

T.C.
DANIŞTAY
ONUNCU DAİRE
Esas No : 2001/4801
Karar No : 2004/2386

Davacı : Türk Eczacıları Birliği

Vekili : Av. Gökhan Pekcan, Av. Hüseyin Öğüçlü,
Necatibey Cad. Uysal Apt. No:20/14
Sıhhiye/ANKARA

Davalı : Rekabet Kurumu Başkanlığı

Bilkent Plaza, B-3 Blok - Bilkent/ANKARA

Vekili : Av. Zeynep Eron, Av. Meltem Türkoğlu, Av. Ayperî Samantır-Aynı adreste.

Istemın Özeti : Türk Eczacıları Birliğince 27.2.1998 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 açılması yolunda verilen karar ve bu karar doğrultusundaki eylemler ile 4-7.12.1997 tarihlerinde yapılan Türk Eczacıları Birliği 31. Olağan Büyük Kongresi'nde sürşarjla ilgili karar ve Ecz. Zübeyde Yiğitalp'e İzmir Eczacı Odası'na verilen cezanın, Türk Eczacıları Birliği tarafından onaylanması uygulamasının, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanununun 4. maddesi kapsamında ihlal oldukları ve Türk Eczacıları Birliği'nin 2.433.600.000.-lira para cezası ile cezalandırılmasına ilişkin 18.9.2000 günlü, 00-35/393-220 sayılı Rekabet Kurulu kararının iptali istenilmektedir.

Savunmanın Özeti : 4054 sayılı Yasanın 4. maddesi uyarınca teşebbüs birliklerinin tüzel kişiliğinin olmasının gerekmediği, teşebbüs olarak kabul edilen kişilerin birlik gibi davranması, üyelerinin birlik çatısı altında, bir konuda fikir birliğine varıp karar almalarının, bu kararın teşebbüs birliği kararı olarak değerlendirilmesi için yeterli olduğu, alınan bu kararda şekil şartının da aranmayacağı, bu bağlamda teşebbüs birliklerinin rekabeti sınırlayıcı kararlardan sorumlu olması için birlikleri temsile yetkili organların, kararın oluşumu sürecinde aktif bir şekilde yer alması ve bu kararların alınmasında oy kullanması gerekmediği, Türk Eczacıları Birliği (TEB)'in yürütme organı niteliğindeki Merkez Heyeti ile TEB'in organlarından olan ve teşebbüs birliği niteliğine sahip 39 eczacı odasının katılımıyla yılda en az 4 kez gerçekleştirilen Başkanlar Danışma Kurulu toplantılarının ve TEB 31. Dönem 1. Başkanlar Danışma toplantısının TEB Merkez Heyetince düzenlenip gündeminin belirlendiği, bu toplantıya katılan TEB Merkez Heyetinin, kararın eczacı odalarına bildirilmesine de karar verdiği, bu kararın TEB bünyesinde alındığının açık olduğu, 6197 sayılı Eczacılar ve Eczaneler Hakkında Kanun, Türk Eczacıları Deontoloji Tüzüğü, 6643 sayılı Türk Eczacıları Birliği Kanunlarında ilaç fiyatlarına ilişkin yapılan düzenlemelerin, ilaç fiyatlarının Sağlık Bakanlığınca tespit edilen tavan değerine ilişkin olduğu, bu fiyatın altında satış yapılmasının önünde hukuki bir engel bulunmadığı, 14.8.1984 tarih ve 18489 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Türkiye'de İmal Edilen Tıbbi ve İspençiyari Müstahzarlarla Galenik Preparatlar ve Kodeks Ampullerinin



Fiyatlarına Dair Tebliğ'de eczanelerin yeni fiyatlara geçmesinin zorunluluk olarak düzenlendiği, Sağlık Bakanlığı tarafından belirlenen azami satış fiyatlarının üzerinde satış yasak ise de altında satış yapılabileceği, Deontoloji Tüzüğü'nün 12. maddesinde, TEB'ne eczanelerin kuruluşlara yaptıkları satışlarda uygulayacakları iskonto oranlarını belirleme yetkisi verildiği, ancak iskonto uygulamasının kurumlar açısından mümkün olduğu, özel şahıslara iskonto yapılmasının önünde yasal engel olmadığı, sürşarj ile iskontonun ise farklı uygulamalar olduğu, sürşarjın satış bedelinde değişiklik, iskontonun bu fiyattan indirim olduğu, bu durumda; Türk Eczacılar Birliği'nin Sağlık Bakanlığı'nın belirlediği fiyattan fazla satış denetleyebileceği, ancak azami fiyatın altında satış yapan eczanelerin özgürce karar vermesini engelleyemeyeceği, bunun istisnasının özel ve resmi kurum anlaşmalarına iskonto uygulaması olduğu, 31. Olağan Büyük Kongre'de eczanelerin hiçbir şekilde özel şahıslara iskonto, özel, kamu kurumu ve kuruluşlarına %5 aşan miktarlarda iskonto yapamayacakları şeklinde alınan kararın teşebbüs birliği kararı olduğu, özel şahıslara ilişkin iskonto için, eczanelerin münferiden almaları gereken ekonomik kararların teşebbüs birliği niteliğindeki TEB tarafından alınmasının sağlayıcılar açısından rekabeti kısıtladığı, ilaç ve Kimya Endüstrisi İşverenleri Sendikası'nca alınan 19.12.1997 gün ve 102 sayılı karara karşı TEB 31. Dönem 1. Başkanlar Danışma Kurulu toplantısında alınan kararın, 4054 sayılı Yasanın 4. maddesi kapsamında olduğu ve bu kararın tavsiye niteliğinde bulunduğu iddiasının gerçeği yansıtmadığı, mevzuatın öngördüğü alanda rekabetin yaşanmasını engellediği, TEB'nin görevlerini yerine getirirken, sağlık mevzuatı yanında 4054 sayılı Yasa hükümlerine uymak zorunda olduğu, soruşturma heyetinin görüşünün Kurulu bağlamayacağı ileri sürülerek davanın reddi gerektiği savunulmuştur.

D.Tetkik Hakimi : Birgül Kurt

Düşüncesi : Teşebbüslerin; rekabetin yoğun olmadığı, alıcılar, satıcılar ve rakiplerinden bağımsız hareket imkanına sahip olduğu, ilaç (insanlara ilişkin) pazarında, perakende satış seviyesinde etkinlik gösteren 19.000 eczanenin pazarın rekabet yapısı üzerinde etki yaratacak şekilde ortak irade gösteremedikleri soruşturma kapsamında tespit edilmiştir.

TEB 31. Dönem 1. Başkanlar Kurulu toplantısında alınan kararın, eczacılar açısından uyulması zorunlu olmadığı gibi, uymayanlara herhangi bir yaptırım da içermediği, idarece; sözkonusu kararın karar ve bu karar doğrultusundaki eylemlerin mal sağlayıcılar üzerinde baskı kurmak amacını taşıması ve bu nitelikte olması nedenine dayalı olarak işlem tesis edilmekle birlikte, bu sebepleri doğrulayan veri ve tespitlerin ortaya konulmadığı görülmüş olup, bu bağlamda; sözkonusu kararın ilaç piyasası perakende satış seviyesinde özgürce karar vermeyi, dolayısıyla da rekabeti engelleyici, bozucu veya kısıtlama amacına yönelik ya da bu etkiyi doğurabilecek veya doğuran nitelikte 4054 sayılı Kanunun 4. maddesi kapsamında



bir ihlal oluşturmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

İşlemin TEB 31. Olağan Büyük Kongresi kararının 4054 sayılı Yasanın 4. maddesi kapsamında ihlal olduğu ve idari para cezası verilmesine ilişkin kısmında ise hukuka aykırılık görülmemiştir.

Açıklanan nedenler ile davanın reddi gerekeceği düşünülmektedir.

Danıştay Savcısı : Nevzat Özgür

Düşüncesi : Dava, 18.9.2000 günlü ve 00-35/393-220 sayılı Rekabet Kurulu kararının iptali istemiyle açılmıştır.

4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanunun "Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar" başlıklı 4. maddesinin birinci fıkrasında "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." kuralına yer verilmiş ve madde devamında bu hallerin özellikle neler olduğu sayılırken mal veya hizmetlerin alım ya da satım fiyatının, fiyatı oluşturan maliyet, kar gibi unsurlar ile her türlü alım yahut satım şartlarının tespit edilmesinin ve mal veya hizmetin arz ya da talep miktarının kontrolü veya bunların piyasa dışında belirlenmesinin hukuka aykırı ve yasak hallerden olduğu belirtilmiştir.

Bu Yasa maddesinin gerekçesinde ise "Bu Kanunun amacı rekabetin korunması olduğuna göre, rekabeti engelleyici, kısıtlayıcı veya bozucu teşebbüsler arası anlaşma ve uygulamaların yasaklanması gerekir. Maddenin amacı bakımından anlaşma, Medeni Hukukun geçerlilik koşullarına uymasa bile tarafların kendilerini bağlı hissettikleri her türlü uzlaşma ya da uyuşma anlamında kullanılmıştır. Anlaşmanın yazılı veya sözlü olmasının önemi yoktur. Teşebbüsler arasında bir anlaşmanın varlığı tesbit edilemese bile teşebbüsler arasında kendi bağımsız davranışları yerine geçen bir koordinasyon veya pratik bir işbirliği sağlayan doğrudan veya dolaylı ilişkiler de eğer aynı sonucu doğuruyorsa yasaklanmıştır. Böylece teşebbüslerin kanuna karşı hile yolu ile rekabeti sınırlayıcı uygulamaları meşru göstermeleri engellenmek istenmiştir. Çoğu zaman teşebbüsler ortak sorunlarıyla ilgilenmek üzere aralarında tüzel kişiliği olan veya tüzel kişiliği olmayan birlikler oluştururlar. Bu birlikler zaman zaman üyeleri arasında rekabeti önleyerek üyelerinin daha fazla kazançlar elde etmelerine hizmet edici kararlar alabilirler. Bu gibi kararlar da rekabet sistemine aykırıdır ve yasaklanmıştır.

Rekabeti kısıtlayıcı anlaşmalar dikey veya yatay anlaşmalar şeklinde olabilmektedir. Aynı seviyede yapılan anlaşmalara yatay anlaşma denmekte ve bu tür anlaşmaların bizatihi rekabeti bozucu etkilerinin olduğu kabul edilmektedir. Bu görüşten hareketle maddenin ikinci fıkrasında en sık rastlanan rekabeti sınırlama anlaşmaları örnek

olarak sayılmış ve bu tür anlaşmaların bizatihi yasak olduğu vurgulanmıştır. Şuna da dikkat çekilmelidir bu fıkrada zikredilen örnekler tahdidi değil tadadidir." ifadesi yer almıştır.

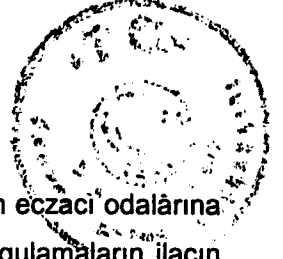
Bu duruma göre 4. maddede belirtilen ve doğrudan veya dolaylı olarak rekabeti engelleme, bozma ya da kısıtlama amacını taşıyan teşebbüs birliği kararlarının ve eylemlerinin hukuka aykırı ve yasak olduğu, keza bu amaç taşınmasa dahi rekabeti engelleme, bozma ya da kısıtlama etkisi doğuran yahut doğurabilme olasılığı bulunan karar ve eylemlerin yasaklandığı açıktır.

Başka bir anlatımla, bu tür karar ve eylemlerin sadece amacının rekabeti engelleme, bozma ya da kısıtlama olması bile söz konusu karar ve eylemlerin hukuka aykırı sayılması için yeterli olup, bu karar ve eylemler sonucunda zararlı bir sonucun doğmuş olması şart değildir. Keza, bu kararlar alınırken ve uygulanırken böyle bir amaç taşınmasa dahi rekabeti engelleme, bozma ya da kısıtlama etkisinin doğma olasılığının mevcut olması bile söz konusu karar ve eylemlerin hukuka aykırı sayılması için yeterlidir.

Bu itibarla, 4054 sayılı Yasanın bu tür karar veya eylemlerin sadece amacını veya amaçtan bağımsız olarak doğurabileceği sonuçları gözönüne alan bir sistem oluşturduğu anlaşılmakta olup, dava konusu Rekabet Kurulu kararının hukuka uygun olup olmadığının irdelenebilmesi için davacının belirtilen amaçlara yönelen veya böyle sonuçlar doğurma olasılığı bulunan kararlar alıp almadığının veya eylemlerde bulunup bulunmadığının belirlenmesi gerekmektedir.

Dava konusu Rekabet Kurulu kararının 1.maddesinde 27.2.1998 tarihinde yapılan Türk Eczacıları Birliği 31.Dönem Birinci Başkanlar Danışma Kurulu Toplantısında alınan ve eczanede bulunan ilaç stoklarını azaltma, firma kampanyalarına katılmama, vadeli alımlara yönelme, piyasaya yeni verilen ilaçları talep olunca alma ve kooperatifleri tercih etmeye ilişkin kararın ve bu karar doğrultusundaki eylemlerin alım koşullarının pazar dışında belirlenmesi ve talebin kısılarak mal sağlayıcıları üzerinde baskı kurulması amaçlı ve bu etkileri doğurabilecek nitelikte olması nedeniyle 4054 sayılı Yasanın 4.maddesi kapsamında bir ihlal olduğuna karar verildiği belirtilmektedir..

4054 sayılı Yasanın "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 tanımlandığından ve kamu kurumu niteliğinde meslek kuruluşlarına ilişkin olarak herhangi bir istisnaya yer verilmediğinden, davacı Türk Eczacıları Birliğinin 4054 sayılı Yasa uygulamasında teşebbüs birliği sayılması gerektiği açıktır.Nitekim Avrupa Birliği rekabet hukukunda da uygulama bu yöndedir.(Rekabetin Korunması Hakkındaki Kanunda Öngörülen Yasaklayıcı Hükümler ve Bu Hükümlere Aykırı Sözleşme ve Teşebbüs Birliği Kararlarının Geçersizliği,Kerem Cem Sanlı, sh.38)



Bu itibarla davacı Birlik bünyesinde yapılan toplantıda alınan ve tüm eczacı odalarına gönderilen teşebbüs birliği kararı niteliğindeki karar ve bu karara dayalı uygulamaların ilacın alımına ilişkin şartların müştereken tespit edilmesi ve bu konuda ortak davranışlar sergilenmesini öngörmesi itibariyle rekabeti sınırlayıcı etkiler doğurabileceğinde duraksamaya yer yoktur.

Zira fiyatın 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 gerekirken teşebbüs birliklerince alınan kararlarla bu koşullar üzerinde belirleyici etkilerde bulunulmasının rekabeti sınırlayıcı etki göstereceği kuşkusuzdur.

Nitekim, Avrupa Birliği rekabet hukuku öğretisinde ve uygulamalarında da teşebbüs birliklerinin fiyat ve fiyat unsurları konusunda etkide bulunmayı amaçlayan tavsiye kararlarının rekabeti sınırlayıcı olduğu, bu tür tavsiyelerin bağlayıcı kararlardan farklı olmadığı, dolayısıyla tavsiyelerin de kararlar gibi aynı muameleye tabi tutulması gerektiği kabul edilmektedir. (Türk Rekabet Hukukunda Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşmalar, Emel Badur, sh.73-76), (Rekabeti Kısıtlayan Teşebbüsler Arası İşbirliği Davranışları ve Hukuki Sonuçları, Yrd.Doç.Dr. Metin Topçuoğlu, Sh. 188-189)

Dava konusu Rekabet Kurulu kararının 2.maddesinde yer alan ve 4-7.12.1997 tarihlerinde yapılan Türk Eczacıları Birliği 31.Olağan Büyük Kongresinde sürşarjla ilgili alınan kararın ve bu kararla ilgili olarak Eczacı Zübeyde Yiğitalp'e İzmir Eczacı Odasınca verilen ihtar cezasının Türk Eczacıları Birliği tarafından onaylanması uygulamasının, ilacın perakende satış seviyesindeki rekabeti sınırlama amaç ve etkisini taşıdığı ve ayrıca eczanelerin bağımsızca ticari karar alma özgürlüğünü kısıtladığı, dolayısıyla 4054 sayılı Yasanın 4.maddesi kapsamında bir ihlal olduğu yönündeki karara gelince;

6643 sayılı Türk Eczacıları Birliği Kanununun 4.maddesinin (e) bendinde Sağlık Bakanlığınca tasdik edilen ilaç fiyat tarifelerinin uygulanıp uygulanmadığını kontrol etmek TEB'nin görevleri arasında sayılmış, 20.maddesinin (b) bendinde eczacıların konulan kar hadlerine riayet etmeyerek ihtikara tevessül eylemelerini önlemenin eczacı odaları yönetim kurullarının görevlerinden biri olduğu belirtilmiş, 6197 sayılı Eczacılar ve Eczaneler Hakkında Kanunun 39.maddesinde eczanelerde hazırlanan reçetelerde yazılı ilaçların fiyatlarına ilişkin olarak Sağlık Bakanlığınca yapılacak tarifenin üstüne çıktığı anlaşılmalara yazılı ihtar yapılacağı kurala bağlanmış, Türk Eczacıları Deontoloji Tüzüğü'nün 12.maddesinde ise eczacının tıbbi müstahzaratı Sağlık Bakanlığınca saptanmış olan fiyat ve tarife değeri üstünde satamayacağı belirtilmiştir.

Bu Yasa ve Tüzük hükümlerine göre eczacıların Sağlık Bakanlığınca onaylanan ilaç fiyat tarifelerinde yazılı bulunan fiyatın üstünde bir fiyatla ilaç satamayacakları, ancak tarifede



yazılı fiyatın altında bir fiyattan satış yapmalarının önünde hukuki bir engel bulunmadığı açıktır.

Öte yandan, sürşarjla ilgili olarak Sağlık Bakanlığınca yayımlanan tebliğlerde sürşarj yapılmasını zorunlu kılan bir hükmün yer almaması itibariyle anılan tebliğlerin eski fiyattan ilaç satışını engelleyici yönlerinin bulunmadığı ise kuşkusuzdur.

Keza, 6643 sayılı Yasanın 39.maddesinin (j) bendinde yer alan ve eczanelerden sağlık hizmeti satın alacak bütün kamu ve özel kurum ve kuruluşlarla anlaşmalar yapmanın, imzalanan protokole uygun tip sözleşmeleri bastırmanın ve bedel karşılığı eczanelere dağıtmanın Merkez Heyetinin görevleri arasında sayılmasının sadece kurum ve kuruluşlarla yapılacak anlaşmalara ilişkin olması ve gerçek kişilere yapılacak ilaç satışlarını düzenleyen bir yönünün bulunmaması nedeniyle bu Yasa hükmü de azami fiyatın altında bir fiyattan ilaç satışı yapılmasına engel teşkil etmemektedir.

Bu itibarla mevzuatta açıkça yasaklanmayan konularda tek başına karar alma özgürlüğü bulunan eczanelerin Sağlık Bakanlığınca belirlenen tarifelerin üstüne çıkmamak kaydıyla diledikleri fiyattan ilaç satmalarının önünde hukuki bir engel bulunmadığı halde eczanelerin Sağlık Bakanlığınca belirlenen azami fiyatların altında bir fiyattan ilaç satışı yapmasını, dolayısıyla eczanelerin tek başına ve bağımsız olarak ekonomik karar almasını engelleyici yöndeki karar ve uygulamaların rekabeti sınırlayıcı etkiler doğuracağına kuşku bulunmaması bakımından, Davacı Birlikçe bu doğrultuda alınan karar ve yapılan uygulamaların 4054 sayılı Yasanın 4.maddesini ihlal ettiği sonucuna ulaşılmaktadır.

Açıklanan nedenlerle davanın reddi gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onuncu Dairesince, önceden taraflara duyurulan günde davacı vekili Av. Gökhan Pekcan ile davalı idare vekili Av. Ayperi Samantır'ın geldikleri, Danıştay Savcısının hazır olduğu görülerek açık duruşmaya başlandı. Taraflara usulüne uygun olarak söz verilip dinlendikten ve Danıştay Savcısının düşüncesi alındıktan sonra duruşmaya son verildi.

Danıştay Üyesi Suna Türkoğlu'nun TEB 31. Dönem Başkanlar Danışma Kurulunda alınan kararlara ilişkin soruşturma açıldıktan sonra, içeriği itibariyle bu soruşturma ile aynı kapsamda değerlendirilemeyecek olan ve bir eczacının şikayeti üzerine, bu kişiye verilen ceza ve TEB 31. Olağan Büyük kongresinde alınan sürşarjla ilgili kararlar ilgili olarak ayrı soruşturma açılması gerekirken ,bu şikayet ve kararın daha önce açılan soruşturma kapsamına alınarak soruşturma yapılmasının 4054 sayılı Yasada belirlenen soruşturma usulüne aykırı olduğuna ilişkin ayrışık oyuna karşın, işin esası incelenerek gereği görüldü:

Dava; Rekabet Kurulunun 18.9.2000 günlü, 00-35/393-220 sayılı işleminin, 6643 sayılı Türk Eczacıları Birliği Kanunu'nda Başkanlar Danışma Kurulu adı altında bir organa yer verilmediği, hükmi şahsiyeti olmayan Kurulun kararından sorumlu olmadıkları, söz konusu 31.



Dönem 1. Başkanlar Danışma Kurulu kararının tavsiye niteliğinde olduğu, Olağan Büyük Kongrede sürşarjla(fiyat değiştirme) ilgili karar alınmadığı ,uygulamanın temelinde 14.8.1984 tarih ve 18489 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Tebliğ olduğu, anılan kongrede ise iskontoya ilişkin bağlayıcı karar alındığı, ancak uygulamadaki sorunların giderilmesi için 6197 sayılı Yasanın 39. maddesinde yer alan "tarife üstü" ibaresinin yanına "tarife altı" ibaresinin de eklenmesi için Merkez Heyetine görev verildiği, kararın ortaya çıkan bir ihtiyacın giderilmesi için mevzuat değişikliği yapılması çalışmasına ilişkin olduğu, Ecz. Zübeyde Yiğitalp'e Büyük Kongre kararı yerine ~~olağan~~ sürşarj tebliğine uymadığından disiplin cezası verildiği, sürşarj yapmayan eczacının bu eylemi ile otomatik olarak iskonto oranı dışına çıktığı, ilaç fiyatlarına yapılan zammın iskonto oranı olarak tespit edilen %5'den daha az olmadığı, bu durumda sürşarjın yapılmamasının Büyük Kongre Kararının ihlalini gündeme getirdiği, Rekabet Kurulunun benzer olaylarda rekabet ihlali olmadığına karar verdiğini ileri sürerek iptali istemiyle açılmıştır.

4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 3'üncü 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 yada 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 yada satım fiyatının, fiyatı oluşturan maliyet, kar gibi unsurlar ile her türlü alım yahut satım şartlarının tespit edilmesi,

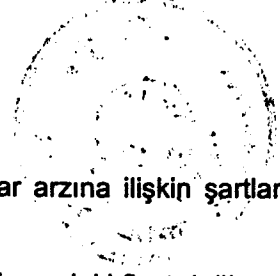
b.Mal veya hizmet piyasalarının bölüşülmesi ile her türlü piyasa kaynaklarının veya unsurlarının paylaşılması ya da kontrolü,

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 alınmasının zorunlu kılınması veya aracı teşebbüs durumundaki alıcıların talep ettiği bir malın ya da hizmetin diğer bir mal veya hizmetinde alıcı tarafından teşhiri şartına bağlanması ya da arz edilen bir mal veya hizmetin de alıcı tarafından teşhiri



şartına bağlanması ya da arzedilen bir mal veya hizmetin tekrar arzına ilişkin şartların ileri sürülmesi,

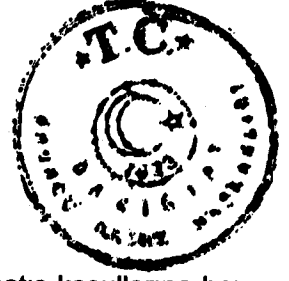
Bir anlaşmanın varlığının ispatlanamadığı durumlarda piyasadaki fiyat değişmelerinin veya arz ve talep dengesinin ya da teşebbüslerin faaliyet bölgelerinin rekabetin engellendiği, bozulduğu veya kısıtlandığı piyasalardakine benzerlik göstermesi teşebbüslerin uyumlu eylem içinde olduklarına karine teşkil eder.

Ekonomik ve rasyonel gerçeklere dayanmak koşuluyla taraflardan her biri uyumlu eylemde bulunmadığını ispatlayarak sorumluluktan kurtulabilir" hükmüne yer verilmiştir.

Bu hükümlerle, 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; Kanununun 16. maddesinin 2. fıkrasında; 4. maddede yasaklanmış davranışları gerçekleştirdikleri Kurul Kararı ile sabit olanlara para cezası verileceği, 4. fıkrasında ise, Kurul, para cezası verirken kastın varlığı, kusurun ağırlığı, ceza uygulanan teşebbüs veya teşebbüslerin pazar içindeki gücü ve muhtemel zararın ağırlığı gibi unsurları dikkate alacağı belirtilmiştir.

İlaç ve Kimya, Petrol ve Lastik Endüstrisi İşverenler Sendikası (İEİS)'nin şikayeti üzerine yapılan önaraştırma sonucu ;İEİS Yönetim Kurulunun 102 sayılı kararıyla ilgili olarak, 27.2.1998 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, 4-7.12.1997 tarihinde yapılan TEB 31. Olağan Büyük Kongresinde TEB Genel Kurulu'nunun "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 genişletilerek sürdürülmüş, soruşturma sürmekte iken Ecz. Zübeyde Yiğitalp'e ihtar cezası verildiği bu cezanın TEB'nce onaylandığı anlaşılmıştır.

Uyuşmazlık konusu Rekabet Kurulu kararı ile dosyadaki belgelerin incelenmesinden, Eczacı Zübeyde Yiğitalp'in şikayet dilekçesinde yeralan hususlar Rekabet Kurulunun soruşturması kapsamındaki konuları içermesi nedeniyle bu hususun ayrı bir ön araştırma ve soruşturma konusu kabul edilmemesinde 4054 sayılı Kanununun 40, 41, 43 ve 44.maddelerine aykırılık görülmemiştir.



Soruşturma sonucunda; mal sağlayıcıların ve ecza depolarının satış koşullarına bazı sınırlamalar getiren, bu sınırlamalara uymayanlara yaptırım öngören İEİS Yönetim Kurulunun 102 sayılı kararı nedeniyle alım koşulları kötüleşen eczacılar ve ecza depolarının şikayetleri üzerine, TEB Merkez Heyetinin kararı uyarınca 39 bölge eczacı odasının katılımıyla toplanan TEB 31. Dönem 1. Başkanlar Kurulunda alınan ve "TEB Aylık Yayın Organı Haberler" adlı dergide yayımlanan ve ecza odalarına gönderilen karar başlıklar halinde incelenerek; kararın, "ilaç stoklarının azaltılması", "vadeli alımlara yönelmesi" kısmının, işletmelerin (eczanelerin) münferiden vermesi gereken ekonomik kararları birlikte belirleyerek, mal sağlayıcıları üzerinde rekabetçi olmayan baskı oluşturması, "alımlarda mümkün olduğu kadar eczacı kooperatiflerinin tercih edilmesi" kısmının, eczanelerin bağımsız hareket etmesi gereken bir konuda talebin pazar dışında oluşması, "firma kampanyalarına katılmama" kısmının ise mal fazlasının sağlayıcılarda kalması ve geçici bir süre için nakit sıkıntısına girmelerine neden olması nedeniyle rekabetçi olmayan bir baskı oluşturması sonucu 4054 sayılı Kanunun 4. maddesi kapsamında olduğu, 6643 sayılı Türk Eczacıları Birliği Kanununda eczacıların mesleki 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 ihlalin ağırlığının 4054 sayılı Kanunun 16. maddesi uyarınca değerlendirildiği görülmüştür.

4054 sayılı Kanunun 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.

Dava konusu Rekabet Kurulu kararının hukuka uygun olup olmadığının irdelenebilmesi için Türk Eczacıları Birliğinin belirtilen amaçlara yönelen veya böyle sonuçlar doğurma olasılığı bulunan kararlar alıp almadığının veya eylemlerde bulunup bulunmadığının belirlenmesi gerekmektedir.

4054 sayılı Yasanın "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 Birliğinin(TEB) 4054 sayılı Yasa uygulamasında teşebbüs birliği olduğu,davacı Birlik bünyesinde yapılan toplantıda

T.C.
DANIŞTAY
ONUNCU DAİRE
Esas No : 2001/4801
Karar No : 2004/2386

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 sergilenmesini öngörmesi itibariyle rekabeti sınırlayıcı etkiler doğurucu olduğu açıktır.

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.

Dava konusu işlemin bir diğer konusunu oluşturan Ecz. Zübeyde Yiğitalp'e İzmir Eczacı Odasınınca verilen ve TEB'nce onaylanan ceza ve bu ceza ile ilgili olarak TEB 31. Olağan Büyük Kongresinde sürşarjla ilgili alınan karar yönünden incelenmesine gelince;

Türkiye'de imal edilen ilaçların fiyatlarındaki değişikliklerin firmaların başvurusu üzerine Sağlık Bakanlığı'nın onayı ile mümkün olduğu, 14.8.1984 günlü, 18489 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Sağlık Bakanlığı Tebliği ile üretici, ecza deposu ve eczanelere sürşarj yapabilme imkanı getirildiği, ithal edilen ilaçlarda ise 14.8.1984 günlü, 18489 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Tebliğe göre, ithalatçı firmanın, ecza deposu ve eczanelerin azami kar hadlerinin Sağlık Bakanlığı'nca belirlendiği, bu düzenlemelerde, Bakanlıkça onaylanan tavan fiyatların aşılmasının yasaklandığı, eski fiyatla satışın önlenmediği, 6197 sayılı Eczacılar ve Eczaneler Hakkında Kanununun 39. maddesi, Türk Eczacılar Tüzüğü'nün 12. maddesi ve 6643 sayılı Türk Eczacıları Birliği Kanununun 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 satışını, dolayısıyla eczanelerin, münferiden ve bağımsızca ekonomik karar almasını engelleyen teşebbüs birliği kararının açıkça 4054 sayılı Kanun'un 4 üncü maddesine aykırı olduğu, 4054 sayılı Kanun'un 4 üncü maddesinde, rekabetin sınırlanması sonucunu doğuran işlemlerin yanı sıra, rekabeti sınırlayabilecek nitelikteki işlemlerin de yasaklandığı, dolayısıyla pazarda herhangi bir etki yaratmamakla birlikte doğurabileceği sonuç itibariyle bu işlemin 4 üncü madde kapsamında sayılabileceği, bu nedenle TEB 31. Olağan Büyük Kongresinde



alınan teşebbüs birliği kararının pazardaki rekabeti etkilememiş olmasının 4 üncü maddeye aykırılık oluşturduğu gerçeğini değiştirmedigi, 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 4-7.12.1997 tarihlerinde yapılan T.E.B. 31. Olağan Büyük Kongresinde 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 ticari karar alma özgürlüğünü kısıtladığı, dolayısıyla 4054 sayılı Kanun'un 4 üncü maddesi kapsamında bir ihlal olduğuna, soruşturma sonucu karar verildiği görülmektedir.

3359 sayılı Sağlık Hizmetleri Temel Kanununun 3/k maddesinde, ilaçlarla ilgili izin ve fiyat verme işlerini yürütme konusunda Sağlık Bakanlığının yetkili olduğu belirlenmiştir. Yine 181 sayılı Sağlık Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin 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 Müdürlüğüne verilmiş olup, anılan Kanun Hükmünde Kararnamenin 43. maddesinde, Bakanlığın, kanunla yerine getirmekle yükümlü olduğu hizmetleri tüzük, yönetmelik, tebliğ, genelge ve diğer idari metinlerle düzenlemekle görevli ve yetkili olduğu hükme bağlanmıştır.

6643 sayılı Türk Eczacıları Birliği Kanununun 1. maddesinde eczacıların müşterek ihtiyaçlarını karşılamak, mesleki faaliyetlerini kolaylaştırmak, eczanelerin birbirleri ve halk ile olan ilişkilerinde dürüstlüğü, güveni hakim kılmak, meslek disiplinini sağlamak, Birliğin kuruluş amaçları arasında belirtilmiş, 4. maddesinin (b) bendinde üyesinin maddi ve manevi hak ve menfaatlerini korumak c) bendinde, eczacılık mesleğinin icrası hakkındaki kanunların ve bunlarla ilgili mevzuatın gereği gibi uygulamasına yardım etmek, Birliğin vazifeleri arasında sayılmış, 20. maddesinde Eczacı Odaları Haysiyet Divanlarının görevleri sayılmış, 30. maddesinde, Haysiyet Divanının yetkileri belirtilmiş, bu kapsamda, Kanunun kendisine verdiği görevleri yerine getirmeyen, meslek adap ve haysiyetine aykırı davrananlara verilecek cezalar belirtilmiştir.

"Türkiye'de İmal Edilen Tıbbi ve İspençiyari Müstehzarlarla Galenik Preparatlar ve .Kodeks Ampullerinin Fiyatlarına Dair 28.12.1984 günlü, 18619 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 4.12.1984 günlü, 84/8845 sayılı Bakanlar Kurulu Kararında;

1- İlaç imalatçıları tespit ettikleri satış fiyatlarını, ilacı piyasaya arz etmeden on iş günü önce, ilaç ve Eczacılık Genel Müdürlüğüne yazılı olarak bildirirler.

2- Bakanlık imalatçı tarafından beyan edilen fiyatı yukarıda belirtilen süre içinde red



etmediği takdirde yeni fiyat yürürlüğe girer.

3- İlaç imalatçılarının yıllık karı firmanın yıllık satış gelirinin %15'ini, menfaat ilaça için ise yıllık satış tutarının %20'sini geçemez. Depocu satış fiyatı imalatçı satış fiyatına azami %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 kar 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 Bakanlığınca düzenlenir." hükmü yer almış,

1.9.1995 günlü, 22391 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan İlaç Fiyatları Hakkında Tebliğ ile yukarıda anılan 181 sayılı Sağlık Bakanlığı'nın Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 11 inci ve 43 üncü maddeleri ile Bakanlar Kurulu Kararının 6 ncı maddesine istinaden uygulama esasları yeniden tesbit edilmiş, gider dağıtımı, tanıtım, pazarlama ve satış giderleri, iskonto oranları belirlenmiş, "karlılık limiti" ilaç imalatçılarının bir hesap döneminde münhasıran ilaç satışından elde ettikleri net kar, 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.

14.8.1984 günlü, 18489 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan ve Sağlık Bakanlığı, Maliye ve Gümrük Bakanlığı, Türk Eczacılar Birliği, İlaç Sanayii ve Eczane Depoları Temsilcilerinin Hazır Bulunduğu Toplantılarda Sürşarja Dair Müstereken Alınan Kararla ilgili Tebliğin 1. maddesi ile Sağlık Bakanlığının fiyatları ayarlaması sonucu çıkan fiyat değişiklikleri sebebi ile sürşarjın imalatçı firmalar, ecza depoları ve eczanelerce yapılacağı, Tebliğin 8. maddesinde ise, bu Tebliğ hükümlerine aykırı hareket eden ecza depoları, eczane sahipleri hakkında gerekli kanuni işlemlerin yapılacağı belirtilmiştir.

Yukarıda anılan mevzuat kurallarından, ilaç fiyatlarının belirlenmesinin Sağlık Bakanlığının görev ve yetkisinde olduğu, eczacıların da yapılan düzenlemelere uymak durumunda oldukları anlaşılmaktadır.

4054 sayılı Kanunun 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 oldukları da açıktır. Teşebbüslerin faaliyetlerinin mevzuata uygun olup olmadığının hukuki denetimi görevi ise mevzuatta öngörülen idari makamlara ve yargı mercilerine ait olduğundan, bu konularda 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanuna uyulmadığı nedeniyle yaptırım uygulanamayacağı kuşkusuzdur.

Bu durumda; 4-7.12.1997 tarihlerinde yapılan 31. Olağan Büyük Kongre'de TEB icra

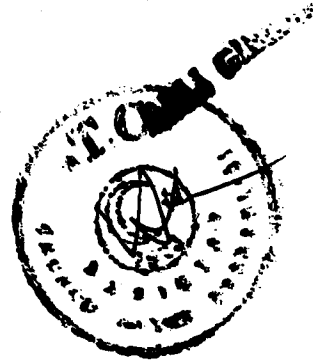
T.C.
DANIŞTAY
ONUNCU DAİRE
Esas No : 2001/4801
Karar No : 2004/2386

kurulunca "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 5. Bölge İzmir Eczacı Odası Haysiyet Divanınca verilen ihtar cezasının onanmasına ilişkin TEB Yüksek Haysiyet Divanı Kararı rekabeti ihlal edici olarak nitelendirilemeyeceğinden dava konusu kararın bu kısmı hukuka aykırısı bulunmaktadır.

Açıklanan nedenlerle dava konusu işlemin; 27.2.1998 tarihinde yapılan TEB 31. Dönem 1. Başkanlar Kurulu Toplantısında alınan kararın 4054 sayılı Kanun kapsamında ihlal olduğuna ilişkin kısmı hukuka uygun olduğundan bu kısmının ve 4054 sayılı Kanunun 11/b maddesi uyarınca 2000/1 sayılı Tebliğ ile belirlenen en az tutar olan 2.433.600.000.- lira olarak verilen idari para cezasının iptali istemi yönünden davanın reddine ve 4-7.12.1997 tarihinde yapılan TEB 31. Olağan Büyük Kongresinde sürşarjla ilgili alınan kararın ve bu kararla ilgili olarak verilen cezanın onaylanması uygulamasının 4054 sayılı Kanunun 4. maddesi kapsamında bir ihlal olduğuna ilişkin kısmı yönünden oyçokluğu ile iptaline, dava kısmen red, kısmen iptalle sonuçlandığından, aşağıda dökümü gösterilen 39.310.000.- lira yargılama giderinin takdiren 19.655.000.- liralık kısmının davacı üzerinde bırakılmasına, 19.655.000.- Liralık kısmının davalı idareden alınarak davacıya verilmesine, Avukatlık Asgari Ücret Tarifesine göre tespit edilen 700.000.000. lira vekalet ücretinin davacı ve davalı idareye ayrı ayrı verilmesine, posta pulundan artan 7.500.000 Liranın istemi halinde davacıya iadesine, 9.3.2004 tarihinde karar verildi.

Başkan	Üye	Üye	Üye	Üye
Zafer	Serap	Ali	Orhun	Suna
KANTARCIOĞLU	AKSOYLU	ÖZTÜRK	YET	TÜRKOĞLU
	(X)	(XX)	(XX)	

YARGILAMA GİDERLERİ :
Harç Pulu : 16.810.000.-TL.
Posta Pulu : 22.500.000.-TL.
TOPLAM : 39.310.000.-TL.

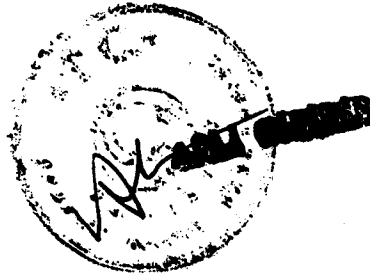


KARŞI OY _____ :

Promosyona ilişkin düzenlemeler 7 Eylül 1990 tarihli ,20628 sayılı Remi Gazetede yayımlanan ,Beşeri İspençirayı ve Tıbbi Müstahzarların Tıbbi Tanıtım Yönetmeliği ile yapılmış olup,bu Yönetmeliğin 18.maddesinin (c) bendinde "Tanıtım malzemeleri kamuya açık yerlerde kullanılabilir nitelikte olamaz." 27. maddesinde ise; "Ecza depoları, eczanelere satışlarında, satışlarını artırmak amacı ile hediye ve benzeri nam altında hiçbir vaatte bulunamazlar."hükümleri yer almaktadır.

Bu durumda; TEB 31. Dönem 1. Başkanlar Kurulu Toplantısı sonucunda alınan kararın "firma kampanyalarına katılmama" ya ilişkin kısmı, anılan mevzuat kapsamında hukuka uygun olup, 4054 sayılı Kanunun 4. maddesi kapsamında ihlal niteliği taşıdığı ileri sürülemeyeceğinden, anılan kararın bu kısmının da rekabetçi bir baskı yarattığı gerekçesi yönünden karar katılmıyorum.

Üye
Serap AKSOYLU



KARŞI OY _____ :

6643 sayılı Türk Eczacıları Birliği Kanununun 4.maddesinin (e) bendinde Sağlık Bakanlığınca tasdik edilen ilaç fiyat tarifelerinin uygulanıp uygulanmadığını kontrol etmek TEB'nin görevleri arasında sayılmış, 20.maddesinin (b) bendinde eczacıların konulan kar hadlerine riayet etmeyerek ihtikara tevessül eylemlerini önlemenin eczacı odaları yönetim kurullarının görevlerinden biri olduğu belirtilmiş, 6197 sayılı Eczacılar ve Eczaneler Hakkında Kanunun 39.maddesinde eczanelerde hazırlanan reçetelerde yazılı ilaçların fiyatlarına ilişkin olarak Sağlık Bakanlığınca yapılacak tarifenin üstüne çıktığı anlaşılmalara yazılı ihtar yapılacağı kurala bağlanmış, Türk Eczacıları Deontoloji Tüzüğü'nün 12.maddesinde ise eczacının tıbbi müstahzaratı Sağlık Bakanlığınca saptanmış olan fiyat ve tarife değeri üstünde satamayacağı belirtilmiştir.

Bu Yasa ve Tüzük hükümlerine göre eczacıların Sağlık Bakanlığınca onaylanan ilaç fiyat tarifelerinde yazılı bulunan fiyatın üstünde bir fiyatla ilaç satamayacakları, ancak tarifede yazılı fiyatın altında bir fiyatla satış yapmalarının önünde hukuki bir engel bulunmadığı açıktır.

Öte yandan;Sağlık Bakanlığınca yayımlanan sürşarj ile ilgili tebliğlerde eski fiyattan ilaç satışını engelleyici kural bulunmamaktadır.

Mevzuatta açıkça yasaklanmayan konularda tek başına karar alma özgürlüğü bulunan eczanelerin, Sağlık Bakanlığınca belirlenen tarifenin üstüne çıkmamak kaydıyla diledikleri fiyattan ilaç satabilecekleri halde eczanelerin Sağlık Bakanlığınca belirlenen azami fiyatların altında bir fiyattan ilaç satışı yapmasını, dolayısıyla eczanelerin tek başına ve bağımsız olarak ekonomik karar almasını engelleyici yöndeki karar ve uygulamaların rekabeti sınırlayıcı etkiler doğuracağından, davacı Birlikçe bu doğrultuda alınan karar ve yapılan uygulamaların 4054 sayılı Yasanın 4.maddesini ihlal ettiği sonucuna ulaşılmış olup, dava konusu işlemin kısmen iptali yönünden karara katılmıyoruz.

Üye
Ali ÖZTÜRK

Üye
Orhun YET

