

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2008-2-151 (Önaraştırma)
Karar Sayısı : 08-57/915-366
Karar Tarihi : 9.10.2008

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

Başkan : Prof. Dr. Nurettin KALDIRIMCI
10 Üyeler : M. Sıraç ASLAN, Süreyya ÇAKIN, Mehmet Akif
ERSİN, Dr. Mustafa ATEŞ, İsmail Hakkı KARAKELLE

B. RAPORTÖRLER : Adnan AKGÜN, Ümit Nevruz ÖZDEMİR, Sinan
ÇÖRÜŞ

C. ŞİKAYET EDEN : - Avea İletişim Hizmetleri A.Ş.
Temsilcisi: Av. Cem AKOYMAK
Abdi İpekçi Cad. No:75 34367 Maçka/İstanbul

D. HAKKINDA ÖNARAŞTIRMA

20 **YAPILAN** : - Turkcell İletişim Hizmetleri A.Ş.
Turkcell Plaza Meşrutiyet Cad. No. 153
34430 Tepebaşı/İstanbul

E. DOSYA KONUSU : Turkcell İletişim Hizmetleri A.Ş.'nin mobil
pazarlama alanında münhasır faaliyetlerini
sürdürdüğü iddiası.

F. İDDİALARIN ÖZETİ : Yapılan başvurularda özetle,

- 30
- Turkcell İletişim Hizmetleri A.Ş.'nin (Turkcell) 27.12.2007 tarih ve 07-92/1191-461 sayılı Kurul kararına aykırı uygulamalarının sadece kontör hediye edilen kampanyalarla sınırlı olmadığı, Ocak 2008 tarihinde MDAS şirketiyle mobil pazarlama hizmetlerinin sunulmasına yönelik bir yıllık münhasır bir anlaşma akdedildiği, bu durumun Kurul kararında da belirtildiği üzere pazara giriş engeli teşkil eden durumlardan biri olduğu,
 - Karar kapsamında yer alan anlaşmaların tadili sırasında, mobil pazarlama firmaları ile yapılan anlaşmalardan münhasırlık hükümlerinin çıkarıldığı, ancak şirketlere "öncelikli çalışma" şartının getirildiği, bu şart uyarınca bir markanın Avea wap sitesinde reklam verebilmesinin ön koşulunun, halihazırda Turkcell wap mecrasında reklam veriyor olması olduğu, bu uygulamayla tüketici tercihlerinin sınırlandırıldığı ve Avea'nın ilgili pazarda faaliyet göstermesinin ciddi oranda zorlaştığı

40 ifade edilmekte ve bu iddialar kapsamında soruşturma açılması talebinde bulunulmuştur.

G. DOSYA EVRELERİ: Kurum kayıtlarına 9.5.2008 tarih, 2915 sayı ve 6.6.2008 tarih, 3548 sayı ile giren başvurular üzerine 2813 sayılı Telsiz Kanunu'nun 7. maddesinin 3. fıkrası uyarınca, Telekomünikasyon Kurumu'ndan (TK) 4.6.2008 tarih, 1918 sayılı yazıyla görüş talebinde bulunulmuş; konuya ilişkin TK görüşü Kurum kayıtlarına 2.7.2008 tarih ve 4173 sayıyla girmiştir. Yürütülen inceleme sonucunda hazırlanan 29.7.2008 tarih ve 2008-2-151/İİ-08-AA sayılı İlk İnceleme Raporu 8.8.2008 tarih ve REK.0.06.00.00-110/248 sayılı Başkanlık önergesi ile 50 14.8.2008 tarih ve 08-50 sayılı Kurul toplantısında görüşülerek Turkcell hakkında önaraştırma yapılmasına karar verilmiştir. İlgili karar uyarınca yapılan inceleme sonucunda düzenlenen 26.9.2008 tarih ve 2008-2-151/ÖA-08-AA sayılı Önaraştırma Raporu, 6.10.2008 tarih, REK.0.06.00.00-110/311 sayılı Başkanlık önergesi ile 08-57 sayılı Kurul toplantısında görüşülerek karara bağlanmıştır.

H. RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ: İlgili raporda;

- Turkcell'in MDAS (Microsoft Advertising) şirketiyle mobil pazarlama hizmetlerinin sunulmasına yönelik bir yıllık münhasır anlaşma akdettiğine ilişkin anılan sözleşmenin taslak halinde olması, sözleşme taslağında münhasırlık şartının bulunmaması ve anlaşma konusuna ilişkin taraf teşebbüslerin hayata geçmiş herhangi bir faaliyetinin tespit edilememesi nedeniyle,
 - Turkcell'in markalara ya da mobil pazarlama firmalarına Turkcell'in wap sitesinde reklam verebilmeleri için öncelikli çalışma şartı getirdiğine ilişkin herhangi bilgi belge ya da delile ulaşılamaması ve Turkcell'in wap banner hizmetleri ile ilgili olarak mobil pazarlama firmaları ile imzaladığı "İçerik Temin, Reklam & Pazarlama, Sunucu Barındırma, Uygulama Geliştirme & İşletme Hizmet Çerçeve Sözleşmesi"ne ek olmak üzere Banner Uygulaması Ek Sözleşmesinde öncelikli çalışma şartı ile ilgili herhangi bir hüküm ile karşılaşılmaması nedenleriyle
- 70 iddiaların reddedilmesi gerektiği ifade edilmiştir.

I. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

I.1. Taraflar

I.1.1. Turkcell İletişim Hizmetleri A.Ş.

5 Ekim 1993 tarihinde İstanbul'da kurulan Turkcell'in faaliyet konuları, T.C. Ulaştırma Bakanlığı ile imzalanmış bulunan GSM (Global System for Mobile Communications) Pan Avrupa Mobil Telefon Sistemi ihalesinde öngörülen iş ve hizmetler ile PTT kanununa aykırı olmamak üzere, her türlü telefon, telekomünikasyon ve benzeri hizmetler olarak belirlenmiştir.

08-57/915-366

80 1993'te Türk Telekomünikasyon A.Ş. ile gelir paylaşımı sözleşmesi imzalayan Turkcell, 27 Nisan 1998'den itibaren T.C. Ulaştırma Bakanlığı ile imzaladığı 25 yıllık GSM lisans anlaşması çerçevesinde hizmet sunmaktadır.

Halka açık bir şirket olan Turkcell'in hisseleri İstanbul Menkul Kıymetler Borsası (İMKB) ve New York Stock Exchange'de (NYSE) işlem görmektedir. Şirketin mevcut ortaklık yapısı şu şekildedir:

Tablo 1: Turkcell İletişim Hizmetleri A.Ş. Ortaklık Yapısı

Hissedar	Pay (%)
Turkcell Holding A.Ş.	51,00
M. V. Holding A.Ş.	2,32
T. Genel Sigorta A.Ş.	0,07
Çukurova Holding A.Ş.	0,05
Sonera Holding B.V.	13,07
Müflis Bilka Bilgi Kaynak ve İletişim San. ve Tic. A.Ş.	0,01
Halka Açık	33,48
Toplam	100,00

Turkcell iştirakleri aracılığıyla Azerbaycan, Kazakistan, Gürcistan, Moldova ve Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti'nde de faaliyette bulunmaktadır.

90

I.1.2. Avea İletişim Hizmetleri A.Ş.

TT&TIM İletişim Hizmetleri A.Ş., Türk Telekom'un GSM Operatörü Aycell'in; %51 İş Bankası Grubu ve %49 TİM ortaklığı ile kurulmuş olan İş-TİM ile birleşmesi sonucu, 19 Şubat 2004 tarihinde kurulmuştur. 15 Ekim 2004 tarihi itibarıyla TT&TİM İletişim Hizmetleri A.Ş. ticari unvanı Avea İletişim Hizmetleri A.Ş. olarak değiştirilmiştir.

100 Türk Telekom'un %55 oranındaki hisselerinin özelleştirilmesi süreci sonunda Oger Telecom, Türk Telekom'un %55 hissesine sahip olmuştur. Eylül 2006'da Türk Telekom, Telekom Italia'nın Avea'daki % 40,6 hissesini satın alarak Avea'daki hisse oranını %81'e çıkarmıştır. Avea'nın geri kalan %19 hissesi İş Bankası'na aittir.

I.2. Tespit ve Değerlendirmeler

I.2.1. İlgili Ürün Pazarı

İlgili ürün pazarlarından birinin, hem ürünlerin nitelik olarak farklılaşması hem de arz ikamesinin sınırlı olması nedeniyle katma değerli hizmetler pazarının bir alt pazarı olarak **mobil pazarlama hizmetleri** olduğu düşünülmektedir.

110 Mobil pazarlama hizmetlerinin sunulması için gerekli olan altyapı GSM operatörleri tarafından sağlanmaktadır. GSM operatörlerinin de kendi aralarında, mobil telefon kullanıcılarına erişim olanağı sağlayan erişim mecrası/altyapı sağlayıcısı olarak rekabet halinde oldukları görülmektedir. Dolayısıyla, **mobil pazarlama**

hizmetlerinin sunumu için gerekli olan altyapı hizmetleri pazarı olarak ikinci bir pazar daha tanımlanması gerekmektedir.

Şikayet edilen taraf olan Turkcell'in temel faaliyet alanı ise tükenebilir frekans bandına dayalı kablosuz şebekeler aracılığıyla sunulan telekomünikasyon hizmetleri olarak tanımlanabilecek GSM hizmetleridir. Turkcell'in temel faaliyet konusunu teşkil etmesinden ötürü dosya kapsamında ele alınması gereken bir başka ilgili ürün pazarı da *GSM hizmetleri pazarı* olarak belirlenmiştir.

120 **I.2.2. İlgili Coğrafi Pazar**

GSM hizmetlerinin ve dolayısıyla GSM şebekesi üzerinden sunulan mobil pazarlama hizmetlerinin tüm Türkiye'de sunuluyor olması nedeniyle ilgili coğrafi pazar *Türkiye* olarak alınmıştır.

I.2.3. Telekomünikasyon Kurumu Görüşü

130 İlgili başvuru kapsamında 2813 sayılı Telsiz Kanunu'nun 7. maddesi 3. fıkrası uyarınca, Telekomünikasyon Kurumu'ndan 4.6.2008 tarih, 1918 sayılı yazıyla görüş talebinde bulunulmuştur. Bu yazıya cevaben gönderilen, Kurum kayıtlarına 2.7.2008 tarih ve 4173 sayılı giren yazıda; GSM İşletmecilerinin, Telekomünikasyon Kurumu'na 406 sayılı Telgraf ve Telefon Kanunu uyarınca sadece yapmış oldukları arabağlantı sözleşmelerini, imtiyaz sözleşmelerinin 28 inci maddesi uyarınca şebekeler arası irtibat ve işbirliği sözleşmesini ve 5 inci maddesi uyarınca abonelik sözleşmelerini sundukları, bunun dışında işletmecilerin, diğer işletmecilerle, gerçek ve tüzel kişilerle yaptıkları sözleşmeleri Kuruma sunmadıkları ifade edilmiş, bu bağlamda konunun özel hukuk hükümleri ve Rekabet Kanunu kapsamında değerlendirilmesinin uygun olduğunun düşünüldüğü belirtilmiştir.

I.2.4. Şikayetlerin 4054 Sayılı Kanun Çerçevesinde Değerlendirilmesi

140 Avea tarafından yapılan başvuruda yer alan iddialardan ilki, hatırlanacağı üzere Turkcell'in 27.12.2007 tarih ve 07-92/1191-461 sayılı Kurul kararına aykırı olarak Ocak 2008 tarihinde MDAS şirketiyle mobil pazarlama hizmetlerinin sunulmasına yönelik bir yıllık münhasır bir anlaşma akdettiği ve bu durumun Kurul kararında da belirtildiği üzere pazara giriş engeli teşkil eden durumlardan biri olduğudur.

150 Yapılan yerinde inceleme ve şirket yetkilileri ile yapılan görüşmelerde Microsoft ile Turkcell arasında imzalanması düşünülen fakat halen müzakereleri sürmekte olan mobil reklam hizmetlerini konu alan "Mobile Advertising Agreement" adı altında bir sözleşme taslağının var olduğu tespit edilmiştir. Söz konusu sözleşmenin taslak halinde olması, sözleşme taslağında iddia edildiği şekilde bir münhasırlık şartının bulunmaması ve anlaşma konusuna ilişkin taraf teşebbüslerin hayata geçmiş herhangi bir faaliyetinin tespit edilememesi nedeniyle Avea tarafından öne sürülen iddiaların gerçeği yansıtmadığı ve başvurunun, Microsoft ve Turkcell arasında

münhasır bir anlaşma akdedildiği iddialarına yönelik kısmının reddedilmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

160 Avea tarafından öne sürülen ikinci iddia ise; 27.12.2007 tarih ve 07-92/1191-461 sayılı karar kapsamında yer alan anlaşmaların tadili sırasında, bu anlaşmalardan münhasırlık hükümlerinin çıkarıldığı, ancak şirketlere “öncelikli çalışma” şartının getirildiği, bu şart uyarınca bir firmanın Avea wap sitesinde reklam verebilmesinin ön koşulunun, halihazırda Turkcell wap mecrasında reklam vermesi olduğu, bu uygulamayla tüketici tercihlerinin sınırlandırıldığı ve Avea'nın ilgili pazarda faaliyet göstermesinin ciddi oranda zorlaştığıdır. Bu iddialara yönelik olarak ise Turkcell'de yapılan yerinde incelemede Wap-banner hizmetleri ile ilgili olarak iddia edildiği şekilde markalara ya da mobil pazarlama firmalarına Turkcell'in wap sitesinde reklam verebilmeleri için öncelikli çalışma şartı getirildiğine dair herhangi bir bilgi ya da belgeye ulaşılamamıştır. Dosya kapsamında elde edilen bilgilerden Turkcell'in wap banner hizmetleri ile ilgili olarak yalnızca mobil pazarlama firmaları ile “İçerik Temin, Reklam & Pazarlama, Sunucu Barındırma, Uygulama Geliştirme & İşletme Hizmet Çerçeve Sözleşmesi”ne ek olmak üzere Banner Uygulaması Ek Sözleşmesi adı altında belge tanzim edildiği tespit edilmiştir. İlgili metin 170 incelendiğinde ise Avea'nın öncelikli çalışma şartı iddialarına ilişkin herhangi bir hüküm ile karşılaşılmamıştır. Açıklanan nedenlerle başvurunun, Turkcell'in şirketlere öncelikli çalışma şartı getirdiği yönündeki iddiaları ile ilgili kısmının da inceleme neticesinde bu konuda herhangi bir bilgi ya da belgeye ulaşılamaması nedeniyle reddedilmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

J. SONUÇ

Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre;

- 180 - Turkcell İletişim Hizmetleri A.Ş.'nin Microsoft Digital Advertising Solutions ile mobil pazarlama hizmetlerinin sunulmasına yönelik yıllık münhasır sözleşme akdettiği iddiası ile ilgili olarak; bahse konu sözleşmenin taslak halinde olması, sözleşme taslağında münhasırlık şartının bulunmaması ve sözleşme konusuna ilişkin taraf teşebbüslerin hayata geçmiş herhangi bir faaliyetinin tespit edilememesi
- 190 - Turkcell İletişim Hizmetleri A.Ş.'nin wap sitesinde reklam verebilmeleri için firmalara öncelikli çalışma şartı getirdiği iddiası ile ilgili olarak; herhangi bir bilgi veya belgeye ulaşılamaması ve Turkcell İletişim Hizmetleri A.Ş.'nin wap banner hizmetleri ile ilgili olarak mobil pazarlama firmaları ile imzaladığı “İçerik Temin, Reklam & Pazarlama, Sunucu Barındırma, Uygulama Geliştirme & İşletme Hizmet Çerçeve Sözleşmesi”ne ek olmak üzere “Banner Uygulaması Ek Sözleşmesi”nde öncelikli çalışma şartı ile ilgili herhangi bir hüküm ile karşılaşılmaması

08-57/915-366

nedenleriyle Turkcell İletişim Hizmetleri A.Ş. hakkında 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca soruşturma açılmasına gerek olmadığına, şikayetin bu yönleriyle reddine OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.