

T.C.
ANKARA

9. DARE MAHKEMES

ESAS NO : 2020/1552

KARAR NO : 2021/557

DAVACI : TT MOB L LET M H ZMETLER ANON M RKET

VEK L : AV. CANAN SEZER
-UETS[16394-93370-73380]

DAVALI : REKABET KURUMU BA KANLI I/ ANKARA

VEK L : AV. HAL L BRAH M ALPEREN, Aynı Yerde.

DAVANIN ÖZET :Davacı irket tarafından, Turkcell ve Vodafone leti im Hizmetlerinin toplu SMS alım ihalelerinde hakim durumu kötüye kullanarak 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 6.maddesini ihlal etti inden bahisle haklarında soru turma açılması talebiyle yapılan ba vurunun reddine ve soru turma açılmasına gerek olmadığı na ili kin 21/05/2020 tarih ve E.6543 sayılı yazıyla bildirilen 06/02/2020 tarih ve 20-08/82-49 sayılı i lem ile bu i lemin düzeltilmesi talebiyle yapılan ba vurunun reddine ili kin 14/08/2020 tarih ve 11103 sayılı yazıyla bildirilen 13/08/2020 tarih ve 20-37/515-279 sayılı i lemin, usule ve yasaya aykırı oldu u, toplu SMS alım ihalesi pazar durumu belirlenmeden hakim durumun kötüye kullanılıp kullanılmad ın tespit edilemeyece i, Turkcell ve Vodafone Grupları tarafından 2018-2019 yıllarındaki ihalelerde maliyet altında teklif verildi i, ikayet ba vurusunun sadece kamu kurulu larındaki toplu SMS alım ihaleleri açısından incelendi i, özel te ebbüslerce teklif verme usulüyle gerçekleştirilen toplu SMS alımlarının incelemeye dahil edilmedi i, toplu SMS alım pazarında özel te ebbüslerin kamu kurumlarına göre daha fazla payı bulundu u, bu sebeple yapılan fiyat sıkı tırmasının tespit edilmesinin olanaksız oldu u, 4054 sayılı Yasa uyarınca ihbar ve ikayetlerin esas hakkında nihai kararlar sonuçlandırılması gerekirken rekabet kurallarının ihlal edildi ine ili kin iddialar açıklı a kavu turulmadan soru turma açılmaması yönünde alınan kararın rekabetin korunmasına hizmet edemeyece inin açık oldu u ileri sürülerek iptali istenilmektedir.

SAVUNMANIN ÖZET :Ön ara tırma raporunda ikayet edilen kurumların fiyat sıkı tırması yapmak suretiyle rekabeti engelleyici i ve eylemlerde bulunup bulunmad ı hususunun ayrıntılı olarak de erlendirilmesi sonucunda 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 6.maddesine herhangi bir aykırılık tespit edilmedi i, incelemenin ikayete konu ihalelere özgü olarak yapıld ı, ba vuruda özel te ebbüslerce yapılan toplu SMS alımlarıyla ilgili rekabet iddiasında bulunulmad ı, davacı irketin eksik inceleme yapıld ı hususundaki iddialarının gerçe i yansıtmad ı, dava konusu i lemin usule ve yasaya uygun oldu u ileri sürülerek davanın ve yürütmeyi durdurma istemini reddi gerekti i savunulmaktadır.

TÜRK M LLET ADINA

Karar veren Ankara 9. dare Mahkemesi'nce, duru ma için taraflara önceden bildirilen 02/03/2021 günü saat 10:00'da açılan celseye davalı idare vekili ile davacı vekilinin geldi i görülmü olup, taraflara usulüne uygun olarak söz verilip dinlendikten sonra dava dosyası

T.C.
ANKARA

9. DARE MAHKEMES

ESAS NO : 2020/1552

KARAR NO : 2021/557

incelenerek gere i görü üldü:

Dava, davacı irket tarafından, Turkcell ve Vodafone leti im Hizmetlerinin toplu SMS alım ihalelerinde hakim durumu kötüye kullanarak 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 6.maddesini ihlal etti inden bahisle haklarında soru turma açılması talebiyle yapılan ba vurunun reddine ve soru turma açılmasına gerek olmadı ına ili kin 21/05/2020 tarih ve E.6543 sayılı yazıyla bildirilen 06/02/2020 tarih ve 20-08/82-49 sayılı i lem ile bu i lemin düzeltilmesi talebiyle yapılan ba vurunun reddine ili kin 14/08/2020 tarih ve 11103 sayılı yazıyla bildirilen 13/08/2020 tarih ve 20-37/515-279 sayılı i lemin iptali istemiyle açılmı tır.

4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanunun 1.maddesinde; "Bu Kanunun amacı, mal ve hizmet piyasalarındaki rekabeti engelleyici, bozucu veya kısıtlayıcı anla ma, karar ve uygulamaları ve piyasaya hakim olan te ebbüslerin bu hakimiyetlerini kötüye kullanmalarını önlemek, bunun için gerekli düzenleme ve denetlemeleri yaparak rekabetin korunmasını sa lamaktır." hükmüne; 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 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 lemler bu Kanun kapsamına girer." hükmüne; 6.maddesinde, " Bir veya birden fazla te ebbüsün ülkenin bütününde ya da bir bölümünde bir mal veya hizmet piyasasındaki hakim durumunu tek ba ına yahut ba kaları ile yapaca ı anla malar ya da birlikte davranı lar ile kötüye kullanması hukuka aykırı ve yasaktır.

Kötüye kullanma halleri özellikle unlardır:

a) Ticari faaliyet alanına ba ka bir te ebbüsün girmesine do rudan veya dolaylı olarak engel olunması ya da rakiplerin piyasadaki faaliyetlerinin zorla tırılmasını amaçlayan eylemler,

b) E it durumdaki alıcılara aynı ve e it hak, yükümlülük ve edimler için farklı artlar ileri sürerek, do rudan veya dolaylı olarak ayırimcılık yapılması,

c) Bir mal veya hizmetle birlikte, di er mal veya hizmetin satın alınmasını veya aracı te ebbüsler durumundaki alıcıların talep etti i bir malın veya hizmetin, di er bir mal veya hizmetin de alıcı tarafından te hiri artına ba lanması ya da satın alınan bir malın belirli bir fiyatın altında satılmaması gibi tekrar satı halinde alım satım artlarına ili kin sınırlamalar getirilmesi,

d) Belirli bir piyasadaki hakimiyetin yaratımı oldu u finansal, teknolojik ve ticari avantajlardan yararlanarak ba ka bir mal veya hizmet piyasasındaki rekabet ko ullarını bozmayı amaçlayan eylemler,

e) Tüketicinin zararına olarak üretimin, pazarlamanın ya da teknik geli menin

T.C.
ANKARA

9. DARE MAHKEMES

ESAS NO : 2020/1552

KARAR NO : 2021/557

kısıtlanması." hükmüne, 40.maddesinde, "Kurul, resen veya kendisine intikal eden ba vurular üzerine do rudan soru turma açılmasına ya da soru turma açılmasına gerek olup olmadı mın tespiti için önara tırma yapılmasına karar verir.

Önara tırma yapılmasına karar verildi i takdirde Kurul Ba kanı, meslek personeli uzmanlardan bir ya da birkaçını raportör olarak görevlendirir.

Önara tırma yapmakla görevlendirilen raportör 30 gün içinde elde etti i bilgileri, her türlü delilleri ve konu hakkındaki görü lerini Kurula yazılı olarak bildirir." hükmüne; 41.maddesinde; "Önara tırma raporunun Kurula teslimini takip eden 10 gün içinde, Kurul elde edilmi olan bilgileri de erlendirerek karar vermek üzere toplanır ve soru turma açılmasına veya açılmamasına karar verir.

Kurul; pazar payı ve ciro gibi ölçütleri esas alarak rakipler arasında fiyat tespiti, bölge veya mü teri payla ımı ve arz miktarının kısıtlanması gibi açık ve a ır ihlaller hariç olmak üzere, piyasada rekabeti kayda de er ölçüde kısıtlamayan anla ma, uyumlu eylem ve te ebbüs birli i karar ve eylemlerini soru turma konusu yapmayabilir. Bu fıkranın uygulanmasına ili kin usul ve esaslar Kurul tarafından çıkarılan tebli ile belirlenir." hükmüne yer verilmi tir.

Dava dosyasının incelenmesinden, davacı irket tarafından, Turkcell ve Vodafone leti im Hizmetlerinin toplu SMS alım ihalelerinde hakim durumu kötüye kullanarak 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 6.maddesini ihlal etti inden bahisle haklarında soru turma açılması talebiyle yapılan ba vurunun reddine ve soru turma açılmasına gerek olmadı ma ili kin 21/05/2020 tarih ve E.6543 sayılı yazıyla bildirilen 06/02/2020 tarih ve 20-08/82-49 sayılı i lem ile bu i lemin düzeltilmesi talebiyle yapılan ba vurunun reddine ili kin 14/08/2020 tarih ve 11103 sayılı yazıyla bildirilen 13/08/2020 tarih ve 20-37/515-279 sayılı i lemin iptali istemiyle bakılmakta olan davanın açıldı ı anla ılmaktadır.

Olayda, hakim durumun kötüye kullanıldı ı veya fiyat sıkı tırması yapıldı ının tespiti için te ebbüsün bir üretim zincirinde birbiriyle ba lantılı üst ve alt pazarda faaliyet göstermesi, üst pazarda hakim pozisyonda olması, üst pazardaki ürünün alt pazarda faaliyet göstermek için vazgeçilmez olması, üst ve alt pazar ürünleri arasındaki marjın üst pazardaki hakim durumlu te ebbüs kadar etkin bir rakibin alt pazarda kar edemeyecek veya kalıcı ekilde faaliyet gösteremeyecek kadar dü ük olmasının zorunluluk arz etti i, TURKCELL isimli irketin her ne kadar maliyet altı fiyatlama ile TBMM, Mu la B B ve Aydın B B ihalelerini kazanmı olsa da ihaleler dı nda i letmecilerin toplu SMS satı ı gerçekte tirebilecekleri yolların bulunması, ihaleden elde edilen gelirin gerek toplu SMS satı ları, gerekse toplam gelir içerisindeki payının oldukça dü ük olması nedeniyle TURKCELL'in söz konusu ihaleler kapsamındaki fiyatlama davranı mın pazarda zarara yol açmadı ı, VODAFONE isimli irketin ise pazar pay ve oranının, rekabete aykırı etkilerin do masına ya da do ması ihtimaline yol açacak büyüklükte olmadı ı, ayrıca

T.C.
ANKARA

9. DARE MAHKEMES

ESAS NO : 2020/1552

KARAR NO : 2021/557

VODAFONE'un pazarda rakiplerin faaliyetlerini engelleyecek istikrarlı bir fiyat politikası takip etmedi ine i aret etti i, maliyet altı fiyatlama tekniklerinin zaman zaman davacı irketçe de kullanıldı ı, i leme esas ba vuru dikkate alındı ında davalı idarece tespit edilen pazar durumunda herhangi bir hukuka aykırılık bulunmadı ı, davalı idarece yapılan incelemede tarafların iddia ve savunmalarına silahların e itli i, çeki meli yargılanma ve savunma hakkı kapsamında riayet edildi i de anla ılmaktadır.

Bu durumda, hakkında önara tırma yürütülen TURKCELL, SUPERONLINE, VODAFONE ve VODAFONE NET'in toplu SMS hizmetleri pazarında fiyat sıkı tırması yoluyla TT MOB L'i pazar dı ma iterek rekabeti engelledi i, böylece Kanun'un 6. maddesini ihlal etti i iddiasına yönelik dava konusu i lemde hukuka aykırılık görülmemi tir.

Açıklanan nedenlerle; **davanın reddine**, a a ıda dökümü yapılan 461,30-TL yargılama giderinin davacı üzerinde bırakılmasına, karar tarihi itibariyle yürürlükte bulunan Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca duru malı i ler için belirlenip takdir edilen 3.110,00.-TL avukatlık ücretinin davacıdan alınarak davalı idareye verilmesine, varsa artan posta gider avansının 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 333.maddesi gere ince hükmün kesinle mesinden sonra davacıya iadesine, kararın tebli inden itibaren (30) gün içerisinde Ankara Bölge dare Mahkemesine istinaf yolu açık olmak üzere, 11/03/2021 tarihinde oybirli iyle karar verildi.

Ba kan	Üye	Üye
BAHT YAR KAYI O LU	GÖKHAN ÇAYAN	TAL P TEKYILDIRIM
102681	178529	212518

YARGILAMA G DERLER :

Ba vurma Harcı	:	54,40-TL
Karar Harcı	:	54,40-TL
Vekalet Harcı	:	7,80-TL
YD Harcı	:	89,60-TL
YD tiraz Harcı	:	148,60-TL
Posta Gideri	:	106,50-TL
TOPLAM	:	461,30-TL