya sözleşme hükümleri ile makul olmayan şartlar ileri sürmek yoluyla sözleşme yapmayı dolaylı olarak reddetmek ve perakende VPN hizmetlerini toptan sunulan hizmetlerden farklı şekilde sunmak suretiyle rekabete aykırı çeşitli uygulamalarla hakim durumunu kötüye kullandığı iddiası hakkında yapılan önaraştırma sonucunda verilmiştir. Buna göre önaraştırma sonucunda 19.09.2018 tarihli ve 18-33/545-269 sayılı karar ile özetle;
- Türk Telekom'un data hizmeti alımına ilişkin bazı ihalelere sunduğu tekliflerin maliyetlerini karşılamadığı,
 - Türk Telekom'un toptan seviyede 5 Mbps altında metro ethernet (ME) hizmeti sunmamasına karşılık perakende seviyede 5 Mbps altında VPN hizmetini sunmasının rekabete aykırı olduğu,
 - Türk Telekom tarafından kiralık devre hizmetlerine ilişkin toptan ve perakende düzeyde düzenlenen bazı kampanyaların rekabete aykırı olduğu
- yönündeki iddialar bakımından soruşturma açılmamasına karar verilmiştir.

- (8) Yukarıda özetine yer verilen başvuru incelendiğinde, yeniden değerlendirilmesi talep edilen hususların ilgili coğrafi pazar tanımına ve mezkur kararın "1.5.2.3." başlığı altında yapılan hesaplamalara ilişkin olduğu görülmektedir. Teşebbüsün talebinin değerlendirilmesine aşağıda ilgili başlıklar altında yer verilmiştir.

G.2.1. İlgili Coğrafi Pazara İlişkin İtirazların Değerlendirilmesi

- (9) Teşebbüs ilgili coğrafi pazar tanımına ilişkin genel olarak pazar dinamiklerinin değiştiği ve alternatif işletmecilerin altyapı geliştirme faaliyetlerinin artarak devam ettiği, Kablo TV altyapısının geliştirilmesinin öngörüldüğü, Türk Telekom haricinde alternatif bir işletmeci altyapısının bulunduğu 29 il, alternatif iki altyapının bulunduğu 14 il ve alternatif üç altyapının bulunduğu üç il olduğu, dolayısıyla Türksat, Superonline ve Vodafone'un şebekelerinin perakende seviyede sayılan bölgelerde Türk Telekom şebekesine ikame olduğu, bu doğrultuda ülkedeki altyapı rekabetinin yeterince olgunlaştığı ve rekabet şartlarının ülke genelinde homojen olarak dağılmadığından bahisle ilgili coğrafi pazarın yeniden değerlendirilmesi gerektiği ifade edilmektedir. Teşebbüs ayrıca hâkim durum analizinin yapılacak yeni ilgili coğrafi pazar tanımı çerçevesinde yenilenmesini talep etmektedir.
- (10) Coğrafi pazar, teşebbüslerin mal ve hizmetlerinin arz ve talebi konusunda faaliyet gösterdikleri, rekabet koşullarının yeterli derecede homojen ve özellikle rekabet koşulları komşu bölgelerden hissedilir derecede farklı olduğu için bu bölgelerden kolayca ayrılabilen bölgeler olarak tanımlanmaktadır. İlgili Pazarın Tanımlanmasına İlişkin Kılavuz'da da coğrafi pazara yönelik olarak "öncelikle tarafların ve rakiplerin

pazar paylarının dağılımına ilişkin göstergelerden ve fiyat farklılıklarından hareketle bir ön görüş oluşturulur. Ardından, değişik bölgelerdeki teşebbüslerin müşteriler için gerçekten birer alternatif arz kaynağı oluşturup oluşturmadığı incelenir. Bu incelemede, talebin yapısı göz önüne alınır. İncelenen teşebbüslerin müşterilerinin siparişlerini kısa dönemde ve ihmal edilebilir maliyetlerle başka yerlerdeki teşebbüslere kaydırıp kaydıramayacakları temel noktayı oluşturacaktır.” ifadelerine yer verilmiştir.

- (11) BTK tarafından elektronik haberleşme hizmeti vermek üzere yetkilendirilen işletmeciler, son kullanıcılara elektronik haberleşme ürünlerini sabit ve mobil şebekeler aracılığıyla sunmaktadır. Elektronik haberleşme hizmetlerinin sunulabilmesi için işletmeciler tarafından santralleri ile son kullanıcılar arasında fiziksel bağlantı kurulması gerekmektedir. Fiziksel bağlantı üç yöntemle gerçekleştirilebilmektedir: İşletmecinin; i) ilgili Bakanlıktan alınan geçiş hakkı kullanım onayı doğrultusunda kazı yaparak boru, kanal, göz, menhol, kule ve direk gibi altyapı unsurlarını kurması, ii) yerleşik işletmeciye ait boru, kanal, göz, menhol, kule ve direk gibi altyapı unsurlarını kiralaması ve iii) yerleşik işletmeciye ait fiziksel altyapıya çeşitli yöntemlerle toptan seviyede erişmesi. Dosya konusu kararda, incelenen bazı ihalelerde ve kiralık devrelere ilişkin bazı kampanyalarda fiyat sıkıştırması yapmak ile perakende VPN hizmetlerini toptan sunulan hizmetlerden farklı şekilde sunmak suretiyle hâkim durumunu kötüye kullandığı iddialarının esas itibarıyla alternatif işletmecilerin toptan seviyede Türk Telekom'un altyapısına erişimine ilişkin olduğu görülmektedir. Toptan seviyede erişim bakımından ülke genelinde erişim sağlanacak altyapının bulunması önem arz etmektedir. Mevcut duruma bakıldığında ülke genelindeki bakır altyapının tamamı, fiber altyapının ise %79'u¹ Türk Telekom'a aittir. Bu doğrultuda alternatif işletmecilerin ülke genelinde büyük oranda Türk Telekom'un altyapısına erişmek durumunda olduklarını söylemek yanlış olmayacaktır.
- (12) Diğer taraftan işletmecilerin kendi altyapılarını kurabilmesinin önünde hukuki ve ekonomik engeller bulunmaktadır. Öncelikle altyapı kurulumu yüksek yatırım maliyeti barındırmaktadır. İlave olarak, BTK ve Bakanlık tarafından sınırlamalar getirilmek suretiyle düzenlenmektedir. Buna göre bir lokasyonda altyapısı bulunan operatör tesis paylaşımı yükümlülüğüne tabidir. Bir diğer deyişle en genel anlatımla bir işletmecinin altyapı tesis etmek istediği lokasyonda başka bir işletmecinin altyapısının bulunması durumunda öncelikle bu altyapıyı paylaşma yoluna gitmesi gerekmektedir. İşletmeciler, yüksek yatırım maliyetine katlanabilseler de kendi altyapılarını oluşturamamakta, öncelikle ilgili prosedürleri takip etmeleri gerekmektedir. Dolayısıyla alternatif işletmecilerin altyapısının kısa vadede Türk Telekom'un altyapısı ile ikame edebilir seviyeye gelip gelmeyeceği hususu belirsiz kalmakta ve Türk Telekom'un ülke genelinde altyapı rekabetinin yeterince olgunlaştığı tespitine katılmak mümkün görünmemektedir.
- (13) Konuya ilişkin BTK düzenlemelerine bakıldığında, ülke genelinde altyapı sahipliği ile ilgili BTK'nın kamuoyu görüşüne açılan Aralık 2017 tarihli Toptan Sabit Yerel ve Merkezi Erişim Pazarları pazar analizi dokümanında *“Ülkemiz genelinde altyapı bazlı rekabet; ülke geneline hizmet verebilen Türk Telekom'un bakır ve fiberden oluşan altyapısı ile belirli bölgelerde nispeten sınırlı sayıda haneye ulaşabilen alternatif işletmecilerin fiber altyapıları ve yine belirli bölgelerde nispeten sınırlı sayıda haneye ulaşabilen kablo altyapısı arasında mevcuttur.”* ve *“Ülkemizdeki bir bölgenin rekabetçi olarak değerlendirilebilmesi için o bölgede yerleşik işletmeci şebekesinin yanı sıra*

¹ BTK'nın 2018 yılı 3. Çeyrek Pazar Verileri Raporu.

hem fiber hem de kablo işletmecisi olmak üzere en az iki alternatif şebekenin birlikte belirli bir oranda varlığının (kapsama sağlamasının) bir şart olarak ele alınması gerektiği düşünülmektedir. Bu bakımdan, işletmeciler tarafından sunulan ilçe bazında erişilen hane sayıları incelendiğinde 2016 yılı sonu itibarıyla Superonline'in fiber altyapısının Türkiye çapında 99 ilçede ve yaklaşık 2,6 milyon haneye eriştiği; Türksat kablo TV altyapısının ise 100 ilçede ve yaklaşık 3,6 milyon haneye eriştiği anlaşılmaktadır. Bununla birlikte, söz konusu altyapıların sadece bir ilçede rekabetçi altyapı olarak değerlendirilebilecek eşik değerlerini birlikte aştığı, diğer yerlerde ise henüz böyle bir durumun söz konusu olmadığı tespit edilmiştir. Bu itibarla, ülkemizde VAE hizmeti sunan YAPA işletmecisi bulunmaması ve alternatif fiber ve kablo şebekelerinin eş anlı hane bazlı kapsamının henüz yeterli seviyelerde olmamasından dolayı coğrafi segmentasyonun mümkün olmadığı değerlendirilmektedir." ifadelerine yer verilmektedir.

- (14) BTK'nın Veri Akış Erişimini İçeren Toptan Genişbant Erişim Pazarı pazar analizi dokümanında da ilgili pazara ilişkin açıklamalar "Ülkemizdeki genişbant erişim hizmetleri tanımı kapsamında yer alan hizmetler ülke genelinde sunulabilmektedir. Söz konusu hizmetleri sunan Türk Telekom'un faaliyette bulunduğu alan ülke geneli olup, genişbant erişim hizmetlerinin toptan tarifeleri ve kullanım şartları, objektif olarak gerekçelendirilen istisnai haller dışında, ülke çapında standarttır... Bu çerçevede, toptan genişbant erişim hizmetleri ile ilgili coğrafi pazarın ülke geneli olarak belirlenmesi gerektiği düşünülmektedir." şeklindedir. Keza BTK'nın Nisan 2017 tarihli Toptan ve Perakende Kiralık Devreler pazar analizi dokümanında "Kiralık devre hizmetlerine ilişkin coğrafi piyasanın bu hizmetleri sunan işletmecilerin hizmet verebilecekleri fiziksel alan dikkate alınarak ülke geneli (Türkiye) olarak belirlenmesinin uygun olacağı düşünülmektedir." ifadeleri yer almaktadır. Görüldüğü üzere coğrafi pazarın ülke geneli olarak belirlenmesi yaklaşımı BTK tarafından benimsenmektedir.
- (15) Konuya ilişkin Kurul uygulaması da karar ile aynı yöndedir. Kurulun 19.12.2013 tarihli ve 13-71/992-423 sayılı kararında "Genişbant internet erişim hizmetleri, Türkiye'de sadece yetkilendirilmiş teşebbüsler tarafından sunulabilmektedir. Söz konusu hizmet bakımından ülke çapında rekabet şartlarının homojen olması nedeniyle Türk Telekom tarafından öne sürülen ilgili coğrafi pazarın yerel veya bölgesel düzeyde tanımlanabileceği iddiasının geçerli olmadığı" ifade edilerek ilgili coğrafi pazar Türkiye olarak belirlenmiştir². Kurulun Türk Telekom'un kendisine yapılan tesis paylaşımı başvurularını geciktirmek, zorlaştırmak ve/veya engellemek suretiyle 4054 sayılı Kanun'u ihlal ettiği iddiasını incelediği 09.06.2016 tarih ve 16-20/326-146 sayılı kararda da "ilgili ürün/hizmet pazarı olarak tanımlanan "boru, kanal, göz, menhol, direk ve kule gibi fiziksel altyapı unsurları ve aydınlatılmamış fiber"ın ülke genelinde kurulabilecek olması, ayrıca söz konusu unsurların tesis paylaşımı mevzuatı çerçevesinde herhangi bir coğrafi kısıt olmadan ülke geneli için paylaşım açılabilir olması" nedeniyle ilgili pazar Türkiye olarak tespit edilmiştir. Görüldüğü üzere yerleşik uygulama gerek toptan/perakende sabit genişbant internet hizmetlerinin sunumu gerek elektronik haberleşme altyapı unsurları bakımından ilgili coğrafi pazarın Türkiye olarak belirlenmesi yönündedir. Sayılan Kurul kararlarının idari yargı yerlerince de incelenerek hukuka uygun bulunduğu belirtilmelidir.
- (16) Teşebbüs başvurusunda ayrıca 2013 yılında BTK tarafından yapılan kiralık devrelere ilişkin pazar analizinde ilgili coğrafi pazarın ayırım yapılarak incelenmesi gerektiğine

² Benzer yönde bkz. 05.02.2015 tarihli, 15-06/74-31 sayılı, 09.02.2017 tarihli, 17-06/52-19 sayılı ve 09.02.2017 tarihli, 17-06/53-20 sayılı Kurul kararları.

karar verdiği ve Kurumca bu değerlendirmeye ilişkin verilen görüşte “...coğrafi olarak rekabet koşullarının birbirinden kayda değer ölçüde farklılaştığı alanların farklı pazarlar olarak tanımlanmasının rekabet hukukunda da tercih edildiği”nin ifade edildiği belirtilmiştir. Bununla birlikte söz konusu Nisan 2013 tarihli Toptan ve Perakende Kiralık Devreler Kamuoyu Görüşlerini İçeren Doküman’a³ bakıldığında Kurumun konuya ilişkin tam görüşünün “*Rekabet Kurumu tarafından coğrafi piyasanın belirlenmesine ilişkin verilen görüşte; Türkiye’nin batısındaki 20 ildeki rekabet koşullarının taşıma pazarı açısından ülke genelinden farklılaştığı tespitinden hareketle 20 ilin ayrı bir coğrafi pazar olduğu sonucuna varıldığı, bu değerlendirme kapsamında perakende ve toptan olmak üzere pazar paylarına yer verildiği, pazar paylarına bakıldığında Türk Telekom’un bir ekonomik bütünlük olarak (Türk Telekom ve Memorex birlikte olacak şekilde) pazar payının %47 ile %56 arasında seyrettiği, coğrafi olarak rekabet koşullarının birbirinden kayda değer ölçüde farklılaştığı alanların farklı pazarlar olarak tanımlanmasının rekabet hukukunda gerektiğinde tercih edilebilen bir yöntem olmakla birlikte alternatif coğrafi tanımlar altındaki pazar payları arasındaki farkın %9’u geçmiyor olmasının bahse konu ayrıştırmayı muğlaklaştırdığı ifade edilmektedir. Ayrıca bahsi geçen değerlendirmenin Doküman’da belirtilen pazar parametreleri üzerinden yapıldığının belirtilmesinin gerektiği, bahsi geçen analizin “kapasite” temelli bir yaklaşımla yapıldığı fakat kapasitelerin kullanım oranı, abone sayıları, gelir gibi hususlar hakkında yeterli bilgiye yer verilmediği ifade edilmektedir. Bu unsurların piyasa oyuncuları açısından büyük ölçüde farklılık göstermesi halinde dokümanda yapılan değerlendirmelerde ciddi farklılıkların oluşabileceği ifade edilmektedir.” şeklinde olduğu görülmektedir. Dolayısıyla teşebbüsün konuya ilişkin değerlendirmesinin eksik olduğu belirtilmelidir. İlaveten söz konusu Nisan 2013 tarihli Toptan ve Perakende Kiralık Devreler Nihai Dokümanı’nda konu alternatif işletmecilerin Türk Telekom’a bağımlılıklarının devam edip etmemesi ve talep esnekliği açısından ele alınarak ilgili coğrafi pazar ülke geneli olarak belirlenmiştir. Bu itibarla teşebbüsün konuya ilişkin gerekçelerinin yerinde olmadığı değerlendirilmektedir.*

- (17) Yukarıda yapılan açıklamalar doğrultusunda, mezkur kararda yapılan ilgili coğrafi pazar tanımının değiştirilmesine gerek görülmemiştir. İlgili coğrafi pazar tanımı değişmediğinden hâkim durum analizinin de yenilenmesine gerek bulunmamaktadır.

G.2.2. Kararın I.5.2.3. Numaralı Başlığı Altında Yapılan Hesaplamalara İlişkin İtirazların Değerlendirilmesi

- (18) Bu konuda teşebbüs tarafından, eşit etkinlikteki rakip testi uyarınca mezkur kararda yapılan analizlerde Türk Telekom’a ait verilerin kullanılması gerektiği, ilgili hesaplamalar incelendiğinde Türk Telekom’un maliyetleri değil, varsayımsal bir teşebbüsün olası en yüksek maliyetleri doğrultusunda hesaplama yapıldığının görüldüğü, VPN hizmetinin ADSL/XDSL, ATM, metro ethernet, FR, G.SHDSL teknolojileriyle sunulmasının mümkün olduğu, ADSL/VDSL teknolojisi ile VPN hizmetinin sunumunun G.SHDSL’den daha az maliyetli olacağı ve TTPN hizmetinin desteklendiği seviyeye kadar ADSL/VDSL ile VPN hizmeti sunulabileceğinden maliyet hesaplamalarında bu modelin dikkate alınması gerektiği, (.....), dolayısıyla alternatif işletmecilerin aynı altyapıya sahip olmadığı iddiasıyla şartnamelerde talep edilen lokasyonların il içi-iller arası olması durumuna göre dikkate alınmasına yönelik ilgili kararda yer verilen yöntemin doğru olmadığı ifade edilmektedir.

³ <https://www.btk.gov.tr/uploads/pages/slug/tpkiralikdevre-pa-kgid-2013.pdf>, Erişim Tarihi: 25.02.2019.

- (19) Dosya konusu kararın "1.5.2.3." numaralı bölümünde Türk Telekom'un bazı ihalelere maliyetlerinin altında teklif sunduğu iddiası fiyat sıkıştırmasının unsurları açısından değerlendirilmiştir. Bu unsurlardan birini ilgili kararda da belirtildiği üzere "üst ve alt pazar ürünleri arasındaki marjın üst pazarda hâkim durumda bulunan teşebbüs kadar etkin bir rakibin alt pazarda kar elde edemeyecek ve kalıcı şekilde faaliyet gösteremeyecek kadar düşük olması" oluşturmaktadır. Söz konusu unsur çerçevesinde Türk Telekom'un maliyet altı teklif sunduğu iddia edilen ihalelere teşebbüsün verdiği teklifler ile her bir ihalede talep edilen ürünlere ilişkin maliyetleri karşılaştırılmıştır. İlgili maliyet kalemleri Türk Telekom'dan temin edilmiştir. Bir diğer deyişle maliyet altı teklif sunulup sunulmadığını göstermek için eşit etkinlikteki rakip testi gereğince teşebbüsün kendi maliyetleri kullanılmıştır. Kararda da "Türk Telekom'un dosya konusu ihalelere verdiği teklifler ile bu teklife esas teşkil eden maliyetlerinin incelenmesi ve maliyet altında fiyatlama yapıp yapmadığının tespit edilmesi gerekmektedir." şeklinde ifade edilmiştir.
- (20) Dosya kapsamında yapılan ilgili hesaplamalarda "Toptan Maliyet" hesabına ilişkin Türk Telekom tarafından gönderilen cevap yazısında(.....) ifade edilmiş olup, yapılan hesaplamalarda da aynı yaklaşım benimsenmiştir. Yine VPN Yedeklilik 40 Mbps Hızında Şİ kaleminin maliyetine ilişkin olarak teşebbüs tarafından, "(.....)." şeklinde yapılan açıklama benimsenmiş olup, (.....). Örnekleri çoğaltmak mümkün olup teşebbüsün anılan kararda eşit etkinlikteki rakibin yani kendisinin maliyetlerinin esas alınmadığına yönelik iddialarında isabet bulunmadığı değerlendirilmektedir.
- (21) Bununla birlikte fiyat sıkıştırması analizlerinde en riskli duruma işaret etmek bakımından eylemleri değerlendirilen teşebbüsün en aleyhinde olan veriler kullanılabilir. Bu yöntem, dosya konusu ürünün maliyetlerinin karmaşık olması, fiyat maliyet karşılaştırmasının doğru şekilde yapılabilmesinin güçleşmesi, süre kısıtı gibi sebeplerle tercih edilebilmektedir. Buna göre teşebbüsün en aleyhinde veriler kullanılarak yapılan hesaplamada fiyatın maliyetleri karşılama veya incelenen eylemin bir rekabet ihlaline yol açacak boyutta olmaması durumlarında başka bir analize gerek kalmaksızın fiyat sıkıştırması ihlalinin gerçekleşmediğinden söz edilebilmektedir. Anılan yöntemin tercih edilmemesi durumunda maliyetleri önaraştırma aşamasında tam olarak ortaya konulamayan teşebbüsler hakkında soruşturma açmak gibi uzun ve zahmetli bir sürece başvurulması gerekebilecektir. Bu durum hem teşebbüslerin ve Kurumun işlem maliyetlerini artırması hem de usul ekonomisi açısından dezavantajlı sayılabilmektedir.
- (22) Mezkur kararda da yukarıda anlatılan yaklaşım tercih edilmiştir. Bu doğrultuda maliyet kalemlerinin hesaplanmasında, RKDT'de 12 Mbps hız için ME aylık kullanım ücreti düzenlenmediğinden en riskli durum varsayımı altında 15 Mbps hıza ilişkin ücret; RKDT'de 25 Mbps hız için ME aylık kullanım ücreti düzenlenmediğinden en riskli durum varsayımı altında 30 Mbps hıza ilişkin ücret dikkate alınmıştır. Teşebbüs, (.....).
- (23) Kararda en riskli durum gösterilerek bazı ihalelere verilen tekliflerin maliyetleri karşılamadığı sonucuna ulaşılmış ve akabinde dosya konusu fiyatlandırma davranışının rekabet ihlaline yol açabilecek boyutta olup olmadığı "Rekabet Karşılığı Piyasa Kapamanın Varlığı" başlığı altında incelenmiştir. Sonuç olarak ilgili ihalelerin pazar kapama etkisi doğurmadığı bir diğer deyişle rekabet ihlaline yol açabilecek boyutta olmadığı ortaya konulmuş ve teşebbüsün lehine olacak şekilde analizin tekrarlanmasına gerek görülmemiştir. Hâkim Durumdaki Teşebbüslerin Dışlayıcı

⁴ Kurulun 22.01.2014 tarihli, 14-04/81-34 sayılı; 09.11.2017 tarihli, 17-36/579-253 sayılı ve 18.04.2018 tarihli, 18-11/199-94 sayılı kararları.

Davranışlarına İlişkin Kılavuz'da incelenen davranışın fiyat sıkıştırması ihlali teşkil edip etmediğinin tespitinde davranışın fiili veya muhtemel rekabet karşıtı piyasa kapamaya neden olup olmadığının ortaya konması gerektiği belirtilmektedir. Bu doğrultuda rekabet karşıtı pazar kapamanın gerçekleşmediği tespit edilerek gerek teşebbüsün ilgili verilerin temininde harcayacağı zamandan ve emekten gerek Kurumun işlem maliyetinden tasarruf sağlanmaya çalışılmıştır. Bu doğrultuda teşebbüs tarafından ifade edilen hususlar anılan kararda sergilenen yaklaşımı değiştirmeyecektir.

- (24) Dolayısıyla teşebbüsün ilgili Kurul kararının "1.5.2.3." başlığı altında yapılan hesaplamalara ilişkin itirazlarının yerinde olmadığı değerlendirilmektedir.

H. SONUÇ

- (25) Türk Telekomünikasyon A.Ş.'nin başvurusuna ilişkin olarak; yapılan yeniden değerlendirme sonucunda, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 11. maddesi uyarınca Rekabet Kurulunun 19.09.2018 tarihli ve 18-33/545-269 sayılı kararının kaldırılmasına, geri alınmasına, değiştirilmesine veya yeni bir işlem yapılmasına yer olmadığına, gerekçeli kararın tebliğinden itibaren 60 gün içinde Ankara İdare Mahkemelerinde yargı yolu açık olmak üzere, OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.