

T.C.  
ANKARA  
9. İDARE MAHKEMESİ

ESAS NO : 2019/2305  
KARAR NO : 2019/2509

Tarih : 30.12.2019  
Sayı : 9182  
SDP : 640

**DAVACI** : NURSEVEN ALIOĞLU  
**VEKİLİ** : AV. BİROL SOYUER  
Ceyhun Atıf Kansu Caddesi, No:112/29-30 Balgat  
Çankaya/ANKARA

**DAVALI** : REKABET KURUMU BAŞKANLIĞI  
**VEKİLİ** : AV. ERTÜL ATAKAN - (AYNI ADRESTE)

**DAVANIN ÖZETİ** : Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığı ile Türk Eczacılar Birliği arasında akdedilen ve 01.02.2012-01.07.2015 tarihleri arasında yürürlükte olan "Sosyal Güvenlik Kurumu Kapsamındaki Kişilerin Türk Eczacılar Birliği Üyesi Eczanelerden İlaç Teminine İlişkin Protokol"ün bir kısım ilaçlara ilişkin reçetelerin tek elden dağıtımı ve belirlenen sıra-limit paylaşımına tabi tutulmasına ilişkin 3.7. maddesinde yer alan hükmün hâkim durumu kötüye kullanarak rekabeti bozduğu iddiasıyla yapılan şikâyetin reddi ve soruşturma açılmamasına dair Rekabet Kurulunun 19.02.2014 tarih ve 14-07/132-59 sayılı kararının; davalı idarenin Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu kararı henüz kesinleşmediğinden uygulanmasının zorunlu olmadığı şeklindeki karar gerekçesinin hukuka aykırı olduğu, dava konusu işlemin hukuka aykırı olduğu ileri sürülerek iptali istenilmektedir.

**SAVUNMANIN ÖZETİ** : Danıştay 10. Dairesinin 05.06.2012 tarihli kararı uyarınca dosya konusu iddialara yönelik olarak 4054 sayılı Kanun çerçevesinde herhangi bir işlem tesisine yer olmadığına karar verildiği, Danıştay 10. Dairesinin söz konusu kararından, dava konusu Protokolün TEB ve SGK'nın görev alanını düzenleyen mevzuata dayandığının ve dolayısıyla Rekabet Kurulunun işlem tesis etmeye yetkisinin bulunmadığının anlaşıldığı, dava konusu işlemin hukuka uygun olduğu belirtilerek davanın reddi gerektiği savunulmaktadır.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Ankara 9. İdare Mahkemesince, mahkememizin 19.11.2015 tarih ve E:2014/1622 K:2015/1811 sayılı kararının Danıştay 13. Dairesinin 22.05.2017 tarih ve E:2016/1810 K:2017/1575 sayılı kararıyla bozulması ve davacının karar düzeltme isteminin reddi üzerine, bozma kararına uyularak dava dosyası yeniden incelenmek suretiyle işin gereği görüldü:

Dava; Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığı ile Türk Eczacılar Birliği arasında akdedilen ve 01.02.2012-01.07.2015 tarihleri arasında yürürlükte olan "Sosyal Güvenlik Kurumu Kapsamındaki Kişilerin Türk Eczacılar Birliği Üyesi Eczanelerden İlaç Teminine İlişkin Protokol"ün bir kısım ilaçlara ilişkin reçetelerin tek elden dağıtımı ve belirlenen sıra-limit paylaşımına tabi tutulmasına ilişkin 3.7. maddesinde yer alan hükmün hâkim durumu kötüye kullanarak rekabeti bozduğu iddiasıyla yapılan şikâyetin reddi ve soruşturma açılmamasına dair Rekabet Kurulunun 19.02.2014 tarih ve 14-07/132-59 sayılı kararının iptali istemiyle açılmıştır.

4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 3. maddesinde; teşebbüslerin belirli amaçlara ulaşmak için oluşturduğu tüzel kişiliği haiz ya da tüzel kişiliği olmayan her türlü birlikler teşebbüs birliği olarak tanımlandıktan sonra, "Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar" başlıklı 4. maddesinin birinci fıkrasında, "Belirli bir mal veya

T.C.  
ANKARA  
9. İDARE MAHKEMESİ

ESAS NO : 2019/2305  
KARAR NO : 2019/2509

hizmet piyasasında doğrudan veya dolaylı olarak rekabeti engelleme, bozma ya da 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." kuralına yer verilmiş ve maddenin devamında bu hâllerin özellikle neler olduğu sayılırken, mal veya hizmetlerin alım ya da satım fiyatının, fiyatı oluşturan maliyet, kâr gibi unsurlar ile her türlü alım yahut satım şartlarının tespit edilmesinin ve mal veya hizmetin arz ya da talep miktarının kontrolü veya bunların piyasa dışında belirlenmesinin hukuka aykırı ve yasak hâllerden olduğu belirtilmiş, 6. maddesinde ise hakim durumun kötüye kullanılmasına ilişkin düzenlemelere yer verilmiştir.

Sosyal Güvenlik Kurumu Kapsamındaki Kişilerin Türk Eczacılar Birliği Üyesi Eczanelerden İlaç Teminine İlişkin Protokolün 3.7. maddesindeki, "Protokol ekinde (EK-4) belirtilen reçeteler Türk Eczacıları Birliği sorumluluğunda ve ilgili Bölge Eczacı Odası koordinasyonunda eczanelerce eşit paylaşım esasına dayanarak karşılanır. Söz konusu reçeteler eczacı tarafından Bölge Eczacı Odasına onaylatıldıktan sonra Kuruma fatura edilecektir. Kurum sağlık yardımlarından faydalanan kişiler, bu madde kapsamındaki reçeteleri ile istedikleri eczaneye başvurabilirler. Bu madde hükmüyle ilgili düzenlemeler protokol ekinde (EK-4) belirtilmiştir. Gerek duyulan konularda TEB Merkez Heyeti hastayı mağdur etmeyecek ilave önlemler alır. TEB Merkez Heyeti bu maddenin uygulanmasını yasal düzenlemeler ve mahkeme kararlarına uygun olarak yapar." hükmü uyarınca, Protokolün 3.7. maddesiyle ilgili düzenleme Ek-4 ile yapılmış; 3.7 maddesi kapsamında yer alan reçetelerin, Kurumla tip sözleşme imzalayan eczaneler tarafından Ek-4'te belirtilen esas ve usuller çerçevesinde karşılanacağı kurala bağlanmıştır.

Dava dosyasının incelenmesinden; Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığı ile Türk Eczacılar Birliği arasında akdedilen ve 01.02.2012-01.07.2015 tarihleri arasında yürürlükte olan "Sosyal Güvenlik Kurumu Kapsamındaki Kişilerin Türk Eczacılar Birliği Üyesi Eczanelerden İlaç Teminine İlişkin Protokol"ün bir kısım ilaçlara ilişkin reçetelerin tek elden dağıtımı ve belirlenen sıra-limî paylaşımına tabi tutulmasına ilişkin 3.7 maddesinde yer alan hükmün rekabeti ihlâl ettiği iddiasıyla, davacının 4054 sayılı Kanun uyarınca Eczacı Odaları hakkında soruşturma açılması yönünde davalı idareye şikâyetle bulunduğu, idarenin 19.02.2014 tarih ve 14-07/132-59 sayılı kararıyla anılan protokolün henüz herhangi bir yargı kararıyla iptal edilmediği ve yürürlükte olduğu gerekçesiyle şikâyeti reddederek soruşturma açılmaması yönünde karar vermesi üzerine bu kararın iptali istemiyle davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığı ile Türk Eczacılar Birliği arasında akdedilen "Sosyal Güvenlik Kurumu Kapsamındaki Kişilerin Türk Eczacılar Birliği Üyesi Eczanelerden İlaç Teminine İlişkin Protokol"ün bir kısım ilaçlara ilişkin reçetelerin tek elden dağıtımı ve belirlenen sıra-limî paylaşımına tabi tutulmasına ilişkin 3.7. maddesinin 6643 sayılı Türk Eczacıları Birliği Kanunu'nun 39. maddesinin (j) bendine dayandığı, anılan protokole karşı açılan davanın Danıştay 15. Dairesinin 09.12.2015 tarih ve E.2013/5975, K.2015/8656 sayılı kararıyla reddedildiği, bu kararın tenyizi üzerine dosyanın Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun 19.06.2017 tarih ve E:2016/1823 K:2017/2597 sayılı kararıyla tenyiz isteminin reddine karar verildiği, yapılan karar düzeltme isteminin de reddedildiği ve Danıştay 15. Dairesinin 09.12.2015 tarihli E.2013/5975, K.2015/8656 sayılı kararının kesinleştiği görülmektedir.

T.C.  
ANKARA  
9. İDARE MAHKEMESİ

ESAS NO : 2019/2305  
KARAR NO : 2019/2509

4054 sayılı Kanun'un "Tanımlar" başlıklı 3. maddesinde, teşebbüslerin belirli amaçlara ulaşmak için oluşturduğu tüzel kişiliği haiz ya da tüzel kişiliği olmayan her türlü birlik teşebbüs birliği olarak tanımlandığından ve kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarına ilişkin olarak herhangi bir istisnaya yer verilmediğinden, Türk Eczacıları Birliğinin 4054 sayılı Kanun uygulamasında teşebbüs birliği sayılması gerektiği açıktır. Teşebbüs birliklerinin Rekabet Kanunu'na tabi olabilmesi için özel hukuk veya kamu hukuku tüzel kişisi olmaları ya da kanunla veya iradi olarak kurulmuş olmaları da önem taşımamaktadır.

Öte yandan, kanunla kurulmuş olan oda veya birlik gibi kamu tüzel kişiliğine sahip olan teşebbüs birliklerinin, kendi görev alanlarına giren kanunların uygulanmasından kaynaklanan karar ve uygulamalarından dolayı 4054 sayılı Kanun'a tabi olmadıkları, uyuşmazlık konusu kararların oda veya birliğin görev alanına giren kanunlar kapsamında değerlendirilmesi durumunda bu kararların hukuka uygunluğunun bu kararlara karşı açılacak iptal davalarında incelenmesi gerektiği, dolayısıyla bu tür durumlarda davalı idarenin 4054 sayılı Kanun uyarınca inceleme yapmasına ve karar tesisine yetkisinin bulunmadığı yargısal kararlarla kabul edilmiştir. (Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu'nun 11.3.2004 günlü, YD İtiraz No:2004/93 sayılı, 11.2.2010 günlü, E:2008/1881 ve 27.3.2008 günlü, YD İtiraz No:2007/774 sayılı kararları.)

Bu itibarla; dava konusu uyuşmazlıkta rekabet ihlali iddialarının sebebi olarak gösterilen Protokol'ün herhangi bir yargı kararıyla iptal edilmediği, aksine Protokol'ün iptali istemiyle açılan davada Danıştay 15. Dairesi'nin 09.12.2015 tarih ve E.2013/5975, K.2015/8656 sayılı kararıyla Protokol'ün 6643 sayılı Kanun hükümlerine uygun olduğu gerekçesiyle davanın reddine karar verildiği, dolayısıyla gerek Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun gerekse Danıştay 13. Dairesinin yerleşik içtihatlarına göre davalı idarenin 4054 sayılı Kanun uyarınca inceleme yapmasına ve karar tesisine yetkisinin bulunmadığı anlaşıldığından, şikâyet başvurusunun reddine ilişkin dava konusu işlemde hukuka aykırılık görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle, davanın reddine, aşağıda dökümü gösterilen davacı ilk derece/temyiz/karar düzeltme yargılama gideri toplamı 622,85.-TL'nin davacı üzerinde bırakılmasına, aşağıda dökümü gösterilen 279,95.-TL davalı yargılama gideri ile A.A.Ü.T. uyarınca belirlenen 1.362,00.-TL avukatlık ücretinin davacıdan alınarak davalı idareye verilmesine, artan posta ücretinin kararın kesinleşmesinden sonra taraflara iadesine, kararın tebliğinden itibaren 30 gün içerisinde Danıştay'a temyiz yolu açık olmak üzere 12/12/2019 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Başkan  
BAHTIYAR KAYIŞOĞLU  
102681

Üye  
MEHMET ALİ GÜRER  
182255

Üye  
TALİP TEKYILDIRIM  
212518

**T.C.**  
**ANKARA**  
**9. İDARE MAHKEMESİ**

**ESAS NO : 2019/2305**  
**KARAR NO : 2019/2509**

**YARGILAMA GİDERLERİ (DAVACI) :**

K.D. Harcı	:	65,40 TL
T. Başvurma Harcı:		143,50 TL
T. Karar Harcı	:	60,80 TL
Y.D. İtiraz Harcı	:	68,60 TL
Y.D. Harcı	:	41,50 TL
Başvurma Harcı	:	25,20 TL
Karar Harcı	:	25,20 TL
Vekalet Harcı	:	3,80 TL
Posta Gideri	:	188,85 TL

**TOPLAM : 622,85 TL**

**YARGILAMA GİDERLERİ (DAVALI) :**

Vekalet Harcı	:	3,80 TL
T. Başvurma Harcı	:	143,50 TL
T. Karar Harcı	:	60,80 TL
Posta Gideri	:	71,85 TL

**TOPLAM : 279,95 TL**