

Davacı ve Yürütmenin ..

Durdurulmasını İsteyen : Türk Eczacıları Birliği (TEB)

Vekili .. : Av. Mertaşk Kilciler

Uğur Mumcu Cad. Çayhane Sok. No:21/2

G.O.P.-Çankaya/ANKARA

Davalı .. : Rekabet Kurumu

Bilkent Plaza, B-3 Blok Bilkent/ANKARA



Davanın Özeti .. : Türk Eczacılar Birliği'nin, eczanelerin alım koşullarını piyasa dışında belirlemek suretiyle 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. maddesini ihlâl ettiğinden bahisle, aynı Kanun'un 16. maddesi uyarınca idari para cezası verilmesine ilişkin Rekabet Kurulu'nun 08.07.2010 tarih ve 10-49/912-321 sayılı kararının iptali ve yürütmenin durdurulması istenilmektedir.

Danıştay Tetkik Hâkimi Betül ÖZYİĞİT'in Düşüncesi : Dava konusu Kurul kararında hukuka aykırılık bulunmadığından, yürütmenin durdurulması isteminin reddi gerektiği düşünülmektedir.

Danıştay Savcısı Birgül KURT'un Düşüncesi : Yürütmenin durdurulmasına karar verilebilmesi için, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 27 nci maddesinde öngörülen koşulların gerçekleşmediği anlaşıldığından, istemin reddi gerekeceği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Onüçüncü Dairesi'nce davalı idarenin savunması alındıktan sonra incelenmesine karar verilen yürütmenin durdurulması istemi, savunmanın geldiği görülmekle yeniden incelendi, gereği görüldü:

Dava; Türk Eczacılar Birliği'nin, eczanelerin alım koşullarını piyasa dışında belirlemek suretiyle 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. maddesini ihlâl ettiğinden bahisle, aynı Kanun'un 16. maddesi uyarınca idari para cezası verilmesine ilişkin Rekabet Kurulu'nun 08.07.2010 tarih ve 10-49/912-321 sayılı kararının iptali istemiyle açılmıştır.

4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında 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.

4054 sayılı Kanun'un 2. maddesi ile, Türkiye Cumhuriyeti sınırları içinde mal ve hizmet piyasalarında faaliyet gösteren ya da bu piyasaları etkileyen her türlü teşebbüsün

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**ONÜÇÜNCÜ DAİRE**  
**Esas No : 2010/4769**

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 devralma niteliğindeki her türlü hukukî işlem ve davranışlar yasa kapsamında sayılmıştır.

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

Dosyanın incelenmesinden; TEB'in, 6643 sayılı Türk Eczacıları Birliği Kanunu ile kurulduğu, görev ve yetkilerinin aynı Kanun ile belirlendiği, dava konusu Rekabet Kurulu 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 anlaşılmaktadır.

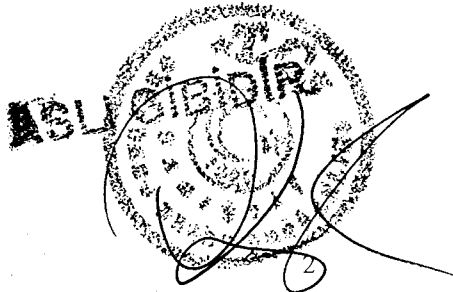
Bu çerçevede, 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamında olduğu belirtilen Türk Eczacıları Birliği karar ve uygulamalarının, Birliğin kendi görev alanına giren bir konudaki yasa maddesinin uygulanmasından kaynaklandığının öne sürülmesi nedeniyle; söz konusu karar ve uygulamaların Birliğin görev alanını belirleyen 6643 sayılı Kanun kapsamında değerlendirilerek mevzuata ve hukuka uygunluğunun saptanması, dolayısıyla konunun açılacak bir iptal davasında incelenmesi gerektiğinden, Rekabet Kurulu'nun bu konuda inceleme yapmasına ve karar tesisine yetkisi bulunmamaktadır.

Bu durumda; TEB'in 6643 sayılı Kanun ve ilgili mevzuata dayalı olarak idari usulüne göre aldığını öne sürdüğü karar ve uygulamalarla ilgili olarak 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesinin ihlâl edildiğinden bahisle idarî para cezası uygulanmasına yönelik dava konusu Rekabet Kurulu kararında hukuka uyarlık görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle, hukuka uygun olmayan dava konusu Rekabet Kurulu'nun 08.07.2010 tarih ve 10-49/912-321 sayılı kararının 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 27.maddesinde öngörülen koşulların bulunması nedeniyle yürütülmesinin dava sonuna kadar durdurulmasına, 18.02.2011 tarihinde oyçokluğuyla karar verildi.

Başkan	Üye	Üye	Üye	Üye
Faruk	Ali	Turan	H. Neşe	Gürsel
ÖZTÜRK	ÖZTÜRK	KARAKAYA	SARI	MEKİK

(X)



**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**ONÜÇÜNCÜ DAİRE**  
**Esas No : 2010/4769**

**KARŞI OY (X):** Dava; Türk Eczacılar Birliği'nin, eczanelerin alım koşullarını piyasa dışında belirlemek suretiyle 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. maddesini ihlâl ettiğiinden bahisle, aynı Kanun'un 16. maddesi uyarınca idari para cezası verilmesine ilişkin Rekabet Kurulu'nun 08.07.2010 tarih ve 10-49/912-321 sayılı kararının iptali istemiyle açılmıştır.

6643 sayılı Türk Eczacılar Birliği Kanunu'nun 32. maddesinde, "Türk Eczacıları Birliğinin merkez teşkilatının uzuvlarının, "Merkez Heyeti", "Yüksek Haysiyet Divanı" ve "Büyük Kongre" olduğu, 33. maddesinde, "Merkez Heyeti"nin, meslek hayatı ile alakalı bütün işler ile meşgul olmak ve bu kanunda derpiş edilen hükümleri tatbik etmek üzere kurulmuş olduğu, 34. maddesinde, "Merkez Heyeti"nin, birliği dahilinde ve hariçte temsil edeceği belirtildikten sonra, 39. maddesinde "Merkez Heyetinin görevleri şunlardır:

- a) Büyük Kongre kararlarını yerine getirmek,
  - b) Birlik adına taşınır ve taşınmaz mal almak, satmak, ipotek etmek ve bunlar üzerinde her türlü aynı hak tesis etmek, kaldırmak ve bu konularda yetki vermek,
  - c) Birliğin eczacı odaları ile alakalı işlerini takip etmek,
  - d) Eczacı odalarının çalışmalarının ve işlemlerinin düzen içerisinde olmasını sağlamak, takip etmek ve denetleyerek, aksaklıkları görülenlere ihtarda bulunmak, oda organları hakkında gerekirse adli ve idari makamlara bildirmek,
  - e) Her iki yılda bir Büyük Kongreyi toplamak,
  - f) Lüzum görülecek hallerde Büyük Kongreyi olağanüstü toplantıya çağırmak.
  - g) Özel ve kamu kurum ve kuruluşları ile üyeler arasındaki mesleki faaliyetlerle ilgili işlemleri kolaylaştırıcı tedbirler almak, bilgi alışverişinde bulunmak, mesleki tesusüd ve deontolojinin teminini sağlamak,
  - h) Kendi görev alanlarını ilgilendiren kanun ve tüzüklerin uygulanmasına yönelik yönetmelik taslaklarını hazırlayarak Büyük Kongrenin onayına sunmak, kabul edilenleri Resmi Gazetede yayınlamak,
  - i) Birlik merkezinde çalıştırılacak kimselerin adet ve ücretlerini belirlemek,
  - j) Eczanelerden sağlık hizmeti satın alacak bütün kamu ve özel kurum ve kuruluşlarla anlaşmalar yapmak, imzalanan protokole uygun tip sözleşmeleri bastırmak ve belirleyeceği bedel karşılığı eczanelere dağıtmak,
  - k) Seri ve sıra numaralı aidat tahsilat makbuzları ile odalarca kullanılacak her türlü matbu evrakı bastırmak ve bedeli karşılığında dağıtmak,
  - l) Bu Kanun ve kanuna göre çıkarılan tüzük ve yönetmelikler ile öngörülen diğer işleri yapmak."
- hükümüne yer verilmiştir.

Dosyanın incelenmesinden, TEB ve ona bağlı olan ecza odaları tarafından, eczanelere sundukları ticari iskonto ve vadeleri azalttıkları için bazı ilaç üreticileri/ithalatçılara karşı boykot yapılması yönünde, internet siteleri vasıtasıyla üye eczacılara çağrıda bulunulduğunun tespit edilmesi üzerine, TEB'in eczanelerin alım koşullarını piyasa dışında belirleyerek 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlâl edip etmediğinin tespit edilebilmesi

T.C.  
DANIŞTAY  
ONÜÇÜNCÜ DAİRE  
Esas No : 2010/4769

amacıyla, aynı Kanun'un 41. maddesi uyarınca başlatılan soruşturma kapsamında elde edilen bilgi ve belgeler doğrultusunda, eczanelerin alım koşullarının piyasa dışında belirlenmesi amacıyla TEB bünyesinde toplantılar yapıldığı, bu toplantılarda, Sağlık Bakanlığı tarafından başlatılan sağıkta dönüşüm projesi kapsamında ilaç fiyatlarının düşürülmesi sonucu, pazar payı yüksek olan ilaçların ticari iskontolarının düşürülmesinin/kaldırılmasının ve vade sürelerinin kısaltılmasının, serbest eczacıların ilaç alım koşullarında yaşadığı en temel sorunlar olarak ele alındığı, ilaç firmaları/ithalatçıları ve dağıtım kanallarının kendi kârlılıklarını artırma adına girişmiş oldukları bu değişiklikler nedeniyle eczacıların karşılaştığı maddi sorunların çözülebilmesi için, alım koşullarının, eşdeğeri olmayan ürünlerde en az %4 ve eşdeğeri bulunan ürünlerde en az %7 indirim ve en az 90 gün vade ile gerçekleştirmesi olarak belirlendiği, bu koşulların TEB ve bağlı ecza odalarının internet siteleri ve SMS'ler yoluyla tüm üye eczacılara duyurulduğu, koşullara uymayanlara karşı boykot çağrısında bulunduğu, ayrıca toplantılarda belirlenen bu koşullarla ilaç satmaları için yüzyüze görüşmelerin yanısıra telefon görüşmeleri yoluyla firmalar üzerinde baskı kurulmaya çalışıldığı, koşullara uygun olarak hareket etmeyen teşebbüslere karşı önlem alınacağına bildirildiği, sonuç almaya yönelik söz konusu önlemlerin; eşdeğeri bulunan ürünlerde talebin diğer ürünlere yönlendirilmesi, eşdeğeri olmayan ürünlerde reçete sahiplerine bir kutu ilaç verilerek ikna yoluna gidilmesi, geçmişte satın alınan ürünlerin ilaç depolarına iade edilmesi, yeni alımların yapılmaması, stokların en az düzeyde tutulması ve teşebbüs kampanyalarına dahil olunmaması şekillerinde kararlaştırıldığı ve uygulandığı, bu karar ve uygulamalar sonucunda, bir kısım teşebbüslerin zarar ettiği, bir kısım teşebbüslerin ise olası bir boykot eyleminin hedefi olmaktan çekinerek, TEB'in talebi doğrultusunda satış koşullarında değişikliğe gittiği hususlarının tespit edildiği anlaşılmaktadır.

Bu durumda, TEB'in soruşturma konusu olan, "eczanelerin alım koşullarını piyasa dışında belirlemek" amacıyla firmaların kollektif olarak boykot edilmesine yönelik karar ve uygulamalarının 6643 sayılı Türk Eczacıları Birliği Kanunu'nun 39. maddesinde yer alan herhangi bir görevinin kapsamında bulunmadığı açık olduğundan, TEB'in bu karar ve uygulamaları konusunda işlem tesis etmeye yetkili olan Rekabet Kurulu tarafından, söz konusu karar ve uygulamaların 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamında olduğunun tespit edilmesi üzerine, TEB hakkında, aynı Kanun'un 16. maddesi uyarınca, idarî para cezası uygulanmasına yönelik olarak verilen dava konusu kararda hukuka aykırılık bulunmadığından, yürütmenin durdurulması isteminin reddi gerektiği oyu ile karara katılmıyorum.

Başkan  
Faruk  
ÖZTÜRK

