

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2008/13939
Karar No : 2011/4839

Davacı : Yiğit Akü Malzemeleri Nakliyat Turizm İnşaat
Sanayi ve Ticaret A.Ş.

Vekilleri : Av. Fatma Sağol, Av.Ömer Sağol
1.Organize Sanayi Bölgesi, Prof. Dr. Orhan Işık Caddesi
No: 8, Kat: 3 Sincan / ANKARA

Davalı : Rekabet Kurumu
Bilkent Plaza B 3 Blok Bilkent / ANKARA

Vekili : Av. Nuran İnan - Aynı adreste



Davanın Özeti : Rekabet Kurulu'nun 20.05.2008 tarih ve 08-34/456-161 sayılı kararının davacı şirkete ilişkin kısımlarının, tehlikeli atık niteliğine sahip olan atık akümülatörlerin, ticarî mal olmadığı, atık akülerin yalnızca mevzuat gereği öngörülen yükümlülüklerin yerine getirilmesi için toplandığı, ticarî bir amacın güdülmediği, bütün sürecin Atık Pil ve Akümülatörlerin Kontrolü (APAK) Yönetmeliği ile belirlendiği, APAK Yönetmeliği'ne uygun olarak ve Çevre ve Orman Bakanlığı'nın yönlendirilmesiyle gerçekleşen eylemlerin cezalandırılmasının mümkün olmadığı, Çevre ve Orman Bakanlığı'nın; akünün ticarî mal olmadığını, Akümülatör ve Geri Kazanım Sanayicileri Derneği (AKÜDER) ve Aküçev'i desteklediklerini ifade ettiği, ancak, Bakanlığın görüşlerinin dikkate alınmadığı, APAK Yönetmeliği ile atık toplama yükümlülüğünün üreticiye verildiği, bu nedenle atıkların üreticiye iadesinin zorunlu olduğu, eğer üreticiye bağlı bir toplayıcı ve geri dönüşüm firması yoksa o zaman başka bir lisanslı toplayıcıya verilebileceği, bu doğrultuda uygulama yapıldığı, Bakanlığın, AKÜDER üyelerinin atıklarını Aküçev'e; Tüm Akü İthalatçıları ve Üreticileri Derneği (TÜMAKÜDER) üyelerinin atıklarını ise TÜMAKÜDER'e teslim etmesi gerektiğini belirttiği, Bakanlığın sektörü bu şekilde yönlendirdiği ve böylece firmaların ceza almasına neden olduğu, asıl sorunun atık akü ithalatının yasaklanmasından kaynaklandığı, kapasitenin üzerinde geri dönüşüm firması olması nedeniyle atık akü sıkıntısı olduğu, dava konusu Kurul kararı üzerine Çevre ve Orman Bakanlığı'na, akü toplama faaliyetlerinin durdurulacağına bildirilmesi üzerine Bakanlığın para cezası yaptırımını tehdidi ile yüz yüze kalındığı, davalı idare ile Bakanlığın yaptırımları arasında sıkıştıkları, dava konusu karar verilirken Bakanlık bürokratlarının dinlenmesinin talep edildiği, ancak bu talebe itibar edilmediği, eksik inceleme ile karar verildiği, AKÜDER'in 2006 yılı için 45.000 ton atık akü toplaması gerekirken, 22.964 ton atık akü topladığı, bu miktarın kotanın bile altında olduğu, toplanması gereken aküleri ancak yarısını toplayabilen şirketin, rekabet ihlâlinde bulunmasının olanaklı olmadığı, geri kalan kısmın ya toplanmadığı, ya da lisanssız araçlarla lisanssız firmalara aktarıldığının açık olduğu, asla kâr amacıyla yapılan bir faaliyet olmadığı, aksine yüksek bir maliyete katlanıldığı, Aküçev Kuruluş Sözleşmesine 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesi uyarınca muafiyet tanınması

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2008/13939
Karar No : 2011/4839

gerektiği, teşebbüs birliği olarak yalnızca Aküçev'e ceza verilmesi, eğer teşebbüs birliğini oluşturan bütün teşebbüslere ceza verilecekse bile cezanın asgari haddenden verilmesi ve hafifletici nedenlerin dikkate alınması gerektiği, cezanın adil, ölçülü ve orantılı olmadığı, teşebbüsün bütün cirosu değil, ilgili ürün piyasasına ilişkin cirosu esas alınarak ceza verilmesi gerektiği, piyasanın olumsuz etkilenip etkilenmediğinin araştırılması, olumsuz bir etkinin varlığının tespit edilmesi halinde cezalandırma yoluna gidilmesi gerektiği ileri sürülerek iptali istenilmektedir.

Savunmanın Özeti : Atık akünün ticarete konu edilebilen ticarî bir mal olduğu, dava konusu kararda 4054 sayılı Kanun çerçevesinde ihlâl olarak tespit edilen eylemlerin hiçbirinin APAK Yönetmeliği veya Çevre ve Orman Bakanlığı'nın teşvik veya telkininden kaynaklanmadığı, rekabet sınırlamasının, teşebbüslerin Yönetmelikten kaynaklanan yükümlülüklerini yerine getirmesi için gerekli olmadığı, Bakanlığın teşvikinin, atık akülerin çevreyle uyumlu yönetiminin sağlanması amacıyla yönelik bir sistem oluşturulmasını ve derneklerin kurulmasını desteklemekle sınırlı olduğu, zaten bu durumun değerlendirildiği ve ceza takdirinde hafifletici neden olarak dikkate alındığı, APAK Yönetmeliği gereği atık akülerin, doğrudan ve yalnızca üreticilerine teslim edilmesi zorunluluğu olmadığı, Yönetmeliğin hatalı ve rekabeti engelleyecek biçimde yorumlandığı, Bakanlığın da, atık akümülatörlerin üretici sorumluluğu altında, doğrudan veya valilik izinleri alınmış geçici depolama tesisleri vasıtasıyla lisanslı taşıma araçları kullanılarak, herhangi bir lisanslı geri dönüşüm veya nihaî bertaraf tesisine gönderilmesi imkânının bulunduğu görüşünde olduğu, uygulamada bunun örneklerinin bulunduğu, tarafların Rekabet Kurumu'na göndermiş oldukları yeni "Atık Yönetim Planı"nın rekabet kurallarını ihlal etmeyen, fakat, APAK Yönetmeliği çerçevesinde çevresel kaygıları da gideren bir plan hazırlanabileceğini gösterdiği, 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinde öngörülen koşulların gerçekleşmemesi nedeniyle Aküçev Kuruluş Sözleşmesine muafiyet tanınmasının mümkün olmadığı, verilen cezanın mevzuata uygun ve eyleme orantılı olduğu, sonuç olarak dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı ileri sürülerek davanın reddi gerektiği savunulmaktadır.

Danıştay Tetkik Hâkimi Zühal Aysun SUNAY'ın Düşüncesi : Davanın reddi gerektiği düşünülmektedir.

Danıştay Savcısı Kumru ÖRNEK DEMİRTAŞ'ın Düşüncesi : Dava , davacının da aralarında bulunduğu teşebbüslerce kurulan Aküçev Atık Akü Toplama ve Taşıma San. ve Tic. A.Ş.'nin kuruluş sözleşmesinin; 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamında kurucu taraflar arasındaki rekabetçi davranışların koordinasyonunu sağlayan ve rekabeti sınırlayıcı amaç ve etkilere sahip olan bir işbirliği anlaşması olduğuna, anlaşmanın bu haliyle, 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesindeki koşulları taşımadığına, dolayısıyla aynı Kanun'un 4. maddesine aykırı olduğuna, söz konusu anlaşmaya bireysel muafiyet tanınamayacağına, teşebbüslerin Aküçev Atık Akü Toplama ve Taşıma San. ve Tic. A.Ş. vasıtasıyla koordinasyon sağlayarak; 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. maddesinin ikinci fıkrasının (a) , (b)

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2008/13939
Karar No : 2011/4839

ve (d) bendleri kapsamındaki eylemleri gerçekleştirmek suretiyle 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlal ettiği nedeniyle aynı Kanun'un 16. maddesinin üçüncü fıkrası gereğince, 2006 yılı sonunda oluşan gayri safi gelirleri üzerinden; davacıya %2 oranında olmak üzere 1.029.232,42 TL tutarında idari para cezası verilmesine, şirketlerin 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamındaki eylemlerine son vermelerine ve bu çerçevede atık akülerin fiyatlarını tespit etmemelerine, tali ve bölge bayilerinin talep olması halinde atık akülerini lisanslı toplayıcılara satabilmeleri gerektiğine, "AKÜDER Atık Yönetim Planı"nında ve bu plan çerçevesinde yapılacak tüm sözleşmelerde gerekli değişikliklerin yapılarak gerekçeli kararın tebliğini takip eden 60 gün içinde Rekabet Kuruluna tevsik edilmesine, bu süre içinde de rekabeti ortadan kaldıran faaliyetlerden kaçınılmasına, Aküçev Atık Akü Toplama ve Taşıma San. ve Tic. A.Ş.'nin ana sözleşmesinde düzenlenen faaliyet konusunun değiştirilmesine ya da hukuki varlığının sona erdirilmesine, buna ilişkin işlemlerin gerekçeli kararın tebliğini takip eden bu gün içinde yapılarak, Rekabet Kuruluna tevsik edilmesine ilişkin Rekabet Kurulu'nun 20.05.2008 tarih ve 08-34/456-161 sayılı kararının, davacı şirkete ilişkin kısmının iptali istenilmektedir.

4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. maddesinde belirli bir mal veya hizmet piyasasında rekabeti engelleme, bozma ya da kısıtlama amacını taşıyan veya bu etkiyi doğuran yahut doğurabilecek nitelikte olan teşebbüsler arası anlaşmaların, uyumlu eylemlerin ve teşebbüs birliklerinin bu tür karar ve eylemlerinin hukuka aykırı ve yasak olduğu belirtildikten sonra altı bent halinde özelliği olan haller sayılmış, Kanun'un davaya konu eylem ve işlem tarihinde yürürlükte bulunan "Para Cezaları" başlıklı 16. maddesinin 2. fıkrasında da, bu Kanun'un 4. ve 6. maddesinde yasaklanmış olan davranışları gerçekleştirdiği Kurul kararı ile sabit olanlara, ikiyüz milyon liradan aşağı olmamak üzere, ceza verilecek teşebbüs niteliğindeki gerçek ve tüzel kişiler ile teşebbüs birlikleri ve/veya bu birliklerin üyelerinin bir yıl önceki malı yıl sonunda oluşan ve Kurul tarafından saptanacak olan gayri safi gelirinin yüzde onuna kadar para cezası verileceği öngörülmüştür.

Bu düzenlemeler uyarınca Kanun'un 4. maddesinde yasaklanan davranışların işlenmesi ve bu durumun Kurulca saptanması halinde, saptanan davranışın eylem tarihi dikkate alınarak para cezasına konu teşkil edeceği açık bulunduğundan, ilgililerin eylem tarihinden bir yıl önceki malı yıl sonunda oluşan yıllık gayri safi gelirleri üzerinden cezalandırılması gerekli bulunmaktadır.

Dosyanın incelenmesinden, Aküder'in kurucu üyeleri olan Akas Akü, Aslan Kursun, Esan Akü, İnci Akü, Kudret Metal, Mutlu Akü, Türker İzabe ve Yiğit Akü, 23.12.2004 tarihinde atık aküleri toplamak üzere bir şirket kurma kararı aldıkları ve 25.1.2005 tarihinde Aküçev'in kurulduğu, akü üreticilerinin, akülerini sattıkları bölge bayilerinden, atık aküleri kendilerine iade edeceklerine dair bir "taahhütname" aldıkları. (Belge 16,45,48,13), bölge bayilerinde kendi bayilerinden benzer bir taahhütname aldıkları, tali bayilerde biriken atık aküleri bölge bayilerinin Aküçev'in belirlediği fiyattan satın aldığı, bölge bayilerinde topladıkları aküleri yine

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2008/13939
Karar No : 2011/4839

Aküçev'in belirlediği fiyattan Aküçev'e sattıkları, Aküçev'inde topladığı atık aküleri Aküçev Yönetim Kurulu kararları ile önceden ilan edilen fiyatlar üzerinden geri kazanım tesislerine sattığı (lisans almış 13 geri dönüşüm tesisininin 9'u AKÜDER üyesidir.), atık aküler geri dönüşüm tesislerine Aküçev'deki hisseleri oranında teslim edildiği, dolayısıyla, tali bayiden ana/bölge bayisine, ana/bölge bayisinden Aküçev'e ve Aküçev'den geri kazanım tesisine olmak üzere AKÜÇEV üç aşamada fiyat belirlendiği (Belge 3,12,15,16,29,30,31,34,43,47,39,50,38,28,36,42,32,35, Atık Akü fiyatlarının tespitine yönelik belgeler), Aküçev kurucu hissedarlarından büyük akü üreticileri olan İnci Akü, Mutlu Akü ve Yiğit Akü'nün yerleşik ve tüm Türkiye'de yaygın olan bayilik sistemlerini tersine işletmek suretiyle atık aküleri topladığı anlaşılmaktadır.

Akü üreticilerinin bayilerinin ellerinde bulunan atık aküleri Atık Pil ve Akümülatörlerin Kontrolü (APAK) Yönetmeliği'nin 12.maddesinin (d) bendi uyarınca, lisanslı taşıyıcı, geçici depolama tesisi veya geri dönüşüm tesisine teslim etmelerinin Yönetmeliğe aykırı olmadığı, Bakanlık tarafından Ulusal Atık Taşıma Formu (UATF) aracılığıyla atık akü toplanmasının takip edildiği ve bu formlar belirli dönemlerde Çevre ve Orman Bakanlığı'na iletilmektedir. Bakanlığın düzenlediği "Üretici Gruplu Ulusal Atık Taşıma Formu Raporu"nda üretici firma veya ithalatçının unvanının yazılması suretiyle, formda belirtilen miktar o firmanın Yönetmelik gereği toplaması gereken miktardan düşüldüğü, bu hususun, hakkında soruşturma yürütülen teşebbüslerden Yiğit Akü ve Esan Akü ile yapılan görüşme tutanaklarında yer aldığı görülmektedir. (Belge 21,23)

Aküümülatör satışı yapan işletmelerin APAK Yönetmeliği gereği atık akülerini üreticilerine teslim etmek zorunda olmadıkları, bu teşebbüslerin lisanslı olmak şartıyla, atık akülerini istedikleri taşıyıcıya, geçici depolama tesisine yada geri dönüşüm tesisine teslim edebilecekleri anlaşılmaktadır. Nitekim rekabetin sınırlanmasına yol açan bayilere getirilen Atık Akülerin AKÜÇEV'e teslim edebilecekleri anlaşılmaktadır. zorunluluğu, AKÜÇEV hissedarlarından Aslan Kurşun ve Akım Akü yetkileri ile yapılan görüşme tutanağındaki ifadelerde de yer almıştır.

Tehlikeli atık vasfına haiz olan atık akümülatörlerin ticari bir mal olarak değerlendirilmesinin mümkün olmadığı ileri sürülmekte ise de; ülkemizde cevherden kurşun üretimi yapılamadığı, saf kurşunun ithalat yoluyla, alışımlı kurşunun önemli bir kısmı ise, (Atık akünün % 65'i kurşun olarak geri kazanabilmektedir) atık akülerin geri dönüşümü yoluyla karşılanmaktadır. Atık akü ithalatı yasak olması nedeniyle geri dönüşüm tesisleri bunu sadece iç piyasadan temin edebilmektedir. Geri kazanım firmaları atık aküleri eriterek elde ettikleri kurşunu talep eden firmalara satmaktadır. Dolayısıyla, atık akü, akü satışı yapan teşebbüsler, hurdacılar ve geri dönüşüm tesisleri arasında alınıp satılan ticari bir maldır. Fiyatı piyasa koşullarında oluşmaktadır. Öte yandan sözlü savunma toplantısında soruşturma kapsamındaki dört teşebbüs adına savunma yapan temsilci tarafından da, atık akünün ekonomik değeri yüksek ticari bir mal olduğu ifade edilmiştir.

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2008/13939
Karar No : 2011/4839

Davacı hem akü üreticisi hem geri dönüşüm tesisi olarak faaliyet göstermektedir. Geri dönüşüm faaliyetini Kudret Metal aracılığıyla yerine getirmektedir. Ülkemizde üretici olarak faaliyet gösteren teşebbüs sayısı yaklaşık 100'dür. Otomobil akümülatörü üretiminde üç firma (Mutlu Akü, Yiğit Akü ve inci Akü) % 80 pazar payına sahiptir.

Dava konusu kararda Aküçev kurucu üyeleri tarafından Aküçev vasıtasıyla gerçekleştirilen ve rekabet ihlali olarak kabul edilen eylemlerin hiçbiri dayanağını APAK Yönetmeliği'nden veya Çevre ve Orman Bakanlığı'nın telkin ya da teşvikinden almadığı gibi, hiçbir rekabet sınırlaması teşebbüslerin Yönetmelik'ten kaynaklanan yükümlülüklerinin yerine getirilmesi için gerekli olmadığı anlaşılmaktadır. Zira APAK Yönetmeliği'ne uymak zorunda olduklarını iddia eden teşebbüsler, Rekabet Kanunu'na da uymakla yükümlüdürler. Bakanlık teşvikinin atık akülerin çevreyle uyumlu yönetiminin sağlanması amacıyla yönelik olduğu görülmektedir. Kaldı ki kurul kararında bu husus değerlendirilmiş ve ceza takdirinde hafifletici sebep olarak dikkate alınmıştır.

Aküçev bu teşebbüsler tarafından ortak kontrol edilmektedir. Ancak bağımsız bir iktisadi varlık olma niteliği taşımadığı gibi rekabeti kısıtlayıcı amaç yada etkinin olmaması koşuluna da haiz olmadığı anlaşıldığından, Aküçev'in, Kanun'un 7. ve 1997/1 sayılı Tebliğ'in 2(c) maddesi kapsamında değerlendirilemeyeceğinden, Kanunun 4. maddesi kapsamında kurucu taraflar arasındaki rekabetçi davranışların koordinasyonunu sağlayan ve rekabeti kısıtlayıcı amaç ve etkilere sahip olan bir işbirliği anlaşması olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

Amacı rekabeti sınırlama olan bir anlaşmanın tespiti halinde, "etkisinin" gösterilmesine gerek yoktur. Kaldı ki, fiyat rekabetinin kısıtlanması Rekabet Hukukunda per se yasak olarak kabul edilmektedir. Soruşturma sürecinde tarafların eylem ve davranışlarının Rekabet Kanunu'na aykırı olduğunun farkında oldukları da anlaşılmaktadır. (Belge 41,58)

Sonuç olarak; Aküçev'in, toplam hisselerinin %86.3' ünü oluşturan A Grubu hissedarlarca ortak kontrol edildiği, Aküçev üyesi olan davacı şirketin, A Grubu hissedarlarla toplantıları vasıtasıyla da bir araya gelerek, 2006 tarihinden itibaren başlayan ve devam eden anlaşma ve uyumlu eylem çerçevesinde, atık akü fiyatlarının el değiştirdiği her aşamada nihai satıcıdan geri dönüşüm tesisine kadar tespit edilmesi, bölge bayileri ile imzaladığı sözleşmeler ve bayilerden aldığı taahhütnameler yoluyla atık akülerin Aküçev dışında hiç bir kuruluşa satılmamasını sağlama, Aküçev dışındaki kaynaklardan akü toplayan geri kazanım firmalarına Aküçev kanalıyla atık akü verilmemesini karara bağlayarak, arz miktarının kontrolü-pazar paylaşımı ve rekabete duyarlı bilgi değişimi hususlarında yatay anlaşma ve uyumlu eylemler yaptıkları, bu eylemlerinin Rekabet Kanununa aykırılığını kendi aralarında da ifade ettikleri, böylece 4054 sayılı Kanunun 4.maddesinin ihlal edildiği anlaşılmaktadır.

Bu durumda, Aküçev A Grubu hissedarlarla birlikte uyumlu eylem içinde bulunan davacıya, söz konusu eylemleri uyarınca Yasada öngörülen tutarda idari para cezası verilmesine ilişkin Rekabet Kurulu kararında hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2008/13939
Karar No : 2011/4839

4054 sayılı Yasanın 16. maddesinde, bir yıl önceki mali yıl sonunda oluşan ve Kurul tarafından saptanacak olan yıllık gayri safi gelirin yüzde onuna kadar para cezası verilebileceği, Kurulun para cezasını verirken, kastın varlığı, ağırlığı, ceza uygulanan teşebbüs veya teşebbüslerin pazar içindeki gücü ve muhtemel zararın ağırlığı gibi unsurları dikkate alacağı belirtilmiştir.

Anılan Yasa kuralındaki, "gayri safi gelir" kavramı ile teşebbüsün pazar içindeki gücünü esas alan bir yaklaşımın sergilendiği, bu nedenle gayri safi gelir unsurları arasında bir ayrıma gidilmediği, bakılan uyumsuzlukta; yatay anlaşma ve uyumlu eylemle ilgili davranışların tespit tarihi olarak soruşturmanın açıldığı tarih esas alınarak, ceza oranının uygulanacağı matrah olarak 2006 yılı gayri safi gelirin esas alındığı ve yasada öngörülen en yüksek oran %10 olmasına karşın hafifletici sebepler de dikkate alınarak %2 oranının uygulandığı gözönüne alındığında, davacının para cezasının hesaplanma biçiminin hukuka aykırı olduğu yolundaki savında da isabet görülmemiştir.

Davacının diğer iddiaları da, dava konusu işlemi sakatlayıcı nitelikte görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle, davanın reddi gerektiği düşünülmektedir.



TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Onüçüncü Dairesi'nce, duruşma için önceden belirlenen 01.11.2011 tarihinde davacı şirket vekili Av. Ömer Sağol ile davalı idare vekili Av. Nuran İnan'ın geldiği, Danıştay Savcısının hazır bulunduğu görülmekle açık duruşmaya başlandı. Taraflara usulüne uygun olarak söz verilip dinlendikten ve Danıştay Savcısı'nın düşüncesi alındıktan sonra, taraflara son kez söz verilip duruşma tamamlandı. Dava dosyası incelenerek gereği görüldü;

Dava; davacının da aralarında bulunduğu teşebbüslerce kurulan Aküçev Atık Akü Toplama ve Taşıma Sanayi ve Ticaret A.Ş.'nin kuruluş sözleşmesinin; 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamında kurucu taraflar arasındaki rekabetçi davranışların koordinasyonunu sağlayan ve rekabeti sınırlayıcı amaç ve etkilere sahip olan bir işbirliği anlaşması olduğuna, anlaşmanın bu haliyle, 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesindeki koşulları taşımadığına, dolayısıyla aynı Kanun'un 4. maddesine aykırı olduğuna, söz konusu anlaşmaya bireysel muafiyet tanınmayacağına, teşebbüslerin Aküçev Atık Akü Toplama ve Taşıma Sanayi ve Ticaret A.Ş. vasıtasıyla koordinasyon sağlayarak; 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. maddesinin ikinci fıkrasının (a) , (b) ve (d) bendleri kapsamındaki eylemleri gerçekleştirmek suretiyle 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlâl ettiği nedeniyle aynı Kanun'un 16. maddesinin üçüncü fıkrası gereğince, 2006 yılı sonunda oluşan gayri safi gelirleri üzerinden; davacı şirkete takdiren %2 (yüzde iki) oranında olmak üzere 1.029.232,42 YTL tutarında idarî para cezası verilmesine, şirketlerin 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamındaki eylemlerine son vermelerine ve bu çerçevede atık akülerin fiyatlarını tespit

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2008/13939
Karar No : 2011/4839

etmemelerine, tali ve bölge bayilerinin talep olması halinde atık akülerini lisanslı toplayıcılara satabilmeleri gerektiğine, "AKÜDER Atık Yönetim Planı"nda ve bu plan çerçevesinde yapılacak tüm sözleşmelerde gerekli değişikliklerin yapılarak gerekçeli kararın tebliğini takip eden 60 gün içinde Rekabet Kuruluna tevsik edilmesine, bu süre içinde de rekabeti ortadan kaldıran faaliyetlerden kaçınılmasına, Aküçev Atık Akü Toplama ve Taşıma Sanayi ve Ticaret A.Ş.'nin ana sözleşmesinde düzenlenen faaliyet konusunun değiştirilmesine ya da hukuki varlığının sona erdirilmesine, buna ilişkin işlemlerin gerekçeli kararın tebliğini takip eden 60 gün içinde yapılarak, Rekabet Kurulu'na tevsik edilmesine ilişkin Rekabet Kurulu'nun 20.05.2008 tarih ve 08-34/456-161 sayılı kararının davacı şirkete ilişkin kısımlarının iptali istemiyle açılmıştır.

4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4'ncü maddesinde, "Belirli bir mal veya hizmet piyasasında doğrudan veya dolaylı olarak rekabeti engelleme, bozma yada kısıtlama amacını taşıyan veya bu etkiyi doğuran yahut doğurabilecek nitelikte olan teşebbüsler arası anlaşmalar, uyumlu eylemler ve teşebbüs birliklerinin bu tür karar ve eylemleri hukuka aykırı ve yasaktır.

Bu haller, özellikle şunlardır:

- a. Mal veya hizmetlerin alım yada satım fiyatının, fiyatı oluşturan maliyet, kar gibi unsurlar ile her türlü alım yahut satım şartlarının tespit edilmesi,
- b. Mal veya hizmet piyasalarının bölüşülmesi ile her türlü piyasa kaynaklarının veya unsurlarının paylaşılması ya da kontrolü,
- c. Mal veya hizmetin arz ya da talep miktarının kontrolü veya bunların piyasa dışında belirlenmesi,
- d. Rakip teşebbüslerin faaliyetlerinin zorlaştırılması, kısıtlanması veya piyasada faaliyet gösteren teşebbüslerin boykot ya da diğer davranışlarla piyasa dışına çıkartılması yahut piyasaya yeni gireceklerin engellenmesi,
- e. Münhasır bayilik hariç olmak üzere, eşit hak, yükümlülük ve edimler için eşit durumdaki kişilere farklı şartların uygulanması,
- f. Anlaşmanın niteliği veya ticari teamüllere aykırı olarak, bir mal veya hizmet ile birlikte diğer mal veya hizmetin alınmasının zorunlu kılınması veya aracı teşebbüs durumundaki alıcıların talep ettiği bir malın ya da hizmetin diğer bir mal veya hizmetinde alıcı tarafından teşhiri şartına bağlanması ya da arz edilen bir mal veya hizmetin de alıcı tarafından teşhiri şartına bağlanması ya da arzedilen bir mal veya hizmetin tekrar arzına ilişkin şartların ileri sürülmesi,

Bir anlaşmanın varlığının ispatlanamadığı durumlarda piyasadaki fiyat değişmelerinin veya arz ve talep dengesinin ya da teşebbüslerin faaliyet bölgelerinin, rekabetin engellendiği, bozulduğu veya kısıtlandığı piyasalardakine benzerlik göstermesi teşebbüslerin uyumlu eylem içinde olduklarına karine teşkil eder.

Ekonominin ve rasyonel gerçeklere dayanmak koşuluyla taraflardan her biri uyumlu eylemde bulunmadığını ispatlayarak sorumluluktan kurtulabilir" hükmüne yer verilmiştir.

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2008/13939
Karar No : 2011/4839

Bu hükümlerle, belirli bir mal ve hizmet piyasasında doğrudan veya dolaylı olarak rekabeti engelleme, bozma veya kısıtlama amacını taşıyan veya bu etkiyi doğuran yahut doğurabilecek nitelikte olan teşebbüsler arası anlaşmalar, uyumlu eylemler ve teşebbüs birliklerinin bu tür karar ve eylemleri hukuka aykırı bulunarak açıkca yasaklanmış olup; 16. madde hükmü ile 4. maddede yasaklanmış davranışları gerçekleştirdikleri Kurul Kararı ile tesbit edilenlere para cezası verileceği hüküm altına alınmıştır.

4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinin ilk fıkrasında, "Kurul, aşağıda belirtilen şartların tamamının varlığı halinde teşebbüsler arası anlaşma, uyumlu eylem ve teşebbüs birlikleri kararlarının 4. madde hükümlerinin uygulanmasından muaf tutulmasına karar verebilir." denildikten sonra, bunun koşulları, "a) Malların üretim ve dağıtımını ile hizmetlerin sunulmasında yeni gelişme ve iyileşmelerin ya da ekonomik veya teknik gelişmenin sağlanması,

b) Tüketicinin bundan yarar sağlaması,

c) İlgili piyasanın önemli bir bölümünde rekabetin ortadan kalkmaması,

d) Rekabetin (a) ve (b) bentlerindeki amaçların elde edilmesi için zorunlu olandan fazla sınırlanmaması" olarak sayılmıştır. Bu maddenin son fıkrasında da, Kurul'un birinci fıkrada gösterilen şartların gerçekleşmesi hakkında, belirli konulardaki anlaşma türlerine bir grup olarak muafiyet tanınmasını sağlayan ve bunların şartlarını gösteren tebliğler çıkarabileceği ifade edilmiştir.

Dava dosyasının incelenmesinden, Tüm Akü İthalatçıları ve Üreticileri Derneği (TÜMAKÜDER) tarafından Rekabet Kurumu'na yapılan başvuruda özetle; Akümülatör ve Geri Kazanım Sanayicileri Derneği (AKÜDER) ve yetkilendirdiği Aküçev Atık Akü Toplama ve Taşıma Sanayi ve Ticaret A.Ş. (Aküçev)'nin asıl işi atık akü olan firmaların faaliyetlerini tamamen önlediği ve atık aküleri kendi bayileri vasıtasıyla toplayıp, dernek üyesi akü üreticilerinin geri dönüşüm tesislerine hammadde sağladığı, atık akü fiyatlarını tüketiciden toplayıcıya, depolama tesisine ve geri dönüşüme kadar belirledikleri ve geri dönüşüm tesislerinin büyük kısmının kendi üyesi olması nedeniyle bu tesislerin Aküçev dışındaki kaynaklardan atık akü alımını engelledikleri, otomotiv aküleri üretiminde ilk üç firmanın toplam üretim içinde yaklaşık %80 paya sahip olduğu, orta ve küçük ölçekli üretim yapan yaklaşık 100 firmanın geriye kalan %20'yi paylaştığı; üretim sektöründe en yüksek pazar payına sahip olan iki firmanın (Mutlu Akü ve Malz. San. A.Ş. ve Yiğit Akü Malz. Sanayi Tic. A.Ş.) aynı zamanda atık aküden kurşun elde eden birer geri dönüşüm firması (sırasıyla Türker İzabe ve Rafine Sanayi A.Ş. ve Kudret Metalize Sanayi Tic. A.Ş.) bulunduğu, bu firmaların dördünün de AKÜDER kurucu üyesi olduğu, TÜMAKÜDER'in atık akülerin fiyatının belirlenmesini alıcı ve satıcının karşılıklı anlaşmasına bıraktığı ve her firmanın lisanslı olmak koşulu ile atık aküyü dilediği firmaya satabildiği; AKÜDER'in ise üyesi olan büyük firmaların bölge satış bayilerini geçici depolama merkezi olarak kullandığı ve satış teşkilatını tersine çalıştırarak atık aküleri bölge bayilerinde topladığı, AKÜDER'in bu şekilde sektörde hurdacı olarak faaliyet gösteren firmaları yok saydığı, lisanslı/izinli bile olsalar bu firmaların tümünün faaliyetlerini durdurduğu,

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2008/13939
Karar No : 2011/4839

atık akülerin kendi sistemi dışında toplanmasını engellediği, toplam sekiz adet olan lisanslı geri dönüşüm firmasından altısının AKÜDER üyesi olduğu, bu nedenle TÜMAKÜDER adına atık akü toplayan ve biriktiren geçici depolama merkezi durumundaki firmaların, Atık Pil ve Akümülatörlerin Kontrolü (APAK) Yönetmeliği'nde öngörüldüğü şekilde faaliyet göstermelerine rağmen, topladıkları atık aküleri hiçbir yere satmadıkları, sonuç olarak geniş bir satış ağına sahip olması nedeniyle AKÜDER ve Aküçev'in piyasadaki fiyat hareketini istediği gibi manipüle ederek, geçici depolama merkezi olarak faaliyet gösteren firmaları, küçük ve orta ölçekli akü üreticilerini ve TÜMAKÜDER'i zor durumda bıraktığı, TÜMAKÜDER'in Çevre ve Orman Bakanlığı'na karşı yükümlülüğünü yerine getiremez duruma geldiği iddialarıyla başvuruda bulunulduğu, anılan başvuru üzerine verilen dava konusu kararda özetle; Akas Akü ve Malz. Sanayi Ltd. Şti., Aslan Kurşun Sanayi ve Tic. A.Ş., Esan Akümülatör ve Malz. San. Tic. Koli. Şti., İnci Akü Sanayi ve Ticaret A.Ş., Kudret Metalize Sanayi Tic. A.Ş., Mutlu Akü ve Malz. San. A.Ş., Türker İzabe ve Rafine Sanayi A.Ş. ve Yiğit Akü Malz. Sanayi Tic. A.Ş. tarafından kurulan Aküçev Atık Akü Toplama ve Taşıma Sanayi ve Ticaret A.Ş.'nin kuruluş sözleşmesinin; 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamında kurucu taraflar arasındaki rekabetçi davranışların koordinasyonunu sağlayan ve rekabeti sınırlayıcı amaç ve etkilere sahip olan bir işbirliği anlaşması olduğuna, anlaşmanın bu haliyle, 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesindeki koşulları taşımadığına, dolayısıyla aynı Kanun'un 4. maddesine aykırı olduğuna, söz konusu anlaşmaya bireysel muafiyet tanınamayacağına, Akas Akü, Esan Akü, İnci Akü, Kudret Metal, Mutlu Akü, Türker İzabe, Yiğit Akü ve Aslan Kurşun'un, Aküçev vasıtasıyla koordinasyon sağlayarak; Atık akülerin fiyatlarını el değiştirdiği her aşamada (nihai satıcıdan geri dönüşüm tesisine kadar) tespit ederek 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesinin ikinci fıkrasının (a) bendi kapsamındaki bölge bayileri ile imzaladığı sözleşmeler ve bayilerden aldığı taahhütnameler yoluyla atık akülerin Aküçev dışında hiçbir kuruluşa satılmamasını sağlayarak 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesinin ikinci fıkrasının (b) bendi kapsamındaki, Aküçev dışındaki kaynaklardan akü toplayan geri kazanım firmalarına Aküçev kanalıyla atık akü verilmemesini karara bağlayarak 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesinin ikinci fıkrasının (d) bendi kapsamındaki eylemleri gerçekleştirmek suretiyle 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlal ettiği ve taraflara aynı Kanun'un 16. maddesinin 2. fıkrası gereğince idari para cezası verilmesi gerektiğine, şirketlerin 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamındaki eylemlerine son vermelerine ve bu çerçevede atık akülerin fiyatlarını tespit etmemelerine, tali ve bölge bayilerinin talep olması halinde atık akülerini lisanslı toplayıcılara satabilmeleri gerektiğine, "AKÜDER Atık Yönetim Planı"nda ve bu plan çerçevesinde yapılacak tüm sözleşmelerde gerekli değişikliklerin yapılarak gerekçeli kararın tebliğini takip eden 60 gün içinde Rekabet Kuruluna tevsik edilmesine, bu süre içinde de rekabeti ortadan kaldıran faaliyetlerden kaçınılmasına, Aküçev Atık Akü Toplama ve Taşıma San. ve Tic. A.Ş.'nin ana sözleşmesinde düzenlenen faaliyet konusunun değiştirilmesine ya da hukuki varlığının sona erdirilmesine, buna ilişkin işlemlerin gerekçeli kararın tebliğini takip eden 60 gün içinde yapılarak, Rekabet Kurulu'na tevsik

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2008/13939
Karar No : 2011/4839

edilmesine karar verildiği anlaşılmaktadır.

Öncelikle uyumsuzluk konusu soruşturmanın konusu olan ilgili pazarın yapısı ve konuya ilişkin mevzuatın değerlendirilmesi gerekmektedir. Dava konusu edilen soruşturma, Türkiye Cumhuriyeti sınırları içerisinde kalan atık akümülatör pazarına ilişkin olup, anılan pazarın konusunu; akülerin, artık şarj kabul etmeyen, kapasitesi sıfıra yakın olan ve bağlı olduğu cihazı çalıştıramayan halini ifade eden "atık akü" oluşturmaktadır. Akü üretiminin ana girdisi saf kurşun ve alaşımlı kurşundur. Türkiye'de cevherden kurşun üretimi yapılmamakta, saf kurşun ithalat yoluyla, alaşımlı kurşunun önemli bir kısmı ise atık akülerin geri dönüşümü yoluyla karşılanmaktadır. Bu anlamda atık akü, önemi olan ticarî bir mal niteliğindedir. Atık akü sektörü ise, akü satışı yapan teşebbüslerin, hurdacıların ve geri kazanımcılar arasında alınıp satılan bir ticari faaliyet alanını ifade etmektedir. Atık akü piyasasında faaliyet gösteren tüm teşebbüslere yönelik düzenlemeler getiren ve 31.08.2004 tarih ve 25569 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Atık Pil ve Akümülatörlerin Kontrolü (APAK) Yönetmeliği'nin "Kapsam" başlıklı 2. maddesi uyarınca, "...pil ve akümülatör ürünlerinin etiketlenmesi ve işaretlenmesi, üretilmesinde zararlı madde miktarının azaltılması, kullanıldıktan sonra atıklarının evsel ve diğer atıklardan ayrı olarak toplanması, taşınması, bertarafı ile ithalat, transit geçiş ve ihracatına ilişkin yasak, sınırlama ve yükümlülükleri, alınacak önlemleri, yapılacak denetimleri, tabi olunacak sorumlulukları.." düzenlemek üzere hazırlanan APAK Yönetmeliği ile akü üreticilerine, akü ithalatçılarına, atık akü taşıyan firmalara, atık akülerin depolandığı geçici depolama merkezlerine ve geri dönüşüm tesislerine yönelik bazı yükümlülükler getirilmiştir. Yönetmeliğe göre akümülatör ürünlerinin dağıtımını ve satışını yapan işletmeler ve araç bakım-onarım yerlerini işleten firmalar (ana ve tali bayiler) özetle, tüketiciler tarafından getirilen atık akümülatörleri almakla, akümülatör üreticilerinin kuracakları sisteme katılmakla ve getirilen atık akümülatörlerin yenisinin alınmaması halinde depozito bedelini tüketiciye ödemekle, tüketicilerin getirdiği atık akümülatörleri, üreticinin öngördüğü şekilde üreticiye veya üreticinin yetkilendirdiği bir kuruluşa dönmesini sağlamakla (madde 12/a), atık aküler için geçici depolama alanı oluşturmakla (madde 12/c) ve toplanan atık akülerin kayıtlarını tutmak, bu kayıtları üreticiye bildirmek ve geçici depolama veya lisanslı taşıyıcılara veya lisanslı geri kazanım tesislerine belgeli olarak teslim etmekle (madde 12/d) yükümlüdürler. Yönetmeliğe göre, geri kazanım tesislerinin ise özetle; Çevre ve Orman Bakanlığı'ndan ön lisans ve lisans almak (madde 14/a), atık yönetimi ile ilgili kayıtları tutmak ve bu kayıtları istendiğinde yetkililere ibraz etmek üzere üç yıl süreyle tesiste bulundurma (madde 14/b) yükümlülüğü bulunmaktadır. Yönetmeliğe göre akü üreticileri genel bir toplama ve geri dönüşüm sistemi geliştirerek veya belli bir sisteme katılarak atık akümülatörlerin toplanmasını, geri kazanımını veya bertarafını sağlamakla yükümlüdür (madde 10/h). Üreticiler atık akümülatörlerin geri kazanılmak üzere üreticiye geri dönmesini sağlamak amacıyla, akümülatörlerinin satışında depozito uygulamak zorundadır (madde 29). Depozito uygulamasına tabi olan atık akülerin Yönetmeliğin yürürlüğe girdiği tarihi takip eden ilk yıl %

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2008/13939
Karar No : 2011/4839

70, ikinci yıl % 80, üçüncü yıl % 90 oranından az olmayacak şekilde toplanarak geri kazanılması, bertaraf edilmesi ve bunlara ilişkin belgelerin her yıl depozito müracaatlarıyla birlikte Bakanlığa sunulması zorunludur (madde 29). Bu maddeye göre akü üreticileri "bu ürünlerin alıcı ortama olan etkilerini asgariye indirebilmek amacıyla, atık akümülatörlerin toplanması, taşınması, geri kazanımı, bertaraf veya ihraç edilmelerine dair yükümlülüklerinin yerine getirilmesi ve bunlara yönelik gerekli harcamaların karşılanması ve eğitim faaliyetlerinin gerçekleştirilmesi için, Bakanlığın koordinasyonunda bir araya gelerek kar amacı taşımayan tüzel kişiliği haiz bir yapı oluşturabilir. Bu yapıya karşı yükümlülüklerini yerine getiren ve harcamalara katılan kuruluşlar atık akümülatörlerin yönetimine ilişkin yükümlülüklerini bu kuruluşa devredebilir. Bu yapıya dahil olanlar depozito hedeflerinin tutturulmasından sorumludur." Yönetmeliğin yürürlüğe girmesinden sonra bu hüküm uyarınca ağırlıklı olarak akü üreticilerinin bir araya gelmesi ile AKÜDER ve ağırlıklı olarak akü ithalatçılarının bir araya gelmesi yoluyla da TÜMAKÜDER oluşturulmuş; her iki dernek de Çevre ve Orman Bakanlığı tarafından yetkilendirilmiştir.

Bunun yanında soruşturmanın temel aktörü olan Aküçev'in kuruluşunun ve yapısının da incelenerek değerlendirilmesi gerekmektedir. AKÜDER'in kurucu üyeleri olan Akas Akü, Aslan Kurşun, Esan Akü, İnci Akü, Kudret Metal, Mutlu Akü, Türker İzabe ve Yiğit Akü tarafından, 23.12.2004 tarihinde atık aküleri toplamak üzere bir şirket kurma kararı alınmış, 25.01.2005 tarihinde bu amaçla Aküçev kurulmuştur. 25.08.2005 tarihinde AKÜDER ile Aküçev arasında işbirliği protokolü imzalanmış; hazırlanan "Atık Akümülatör Yönetim Planı" 10.10.2005 tarihinde Çevre ve Orman Bakanlığı'na sunulmuş ve anılan plan Bakanlık tarafından onaylanmıştır. Aküçev Ana Sözleşmesinde; olağan ve olağanüstü genel kurul toplantılarında hazır bulunan hissedarların veya vekillerin bir hisse için bir oyu olduğu, toplantı karar nisabının, genel kurul olağan ve olağanüstü her toplantısını sermayenin en az %70'ini temsil eden pay sahiplerinin veya temsilcilerinin varlığı ile yapabileceği, Kanun'da daha yüksek bir karar nisabı aranmadığı hallerde genel kurulun olağan ve olağanüstü toplantısında karar alınabilmesi için sermayenin en az %70'ini temsil eden pay sahiplerinin veya temsilcilerinin olumlu oylarının gerekli olduğu, aynı toplantı karar nisaplarının imtiyazlı pay sahipleri genel kurulunun olağan ve olağanüstü toplantılarında da geçerli olduğu, ayrıca şirketin genel kurul tarafından seçilmiş ve dokuz üyeden oluşan bir yönetim kurulu tarafından idare ve temsil edileceği, yönetim kurulunun üyelerinin 8 üyesinin (A) grubu, 1 üyesinin (B) grubu hissedarları tarafından gösterilen adaylar arasından seçileceği, yönetim kurulunda herhangi bir sebeple boşalma olması halinde, aday gösteren grubun, bir halef tayin etme hakkına sahip olacağı ve yönetim kurulu bu halefi boşalan yönetim kurulu üyeliğine seçeceği, yönetim kurulunun en az 7 üyenin varlığı ile toplanacağı ve kararlarını beş (5) üyenin olumlu oyu ile vereceği ifade edilmiştir. Dosyadaki bilgi ve belgelerden; yapılan soruşturma sonucu ceza alan ve her biri (A) grubu hisselerine sahip olan 8 firmanın, aynı zamanda Aküçev'in %86.3 hissesine sahip olduğu, Aküçev'in, (A) grubu pay sahipleri tarafından ortak kontrol edildiği, taşeron firmalarla sözleşme

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2008/13939
Karar No : 2011/4839

yaparak üyelerinin atık akülerini taşıttıran Aküçev'in herhangi bir malvarlığı da bulunmadığından bağımsız bir iktisadi varlık olma niteliği taşımadığı görülmüştür.

Dava dosyası ve dava konusu Kurul kararının işlem dosyasındaki bilgi ve belgelerin incelenmesinden; oluşturulan sistemde Aküçev tarafından, tali bayiden ana/bölge bayisine, ana/bölge bayisinden Aküçev'e ve Aküçev'den geri kazanım tesisine iletilerek atık akülerin el değiştirdiği her aşamada fiyatların belirlendiği, soruşturma dosyasında yer alan belgelerle kanıtlanmıştır. Örneğin dosya kapsamında yer alan 12.10.2006 tarihli "Atık Akü Fiyat Listesi - AKÜDER Üyeleri ve Bayilerine Uygulanacak Atık Akülerin (Kullanılmış Akülerin) Hurda Bedeli" başlıklı yazıda; "... 2) 12 Ekim 2006 tarihinde İstanbul'da yapılan yönetim kurulu toplantısında 12.10.2006 tarihinden geçerli (12.10.2006) sulu atık akü fiyatları aşağıdaki şekilde belirlenmiştir. Tali Bayi---Ana Bayi'ye.....485 YTL/Ton'dan, Ana Bayi---Aküçev'e.....590 YTL/Ton'dan satacaktır.Aküçev'in Bölge Bayisi'ne Ödeme Süresi: 30 Gündür." ifadelerine; "AKÜDER Üyeleri ve Bayilerine Uygulanacak Atık Akülerin Hurda Bedeli" başlıklı belgede de; "... 2) 14 Eylül 2005 tarihinde yapılan Yönetim Kurulu kararıyla sulu atık akü fiyatları şu şekilde belirlenmiştir. Tali Bayi---Ana Bayiye 280 YTL/TON'dan, Ana Bayi---Aküçev'e 340 YTL/TON'dan, Aküçev---Geri kazanımcıya 420 YTL/TON'dan satacaktır." ifadelerine yer verilmiştir. Böylece, tali bayiden ana/bölge bayisine, ana/bölge bayisinden Aküçev'e ve Aküçev'den geri kazanım tesisine satış aşamalarında gerçekleşebilecek fiyat rekabetinin engellenerek 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesinin ikinci fıkrasının (a) bendi kapsamındaki eylemlerin gerçekleştirilmesi suretiyle 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesinin ihlâl edildiği tespit edilmiştir.

Ayrıca dosyadaki belgelerden; bayilere atık akülerin yalnızca Aküçev'e teslim edilmesi zorunluluğu getirildiği anlaşılmaktadır. Bu sistemde akü üreticileri, akülerini sattıkları bölge bayilerinden, atık aküleri kendilerine iade edeceklerine dair bir "taahhütname" almaktadır. Alınan taahhütnamelerle akü satışı yapan işletmelere "satışı yapılan akü kadar atık aküyü üreticiye verme zorunluluğu" getirilmektedir. Taahhütnamelerde akü satışı yapan işletmenin bu zorunluluğu yerine getiremediği takdirde, yıl içinde eksik kalan atık akü bedelini Bakanlığın belirlediği depozito fiyatları üzerinden nakden ödeyeceği hükme bağlanmaktadır. APAK Yönetmeliği'nin 4. maddesinde depozito sistemi, "atık akümülatörlerin toplanması için akümülatör satın alınırken satıcıya akümülatör başına ödenen fazla paranın tüketiciye geri dönmesi sistemi" olarak tanımlanmıştır. Aynı Yönetmeliğin 13. maddesinde, tüketicilerin aracının aküsünü değiştirirken eskisini ücretsiz teslim etmekle, eskisini teslim etmeden yeni akü alınması halinde depozito bedelini ödemekle yükümlü olduğu; 29. maddesinde ise, atık akülerin tüketiciler tarafından akümülatör ürünlerinin dağıtımını ve satışını yapan işletmelere verilmesi durumunda, akü satışı yapan bu işletmelerin, ürün için belirlenen depozito bedelini tüketiciye ödeyeceği hükümleri yer almaktadır. Aküçev ise, Yönetmelikte sadece tüketiciler için öngörülmüş olan bu depozito sistemini, atık akü toplayabilmek için bayileri üzerinde uygulamakta ve bayileri zorlamaktadır. Böylelikle Aküçev tarafından, bölge bayileri ile

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2008/13939
Karar No : 2011/4839

imzaladığı sözleşmeler ve bayilerden aldığı taahhütnameler yoluyla atık akülerin Aküçev dışında hiçbir kuruluşa satılmaması sağlanarak 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesinin ikinci fıkrasının (b) bendi kapsamındaki eylemlerin gerçekleştirilmesi suretiyle 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesinin ihlâl edildiği sonucuna ulaşılmıştır.

Bunun yanında; dosyanın incelenmesinden; Aküçev hissedarı olan geri dönüşüm firmalarının, Aküçev dışında başka kaynaklardan atık akü almalarının engellenmesi yoluyla diğer taşıyıcıların, yani sektördeki rakiplerinin, faaliyetlerinin zorlaştırılması ve piyasa dışına itilmesine yönelik kararlar aldığı anlaşılmaktadır. Örneğin Aküçev'in, 22.06.2006 tarihli Yönetim Kurulu toplantısında geri dönüşüm tesislerinin başka kaynaklardan atık akü almaları halinde Aküçev'in topladığı atıklardan pay alamayacaklarını karara bağladığı tespit edilmiştir. 27.6.2006 tarihinde Aküçev Genel Müdürü İsmail Hakkı Ceylan tarafından 22.06.2006 tarihli Aküçev Yönetim Kurulu kararlarının bildirildiği e-postada ; "(1)AKÜDER üyesi olup bugüne kadar Aküçev'e hiç atık akü teslimatı yapmayan üyelerin isimleri AKÜDER'e bildirilecek, AKÜDER Yönetim Kurulu bu üyelere gerekli uyarıyı yapacak. (2) Bölge bayi örgütü olan AKÜDER üyelerinin bazı bölge bayileri bugüne kadar Aküçev'e hiç atık akü teslim etmemişlerdir. Bunların listesi 30.06.2006 tarihi itibarıyla güncellenecek ve üyelere bildirilecek. (3) Aküçev ortağı geri kazanım firmalarının Aküçev dışında başka kaynaklardan atık akü almaları halinde 01.07.2006 tarihinden 31.12.2006 tarihine kadar Aküçev'in topladığı atıklardan pay alamayacaklardır." ifadelerinin yer aldığı görülmüştür. Böylece Aküçev'in geri kazanım tesislerini yalnızca kendisinden atık akü temin etmeye zorlayarak, gerek rakip toplayıcıların faaliyetlerini zorlaştırdığı, gerekse alternatif kaynaklardan mal temin etmesi engellenen geri dönüşümcülerin faaliyetlerini zorlaştırdığı ve bunlar arasındaki rekabeti engellediği anlaşılmıştır. Sonuç olarak, Aküçev dışındaki kaynaklardan akü toplayan geri kazanım firmalarına Aküçev kanalıyla atık akü verilmemesini karara bağlayarak 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesinin ikinci fıkrasının (d) bendi kapsamındaki eylemlerin gerçekleştirilmesi suretiyle 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesinin ihlâl edildiği kanaatine varılmıştır.

Bu durumda, Aküçev'in, uygulamaları sonucu hurdacıların piyasa dışına itilmesine sebep olduğu, geri kazanımcıların hammadde kaynaklarını kısıtladığı, tali ve ana bayilere de birtakım yükümlülükler getirdiği, bu bağlamda, Aküçev tarafından getirilen toplama sisteminin tüm piyasa aktörlerin katılımına olanak sağlayan bir sistemi değil, aksine dışlayıcı ve sınırlayıcı bir sistem olduğu ve bunların faaliyetlerini zorlaştırdığı görülmektedir. Aynı zamanda ticari bir faaliyet olan atıkların toplama sistemlerine, tüm ekonomik aktörlerin katılımının sağlanmasının yanı sıra, söz konusu toplama sistemlerinin rekabet engellerinden sakınacak şekilde hazırlanması gerekliliği karşısında; Rekabet Kurulu tarafından verilen dava konusu kararda hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2008/13939
Karar No : 2011/4839

Öte yandan, Aküçev Kuruluş Sözleşmesine bireysel muafiyet verilmesi hususu değerlendirildiğinde, bilindiği üzere Kanun'un 5. maddesine belirtilen şartların tamamının varlığı halinde bireysel muafiyet kararı verebilmekte olup, atık akülerin Aküçev organizasyonu vasıtasıyla toplanmasının atık akü toplama hizmetinde bir iyileşme yarattığı, bu sebeple Kanun'un 5. maddesinin (a) bendindeki şartı sağladığı ve çevrenin korunmasının da kamu yararı ve toplumda yaşayan herkesin faydası olduğu düşünüldüğünde, 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinin (b) bendinde öngörülen koşulun da gerçekleştiği kabul edilse bile; 5. maddenin (c) bendi uyarınca, ilgili piyasanın önemli bir bölümünde rekabetin ortadan kalkmaması gerekmektedir. Çevre ve Orman Bakanlığı tarafından verilen rakamlara göre AKÜDER üyesi üreticilerin 2006 yılı toplam üretim ve ithalat rakamları 2006 yılında Türkiye'de üretimi ve ithalatı yapılan toplam akülerin yaklaşık %85'ini oluşturmaktadır. Bu nedenle Aküçev karar ve uygulamaları sonucunda ilgili piyasanın önemli bir bölümünde rekabetin ortadan kalktığı, bu nedenle Kanun'un 5. maddesinin (c) bendindeki şartın gerçekleşmediği görülmektedir. Ayrıca Kanunun 5. maddesinin (d) bendi uyarınca, rekabetin 5. maddenin (a) ve (b) bendlerindeki amaçların elde edilmesi için zorunlu olandan fazla sınırlanmaması gerekmekte olup, Aküçev araçları ile atık akülerin toplanması yoluyla yararların elde edilebilmesi için uygulanan sistemin uygulanması gerekli olmadığından, atıkların sistemli toplanması ile elde edilen faydalar atık akünün her aşamada fiyatının belirlenmesini, diğer toplayıcıların sistemden dışlanmasını, tali bayi, ana bayi ve geri kazanımcılara yönelik yasak ve zorlamalar getirilmesini gerektirmediğinden, Aküçev'in, rekabeti (a) ve (b) bendlerindeki amaçların elde edilmesi için zorunlu olandan fazla rekabeti kısıtladığı, dolayısıyla Kanun'un 5. maddenin (d) bendinde sayılan koşulun da sağlanmadığı görülmektedir. Bu nedenle, Kurul tarafından söz konusu anlaşmaya bireysel muafiyet tanınmamasında hukuka aykırı bir yön bulunmamaktadır.

4054 sayılı Kanun'un 16. maddesinde, bir yıl önceki mali yıl sonunda oluşan ve Kurul tarafından saptanacak olan yıllık gayri safi gelirin yüzde onuna kadar para cezası verilebileceği, Kurulun para cezasını verirken, kastın varlığı, ağırlığı, ceza uygulanan teşebbüs veya teşebbüslerin pazar içindeki gücü ve muhtemel zararın ağırlığı gibi unsurları dikkate alacağı belirtilmiştir. Anılan hükümdeki; "gayri safi gelir" kavramı ile teşebbüsün pazar içindeki gücü esas alınarak gayri safi gelir unsurları arasında bir ayrıma gidilmediğinden, bakılan uyuşmazlıkta; ihlâlê konu davranışların tespit tarihi olarak soruşturmanın açıldığı tarih esas alınarak, ceza oranının uygulanacağı matrah olarak 2006 yılı gayri safi gelirin esas alındığı ve Kanun'da öngörülen sınırlar içinde eylemle orantılı olarak %2 oranının uygulandığı gözönüne alındığında, davacının para cezasının hesaplanmasında gayri safi gelirin yanlış belirlendiği yolundaki iddiası yerinde görülmemiştir.

Davacının diğer iddiaları da, dava konusu işlemi sakatlayıcı nitelikte bulunmamıştır.

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2008/13939
Karar No : 2011/4839

Açıklanan nedenlerle; davanın reddine, Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca 2.200,00-TL vekâlet ücretinin davacıdan alınarak davalı idareye verilmesine, aşağıda dökümü yapılan 135,70-TL yargılama giderlerinin davacı üzerinde bırakılmasına, artan posta ücretinin istemi halinde davacıya iadesine, bu kararın tebliğ tarihini izleyen 30 (otuz) gün içerisinde, Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu'na temyiz yolu açık olmak üzere, 01.11.2011 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Başkan	Üye	Üye	Üye	Üye
Faruk	Ali	Turan	H. Neşe	E.Yücel
ÖZTÜRK	ÖZTÜRK	KARAKAYA	SARI	SEYHAN

ASLI



Yargılama Giderleri _____ :
Başvuru Harcı : 21,40.-TL
Karar Harcı : 28,90.-TL
YD Harcı : 22,90.-TL
Posta Gideri : 62,50.-TL
Toplam : 135,70-TL