

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2007/9526
Karar No : 2010/3

Davacı : Eczacıbaşı İlaç Pazarlama A.Ş.

Vekilleri : Av. Semra Yener, Av. A. Kadir Bayazıt

Büyükdere Cad. No:185 Kanyon Ofis Kat:23 Levent/İSTANBUL

Davalı : Rekabet Kurumu

Bilkent Plaza, B 3 Blok Bilkent/ANKARA

Vekili : Av. Meltem Türkoğlu - Aynı adreste

Davanın Özeti : İlaç üreticisi teşebbüslerin aralarında anlaşarak 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. maddesini ihlâl ettikleri belirtilerek, aynı Kanun'un 16. maddesinin ikinci ve dördüncü fıkraları uyarınca idarî para cezası verilmesine ilişkin Rekabet Kurulu'nun 19.01.2007 tarih ve 07-07/43-12 sayılı kararının davacı şirkete yönelik kısımlarının; savunma hakkının kısıtlandığı, ilgili ürün pazarı tanımlanmadan eksik incelemeye dayalı olarak karar verildiği, söz konusu piyasada rekabetin bulunmadığı, ilaç fiyatlarının Devlet tarafından belirlendiği, ihalenin Kamu İhale Kanunu kapsamında olduğu ve ihaleyi yapan makamın teşebbüs olmadığı, bu çerçevede, ağır hükümler içeren ihale şartnamesi nedeniyle ihaleye girmemenin rasyonel bir davranış olarak kabulü gerektiği, bu davranışın boykot olarak değerlendirilemeyeceği, Kurul kararında belirtilen davranışların, 4054 sayılı Kanun kapsamında bir anlaşmanın varlığını ortaya koymadığı, ceza takdirinde hataya düşüldüğü ileri sürülerek iptali istenilmektedir.

Savunmanın Özeti : Savunma hakkının kısıtlandığı iddiasının gerçeği yansıtmadığı, ihalelerde rekabete aykırı bulunan davranışların 4054 sayılı Kanun kapsamında sayıldığı, aralarında davacı şirketin de bulunduğu ilaç üreticisi teşebbüslerin rekabet ihlâlinde bulunduğu yapılan soruşturma sonucunda saptandığı belirtilerek, davanın reddi gerektiği savunulmaktadır.

Danıştay Tetkik Hâkimi Ahmet EĞERCİ'nin Düşüncesi : Dava dosyasının mevzuat hükümleriyle birlikte incelenmesinden; 03.04.2002 tarihinde Sağlık Bakanlığı tarafından yapılan 1277 kalem ilaç ve serum alımına yönelik ihalenin, aralarında davacı şirketin de bulunduğu ilaç üreticisi teşebbüsler tarafından anlaşma suretiyle boykot edilmek suretiyle 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesinin açıkça ihlâl edildiği sonucuna ulaşıldığından, 4054 sayılı Kanun'un işlem tesis tarihinde yürürlükte bulunan 16. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca, eylemin 03.04.2002 tarihinde gerçekleştiği dikkate alınarak, 2001 yılı sonunda oluşan gayri safi gelirlerinin taktiren binde 7,5 oranı üzerinden idarî para cezası verilmesine ilişkin dava konusu Rekabet Kurulu kararında hukuka aykırılık görülmemiştir.

Açıklanan nedenle, davanın reddine karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

Danıştay Savcısı Birgül KURT'un Düşüncesi : Dava, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. maddesinin ihlâl edildiği belirtilerek verilen Rekabet Kurulu'nun 19.1.2007 günlü, 07-07/43-12 sayılı kararının davacı Eczacıbaşı İlaç Pazarlama A.Ş.'ne ilişkin kısmının iptali istemiyle açılmıştır.

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2007/9526
Karar No : 2010/3

4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında 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 bildirilerek, bu hallerin belirgin örneklerine yer verilmiştir.

Rekabeti engelleme, bozma ya da kısıtlama amacını taşıyan her türlü anlaşma veya uyumlu eylem, 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi uyarınca yasaklanmakta ve ihalelere katılan firmalar arasında ihale sürecinde bu yönde yapılan anlaşmalar veya bu tür karar ve eylemlerle ilgili olarak, Kanun'da herhangi bir istisna bulunmamaktadır.

Yasanın 5. maddesinde; bu madde belirtilen şartların tamamının varlığı halinde teşebbüsler arası anlaşmaların 4 üncü madde hükümlerinin uygulanmasından muaf tutulmasına karar verebileceği belirtilmiş bu şartlardan birisi de tüketicinin bundan yarar sağlaması olarak belirlenmiştir.

Dosyanın incelenmesinden; bir önaraştırma yapılması esnasında, Eczacıbaşı İlaç Pazarlama A.Ş.'nin satış hizmetleri müdürünün odasında bulunan "Eğitim Hastaneleri Toplantısı" başlıklı e-postadan; İlaç Endüstrisi İşverenler Sendikasında "Eğitim Hastaneleri İhalesi" ile ilgili olarak 26 Mart 2002 tarihinde toplantı yapıldığı, davacı teşebbüsün temsilcinin de katıldığı bu toplantıda; ihalede firmaları ilgilendiren ürünlerde fiyat birliği sağlanması ve 29 Mart Cuma günü saat 12:00'de durumun değerlendirilmesi hususunda karar verildiği;

3 Nisan 2002 tarihinde gönderilen "Eğitim Hastaneleri 3 Nisan Son Durum" başlıklı e-postadan ise; 26 Mart 2002 tarihinde İlaç Endüstrisi İşverenler Sendikasında toplantıya katılan firmaların aynı gün yapılacak olan eğitim hastaneleri ihalesine katılmayacakları, bu firmaların rakipsiz olan bir iki ürünün ihalesine katılabileceklerinin bildirildiği ve daha önce toplantıya katılıp katılmadığı da belirtilerek, özellikle fiyat verilmeyecek etken maddeleri içeren ürünler ve ihaleye katılmayacağı beklenen firmaların gösterildiğinin anlaşılması üzerine yapılan soruşturma sonucunda;

3 Nisan 2002 tarihinde eğitim hastaneleri için yapılan tek toplu ihalenin, 84/8213 Sayılı Döner Sermayeli Kuruluşlar İhale Yönetmeliğinin 29/a maddesi uyarınca toplam 75 hastanenin 2002 yılı ihtiyacı olan 1277 kalemlik ilaç ve serum ihalesi olduğu, 8.7.2002 tarihinde yapılan ihalenin ise katılımın düşük olması ve gerekli rekabet ortamının sağlanamaması nedeniyle iptal edildiği;

3.4.2002 tarihli ihale şartnamesinde, kapalı teklif usulü ile ve tahmini bedelden indirim yapılmak üzere ihaleye çıktığı, istisnalar saklı olmak kaydıyla, hastaneler ihtiyaç duydukları kalemleri bir seferde değil, partiler halinde sipariş edecekleri, işin sona eriş tarihinin 30.11.2002 olduğu, mal teslimleri sırasında ihaledeki fiyatın geçerli olacağı, fiyat değişiminin alış fiyatına yansıtılmayacağı kurallarına yer verildiği, 3.4.2002 tarihinde yapılan ihaleye 15 firmanın katıldığı, alımından vazgeçilen 6 kalem ve hiç teklif verilmeyen 717 kalemin toplamı

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2007/9526
Karar No : 2010/3

olan 723 kalemin ise alınmadığı, bazı firma yetkililerinin, e-postada sözü edilen toplantının yapıldığını ve bu toplantıda ihaleye katılım meselesinin tartışıldığını beyan ettikleri tespitleri yapılmış;

Rekabet Kurulunca da anlaşmaya dayalı uygulamaya muafiyet tanınamayacağına ve ihlale katıldığı sonucuna varılan firmalara idari para cezası verilmesine karar verilmiştir.

Davacı teşebbüsün, tek başına veya başka teşebbüslerle eş zamanlı olarak bir ihaleye girmemesi 4054 sayılı Yasanın 4. maddesi kapsamında değerlendirilemez ise de elde edilen belgeler ve bu yönde yapılan tespitler birlikte değerlendirildiğinde, kapalı teklif usulü ile yapılan ihalede, soruşturma kapsamındaki firmaların aralarında koordinasyon sağlayarak, bazı ürünlerin alımına katılmama konusunda anlaşma yaptıkları, tüketicinin bu durumdan yarar sağlamasına olanak bulunmadığından, anlaşmaya bireysel muafiyet tanınamayacağı sonucuna ulaşılmaktadır.

Diğer yandan; dönemin ekonomik koşulları dikkate alındığında, fiyat değişiminin alış fiyatına yansıtılmayacağı şartı nedeniyle 3.4.2002 tarihli ihaleye katılmamanın, ilgili firmalar açısından ekonomik ve gerçekçi bir yaklaşım olmakla birlikte, yerinde yapılan incelemeler sonucunda bulunan e- postalardan, ihaleye bir anlaşma çerçevesinde katılmadığı görülmüş, bu belgeler esas alınarak, belgelerde adı geçen firmalar ve özellikle fiyat verilmeyecek etken maddeleri içeren ürünler baz alınarak, 15.8.2005 tarih ve 05-51/754-196 sayılı kararı ile bu belgelerde bahsi geçen üç firma hakkında soruşturma açılmamasına karar verilmek suretiyle, soruşturma kapsamındaki teşebbüsler ve soruşturma konusunun çerçevesinin bu şekilde belirlenmiştir.

Dava konusu Kararda ise; eldeki somut delillerin 6 sağlayıcı teşebbüsü, 1 ecza deposunu ve bir teşebbüs birliğini adres gösteriyorken, soruşturmanın bu teşebbüş birliği ve teşebbüsler hakkında açılmış olmasının doğal olduğu belirtilerek, sekiz etken maddeyi içeren ürünleri üreten diğer üreticilerin, soruşturma kapsamına alınmamasının sebebi bu şekilde açıklanmıştır.

Soruşturma yapılırken ise, soruşturma kapsamındaki teşebbüsler, sekiz etken maddeyi içeren ürünler de dahil, ihaleye çıkılan bütün kalemler yönünden incelenerek, davacı teşebbüse para cezası verilirken; 26.3.2002 tarihinde İEİS'de yapılan toplantıya temsilcilerinin katıldığı, 11277 kalemden 79 ürünü, ayrıca belgede adı sayılan etken maddeleri içeren 25 kaleme karşılık gelen 17 ürünü bulunduğu halde bunların hiçbirini için teklif vermediği, ihalenin boykot edilmesi yönündeki anlaşmanın oluşumuna katkı verdiği, aynı zamanda bütünüyle anlaşma doğrultusunda hareket ederek söz konusu ihaleyi boykot ettiği, soruşturma tarafları arasında anlaşmanın en önde gelen uygulayıcılarından ve ihlale en çok katılan teşebbüslerden biri olduğu nedeniyle, soruşturma kapsamındaki teşebbüslere verilen en yüksek ceza oranı olan % 7,5 oranı uygulanmıştır.

Bu durumda, aynı ihlalin tarafları olan teşebbüsler için yürütülen soruşturmada, incelemenin çerçevesinin tüm teşebbüsler açısından aynı olması gerekeceğinden davacının

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2007/9526
Karar No : 2010/3

ihaledeki tüm kalemler açısından değerlendirilerek, ihlale bütünüyle katıldığı sonucuna ulaşıp, bu hususun ihlalin ağırlaştırıcı nedeni olduğunun kabulü ile idari para cezası verilmesi yönüyle karada hukuka uyarlık bulunmamıştır.

Açıklanan nedenlerle dava konusu kararın davacıya para cezası verilmesine ilişkin kısmı yönünden iptali, diğer kısımları yönünden davanın reddi gerekeceği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Onüçüncü Dairesi'nce, duruşma için önceden belirlenen 05.01.2010 tarihinde davacı vekilleri Av. Semra Yener, Av. A. Kadir Bayazıt ile davalı Kurum vekili Av. Meltem Türkoğlu'nun geldiği, Danıştay Savcısının hazır bulunduğu görülmekle açık duruşmaya başlandı. Taraflara usulüne uygun olarak söz verilip dinlendikten ve Danıştay Savcısının düşüncesi alındıktan sonra, taraflara son kez söz verilip duruşma tamamlandı. Dava dosyası incelenerek gereği görüldü;

Dava; ilaç üreticisi teşebbüslerin aralarında anlaşarak 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. maddesini ihlâl ettikleri belirtilerek, aynı Kanun'un 16. maddesinin ikinci ve dördüncü fıkraları uyarınca idarî para cezası verilmesine ilişkin Rekabet Kurulu'nun 19.01.2007 tarih ve 07-07/43-12 sayılı kararının davacı şirkete yönelik kısımlarının iptali istemiyle açılmıştır.

4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında 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:

a) Mal veya hizmetlerin alım ya da satım fiyatının, fiyatı oluşturan maliyet, kâr gibi unsurlar ile her türlü alım yahut satım şartlarının tespit edilmesi,

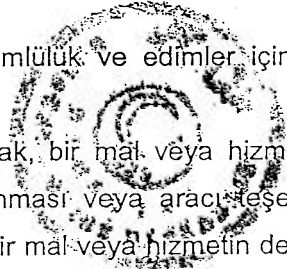
b) Mal veya hizmet piyasalarının bölüşülmesi ile her türlü piyasa kaynaklarının veya unsurlarının paylaşılması ya da kontrolü,

c) Mal veya hizmetin arz ya da talep miktarının kontrolü veya bunların piyasa dışında belirlenmesi,

d) Rakip teşebbüslerin faaliyetlerinin zorlaştırılması, kısıtlanması veya piyasada faaliyet gösteren teşebbüslerin boykot ya da diğer davranışlarla piyasa dışına çıkartılması yahut piyasaya yeni gireceklerin engellenmesi,

e) Münhasır bayilik hariç olmak üzere, eşit hak, yükümlülük ve edimler için eşit durumdaki kişilere farklı şartların uygulanması,

f) 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



T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2007/9526
Karar No : 2010/3

tarafından teşhiri şartına bağlanması ya da arz edilen bir mal veya hizmetin tekrar arzına ilişkin şartların ileri sürülmesi..." 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 yasaklanmıştır.

Öte yandan, 4054 sayılı Kanun'un davaya konu eylem ve işlem tarihinde yürürlükte bulunan "Para Cezaları" başlıklı 16. maddesinin ikinci fıkrasında; bu Kanun'un 4. ve 6. maddesinde yasaklanmış olan davranışları gerçekleştirdiği Kurul kararı ile sabit olanlara, 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 malî yıl sonunda oluşan ve Kurul tarafından saptanacak olan gayri safi gelirin yüzde onuna kadar para cezası verileceği öngörülmüş, dördüncü fıkrasında ise; Kurul'un, para cezasına karar verirken, kastın varlığı, kusurun ağırlığı, ceza uygulanan teşebbüs veya teşebbüslerin pazar içindeki gücü ve muhtemel zararın ağırlığı gibi unsurları da dikkate alacağı hükme bağlanmıştır.

Bu yasal düzenleme karşısında; Rekabet Kurulu'nca 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesinde belirtilen yasak fiil ve davranışlarda bulunduğu saptananlara, Rekabet Kurulu tebliğleriyle belirlenen miktardan aşağı olmamak ve kastın varlığı, kusurun ve zararın ağırlığı, eylemde bulunan teşebbüslerin pazar içindeki konumları gibi unsurlar da dikkate alınmak üzere, eylem tarihinden bir yıl önceki malî yıl sonunda oluşan yıllık gayri safi gelirleri üzerinden para cezası verilmesi gerekli bulunmaktadır.

Dava dosyası ile Dairemizin E:2007/9684 sayılı dava dosyasına ekli işlem dosyasındaki bilgi ve belgelerin birlikte incelenmesinden; 2002 yılında eğitim hastaneleri ilaç ihalelerine katılmamak ve bunlara yönelik olarak fiyat artışı yapmak suretiyle 4054 sayılı Kanun'u ihlâl ettikleri iddiasına yönelik olarak İlaç Endüstrisi İşverenler Sendikası (İEİS), Bilim İlaç Sanayi ve Ticaret A.Ş. (Bilim), Deva Holding A.Ş. (Deva), Eczacıbaşı İlaç Pazarlama A.Ş. (Eczacıbaşı), Fako İlaçları A.Ş. (Fako), Mustafa Nevzat İlaç Sanayii A.Ş. (Mustafa Nevzat), İbrahim Ethem Ulagay İlaç Sanayi T.A.Ş. (İbrahim Ethem) ve Özsel Ecza Depoları Ticaret ve Pazarlama A.Ş. (Özsel) hakkında Kanun'un 41. maddesi uyarınca soruşturma açıldığı, Bilim, Deva, Eczacıbaşı, Fako, Mustafa Nevzat ve İbrahim Ethem'in beşeri ilaç pazarında üretici seviyesinde buldukları, İEİS'nin bu pazarda faaliyet gösteren üretici firmaların oluşturduğu bir teşebbüs birliği olduğu, Özsel'in ise pazarın toptan dağıtım seviyesinde ecza deposu olarak faaliyet gösterdiği, Kurum Raportörlerince Eczacıbaşı'nda yapılan yerinde inceleme sırasında 26.03.2002 tarihli "Eğitim Hastaneleri Toplantısı" başlıklı e-posta ile 03.04.2002 tarihli "Eğitim Hastaneleri 3 Nisan Son Durum" başlıklı e-posta'nın elde edildiği, yapılan araştırmalar sonucunda, 03.04.2002 tarihinde Sağlık Bakanlığı tarafından yapılacağı belirtilen 1277 kalem ilaç ve serum alımına yönelik bir ihale duyurusunun tespit edildiği, bu konuya ilişkin olarak Sağlık Bakanlığı'nın Kurum kayıtlarına 03.07.2006 tarihinde intikal eden cevabi yazısında;

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2007/9526
Karar No : 2010/3

03.04.2002 tarihli ihalede teklif çıkmayan veya alımı iptal edilen ilaç ve serumların temin edilmesi için 08.07.2002 tarihinde 716 kalem ilaç ve serum ihalesinin yapıldığı, ancak ihaleye katılımın düşük olması ve gerekli rekabet ortamının sağlanamaması nedeniyle bu ihalenin iptal edildiğinin belirtildiği, 03.04.2002 tarihli ihalede "Eğitim Hastaneleri 3 Nisan Son Durum" başlıklı e-posta belgede bahsi geçen etken maddelere karşılık gelen 25 kalemden sadece 2'sinde ve tek firmanın ürünü için teklif verildiği, Bilim, Eczacıbaşı, Fako, İbrahim Ethem ve Mustafa Nevzat'ın bu kalemlere denk düşen sırasıyla 20, 17, 12, 22 ve 16 kalemde ürünü mevcutken bunların hiçbirini için teklif vermediği, Deva'nın ise söz konusu 25 kaleme denk gelen 16 kalemde ürünü mevcutken bunlardan 2'si için teklif verdiği, kısacası 25 kalemde 6 teşebbüsten beşinin ürünleri için hiç teklif çıkmadığı, birinin ise sadece iki kalemdeki ürünleri için teklif edildiği, ihalenin bütününe bakıldığında da, ihaleye katılımın çok farklı bir görünüm arz etmediği, 1277 kalem arasında 63 kalemde ürünü bulunan Bilim'in, 79 kalemde ürünü bulunan Eczacıbaşı'nın ve 49 kalemde ürünü bulunan Fako'nun ürünleri için bu kalemlerin hiçbirinde teklif verilmediği, 65 kalemde ürünü bulunan Deva'nın 2, 181 kalemde ürünü bulunan İbrahim Ethem'in 20 ve 58 kalemde ürünü bulunan Mustafa Nevzat'ın 6 ürünü için teklif verildiği, netice itibarıyla teşebbüslerin 1277 kalem içerisinde, toplamdaki 495 üründen 28'i için teklif verdikleri, bütün bu verilerin teşebbüslere ait ürünler ve kalemlerde ihaleye katılımın toplamda sınırlı, hatta yok denecek kadar az olduğuna işaret ettiği, herhangi bir teşebbüsün ister tek başına ister başka teşebbüslerle eş zamanlı olarak belli kalemlerde veya bütününde bir ihaleye girmemesinin şüphesiz tek başına bir anlam ifade etmediği, ancak "Eğitim Hastaneleri Toplantısı" başlıklı e-posta ile "Eğitim Hastaneleri 3 Nisan Son Durum" başlıklı e-posta'da geçen ifadelerle yukarıda yapılan tespitin birebir örtüştüğü, "Eğitim Hastaneleri Toplantısı" başlıklı belgede yer alan "Bilgehan İleri prensip olarak sabit fiyatlı ihalenin başka kamu kuruluşlarına örnek olması nedeniyle katılmamak gerektiğini vurguladı. Öncelikle Must. Nevz. temsilcisi destek verdi, diğerleri de görüşü prensipte benimsedi. Must. Oguz depolarda ihaleye katılmama yönünde kamuoyu oluşturma görevini üstlendi." ifadelerinin söz konusu ihaleye katılmama yönünde bir fikir birliği oluştuğunu gösterdiği, ayrıca 26.03.2002 tarihli toplantıda, üç gün sonrası yani 29.03.2002 için yine bu konuya ilişkin olarak bir başka toplantının daha yapılacağı ifade edildiği, ihale günü olan 03.04.2002 tarihinde teşebbüs yetkilileri tarafından gönderilen "Eğitim Hastaneleri 3 Nisan Son Durum" başlıklı e-posta'nın ihaleye katılım konusunun takip edildiğini ortaya koyduğu ve toplantıya katılan firmaların özellikle sıralanan etken maddelerde olmak üzere ihaleye katılmayacaklarını belirttiği, yine Mustafa Nevzat Yönetim Kurulu Üyesi ve Özel Genel Müdürü tarafından yapılan açıklamalarla, böyle bir toplantının yapıldığı ve bu toplantıda ihaleye katılım hususunun tartışıldığı belirtildiğinden, bu açıklamaların yapılan toplantıyı doğrulamasının belgeleri daha da anlamlı hale getirdiği, bütün bu bilgiler, 03.04.2002 tarihli ihaleye katılımın, altı sağlayıcı firmanın ürünleri bakımından yok denecek kadar az olduğuna yönelik olarak yapılan tespitlerle birlikte değerlendirildiğinde, 03.04.2002 tarihli ihalenin, teşebbüslerarası anlaşma suretiyle

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2007/9526
Karar No : 2010/3

boycot edilerek 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesinin ihlâl edildiği sonucuna ulaşıldığı, Rekabet Kurulu'nca da, 03.04.2002 tarihli ihalede, bu ihalenin boycot edilmesi yönündeki anlaşmanın oluşumuna katkı veren Eczacıbaşı ve Bilim'in, 1277 kaleme denk gelen toplam 142 adet ürünün hiçbirini için teklif vermeyerek bütünüyle anlaşma doğrultusunda hareket edip ihaleyi boycot ettiği, dolayısıyla anlaşmanın en önde gelen uygulayıcıları ve ihlâl en çok katılan teşebbüsleri olduğu dikkate alınarak ceza takdir edildiği, öte yandan, Kurul tarafından 08.07.2002 tarihli ihalenin de incelendiği, ancak bu ihalede 4054 sayılı Kanun'un ihlâl edildiğine yönelik şüpheyi destekleyen güçlü bir delil bulunmadığına karar verildiği anlaşılmaktadır.

Bu durumda; işlem dosyasında yer alan bilgi ve belgeler karşısında, aralarında davacı şirketin de bulunduğu ilaç üreticisi teşebbüslerin, 03.04.2002 tarihli ihalede 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlâl ettikleri açık olduğundan, Rekabet Kurulu'nca usulüne uygun olarak yürütülen soruşturma sonucunda davacı şirkete, 4054 sayılı Kanun'un işlem tesis tarihinde yürürlükte bulunan 16. maddesinin ikinci ve dördüncü fıkraları uyarınca, eylemin 03.04.2002 tarihinde gerçekleştiği ve şirketin durumu dikkate alınarak, 2001 yılı sonunda oluşan gayri safi gelirlerinin taktiren binde 7,5 oranı üzerinden idarî para cezası verilmesine ilişkin dava konusu Rekabet Kurulu kararında hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

Davacının diğer iddiaları da dava konusu işlemi sakatlar nitelikte görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle; davanın reddine, aşağıda dökümü yapılan 128,40-TL yargılama giderlerinin davacı üzerinde bırakılmasına, Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca 2.000-TL avukatlık ücretinin davacıdan alınarak davalıya verilmesine, 05.01.2010 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

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

YARGILAMA GİDERLERİ :

| | |
|--------------|-------------|
| Toplam Harç | : 68,40-TL |
| Posta Gideri | : 60,00-TL |
| TOPLAM | : 128,40-TL |

