

T.C.

DANIŞTAY

İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU

Esas No : 2010/2955

Karar No : 2014/422

REKABET KURUMU

Tarih : 09.05.2014

Sayı : 2592

Temyiz Eden (Davacı) : Dörtel Medikal Ürünler İth. İhr. San. ve Tic. Ltd. Şti.

Vekill : Av. Orhan Özer

Mithatpaşa Cad. 48/34 - Kızılay/ANKARA

Karşı Taraf (Davalı) : Rekabet Kurumu

Bilkent Plaza B-3 Blok - Bilkent/ANKARA

Vekili : Av. Nuran İnan - aynı adreste

İstemin Özeti : Danıştay Onüçüncü Dairesinin 16/02/2010 günlü, E: 2007/12030, K: 2010/1334 sayılı kararının temyizden incelenerek bozulması, davacı tarafından istenilmektedir.

Savunmanın Özeti : Danıştay Onüçüncü Dairesince verilen kararın usul ve hukuka uygun bulunduğu ve temyiz dilekçesinde öne sürülen nedenlerin, kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte olmadığı belirtilerek temyiz isteminin reddi gerektiği savunulmaktadır.

Danıştay Tetkik Hakimi : Şehnaz Gençay Karabulut

Düşüncesi : Temyiz istemine konu karara ilişkin dosyanın incelenmesinden, davaya konu Rekabet Kurulu kararında davacı şirket yönünden yapılan tespitler 4054 sayılı Yasanın 4. maddesinin ihlali olarak değerlendirilemeyeceğinden, Daire kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

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

Dava; tıbbi sarf malzemeleri pazarında, iyileştirici nitelikteki kardiyoloji sarf malzemesi sağlayıcısı teşebbüslerin aralarında anlaşarak 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. maddesini ihlâl ettiklerinden bahisle aynı Kanun'un 16. maddesinin ikinci ve dördüncü fıkraları uyarınca idari para cezası verilmesine ilişkin Rekabet Kurulu'nun 16/03/2007 günlü, 07-24/236-76 sayılı kararının davacı şirkete yönelik kısımlarının iptali istemiyle açılmıştır.

Danıştay Onüçüncü Dairesinin 16/02/2010 günlü, E: 2007/12030, K: 2010/1334 sayılı kararıyla; işlem dosyasında yer alan bilgi ve belgeler davacı şirket yönünden değerlendirildiğinde, stent satışı ile iştigal eden davacı şirketin, pazarda faaliyet gösteren soruşturma tarafı teşebbüslerle birlikte hastanelerden konsinye malzemelerin çekilmesi ve hastanelere mal vermemeye ilişkin olarak hazırlanan bildiriye imza attığı, hastanelerden konsinyelerin çekilmesi uygulamasına da katıldığı sonucuna ulaşıldığı; Rekabet Kurulunca, fiyat tespiti, pazar paylaşımı, ihale tekliflerinin ortak ayarlanması, arz boykotu ve rakip teşebbüslerin faaliyetlerinin zorlaştırılmasına yönelik bu davranışların, rekabetçi sürecin merkezine doğrudan müdahaleyi temsil ettiği için ağır rekabet ihlali olarak kabul edildiği; 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesinin dördüncü fıkrası uyarınca idari para cezası takdir edilirken; ihlâl sürecinde teşebbüslerin stratejilerini ayrıntılı olarak ortaya koymaları, bu stratejileri gerçekleştirmeye yönelik örgütlenmeler kurup bu örgütlenmelerde organizasyonel bir yapı oluşturmaları, aralarındaki iletişimi sürekli kılmak üzere e-posta grupları kurmaları, yapılan anlaşmalara uyumu sağlamak üzere yaptırım mekanizmaları geliştirmeleri ve birbirlerini denetlemelerinin, teşebbüslerce rekabetçi sürecin kasıtlı olarak engellendiğini kanıtlandığı; kartel taraf teşebbüslerin iyileştirici nitelikte kardiyoloji sarf malzemesi sağlayıcısı teşebbüslerin önemli bir kısmını oluşturması ve SSK, Emekli Sandığı, Bağ- Kur ve diğer kamu kurum ve kuruluşlarının ülkemizdeki sağlık hizmetlerinin yaklaşık %90'ını finanse eden kuruluşlar olmasından ötürü, kartel üyelerinin bu kurumlara

T.C.  
DANIŞTAY  
İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU

Esas No : 2010/2955

Karar No : 2014/422

yönelik uyguladığı mal vermeme boykotu, konsinyelerin geri çekilmesi, toplu ihalelere katılmama gibi eylemlerinin sağlık hizmetlerinin sunumunda çok ciddi sıkıntılara neden olduğu; bu nedenle teşebbüslerin mal vermeme boykotunun kısa sürmesine rağmen, ilgili pazarda etkisini derhal göstererek amacına ulaştığı hususlarıyla birlikte, rekabet ihlali yaptığı tespit edilen teşebbüslerin bu ihlallerin ortaya çıkışındaki rolleri, gerçekleştirdikleri ihlallerin niteliği ve süresinin de dikkate alındığı; bu bağlamda 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlâl ettikleri saptanan teşebbüslerden bir kısmının kartelin oluşumunda ve yürütülmesinde öncülük edip kartel organizasyonunda aktif rol aldıkları, diğer teşebbüslerin ise yapılan anlaşmalara uymakla birlikte kartel organizasyonunda öncü olmadıkları yolunda değerlendirmeler yapıldığı; bu durumda, işlem dosyasında yer alan bilgi ve belgeler karşısında, aralarında davacı şirketin de bulunduğu teşebbüslerin, tıbbi sarf malzemeleri pazarında, arz koşullarının piyasa dışında belirlenmesi, fiyat ve satım şartlarının rakiplerle birlikte belirlenmesi, pazarın bölüşülmesi ve rakip teşebbüslerin faaliyetlerinin zorlaştırılması suretiyle 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlâl ettikleri açık olduğundan, Rekabet Kurulunca 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 en son 2002 yılında gerçekleştiği ve şirketin yukarıda belirtilen durumu dikkate alınarak, 2001 yılı sonunda oluşan gayri safi gelirlerinin takdiren %2'si oranı üzerinden idarî para cezası verilmesine ilişkin dava konusu Rekabet Kurulu kararında hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

Davacı, anılan kararı temyiz etmekte ve bozulmasını istemektedir.

Temyiz edilen kararla ilgili dosyanın incelenmesinden; Danıştay Onüçüncü Dairesince verilen kararın usul ve hukuka uygun bulunduğu, dilekçede ileri sürülen temyiz nedenlerinin kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte olmadığı anlaşıldığından, davacının temyiz isteminin reddine, Danıştay Onüçüncü Dairesinin 16/02/2010 günlü, E: 2007/12030, K: 2010/1334 sayılı kararının ONANMASINA, kararın tebliğ tarihini izleyen 15 (onbeş) gün içinde karar düzeltme yolu açık olmak üzere, 20/02/2014 gününde oyçokluğu ile karar verildi.

Başkan Vekili  
Halide Ayfer  
ÖZDEMİR

Üye  
Nüket  
YOKLAMACIOĞLU

Üye  
İbrahim  
BERBEROĞLU  
X

Üye  
Namık Kemal  
ERGANİ

Üye  
Nalan  
TERZİ

Üye  
Şaban  
IŞIK

Üye  
Ali İhsan  
ŞAHİN

Üye  
İbrahim  
ALİUSTA

Üye  
Halil  
ÇIRAK  
X

Üye  
Vahit  
BEKTAŞ

Üye  
Hasan  
GÜZELER

Üye  
Mehmet  
ÇELİK

Üye  
Orhan  
BOYRAZ

Üye  
Abdülkadir  
ATALIK

Üye  
Fatih  
CİHANGİR



T.C.

DANIŞTAY

İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU

Esas No : 2010/2955

Karar No : 2014/422

### KARŞI OY

(X) - 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesine göre, belirli bir mal veya hizmet piyasasında doğrudan veya dolaylı olarak rekabeti engelleme, bozma ya da kısıtlama amacını taşıyan veya bu etkiyi doğuran yahut doğruabilecek nitelikte olan teşebbüsler arası anlaşmalar, uyumlu eylemler ve teşebbüs birliklerinin bu tür karar ve eylemleri hukuka aykırı ve yasak olup, Kanun'un 16. maddesine göre cezalandırmayı gerektirmekle birlikte, bu hükümler doğrultusunda işlem tesis edilebilmesi için, ilgili kişi ya da teşebbüsün Kanun'a aykırı eylem ve davranışının hiçbir kuşkuya yer vermeyecek şekilde saptanması gerekmektedir.

Uyuşmazlık konusu olayda Rekabet Kurulunca, davacı şirket hakkında üç tespitte bulunulmuş ve bu tespitlere dayanılarak davacı şirkete ceza verilmiştir.

Bu tespitlerden ilki, hastanelere (Devlet, SSK, üniversite ve özel) ve diğer sağlık kurumlarına gönderilen ve altında aralarında davacı şirketin de bulunduğu ilgili pazarda faaliyet gösteren 24 teşebbüsün imzasının bulunduğu, mevcut koşullarda mal verilemeyeceği ve konsinyelerin geri çekilmek zorunda kalınacağına ilişkin 17/01/2002 tarihli bildiri; ikincisi, SSK Başkanlığı'na gönderilen ve aralarında yine davacı şirketin de imzasının bulunduğu "Tıbbi İyileştirici Nitelikte Sarf Malzeme Alımı ve Protokolleri" konulu aynı içerikli 28/01/2002 tarihli yazı; üçüncüsü ise, davacı şirket ortaklarından Fuat İker Çıkkıç'nın 28/01/2003 tarihinde Cumhuriyet Savcılığı'na verdiği, ikinci tespitte sözü edilen 28/01/2002 tarihli yazının imzalandığı toplantıya katıldığını ve gerekirse konsinyelerin geri çekileceğini de bildiren yazıyı onayladığı yolundaki ifadesidir.

Tıbbi sarf malzemelerinin alım usulünün değiştirilmesi nedeniyle, sistemin geçiş aşamasındaki sorunlara yönelik olarak ilgili makam ve mercilere yapılan 17.01.2002 ve 28.01.2002 tarihli başvurular, ilgili firmanın, rekabeti engelleme, bozma ya da kısıtlama amacına yönelik bireysel eylemleriyle doğrulanmadığı sürece tek başına rekabet ihlali olarak nitelendirilemeyeceği gibi (nitekim Rekebet Kurulu da sözü edilen başvurularda imzası bulunduğu tespit edilmekle birlikte, kartelin faaliyetlerine aktif katıldığına ilişkin herhangi bir tespit bulunamayan teşebbüsler yönünden cazaya gerek olmadığına karar vermiştir.) davacı şirketin ortağının Savcılığa verdiği ifade de, söz konusu bildirilerin kaleme alındığı toplantıya katıldığını teyitten öte bir anlam ifade etmemektedir.

Dolayısıyla, mevcut belgelere dayalı olarak davacı şirketin 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlâl ettiğinden söz edilemeyeceğinden, davacı şirkete, 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlâl ettiği belirtilmek suretiyle aynı Kanun'un 16. maddesine göre idarî para cezası verilmesine ilişkin dava konusu Rekabet Kurulu kararında hukuka uyarlık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenle, Daire kararının bozulması gerektiği oyuyla, karara katılmıyoruz.

Üye  
İbrahim  
BERBEROĞLU

Üye  
Halil  
ÇIRAK

