

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**ONÜÇÜNCÜ DAİRE**  
**Esas No : 2006/5325**

Davacı ve Yürütmenin Durdurulmasını İsteyen : EİP Eczacıbaşı İlaç Pazarlama A.Ş.  
Büyükdere Cad. Ali Kaya Sok. No:7  
Levent/İSTANBUL

Vekilleri \_\_\_\_\_ : Av. Sema Yener, Av. A. Kadir Bayazıt  
Aynı adreste

Davalı \_\_\_\_\_ : Rekabet Kurumu  
Bilkent Plaza B-3 Blok Bil kent/ANKARA

Vekili \_\_\_\_\_ : Av. Ayperi Samantır, aynı adreste

İstem Özet : 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. maddesinin ihlâl edildiğinden bahisle, Rekabet Kurulu'nun 13.07.2006 tarih ve 06-51/655-183 sayılı kararının davacıya yönelik kısımlarının iptali ve yürütmenin durdurulması istenilmektedir.

Danıştay Tetkik Hâkimi Ahmet EĞERCİ'nin Düşüncesi : Kanun'un 51. maddesinin ikinci fıkrasında öngörülen yöntemle alınan dava konusu kararın, karar tarihinde Rıfık Ünal'ın izniyle bulunmasının ve Prof. Dr. Nurettin Kaldırım'ın soruşturmayı yürüten Kurul üyesi olmasının Kanun'un aradığı anlamda mazeret sayılması nedeniyle, nihai karar toplantısına katılmamalarında hukuka aykırılık bulunmamakla birlikte, sözlü savunma toplantısında hazır bulunmuş olan üyelerin katılmaları zorunluluğunun, Kanun'un 51. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca alınan Kurul kararları yönünden aranmayacağından, davaya konu Kurul kararının, Kurul Üyesi Mehmet Akif Ersin'in katılımı sağlanmadan alınması, yasayla zorunlu görülen şekil kuralına aykırılık oluşturmaktadır.

Bu durumda, dava konusu işlemde hukuka uyarlık görülmemiştir.

Açıklanan nedenle, usulüne uygun olarak alınmadığı anlaşılan dava konusu kararın davacıya ilişkin kısımlarının yürütülmesinin durdurulmasına karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

Danıştay Savcısı Gülen AYDINOĞLU'nun Düşüncesi : Yürütmenin durdurulmasına karar verilebilmesi için, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 27 nci maddesinde öngörülen koşulların gerçekleşmediği anlaşıldığından, istemin reddi gerekeceği düşünülmektedir.

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Karar veren Danıştay Onüçüncü Dairesi'nce davalı idarenin savunması alındıktan sonra incelenmesine karar verilen yürütmenin durdurulması istemi, savunmanın geldiği görülmekle yeniden incelendi, gereği görüldü:

Dava, 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesinin ihlâl edildiğinden bahisle, Rekabet Kurulu'nun 13.07.2006 tarih ve 06-51/655-183 sayılı kararının davacıya yönelik kısımlarının iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyle açılmıştır.

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**ONÜÇÜNCÜ DAİRE**  
**Esas No : 2006/5325**

4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un "Toplantı ve Karar Yeter Sayısı" başlıklı 51. maddesinin birinci ve ikinci fıkralarında, "Kurul, nihaî kararlarında Başkan ya da ikinci Başkan dahil en az toplam beş üyenin katılımı ile toplanır ve en az dört üyenin aynı yönde oy kullanması ile karar verir.

İlk toplantıda karar için gerekli nisabın sağlanamadığı durumlarda, Başkan ikinci toplantıya tüm üyelerin iştirakini sağlar. Ancak bunun mümkün olmaması halinde karar, toplantıya katılanların salt çoğunluğu ile alınır. Bu durumda da toplantı nisabı birinci fıkrada belirtilenden az olamaz. İkinci toplantıda oylarda eşitlik olması halinde Başkanın bulunduğu tarafın oyu üstün sayılır" hükümlerine yer verilmiştir.

Diğer yandan Kanun'un 48. maddesinde, sözlü savunma toplantısı yapıldıktan sonra aynı gün, bu mümkün olmaz ise gerekçesi ile birlikte 15 gün içinde karar verileceği, 49. maddesinde de, görüşmelere mazeretli olanlar dışında sözlü savunma toplantısında hazır bulunmuş olan üyelerin katılmalarının zorunlu olduğu hükme bağlanmıştır.

Yukarıda yer alan yasal düzenlemelerin birlikte incelenmesinden; Rekabet Kurulu kararlarının iktisadi hayatımızdaki önemi gözönünde bulundurularak, mümkün olduğu kadar fazla Kurul üyesinin nihaî kararların alınmasında hazır bulunmasını sağlamak amacıyla, toplantı ve kararlarda ağırlaştırılmış nisaplar arandığı, Kurul üyelerinin tamamının toplantılara katılmalarının asıl olduğu, ancak bunun mümkün olamaması, yani Kurul üyelerinin mazeretlerinin bulunması halinde toplantılara katılmayabilecekleri, ilk toplantıda karar için gerekli olan nisabın sağlanamaması halinde, Başkan'ın ikinci toplantıya tüm üyelerin iştirakini sağlamak zorunda olduğu, 51. maddenin ikinci fıkrasında "ilk toplantıda karar için gerekli nisabın sağlanamadığı durumlarda, Başkan ikinci toplantıya tüm üyelerin iştirakini sağlar" denildiğinden, Kanun'un 49. maddesindeki "... görüşmelere mazeretli olanlar dışında sözlü savunma toplantısında hazır bulunmuş olan üyelerin katılmaları ..." zorunluluğunun artık ikinci toplantı için aranmayacağı anlaşılmaktadır.

Dosyanın incelenmesinden; davacı şirket, Roche Müstehzarları Sanayi A.Ş. ve Beşer Eczacı Deposu Tic. ve San. Ltd.Şti.'nin SSK, devlet ve üniversite hastanelerinin 2003 yılı granisetron ihalelerinde 4054 sayılı Kanun'u ihlâl ettiklerinden bahisle yapılan şikâyet üzerine Rekabet Kurulu'nun 03.03.2005 tarih ve 05-12 sayılı toplantısında, iddialarla ilgili olarak önaraştırma açılmasına karar verildiği, önaraştırma sonucu raportörlerce düzenlenen raporun Kurul'un 21.04.2005 tarihli toplantısında görüşülmesi sonucu, Kanun'un 41. maddesi uyarınca adı geçen şirketler hakkında soruşturma açılmasına, soruşturmanın, Kurul üyesi Prof. Dr. Nurettin Kaldırım'ının başkanlığında yeter sayıda raportörler eliyle yürütülmesine karar verildiği, 4054 sayılı Kanun'daki nihaî karar alınış sürecine ilişkin işlemlerden sonra son olarak 26.05.2006 tarih ve 06-36/475-M sayılı Kurul kararı gereğince 30.06.2006 tarihinde sözlü savunma toplantısının yapıldığı, bu toplantıya toplam altı Kurul üyesinin katıldığı, 12.07.2006 tarihli nihaî karar toplantısında, toplantıya katılan beş üyenin, Kanun'un 51. maddesinde öngörülen dört üyesinin aynı yönde oy kullanmaması nedeniyle karar yeter sayısının

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**ONÜÇÜNCÜ DAİRE**  
**Esas No : 2006/5325**

oluşmadığı, bu nedenle anılan maddenin ikinci fıkrasında öngörülen yöntemin izlenmesine karar verildiği, katılmayan üyelere sözlü toplantıya katılan ancak 12.07.2006 tarihinde izinli bulunan Rifki Ünal'ın bu mazereti, Prof. Dr. Nurettin Kaldırım'ının mevcut soruşturmanın heyet başkanlığını yürütmesi, Mehmet Akif Ersin'in ise, 30.06.2006 tarihli sözlü savunma toplantısına katılmaması nedenleriyle nihai karar toplantısına katılmadıkları, Kanun'un 51. maddesinin ikinci fıkrasında öngörülen yöntem izlenmek suretiyle 13.07.2006 tarihinde alınan dava konusu kararın da, bir gün önceki üyelerle toplanılarak verildiği anlaşılmaktadır.

Bu durumda, Kanun'un 51. maddesinin ikinci fıkrasında öngörülen yöntemle alınan dava konusu kararın; karar tarihinde Rifki Ünal'ın izinli bulunmasının, Prof. Dr. Nurettin Kaldırım'ının soruşturmayı yürüten Kurul üyesi olmasının Kanun'un aradığı anlamda mazeret sayılması nedeniyle, nihai karar toplantısına katılmamalarında hukuka aykırılık bulunmamasıyla birlikte, sözlü savunma toplantısında hazır bulunmuş olan üyelerin katılmaları zorunluluğunun, Kanun'un 51. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca alınan Kurul kararları yönünden aranmayacağından, davaya konu Kurul kararının Kurul Üyesi Mehmet Akif Ersin'in katılımı sağlanmadan alınması, yasayla zorunlu görülen şekil kuralına aykırılık oluşturduğundan, dava konusu işleminde hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle 2577 sayılı Kanun'un 27. maddesindeki koşulların birlikte olduğu anlaşıldığından, Rekabet Kurulu'nun 13.07.2006 tarih ve 06-51/655-183 sayılı kararının davacıya ilişkin kısımlarının dava sonuçlanıncaya kadar yürütülmesinin durdurulmasına 02.03.2007 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Başkan	Uye	Uye	Uye	Uye
Faruk	Z.Ayla	Ali	Orhun	Zümrüt
ÖZTÜRK	PERKTAŞ	ÖZTÜRK	YET	ÖDEN