

Davacı ve Yürütmenin

Durdurulmasını İsteyen : Türk Eczacılar Birliği

Vekili : Av. Gökhan Pekcan

Necatibey Caddesi, Uysal Apartmanı, No:20/14, Kat:5

Sıhhiye/ANKARA

Davalı : Rekabet Kurumu

Bilkent Plaza, B-3 Blok Bilkent/ANKARA

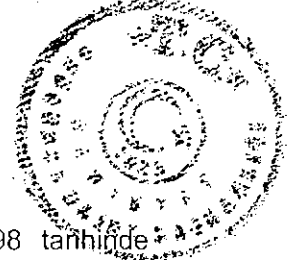
Vekili : Av. Meltem Türkoğlu-Aynı adreste

İstemin Özeti : Türk Eczacılar Birliği tarafından 27.02.1998 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 04-07.12.1997 tarihinde yapılan Türk Eczacılar 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 26.08.2010 tarih ve 10-56/1078-407 sayılı kararının iptali ve yürütmenin durdurulması istenilmektedir.

Danıştay Tetkik Hâkimi Zühal Aysun SUNAY'ın Düşüncesi : 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 27. maddesi uyarınca, Rekabet Kurulu'nun 26.08.2010 tarih ve 10-56/1078-407 sayılı kararının; TEB 31. Dönem 1. Başkanlar Kurulu'nda alınan kararların 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. maddesini ihlâl ettiğine ilişkin kısmı ile bu nedenle aynı Kanun'un 16. maddesi uyarınca idarî para cezası verilmesine ilişkin kısmının yürütmesinin durdurulması isteminin reddi, 04-07.12.1997 tarihinde yapılan TEB 31. Olağan Büyük Kongresi'nde sürşarjla ilgili alınan karar ile bu kararla ilgili olarak verilen cezanın onaylanması uygulamasının 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamında bir ihlâl olduğuna ilişkin kısmının yürütmenin durdurulması isteminin kabulü gerektiği düşünülmektedir.

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



TÜRK MİLLETİ ADINA

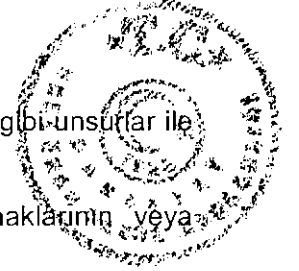
Karar veren Danıştay Onüçüncü Dairesi'nce, davalı idarenin savunmasının geldiği görülen dosyada yürütmenin durdurulması istemi incelendi, gereği görüldü::

Dava; Türk Eczacılar Birliği tarafından 27.02.1998 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 04-07.12.1997 tarihinde yapılan Türk Eczacılar Birliği 31. Olağan Büyük Kongresi'nde sürşarjla ilgili alınan karar ve bu kararlar 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 26.08.2010 tarih ve 10-56/1078-407 sayılı kararının iptali ve yürütmenin durdurulması 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 eylemleri hukuka aykırı ve yasaktır.

Bu haller, özellikle şunlardır:

- Mal veya hizmetlerin alım ya da satım fiyatının, fiyatı oluşturan maliyet, kâr gibi unsurlar ile her türlü alım yahut satım şartlarının tesbit edilmesi,
- Mal veya hizmet piyasalarının bölüşülmesi ile her türlü piyasa kaynaklarının veya unsurlarının paylaşılması ya da kontrolü,
- Mal veya hizmetin arz ya da talep miktarının kontrolü veya bunların piyasa dışında belirlenmesi,
- Rakip teşebbüslerin faaliyetlerinin zorlaştırılması, kısıtlanması veya piyasada faaliyet gösteren teşebbüslerin boykot ya da diğer davranışlarla piyasa dışına çıkartılması yahut piyasaya yeni gireceklerin engellenmesi,
- Münhasır bayilik hariç olmak üzere, eşit hak, yükümlülük ve edimler için eşit durumdaki kişilere farklı şartların uygulanması,
- Anlaşmanın niteliği veya ticari teamüllere aykırı olarak, bir mal veya hizmet ile birlikte diğer mal veya hizmetin satın alınmasının zorunlu kılınması veya aracı teşebbüs durumundaki alıcıların talep ettiği bir malın ya da hizmetin diğer bir mal veya hizmetin de alıcı tarafından teşhiri şartına bağlanması ya da arz edilen bir mal veya hizmetin tekrar arzına ilişkin şartların ileri sürülmesi,



T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2011/297

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 gerekçelere dayanmak koşuluyla taraflardan her biri uyumlu eylemde bulunmadığını ispatlayarak sorumluluktan kurtulabilir." hükmüne yer verilmiştir.

Bu hükümle, 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 yasaklanmış; Kanun'un 16. maddesinde; yasaklanmış davranışları gerçekleştirdikleri Kurul'un kararı ile sabit olanlara idarî para cezası verileceği, beşinci fıkrasında ise, Kurul, para cezası verirken ihlalin tekerrürü, süresi, teşebbüs veya teşebbüs birliklerinin piyasadaki gücü, ihlalin gerçekleşmesindeki belirleyici etkisi, verilen taahhütlere uyup uymaması, incelemeye yardımcı olup olmaması, gerçekleşen veya gerçekleşmesi muhtemel zararın ağırlığı gibi unsurları dikkate alacağı belirtilmiştir.

4054 sayılı Kanun'un 4. maddesinde doğrudan veya dolaylı olarak rekabeti engelleme, bozma ya da kısıtlama amacını taşıyan veya bu etkiyi doğuran yahut doğurabilecek nitelikte olan teşebbüs birliği kararlarının ve eylemlerinin hukuka aykırı ve yasak olduğu belirtilmiştir. Bu tür karar ve eylemlerin amacının rekabeti engelleme, bozma ya da kısıtlama olmasa bile, bu etkiyi doğurabilecek nitelikte olması söz konusu karar ve eylemlerin hukuka aykırı sayılması için yeterli olup, bu karar ve eylemler sonucunda zararlı bir sonucun doğmuş olması şart değildir.

Uyuşmazlığa konu Rekabet Kurulu kararının hukuka uygun olup olmadığına dair delenebilmesi için Türk Eczacıları Birliği'nin belirtilen amaçlara yönelik veya böyle sonuçlar doğurma olasılığı bulunan kararlar alıp almadığının veya eylemlerde bulunup bulunmadığının belirlenmesi gerekmektedir.

Dosyanın incelenmesinden; 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 Türk Eczacılar Birliği (TEB) 31. Dönem Başkanlar Danışma Kurulu toplantısında alınan karar nedeniyle soruşturma açılmasına karar verilmiş, diğer yandan, Ecz. Zübeyde Yiğitalp'in Sağlık Bakanlığı'nca onaylanan zamları yansıtmadan ilaç satarak haksız rekabete yol açtığı nedeniyle Haysiyet Divanı'na sevk edildiğinden bahisle, durumun 4054 sayılı Kanun uyarınca incelenmesini istemesi üzerine, bu başvurunun daha önce TEB hakkında yürütülen soruşturma kapsamında incelenmesine karar verilmiş, 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 verilmiş olduğu tespit edilmiş, soruşturma

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2011/297

genişletilerek sürdürülmüş, soruşturma sürmekte iken Ecz. Zübeyde Yiğitalp'e ihtar cezası verildiği, bu cezanın TEB'nce onaylandığı görülmüş, 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 tarih ve 00-35/393-220 sayılı Kurul kararının, Danıştay Onüçüncü Dairesi'nin 16.06.2010 tarih ve E:2009/4592, K:2010/5125 sayılı kararı ile usul yönünden iptal edilmesi üzerine dosya konusunun yeniden değerlendirilmesiyle dava konusu Kurul kararının verildiği anlaşılmıştır.

Dava konusu işlemin TEB 31. Dönem 1. Başkanlar Kurulu'nda alınan kararlara ilişkin kısmı incelendiğinde;

Soruşturma sonucunda; 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 yayımlanan ve ecza odalarına gönderilen karar başlıklar halinde incelenerek; 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 faziasının 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 görülmüştür.

4054 sayılı Kanun'un "tanımlar" başlıklı 3. maddesinde piyasada mal, veya hizmet üreten, pazarlayan, satan gerçek ve tüzel kişilerin teşebbüs olarak ve teşebbüslerin belirli amaçlara ulaşmak için oluşturduğu tüzel kişiliği haiz ya da tüzel kişiliği olmayan her türlü birlik teşebbüs birliği olarak tanımlandığı ve kamu kurumu niteliğinde meslek kuruluşlarına ilişkin olarak herhangi bir istisnaya yer verilmediğinden, davacı Türk Eczacıları Birliği'nin (TEB) 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 sergilemesini öngörmesi itibariyle rekabeti sınırlayıcı etkiler doğurduğu açıktır.

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2011/297

Mal ve hizmet fiyatlarının herhangi bir müdahale olmaksızın piyasa koşullarına göre serbestçe oluşması piyasa ekonomisinin temel kuralı olup, fiyatı dolaylı olarak etkileyebilecek olan ödeme koşulları, kredi, vade, indirim gibi unsurların da piyasanın normal işleyişi içinde belirlenmesi gerektiğinden teşebbüs birliklerince alınan kararlarla bu koşullar üzerinde belirleyici etkilerde bulunulmasının rekabeti sınırlayıcı etki göstereceği kuşkusuzdur.

Bu durumda; 27.02.1998 tarihinde yapılan TEB 31. Dönem 1. Başkanlar Danışma Kurulu Toplantısında alınan 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 kanaatine ulaşıldığından, kararın bu kısmında hukuka aykırı bir yön bulunmamıştır.

Dava konusu işlemin bir diğer konusunu oluşturan 04-07.12.1997 tarihinde yapılan TEB 31. Olağan Büyük Kongresi'nde sürşarjla ilgili alınan karar ile, bu karar ile ilgili olarak Ecz. Zübeyde Yiğitalp'e İzmir Eczacı Odası Haysiyet Divanı tarafından verilen ve TEB Yüksek Haysiyet Divanı tarafından onaylanan ceza yönünden incelenmesine gelince;

Türkiye'de imal edilen ilaçların fiyatlarındaki değişikliklerin firmaların başvurusu üzerine Sağlık Bakanlığı'nın onayı ile mümkün olduğu, 14.08.1984 tarih ve 18489 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Sağlık Bakanlığı Tebliği ile üretici, ecza deposu ve eczanelere sürşarj yapabilme imkânı getirildiği, Tebliğe göre ithal edilen ilaçlarda ise; ithalatçı firmanın, ecza deposu ve eczanelerin azami kâr hadlerinin Sağlık Bakanlığı'nca belirlendiği, bu düzenlemelerde, Bakanlıkça onaylanan tavan fiyatların aşılmasının yasaklandığı, eski fiyatla satışın önlenmediği, 6197 sayılı Eczacılar ve Eczaneler Hakkında Kanun'un 39. maddesi, Türk Eczacılar Tüzüğü'nün 12. maddesi ve 6643 sayılı Türk Eczacıları Birliği Kanunu'nun 20. ve 30. maddelerindeki düzenlemelerin de ilaçların yeni fiyatlarına geçilmesini zorunlu kılan ve meslek birliklerinin eski fiyatlarla satış yapmasını engelleyici uygulamalarda bulunmasına dayanak oluşturacak bir düzenleme bulunmadığı, ilaç pazarında perakendeci seviyesinde reklam yapılmasının yasaklanması, ilacın azami perakende satış fiyatının belirlenmesi gibi düzenlemelerin, eczanelerin bağımsızca ekonomik karar alma olanağını sınırlandırmış olmakla birlikte, bunu tamamen ortadan kaldırmadığı, eczanelerin, Sağlık Bakanlığı'nca belirlenen azami perakende ilaç fiyatlarının altında bir fiyattan ilaç satışını da içermek üzere, mevzuatta açıkça yasaklanmayan konularda münferiden ve bağımsızca karar alma özgürlüğü bulunduğu, bu çerçevede TEB 31. Olağan Büyük Kongresi'nde alınan, eczanelerin belirlenen azami fiyatların altında bir fiyattan ilaç satışı yapmasını, dolayısıyla eczanelerin münferiden ve bağımsızca ekonomik karar almasını engelleyen teşebbüs birliği kararının açıkça 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesine aykırı olduğu, 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesinde, rekabetin sınırlandırılması sonucunu doğuran işlemlerin yanı sıra, rekabeti sınırlayabilecek nitelikteki işlemlerin de yasaklandığı, dolayısıyla pazarda herhangi bir etki yaratmamakla birlikte doğurabileceği sonuç itibarıyla bu işlemin 4. madde kapsamında sayılabileceği, bu nedenle TEB 31. Olağan Büyük Kongresi'nde alınan teşebbüs birliği kararının pazardaki rekabeti

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2011/297

etkilememiş olmasının 4. maddeye aykırılık oluşturduğu gerçeğini değiştirmedeği, diğer taraftan; pazar koşullarında ve meslek örgütlerinin mevcut tutumunda bazı değişikliklerin olması durumunda yeni fiyatlara geçilip geçilmediğinin denetlenmesi ve konuyla ilgili yaptırım uygulanmasının rekabeti kısıtlayıcı etkiler doğurabileceği nedeniyle 04-07.12.1997 tarihlerinde yapılan TEB. 31. Olağan Büyük Kongresi'nde sürşarjla ilgili alınan Karar'ın ve bu Karar'la ilgili olarak Ecz. Zübeyde Yiğitalp'e İzmir Eczacı Odası'nca verilen cezanın TEB tarafından onaylanması uygulamasının, ilacın perakende satış seviyesindeki rekabeti sınırlama amaç ve etkisini taşıdığı, ayrıca eczanelerin bağımsızca ticarî karar alma özgürlüğünü kısıtladığı, dolayısıyla 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamında bir ihlâl olduğuna, soruşturma sonucu karar verildiği görülmektedir.

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 sayılmış, 30.maddesinde, Haysiyet Divanının yetkileri belirtilmiş, bu kapsamda, Kanun'un kendisine verdiği görevleri yerine getirmeyen, meslek adap ve haysiyetine aykırı davranışlara yerilecek cezalar belirtilmiştir.

Türkiye'de İmal Edilen Tıbbi ve İspençiyari Müstehzarlarla Galenik Preparatlar ve Kodeks Ampullerinin Fiyatlarına Dair 28.12.1984 tarih ve 18619 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 04.12.1984 tarih ve 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 süre 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

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2011/297

%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'nca düzenlenir." hükmü yer almıştır.

01.09.1995 tarih ve 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 tesbit edilmiş, gider dağıtımı, tanıtım, pazarlama ve satış giderleri, iskonto oranları belirlenmiş, "kârlılık limiti" ilaç imalatçılarının bir hesap döneminde münhasıran ilaç satışından elde ettikleri net kâr, yıllık net satış hasılatının %15'ini geçemez, "net kar", ilaç satış hasılatından satılan ilacın maliyeti ile ilaçla ilgili giderlerin indirilmesi suretiyle hesaplanır şeklinde düzenleme yapılmıştır.

14.08.1984 tarih ve 18489 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan, "12.07.1984 Tarihinde Sağlık Bakanlığı, Maliye ve Gümrük Bakanlığı, Türk Eczacılar Birliği, İlaç Sanayii ve Eczane Depoları Temsilcilerinin Hazır Bulunduğu Toplantılarda Sürşarja Dair Müstereken Alınan Kararla İlgili Tebliğ" in 1. maddesiyle; Sağlık Bakanlığı'nın fiyatları ayarlaması sonucu çıkan fiyat değişiklikleri sebebi ile sürşarjin imalatçı firmalar, ecza depoları ve eczanelerce yapılacağı, Tebliğ'in 8. maddesinde ise, bu Tebliğ hükümlerine aykırı hareket eden ecza depoları, eczane sahipleri hakkında gerekli kanunî işlemlerin yapılacağı belirtilmiştir.

Yukarıda anılan mevzuat hükümlerinin birlikte değerlendirilmesi sonucunda, ilaç fiyatlarının belirlenmesinin Sağlık Bakanlığı'nın görev ve yetkisinde olduğu, eczacıların da yapılan düzenlemelere uymak durumunda buldukları 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 oluşturmak durumunda buldukları da açıktır. Teşebbüslerin faaliyetlerinin mevzuata uygun olup olmadığının hukukî denetimi görevi ise mevzuatta öngörülen idarî makamlara ve yargı mercilerine ait olduğundan, bu konularda 4054 sayılı Kanun'a uyulmadığı nedeniyle yaptırım uygulanamayacağı kuşkusuzdur.

Bu durumda; 04-07.12.1997 tarihlerinde yapılan 31. Olağan Büyük Kongre'de TEB İcra Kurulu'nca "Eczacıların Sağlık Bakanlığı'nın belirlediği fiyatların altında ve üstünde, yani dışında ilaç satılmaması hususunda TEB Merkez Heyetine çalışma yapmak için görev verilmesi" şeklinde alınan karar ve bu karardan sonra Ecz. Zübeyde Yiğitalp'e İzmir Eczacı Odası Haysiyet Divanı'nca verilen ihtar cezasının onanmasına ilişkin TEB Yüksek Haysiyet Divanı Kararı rekabeti ihlâl edici olarak nitelendirilemeyeceğinden, dava konusu kararın bu kısmında hukuka uyarlık bulunmamaktadır.

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2011/297

Açıklanan nedenlerle; 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 27. maddesi uyarınca, Rekabet Kurulu'nun 26.08.2010 tarih ve 10-56/1078-407 sayılı kararının; TEB 31. Dönem 1. Başkanlar Kurulu'nda alınan kararların 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. maddesini ihlâl ettiğine ilişkin kısmı ile aynı Kanun'un 16. maddesi uyarınca idarî para cezası verilmesine ilişkin kısmının yürütmesinin durdurulması isteminin reddine, 04-07.12.1997 tarihinde yapılan TEB 31. Olağan Büyük Kongresi'nde sürşarjla ilgili alınan karar ile bu kararla ilgili olarak verilen cezanın onaylanması uygulamasının 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamında bir ihlâl olduğuna ilişkin kısmı yönünden ise yürütmenin durdurulması isteminin kabulüne, 06.05.2011 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Başkan	Üye	Üye	Üye	Üye
Faruk	Ali	Zümrüt	E. Yücel	Zeki
ÖZTÜRK	ÖZTÜRK	ÖDEN	SEYHAN	YİĞİT

