

**DANIŞTAY**  
**İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU**

Esas No : 2008/3083

Karar No : 2013/542

**REKABET KURUMU**

Tarih : 21.10.2013

Sayı : 7143

**Temyiz Eden (Davalı)** : Rekabet KurumuBilkent Plaza B-3 Blok - Bilkent/ANKARA**Vekili** : Baş Hukuk Müşaviri Dr. Tahir Saraç -aynı adreste-**Karşı Taraf (Davacı)** : Veysi Mungan

Ethem Efendi Cad. Çamlı Köşk Sk. No.12/10

Erenköy-Kadıköy/İSTANBUL**İstemin Özeti** : Danıştay Onüçüncü Dairesi'nin 31/03/2008 günlü, E:2006/3795, K:2008/3413 sayılı kararının temyizden incelenerek bozulması, davalı idare tarafından istenilmektedir.**Savunmanın Özeti** : Savunma verilmemiştir.**Danıştay Tetkik Hakimi** : Mustafa Karabulut**Düşüncesi** : Temyiz isteminin reddi ile Daire kararının gerekçesindeki Rekabet Kurulu'nun nihai kararlarına karşı idari itiraz yolunun bulunmadığı kısmının çıkarılarak, kararın onanması gerektiği düşünülmektedir.**TÜRK MİLLETİ ADINA**

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

Dava; Roche Müstahzarları San. Tic. A.Ş.' (Roche)'nin 4054 sayılı Kanun'u ihlâl ettiğinden bahisle yapılan şikâyetin reddine ilişkin Rekabet Kurulu'nun 04/05/2006 günlü, 06-32/396-M sayılı kararının iptali istemiyle açılmıştır.

Danıştay Onüçüncü Dairesi 31/03/2008 günlü, E:2006/3795, K:2008/3413 sayılı kararıyla; 4054 sayılı Kanun hükümlerine yer verdikten sonra, olayda; Roche hakkında Rekabet Kurumu'na intikal eden çeşitli şikâyet dilekçelerinde özetle; biyoteknoloji ürünlerinde (özellikle Neorecormon, Neupogen, Roferon-A, Kytril ve Setron isimli ilaçlarda) Roche'nin, Beşer Ecza Deposu dışındaki diğer depoların SSK ihalelerine katılmasına engel olduğunun, böylece hâkim durumunu kötüye kullandığının, Roche'un pazar paylaşımı içine girdiğinin ve fiyat belirlediğinin, depolar arasında ayrımcılık yaptığının, ihalelerde ulusal rekabet mevzuatına aykırı davrandığının, Roche'un iç denetim raporunda da rekabet kurallarının ihlâl edildiğinin belirlendiğinin, Başbakanlık Teftiş Kurulu'nun 29.11.2005 günlü, 18/2005-3 sayılı konu ile ilgili hazırlanmış olduğu raporda da bu durumların teyit edildiğinin iddia edildiği, belirtilen iddialara yönelik olarak dava konusu Kurul kararının alındığı, Kurul tarafından belirtilen iddiaların biyoteknoloji ürünler olarak sayılan Neorecormon, Neupogen, Roferon-A, Kytril ve Setron isimli ilaçlarla ilgili olarak iki başlık altında ayrı ayrı değerlendirildiği, değerlendirme sonucunda, Kurul kararıyla; Roferon-A, Neupogen ve Neorecormon adlı biyoteknoloji ürünlere ilişkin olarak dilekçelerde yer verilen iddiaların, Rekabet Kurulu'nun 20/09/2004 günlü, 04-60/866-205 sayılı ve 19/11/2004 günlü, 04-72/1042-257 sayılı kararları ile aynı kapsam ve nitelikte olması ve adı geçen kararlarda, şikâyet dilekçelerinde yer verilen iddiaların dikkate alındığı ve bu kararlarda yapılan şikâyetlerin reddine karar verildiği, dolayısıyla Roferon-A, Neupogen ve Neorecormon adlı ilaçlarla ilgili olarak şikâyetle ilgili olarak herhangi bir işlem yapılmasına gerek olmadığına, şikâyetlerin reddine; Kytril ve Setron adlı ürünlere ilişkin olarak ise, 21/04/2005 günlü, 05-26/298-M sayılı Kurul kararı ile yürütülmekte olan soruşturma kapsamında şikâyetin değerlendirilmesine karar verildiğinin anlaşıldığı; Kurul tarafından, biyoteknoloji ürünleri olarak sayılan Neorecormon, Neupogen, Roferon-A adlı ilaçlarla ilgili olarak Kurul'un önceki kararları ile aynı kapsam ve nitelikte görülmesi sonucunda yapılan şikâyetin reddedildiği, Kytril ve Setron adlı ürünlere ilişkin olarak yapılan şikâyetin ise, yürütülen soruşturma kapsamında

**DANIŞTAY**  
**İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU****Esas No : 2008/3083****Karar No : 2013/542**

değerlendirilmesine karar verildiğinin görüldüğü; öte yandan, Kytril ve Setron adlı ürünlerle ilgili olarak yürütülen soruşturma sonucunda; Rekabət Kurulu'nun 13/07/2006 günlü, 06-51/655-183 sayılı kararıyla; Roche'un SSK, devlet ve üniversite hastanelerinin 2003 yılı Kytril ve Setron ihalelerine Beşer Ecza Deposu ile bu ihalelerin tamamına yakınına katılmaları nedeniyle 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlâl ettiğine karar verilerek, ilgili şirket hakkında Kanun'un 16. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca ceza uygulandığı, Roche tarafından da anılan Kurul kararının iptali istemiyle Dairelerinin E:2006/4742 esasında dava açıldığı, dolayısıyla, Kytril ve Setron adlı ilaçlarla ilgili olarak Kurul tarafından şikâyete konu iddiaların açılmış bir soruşturmaya birlikte değerlendirilmesinde hukuka aykırı bir yön bulunmadığı; ancak Neorecormon, Neupogen, Roferon-A adlı ilaçlarla ilgili şikâyete konu iddialara bakıldığında; ilâç ihaleleriyle ilgili yürütülen emniyet soruşturmasındaki mahkeme ve polis ifadeleri, Roche firmasının iç denetim raporu ve davacının Başbakanlık'a yaptığı şikâyet sonucunda Başbakanlık Teftiş Kurulu'nun 29/11/2005 günlü, 18/2005-3 sayılı konu ile ilgili hazırlamış olduğu raporun bulunduğu, tüm bunların yeni durumlar teşkil etmesi karşısında, Rekabet Kurulu'nun 20/09/2004 günlü, 04-60/866-205 sayılı ve 19/11/2004 günlü, 04-72/1042-257 sayılı kararlarında bu hususların değerlendirilmediğinin anlaşıldığı, bu durumda, herhangi bir şikâyet ya da başvuru olmasa dahi, rekabet ihlâlini ortaya çıkarmak amacıyla re'sen harekete geçmek ve re'sen araştırma yapmak konularında Kurul'a Kanun'la verilmiş görev ve yetki kapsamında, bu yeni durumların, soruşturma açılmasını gerektirecek nitelikte olup olmadığı yönünden değerlendirilmesi gerekirken, davacının şikâyet başvurusunun, eski kararlarda değerlendirildiğinden bahisle reddine ilişkin dava konusu Rekabet Kurulu kararında 4054 sayılı Kanun'a uyarlık bulunmadığı; öte yandan, davalı idare savunmasında, Kanun'un 55. maddesinde nihaî kararlara karşı başvuru yerinin idari yargı yeri olarak gösterildiği, Kurul'un inceleyerek reddettiği bir konuyu, yeniden incelenmesini sağlayacak, 2577 sayılı Kanun'un 11. maddesi anlamında itiraz yolu öngörülmediği belirtilerek Neorecormon, Neupogen, Roferon-A adlı ilaçlarla ilgili olarak şikâyetin değerlendirilmediği ileri sürülmekte ise de; 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 1. maddesinde bu Kanun'un amacının, mal ve hizmet piyasalarındaki rekabeti engelleyici, bozucu veya kısıtlayıcı anlaşma, karar ve uygulamaları ve piyasaya hâkim olan teşebbüslerin bu hâkimiyetlerini kötüye kullanmalarını önlemek, bunun için gerekli düzenleme ve denetlemeleri yaparak rekabetin korunmasını sağlamak olarak belirtildiği, Kanun'un devam eden maddelerinde de bu amacın gerçekleştirilmesine yönelik maddi hukuk kurallarının yanı sıra, bu kuralları uygulayacak olan Rekabet Kurulu'nun izleyeceği usullerin ayrıntılı olarak düzenlendiği, Kanun'un bu özelliği gereği kapsamına ilişkin usulleri düzenleyen özel bir idarî usul yasası niteliğine de kavuşturulduğu, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 11. maddesinde, idari işlemlere karşı başvuru öngörülerek itiraz yolu düzenlenmiş ve tüm idari işlemlere ilişkin genel bir hükme yer verilmiş ise de; 4054 sayılı Kanun'da özel bir idari usul kuralı bulunduğundan, kesin ve yürütülmesi zorunlu bir idari işlem niteliği taşıdığına kuşkuya yer bulunmayan Rekabet Kurulu kararlarına karşı ilgililerin başvuru yollarının, 2577 sayılı Kanun'un 11. maddesine göre değil, özel hüküm niteliğinde olan, dolayısıyla öncelikle uygulanması gereken 4054 sayılı Kanun'un 55. maddesine göre değerlendirilmesinin gerektiği, nitekim, 4054 sayılı Kanun'un 55. maddesinin 1. fıkrasında, Kurul'un nihaî kararlarına karşı, kararın taraflara tebliğinden itibaren süresi içinde Danıştay'a başvuru yapılabileceğinin belirtildiği, bu hükümlerin birlikte değerlendirilmesinden; diğer idari işlemlerden farklı olarak, Kurul'un, nihaî kararlarına karşı yargı yolunun gösterilmesi nedeniyle, yasa koyucunun bu işlemler yönünden idari bir itiraz yolunu öngörmediğinin açık olduğu, ancak dava konusu olayda; Neorecormon, Neupogen, Roferon-A adlı ilaçlarla ilgili olarak daha önce Kurul'a sunulamamış ve Kurul tarafından da daha önce değerlendirilmemiş iddia ve konularla Kurul'a başvuru yapıldığı görüldüğünden, belirtilen başvuruların önceki kararlara itiraz

**DANIŞTAY  
İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU**

Esas No : 2008/3083

Karar No : 2013/542

edilmesi olarak görülmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle dava konusu Rekabet Kurulu kararının iptaline karar vermiştir.

Davalı idare, anılan kararı temyiz etmekte ve bozulmasını istemektedir.

4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanunun 1. maddesinde; bu Kanunun amacının, mal ve hizmet piyasalarındaki rekabeti engelleyici, bozucu veya kısıtlayıcı anlaşma, karar ve uygulamaları ve piyasaya hakim olan teşebbüslerin bu hakimiyetlerini kötüye kullanmalarını önlemek, bunun için gerekli düzenleme ve denetlemeleri yaparak rekabetin korunmasını sağlamak olduğu hükme bağlanmış; aynı Kanunun 20. maddesiyle de, mal ve hizmet piyasalarının serbest ve sağlıklı bir rekabet ortamı içinde teşekkülünün ve gelişmesinin temini ile bu Kanunun uygulanmasını gözetmek ve Kanunun kendisine verdiği görevleri yerine getirmek üzere kamu tüzel kişiliğini haiz idari ve mali özerkliğe sahip Rekabet Kurumu teşkil edilmiştir. Aynı Kanunun, Rekabet Kurumunun karar organı olan Rekabet Kurulunun görev ve yetkilerinin sayıldığı 27. maddenin (a) bendinde de, bu Kanunda yasaklanan faaliyetler ve hukuki işlemler hakkında başvuru üzerine veya resen inceleme, araştırma ve soruşturma yapmak, bu Kanunda düzenlenen hükümlerin ihlal edildiğinin tespit edilmesi üzerine, bu ihlallere son verilmesi için gerekli tedbirleri alıp bundan sorumlu olanlara idari para cezaları uygulamak, Kurula verilen görev ve yetkiler arasında sayılmıştır.

4054 sayılı Kanunun anılan hükümleri ile diğer hükümleri bir bütün olarak incelendiğinde; mal ve hizmet piyasalarında oluşabilecek rekabeti engelleyici, bozucu veya kısıtlayıcı anlaşma, karar ve uygulamaları ve piyasaya hakim olan teşebbüslerin bu hakimiyetlerini kötüye kullanmalarını önlemenin, serbest sağlıklı bir rekabet ortamı oluşmasını sağlamanın ve bunu sürekli kılmanın, mal ve hizmet piyasalarında bir rekabet ihlali ortaya çıktığında, bu ihlale son verilmesi için gerekli tedbirleri alarak bir ön araştırma veya soruşturma sonucunda sorumlular hakkında yaptırım uygulamanın Rekabet Kurulunun görev ve yetkileri arasında olduğu anlaşılmaktadır. Kurula tanınan "resen inceleme" yapma yetkisi de belirtilen yetkilerin etkin bir şekilde kullanımını sağlamaya yöneliktir.

Buna göre, Rekabet Kurulu, rekabetin korunmasını sağlamak amacıyla belli bir mal ve hizmet piyasasına ya da piyasada faaliyet gösteren belli kişi ve kuruluşlara yönelik olarak her aşamada inceleme ve araştırma yapmaya, işlemler tesis etmeye ve düzenleme yapmaya yetkili bulunmaktadır.

Rekabetin korunmasının ve bozulması halinde sağlanmasının temel amaç olduğu dikkate alındığında, anılan yetkinin kullanılması suretiyle tesis edilen işlemlerin, işlem tesisine esas alınan olguların gerçek olmadığını ileri süren ilgililerin başvuruları üzerine ya da resen geri alınması, değiştirilmesi veya kaldırılması da söz konusu yetkinin kapsamında bulunmaktadır.

Diğer yandan, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 11 . maddesinde; ilgililer tarafından idari dava açılmadan önce, idari işlemin kaldırılması, geri alınması, değiştirilmesi veya yeni bir işlem yapılmasının üst makamdan, üst makam yoksa işlemi yapmış olan makamdan, idari dava açma süresi içinde istenebileceği, bu başvurmanın, işlemeye başlamış olan idari dava açma süresini durduracağı, altmış gün içinde bir cevap verilmezse isteğin reddedilmiş sayılacağı, isteğin reddedilmesi veya reddedilmiş sayılması halinde dava açma süresinin yeniden işlemeye başlayacağı ve başvurma tarihine kadar geçmiş sürenin de hesaba katılacağı kuralına yer verilmiştir.

Bu kural ile, tüm idari işlemler için genel bir düzenleme yapılmış olduğundan, hakkında aksi yönde özel bir düzenleme bulunmayan bütün işlemler için genel kuralın uygulanması gerekmektedir.

4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanunun 55. maddesinde, "Kurulun nihai kararlarına, tedbir kararlarına, para cezalarına ve süreli para cezalarına karşı, kararın taraflara tebliğinden itibaren süresi içinde Danıştaya başvurulabilir. Bu süre içinde yargı yoluna başvurulmazsa karar kesinleşir." kuralı

**DANIŞTAY  
İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU**

Esas No : 2008/3083

Karar No : 2013/542

yer almakta iken, 15.8.2003 günlü, 25200 sayılı Resmî Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 4971 sayılı Yasanın 25. maddesi ile 55. maddesinin birinci fıkrasında yer alan "Bu süre içinde yargı yoluna başvurulmazsa karar kesinleşir." ibaresi, "Kurul kararlarına karşı yargı yoluna başvurulması kararların uygulanmasını ve para cezalarının takip ve tahsilini durdurmaz." şeklinde değiştirilmiştir. Dolayısıyla, dâva konusu işlemin tesis edildiği tarih itibarıyla, 4054 Sayılı Yasa'da işlemlerin kesinleşmesine ilişkin bir kural bulunmadığından, 2577 sayılı Yasa'nın 11. maddesinin Rekabet Kurulu işlemleri hakkında da uygulanması gerekmektedir.

Bu itibarla, işlem tesisine esas alınan olguların gerçek olmadığını ileri süren ilgili kişi ve kuruluşlar tarafından, rekabetin korunması amacıyla tesis edilmiş olan işlemlerin geri alınması, değiştirilmesi ya da kaldırılması amacıyla yapılan başvuruların 2577 sayılı Yasa'nın anılan 11. maddesi kapsamında yapılmış bir başvuru niteliğinde olduğu sonucuna varılmaktadır.

Bu durumda, Rekabet Kurulu'nun, 4054 sayılı Kanun ile kendisine tanınan yetkileri kullanmak suretiyle yaptığı işlemleri, ilgililerin başvuruları üzerine geri alma, kaldırma ve değiştirme yetkisi de bulunduğundan, Daire kararında belirtilen, diğer idari işlemlerden farklı olarak, Kurul'un nihai kararlarına karşı yargı yolunun gösterilmesi nedeniyle, yasa koyucunun bu işlemler yönünden idari bir itiraz yolunu öngörmediği yönündeki gerekçenin kaldırılarak Daire kararının onanması gerekmektedir.

Temyiz edilen kararlar ilgili dosyanın incelenmesinden; Danıştay Onüçüncü Dairesince verilen kararın usul ve hukuka uygun bulunduğu, dilekçede ileri sürülen temyiz nedenlerinin kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte olmadığı anlaşıldığından, davalı idarenin temyiz isteminin reddine, Danıştay Onüçüncü Dairesinin 31/03/2008 günlü, E:2006/3795, K:2008/3413 sayılı kararının belirtilen gerekçe çıkartılarak ONANMASINA, kararın tebliğ tarihini izleyen 15 (onbeş) gün içinde karar düzeltme yolu açık olmak üzere 20/02/2013 gününde oybirliği ile karar verildi.

**Başkan**  
Sinan  
YÖRÜKOĞLU

**Üye**  
Halide Ayfer  
ÖZDEMİR

**Üye**  
Nüket  
YOKLAMACIOĞLU

**Üye**  
İbrahim  
BERBEROĞLU

**Üye**  
Gürsel  
MEKİK

**Üye**  
Nalan  
TERZİ

**Üye**  
Kadir  
ÖZKAYA

**Üye**  
İbrahim  
ALİUSTA

**Üye**  
Halil  
ÇIRAK

**Üye**  
Mustafa  
GÖKÇEK

**Üye**  
Vahit  
BEKTAŞ

**Üye**  
Mehmet  
ÇELİK

**Üye**  
Orhan  
BOYRAZ

**Üye**  
Abdülkadir  
ATALIK

**Üye**  
Yalçın  
EKMEKÇİ

**Üye**  
Prof. Dr. Ali Dursun  
ULUSOY

**Üye**  
Fatih  
CİHANGİR

