

Temyiz Edenler : 1- (Davacı): Türk Eczacıları Birliği

Vekili: Gökhan Pekcan

Necatibey Cad. Uysal Apt. K: 5 No:20/14- Sıhhiye/ANKARA

2- (Davalı): Rekabet Kurumu

Üniversiteler Mah. 1597 Cad. No:9 - Çankaya- Beştepe/ANKARA

Vekili: Av. Meltem Türkoğlu - Aynı adreste

İstemin Özeti : Danıştay Onüçüncü Dairesi'nin 14/04/2015 günlü, E:2011/297, K:2015/1458 sayılı kararının aleyhlerine olan kısımlarına karşı taraflar, karşılıklı olarak temyiz isteminde bulunmaktadır.

Davacının Savunmasının Özeti : Savunma verilmemiştir.

Davali İdarenin Savunmasının Özeti : Danıştay Onüçüncü Dairesince verilen kararın usul ve hukuka uygun bulunduğu ve temyiz dilekçesinde öne sürülen nedenlerin, kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte olmadığı belirtilerek temyiz isteminin reddi gerektiği savunulmaktadır.

Danıştay Tetkik Hakimi : Nihal Özmen Akçam

Düşüncesi : Temyiz istemlerinin reddi ile Daire kararının onanması gerektiği düşünülmektedir.

#### TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunca 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 17/2. maddesi uyarınca davacının duruşma istemi yerinde görülmeyerek dosya incelendi, gereği görüldü:

Dava; Türkiye Eczacılar Birliği (TEB) tarafından 27/02/1998 tarihinde yapılan 31. Dönem 1. Başkanlar Danışma Kurulu toplantısında alınan, ilaç stoklarının azaltılması, firma kampanyalarına katılımı; yeni ilaçların talep olunca alınması, vadeli alımlara yönelmesi, alımlarda mümkün olduğu kadar eczacı kooperatiflerinin tercih edilmesi ve ithal ilacın durumunun tartışmaya açılmasıyla ilgili olarak verilen karar ve bu karar doğrultusundaki eylemler ile 04-07/12/1997 tarihinde yapılan TEB 31. Olağan Büyük Kongresi'nde sürşarjla ilgili alınan karar ve bu kararla ilgili olarak Ecz. Zübeyde Yiğitalp'e İzmir Eczacı Odası Haysiyet Divanı tarafından verilen cezanın, TEB Yüksek Haysiyet Divanı tarafından onaylanması uygulamasının, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. maddesini ihlâl ettiğinden bahisle, aynı Kanun'un 16. maddesi uyarınca davacıya idarî para cezası verilmesine ilişkin 26/08/2010 günlü, 10-56/1078-407 sayılı Rekabet Kurulu (Kurul) kararının iptali istemiyle açılmıştır.

Danıştay Onüçüncü Dairesi'nin 14/04/2015 günlü, E:2011/297, K:2015/1458 sayılı kararıyla; 4054 sayılı Kanun'un 3., 4., 16. maddeleri ile aynı maddenin beşinci fıkrasına değinilerek; uyuşmazlığa konu Kurul kararının hukuka uygun olup olmadığının irdelenebilmesi için TEB'in belirtilen amaçlara yönelen veya böyle sonuçlar doğurma olasılığı bulunan kararlar alıp almadığının veya eylemlerde bulunup bulunmadığının belirlenmesi gerektiği, İlaç ve Kimya Endüstrisi İşverenler Sendikası (İEİS)'nin şikâyeti üzerine yapılan önaraştırma sonucu; İEİS Yönetim Kurulu'nun 102 sayılı kararıyla ilgili olarak, 27/02/1998 tarihinde gerçekleştirilen TEB 31. Dönem Başkanlar Danışma Kurulu toplantısında alınan karar nedeniyle soruşturma açılmasına karar verildiği, diğer yandan, Ecz. Zübeyde Yiğitalp'in Sağlık Bakanlığınca onaylanan zamları yansıtmadan ilaç satarak haksız rekabete yol açtığı iddiasıyla Haysiyet Divanı'na sevk edildiğinden bahisle, durumun 4054 sayılı Kanun uyarınca incelenmesini istemesi üzerine, bu başvurunun





T.C.  
DANIŞTAY  
İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU  
Esas No : 2015/4236  
Karar No : 2018/763

daha önce TEB hakkında yürütülen soruşturma kapsamında incelenmesine karar verildiği, yerinde yapılan incelemeler sonucunda, 04-07/12/1997 tarihinde yapılan TEB 31. Olağan Büyük Kongresinde TEB Genel Kurulu'nun "Eczanelerin Sağlık Bakanlığı'nın belirlediği fiyatların altında ve üstünde, yani dışında ilaç satılmaması hususunda TEB Merkez Heyeti'ne çalışma yapılması için görev verilmesi" şeklinde bir karar verildiğinin tespit edildiği, soruşturmanın genişletilerek sürdürüldüğü, soruşturma sürmekte iken Ecz. Zübeyde Yiğitalp'e ihtar cezası verildiği, bu cezanın TEB tarafından onaylandığı, soruşturma sonucunda alınan kararlar ve bu kararlar uyarınca yapılan uygulamaların 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlâl ettiğinden bahisle, aynı Kanun'un 16. maddesi uyarınca idarî para cezası verilmesi yönünde verilen 18/09/2000 günlü, 00-35/393-220 sayılı Kurul kararının, Danıştay Onüçüncü Dairesi'nin 16/06/2010 günlü, E:2009/4592, K:2010/5125 sayılı kararı ile usul yönünden iptal edilmesi üzerine uyumsuzluğun yeniden değerlendirilmesiyle dava konusu Kurul kararının verildiği, dava konusu işlemin TEB 31. Dönem 1. Başkanlar Kurulu'nda alınan kararlara ilişkin kısmı bakımından; mal sağlayıcıların ve ecza depolarının satış koşullarına bazı sınırlamalar getiren, bu sınırlamalara uymayanlara yaptırım öngören İEİS Yönetim Kurulu'nun 102 sayılı kararı nedeniyle alım koşulları kötüleşen eczacılar ve ecza depolarının şikâyetleri üzerine, TEB Merkez Heyeti'nin kararı uyarınca 39 bölge eczacı odasının katılımıyla toplanan TEB 31. Dönem 1. Başkanlar Kurulu'nda alınan ve "TEB Aylık Yayın Organı Haberler" adlı dergide yayımlanarak ecza odalarına gönderilen kararın, "yeni ilaçların talep olunca alınması", "firma kampanyalarına katılmama", "ilaç stoklarının azaltılması", "vadeli alımlara yönelinmesi" kısımlarının, işletmelerin (eczanelerin) münferiden vermesi gereken ekonomik kararları birlikte belirlemesi ve mal fazlasının sağlayıcılarda kalması ve geçici bir süre için nakit sıkıntısına girmelerine neden olması sebepleriyle mal sağlayıcıları üzerinde rekabetçi olmayan bir baskı oluşturması, "alımlarda mümkün olduğu kadar eczacı kooperatiflerinin tercih edilmesi" kısmının, eczanelerin bağımsız hareket etmesi gereken bir konuda talebin pazar dışında belirlenmesi nedeniyle 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamında olduğu, 6643 sayılı Türk Eczacıları Birliği Kanunu'nda eczacıların meslekî faaliyetlerinin kolaylaştırılmasının TEB'in görevleri arasında sayıldığı, ancak TEB'in bu görevleri yerine getirirken ilgili mevzuata ve diğer kanunlara uyması gerektiği, öte yandan; İEİS Yönetim Kurulu'nun 102 sayılı kararının uygulanmasının 1998 yılı Nisan ayı ortalarında son bulması nedeniyle mal sağlayıcılar üzerinde bu kararın etkili olmadığı sonucuna ulaşılarak ihlâlin ağırlığının 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesi uyarınca değerlendirildiği, davacı TEB'in 4054 sayılı Kanun uygulamasında teşebbüs birliği olduğu, davacı Birlik bünyesinde yapılan toplantıda alınan ve tüm eczacı odalarına gönderilen teşebbüs birliği kararının ve bu karara dayalı uygulamaların, ilacın alımına ilişkin şartları müştereken tespit etmesi ve bu konuda ortak davranışlar sergilenmesini öngörmesi itibarıyla rekabeti sınırlayıcı etkiler doğurduğu, söz konusu kararın ve bu karar doğrultusundaki eylemlerin mal sağlayıcıları üzerinde rekabetçi olmayan bir baskı oluşturması ve alım koşullarının pazar dışında belirlenmesi amaçlı ve bu etkiyi doğurabilecek nitelikte olması nedeniyle 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamında olduğu gerekçesiyle kararın bu kısmında hukuka aykırılık bulunmadığı; dava konusu işlemin TEB 31. Olağan Büyük Kongresinde TEB Genel Kurulu'nda alınan karara ilişkin kısmı bakımından; 6643 sayılı Kanun'un 4. maddesinin (e) bendi, 20. maddesinin (b) bendi ve 6197 sayılı Eczacılar ve Eczaneler Hakkında Kanun'un 39. maddesine değinilerek; aktarılan Kanun hükümlerine göre eczacıların Sağlık Bakanlığınca onaylanan ilaç fiyat tarifelerinde yazılı olan fiyatın üstünde bir fiyatla ilaç satamayacakları, ancak tarifede yazılı fiyatın altında bir fiyatla satış yapmalarının önünde hukuki bir engel bulunmadığı, öte yandan, sürşarjla ilgili olarak Sağlık Bakanlığınca yayımlanan tebliğlerde sürşarj yapılmasını zorunlu kılan bir hükmün yer almaması nedeniyle, anılan tebliğlerin eski fiyattan ilaç satışını engellemediği, 6643 sayılı Kanun'un 39. maddesinin (j) bendinde yer alan ve eczanelerden sağlık hizmeti satın alacak bütün kamu ve özel kurum ve kuruluşlarla





T.C.  
DANIŞTAY  
İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU  
Esas No : 2015/4236  
Karar No : 2018/763

anlaşmalar yapmanın, imzalanan protokole uygun tip sözleşmeleri bastırmanın ve bedel karşılığı eczanelere dağıtmanın Merkez Heyetinin görevleri arasında sayılmasının sadece kurum ve kuruluşlarla yapılacak anlaşmalara ilişkin olması ve gerçek kişilere yapılacak ilaç satışlarını düzenleyen bir yönünün bulunmaması nedeniyle bu Kanun hükmünün de azami fiyatın altında bir fiyattan ilaç satışı yapılmasına engel teşkil etmediği, mevzuatta açıkça yasaklanmayan konularda tek başına karar alma özgürlüğü bulunan eczanelerin Sağlık Bakanlığınca belirlenen tarifenin üstüne çıkmamak kaydıyla diledikleri fiyattan ilaç satmalarının önünde hukuki bir engel bulunmadığı hâlde, eczanelerin Sağlık Bakanlığınca belirlenen azami fiyatların altında bir fiyattan ilaç satışı yapmasını, dolayısıyla eczanelerin tek başına ve bağımsız olarak ekonomik karar almasını engelleyici yöndeki karar ve uygulamaların rekabeti sınırlayıcı etkiler doğuracağı, bu sebeple, davacı Birlikçe bu doğrultuda alınan karar ve yapılan uygulamaların 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlâl ettiği; dava konusu işlemin Ecz. Zübeyde Yiğitalp'e İzmir Eczacı Odası Haysiyet Divanı tarafından verilen ve TEB Yüksek Haysiyet Divanı tarafından onaylanan cezaya ilişkin kısmı bakımından; 6643 sayılı Kanun'un 1. maddesi, 4. maddesinin (b) ve (c) bendleri, 20. ve 30. maddesine değinilerek; eczanelerin birbirleri ve halk ile olan ilişkileri, eczacılık mesleğinin icrası hakkındaki kanunlara ve bunlarla ilgili mevzuata gereği gibi uygulamasına yardım etmenin, Birliğin görevleri arasında olduğu, Haysiyet Divanı tarafından ise, bu kapsamda, Kanun'un kendisine verdiği görevleri yerine getirmeyen, meslek adap ve haysiyetine aykırı davranışlara disiplin cezaları verilebileceği, 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi uyarınca teşebbüslerin faaliyetleri ile ilgili konularda tek başlarına ve bağımsız karar vermeleri öngörülüş ise de, teşebbüslerin ekonomik kararlarını ilgili mevzuat çerçevesinde oluşturmaları gerektiği, teşebbüslerin faaliyetlerinin mevzuata uygun olup olmadığının hukuki denetimi görevi mevzuatta öngörülen idari makamlara ve yargı mercilerine ait olduğundan, bu konularda 4054 sayılı Kanun'a uyulmadığı gerekçesiyle yaptırım uygulanamayacağı, Ecz. Zübeyde Yiğitalp'e İzmir Eczacı Odası Haysiyet Divanınca verilen ihtar cezasının onanmasına ilişkin TEB Yüksek Haysiyet Divanı kararı rekabeti ihlâl edici olarak nitelendirilemeyeceğinden, dava konusu kararın bu kısmında hukuka uygunluk bulunmadığı gerekçesiyle, dava konusu Kurul kararının; TEB 31. Dönem 1. Başkanlar Kurulu'nda alınan kararlar ile 04-07/12/1997 tarihinde yapılan TEB 31. Olağan Büyük Kongresi'nde sürşarjla ilgili alınan kararın 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlâl ettiğine ilişkin kısmı ile aynı Kanun'un 16. maddesi uyarınca idarî para cezası verilmesine ilişkin kısmına karşı açılan davanın reddine, Ecz. Zübeyde Yiğitalp'e İzmir Eczacı Odası Haysiyet Divanınca verilen ihtar cezasının onanmasına ilişkin TEB Yüksek Haysiyet Divanı kararının 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamında bir ihlâl olduğuna ilişkin kısmı yönünden ise iptaline karar verilmiştir.

Taraflar, anılan kararın aleyhlerine olan kısımlarını temyiz etmekte ve bozulmasını istemektedirler,

Danıştay Onüçüncü Dairesinin temyiz istemine konu kararının iptale ilişkin kısmında hukuka aykırılık bulunmamakta olup, davalı idare tarafından ileri sürülen hukuka aykırılık iddiaları kararın bu kısmının bozulmasını gerektirecek nitelikte görülmemiştir.

Temyiz isteminin, dava konusu Kurul kararının; TEB 31. Dönem 1. Başkanlar Kurulu'nda alınan kararlar ile 04-07/12/1997 tarihinde yapılan TEB 31. Olağan Büyük Kongresi'nde sürşarjla ilgili alınan kararın 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlâl ettiğine ilişkin kısmı ile aynı Kanun'un 16. maddesi uyarınca idarî para cezası verilmesine ilişkin kısmına karşı açılan davanın reddine ilişkin kısmına gelince;

4054 sayılı Kanun; mal ve hizmet piyasalarındaki rekabeti engelleyici, bozucu veya kısıtlayıcı anlaşma, karar ve uygulamaları, piyasaya hakim olan teşebbüslerin bu hakimiyetlerini kötüye kullanmalarını önlemeyi, bunun için gerekli düzenleme ve denetlemeleri yaparak rekabetin korunmasını sağlamayı amaçlamaktadır.





T.C.  
DANIŞTAY  
İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU  
Esas No : 2015/4236  
Karar No : 2018/763

Anılan Kanun'un 2. maddesi ile, Türkiye Cumhuriyeti sınırları içinde mal ve hizmet piyasalarında faaliyet gösteren ya da bu piyasaları etkileyen her türlü teşebbüsün aralarında yaptığı rekabeti engelleyici, bozucu ve kısıtlayıcı anlaşma, uygulama ve kararlar ile piyasaya hakim olan teşebbüslerin bu hakimiyetlerini kötüye kullanmaları ve rekabeti önemli ölçüde azaltacak birleşme ve devrakma niteliğindeki her türlü hukukî işlem ve davranışlar yasa kapsamında sayılmıştır.

Bu itibarla, Rekabet Kurulu'nun Kanun kapsamında sayılan hukukî işlem veya davranışların Kanun'a aykırı olduğunu belirlemesi halinde, yine Kanun ile öngörülen tedbirleri alabileceği ve yaptırım uygulayabileceği kuşkusuzdur.

Temyize konu kararla ilgili dosyanın incelenmesinden; TEB'in 6643 sayılı Kanun ile kurulduğu, görev ve yetkilerinin aynı Kanun ile belirlendiği, dava konusu Kurul kararıyla; TEB'in eczanelerin alım koşullarını piyasa dışında belirlemeye yönelik karar ve uygulamalarının 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamında olduğundan bahisle, aynı Kanun'un 16. maddesinin 3. fıkrası uyarınca TEB'e idarî para cezası verildiği, davacı TEB'in ise dava konusu işlemin tesis edilmesine neden olan karar ve uygulamalarının 6643 sayılı Kanun ve ilgili mevzuatın verdiği görevler gereğince ve idari usulüne göre alınmış kararlar ve usulüne uygun olarak yerine getirilmiş uygulamalar olduğunu belirttiği görülmektedir.

Bu çerçevede, 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamında olduğu belirtilen TEB karar ve uygulamalarının, Birliğin kendi görev alanına giren bir konudaki yasa maddesinin uygulanmasından kaynaklandığının öne sürülmesi nedeniyle; söz konusu karar ve uygulamaların Birliğin görev alanını belirleyen 6643 sayılı Kanun kapsamında değerlendirilerek mevzuata ve hukuka uygunluğunun saptanması, dolayısıyla konunun açılacak bir iptal davasında incelenmesi gerektiğinden, Kurul'un bu konuda inceleme yapma ve karar verme yetkisi bulunmamaktadır. Bu durumda; TEB 31. Dönem 1. Başkanlar Kurulu'nda alınan kararlar ile 04-07/12/1997 tarihinde yapılan TEB 31. Olağan Büyük Kongresi'nde sürşarjla ilgili alınan kararın 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlâl ettiğinden bahisle aynı Kanun'un 16. maddesi uyarınca idarî para cezası verilmesine ilişkin Kurul kararında hukuka uygunluk, bu kısma ilişkin davanın reddine ilişkin Daire kararında ise hukukî isabet bulunmamaktadır.

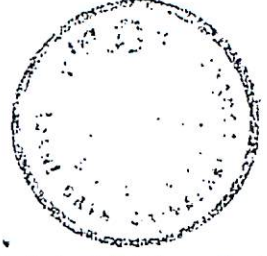
Açıklanan nedenlerle; davacının temyiz isteminin kabulü ile Danıştay Onüçüncü Dairesi'nin 14/04/2015 günlü, E:2011/297, K:2015/1458 sayılı kararının, davanın reddine ilişkin kısmının BOZULMASINA; davalı idarenin temyiz isteminin reddi ile anılan kararın iptale ilişkin kısmının ONANMASINA, kararın tebliğ tarihini izleyen 15 (onbeş) gün içinde karar düzeltme yolu açık olmak üzere, 07/03/2018 gününde oyçokluğu ile karar verildi.

Başkan Namık Kemal ERGANİ	Üye Nüket YOKLAMACIOĞLU	Üye Ziya ÖZCAN	Üye Abdülkadir ATALIK (XX)	Üye Yalçın EKMEKÇİ (X)
Üye Doç. Dr. Selami DEMİRKOL	Üye Bilal ÇALIŞKAN (XX) (XXX)	Üye Turgay Tuncay VARLI	Üye Oğuz YAĞLICI	Üye Hasan ODABAŞI (XX)

Üye  
Muhsin  
YILDIZ  
ASLI GIBİDİR







### KARŞI OY

• X- 3359 sayılı Sağlık Hizmetleri Temel Kanunu'nun 3/k maddesinde, ilaçlarla ilgili izin ve fiyat verme işlerini yürütme konusunda Sağlık Bakanlığı'nın yetkili olduğu belirlenmiştir. Yine 181 sayılı Sağlık Bakanlığının Teşkilât ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 11/a maddesiyle, sağlık hizmetlerinde kullanılacak ilaçların imalini, ithalini ve piyasaya arz şekillerini izne bağlamak, ilaçların kaliteli olarak uygun fiyatlarla ve sürekli bir şekilde halka ulaşmasını sağlamak, bu amaçla gerekli kontrolleri yapmak görevi Sağlık Bakanlığı İlaç ve Eczacılık Genel Müdürlüğü'ne verilmiş olup, anılan Kanun Hükmünde Kararname'nin 43. maddesinde, Bakanlığın, kanunla yerine getirmekle yükümlü olduğu hizmetleri tüzük, yönetmelik, tebliğ, genelge ve diğer idarî metinlerle düzenlemekle görevli ve yetkili olduğu hükme bağlanmıştır.

6643 sayılı Türk Eczacıları Birliği Kanunu'nun 1. maddesinde, eczacıların müşterek ihtiyaçlarını karşılamak, meslekî faaliyetlerini kolaylaştırmak, eczanelerin birbirleri ve halk ile olan ilişkilerinde dürüstlüğü, güveni hâkim kılmak, meslek disiplinini sağlamak Birliğin kuruluş amaçları arasında belirtilmiş; 4. maddesinin (b) bendinde, üyesinin maddî ve manevî hak ve menfaatlerini korumak, (c) bendinde, eczacılık mesleğinin icrası hakkındaki kanunların ve bunlarla ilgili mevzuatın gereği gibi uygulamasına yardım etmek Birliğin görevleri arasında sayılmış; 20. maddesinde, Eczacı Odaları Haysiyet Divanlarının görevleri sıralanmış; 30. maddesinde, Haysiyet Divanının yetkileri belirtilmiş; bu kapsamda, Kanun'un kendisine verdiği görevleri yerine getirmeyen, meslek adap ve haysiyetine aykırı davranışlara verilecek cezalar belirlenmiştir.

Türkiye'de İmal Edilen Tıbbi ve İspençiyari Müstehzarlarla Galenik Preparatlar ve Kodeks Ampullerinin Fiyatlarına Dair 28/12/1984 günlü, 18619 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 04/12/1984 günlü, 84/8845 sayılı Bakanlar Kurulu kararında;

"1- İlaç imalatçıları tespit ettikleri satış fiyatlarını, ilacı piyasaya arz etmeden on iş günü önce, İlaç ve Eczacılık Genel Müdürlüğü'ne yazılı olarak bildirirler.

2- Bakanlık imalatçı tarafından beyan edilen fiyatı yukarıda belirtilen şüre içinde red etmediği takdirde yeni fiyat yürürlüğe girer.

3- İlaç imalatçıların yıllık kârı firmanın yıllık satış gelirinin %15'ini, münferit ilaçlar için ise yıllık satış tutarının %20'sini geçemez. Depocu satış fiyatı imalatçı satış fiyatına azami %9, perakendeci satış fiyatı da depocu satış fiyatına azami %25 ilave edilerek bulunur.

4- Bakanlık yurt içinde üretilen ilaç fiyatlarının tüketiciye makul bir seviyede intikalini sağlamak amacıyla dış ülkelerden müstahzar ithali için gerekli tedbirleri alır. İthalatçı satış fiyatı ithalat maliyetine azami %14 kâr ilave edilerek bulunur. Depocu ve perakende satış fiyatları ise 3. maddedeki nisbetlerle aynıdır.

6- Bu kararın uygulanması ile ilgili diğer hususlar Sağlık ve Sosyal Yardım Bakanlığı'na düzenlenir." hükmü yer almıştır.

01/09/1995 günlü, 22391 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan İlaç Fiyatları Hakkında Tebliğ ile yukarıda anılan 181 sayılı Sağlık Bakanlığı'nın Teşkilât ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 11. ve 43. maddeleri ile Bakanlar Kurulu kararının 6. maddesine istinaden uygulama esasları yeniden tespit edilmiş; gider dağıtımı, tanıtım, pazarlama ve satış giderleri, iskonto oranları belirlenmiş; "kârlılık limiti" ilaç imalatçıların bir hesap döneminde münhasıran ilaç satışından elde ettikleri net kârın, yıllık net satış hasılatının %15'ini geçemeyeceği; net kârın, ilaç satış hasılatından satılan ilacın maliyeti ile



T.C.  
DANIŞTAY  
İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU  
Esas No : 2015/4236  
Karar No : 2018/763

ilaçla ilgili giderlerin indirilmesi suretiyle hesaplanacağı düzenlenmiştir.

14/08/1984 günlü, 18489 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan "12.07.1984 Tarihinde Sağlık Bakanlığı, Maliye ve Gümrük Bakanlığı, Türk Eczacılar Birliği, İlaç Sanayii ve Eczane Depoları Temsilçilerinin, Hazır Bulunduğu Toplantılarda Sürşarja Dair Müstereken Alınan Kararla İlgili Tebliğ'in 1. maddesiyle; Sağlık Bakanlığı'nın fiyatları ayarlaması sonucu çıkan fiyat değişiklikleri sebebi ile sürşarjın imalatçı firmalar, ecza depoları ve eczanelerde yapılacağı; Tebliğ'in 8. maddesinde ise, bu Tebliğ hükümlerine aykırı hareket eden ecza depoları ve eczane sahipleri hakkında gerekli kanunî işlemlerin yapılacağı belirtilmiştir.

Yukarıda aktarılan mevzuat hükümlerinin birlikte değerlendirilmesi sonucunda, ilaç fiyatlarının belirlenmesinin Sağlık Bakanlığı'nın görev ve yetkisinde olduğu, eczacıların da yapılan düzenlemelere uymak durumunda oldukları anlaşılmaktadır.

4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi uyarınca; teşebbüslerin faaliyetleri ile ilgili konularda tek başlarına ve bağımsız karar vermeleri öngörülmüş ise de, teşebbüslerin ekonomik kararlarını ilgili mevzuat çerçevesinde oluşturmaları gerektiği de açıktır. Teşebbüslerin faaliyetlerinin mevzuata uygunluğunun hukukî denetimi görevi ise mevzuatta öngörülen idarî makamlara ve yargı mercilerine ait olduğundan, bu konularda 4054 sayılı Kanun'a uyulmadığı gerekçesiyle yaptırım uygulanamayacağı kuşkusuzdur.

Bu nedenle Daire kararının, 04-07/12/1997 tarihinde yapılan TEB 31. Olağan Büyük Kongresi'nde sürşarjla ilgili alınan kararın 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlâl ettiğine ilişkin kısmına karşı açılan davanın reddine ilişkin kısmının bu gerekçeyle bozulması gerektiği oyuyla karara katılmıyorum.

Üye  
Yalçın  
EKMEKÇİ





KARŞI OY

XX- Davacının temyiz isteminin reddi ile Daire kararının, TEB 31. Dönem 1. Başkanlar Kurulu'nda alınan kararlar ile 04-07/12/1997 tarihinde yapılan TEB 31. Olağan Büyük Kongresi'nde sürşarjla ilgili alınan kararın 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlâl ettiğine ilişkin kısmı ile aynı Kanun'un 16. maddesi uyarınca idarî para cezası verilmesine ilişkin kısmına karşı açılan davanın reddine ilişkin kısmının da onanması gerektiği oyuyla karara katılmıyoruz.

Üye  
Abdülkadir  
ATALIK

Üye  
Bilal  
ÇALIŞKAN

Üye  
Hasan  
ODABAŞI



KARŞI OY

XXX- Ecz. Zübeyde Yiğitalp'e verilen disiplin cezası yönünden dava konusu karar incelendiğinde; mevzuatta açıkça yasaklanmayan konularda tek başına karar alma özgürlüğü bulunan eczanelerin Sağlık Bakanlığı tarafından belirlenen tarifenin üstüne çıkmamak kaydıyla diledikleri fiyattan ilaç satmalarının önünde hukuki bir engel bulunmadığı hâlde, eczanelerin anılan Bakanlıkça belirlenen azami fiyatların altında bir fiyattan ilaç satışı yapmasını, dolayısıyla eczanelerin tek başına ve bağımsız olarak ekonomik karar almasını engelleyici nitelikte Ecz. Zübeyde Yiğitalp'e düşük fiyattan ilaç sattığından bahisle verilen disiplin cezasının 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlali niteliğinde olduğu anlaşılmaktadır.

Bu durumda; davalı idarenin temyiz isteminin kabulü ile, TEB 31. Olağan Büyük Kongresi'nde sürşarjla ilgili alınan karar ve bu kararla ilgili olarak Ecz. Zübeyde Yiğitalp'e İzmir Eczacı Odası Haysiyet Divanı tarafından verilen cezanın, TEB Yüksek Haysiyet Divanı tarafından onaylanması uygulamasının, 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlâl ettiğinden bahisle davacı Birliğe idarî para cezası verilmesine ilişkin Rekabet Kurulu kararında hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle Daire kararının iptale ilişkin kısmının bozulması gerektiği oyuyla karara katılmıyorum.

Üye  
Bilal  
ÇALIŞKAN

