

T.C.  
ANKARA  
17. İDARE MAHKEMESİ

ESAS NO : 2018/262  
KARAR NO : 2019/487

Tarih : 05.04.2019  
Sayı : 2451  
SDP : 640

DAVACI : T.E.B. ÜÇÜNCÜ BÖLGE İZMİR ECZACI ODASI  
VEKİLİ : AV. ŞEBNEM ARSLAN

DAVALI : REKABET KURUMU BAŞKANLIĞI /ANKARA  
VEKİLİ : AV.ERTÜL ATAKAN

**DAVANIN ÖZETİ** : Davacı tarafından, Rekabet Kurumu Yönetim Hizmetleri Başkanlığının 01.12.2017 tarih ve E.15036 sayılı kararının aleyhe olan kısımlarının: reçetelerin tek elden dağıtımının rekabeti engellediği ve 4054 sayılı yasanın 4 ve 6.maddelerine aykırı olduğu görüşünün ilk verdiği karar ile çeliştiği, rekabetin önlenmesi diye bir durumun olmadığı, sıralı dağıtım sisteminin reçete sayılarında bariz düşüşler getirdiği ve kamu kurumu olan SGK'nın daha az ilaç bedeli ödemesinin kurumsal bir kazanım olduğu, sıralı dağıtım sistemi ile çok yüksek bedelli bu reçetelerin tüm üye eczacılar arasında paylaştırılarak tüm eczanelere ekonomik anlamda yaşamsal bir destek verildiği, bu sistemin getirildiği 2012 yılından beri ilaç temini konusunda ciddi anlamda bir sıkıntı yaşanmadığı belirtilerek iptaline karar verilmesi istenmektedir.

**SAVUNMANIN ÖZETİ** : 01.12.2012 tarihli protokol ve buna bağlı işlemlerde reçetelerin tek elden dağıtımı ve belirlenen sıra limit dahilinde eczaneler arasında paylaştırılmasının sağlanması suretiyle mal hizmet piyasasında hakim durumun kötüye kullanıldığı iddiasına ilişkin olarak yapılan inceleme sonucu şikayetin reddine dair kurul kararının Ankara 9. İdare Mahkemesi'nin 19.11.2015 tarih ve E:2014/1622, K.2015/1811 sayılı karar ile iptal edilmesi üzerine alınan kurul kararının usul ve yasaya uygun olduğu, kararda çelişkili bir durumun söz konusu olmadığı ileri sürülerek davanın reddi gerektiği savunulmaktadır.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Ankara 17. İdare Mahkemesi'nce dava dosyası incelenerek işin gereği görüldü;

Dava, Rekabet Kurumu Yönetim Hizmetleri Başkanlığı'nın 01.12.2017 tarih ve E.15036 sayılı kararının aleyhe olan kısımlarının iptali istemiyle açılmıştır.

Dava dilekçesinde her ne kadar Rekabet Kurumu Yönetim Hizmetleri Başkanlığı'nın 01.12.2017 tarih ve E.15036 sayılı kararının iptali istenmiş ise de, söz konusu kararın Rekabet Kurulunun 13.07.2017 tarih ve 17-22/362-158 sayılı kararının bildirimine ilişkin olduğu, ancak dava konusu edilmek istenenin dilekçe içeriğinden de anlaşıldığı üzere Rekabet Kurulunun 13.07.2017 tarih ve 17-22/362-158 sayılı kararının olduğu, öte yandan ilgili Kurul kararının 2 maddeden oluşan sonuç kısmının incelenmesinden ise, anılan Kurul kararının 1. maddesinin "...soruşturma tarafı teşebbüs birliklerine idari para cezası uygulanmayacağına" ilişkin olduğundan bu kısmın davacı Odanın lehine bir karar olduğu ve davacının menfaatini olumsuz etkileyen aleyhine bir durumu yaratmadığı, buna karşın 2.



T.C.  
ANKARA  
17. İDARE MAHKEMESİ

ESAS NO : 2018/262

KARAR NO : 2019/487

maddesinin ise "... İlaç Teminine ilişkin protokol ve buna ilişkin uygulamalarda 4054 sayılı Kanun ve ilgili mevzuatın dikkate alınması konusunda Türk Eczacılar Birliğine, Sosyal Güvenlik Kurumuna ve ilgisi nedeniyle T.C. Sağlık Bakanlığı ile T.C. Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığına görüş bildirilmesini teminen Başkanlığın görevlendirilmesine dair" olduğu, bu nedenle davanın, Kurul kararının 2. maddesine yönelik açıldığı, nitekim dava dilekçesindeki açıklamalardan da Kurul kararının 2. maddesinin iptalinin istendiği anlaşıldığından, davanın anılan Kurul kararının 2. maddesine yönelik ilişkin açıldığı kabul edilerek yargısal değerlendirme bu kısma ilişkin yapılmıştır.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2. maddesinde, idari dava türleri sayılmış ve iptal davaları, idari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlâl edilenler tarafından açılan davalar olarak tanınlanmıştır; Kanun'un dava dilekçesi üzerinde yapılacak ilk incelemeye ilişkin düzenleme yapan 14. maddesinin 3/d bendinde, dava dilekçesinin idari davaya konu olacak kesin ve yürütülmesi gereken bir işlem olup olmadığı yönünden de inceleneceği, 15.maddesinin (1/b) bendinde ise, dava konusu edilen işlemin, idari davaya konu olacak kesin ve yürütülmesi gereken bir işlem niteliğinin bulunmaması durumunda davanın reddine karar verileceği açıklanmıştır. hükme bağlanmıştır.

Bilindiği gibi, idari işlemlerin idari davaya konu olabilmeleri için, kesin ve yürütülebilir olma niteliklerini birlikte taşımaları gerekmektedir. Başka bir anlatımla, işlemin yürütülebilir duruma gelmesi, mevzuatta öngörülen unsurları taşınması ve uygulamaya konulmaya hazır bulunması iptal davası için zorunlu koşullardan birisidir. Ön işlemler ise, kesin ve yürütülmesi zorunlu işlemlerin ortaya çıkarılmasına yönelik hazırlık işlemleridir ve tek başına kişiler üzerinde hukuksal etki yaratmazlar. Bu nedenle iptal davasına konu edilemezler.

Rekabet Kurulu tarafından alınan 13.07.2017 tarih ve 17-22/362-158 sayılı kararının 2. maddesinin iptalinin istenmesi nedeniyle, bu Kurul kararının dava konusu olan kısma ilişkin olarak yukarıda özellikleri belirtilen idari işlemin çerçevesi içinde değerlendirilmesinin yapılması, idari davaya konu olabilme niteliğinin irdelenmesi gerekmektedir.

4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 27. maddesinin (a) bendinde, bu Kanun'da yasaklanan faaliyetler ve hukuki işlemler hakkında, başvuru üzerine veya re'sen inceleme, araştırma ve soruşturma yapmak; bu Kanun'da düzenlenen hükümlerin ihlâl edildiğinin tespit edilmesi üzerine, bu ihlâllere son verilmesi için gerekli tedbirleri alıp bundan sorumlu olanlara idari para cezaları uygulamak Rekabet Kurulu'nun görevleri arasında sayılmış; 40. maddesinde, Kurul'un, re'sen veya kendisine intikal eden başvurular üzerine doğrudan soruşturma açılmasına ya da soruşturma açılmasına gerek olup olmadığının tespiti için önaraştırma yapılmasına karar vereceği belirtildikten sonra 41. maddesinde, önaraştırma raporunun Kurul'a teslimini takip eden 10 gün içinde, Kurul'un elde edilmiş olan bilgileri değerlendirerek karar vermek üzere toplanacağı ve soruşturma açılmasına veya açılmamasına karar vereceği düzenlenmiştir.

Dava dosyasının incelenmesinden; 01.12.2012 tarihli protokol ve buna bağlı işlemlerde reçetelerin tek elden dağıtımı ve belirlenen sıra limit dahilinde eczaneler arasında paylaşılmasının sağlanması suretiyle mal hizmet piyasasında hakim durumun kötüye kullanıldığı iddiasına ilişkin olarak yapılan inceleme sonucu şikayetin reddine dair kurul



T.C.  
ANKARA  
17. İDARE MAHKEMESİ

ESAS NO : 2018/262

KARAR NO : 2019/487

kararının Ankara 9. İdare Mahkemesi'nin 19.11.2015 tarih ve E:2014/1622, K.2015/1811 sayılı karar ile iptal edilmesi üzerine alınan kurul kararının dava konusu edilen 2. maddesinin ".. İlaç Teminine ilişkin protokol ve buna ilişkin uygulamalarda 4054 sayılı Kanun ve ilgili mevzuatın dikkate alınması konusunda Türk Eczacılar Birliğine, Sosyal Güvenlik Kurumuna ve ilgisi nedeniyle T.C. Sağlık Bakanlığı ile T.C. Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığına görüş bildirilmesini teminen Başkanlığın görevlendirilmesine dair" olduğu, davacı tarafından sözü edilen Kurul kararının anılan 2. maddesinin iptali istemiyle bu davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

4054 sayılı Kanun'un 9. maddesinin birinci fıkrasında, Kurul'un, ihbar, şikâyet ya da Bakanlığın talebi üzerine veya re'sen bu Kanun'un 4., 6. ve 7. maddelerinin ihlâl edildiğini tespiti halinde, ilgili teşebbüs veya teşebbüs birliklerine bu Kanun'un Dördüncü kısmında belirtilen hükümler çerçevesinde, rekabetin tesisi ve ihlâlden önceki durumun korunması için yerine getirilmesi ya da kaçınılması gereken davranışları kapsayan bir kararı bildireceği; üçüncü fıkrasında, Kurul'un, birinci fıkraya göre bir karar almadan önce ilgili teşebbüs veya teşebbüs birliklerine ihlâl ne şekilde son vereceklerine ilişkin görüşlerini yazılı olarak bildireceği; dördüncü fıkrasında ise, Kurul'un, nihai karara kadar ciddi ve telafi olunamayacak zararların ortaya çıkma ihtimalinin bulunduğu durumlarda, ihlâlden önceki durumu koruyucu nitelikte ve nihai kararın kapsamını aşmayacak şekilde geçici tedbirler alabileceği hükme bağlanmıştır.

Dava konusu edilen Kurul kararı; .. İlaç Teminine ilişkin protokol ve buna ilişkin uygulamalarda 4054 sayılı Kanun ve ilgili mevzuatın dikkate alınması konusunda Türk Eczacılar Birliğine, Sosyal Güvenlik Kurumuna ve ilgisi nedeniyle T.C. Sağlık Bakanlığı ile T.C. Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığına görüş bildirilmesini teminen Başkanlığın görevlendirilmesine yönelik bir işlem olup, işlemde 4054 sayılı Kanunun 9. maddesinin dördüncü fıkrasında öngörülen geçici tedbir niteliği bulunmamakta dava konusu Kurul kararının iptali istenen 2. maddesinin, 4054 sayılı Kanunun 9. maddesinin 3. fıkrası kapsamında görüş bildirme niteliğinde bir işlem olduğu anlaşılmaktadır.

İdari işlemlerin yukarıda belirtilen niteliği ve dava konusu işlemin içeriği birlikte değerlendirildiğinde; dava konusu Kurul kararının, kesin ve yürütülebilir bir işlem olmadığı, İlaç Teminine ilişkin protokol ve buna ilişkin uygulamalarda 4054 sayılı Kanun ve ilgili mevzuatın dikkate alınması (rekabet koruyuculuğu) konusunda görüş bildirilmesine yönelik görevlendirmeye dair bir işlem olduğu anlaşılmaktadır.

Bu durumda; 2577 sayılı Kanun'da yer alan yasal düzenleme karşısında, görüş bildirme niteliğinde olan ve bu nedenle idari davaya konu edilebilecek nitelikleri taşımayan dava konusu Kurul kararının 2. maddesinin iptali isteminin esasının incelenmesi olanağı bulunmamaktadır.

Kaldı ki yargı kararı üzerine alındığı belirtilen Kurul kararının dayanağı olan Ankara 9. İdare Mahkemesi'nin 19.11.2015 tarih ve E:2014/1622, K.2015/1811 sayılı iptal kararının da Danıştay 13.Daire Başkanlığının 22.05.2017 tarih ve E:2016/1622, K:2017/1575 sayılı kararı ile bozulması nedeniyle yukarıda belirttiğimiz gerekçenin yanı sıra bu yönüyle de dava konusu işlemin davacı Oda yönünden sonuç doğurabilecek bir yönü bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle; 2577 sayılı Kanun'un 15-1/b maddesi uyarınca davanın **incelenmeksizin reddine**, aşağıda dökümü yapılaç 128.70-TL yargılama giderinin davacı üzerinde bırakılmasına, artan posta giderinin kararın kesinleşmesinden sonra davacıya



T.C.  
ANKARA  
17. İDARE MAHKEMESİ

ESAS NO : 2018/262

KARAR NO : 2019/487

iadesine, hüküm tarihinde yürürlükte olan Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca belirlenen 1.362,00-TL avukatlık ücretinin davacıdan alınarak davalı idareye verilmesine, kararın tebliğinden itibaren 30 gün içinde Ankara Bölge İdare Mahkemesi nezdinde istinaf başvuru yolu açık olmak üzere, 14/03/2019 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Başkan  
BÜLENT KÜFÜDÜR  
38345

Üye  
ABDULKADİR HOŞAF  
191934

Üye  
YASİN DEMİR  
182220

| YARGILAMA GİDERİ |                  |
|------------------|------------------|
| Başvuru Harcı :  | 35,90 TL         |
| Karar Harcı :    | 35,90 TL         |
| Vekalet Harcı :  | 10,40 TL         |
| Posta Gideri :   | 46,50 TL         |
| <b>TOPLAM :</b>  | <b>128,70 TL</b> |

