

BİLGİ TEKNOLOJİLERİ VE İLETİŞİM KURUMU'NUN UZLAŞTIRMA YETKİSİ

Arş. Gör. Begüm İSBİR*

ÖZET

Telekomünikasyon hizmetleri evrensel hizmet kavramı içerisinde yer alırlar. Bu nedenle, bu hizmetler, bir düzenleyici ve denetleyici kurum olan Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu'nun (BTK) görev alanındadır. İşletmeciler Kurum'un mevzuatı ve kendisinin oluşturduğu kurallar çerçevesinde hizmet etmek üzere yer alırlar. Dolayısıyla işletmeciler arasında uyumsuzlukların çıkması kaçınılmazdır.

2008 yılı sonunda yürürlüğe giren 5809 sayılı Elektronik Haberleşme Kanunu, hem telekomünikasyon alanını hem de bu alanda ortaya çıkan uyumsuzlukların çözüm yollarını düzenler. İşletmeciler arasındaki uyumsuzlukları barışçıl yollarla çözüme yetkisi BTK'ya verilmiştir. BTK, bu yetkisini uzlaştırma usulü ile kullanır. Çalışmamızda, BTK'nın uzlaştırma yetkisinin hukuksal dayanakları, uzlaştırma yoluna kimin, nasıl ve hangi sürede başvuracağı, BTK'nın nasıl karar vereceği ve bu kararın nasıl bir sonuç doğuracağı ayrıntılı bir şekilde incelenmiştir.

***Anahtar Kelimeler:** Telekomünikasyon, bağımsız idari otorite, uzlaşma, arabağlantı, alternatif uyumsuzluk çözümü*

THE COMPETENCE OF CONCILIATION OF THE INFORMATION AND COMMUNICATION TECHNOLOGIES AUTHORITY

ABSTRACT

Telecommunication services are included in the concept of universal services. Therefore, these services are under the scope of the Information and Communication Technologies Authority (ICTA) as a regulatory and supervising organization. Managers participate in the service within the framework of the rules and legislation of the Authority. Accordingly, it is inevitable that there are disputes between the managers.

The Electronic Communication Code numbered 5809 that came into effect at the end of the year 2008 prescribes both the domain of the telecommunication sector and the resolutions of the disputes in this sector. The competence of the dispute resoluti-

* Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi İdare Hukuku Anabilim Dalı Araştırma Görevlisi.

on in a reconciliatory way between the managers is granted to ICTA. ICTA exercises this power upon the procedure of conciliation. In our paper, the legal resources of the conciliation competence of ICTA; by whom, how and when it would be applied, how ICTA would come to an award, and the consequences of this award are analyzed in a detailed manner.

Key Words: *Telecommunication, independent regulatory agency, conciliation, interconnection, alternative dispute resolution (ADR).*

GİRİŞ

Telekomünikasyon sektörünün günden güne geliştiği çağımızda bu sektörün aktörleri arasında çeşitli uyuşmazlıkların ortaya çıkması kaçınılmazdır. Sadece aktörler arasında değil, kural koyan otorite ile işletmeler ya da sektörden yararlananlar ile işletmeler arasında da birtakım problemler ortaya çıkabilir. Hepsinin kısa sürede, barışçıl ve yeknesak bir şekilde çözümlenmesi ise arzu edilen bir sonuçtur.

Evrensel hizmet olarak kabul edilen telekomünikasyon hizmetinde, söz konusu sorunların hızlı bir şekilde çözülmesi, işletmecilerin önündeki engelleri kaldıracak ve dolayısıyla yatırımları hızlandıracaktır. Böylece hizmette kalite artacaktır. Bu sektörde kural koyan ve kurallara uyulup uyulmadığını denetleyen regülasyon otoritesi ise bahsedilen sorunların hızlı ve doğru bir şekilde, barışçıl yollarla çözülmesine yönelik **uzlaştırma yetkisine** sahiptir. Bu bağlamda, Türkiye’deki telekomünikasyon sektörünü düzenleyen, denetleyen bir bağımsız idari otorite olan Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu (BTK)¹, uzlaştırma yetkilerini nasıl ve neye dayanarak kullanacaktır? Hangi alanlarda söz konusu yetkinin kullanımı söz konusu olur? Çalışmamızda bu sorulara yanıt arayacağız.

Yukarıda bahsedilen uzlaştırma yetkisinin ayrıntılarına çalışmamızın ilerleyen bölümlerinde yer verilecektir. İlk olarak bağımsız idari otoritelerin kavramsal çerçevesine yer verilecek ve bu kurumların yetkilerinin neler olduğu incelenecek; bu idari otoritelerin üstlenmiş olduğu uzlaştırıcı rolü açıklığa kavuşturulacaktır.

¹ Telekomünikasyon Kurumu’nun adı, 5809 sayılı ve 5.11.2008 tarihli Elektronik Haberleşme Kanunu’nun 67’nci maddesinin 2’nci fıkrasının (a) bendine göre; “**Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu**” olarak değiştirilmiştir. Bu değişiklik, 2813 sayılı Telsiz Kanunu’nun, Bilgi ve İletişim Teknolojileri Kurumu Teşkilat Kanunu’na dönüştürülmesi şeklinde gerçekleşmiştir.

Sonraki başlıklarda ise alternatif uyuşmazlık çözümü yollarının ne olduğuna genel olarak değinilerek, bu yollardan birisi olarak kabul edilen uzlaştırma kavramı ayrıntılı olarak incelenecektir. Uzlaştırma usulünün, bağımsız idari otoritelerin uzlaştırma yetkisi çerçevesinde nasıl işlediği, özellikle inceleme konumuzu oluşturan BTK'nın uzlaştırma yetkisini nasıl kullandığı üzerinde durulacaktır. BTK ile ilgili 2008 yılında yapılan en önemli yasal düzenleme, 5809 sayılı Elektronik Haberleşme Kanunu'nun çıkarılmasıdır. Zira bu Kanun, 406 sayılı Telgraf ve Telefon Kanunu'nu (bazı maddeleri hariç) ve 2813 sayılı Telsiz Kanunu'nu yürürlükten kaldırmıştır². BTK'nın uzlaştırma yetkisine dayanak oluşturan, 5806 sayılı Elektronik Haberleşme Kanunu'nun “uzlaştırma usulüne” ilişkin hükümlerin, 406 sayılı Kanun'dan ve uzlaştırma ile ilgili diğer hukuksal düzenlemelerden farklı olup olmadığı da incelenecektir.

I. GENEL OLARAK BAĞIMSIZ İDARİ OTORİTELER

Anglo-Amerikan Hukuk Sistemi'nde ortaya çıkan bağımsız idari otoritelerin tanımı ve isimlendirilmesi bakımından gerek doktrinde gerekse uygulamada fikir birliği olduğu söylenemez.

Bu kurumların bazen idari ve mali özerklikleri, bazen de düzenleyici ve yönlendirici özellikleri ön plana çıkmakta ve bir kavram karmaşası yaşanmaktadır³. Bu kurumların özellikle işlevsel açıdan özerk olmaları, doktrinde bazı yazarların bağımsız idari otoriteler hakkında “ada” tabirini kullanmasına sebep olmuştur⁴. Uygulayıcılar genellikle “üst kurul” tabirini kullanırsa da hukukçuların “bağımsız idari otorite” tamlamasını tercih ettikleri gö-

² *Yürürlükten kaldırılan hükümler*

MADDE 66 – (1) 406 sayılı Kanunun 1 inci maddesinin birinci fıkrası, yedinci fıkrası ve dokuzuncu fıkrasının ilk cümlesi; ek 17 nci, ek 19 uncu, ek 21 inci, ek 22 nci, ek 23 üncü, ek 24 üncü, ek 28 inci, ek 29 uncu, ek 30 uncu maddeleri; ek 32 nci maddesinin dördüncü ve altıncı fıkraları; ek 33 üncü maddesi; ek 35 inci maddesinin ikinci fıkrası; ek 36 ncı, ek 37 nci, geçici 3 üncü, 35 inci ve 36 ncı maddeleri dışındaki madde ve hükümleri ek ve değişiklikleriyle birlikte yürürlükten kaldırılmıştır.

(2) 2813 sayılı Kanunun 5 inci ve 8 inci maddeleri; ek 2 nci maddesinin birinci, ikinci, üçüncü ve beşinci fıkraları; 35 inci ve 36 ncı maddeleri dışındaki diğer hükümleri ek ve değişiklikleriyle birlikte yürürlükten kaldırılmıştır.

³ Uğur EMEK, , **Bağımsız Düzenleyici Kurumlar ve Türkiye Uygulaması**, TÜSİAD Yayın No. TÜSİAD-T/2002–12/349, Türk Sanayicileri ve İşadamları Derneği, Ankara, 2002, s. 150-151.

⁴ Zahid SOBACI, “Türk İdari Teşkilatındaki “Adalar”: Bağımsız İdari Otoriteler,” **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.55, S. 2, (Yıl: 2006), s. 167.

rülür. Doktrinde ATAY⁵, GİRİTLİ/BİLGEN/AKGÜNER⁶, GÖZÜBÜYÜK/TAN⁷, ULUSOY⁸'un da isabetli olarak belirttiği gibi “bağımsız idari otorite” kavramının kullanılması, bu kurumların özgünlüğünü vurgulamak açısından yerindedir.

AKYILMAZ/SEZGİNER/KAYA ise “düzenleyici-denetleyici kamu kurumu” kavramını tercih etmiştir⁹. GÖZLER ise hem düzenleyici-denetleyici kamu kurumu kavramını hem de bağımsız idari otorite kavramını kullanmaktadır¹⁰. GÜNDAY, bağımsız idari otorite kavramına benzer şekilde, “bağımsız idari kurumlar” ifadesini kullanmaktadır¹¹.

Bağımsız idari otoritelerin ortaya çıkış sebeplerine kısaca göz atmak, ileride inceleme konusu yapacağımız “uzlaştırma yetkileri”ne de ışık tutacaktır. Bağımsız idari otoritelerin ortaya çıkışındaki ilk sebep, temel hak ve özgürlükleri doğrudan ilgilendiren telekomünikasyon, iletişim, enerji, bankacılık gibi sektörlerin siyasi etkilerden uzak tutulmak istenmesidir¹². Siyasi etkilerden uzak tutulmak istenen bağımsız idari otoriteler, ilgili oldukları sektörlerde “karar alabilme yetkisiyle” donatılmışlardır¹³.

Bağımsız idari otoritelerin ortaya çıkışındaki ikinci faktör, yabancı sermayenin ve uluslararası yatırımcıların ülkemize çekilmesidir¹⁴. Ekonomik açıdan düşünülebilecek bir formül olsa da, ekonomik krizlerin sık sık yaşandığı küresel dünyada, söz konusu ekonomik riskleri ülkemiz açısından en aza indirecek araçlar sağlanmazlansız yabancu yatırımlara tamamen açık olmak ulusal ekonomideki kriz riskini arttırmaktadır.

⁵ Ender Ethem ATAY, “BİO’lar ve Türkiye Uygulaması,” **GÜHFD**, C. X, S.1-2, (Yıl: 2006), s. 263; Ender Ethem ATAY, **İdare Hukuku**, Turhan Kitabevi, 2009, s. 368.

⁶ İsmet GİRİTLİ/Pertev BİLGEN/Tayfun AKGÜNER, **İdare Hukuku**, İstanbul, Üçüncü Baskı, Der Yayınları, 2008, s. 466.

⁷ Şeref GÖZÜBÜYÜK/Turgut TAN, **İdare Hukuku Genel Esaslar**, C. I, Üçüncü Bası, Ankara, Turhan Kitabevi, s. 363.

⁸ Ali ULUSOY, **Bağımsız İdari Otoriteler**, Turhan Kitabevi, Ankara, 2003, s. 2.

⁹ Bahtiyar AKYILMAZ/Murat SEZGİNER/Cemil KAYA, **Türk İdare Hukuku**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2009, s. 358.

¹⁰ Kemal GÖZLER, **İdare Hukuku Dersleri**, Bursa, Ekin Kitabevi, 2007, s. 229.

¹¹ Metin GÜNDAY, **İdare Hukuku**, Ankara, İmaj Yayıncılık, 2003, s. 490.

¹² ULUSOY, **Bağımsız İdari Otoriteler**, s. 5.

¹³ ATAY, **GÜHFD**, s. 263.

¹⁴ ULUSOY, **Bağımsız İdari Otoriteler**, s. 7.

Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu'nun Uzlaştırma Yetkisi

Bağımsız idari otoritelerin ortaya çıkmasında etkili olan bir diğer faktör, serbest piyasa ekonomisinin düzeninin sağlanması amacına ilişkindir¹⁵. Ayrıca doğal tekel kabul edilen sektörlerin denetimi, düzenlenmesi ve yönlendirilmesinin özerk, tarafsız ve uzmanlaşmış kurumlara bırakılması düşüncesi de etkili olmuştur¹⁶.

Söz konusu kurumların gelişmesinin sebeplerinden bir başkası ise özelleştirme faaliyetlerinde meydana gelen artışla birlikte ortaya çıkan düzenleme ve denetleme ihtiyacıdır¹⁷. Bu ihtiyaç, özellikle telekomünikasyon ve elektrik sektörleri gibi özel teşebbüslerin yanında kamunun da “işleten” sıfatını taşıdığı alanlarda kendini gösterir¹⁸.

Bağımsız idari otoritelerin türlerine kısaca değinilecek olursa; ilk ayırımın bu kurumların “karar organlarının şekline göre” yapıldığı görülür¹⁹. Kararlarını kurul ya da kurul olmayan organ şeklinde alan bu kurumlar, bu türü oluştururlar. Örneğin telekomünikasyon alanında Türkiye’de faaliyet gösteren BTK, “kurul” şeklinde karar alan bir bağımsız idari otoritedir. Kurul, bağımsız idari otoritelerin karar organıdır.

İkinci ayırım, “regülasyonun özelliğine göre” yapılıdır. Bu açıdan “çeşitli sektörleri içerisine alan bir bağımsız idari otorite” veya “tek bir sektörle ilgili görev yapan bağımsız idari otorite” karşımıza çıkar²⁰. Bu bağlamda Rekabet Kurumu, genel bir regülasyon otoritesi olmasına rağmen sadece telekomünikasyon sektöründe işlevi olan BTK, sektörel bir otoritedir.

Son ayırım ise otoritelerin “faaliyet alanlarının niteliğine göre” yapılan ayırımdır. Buna göre; “temel hak ve özgürlüklerle ilgili” ve “ekonomik alanda faaliyet gösteren” bağımsız idari otoriteler söz konusu olabilmektedir²¹. İnceleme konumuz olan BTK, telekomünikasyonun niteliği gereği hem bireylerin temel hak ve özgürlüklerini ilgilendirdiği hem de ekonomik boyutu olmasından dolayı *karma* faaliyet alanı olan bir kurumdur.

¹⁵ ATAY, GÜHFD, s. 264.

¹⁶ ULUSOY, s. 8.

¹⁷ Turgut TAN, “Bağımsız İdari Otoriteler veya Düzenleyici Kurullar,” *AİD*, Sayı: 35/2, (Yıl: Haziran 2002), s.13.

¹⁸ J. CHEVALLIER, “La nouvelle réforme des télécommunications: ruptures et continuités,” *RFDA*, No: 5, s.931’den nakleden TAN, s.13.

¹⁹ ULUSOY, *Bağımsız İdari Otoriteler*, s. 11.

²⁰ ULUSOY, s. 12.

²¹ ULUSOY, s. 13.

Yukarıdaki ayrımlara benzeyen fakat farklı bir bakış açısıyla yapılan bir başka ayırım ise TAN'a aittir²². Yukarıdaki ayırımın yanında TAN, “*piyasa ekonomisinin düzenlenmesine yönelik olanlar*” grubunu da eklemektedir. Buna göre “*Örneğin SPK, sermaye piyasası, rekabet ve bankacılık alanlarında faaliyet gösterir. Telekomünikasyon ve elektrik de bu gruba dâhil edilebilir*”²³.

Tüm bu tasniflere rağmen, bağımsız idari otoritelerin ortak özellikleri hepsinin “*idari açıdan bağımsız olması*” ve “*regülasyon işlevleri*”dir²⁴. İdari açıdan bağımsızlıkları, karar alırken karar mekanizmasında bulunanların birtakım güvencelere sahip olmalarını ifade ederken; diğer yandan işlevsel açıdan kurumların eylem ve işlemlerinden dolayı herhangi bir organdan emir, talimat ya da onay almamalarını belirtir²⁵.

Regülasyon kavramı açısından bağımsız idari otoriteler, **düzenleme, denetleme ve yönlendirme** fonksiyonlarını yerine getirir²⁶. Kurumlar, faaliyet alanlarındaki kuralları belirleyerek, bu kurallara uyulması ile düzgün rekabet ortamını sağlayarak regülasyon işlevini²⁷ gerçekleştirirler. Ancak regülasyonda faaliyetin organize edilmesi ve kontrolü açısından hukuki düzenlemeler yapmak ve yaptırım uygulamak bir amaç değil, **araç** olmalıdır²⁸. Zira regülasyonun temel mantığı, fiyatlandırma farklılıklarının önlenmesi, yatırımlardaki ödeme ihtiyaçlarının karşılanması, gelir transferi, şeffaflıktır²⁹. Piyasadaki fiyatlandırma farklılıklarının önüne geçilmesi, yatırım maliyetlerinin asgari düzeye indirilmesi ve kaynak yaratılması, bireylerin piyasa koşullarından haberdar olması ancak regülasyon otoritelerinin düzenleyici işlevleri sayesinde ger-

²² TAN, **AİD**, s. 14.

²³ TAN, s. 14.

²⁴ ABD’de ise regülasyon otoriteleri genellikle ekonomik ve tüketiciler yararına olan konularda faaliyet gösterir. Her birinin farklı amaçları, yetkileri ve kuruluşları ve üyelerinin belirlenmesinde farklı yöntemleri vardır. Aralarındaki tek benzerlik, yürütmenin yetki ve gücünden kaynaklanan alışılmış özelliklerin ortaya çıkmasından kaynaklanır. Bkz. **Cabinets and Counselors, The President and the Executive Branch, Congressional Quarterly**, Washington D.C. , 1989, s.107.

²⁵ ULUSOY, **Bağımsız İdari Otoriteler**, s. 15 vd. .

²⁶ ULUSOY, s. 21.

²⁷ Regülasyon kavramı, belli bir faaliyete ilişkin olarak oyunun kurallarının belirlenmesi ve bu kurallara uyulmasının denetlenmesi olarak açıklanabilir. Bkz. Berna TEPE ve Şahin ARDIYOK, “Devlete Yeni Rol: Regülasyon,” **AİD**, , Sayı: 37/1, (Yıl: Mart 2004), s. 107.

²⁸ ULUSOY, **Bağımsız İdari Otoriteler**, s. 27 vd. .

²⁹ Stephen BREYER, **Regulation and Its Reform**, Harvard University Press, Cambridge, Massachusetts and London, England, 1982, s. 16-20.

çekleştirilecektir. Bu nedenle de regülasyonun gerçekleştirilmesi bir amaç değil, araç olmalıdır.

Bağımsız idari otoritelerin bir diğer önemli işlevi ise ait oldukları sektörlerde, işletmeciler arasında ya da tüketici-işletmeci arasındaki uyuşmazlıkları çözebilmeleridir³⁰.

A. Bağımsız İdari Otoritelerin Yetkilerine Genel Bir Bakış

Bağımsız idari otoritelerin ortaya çıkışı, türleri ve amaçları hususlarına önceki başlıklarda değinilmişti. Bağımsız idari otoriteler, yetkileri açısından ne gibi özellikler gösterirler? Bu kurumlar, genel olarak belli hizmet alanlarında düzenleme, denetleme, kural koyma, yaptırım uygulama gibi önemli yetkiler kullanırlar. “Düzenleyici ve denetleyici kurumlar” ifadesinin kullanılması, bu kurumların görev ve yetkilerinin niteliği ile ilgilidir. Tüm bunlarla bağlantılı olarak bu kurumların birtakım yetkilere sahip olduğu sonucu da kendiliğinden ortaya çıkmaktadır.

Söz konusu kurumların yetkileri;

- Olağan yetkiler,

- *Sui generis* yetkiler³¹ olmak üzere ikili bir ayrıma tabi tutulabilir.

Olağan yetkiler, bağımsız idari otoritelerin hukuksal düzenlemeler tarafından öngörülen ve kendilerine verilen düzenleme, denetleme ve yaptırım uygulama gibi kuruluş amaçlarına uygun yetkileri ifade eder. Olağan yetkiler kendi içerisinde; **karar almaya ilişkin olanlar** ve **denetim yetkisine ilişkin olanlar** olmak üzere ikiye ayrılır³².

Sui generis yetkiler ise hukuksal düzenlemelere dayanmakla birlikte, diğer kurum ya da kuruluşların yetkilerinden ayrılan, belli alanlarda diğer idarelerden farklı kararların alınabildiği, uyuşmazlıkların bağımsız idari otorite tarafından çözümlenebildiği yetkilere dir. Bağımsız idari otoritelerin **uzlaştırma yetkilerini** *sui generis* yetkiler arasında sayabiliriz. Nitekim bağımsız idari otoritelerden bazıları, BTK gibi, kendi görev sahası içerisinde kendi uzmanlık alanlarında ortaya çıkan birtakım uyuşmazlıkları; uzlaştırma yetkileri çer-

³⁰ ATAY, GÜHFD, s. 271.

³¹ ULUSOY, **Bağımsız İdari Otoriteler**, s. 23.

³² ULUSOY, s. 23.

çevesinde çözümleyebilme yetkisine sahiptir. Alternatif uyuşmazlık çözümü yöntemlerinden “uzlaşmayı” uygulayabilen bu kurumlar, bu yetkilerinden dolayı farklılık gösterirler.

Telekomünikasyon sektöründe BTK'nın uzlaştırma yetkisi ile karşımıza çıkan bu yeni kavramın nasıl ortaya çıktığı, BTK'nın hangi alanlarda bu yetkisini kullandığı, bu yetkinin yasal dayanaklarının ne/neler olduğunun incelenmesi gerekir.

B. Bir Bağımsız İdari Otorite Örneği: Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu

Telekomünikasyon sektöründe uyuşmazlıklar genellikle, arabağlantı, frekans tahsisi, hizmetteki kalite, fiyatlandırma ve erişim gibi konulardan kaynaklanmaktadır. Teknik ve hukuki boyutlu olan uyuşmazlıkların uzmanlaşmış ve telekomünikasyon sektörünü denetleyen, düzenleyen bir üçüncü göz tarafından çözümlenmesi gerekir.

Bağımsız idari otorite yapılanmalarının gittikçe yaygınlaştığı dünyada, telekomünikasyon alanında faaliyet göstermek üzere telekomünikasyon kurumları oluşturulmaya başlanmıştır.

Türkiye’de de 2000 yılında kurulan BTK, görevi yönünden diğer bağımsız idari otoritelerden farklıdır. Çünkü ekonomik regülasyonların yanında, teknik regülasyonlar da yapmaktadır³³.

Telekomünikasyon sektöründe teknik regülasyonların yapımında, maliyetler genelde çok yüksek, yatırımlar ise çok düşük olduğundan; bu sektörün gelişimi için özelleştirme ve serbestleştirme zorlayıcı bir faktör haline gelmektedir³⁴. Söz konusu faktörün de etkisiyle Türkiye’de temel telekomünikasyon hizmetlerini düzenleyecek, denetleyecek ve piyasa koşullarını gözlemleyecek özerk bir kurumun varlığına ihtiyaç duyulmuştur. Temel telekomünikasyon hizmetleri, bir telekomünikasyon devresi üzerinden taşıma kapasitesi sağlayan ve tüketicinin sağladığı bilgi ile karşılıklı iletişim yönünden kolay-

³³ Faruk CÖMERT, **AB Komisyonu İlerleme Raporu Çerçevesinde Bağımsız Düzenleyici Kurumların Durumu ve Üst Kurullar**, 9 Aralık 2004, Kadir Has Üniversitesi Yayınları, İstanbul, Mayıs 2005, (Tebliğ), s. 64.

³⁴ Ioannis N. KESSIDES, **Reforming Infrastructure- Privatization, Regulation and Competition**, A World Bank Policy Research Report, A Copublication of the World Bank and Oxford University Press, 2004, s. 8.

Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu'nun Uzlaştırma Yetkisi

lık sağlayan hizmetler –telefon ve telgraf gibi- olarak sayılabilir³⁵. Tüm bunları gerçekleştirmeye yönelik olarak, 2813 sayılı Telsiz Kanunu'nda 4502 sayılı Kanun³⁶ ile 2000 yılında yapılan değişiklikle BTK kurulmuştur.

BTK, Telsiz Genel Müdürlüğü'nün bağımsız idari otoriteye dönüştürülmesiyle kurulmuştur. İlişkili olduğu bakanlık, Ulaştırma Bakanlığı'dır. Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu'nun karar organı, Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurulu'dur.

BTK, genel olarak tüm bağımsız idari otoriteler için geçerli olan özellikleri taşımaktadır³⁷. Diğer bağımsız idari otoritelerden farklı olan yönü, işlev gördüğü telekomünikasyon sektörünün **evrensel hizmet** niteliği taşımasından ileri gelir.

Evrensel hizmet, coğrafi konumundan bağımsız olarak bir hizmetin, isteyen herkese makul bir bedel karşılığında sunulmasıdır. Bir başka ifadeyle evrensel hizmet, bireylerin günlük hayatlarında vazgeçilmez yeri olan ve en azından belli bir kısmının herkese makul bir fiyat ve kalitede sağlanmasının zorunlu olduğu temel hizmetlerdir³⁸. Özellikle de hizmetin bireylere ulaşması gereken “çekirdek kısmının” göz önünde tutulması şarttır³⁹. Kamu hizmeti mantığıyla çelişiyor gibi gözüken evrensel hizmet kavramı, aslında kamu hizmeti kavramından daha dar; fakat telekomünikasyon gibi kendine özgü sektörlerde geçerli olan bir kavramdır.

Türkiye'de evrensel hizmet kavramı da ilk kez 406 sayılı Telgraf ve Telefon Kanunu'nda yer alan “asgari hizmet” kavramına dayanır. Daha sonra “5369 sayılı Evrensel Hizmetin Sağlanması Hakkında Kanun” ile 406 sayılı

³⁵ Şahin ARDIYOK, **Doğal Tekeller ve Düzenleyici Kurumlar, Türkiye İçin Düzenleyici Kurum Modeli**, Rekabet Kurumu, Lisansüstü Tez Serisi No: 9, Ankara, 2002, s.146.

³⁶ **Madde 5 – (Değişik:27/1/2000-4502/14 md.)** “4 üncü maddede belirtilen genel esaslar çerçevesinde Devlet yetki ve sorumluluğunu uygulamak ve Kanunla verilen diğer görevleri yapmak üzere; Haberleşme Yüksek Kurulu kurulmuştur. Bu Kanun ile 4.2.1924 tarihli ve 406 sayılı Telgraf ve Telefon Kanununda belirtilen genel esaslar çerçevesinde, Kanunlarla öngörülen yetki ve sorumlulukları uygulamak ve verilen diğer görevleri yapmak üzere kamu tüzel kişiliğini ve idari ve mali özerkliği haiz özel bütçeli Telekomünikasyon Kurumu kurulmuştur. Kurum görevlerini yerine getirirken bağımsızdır.(1) Kurum'un ilişkili olduğu bakanlık Ulaştırma Bakanlığıdır.

³⁷ Bkz. *supra*.

³⁸ Ali ULUSOY, **Telekomünikasyon Hukuku**, Turhan Kitabevi, Ankara, 2002, s. 114.

³⁹ Ali ULUSOY, **Kamu Hizmeti İncelemeleri**, Ülke Kitapları, Eylül 2004, s. 87.

Telgraf ve Telefon Kanunu'nda yapılan kanuni değişiklikle "evrensel hizmet" kavramı, Türk Hukuku'na girmiştir. 2813 sayılı Telsiz Kanunu'nda da 4502 sayılı Kanunla yapılan değişiklikle evrensel hizmet anlayışı Türk Hukuku'nda netlik kazanmıştır. Son olarak 5809 sayılı Elektronik Haberleşme Kanunu, BTK'nın görevlerinin düzenlendiği 6'ncı maddesinin (u) bendinde "...evrensel hizmetlere ilişkin hizmet kalitesi ve standartları da dahil olmak üzere, gerektiğinde her türlü elektronik haberleşme hizmetine yönelik hizmet kalitesi ve standartlarını belirlemek, denetlemek, denetlettirmek ve buna ilişkin usul ve esasları belirlemek" ibaresine yer vererek bu yeni kavramın, artık kamu hizmeti alanında sıklıkla kullanıldığını bir kez daha ispatlamaktadır.

BTK'ya verilen diğer görevler; 2813 sayılı Kanun, 406 sayılı Telgraf ve Telefon Kanunu'nda ve her iki Kanun'u yürürlükten kaldıran, 2008 yılı sonunda çıkarılan 5809 sayılı Elektronik Haberleşme Kanunu'nda belirtilmiştir. 5809 sayılı Kanun'un çıkarılmasıyla telekomünikasyon alanındaki hukuksal düzenlemelerde yeknesaklık sağlanmıştır. Zira 2813 sayılı Telsiz Kanunu, 5809 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesinin ardından BTK Teşkilatı Kanunu haline dönüştürülmüş ve 406 sayılı Kanun da bazı maddeleri hariç yürürlükten kaldırılmıştır. Bu nedenle, BTK'nın uzlaştırma yetkisi incelenirken, 5809 sayılı Elektronik Haberleşme Kanunu esas alınacaktır.

5809 sayılı Kanun'un "Kapsam" başlıklı 2'nci maddesinin 1'nci fıkrasına göre, "*Elektronik haberleşme hizmetlerinin yürütülmesi ve elektronik haberleşme alt yapı ve şebekesinin tesisi ve işletilmesi ile her türlü elektronik haberleşme cihaz ve sistemlerinin imali, ithali, satışı, kurulması, işletilmesi, frekans dahil kıt kaynakların planlaması ve tahsisi ile bu konulara ilişkin düzenleme, yetkilendirme, denetleme ve uzlaştırma faaliyetlerinin yürütülmesi bu Kanuna tabidir.*" Kanun, telekomünikasyon faaliyetleriyle ilgili olarak Kurum'un uzlaştırma faaliyetini de açıkça düzenlemektedir.

Kurum'un uzlaştırma yetkisinin hangi alanlarda söz konusu olduğu sorununun yanıtı ise 5809 sayılı Kanun'un 18'inci maddesinde yer alır. Maddeye göre⁴⁰, BTK'nın uzlaştırma yetkisi, "**erişim anlaşmalarından kaynaklanan**

⁴⁰ *Erişim anlaşmaları ve uzlaşmazlıkların çözümü*

MADDE 18 – (1) Erişim anlaşmaları taraflar arasında ilgili mevzuata ve Kurum düzenlemelerine aykırı olmamak kaydıyla serbestçe müzakere edilerek imzalanır. Taraflar arasında erişim talebinden itibaren azami iki ay içerisinde anlaşma tesis edilememesi veya mevcut erişim sözleşmesinde bu Kanun kapsamında herhangi bir anlaşmazlık vuku bulması halinde Kurum, taraflardan herhangi birinin başvurusu üzerine, belirleyeceği esaslar çerçevesinde taraflar

uyuşmazlıklardan” doğar. Kurum, erişim anlaşmalarından kaynaklanan ve bu anlaşmanın akdedilmesi sırasında aralarında uzlaşmazlık ortaya çıkan işletmeciler için uzlaştırma usulünü uygulayacaktır.

II. ALTERNATİF UYUŞMAZLIK ÇÖZÜMÜ⁴¹ VE UZLAŞMA KAVRAMI

Günümüzde, uyuşmazlıkların barışçıl bir şekilde çözümlenmesini amaçlayan tüm düzenlemelerin, uyuşmazlığın tarafları için en elverişli sonuçları doğuracağı kabul edilmektedir. Bu bağlamda, mahkemelerin gerçekleştirdikleri yargılama faaliyetleri sonucunda ortaya çıkan sonuca alternatif olarak, barışçıl başka çözüm yolları oluşturulmaya çalışılmaktadır.

Sadece özel hukukta değil, kamu hukukunda da alternatif uyuşmazlık çözümleri yollarına gidilmektedir. Elbette ki özel hukuka özgü tarafların irade serbestisi kadar olmasa da, “kamu düzeni” kavramının sınır olarak kabul edilebildiği ölçüde bu çözüm yolları kullanılabilir. Örneğin bağımsız idari otoriteler, uzlaştırma yetkileri çerçevesinde söz konusu uyuşmazlıkları kamu hukuku sınırları çerçevesinde çözümlenebilmektedir. Çünkü özel kesime de açılan bazı hizmet sektörleriyle ilgili ortaya çıkan uyuşmazlıkları çözmek üzere bağımsız idari otoritenin kendisi yetkilidir⁴².

Alternatif uyuşmazlık çözümleri; uyuşmazlığın taraflarının, devletin yargılama faaliyetini yerine getiren yargı organları önünde değil; tarafların belirlediği usul ve yöntemler çerçevesinde, tarafsız ve objektif konumda bulunan bir üçüncü kişi/kişilerin yardımıyla çözüme kavuşturmalarını sağlar. Söz konusu uyuşmazlık çözümleri yöntemi, devlet yargısına göre taraf iradelerinin ön planda olduğu ve tümüyle gönüllülük esası üzerine kurulmuştur⁴³. Alternatif uyuşmazlık çözümlerinin en yaygın ve işlerlik kazanmış türleri; tahkim, arabuluculuk ve uzlaşmadır.

arasında uzlaştırma prosedürü işletmeye ve/veya geçici ücretin belirlenmesi de dahil olmak üzere, kamu menfaati açısından gerekli gördüğü diğer tedbirleri almaya veya uzlaştırma talebini reddetmeye yetkilidir.

⁴¹ Turgut TAN, **Ekonomik Kamu Hukuku Dersleri**, Ankara, Turhan Kitabevi, 2010, s. 390.

⁴² Süha TANRIVER, “Hukuk Uyuşmazlıkları Bağlamında Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları ve Özellikle Arabuluculuk,” **Türkiye Barolar Birliği**, S. 64, (Yıl: 2006), s.1; Gülgün ILDIR, **Yargılama Dışında (Alternatif) Uyuşmazlık Çözüm Yolları**, Seçkin Yayınları, s. 68.

⁴³ Katherine V. W. STONE, “Alternative Dispute Resolution,” **Encyclopedia of Legal History**, University of California, Los Angeles School of Law Public Law and Legal Theory Research Paper Series No: 04-30, s.1 <http://ssrn.com/abstract=631346> [02.01.2010]

Tahkim, tarafların uyuşmazlığın çözümünü, yetkili üçüncü bir kişiye bıraktıkları, bu üçüncü kişinin verdiği kararın kendileri için kural olarak bağlayıcı olduğu bir sistemdir⁴⁴. Taraflar, tahkim usulünde bir hakem seçer ya da tarafların her biri birer hakem seçerler ve bu iki hakem, hakem heyetine başkanlık yapmak üzere üçüncü bir hakem seçerler. Hakem heyeti, söz konusu uyuşmazlığı, tarafları dinledikten sonra; tarafsız ve barışçıl bir şekilde çözer.

Arbuluculuk, tarafların üçüncü bir kişiye, aralarındaki uyuşmazlık konusyla ilgili olarak başvurdukları, onun fikrini aldıkları ve daha sonra da her iki tarafın da bir çözüm üzerinde anlaştığı bir yöntemdir⁴⁵. Tahkimden farkı, arbuluculukta, arbulucu üçüncü kişi, uyuşmazlığı bizzat çözmez. Tarafların bir çözüm bulmasına yardımcı olur.

Uzlaşma, kelime anlamıyla, birden çok kişinin aralarında mevcut ya da ileride çıkması muhtemel bir uyuşmazlığı gidermelerini (veya giderilmesi konusunda anlaşmalarını) ifade etmektedir⁴⁶. Latince “conciliare” kökeninden gelip “düşünceleri birleştirme ve bir araya getirme” anlamlarına gelmektedir⁴⁷. Alternatif uyuşmazlık yolu olarak uzlaşma ise, taraflardan bağımsız ve objektif üçüncü kişinin, ihtilafa düşmüş taraflara, somut olayın özelliklerine göre şekillenecek çeşitli çözüm önerileri sunup tarafların bunları müzakere etmesini ve birisi üzerinde mutabakata varmalarını amaçlayan bir alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemidir⁴⁸. Bir diğer ifadeyle uzlaşma; üçüncü kişinin, uyuşmazlığın taraflarını, uyuşmazlığın çözümü konusunda iletişimin sağlanması ve teknik yardımda bulunulması konusunda girişimde bulunmasıdır⁴⁹. Uzlaştırıcı, taraflardan tamamen bağımsız bir üçüncü kişidir. Tarafsız kimliğiyle, hukuksal açıdan en iyi neticeye ulaşılması için çalışır. Uzlaşma sürecinde, teamüller ve ilkeler belirgin hale gelir ve en iyi hukuksal sonuca bunların yardımıyla ulaşılır.

⁴⁴ Katherine V. W. STONE, “Alternative Dispute Resolution,” **Encyclopedia of Legal History**, University of California, Los Angeles School of Law Public Law and Legal Theory Research Paper Series No: 04-30, s.1 <http://ssrn.com/abstract=631346> [02.01.2010]

⁴⁵ STONE, s. 1.

⁴⁶ Turgut CANDAN, **Vergilendirme Yöntemleri ve Uzlaşma**, Yaklaşım Yayınları, Ocak 2001, s.232.

⁴⁷ İbrahim ÖZBAY, “Avukatlık Hukuku’nda Uzlaştırma ve Uzlaştırma Tutanağının İlam Niteliği,” **Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 8, S. 3-4, (Yıl: 2004), s. 389

⁴⁸ Süha TANRIVER, “Hukuk Uyuşmazlıkları Bağlamında Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları ve Özellikle Arbuluculuk,” **Makalelerim**, Ankara, 2006, s. 16.

⁴⁹ STONE, s. 1.

Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu'nun Uzlaştırma Yetkisi

Uzlaştırıcı, taraflara uyuşmazlığın durumuna göre, en uygun çözüm yöntemini önerir. Taraflarla görüşükten sonra uzlaştırıcı, hakkaniyet ilkelerini de dikkate alarak, bir sulh sözleşmesi hazırlar ve bu çözümü taraflara sunar⁵⁰. Ancak bağımsız idari otoritelerdeki uzlaştırma usulü ve süreci, uzlaştırıcının bir idari merci olmasından dolayı farklılık gösterebilmektedir. Örneğin BTK, uzlaştırma sürecini işletirken şu aşamaları taraflara sunar:⁵¹

- Uzlaşma yoluna başvuru
- Kurum tarafından başvurunun incelenmesi
- Karar
- Kararın gözden geçirilmesi

Bağımsız idari otoriteler de tarafsız ve özerk kimlikleriyle taraflar arasındaki uyuşmazlığı, kendi uzmanlık alanı çerçevesinde ve idare hukuku ilkeleri ışığında çözüme ulaştıracaklardır. Taraflar açısından en uygun çözümü kanunlarda kendilerine tanınan yetkiler çerçevesinde oluşturmak durumundadırlar. Söz konusu kurumlar, genel olarak uzlaştırma usulünü uygularken şu özellikler ortaya çıkmaktadır:⁵²

- Taraflar hakkında ulaşılan sonuç, bağlayıcı bir karar niteliği taşımaktadır.
- Uzlaştırma usulüne tarafların talebi veya kurum tarafından re'sen başvurulur.
- Uzlaştırma süreci işlerken, idari otoriteler, üçüncü kişilerin de görüşlerine başvurabilirler.
- Uzlaştırma usulüne göre, idari otoritenin karar organı tarafından uzlaştırmaya ilişkin nihai karar verilir.
- Uzlaştırıcı kurum, uzlaştırmaya ilişkin tarafları bağlayan kararının uygulanmaması durumunda, karara uymayan tarafa idari yaptırım uygulama yetkisine de sahiptir. (Örneğin, idari para cezası uygulanabilir.)

⁵⁰ Ziya AKINCI, **Milletlerarası Tahkim**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, Mart 2003, s. 29

⁵¹ Bilge GÖKTAYLAR, "Arabağlantı Sözleşmelerinin Hukuksal Açından İncelenmesi: Telekomünikasyon Sektöründe Arabağlantı Uzlaşmazlıklarının Çözümü Prosedürünün İşletilmesi," **BTK Uzmanlık Tezi**, Ankara, Nisan 2005, s. 7 www.tk.gov.tr/yayinlar [25.05.2008].

⁵² GÖKTAYLAR, s.7-8.

- Taraflar, uzlaştırmaya ilişkin kurul kararına karşı, kararın gözden geçirilmesi için yine aynı kuruma ya da yargı organına başvurabilirler. (Mahkeme, uzlaştırma kararının içeriğine müdahale edemez, sadece kurum tarafından kararın gözden geçirilmesine karar verebilir.)

Bağımsız idari otoritelerin, ait oldukları hizmet konusuna ilişkin taraflar arasında çıkan uyuşmazlıkları alternatif yollarla çözüme kavuşturması sonucunda yukarıda saydığımız sonuçlar ortaya çıkar. BTK da telekomünikasyon hizmetlerinde hem işletmeciler hem de kullanıcılarla ilgili uyuşmazlıkları barışçıl yollarla çözüme kavuşturma yetkisine sahiptir. BTK'ya verilen bu yetki hızlı olmasının yanında usul ekonomisine de hizmet eder niteliktedir. Oysa telekomünikasyon alanında işletmeciler arasında ortaya çıkan uyuşmazlıklar, yargı mercilerine götürülseydi, bu alanın teknik ve karmaşık olmasından dolayı çözüm, uzun bir süreci gerektirirdi⁵³.

A. Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu'nun Uzlaştırma Yetkisi

Telekomünikasyon sektöründe uyuşmazlıklar; mahkeme kararı, düzenleyici kurum tarafından verilen uzlaştırma kararları veya diğer alternatif uzlaşmazlık çözümü yöntemleri ile çözümlenmektedir. Çalışmamızın bu başlığında, BTK'ya telekomünikasyon mevzuatının vermiş olduğu uzlaştırma yetkisi⁵⁴ üzerinde durulacaktır.

Telekomünikasyon sektöründe son yıllarda hızlanan serbestleştirme faaliyetlerinden dolayı uyuşmazlıklar artmıştır. Bu uyuşmazlıklar, sadece işletmeler arasında ya da işletme-BTK arasında değil; tüketiciler-işletmeler arasında da kendini gösterir. Bundan dolayı, telekomünikasyon alanındaki uzlaştırma kavramını geniş düşünmek gerekmektedir. O halde, BTK'nın uzlaştırma yetkisinin ortaya çıkmasına sebep olan uyuşmazlık türlerini şu şekilde sıralayabiliriz:⁵⁵

- İşletmeler arası uyuşmazlıklar (Erişim ve arabağlantı uyuşmazlıkları gibi)

- İşletme-BTK arasındaki uyuşmazlıklar (BTK'nın bir işletme ile ilgili aldığı karardan kaynaklanan uyuşmazlıklar)

⁵³ TAN, *Ekonomik Kamu Hukuku Dersleri*, s. 219.

⁵⁴ Şerafettin EKİCİ, *Türk Telekomünikasyon Hukuku*, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2006, s.227.

⁵⁵ GÖKTAYLAR, *BTK Uzmanlık Tezi*, s. 4.

Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu'nun Uzlaştırma Yetkisi

- İşletme-kullanıcı arasındaki uyuşmazlıklar (Faturalandırma ve hizmet kalitesi ile ilgili uyuşmazlıklar)

Telekomünikasyon alanında uyuşmazlıkların uzlaştırma yöntemi gibi alternatif bir yolla çözümlenmesi, şeffaflık ve çabukluğu sağlayarak yeni yatırımları cazip hale getirir⁵⁶. Sektördeki uyuşmazlıklar, genellikle işletmeler arasında ortaya çıkmaktadır. İşletmeler arasında çıkan uzlaşmazlıkların giderilmesi konusunda aktif rol üstlenen BTK'nın bu yetkisi 2008 yılından beri 5809 sayılı Elektronik Haberleşme Kanunu'na dayanır. Bu Kanun, BTK'nın uzlaştırma yetkisinin **“işletmeler arasında çıkan uyuşmazlıklarla”** ilgili olduğunu düzenlemektedir. Özellikle erişim ve arabağlantı sözleşmelerinden kaynaklanan uyuşmazlıkların tarafsız, alanında uzman ve özerk bir kurum olan BTK tarafından çözümlenmesi, telekomünikasyon mevzuatına göre sağlanacaktır.

BTK tarafından yürütülecek olan uzlaştırma usulüne ilişkin olarak Kurum, bu yetkisini, 5809 sayılı Elektronik Haberleşme Kanunu çıkarılmadan önce, Nisan 2008 itibariyle şu şekilde açıklamıştır: *“Kurumun, erişim, arabağlantı ve ulusal dolaşım (roaming) hususlarında işletmeciler arasında ortaya çıkabilecek uzlaşmazlıkların çözümü konusunda aktif rol üstlenmesi ve bu konuda düzenlemeler yapması gerekmektedir.*

*Kurumumuz, 406 Sayılı Kanun'un kendisine vermiş olduğu görev ve yetkiler çerçevesinde konuyu değerlendirerek, önümüzdeki günlerde kamuoyunun görüşlerine açılması ve 2002 yılı sonuna kadar da yayımlanması planlanan **Erişim ve Arabağlantı Yönetmeliği** kapsamında işletmeciler arasında ortaya çıkması muhtemel uzlaşmazlıkların çözümüne yönelik bir **Uzlaştırma Prosedürü** oluşturmuş bulunmaktadır. Söz konusu prosedür, başta arabağlantı olmak üzere tesis paylaşımı, ortak yerleşim, yerel ağa ayrıştırılmış erişim gibi diğer erişim konularında ortaya çıkan uzlaşmazlıkların çözümünde de kullanılacaktır.*

Hali hazırda sektördeki oyuncu sayısının az olması ve bu işletmeciler arasında arabağlantı anlaşmalarının zaten mevcut olması nedeniyle arabağlantı anlaşmalarının tesisi hususunda önemli bir sorunla karşılaşılmamaktadır. Ancak, özellikle Türk Telekom'un tekel haklarının sona ermesi ve serbestleşmeyle birlikte pazara yeni girişlerin olmasıyla, arabağlantı başta olmak üzere-

⁵⁶ GÖKTAYLAR, s. 5.

re özel erişim konusunda çok sayıda uzlaşmazlığın ortaya çıkabileceği değerlendirilmektedir.

Diğer taraftan, 8 Mart 2002 tarih ve 24689 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe girmiş olan Ulusal Dolaşım (Roaming) Anlaşması Yapılması ile İlgili Usûl ve Esaslar Hakkında Yönetmelik içerisinde de ulusal dolaşım konusundaki uzlaşmazlıkların çözümüne yönelik olarak hazırlanmış oldukça ayrıntılı bir uzlaştırma prosedürü yer almaktadır.”⁵⁷

Bu açıklamalardan da anlaşılacağı gibi, BTK’nın uzlaştırma usulünü yürütmesine ilişkin hukuksal dayanak, 5809 sayılı Kanun’dan önce 406 Sayılı Kanun’un 10’uncu maddesinin 4’üncü fıkrasıydı. Bunun yanında, 14.06.2007 tarihli Erişim ve Arabağlantı Yönetmeliği⁵⁸ ve 08.03.2002 tarihli Ulusal Dolaşım (Roaming) Anlaşması Yapılması ile İlgili Usûl ve Esaslar Hakkında Yönetmelik’te⁵⁹ de uzlaştırma usulüne ilişkin düzenlemeler yer almaktaydı. Ancak bu yönetmelikler, 5.11.2008 tarihli ve 5809 sayılı Elektronik Haberleşme Kanunu’nun kabulünü takiben çıkarılan, 8.09.2009 tarihli Erişim ve Arabağlantı Yönetmeliği ile yürürlükten kaldırılmıştır⁶⁰.

Öte yandan BTK, uzlaştırma yetkisiyle ilgili olarak günümüz itibariyle şu bilgilere yer vermektedir: “406 sayılı Kanununun 10 uncu maddesi hükümleri ve Şebekelerarası İrtibat ve İşbirliği Sözleşmesinin ilgili maddesi uyarınca; Kurumun, erişim, arabağlantı ve ulusal dolaşım (roaming) hususlarında işletmeciler arasında ortaya çıkabilecek uzlaşmazlıkların çözümü konusunda aktif rol üstlenmesi ve bu konuda düzenlemeler yapması gerekmektedir.

Kanunun ruhu ve lafzı istikametinde; Kurum tarafından uzlaşmazlıkların çözümü konusunda; standart referans arabağlantı ücret tarifelerinin yayınlanması ve gerektiğinde bunların değiştirilmesi, yönetmelikler çıkarılması, standart referans tarifelerinin, şebeke arabağlantılarının ve roaming ile ilgili anlaşmaların yürütülmesinde ve altyapının işletiminde serbest rekabeti engelleyici sonuçlara yol açmayacak tedbirlerin alınması gibi işletmeci-

⁵⁷ Ayrıntılı bilgi için bkz. www.tk.gov.tr/uzlastirma [04.04.2008].

⁵⁸ RG, 14.06.2007 Sayı: 26552.

⁵⁹ RG, 08.03.2002 Sayı: 24689.

⁶⁰ 8.9.2009 tarihli Erişim ve Arabağlantı Yönetmeliği **MADDE 24** – “(1) 14/6/2007 tarihli ve 26552 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanan Erişim ve Arabağlantı Yönetmeliği ile 8/3/2002 tarihli ve 24689 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanan Ulusal Dolaşım (Roaming) Anlaşması Yapılması ile İlgili Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik yürürlükten kaldırılmıştır.”

Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu'nun Uzlaştırma Yetkisi

ler arası müzakereler için genel düzenleyici çerçevenin oluşturulmasına yönelik ex-ante düzenlemeler yapılabileceği gibi, işletmeciler arasında vuku bulan uzlaşmazlıkların çözümüne yönelik olarak doğrudan hakemlik yapılabileceği de değerlendirilmektedir.

Kurumumuz, 406 sayılı Kanunun kendisine vermiş olduğu görev ve yetkiler çerçevesinde konuyu değerlendirerek, önümüzdeki günlerde kamuoyunun görüşlerine açılması ve 2002 yılı sonuna kadar da yayımlanması planlanan Erişim ve Arabağlantı Yönetmeliği kapsamında işletmeciler arasında ortaya çıkması muhtemel uzlaşmazlıkların çözümüne yönelik bir Uzlaştırma Prosedürü oluşturmuş bulunmaktadır. Söz konusu prosedür, başta arabağlantı olmak üzere tesis paylaşımı, ortak yerleşim, yerel ağa ayırıştırılmış erişim gibi diğer erişim konularında ortaya çıkan uzlaşmazlıkların çözümünde de kullanılacaktır. Halihazırda sektördeki oyuncu sayısının az olması ve bu işletmeciler arasında arabağlantı anlaşmalarının zaten mevcut olması nedeniyle arabağlantı anlaşmalarının tesisi hususunda önemli bir sorunla karşılaşmamaktadır. Ancak, özellikle Türk Telekom'un tekel haklarının sona ermesi ve serbestleşmeyle birlikte pazara yeni girişlerin olmasıyla, arabağlantı başta olmak üzere özel erişim konusunda çok sayıda uzlaşmazlığın ortaya çıkabileceği değerlendirilmektedir.

Diğer taraftan, 8 Mart 2002 tarih ve 24689 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiş olan Ulusal Dolaşım (Roaming) Anlaşması Yapılması ile İlgili Usûl ve Esaslar Hakkında Yönetmelik içerisinde de ulusal dolaşım konusundaki uzlaşmazlıkların çözümüne yönelik olarak hazırlanmış oldukça ayrıntılı bir uzlaştırma prosedürü yer almaktadır. Söz konusu prosedür, halihazırda GSM 900 ve GSM 1800 işletmecileri arasında devam etmekte olan ulusal dolaşım anlaşmazlığının çözümü maksadıyla işletilmiş, ancak GSM 900 işletmecilerinin asliye hukuk mahkemelerinden aldırılmış oldukları ihtiyati tedbir kararları ile uygulaması durdurulmuştur. Uzlaştırma prosedürü kapsamında yapılan Kurum müdahalesi hakkında GSM işletmecilerinin başvurusu üzerine başlatılan uluslararası tahkim süreci halen devam etmektedir.

Kurum, arabağlantı konusunda çıkan uyuşmazlıkların çözümü için "arabuluculuk" rolünü de üstlenmektedir. Nitekim, Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti arabağlantısı ve arabağlantı ücretleri hususunda Türk Telekom ile Telsim ve Turkcell arasındaki uyuşmazlıkları çözmeye yönelik çalışmaları yapmıştır.⁶¹

⁶¹ <http://www.btk.gov.tr/Uzlastirma/Uzlastirma.htm> [23.04.2010]

Görüldüğü gibi, BTK'nın uzlaştırma yetkisinin hukuksal dayanakları 5809 sayılı Elektronik Haberleşme Kanunu'nun kabulüyle daha da somutlaşmıştır. 5809 sayılı Elektronik Haberleşme Kanunu ile 406 sayılı Telgraf ve Telefon Kanunu'nun bazı maddeleri hariç Kanun'un tümü yürürlükten kaldırıldığı için, uzlaştırmaya ilişkin başlıca düzenlemeler, bir Kanun'da toplanmıştır. 8.9.2009 tarihli Erişim ve Arabağlantı Yönetmeliği de uzlaştırma usulünün uygulanması açısından önem taşır. Nitekim Kurum'un uzlaştırma yetkisini nasıl kullanacağı, bu yola kimlerin, nasıl başvuracağına ilişkin sorulara bu yeni yönetmelik cevap vermektedir.

Kurum'un, yukarıda yer verdiğimiz açıklamalarından roaming ile ilgili uyumsuzluklarda uzlaştırma yoluna gidilebileceği şeklinde bir sonuç çıksa da; yeni Erişim ve Arabağlantı Yönetmeliği'nin Ulusal Dolaşım (Roaming) Anlaşması Yapılması ile İlgili Usûl ve Esaslar Hakkında Yönetmelik'i yürürlükten kaldırdığı için roaming anlaşmalarından kaynaklanan uyumsuzluklarla ilgili, Kurum'un uzlaştırma yetkisine başvurulamamaktadır.

BTK'nın uzlaştırma yetkisi, genellikle **“işletmeciler arasında çıkan ve erişim anlaşmalarıyla ilgili uyumsuzluklara”** dayanır. Kurum'un uzlaştırma yetkisini kullanabileceği alanlar; arabağlantı⁶², tesis paylaşımı, ortak yerleşim, yerel ağa ayırılmış erişim şeklinde sıralanabilir. Kurum'un da yukarıdaki açıklamasından anlaşılacağı üzere, Türk Telekom'un tekel durumunun sona ermesinden ve bu alanın rekabet ortamına açılarak diğer işletmecilerin de Telekom sektörüne girmelerinden sonra; Kurum'un uzlaştırma yetkisi daha da önem kazanmaktadır. Zira GSM şirketleri ile Türk Telekom veya diğer işletmeciler arasında uyumsuzlukların çıkması kaçınılmazdır.

Bu hususu doğrular nitelikteki bir karar, BTK'nın karar organı olan Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurulu tarafından verilmiştir. 01.03.2010 tarihli Kurul kararının⁶³ konusu, ... İletişim Hizmetleri A.Ş. ve Türk Telekomünikasyon

⁶² ... Telekomünikasyon Hizmetleri A.Ş. ve Türk Telekom'un arabağlantının gerçekleştirileceği santraller hususunda anlaşamamaları üzerine BTK'ya uzlaştırma talebinde bulunulmuş ve Kurul da “Türk Telekom'un, kendisi ile arabağlantı sözleşmesi imzalamış olan diğer işletmecilere, talep etmeleri halinde Ek'te yer alan müstakil lokal santrallerinde Referans Arabağlantı Teklifinde yer alan hükümler çerçevesinde lokal kademede arabağlantı hizmetini sağlaması..” şeklinde bir karar vererek, uzlaşmazlığı çözmüştür.

⁶³ **BTK, 2009/DK-07/585 sayılı ve 13.11. 2009 tarihli Kurul kararı.**

⁶⁴ <http://www.btk.gov.tr/Duzenlemeler/Hukuki/kurulkararlari/kkararlari2009.htm> [21.04.2010].

⁶⁵ **BTK, 2010/DK-07/129 sayılı ve 01.03.2010 tarihli Kurul kararı**

⁶⁶ <http://www.btk.gov.tr/Duzenlemeler/Hukuki/kurulkararlari/kkararlari2010.htm> [21.04.2010].

Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu'nun Uzlaştırma Yetkisi

A.Ş. (Türk Telekom) arasında imzalanan İşletmeci Eki ve Teminat Sözleşmeleri ile ilgili ortaya çıkan uyuşmazlıkta, ... İletişim Hizmetleri A.Ş. isimli şirketin, Kurum'un uzlaştırma usulüne başvuru talebine ilişkindir. Kurul, bu talebi incelemiş ve 5809 sayılı Elektronik Haberleşme Kanunu'nun 6'ncı maddesine ve Erişim Ve Arabağlantı Yönetmeliği'nin 18'inci maddesine aykırı görerek, uzlaştırma talebini tamamen reddetmiştir.

1. Erişim ve Arabağlantı Sözleşmelerinden Kaynaklanan Uyuşmazlıklar ve 5809 sayılı Elektronik Haberleşme Kanunu'na Göre Uzlaştırma Usulü

Arabağlantı (*interconnection*)⁶⁴ kavramı, ilk başta sadece 406 sayılı Kanun ile 2813 sayılı Telsiz Kanunu⁶⁵ kapsamında düzenlenmişti. Ancak 2008 yılında çıkarılan 5809 sayılı Elektronik Haberleşme Kanunu'nda da arabağlantı kavramına yer verilmiştir. Söz konusu Kanun'a dayanılarak çıkarılan yeni "Erişim ve Arabağlantı Yönetmeliği"nin⁶⁶ 4'üncü maddesinin (b) bendinde de arabağlantı kavramı şu şekilde açıklanmıştır: "*Bir işletmecinin kullanıcılarının aynı veya farklı bir işletmecinin kullanıcılarıyla irtibatının veya başka bir işletmeci tarafından sunulan hizmetlere erişiminin sağlanmasını teminen, aynı veya farklı bir işletmeci tarafından kullanılan elektronik haberleşme şebekelerinin birbirlerine fiziksel ve mantıksal olarak bağlantısını... ifade eder.*"

Yürürlükten kaldırılan 406 sayılı Telgraf ve Telefon Kanunu'nun 1'inci maddesinde 2000 yılında 4502 sayılı Kanun ile yapılan değişiklikle getirilen Ek Fıkra'ya göre arabağlantı kavramı: "*İki ayrı telekomünikasyon şebekesi arasındaki telekomünikasyon trafiğinin gerçekleştirilmesini teminen iki şebekenin birbirine irtibatlandırılması*" anlamını taşımaktadır⁶⁷. AB Hukuku'nda

⁶⁴ Bir diğer adlandırma ise "Şebekelerarası irtibat ve işbirliği sözleşmesi"dir. Bkz. ULUSOY, **Telekomünikasyon Hukuku**, s. 80.

⁶⁵ 2813 sayılı Telsiz Kanunu m.7/h) (**Değişik: 27/1/2000 - 4502/16 md.**) Telekomünikasyon hizmetlerinden ve altyapısından yararlanacak kullanıcılara ve telekomünikasyon şebekeleri arasındaki ara bağlantılar bakımından diğer işletmecilere uygulanacak ücret tarifelerine ve sözleşme hükümlerine ve teknik hususlara ilişkin genel kriterleri ve görev alanına giren diğer konularda uygulama usul ve esaslarını belirlemek, tarifeleri incelemek, değerlendirmek, gerekenleri onaylamak ve bunların uygulanmasını izlemek.

⁶⁶ RG, 08.09.2009 Sayı: 27343.

⁶⁷ Bu çerçevede, 24.04.1998 tarihinde Türk Telekom ile GSM işletmecileri arasında şebekeler arası irtibat ve işbirliği sözleşmeleri (arabağlantı sözleşmeleri) imzalanmıştır.

ise arabağlantı kavramı, AB Arabağlantı Direktifi'ne⁶⁸ göre “*unsur ve/veya hizmetlerin elektronik haberleşme hizmetlerinin sağlanması amacıyla, belirli koşullara bağlı olarak veya bağlı olmaksızın diğer işletmecilerin kullanımına açılması olarak tanımlanmaktadır.*”

Doktrinde ise arabağlantı, ULUSOY tarafından isabetli olarak tanımlandığı üzere, “*bir şebekenin veya işletmecinin aboneleriyle diğer bir şebekenin veya işletmecinin abonelerinin haberleşebilmesidir.*”⁶⁹ Arabağlantı sözleşmesine göre, birbiriyle irtibatlı hale gelen iki şebeke işletmecisi, aralarındaki sözleşme uyarınca belirli bir tarife (temel ücret) üzerinden karşılıklı olarak ödemeler yapar⁷⁰. Söz konusu sözleşmeler, iki kişi arasında akdedilen ve karşılıklı hak ve borç doğuran bir özel hukuk sözleşmesinden farksızdır. Bundan dolayı, bu sözleşmeler hukuki nitelikleri itibarıyla **özel hukuk sözleşmeleridir** ve bunlara özel hukuk rejimi uygulanır⁷¹. Bir diğer ifadeyle, ara bağlantı sözleşmelerinden doğan her türlü uyuşmazlığa bakacak görevli yargı kolu, idari yargı değil; adli yargı olacaktır. İdari rejimi benimseyen ülkeler bakımından görevli yargı yerinin doğru bir biçimde tespit edilmesi önemlidir.

Arabağlantı kavramı, telekomünikasyon literatüründe yer alan ve farklı bir anlam içeren **roaming (ulusal dolaşım)** kavramıyla karıştırılır. Oysa bu iki kavram, birbirinden oldukça farklıdır. Roaming, daha önceden bir işletmeci tarafından kurulan telekomünikasyon alanındaki araçların ve altyapının, aralarında akdedecekleri bir sözleşmeye göre başka bir işletmeci tarafından belli bir ücret karşılığı kullanılmasıdır⁷². Danıştay 13. Dairesi'nin 13.12.2005 tarihli bir kararında⁷³ roaming, şu şekilde tanımlanır: “*Roaming*”; *bir işletmeciye ilişkin hizmetlerin teknik uyumluluk şartları saklı kalmak üzere, sair bir işletmecinin müşterilerine ilişkin ekipmanlar üzerinden çalışmasına veya sair bir sisteme ara bağlantısına imkan sağlayan sistemler arası dolaşım*”. Roaming, ulusal veya uluslararası olabilir. Örneğin; arabağlantının kurulmasında, hizmetten yararlanan veya hizmet kullanıcıları, kendi telefon operatörleri dışında başka bir operatöre ait bir numarayı arayarak, arabağlantıdan yararlanırlar. Arabağlantı kurulmasaydı, farklı operatörler arasında ücretlendirme konu-

⁶⁸ 97/33/AB, Madde 2'den nakleden GÖKTAYLAR, **BTK Uzmanlık Tezi**, s. 22.

⁶⁹ ULUSOY, **Telekomünikasyon Hukuku**, s. 79.

⁷⁰ ULUSOY, s. 80.

⁷¹ ULUSOY, s. 81.

⁷² ULUSOY, s. 80.

⁷³ D13D, E. 2005/1716 ve K. 2005/5892 sayılı ve 13.12.2005 tarihli kararı. **DKD**, S.112, (Yıl 36-2006) s. 379. www.corpus.com.tr [28.04.2010]

Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu'nun Uzlaştırma Yetkisi

sunda ciddi uyuşmazlıklar ortaya çıkabilirdi. Oysa roaming, hizmet kullanıcılarının talebinden çok, bir telefon operatörünün talebiyle daha önceden kurulan bir telefon operatörünün alt yapısının kullanılması ve bu yolla haberleşme hizmetlerinin ulusal veya uluslararası alanda aksamamasının sağlanmasıdır.

Erişim kavramı ise elektronik haberleşme şebekesi, alt yapısı ve/veya hizmetlerinin, diğer işletmecilere sunulmasını ifade eder⁷⁴. 5809 sayılı Kanun'da düzenlenen bu kavram, arabağlantı ve roaming kavramlarına göre daha üst bir kavramdır. Arabağlantı ve roaming, erişim kavramının farklı görünümüleri olarak düşünülmelidir. 5809 sayılı Kanun, BTK'nın uzlaştırma yetkisinin, erişim anlaşmalarından kaynaklandığını düzenler.

“BTK'nın uzlaştırma yetkisini kullanmasına sebep olan uyuşmazlıklar nasıl ortaya çıkar? BTK'ya başvuru nasıl yapılır? BTK hangi hukuksal düzenlemelere dayanarak nasıl karar verir? Ortaya çıkan karar bağlayıcı mıdır? Yargı yoluna başvurulabilir mi?” sorularına erişim ve arabağlantı sözleşmelerinden kaynaklanan uyuşmazlıkların BTK tarafından uzlaştırma yolu ile çözümlenmesini düzenleyen hukuksal kaynaklara göre yanıt arayacağız. Bu hukuksal kaynaklar; 5809 sayılı Elektronik Haberleşme Kanunu ve 08.09.2009 tarihli Erişim ve Arabağlantı Yönetmeliği'dir.

5809 sayılı Kanun'un 18'inci maddesine⁷⁵ göre erişim anlaşmalarından kaynaklanan uyuşmazlıkları çözüme yetkisi, BTK'ya verilmiştir.

⁷⁴ Bu kavram 5809 sayılı Elektronik Haberleşme Kanunu'nun 3'üncü maddesinin (ö) bendinde yer alır.

75 Erişim anlaşmaları ve uzlaşmazlıkların çözümü

MADDE 18 – (1) Erişim anlaşmaları taraflar arasında ilgili mevzuata ve Kurum düzenlemelerine aykırı olmamak kaydıyla serbestçe müzakere edilerek imzalanır. Taraflar arasında erişim talebinden itibaren azami iki ay içerisinde anlaşma tesis edilememesi veya mevcut erişim sözleşmesinde bu Kanun kapsamında herhangi bir anlaşmazlık vuku bulması halinde Kurum, taraflardan herhangi birinin başvurusu üzerine, belirleyeceği esaslar çerçevesinde taraflar arasında uzlaştırma prosedürü işletmeye ve/veya geçici ücretin belirlenmesi de dahil olmak üzere, kamu menfaati açısından gerekli gördüğü diğer tedbirleri almaya veya uzlaştırma talebini reddetmeye yetkilidir.

(2) Kurum, uzlaştırma sürecinde tarafların anlaşamaması halinde, erişim anlaşmasının anlaşmazlık konusu olan hüküm, koşul ve ücretlerini, belirlenen istisnai haller hariç olmak üzere iki ay içerisinde belirlemeye yetkilidir. Belirlenen hüküm, koşul ve ücretlerin işletmeciler tarafından, mevzuat ve Kurum düzenlemeleri çerçevesinde aksi kararlaştırılmıncaya kadar uygulanmasına devam olunur.

(3) Erişim anlaşmaları imzalanmasını müteakip Kuruma sunulur. Kurum ilgili mevzuata ve Kurum düzenlemelerine aykırılık hallerinde işletmecilerden anlaşmalarda değişiklik yapılmasını ister. İşletmeciler Kurumun değişiklik isteğini yerine getirmekle yükümlüdür.

(4) Erişim anlaşmaları, ticarî sınırlar dışında alenidir.

(5) Bu maddenin uygulanma usul ve esasları Kurum tarafından belirlenir.

Erişim ve arabağlantı sözleşmesinin imzalanmasını talep eden işletme-
ciyle, diğer işletmeci arasında söz konusu sözleşmenin akdedilememesi dur-
umunda veya anlaşmanın uygulanmasından kaynaklanan uyuşmazlıklar-
da, BTK'nın **uzlaştırıcı** olarak görev yapacağı açıktır. Buna paralel olarak,
ULUSOY'un da isabetli olarak belirttiği gibi Kurum, her iki tarafın da kabul
etmek zorunda olduğu bir uzlaşma metni hazırlamak, geçerli olacak koşulla-
rı ve ücretleri **tek taraflı** olarak belirlemek durumundadır⁷⁶. Ancak 5809 sayı-
lı Kanun'un getirdiği yeni düzenlemeye göre taraflar, erişim anlaşmasını ak-
dedemezse ve bu durum en fazla 2 ay sürerse; Kurum, taraflarca yapılan mü-
racaat sonucunda uzlaştırma yoluna gider. Uzlaştırma süreci devam ederken
Kurum, tarafların üzerinde anlaşabileceği bir erişim anlaşması hazırlar. Taraf-
lar anlaşma hükümlerinin aksini kararlaştırmadıkça, aralarındaki bu an-
laşma devam eder.

Kurum'un uzlaştırma yetkisinin hukuki dayanağını oluşturan düzenle-
me, yürürlükten kaldırılan 406 sayılı Telgraf ve Telefon Kanunu'nun 10'uncu
maddesinin 4'üncü fıkrasında da yer almaktaydı. 406 sayılı Telgraf ve Telefon
Kanunu'nun 10'uncu maddesinin 4'üncü fıkrasına göre: *"Arabağlantı anlaş-
ması ilk talepten itibaren **azami üç ay** içerisinde sonuçlandırılmadığı takdir-
de, Kurum'a arabağlantı talep eden tarafın başvurusu halinde, kamu menfa-
ati gözetilerek belirleyeceği esaslar çerçevesinde taraflar arasında **uzlaşma
prosedürü** işletir ve kamu menfaati açısından makul ve gerekli gördüğü diğer
tedbirleri alabilir. Kurumun bu prosedürü başlatmasından itibaren Kurum ta-
rafından bir **dört hafta daha uzatılabilecek olan altı haftalık bir süre** içinde
tarafların bir anlaşmaya varamamaları halinde, Kurum bu arabağlantı anlaş-
ması için uygun gördüğü hüküm, koşul ve ücretleri belirlemeye yetkilidir. Bu
hüküm, koşul ve ücretler, taraflar aksine kararlaştırmadıkça veya kararlaştırıl-
mancaya kadar geçerli olur."*

Söz konusu hükümden anlaşılacağı üzere, birden fazla işletme arasında
imzalanacak olan arabağlantı sözleşmesinde, taraflar arabağlantı sözleşmesi-
nin esaslı unsurlarında anlaşamaması ve bu anlaşamama durumunun en fazla
3 ay devam etmesi halinde BTK, uzlaştırıcı rolü ile devreye girerdi. Ancak, bu
eski düzenleme, bu usulün başlatılabilmesini **arabağlantı kurulmasını talep
eden tarafın başvurusuna** bağlamıştı. Kurum'un, uzlaştırma usulünü yürü-
türken **kamu yararını gözetmesi** gerekirdi. Kurum, 406 sayılı Kanun'a göre

⁷⁶ ULUSOY, s. 99-100.

Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu'nun Uzlaştırma Yetkisi

uzlaştırma sürecini en fazla 10 hafta içerisinde sonuçlandıracaktı. Asgari 6 hafta olan karar süresi, bir kereye mahsus olmak üzere Kurum tarafından en fazla 4 hafta daha uzatılabilirdi.

406 sayılı Kanun'un 10'uncu maddesinde yer alan süre içerisinde tarafların çözüm konusunda bir sonuca varamaması durumunda Kurum, re'sen arabağlantı sözleşmesi hakkında hüküm, koşul ve ücretleri belirlemeye yetkili hale gelirdi. Ancak, taraflar daha sonradan bu koşul, hüküm ve ücretlerde değişiklik getirecek farklı bir çözüme ulaşırlarsa, tarafların iradeleri Kurum'un çözümünün önüne geçer ve taraflarca belirlenen koşullar geçerli olurdu. Bir başka ifadeyle, bu düzenlemeden Kurum'un tarafların anlaşabilmesini teşvik edici işlevinin olduğu anlaşılmaktaydı.

406 sayılı Telgraf ve Telefon Kanunu'nu yürürlükteyken; arabağlantı sözleşmelerinin kurulması ya da uygulanması sırasında ortaya çıkan uyuşmazlıklar, ücretlere ya da arabağlantı hizmetine ilişkin olmaktadır.

5809 sayılı Elektronik Haberleşme Kanunu'na göre BTK'nın uzlaştırma yetkisinde ne gibi değişiklikler oldu? Bu husustaki en önemli değişiklik, 5809 sayılı Kanun'un Kurum'un uzlaştırma yetkisinin çerçevesini daha belirgin hale getirmesidir. Nitekim 5809 sayılı Kanun, BTK'nın uzlaştırma yetkisini "erişim anlaşmalarından kaynaklanan uyuşmazlıklar" olarak belirlemiştir.

5809 sayılı Kanun'un 18'inci maddesine göre BTK'nın uzlaştırma yetkisinin ortaya çıkması iki halde mümkündür. Bunlardan ilki; **erişim anlaşması kurulmadan önce**, ikincisi ise **erişim anlaşması kurulduktan sonradır**.

Erişim anlaşması kurulmadan önce işletmeciler arasında ortaya çıkan uyuşmazlıklar genellikle, anlaşmanın esaslı unsurları üzerinde anlaşılabilmesi ve bu durumun 2 ay devam etmesi şeklindedir. Örneğin; anlaşma hükümleri, ücretlendirme⁷⁷ ve koşullar üzerinde anlaşılabilirse, taraflardan erişim ta-

⁷⁷ Arabağlantı Sözleşmesi'nde "ücretlendirme"ye ilişkin bir uyuşmazlığa ilişkin BTİ Kurulu, 14.01.2009 tarihli kararında, ... İletişim Hizmetleri A.Ş. ve ...Uluslararası Elektronik Bilgilendirme, Telekomünikasyon ve Haberleşme Hizmetleri A.Ş arasındaki çağrı sonlandırma ücretine ilişkin belirlemeyi kendisi yapmıştır. **BTK, 2009/UK-07/21 sayılı ve 14.01.2009 tarihli Kurul Kararı; benzer şekilde Kurul, bir diğer kararında ... Telekomünikasyon A.Ş., ... İletişim Hizmetleri A.Ş. ve ... Telekomünikasyon A.Ş. arasındaki SMS sonlandırma ücreti konusunda çıkan anlaşmazlıkta uzlaştırıcı olarak, ücret belirleme işlevini yerine getirerek tarafları uzlaştırmıştır. BTK, 2009/UK-07/346 sayılı ve 08.07.2009 tarihli Kurul Kararı**

lebinde bulunan taraf, Kurum'dan uzlaştırma sürecinin başlatılmasını isteyecektir.

Özetle, aşağıdaki iki koşulun bir arada olması durumunda, erişim anlaşması kurulmadan önce ortaya çıkan uzlaşmazlık söz konusu olur ve Kurum'un uzlaştırma yetkisi ortaya çıkar:

- İşletmeciler arasında erişim anlaşmasının esaslı unsurları üzerinde mutabakata varılamaması

- İşletmeciler arasındaki anlaşmazlığın 2 ay devam etmesi.

Erişim anlaşması kurulduktan sonra, uygulanması aşamasında da taraflar arasında uzlaşmazlık ortaya çıkabilir. Bu durum, 5809 sayılı Kanun'un 18'inci maddesinin ilk fıkrasında "*mevcut erişim sözleşmesinde bu Kanun kapsamında herhangi bir anlaşmazlık vuku bulması halinde Kurum, taraflardan herhangi birinin başvurusu üzerine, belirleyeceği esaslar çerçevesinde taraflar arasında uzlaştırma prosedürü işletmeye..... yetkilidir.*" hükmü ile açıklanır.

Hem erişim anlaşması kurulmadan önce hem de kurulduktan sonra ortaya çıkan uzlaşmazlıklarda Kurum'un uzlaştırma yetkisi mutlaklıdır. Dikkat edilmesi gereken önemli hususlardan birisi, uzlaştırma talebinde bulunacak tarafla ilgilidir. Nitekim 406 sayılı Kanun'a göre uzlaştırma talebinde bulunacak kişi, arabağlantı sözleşmesinin imzalanmasını talep eden taraftır. Oysa 5809 sayılı Kanun, erişim anlaşmasını akdetmek üzere bir araya gelen ya da anlaşmayı akdeden her iki tarafa da uzlaşma talebinde bulunma imkânı tanımıştır.

Uzlaştırma talebini gerektiren sebeplerin ortaya çıkmasının ardından, taraflardan birisi BTK'ye uzlaşma başvurusunda bulunacaktır. Uzlaşma usulünün nasıl işleyeceği 5809 sayılı Kanun'un 18'inci maddesinin son fıkrasına göre Kurum'un düzenleyeceği esaslar çerçevesinde gerçekleşir. Bu bağlamda, Kurum, Erişim ve Arabağlantı Yönetmeliği'ni çıkarmıştır.

2. Erişim ve Arabağlantı Yönetmeliği'ne Göre Uzlaştırma Usulü

08.09.2009 tarihli bu Yönetmelik'in 18'inci maddesinde Kurum'un uzlaştırma yetkisine yer verilir. Erişim ve arabağlantı sözleşmeleriyle ilgili olarak **sözleşme serbestisini** benimsemiştir⁷⁸. Tarafların uzlaştırma usulüne nasıl

⁷⁸<http://www.btk.gov.tr/Duzenlemeler/Hukuki/kurulkararlari/kkararlari2009.htm> [21.04.2010].

⁷⁸ *Sözleşme serbestisi*

Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu'nun Uzlaştırma Yetkisi

başvuracağı, sürecin nasıl işleyeceği, Kurum'un ne kadar sürede karar vereceğine ilişkin hususlar, bu Yönetmelik'in 18'inci maddesinde⁷⁹ yer alır.

MADDE 17 – (1) İşletmeciler, erişim sözleşmelerinde yer verilecek hüküm ve koşulları ilgili mevzuata, yetkilendirmelerinde öngörülen şartlara ve Kurum düzenlemelerine aykırı olmak kaydıyla kendi aralarında müzakere ederek serbestçe belirlerler.

⁷⁹ Erişim Müzakereleri ve Sözleşmeleri

Uzlaşmazlıkların çözümü

MADDE 18 – (1) İlgili işletmeciler arasında, yeni bir erişim talebinden itibaren azami iki ay içerisinde anlaşma tesis edilememesi veya mevcut erişim sözleşmesinde bu Yönetmelik kapsamında herhangi bir anlaşmazlık vuku bulması halinde taraflardan herhangi biri Kurumdan uzlaştırma prosedürünün işletilmesini talep edebilir.

(2) Kuruma uzlaştırma talebinde bulunan işletmecilerin başvurularında aşağıdaki hususlar yer almalıdır:

- a) Tarafların isim ve unvanları,
- b) Erişim talebinin yapıldığı tarih,
- c) Erişim talebinin kapsamı ve süresi,
- ç) Erişim talebi çerçevesinde teklif edilen ücret ve gerekçeleri,
- d) Taraflarca üzerinde anlaşma sağlanamayan hususlar,
- e) Yukarıda sıralanan hususlara ilişkin her türlü bilgi ve belge.

(3) Kurum, başvuru yapan işletmecinin gerekli belgeleri sunmaması hâlinde eksikliklerin belirlenen süre içerisinde tamamlanmasını talep eder. Söz konusu eksikliklerin verilen süre içerisinde tamamlanmaması halinde başvuru reddedilmiş sayılır.

(4) Kurum, kendisinden uzlaştırma talebinde bulunulduğunu diğer işletmeciye yedi gün içinde tebliğ eder. İşletmeci, tebliğati almasını müteakip onbeş gün içinde, görüşlerini ve konuya ilişkin bilgi ve belgeleri Kuruma sunar.

(5) Kurum, söz konusu bilgi ve belgelerin alındığı tarihten itibaren otuz gün içinde, işletmecilere ilgili mevzuat kapsamında getirilen yükümlülükleri, Kurum tarafından aynı veya benzer hususlarda yapılan düzenlemeleri, talep konusu hizmetin ekonomik ve teknik açıdan alternatiflerinin varlığı ve bu maddede öngörülen uzlaştırma prosedürü dışındaki müzakere, arabuluculuk da dahil tarafların başvurabileceği uyuşmazlık çözüm yollarının mevcut uzlaşmazlığı daha etkin bir şekilde giderme olasılığı gibi hususları dikkate alarak uzlaştırma talebini kabul edip etmeyeceğine karar verir. Talebin reddedilmesi durumunda ilgili işletmecilere bildirimde bulunulur. Kurum, uzlaştırma talebini kabul etmesi halinde ilgili işletmecileri uzlaştırma toplantısına davet eder. Uzlaşmazlık konularının söz konusu toplantıda tutanak altına alınması ile uzlaştırma süreci başlatılır.

(6) Kurum, uzlaştırma sürecinde tarafların anlaşamaması halinde, taraflarca sunulan bilgi ve belgeleri 5 inci maddede belirtilen ilkeler doğrultusunda nitelik ve nicelik itibarıyla değerlendirilerek erişim anlaşmasının anlaşmazlık konusu olan hüküm, koşul ve ücretlerini uzlaştırma sürecinin başladığı tarihten itibaren iki ay içerisinde belirlemeye yetkilidir. Ancak, uzlaştırma talebinin daha önce sunulmayan bir hizmete ilişkin olması, talebin içeriğinin kapsamlı bir çalışma ve bilgi toplama süreci gerektirmesi ve Kurumun gerekli gördüğü diğer istisnai hallerde bu süre en fazla iki ay daha uzatılabilir.

(7) Kurum, bu madde kapsamında gerekli gördüğü her türlü bilgi ve belgeyi taraflardan talep edebilir. Taraflar, söz konusu bilgi ve belgeleri Kurum tarafından belirlenecek süre içinde Kuruma göndermekle yükümlüdür.

(8) Kurum tarafından belirlenen hüküm, koşul ve ücretler; referans erişim tekliflerinde ve Kurum düzenlemelerinde yer alan hükümler saklı kalmak kaydıyla, uzlaştırma talep eden işletmecinin Kuruma başvuruda bulunduğu tarihten itibaren yürürlüğe girer.

(9) Kurum, uzlaştırma sürecinde, geçici ücretin belirlenmesi dâhil, kamu yararının gerektirdiği her türlü tedbiri alır. İşletmeciler, geçici ücret dâhil, Kurum tarafından alınacak tedbir-

Uzlaştırma talebinde bulunan taraf uzlaştırma başvurusunu şu şekilde düzenlemelidir:

- Tarafların isimleri ve unvanları,
- Erişim talebinin yapıldığı tarih,
- Erişim talebinin kapsamı ve süresi,
- Erişim talebi çerçevesinde teklif edilen ücret ve gerekçeleri,
- Taraflarca üzerinde anlaşma sağlanamayan hususlar,
- Bu hususlara ilişkin her türlü bilgi ve belge.

Kurum'a yapılan başvurunun ardından başvuru, Kurum tarafından incelenir.

Başvuruyu doğrulayacak nitelikte bilgi ve belgenin Kurum'a sunulmaması durumunda, Kurum, başvuru sahibine makul bir süre verir. Bu süre içerisinde eksiklikler tamamlanmazsa; başvuru reddedilmiş sayılır.

Usulüne uygun olarak yapılan başvuru, Kurum tarafından kabul edilirse; cevap vermesi için uzlaşma başvurusu, karşı tarafa 7 gün içinde tebliğ edilir. Karşı tarafa, uzlaşma talebiyle ilgili cevaplarını sunması için Kurum tarafından 15 gün süre verilir.

Cevap verme süresinin bitmesinin ardından Kurum, uzlaşma yetkisine ilişkin bazı hususlar üzerinde 30 gün içinde karara ulaşmaya çalışır. Ancak bu karar, uzlaşma kararı değildir. Henüz uzlaşma süreci başlamamıştır. Kurum'un burada vereceği karar, uzlaşmaya gerek olup olmadığı hakkındaki bir düşünme sürecidir. Bu süreçte Kurum, şu hususları gözden geçirir:

- İşletmecilere ilgili mevzuat kapsamında getirilen yükümlülükleri,
- Kurum tarafından aynı veya benzer hususlarda yapılan düzenlemeleri,
- Talep konusu hizmetin ekonomik ve teknik açıdan alternatiflerinin varlığı,

lere uymakla yükümlüdür. Kurum, geçici ücreti belirlerken, daha önce uygulanmakta olan ücretleri ve/veya 12 nci madde hükümlerini dikkate alır. İşletmeciler, Kurum tarafından nihai ücretin belirlenmesinden sonra, geriye dönük olarak bu ücret üzerinden mahsuplaşırlar.

(10) Müteakip Kurum düzenlemeleri aksini gerektirmedikçe veya ilgili mevzuat çerçevesinde işletmecilerin mutabakatıyla aksi kararlaştırılmadıkça, Kurumun belirlediği hüküm, koşul ve ücretlerin uygulanmasına devam olunur.

Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu'nun Uzlaştırma Yetkisi

- Yönetmelik'in 18'inci maddesinde öngörülen uzlaştırma prosedürü dışındaki müzakere, arabuluculuk da dahil tarafların başvurabileceği uyuşmazlık çözüm yollarının mevcut uzlaşmazlığı daha etkin bir şekilde giderme olasılığı gibi hususları dikkate alarak uzlaştırma talebini kabul edip etmeyeceğine karar verir.

Kurum, bu hususları bir ölçüt olarak kabul eder ve uzlaştırma talebinin kabulüne veya reddine karar verir. Her iki karar da taraflara bildirilir. Talep kabul edilirse; taraflar uzlaşma sürecinin başlaması için davet edilir. Burada önemli olan husus, uzlaşma sürecinin başlangıç anıdır. Uzlaşma süreci, Kurum tarafından uzlaşma talebinin kabulü ile başlamaz. Tarafların, uzlaşma toplantısına davet edilmesi ve uzlaşma toplantısında tutanakların tutulmaya başlamasıyla uzlaşma süreci başlar. Bir diğer ifadeyle uzlaşma süreci, uzlaşma talebinden sonra, tarafların bir araya geldiği andan itibaren başlar. Uzlaşma sürecinde, taraflar ya uzlaşacaklardır ya da herhangi bir anlaşmaya varamayacaklardır. Tarafların herhangi bir anlaşmaya varamaması durumunda, Kurum 2 ay içerisinde re'sen bir anlaşma metni hazırlamaya yetkilidir. Bu anlaşma metninin hazırlanmasında Kurum, tarafların uzlaştırma sürecinin başlangıcında kendisine sunulan bilgi ve belgeleri gözden geçirir ve anlaşma hükümleri ile ücret konusunu belirler. Eğer tarafların üzerinde anlaşamadığı husus, daha önce sunulmayan yeni bir hizmete ilişkinse; Kurum 2 aylık süreye 2 ay daha eklenmesiyle en fazla 4 ay içerisinde, daha detaylı bir araştırma sürecinden sonra taraflara bir anlaşma metni sunar.

Uzlaştırma süreci sonucunda, Kurum tarafından hazırlanan bir anlaşma metni ortaya çıkar. Bu anlaşma metni, taraflarca kabul edilir. Ancak anlaşma, uzlaştırma sürecinin bitip anlaşma metninin kabul edildiği tarihte değil, uzlaşma usulüne başvuruda bulunulduğu tarihte yürürlüğe girer. Bir diğer ifadeyle, uzlaşma sonucunda Kurum tarafından taraflara sunulan ve taraflarca kabul edilen anlaşmanın yürürlük tarihi, geçmişe yürür. Anlaşmanın yürürlük tarihi, uzlaşmaya başvuru tarihidir. Bu kuralın tek istisnası, referans erişim tekliflerinde ve Kurum düzenlemelerinde yer alan hükümlerdir. Bu hükümlerde, anlaşmanın yürürlük tarihi, uzlaşmaya başvuru tarihi değil; başka bir tarih olarak belirlenmişse, bu tarihte anlaşma yürürlüğe girer.

Kurum tarafından hazırlanan anlaşma metnine, tarafların uyması zorunlu mudur? Uzlaşma süreci sonunda Kurum tarafından hazırlanan ve taraflara sunulan anlaşma metni, anlaşmanın esaslı unsurları bakımından –ücretlen-

dirme, koşullar gibi- üzerinde mutabakata varılabilecek biçimdeyse, taraflar bu anlaşmayı kabul edecektir. Ancak bu hususta, 5809 sayılı Kanun'un tarafları, uzlaşma süreci sonundaki anlaşma metnine mutlak anlamda bağladığını söylemek yanlış olur. Zira Erişim ve Arabağlantı Yönetmeliği'nin 18'inci maddesinin 10'uncu fıkrasına göre; “*Müteakip Kurum düzenlemeleri aksini gerektirmedikçe veya ilgili mevzuat çerçevesinde işletmecilerin mutabakatıyla aksi kararlaştırılmadıkça, Kurumun belirlediği hüküm, koşul ve ücretlerin uygulanmasına devam olunur.*” Uzlaşma süreci Kurum tarafından sona erdirilip bir anlaşma metni hazırlanıp taraflara sunulmasına rağmen; tarafların anlaşma metni üzerinde uzlaşması ya da metin üzerinde değişiklik yapmalarına ilişkin kendilerine bir serbesti tanınmıştır. Söz konusu serbesti, hem 5809 sayılı Kanun'da hem de Erişim ve Arabağlantı Yönetmeliği'nde kabul edilmiştir.

Yönetmelik'te yer alan uzlaşmaya ilişkin hükümler oldukça ayrıntılı olmasına rağmen, 5809 sayılı Kanun ile aynı kavramlara yer vermemesi açısından kanımızca eleştirilmelidir. Nitekim Yönetmelik'in 18'inci maddesinde “erişim sözleşmeleri” kavramından söz edilmiştir. Oysa Kanun'un 18'inci maddesinde “erişim anlaşmaları”ndan söz edilmiştir. Kavram birliğinin sağlanması açısından daha çok tercih edilen “sözleşme” kavramının kullanılması kanımızca daha uygundur.

Uzlaşma sürecinin sona ererek tarafların üzerinde mutabakata varacağı bir sözleşme metninin BTK tarafından düzenlenmesinin ardından, taraflar sözleşmeyi imzalarlar. Ancak taraflar, kendi aralarındaki müzakereler sonucunda Kurum tarafından hazırlanan sözleşme metninde ücretlendirmeye ya da sözleşme hükümlerine ilişkin değişiklik yapabilirler. Ancak taraflar, Kurum tarafından hazırlanan sözleşme metninin aksini kararlaştırmaya kadar, Kurum tarafından kendilerine sunulan sözleşme metni geçerlidir. Uzlaştırma usulüne göre kabul edilen sözleşmeye, sözleşmenin uygulanması aşamasında uymayan tarafa, Kurum tarafından idari yaptırım uygulanır⁸⁰.

BTK, ayrı bir kamu tüzelkişiliği ile idari karar alma yetkisiyle donatılmıştır. BTK'nın uzlaştırma sürecinin sonunda verdiği uzlaştırma kararına karşı

⁸⁰ Erişim ve Arabağlantı Yönetmeliği m. 21(i): “*Yükümlü işletmecinin uzlaştırma prosedürü kapsamında geçici ücret dâhil Kurum tarafından belirlenen hüküm, koşul ve ücretlere uymaması veya söz konusu hüküm, koşul ve ücretlerin uygulanmasını haklı bir neden olmaksızın geciktirmesi durumunda, işletmeciyeye bir önceki takvim yılındaki net satışlarının yüzde ikisine kadar...idari para cezası uygulanır.*”

Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu'nun Uzlaştırma Yetkisi

yargı yoluna başvurulabilir mi? Anayasa'nın 125'inci maddesine göre, “*İdarenin her türlü eylem ve işlemine karşı yargı yolu açıktır.*” Acaba, BTK'nın uzlaştırma kararına karşı idari yargı mercilerinde dava açılabilir mi? Bu sorunun yanıtı, BTK'ya verilen uzlaştırma yetkisinin niteliğinde ve amacında saklıdır.

Kanımızca, BTK'nın verdiği uzlaştırma kararlarına karşı idari yargı mercilerine başvuru yolunun kapalı olduğu görüşündeyiz. Bu düşüncemizi destekleyen iki husus söz konusudur. Bunlardan ilki; BTK, bir bağımsız idari otonom olarak idari karar alma ve bunları uygulama yetkisine sahip olmasıyla ilgilidir. Tüm bu yetkilerin yanında, BTK'ya telekomünikasyon alanında uzman kuruluş olması nedeniyle bu alandaki uyuşmazlıkları uzlaştırıcı rolü ile çözüme yetkisi tanınmıştır. Bu yetkinin tanınmasındaki asıl amaç, telekomünikasyon sektörünün uzmanlık gerektiren ve teknik bir alan olmasıdır. Bu alanda çıkan uyuşmazlıkları en kısa sürede, BTK çözüme kavuşturabilir. Bu nedenle, BTK'ya uzlaştırıcı rolü verilmiştir. Amaç, telekomünikasyon sektöründe işletmeciler arasındaki sözleşmelerde ortaya çıkan uyuşmazlıkları en kısa sürede çözüme kavuşturmaktır. Eğer, BTK'nın uzlaştırma süreci sonunda verdiği karara karşı yargı yolu açık olursa; uzlaştırmanın bu amacı ortadan kalır. Ancak 5809 sayılı Elektronik Haberleşme Kanunu'nun ve Erişim ve Arabağlantı Yönetmeliği'nin uzlaştırmaya ilişkin hükümlerinde, uzlaştırma kararına karşı yargı yerlerine başvurulabileceğine ilişkin herhangi bir düzenleme yer almamaktadır. Bu konuda, Kanun'da yeni bir düzenleme yapılarak; **“uzlaştırma kararlarının bağlayıcı olduğunun”** ve **“uzlaştırma kararlarına karşı yargı mercilerine gidilemeyeceğinin”** açıkça belirtilmesinde fayda görmekteyiz.

Söz konusu görüşümüzü destekleyen ikinci husus ise 08.09.2009 tarihli Erişim ve Arabağlantı Yönetmeliği'dir. Bu Yönetmelik'in “Müeyyideler”i düzenleyen 21'nci maddesinin (i) bendine göre; *“Yükümlü işletmecinin uzlaştırma prosedürü kapsamında geçici ücret dâhil Kurum tarafından belirlenen hüküm, koşul ve ücretlere uymaması veya söz konusu hüküm, koşul ve ücretlerin uygulanmasını haklı bir neden olmaksızın geciktirmesi durumunda, işletmeciye bir önceki takvim yılındaki net satışlarının yüzde ikisine kadar... ihlalin niteliğine göre Kurum tarafından belirlenecek oranlarda idarî para cezası uygulanır.”* Bu düzenlemeye göre, Kurum, uzlaştırma sürecinden sonra verdiği karara taraflarca uyulmasını ister. Aksi takdirde, uzlaştırmadan sonra

Kurum'un hazırladığı sözleşme hükümlerine uyulmaması üzerine, uymayan tarafa belirlenen oranlarda idari para cezası uygulanacaktır. Kanunkoyucu, bu düzenleme ile, BTK'nın uzlaştırıcı rolünü kuvvetlendirmiştir. Uzlaştırma sonucunda ortaya çıkan kararı etkili hale getirmiştir. Eğer kanunkoyucu, uzlaştırma kararına karşı yargı yoluna başvurulmasını isteseydi; uzlaştırma kararlarının uygulanmasını etkili hale getirecek, onu kuvvetlendirecek "idari para cezasını" düzenlemezd.

Yukarıda açıklanan nedenlerle, BTK'nın uzlaştırma sonucunda verdiği kararlara karşı, yargı yolunun kapalı olduğu görüşündeyiz. Kanunkoyucunun bu düzenlemesi yerindedir, uzlaştırma kavramının amacına uygundur. Ancak, 5809 sayılı Kanun'da uzlaştırma kararlarının bağlayıcılığını açıkça düzenlemekte de fayda vardır.

Uzlaştırma kararlarına karşı yargı yolunun kapalı olması hususunun tek istisnası; uzlaştırma kararına uymayan işletmeyle ilgili, Kurum tarafından uygulanan idari para cezasına karşı hakkında idari para cezası uygulanan işletmecinin, yargı yoluna gidebilmesidir.

SONUÇ VE DEĞERLENDİRME

Uzlaştırmanın, uyuşmazlık çözümüne getirdiği çabukluk, kolaylık ve uzmanlaşmış kişilerce çözüm avantajlarının yanında; telekomünikasyon sektöründe bazı sorunların yaşandığı açıktır. Bu sorunlar, telekomünikasyon sektöründe düzenleme, denetleme, yaptırım uygulama ve uyuşmazlık çözme yetkisi olan BTK'nın "uzlaştırma yetkisinin" hukuksal açıdan daha somut hale getirilmesiyle çözülebilir. 5809 sayılı Elektronik Haberleşme Kanunu, söz konusu somutlaştırma işlevini büyük ölçüde yerine getirmiştir.

Türk Hukuku'nda BTK'nın erişim ve arabağlantı sözleşmelerinden kaynaklanan uyuşmazlıklarda üstlendiği uzlaştırma işlevi konusunda 406 Sayılı Telgraf ve Telefon Kanunu'nun ve 2813 sayılı Telsiz Kanunu'nun açık olmayan ve yetersiz düzenlemelerinin olduğunu söyleyebiliriz. Bu eksiklikleri, 5809 sayılı Elektronik Haberleşme Kanunu'nun giderdiği söylenebilir. Ancak Kanun, sadece işletmeciler arasında ortaya çıkabilecek uyuşmazlıklar konusunda Kurum'un uzlaştırma yetkisinin olduğunu ifade etmektedir. Kurul Kararları incelendiğinde, işletmeciler arasındaki uyuşmazlıkların büyük bir çoğunluğu "arabağlantı sözleşmelerinde ücretlendirmeye" ilişkindir. Ancak ger-

Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu'nun Uzlaştırma Yetkisi

çek hayatta uyuşmazlıklar, sadece işletmeciler arasında çıkmamakta; işletmeciler ve hizmetten yararlananlar arasında da çıkabilmektedir. Kanımızca, sadece işletmeciler arasında değil, işletmeci ve Kurum ya da hizmetten yararlananlar ve işletmeci arasındaki uyuşmazlıklarda da Kurum'un uzlaştırma yetkisine başvurulabilmelidir. Bu durum, telekomünikasyon hizmetlerinin evrensel hizmet niteliği taşımasının doğal bir sonucudur. Böylece, uyuşmazlıklar daha kısa sürede ve daha az masrafla çözüme kavuşturulur.

Ayrıca sadece telekomünikasyon sektöründe değil, genel olarak tüm hizmet sektörlerini ilgilendiren diğer bağımsız idari otoritelerin de alternatif uyuşmazlık çözümünde aktif rol almasının sağlanması gerekir. Bu bağlamda bağımsız idari otoritelerin uzlaştırma yetkilerine veya uyuşmazlıkların alternatif yollarla çözümlenmesine ilişkin genel bir kanunun çıkarılması, tüm sektörlerde yeknesak bir uyuşmazlık çözüm usulünün varlığını sağlayacaktır. Gereken yasal düzenlemeler yapıldıktan sonra, her sektörün, kendine özgü sorunlarına yönelik olarak özel düzenlemelerini, yönetmelik gibi düzenleyici işlemler yoluyla yapması daha mantıklıdır. Tüm bu çözümler sayesinde bağımsız idari otoritelerce kullanılacak alternatif uyuşmazlık çözümü yolları netlik kazanacak ve sorunlar daha kısa sürede halledilebilecektir.

Son olarak BTK'nın verdiği uzlaştırma kararlarına karşı yargı yoluna başvurulup başvurulamayacağı görüşünderiz. Bu görüşümüz doğrultusunda, 5809 sayılı Elektronik Haberleşme Kanunu'nda BTK'nın uzlaştırma kararlarının bağlayıcılığı hususu yeniden gözden geçirilmeli ve Kanun'da "uzlaştırma kararlarının bağlayıcılığı" açıkça düzenlenmelidir.

KAYNAKÇA

AKINCI, Ziya; **Milletlerarası Tahkim**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, Mart 2003.

AKYILMAZ, Bahtiyar/SEZGİNER Murat/KAYA, Cemil; **Türk İdare Hukuku**, Ankara, Seçkin Kitabevi, 2009.

ARDIYOK, Şahin; **Doğal Tekeller ve Düzenleyici Kurumlar, Türkiye İçin Düzenleyici Kurum Modeli**, Rekabet Kurumu, Lisansüstü Tez Serisi No: 9, Ankara, 2002.

Arş. Gör. Begüm İSBİR

ATAY, Ender Ethem; "BİO'lar ve Türkiye Uygulaması," **GÜHFD**, C. X, S.1-2, (Yıl: 2006).

ATAY, Ender Ethem; **İdare Hukuku**, Turhan Kitabevi, 2009.

BREYER, Stephen; **Regulation and Its Reform**, Harvard University Press, Cambridge, Massachusetts and London, England, 1982.

Cabinets and Counselors, The President and the Executive Branch, Congressional Quarterly, Washington D.C. , 1989.

CANDAN, Turgut; **Vergilendirme Yöntemleri ve Uzlaşma**, Yaklaşım Yayınları, Ocak 2001.

CÖMERT, Faruk; **AB Komisyonu İlerleme Raporu Çerçevesinde Bağımsız Düzenleyici Kurumların Durumu ve Üst Kurullar**, 9 Aralık 2004, Kadir Has Üniversitesi Yayınları, İstanbul, Mayıs 2005 (Tebliğ).

EKİCİ, Şerafettin; **Türk Telekomünikasyon Hukuku**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2006.

EMEK, Uğur; **Bağımsız Düzenleyici Kurumlar ve Türkiye Uygulaması**, TÜSİAD Yayın No. TÜSİAD-T/2002-12/349, Türk Sanayicileri ve İşadamları Derneği, Ankara 2002.

GİRİTLİ İsmet/BİLGİN Pertev/AKGÜNER, Tayfun; **İdare Hukuku**, İstanbul, Üçüncü Baskı, Der Yayınları, 2008.

GÖKTAYLAR, Bilge; "Arabağlantı Sözleşmelerinin Hukuksal Açıdan İncelenmesi: Telekomünikasyon Sektöründe Arabağlantı Uzlaşmazlıklarının Çözümü Prosedürünün İşletilmesi," **BTK Uzmanlık Tezi**, Ankara, Nisan 2005, www.tk.gov.tr/yayinlar <erişim:25.05.2008>

GÖZLER, Kemal; **İdare Hukuku Dersleri**, altıncı baskı, Bursa, Ekin Yayınları, Ekim 2007.

GÖZÜBÜYÜK, Şeref/TAN Turgut; **İdare Hukuku Genel Esaslar**, C. I, Üçüncü Bası, Ankara, Turhan Kitabevi, 2004.

GÜNDAY, Metin; **İdare Hukuku**, İmaj Yayıncılık, Ankara, 2004.

ILDIR, Gülgün; **Yargılama Dışında (Alternatif) Uyuşmazlık Çözüm Yolları**

Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu'nun Uzlaştırma Yetkisi

rı, Seçkin Yayınları, 2003.

KESSIDES, Ioannis N.; **Reforming Infrastructure- Privatization, Regulation and Competition**, A World Bank Policy Research Report, A Copublication of the World Bank and Oxford University Press, 2004.

ÖZBAY, İbrahim; “Avukatlık Hukuku’nda Uzlaştırma ve Uzlaştırma Tutanağının İlam Niteliği,” **Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.8, S.3-4, (Yıl: 2004).

STONE, Katherine V. W.; “Alternative Dispute Resolution,” **Encyclopedia of Legal History**, University of California, Los Angeles School of Law Public Law and Legal Theory Research Paper Series No: 04-30.

<http://ssrn.com/abstract=631346> [02.01.2010]

SOBACI, Zahid; “Türk İdari Teşkilatındaki “Adalar”: Bağımsız İdari Otoriteler,” **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Yıl: 2006, C.55, S. 2.

TAN, Turgut; “Bağımsız İdari Otoriteler veya Düzenleyici Kurullar,” **Amme İdaresi Dergisi**, Yıl: Haziran 2002, Sayı: 35/2.

TAN, Turgut; **Ekonomik Kamu Hukuku Dersleri**, Ankara, Turhan Kitabevi, 2010.

TANRIVER, Süha; “Hukuk Uyuşmazlıkları Bağlamında Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları ve Özellikle Arabuluculuk,” **Türkiye Barolar Birliği**, S: 64, (Yıl: 2006).

TANRIVER, Süha; “Hukuk Uyuşmazlıkları Bağlamında Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları ve Özellikle Arabuluculuk,” **Makalelerim**, Ankara, 2006.

TEPE, Berna, ARDIYOK, Şahin; “Devlete Yeni Rol: Regülasyon,” **Amme İdaresi Dergisi**, Sayı: 37/1, (Yıl: Mart 2004).

ULUSOY, Ali; **Bağımsız İdari Otoriteler**, Turhan Kitabevi, Ankara, 2003.

ULUSOY, Ali; **Kamu Hizmeti İncelemeleri**, Ülke Kitapları, Eylül 2004.

ULUSOY, Ali; **Telekomünikasyon Hukuku**, Turhan Kitabevi, Ankara, 2002.

Arş. Gör. Begüm İSBİR

Diğer Kaynaklar:

www.btk.gov.tr

http://ssrn.com

www.corpus.com.tr

KISALTMALAR

AİD	: Amme İdaresi Dergisi
BİO	: Bağımsız İdari Otorite
Bkz.	: Bakınız
BTK	: Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu
C.	: Cilt
DKD	: Danıştay Kararları Dergisi
GÜHFD	: Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
RG	: Resmi Gazete
s.	: sayfa
S.	: Sayı