

T.C.  
DANIŞTAY  
İDARİ DAVA DAİRELERİ  
KURULU  
YD İtiraz No : 2011/454

**İtiraz Eden (Davacı)** : Türk Eczacıları Birliği,

**Vekilleri** : Av. Gökhan Pekcan - Av. Hüseyin Öğüşlü  
Necatibey Cad. Uysal Apt. No:20/14 - Sıhhiye/ANKARA

**İtiraz Eden (Davalı)** : Rekabet Kurumu

Bilkent Plaza B-3 Blok - Bilkent/ANKARA

**Vekili** : Av. Meltem Türkoğlu - aynı adreste -

**İstemin Özeti** : Danıştay Onüçüncü Dairesince verilen yürütmenin durdurulması isteminin kısmen reddine, kısmen kabulüne ilişkin 6.5.2011 günlü, E:2011/297 sayılı karara, taraflar karşılıklı olarak itiraz etmektedirler.

**Danıştay Tetkik Hakimi Bülent Küfüdür'ün Düşüncesi** : Tarafların itirazının reddi gerektiği düşünülmektedir.

**Danıştay Savcısı Berrin Karınca'nın Düşüncesi** : İtiraz dilekçelerinde ileri sürülen nedenler, Danıştay Onüçüncü Dairesince verilen yürütmenin durdurulması isteminin kısmen reddine, kısmen kabulüne ilişkin kararın kaldırılmasını gerektirecek nitelikte görülmediğinden, itirazın reddi gerekeceği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunca dosya incelendi, gereği görüşüldü:

Türk Eczacıları Birliği tarafından 27.2.1998 tarihinde yapılan 31. Dönem 1. Başkanlar Danışma Kurulu toplantısında alınan, ilaç stoklarının azaltılması, firma kampanyalarına katılmaması, 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 4-7.12.1997 tarihinde yapılan Türk Eczacıları Birliği 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, Türk Eczacılar Birliği Yüksek Haysiyet Divanı tarafından onaylanması uygulamasının, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. maddesini ihlâl ettiğinden bahisle, aynı Kanun'un 16. maddesi uyarınca idarî para cezası verilmesine ilişkin Rekabet Kurulu'nun 26.8.2010 günlü, 10-56/1078-407 sayılı kararının iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyle açılan davada; Danıştay Onüçüncü Dairesince verilen yürütmenin durdurulması isteminin kısmen kabulüne, kısmen reddine ilişkin 6.5.2011 günlü, E:2011/297 sayılı karara, taraflar karşılıklı olarak itiraz etmektedirler.

T.C.  
DANIŞTAY  
İDARİ DAVA DAİRELERİ  
KURULU  
YD İtiraz No : 2011/454

İtiraz edilen kararlar ilgili dosyanın incelenmesi sonucunda; taraflarca karşılıklı olarak ileri sürülen nedenler, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 27. maddesinde öngörülen koşullar dikkate alınarak verilen kararın kaldırılmasını gerektirecek nitelikte bulunmadığından, taraflar itirazının REDDİNE, 15.3.2012 gününde davalı idarenin itirazı yönünden oybirliği, davacı itirazı yönünden ise oyçokluğu ile karar verildi.

**Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu**

Danıştay Başkanvekili Sinan Yörükoğlu X	10. Daire Başkanı Mehmet Ünlüçay X	8. Daire Başkanı Ayla Alkılıç X	2. Daire Başkanı Kamuran Erbuğa X
6. Daire Üyesi Banu Dilçin	6. Daire Üyesi Suna Türkoğlu X	11. Daire Üyesi Abdullah Dörtlemez X	10. Daire Üyesi İbrahim Berberoğlu XX
14. Daire Üyesi Tülün Özgenç X	11. Daire Üyesi Emel Cengiz X	10. Daire Üyesi Asuman Yet XX	12. Daire Üyesi N. Kemal Ergani X
8. Daire Üyesi Yüksel Öztürk	5. Daire Üyesi Mustafa Döner	14. Daire Üyesi Enver Kaya	14. Daire Üyesi Mustafa Dinç
5. Daire Üyesi Resul Çomoğlu	5. Daire Üyesi İbrahim Aliusta	11. Daire Üyesi Mustafa Gökçek	6. Daire Üyesi Emin Sınmaz X
15. Daire Üyesi Vahit Bektaş XX	12. Daire Üyesi Hasan Turgut X	10. Daire Üyesi Ali Kazan	2. Daire Üyesi Kemalettin İşlek
8. Daire Üyesi Mehmet Çelik	8. Daire Üyesi Mithat Özcan	11. Daire Üyesi Vecdi Karanfil	2. Daire Üyesi Hasan Demir
12. Daire Üyesi İbrahim Günenç	14. Daire Üyesi Orhan Boyraz	15. Daire Üyesi S. Hilmi Aydın	2. Daire Üyesi Hüseyin Oğuz
15. Daire Üyesi Hannan Yılbaş XX	12. Daire Üyesi Abdülkadir Atalık	6. Daire Üyesi Fatih Cihangir	

ASLI GİBİDİR  
2

### KARŞIOY

X-Türk Eczacıları Birliği tarafından 27.2.1998 tarihinde yapılan 31. Dönem 1. Başkanlar Danışma Kurulu toplantısında alınan, ilaç stoklarının azaltılması, firma kampanyalarına katılmaması, 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 4-7.12.1997 tarihinde yapılan Türk Eczacıları Birliği 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, Türk Eczacılar Birliği Yüksek Haysiyet Divanı tarafından onaylanması uygulamasının, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. maddesini ihlâl ettiğinden bahisle, aynı Kanun'un 16. maddesi uyarınca idarî para cezası verilmesine ilişkin Rekabet Kurulu'nun 26.8.2010 günlü, 10-56/1078-407 sayılı kararının iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyle açılan davada; Danıştay Onüçüncü Dairesince verilen yürütmenin durdurulması isteminin kısmen kabulüne, kısmen reddine ilişkin 6.5.2011 günlü, E:2011/297 sayılı karara, taraflar karşılıklı olarak itiraz etmektedirler

İncelenen olayda, İlaç ve Kimya Endüstrisi İşverenler Sendikası (İEİS) Yönetim Kurulunun 19.12.1997 günlü, 102 sayılı kararı ile mal sağlayıcıların ve ecza depolarının satış koşullarına bazı kısıtlamalar getirilmiş ve bu kısıtlamalar çerçevesinde satış koşullarını uygulamayan işletmelere karşı bir takım yaptırımlar öngörülmüştür. Anılan kararın uygulamaya geçirilmesi üzerine 27.2.1990 tarihinde yapılan Türk Eczacıları Birliği 31. Dönem 1. Başkanlar Kurulu toplantısında ise, İlaç ve Kimya Endüstrisi İşverenler Sendikası (İEİS) Yönetim Kurulunun 19.12.1997 günlü, 102 sayılı kararı ile ilgili olarak, ilaç ve eczacılık alanında kendileri dışında alınan kararların mesleğin yürütülmesinde ve hizmet sunumunun niteliklerinin artırılmasında engeller oluşturduğu tespitinden hareketle, söz konusu karardan etkilenmeyi asgariye indirmek amacıyla; eczanelerde bulunan ilaç stoklarını azaltmaya, firma kampanyalarına katılmamaya, piyasaya verilen ilaçların talep olunca alınmasına, kamu kurumu ödemelerinin gecikmesi nedeniyle vadeli alımlara yönelmeye ve kendi kurumları olan kooperatifleri tercih etmeye, giderek ilaç pazarında büyük yer tutan ithal ilaçların durumunun tartışmaya açılmasına karar verilmiş ve alınan bu kararlar tüm eczacı odalarına ve eczacılara duyurulmuştur.

İlaç ve Kimya Endüstrisi İşverenler Sendikasınının 8.5.1998 günlü şikayet başvurusu üzerine yapılan ön araştırma sonucunda Türk Eczacıları Birliği 31. Dönem 1. Başkanlar Kurulu toplantısında alınan söz konusu kararlardan ithal ilaçların durumunun tartışmaya açılmasına ilişkin kararın rekabetin ihlali sonucunu doğurmadığına, alınan diğer kararların ise 4054 sayılı Kanununun 4. maddesi kapsamında olduğuna ve rekabetin ihlali sonucunu doğurabilecek nitelikte olduğuna karar verilmiştir.

T.C.  
DANIŞTAY  
İDARİ DAVA DAİRELERİ  
KURULU  
YD İtiraz No : 2011/454

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 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 kuşkusuzdur.

Dosyanın incelenmesinden; Türk Eczacıları Birliği'nin (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.

Açıklanan nedenlerle; davacı Birliğin itirazının kabulü ile dava konusu Rekabet Kurulu kararının Türk Eczacıları Birliği 31. Dönem 1. Başkanlar Kurulunda alınan kararların rekabet ihlali doğurduğuna ilişkin kısmı ile bu nedenle davacı Birliğe idari para cezası uygulanmasına ilişkin kısmının da yürütmesinin durdurulması gerektiği oyuyla, karara bu kısım yönünden katılmıyoruz.

Danıştay Başkanvekili  
Sinan Yörükoğlu

10. Daire Başkanı  
Mehmet Ünlüçay

8. Daire Başkanı  
Ayla Alkılıçım

2. Daire Başkanı  
Kamuran Erbuğa

ASLI KIBIDİS  
4

T.C.  
DANIŞTAY  
İDARİ DAVA DAİRELERİ  
KURULU  
YD İtiraz No : 2011/454

6. Daire Üyesi  
Suna Türkoğlu

11. Daire Üyesi  
Abdullah Dörtlemez

14. Daire Üyesi  
Tülün Özgenç

11. Daire Üyesi  
Emel Cengiz

12. Daire Üyesi  
N. Kemal Ergani

6. Daire Üyesi  
Emin Sınmaz

12. Daire Üyesi  
Hasan Turgut

T.C.  
DANIŞTAY  
İDARİ DAVA DAİRELERİ  
KURULU  
YD İtiraz No : 2011/454

KARŞI OY

XX- Yasayla kurulmuş olan oda veya birlik gibi kamu tüzel kişiliğine sahip olan teşebbüs birliklerinin, yasayla verilmiş herhangi bir yetkiye dayanmayan karar ve uygulamalarının 4054 sayılı Yasa kapsamında olacağına şüphe bulunmamaktadır. Dolayısıyla, bir teşebbüs birliği, kuruluş yasasında ve ona bağlı olarak çıkarılmış mevzuatta kendisine açıkça verilmeyen bir yetkiyi kullanarak rekabeti sınırlayıcı bir karar almış ise, böyle bir durumda, söz konusu kararın rekabeti sınırlayıcı olan herhangi bir teşebbüs birliği kararından farkı olmayacaktır. Bu durumda, Rekabet Kurulu'nun böyle bir kararla ilgili olarak, teşebbüs birliği aleyhine doğrudan soruşturma açıp rekabeti ihlal ettiği sonucuna ulaşılması halinde cezalandırma yoluna gidebileceği kuşkusuzdur.

Türk Eczacıları Birliğinin 31. Dönem 1. Başkanlar Kurulunun soruşturma konusu olan kararlarının 6643 sayılı Türk Eczacıları Birliği Kanunu'nun 39. maddesinde yer alan herhangi bir görevinin kapsamında olmadığı, dolayısıyla davacı Birliğin söz konusu kararlarının 4054 sayılı Yasanın 4. maddesi kapsamında rekabetin ihlali sonucunu doğurup doğurmadığı yönünden incelenmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

Belirtilen hukuksal çerçevede dava konusu olay incelendiğinde; Türk Eczacıları Birliği 31. Dönem 1. Başkanlar Kurulunda alınan kararların, İlaç ve Kimya Endüstrisi İşverenler Sendikasının almış olduğu 19.12.1997 tarih ve 102 sayılı kararın eczanelere olumsuz etkilerini azaltmaya yönelik tavsiye niteliğinde kararlar olduğu, bu kararlara uymayan eczanelere herhangi bir yaptırım öngörülmediği ve uygulanmadığı, İlaç ve Kimya Endüstrisi İşverenler Sendikasının Sağlık Bakanlığının ilaç fiyatlarını artırması üzerine 19.12.1997 günlü, 102 sayılı kararını kısa bir süre sonra geri çekmesi sonucu Türk Eczacıları Birliği 31. Dönem 1. Başkanlar Kurulunca alınan kararların da geçerliğini yitirdiği, fiilen piyasaya bir etkisinin bulunmadığı, dolayısıyla mevcut haliyle İlaç ve Kimya Endüstrisi İşverenler Sendikasının almış olduğu karar gibi üyelerinin hak ve menfaatlerini korumaya yönelik olmak üzere tavsiye niteliğinde alınan ve ilaç alım koşullarının piyasa dışında belirlenmesi yönünde bir etkisinin olmadığı anlaşılan Türk Eczacıları Birliği 31. Dönem 1. Başkanlar Kurulunca alınan kararların içeriği ve sonuçları bakımından rekabetin ihlali sonucunu doğurmadığı sonucuna ulaşılmaktadır.

Bu itibarla; davacının itirazının kabul edilerek dava konusu Rekabet Kurulu kararının Türk Eczacıları Birliği 31. Dönem 1. Başkanlar Kurulunca alınan kararların rekabet ihlali sonucunu doğurduğuna ilişkin kısmı ile davacı Birliğe idari para cezası uygulanmasına ilişkin kısmının belirtmiş olduğumuz gerekçe ile yürütmesinin durdurulması gerektiği oyuyla, kararın bu kısmına katılmıyoruz.

10. Daire Üyesi  
İbrahim Berberoğlu

10. Daire Üyesi  
Asuman Yet

15. Daire Üyesi  
Vahit Bektaş

15. Daire Üyesi  
Hannan Yılbaşı

