

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**ONÜÇÜNCÜ DAİRE**  
**Esas No : 2006/2917**  
**Karar No : 2008/3356**

Davacı : Hülagü Han Kotan

Vekilleri : Av. Mesut Bol

Adnan Menderes Bulvarı.Emel İşhanı .No.15 K:2 D:12 ANTALYA

Davalı : Rekabet Kurumu - ANKARA

Bilkent Plaza B-3 Blok 06880 Bilkent-ANKARA

Vekili : Av.Meltem Türkoğlu - Aynı adreste

İstemin Özeti : Davacı tarafından yapılan şikâyet üzerine yürütülen soruşturma sürecinin sonunda;Selçuk Ecza Deposu, Hedef ve Es Ecza Depoları ile Antalya Eczacı Odası hakkında verilen Rekabet Kurulu'nun 09.03.2006 tarih ve 06-18/212-53 sayılı kararının;cezai hükümleri bakımından rekabeti koruyan bir karar verilmesine olanak tanıyacak şekilde iptali istenilmektedir.

Savunmanın Özeti : Rekabet Kurulu kararının usul ve hukuka uygun olduğu ve iptalini gerektirecek bir sebebin bulunmadığı belirtilerek davanın reddi savunulmaktadır.

Danıştay Tetkik Hâkimi Erkan DEMİRTAŞ'ın Düşüncesi : İlgili teşebbüslere 4054 sayılı Kanun'un 16 ncı maddesinin 2. fıkrası ve 2006/1 sayılı Tebliğ uyarınca asgari ceza verilmesi kararlaştırılmış ise de, 16.maddenin 4.fıkrası; "Kurul, para cezasına karar verirken, kastın varlığı, kusurun ağırlığı, ceza uygulanan teşebbüs veya teşebbüs birliklerinin pazar içindeki gücü ve muhtemel zararın ağırlığı gibi unsurları dikkate alır." hükmünü öngördüğünden, takdir yetkisi kullanılırken, maddede tahdidi biçimde düzenlenmeyen bu unsurların gerekçeli olarak gösterilip,ilgili teşebbüslerin piyasadaki gücü, kasıtlı hareketleri, uğranılan zarar,cezaların caydırıcılığı ve etkinliği dikkate alınarak ceza tayin edilmesi gerekmekte iken,gerekçe gösterilmeksizin ve ilgili teşebbüslerin piyasadaki gücü, kasıtlı hareketleri, uğranılan zarar,cezaların caydırıcılığı ve etkinliği dikkate alınmadan asgari cezaya hükmedilmesinde hukuka uyarlık bulunmamaktadır.

Davacının, Antalya Eczacı Odasına ceza verilmemesinin hukuka aykırı olduğu iddiasına gelince; dava konusu Rekabet Kurulu kararında, üç ecza deposunun Kanunun 4. maddesine aykırı uyumlu eyleminin Antalya Eczacı Odası Başkanı'nın koordinasyonunda gerçekleştiği tespit edilmiş olsa da, Oda'nın diğer yöneticilerinin soruşturma konusu eylem içerisinde yer almamış olmaları ve Antalya Eczacı Odası'nın konu ile ilgili olarak herhangi bir resmi kararının bulunmaması gerekçeleri ile eylemin Eczacı Odası Başkanı'nın münferit faaliyetleri sonucu gerçekleşmiş olduğu,bunun yanında Antalya Eczacı Odası'nın Hedef, Selçuk ve Es Ecza Depoları ile aynı pazarda yer alan bir teşebbüs birliği olmadığı da göz önüne alınarak,Antalya Eczacı Odası ve yetkililerinin ihlâldeki rolünün 4054 sayılı Kanun kapsamında değerlendirilemeyeceği gerekçesiyle Oda'ya ceza uygulanmamasında ve ecza depolarına 4054 sayılı Kanunun 16. maddesinin birinci fıkrasına göre değil ikinci fıkrasına göre para cezası uygulandığından, yönetim kurullarında görev yapan gerçek kişilere bu nedenle ceza verilmemesinde hukuka aykırılık bulunmadığından,davanın;Antalya Eczacı Odasına ceza verilmemesine ilişkin kısmı açısından reddine, Selçuk Ecza Deposu Tic. ve San. A.Ş., Hedef

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**ONÜÇÜNCÜ DAİRE**  
**Esas No : 2006/2917**  
**Karar No : 2008/3356**

Ecza Deposu Tic. A.Ş., Es Ecza Deposu Tic. ve San. A.Ş.'ye asgari ceza miktarı kadar para cezası uygulanmasına yönelik kısmının iptaline karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

Danıştay Savcısı Mürteza GÜLER'in Düşüncesi : Dava, Rekabet Kurulu'nun 09.03.2006 günlü, 06-18/212-53 sayılı kararının ceza hükümlerine ilişkin kısmının iptali istemiyle açılmıştır.

4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un olay tarihinde yürürlükte bulunan şekliyle 16. maddesinin ikinci fıkrasında; bu Kanun'un 4'üncü ve 6'ncı maddesinde yasaklanmış olan davranışları gerçekleştirdiği Kurul kararı ile sabit olanlarla, bu Kanunun 11 inci maddesinin (b) bendinde yazılı davranışlarda bulunanlara 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 mali yıl sonunda oluşan ve Kurul tarafından saptanacak olan yıllık gayri safi gelirin yüzde onuna kadar para cezası verileceği belirtilmiş; dördüncü fıkrasında da; Kurul'un para cezası verirken, kastın varlığı, kusurun ağırlığı, ceza uygulanan teşebbüs veya teşebbüslerin pazar içindeki gücü ve muhtemel zararın ağırlığı gibi unsurları dikkate alacağı öngörülmüştür.

Diğer yandan, 31.12.2005 günlü, 26040 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Rekabet Kurumu Başkanlığının 2006/1 sayılı Tebliği ile; 4054 sayılı Kanunun 16 ncı maddesinin ikinci fıkrasında öngörülen cezanın alt sınırı 01.01.2006- 31.12.2006 tarihleri arasında 6.368 YTL olarak belirlenmiştir.

Antalya İlinde faaliyette bulunan Kotan Eczanesinin sahibi olan davacının şikayeti üzerine yürütülen soruşturma sürecinin sonunda verilen Rekabet Kurulu'nun 09.03.2006 günlü, 06-18/212-53 sayılı kararıyla; üç ecza deposunun, Antalya Eczacı Odası'nın etkisiyle, rasyonel ve ekonomik gerekçelere dayanmaksızın 18.09.2002 tarihinde vadeli satışlarını durdurarak Kotan Eczanesinin etkinliklerini güçleştirecek şekilde uyumlu hareket etmek suretiyle 4054 sayılı Kanunun 4. maddesini ihlal ettikleri tespiti yapılarak, 4054 sayılı Kanunun 16/2 maddesi ve 2006/1 sayılı Tebliğ uyarınca her üç ecza deposuna asgari ceza miktarı olan 6.368 YTL para cezası uygulanmasına, Antalya Eczacı Odası ve yetkililerinin belirtilen ihlaldeki rolünün 4054 sayılı Kanun kapsamında değerlendirilemeyeceğine karar verilmiştir.

Davacı; ecza depolarına ilişkin şirketlerin yönetim kurullarında görev yapan gerçek kişilere 4054 sayılı Kanunun 16. maddesinin üçüncü fıkrasında öngörülen para cezasının verilmediğini, ecza depolarına 16. maddenin ikinci fıkrası uyarınca verilen para cezasının asgari tutarda takdir edilmiş olmasının cezaların caydırıcılığı ilkesiyle bağdaşmadığını, kararda ihlalin ağırlığının gösterilmediğini, olayda hakim durumun kötüye kullanılması söz konusu olmasına karşın bu durumun değerlendirmeye alınmadığını, Antalya Eczacı Odasına ceza verilmemesinin hukuka aykırı olduğunu ileri sürerek, Rekabet Kurulu kararının cezai hükümlere ilişkin kısımlarının iptali istemiyle bu davayı açmıştır.

5388 sayılı Kanunun 2. maddesi ile 4054 sayılı Kanun kapsamında bulunan anlaşmaların bildirilmesi yükümlülüğü ortadan kaldırıldığından, ayrıca ecza depolarına 4054

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**ONÜÇÜNCÜ DAİRE**  
**Esas No : 2006/2917**  
**Karar No : 2008/3356**

sayılı Kanunun 16. maddesinin birinci fıkrasına göre değil ikinci fıkrasına göre idari para cezası uygulandığından, yönetim kurullarında görev yapan gerçek kişilere bu nedenle ceza verilmediği görülmüştür.

Diğer yandan ecza depolarına 4054 sayılı Kanunun 16. maddenin ikinci fıkrası uyarınca verilen para cezasının asgari tutarda takdir edilmiş olmasının gerekçesi, Kurul kararının sonuç kısmında belirtilmemiş ise de; kararın içeriğinden, ecza depolarının uyumlu eylemlerinin sadece Kotan Eczanesi'ni hedef aldığı, ecza depolarının tüm eczaneleri veya birden fazla eczaneyi etkileyebilecek şekilde, ihlali ağırlaştıracak geniş bir uygulama yapmadığı, ecza depolarının uyumlu hareket ederek Kanunun 4. maddesini ihlal etmeleri, Kotan Eczanesinin faaliyetlerini güçleştirmiş olmakla beraber, pazarda başka ecza depolarının da bulunduğu ve Kotan Eczanesi'nin diğer ecza depolarına yönelerek faaliyetlerini sürdürdüğü, piyasa dışına çıkmadığı anlaşılmakta olup, Rekabet Kurulunun ceza miktarını belirlerken, 16. maddenin dördüncü fıkrası gereğince ihlalin ağırlığını ve pazarda yarattığı etkilerini, muhtemel zararın ağırlığını dikkate alarak asgari miktarda para cezası takdir ettiği sonucuna ulaşılmıştır.

Davacının üç ecza deposunun Antalya'da ve ülke genelinde hakim durumda olduğu ve bu depoların hakim durumlarını kötüye kullandıkları, Kurul tarafından bu durumun değerlendirmeye alınmadığı iddiası incelendiğinde; soruşturma kapsamındaki üç ecza deposunun vadeli satışlarını durdurarak Kotan Eczanesinin etkinliklerini güçleştirecek şekilde uyumlu hareket etmek suretiyle 4054 sayılı Kanunun 4. maddesini ihlal ettikleri, pazarda alternatif ecza depoları bulunduğu, Kotan Eczanesi'nin de alternatif ecza depolarına yönelerek faaliyetini devam ettirdiği anlaşıldığından, davacının bu iddiası yerinde görülmemiştir.

Davacının, Antalya Eczacı Odasına ceza verilmemesinin hukuka aykırı olduğu iddiasına gelince; dava konusu Rekabet Kurulu kararında, üç ecza deposunun Kanunun 4. maddesine aykırı uyumlu eyleminin Antalya Eczacı Odası yetkililerinin etkisiyle ortaya çıktığı kanaatine ulaşılmış olmakla birlikte, yetkililerin kişisel tasarrufları dışında bu ihlalin Odaya mal edilebilmesine imkan verecek nitelikte herhangi bir bilgi ve belgeye ulaşılamadığı için Oda'ya ceza uygulanmadığı anlaşılmıştır.

Yapılan bu değerlendirmeler ışığında, dava konusu Rekabet Kurulu kararında uygulanan cezai hükümler yönünden hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

Açıklanan nedenlerle hukuki dayanağı bulunmayan davanın reddine karar verilmesinin uygun olacağı düşünülmektedir.

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Onüçüncü Dairesi'nce duruşma için taraflara önceden bildirilmiş bulunan 25.03.2008 tarihinde davacı vekili Av.Mesut Bol ile davalı idare vekili Av.Meltem Türkoğlu'nun geldiği; Danıştay Savcısının hazır bulunduğu görülmekle açık duruşmaya başlandı. Taraflara usulüne uygun söz verilip dinlendikten ve Danıştay Savcısının düşüncesi alındıktan sonra, taraflara son kez söz verilip, duruşma tamamlandı. Dava dosyası

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**ONÜÇÜNCÜ DAİRE**  
**Esas No : 2006/2917**  
**Karar No : 2008/3356**

incelenip, gereği görüldü:

Dava,davacı tarafından yapılan şikâyet üzerine yürütülen soruşturma sürecinin sonunda;Selçuk Ecza Deposu, Hedef ve Es Ecza Depoları ile Antalya Eczacı Odası hakkında verilen Rekabet Kurulu'nun 09.03.2006 tarih ve 06-18/212-53 sayılı kararının;ecza depolarına ilişkin şirketlerin yönetim kurullarında görev yapan gerçek kişilere 4054 sayılı Kanunun 16. maddesinin üçüncü fıkrasında öngörülen para cezasının verilmediği, ecza depolarına 16. maddenin ikinci fıkrası uyarınca verilen para cezasının asgari tutarda takdir edilmiş olmasının cezaların caydırıcılığı ilkesiyle bağdaşmadığı, kararda ihlalin ağırlığının gösterilmediğini, olayda hakim durumun kötüye kullanılması söz konusu olmasına karşın bu durumun değerlendirmeye alınmadığı, Antalya Eczacı Odasına ceza verilmemesinin hukuka aykırı olduğu ileri sürerek,cezai hükümlere ilişkin kısımlarının 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, Kanun'un 4. maddesinde "Belirli bir mal veya 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 eylemlerinin hukuka aykırı ve yasak olduğu,bu hallerin belirgin örneklerine yer verilmek suretiyle hüküm altına alınmış ve " 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.

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

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 açıkça yasaklanmıştır.

4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un uyuşmazlık tarihinde yürürlükte bulunan şekliyle 16. maddesinin ikinci fıkrasında; bu Kanun'un 4'üncü ve 6'ncı maddesinde yasaklanmış olan davranışları gerçekleştirdiği Kurul kararı ile sabit olanlarla, bu Kanunun 11 inci maddesinin (b) bendinde yazılı davranışlarda bulunanlara 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 mali yıl sonunda oluşan ve Kurul tarafından saptanacak olan yıllık gayri safi gelirinin yüzde onuna kadar para cezası verileceği belirtilmiş; dördüncü fıkrasında da; Kurul'un para cezası verirken, kastın varlığı, kusurun ağırlığı, ceza uygulanan teşebbüs veya teşebbüslerin pazar içindeki gücü ve muhtemel zararın ağırlığı gibi unsurları dikkate alacağı hüküm altına alınmıştır.

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**ONÜÇÜNCÜ DAİRE**  
**Esas No : 2006/2917**  
**Karar No : 2008/3356**

Diğer yandan, 31.12.2005 günlü, 26040 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Rekabet Kurumu Başkanlığının 2006/1 sayılı Tebliği ile; 4054 sayılı Kanunun 16 ncı maddesinin ikinci fıkrasında öngörülen cezanın alt sınırı 01.01.2006- 31.12.2006 tarihleri arasında 6.368 YTL olarak belirlenmiştir.

Dava konusu Rekabet Kurulu kararı ile, Antalya İlinde faaliyette bulunan Kotan Eczanesinin sahibi olan davacının şikâyeti üzerine yürütülen soruşturma sonucu;Selçuk Ecza Deposu Tic. ve San. A.Ş., Hedef Ecza Deposu Tic. A.Ş., Es Ecza Deposu Tic. ve San. A.Ş.'nin (Selçuk, Hedef ve Es Ecza Depoları'nın) Antalya Eczacı Odası Başkanının etkisi ile ve rasyonel ekonomik gerekçelere dayanmaksızın 18.9.2002 tarihinde vadeli satışlarını durdurarak Kotan Eczanesi'nin etkinliklerini güçleştirecek şekilde uyumlu hareket ederek 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlâl ettiklerinin anlaşıldığı,ancak Antalya Eczacı Odası ve yetkililerinin ecza depolarınca gerçekleştirilen ihlâldeki rolünün 4054 sayılı Kanun kapsamında değerlendirilemeyeceği belirtilmek suretiyle,bu ihlâllerinden dolayı, 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesinin 2. fıkrası ve 2006/1 sayılı Tebliğ uyarınca takdiren Selçuk Ecza Deposu Tic. ve San. A.Ş., Hedef Ecza Deposu Tic. A.Ş., Es Ecza Deposu Tic. ve San. A.Ş.'ye aşgari ceza miktarı olan 6.368 YTL para cezası uygulanmasına karar verilmiştir.

Dava dosyasının ve dava konusu işlemin tesisine esas alınan belgelerin incelenmesinden, Antalya İlinde faaliyette bulunan Kotan Eczanesinin 18.9.2002 tarihine kadar olan alımlarının çoğunu Selçuk Ecza Deposu ile Hedef Grubu Depoları'ndan (Hedef ve Es Ecza Depolarından) yaptığı, Eczane'nin 1.1.2001-18.9.2002 tarihleri arasındaki alımlarında (ithal ilaç alımları dahil) bu depoların payının %84 olarak hesaplandığı ve 18.9.2002 tarihine kadar anılan depolardan yapılan alımların tamamına yakınının vadeli olduğu (Sektörde yapılan incelemelerde vadeli satışların toplam satışlar içerisindeki oranının yaklaşık %95-%97 olarak tespit edilmiştir.),Kotan Eczanesi'yle bu tarihe kadar normal koşullarda (vadeli, teminatsız) çalışan Selçuk ve Hedef Grubu Ecza Depolarının bu tarihten sonra satışlarını peşine çevirdiği, ecza depolarının yetkililerinin, Kotan Eczanesi'ne yapılan vadeli satışların Eylül 2002'de durdurulduğunu kabul ettiği ve buna gerekçe olarak da Eczane'nin borçlarını ödemede sıkıntıya düştüğü iddiasının gösterildiği,Hedef Ecza Deposu Akdeniz-Antalya Şubesi Genel Müdürü; Kotan Eczanesi'nin 2002 yılının Ekim ayında borcu olan ödemeyi yapmadığı gibi mal iade ettiği belirtilerek,bu nedenle o tarihte, finansal olarak riskli bulunduğundan, Eczane'ye vadeli satışların sona erdirildiğini ifade etmişse de,Kotan Eczanesi'nin Hedef Ecza Deposu'ndaki 2002 yılı "Hesap Ekstresi"nin incelenmesinden, mal iadelerinin 18.9.2002 tarihinden sonra yapıldığı,Selçuk Ecza Deposu Antalya Şubesi Müdürü; Kotan Eczanesi'nin Depo'nun isteği ile peşin çalışılan tek eczane olduğu, bunun nedeninin Eczane'nin 2002 yılı Ekim ayında iskontosuz mal iadesi yapması olduğunu ifade etmişsede,Selçuk Ecza Deposu'nda bulunan "Alınan Çek ve Senetler" başlıklı belgeden, Kotan Eczanesi'nin iadelerinin inceleme konusu uygulamanın başlangıcı olan 18.9.2002 tarihinden sonra 27.9.2002, 3.10.2002 ve 12.10.2002 tarihlerinde yaptığı,Es Ecza Deposu Meram Konya

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**ONÜÇÜNCÜ DAİRE**  
**Esas No : 2006/2917**  
**Karar No : 2008/3356**

Şubesi Mali İşler Müdürü tarafından ise, Kotan Eczanesi riskli bulunduğu için peşin çalışmanın tercih edildiğini, 2002 yılının Mayıs ayında bu Eczane ile finansal sorunlar yaşandığını ancak buna karşın vadeli satışlara devam edildiğini, 2002 yılı Ekim ayındaki mal iadelerinin Eczane'nin Depo'yla çalışmak istememesi olarak algılanması nedeniyle bu tarihten sonra vadeli satış yapılmadığı ve Kotan Eczanesi'nin 2002 yılı Mayıs ayında da Es Ecza Deposu ile sorunlar yaşadığı iddia edilmişse de, şikâyetçi eczacının sahip olduğu Eczanenin, ilgili depodan Eylül ayının ortasına kadar normal koşullarda alım yapabildiği, sonuç olarak Kotan Eczanesi'ne vadeli satışların durdurulmasına neden olarak gösterilen mal iadelerinin, vadeli satışların durdurulduğu 18.9.2002 tarihinden sonrasına denk geldiği, dolayısıyla inceleme konusu uygulamanın Kotan Eczanesi'nin ödeme gücüne düştüğü iddiasıyla açıklanmasının dayanaktan yoksun olduğu; her üç deponun da çalışmadığı bir başka eczanenin olmadığı, bir depo tarafından riskli bulunan bir eczanenin, başka bir depo tarafından riskli bulunmayarak satış yapılabilirdiği, Antalya'da faaliyet gösteren rakip depoların yetkililerinin Kotan Eczanesi'nin riskli bulunmadığı ve herhangi bir finansal kriz içerisinde olmadığına ilişkin görüşlerinin, eczane hakkında Hedef, Selçuk ve Es Ecza Depoları'nın öne sürdüğü iddialar ile çeliştiği, her ne kadar Ecza Depoları uyumlu eylem içerisinde peşin satışları sona erdirmemiş olsalar, bile, vadeli satışları sona erdirmeleri nedeniyle Kotan Eczanesi'nin pazardaki faaliyetlerini zorlaştırdıkları, perakende ilaç satışı pazarında satışların önemli bir kısmının resmi kurumlara yapılması ve bu kurumların eczanelere reçete bedellerini peşin ödememelerinin, eczanelerin faaliyetlerini sürdürebilmesi için vadeli alım yapabilmesini gerekli kıldığı, peşin alımlarda %5-10'luk indirim alınmasına karşın eczane alımlarının tamamına yakınının vadeli olmasının, eczanelerin bu yöndeki tercihini yansıttığı, depoların alacaklarını güvence altına almak için riskli gördüğü eczanelerden teminat istemesinin nadiren başvurulan bir yol olduğu anlaşıldığından ve Kotan Eczanesi'nin riskli olduğu yönündeki iddialar dayanaksız bulunduğundan, mevcut koşullarda Eczane'den teminat istenmesinin normal bir uygulama olarak kabul edilemeyeceğinden, Hedef, Selçuk ve Es Ecza Depoları tarafından, Kotan Eczanesi'ne yapılan vadeli satışlara aynı tarihlerde son verilmesi eyleminin herhangi bir ekonomik ya da rasyonel gerekçeye dayanmadığı ve bu nedenle 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi anlamında uyumlu eylem neticesinde ortaya çıktığı anlaşılmaktadır.

İlgili teşebbüslere 4054 sayılı Kanun'un 16 ncı maddesinin 2. fıkrası ve 2006/1 Tebliği uyarınca asgari ceza verilmesi kararlaştırılmış ise de, 16.maddenin 4.fıkrası; "Kurul, para cezasına karar verirken, kastın varlığı, kusurun ağırlığı, ceza uygulanan teşebbüs veya teşebbüs birliklerinin pazar içindeki gücü ve muhtemel zararın ağırlığı gibi unsurları dikkate alır." hükmünü öngördüğünden, takdir yetkisi kullanılırken, maddede tahdidi biçimde düzenlenmeyen bu unsurların gerekçeli olarak gösterilip, ilgili teşebbüslerin piyasadaki gücünün, kasıtlı hareketlerinin, uğranılan zararın, cezaların caydırıcılığının ve etkinliğinin dikkate alınarak ceza tayin edilmesi gerekmekte olup, asgari ceza uygulamasına esas alınan hafifletici sebepler incelendiğinde, Yasanın 16/2 maddesi kapsamında hafifletici sebepler olarak

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**ONÜÇÜNCÜ DAİRE**  
**Esas No : 2006/2917**  
**Karar No : 2008/3356**

Kabulüne olanak bulunmadığından asgari cezaya hükmedilmesinde hukuka uyarlık bulunmamakta, Rekabet Kurumunca, cezaya neden olan uyumlu eylemin maddede belirtilen hususlar çerçevesinde yeniden değerlendirilerek bir karar verilmesi gerekmektedir.

Davacının, Antalya Eczacı Odasına ceza verilmemesinin hukuka aykırı olduğu iddiasına gelince; dava konusu Rekabet Kurulu kararının, üç ecza deposunun Kanununun 4. maddesine aykırı uyumlu eyleminin Antalya Eczacı Odası Başkanı'nın koordinasyonunda gerçekleştiği tespit edilmiş olsa da, Oda'nın diğer yöneticilerinin soruşturma konusu eylem içerisinde yer almamış olmaları ve Antalya Eczacı Odası'nın konu ile ilgili olarak herhangi bir resmi kararının bulunmaması nedeniyle eylemin Eczacı Odası Başkanı'nın münferit faaliyetleri sonucu gerçekleşmiş olduğu anlaşıldığından ve ayrıca Antalya Eczacı Odası'nın Hedef, Selçuk ve Es Ecza Depoları ile aynı pazarda yer alan bir teşebbüs birliği olmadığı da göz önüne alındığında, kararın bu kısmında ve Oda'ya ceza uygulanmamasında hukuki isabetsizlik görülmemiştir.

Davacının, teşebbüs yöneticilerine ceza verilmesi gerektiğine ilişkin iddiasına gelince; ecza depolarına 4054 sayılı Kanununun cezanın verildiği tarihte yürürlükte olan 16. maddesinin birinci fıkrasına göre değil, ikinci fıkrasına göre idari para cezası uygulandığından, yönetim kurullarında görev yapan gerçek kişilere bu nedenle ceza verilmemesinde hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, davanın ;Rekabet Kurulu kararının Antalya Eczacı Odasına ceza verilmemesine ilişkin kısmı açısından reddine; Selçuk Ecza Deposu Tic. ve San. A.Ş., Hedef Ecza Deposu Tic. A.Ş., Es Ecza Deposu Tic. ve San. A.Ş.'ye uygulanan para cezasının asgari ceza miktarı olan 6.368 YTL olarak uygulanmasına yönelik kısmının iptaline; aşağıda dökümü yapılan 80,70 YTL. yargılama giderlerinin, davanın sonucu ve tarafların haklılık durumu dikkate alınarak, 40,35 YTL.'sının davacı üzerinde bırakılmasına, 40,35 YTL.'sının davalı idareden alınarak davacıya verilmesine, 1.100,00 YTL avukatlık ücretinin davalı idareden alınarak davacı vekiline, 1.100,00 YTL avukatlık ücretinin de davacıdan alınarak davalı Rekabet Kurumu'na verilmesine, artan 23,00. YTL posta ücretinin istemi halinde davacıya iadesine, 25.03.2008 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Başkan	Üye	Üye	Üye	Üye
Faruk	Ali	Suna	Turan	Zümrüt
ÖZTÜRK	ÖZTÜRK	TÜRKOĞLU	KARAKAYA	ÖDEN

**YARGILAMA GİDERLERİ**

Başvuru Harcı	: 18,60.-YTL
Karar Harcı	: 25,10.-YTL
Posta Gideri	+ : 37,00.-YTL
<b>TOPLAM</b>	<b>: 80,70.-YTL</b>

