

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : D1/1/İ.Y.A.-02/1 (Menfi Tespit)

Karar Sayısı : 02-57/727-289

Karar Tarihi : 26.9.2002

A- TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

Başkan : Prof. Dr. M. Tamer MÜFTÜOĞLU

Üyeler : Dr. Kemal EROL, A.Ersan GÖKMEN, R.Müfit SONBAY, Kubilay ATASAYAR, Murat GENCER, Prof. Dr. Zühtü AYTAÇ, Rıfki ÜNAL

B- RAPORTÖR: İsmail Yücel ARDIÇ

C- BAŞVURUDA BULUNAN: - Glaxo Wellcome Plc.

Temsicisi: Av. Ece GÜRSOY

Maya Akar Center Büyükdere Cad. No: 100 Kat:17
80280 Esentepe-İstanbul

D- TARAFLAR: - Glaxo Wellcome Plc.

New Horizons Court Brentford Middlesex TW89EP İNGİLTERE

- P.N. Gerolymatos S.A.

13 Asklipiou Street 14568 Kryoneri Attica YUNANİSTAN

E- DOSYA KONUSU: Glaxo Wellcome Plc. ile P.N. Gerolymatos S.A. arasında akdedilen, "SEPTRİN ve BASISCREAM'in Türkiye Cumhuriyeti'nde Alım Satımına İlişkin Anlaşma'ya" menfi tespit belgesi verilmesi talebi.

F- DOSYA EVRELERİ: Kurum kayıtlarına 10.8.2001 tarih ve 3369 sayı ile giren başvuru üzerine, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4, 5, 6 ve 8. maddeleri uyarınca yapılan inceleme sonucunda düzenlenen 20.9.2002 tarih D1/1/İ.Y.A-02/1 sayılı Menfi Tespit Raporu, 23.9.2002 tarih, REK.0.05.00.00/120 sayılı Başkanlık önergesi ile 02-57 sayılı Kurul toplantısında görüşülerek karara bağlanmıştır.

G- RAPORTÖRÜN GÖRÜŞÜ: İlgili raporda; Glaxo Wellcome Plc. ile P.N. Gerolymatos S.A. arasında imzalanan "Septrin ve Basiscream'in Türkiye Cumhuriyeti'nde Alım ve Satımına Dair Anlaşma"ya 4054 sayılı Kanun'un 8. maddesi çerçevesinde menfi tespit belgesi verilmesi gerektiği ifade edilmektedir.

H- İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

H.1. İlgili Pazar

H.1.1. Ürün Pazarı

İlgili pazarın belirlenmesinde, aynı etken maddeyi taşıyan ilaçların veya aynı tedaviye yönelik muadil ilaçların bir ürün pazarını oluşturdukları kabul edilmektedir. Bu çerçevede, Anlaşma'nın konusunu Septrin ve Basiscream markalı ilaçların oluşturduğu dikkate alındığında, Septrin'in etken maddesinin trimethoprin ve

sülfamehoksazol olduğu, özellikle idrar yolları, solunum yolları ve genital enfeksiyonların tedavisinde kullanıldığı, Information Medical Statistics Health (IMS) raporlarında Septrin'in "Etken Maddesi Trimethoprin Olan İlaçlar Pazarında" yer aldığı; buna karşılık Basiscream'in cilt koruyucu bir kozmetik ürün olduğu, iltihaplı cilt hastalıklarının tedavisi sonrası bakımı ve sağlıklı ciltlerin bakım ve korunmasında kullanıldığı, IMS raporlarında "İşlevi Yumuşatıcı ve Koruyucu Olan İlaç ve Kozmetikler Pazarında" yer aldığı anlaşılmıştır.

Yukarıdaki bilgiler çerçevesinde, Septrin için ilgili ürün pazarı "*etken maddesi trimethoprin olan ilaç pazarı*"; Basiscream için ilgili ürün pazarı "*işlevi yumuşatıcı ve koruyucu olan ilaç ve kozmetik pazarı*" şeklinde tespit edilmiştir.

H.1.2. Coğrafi Pazar

Anlaşmaya konu ilaçların Türkiye'nin her yerinde aynı rekabet koşullarına tabi olması nedeniyle, ilgili coğrafi pazar Türkiye Cumhuriyeti sınırları olarak belirlenmiştir.

H.2. Taraflar

H.2.1. Glaxo Wellcome Plc.

Glaxo Wellcome Plc. (Glaxo Wellcome), GlaxoSmithKline Plc. grup şirketlerinden olup, başta reçeteli ilaçlar olmak üzere, reçetesiz satılan ilaçlar, besleyici içecekler ve ağız sağlığı ürünlerinin araştırılması-geliştirilmesi, satışı, dağıtımı ve pazarlanması alanlarında faaliyet göstermektedir.

Glaxo Wellcome'ın Türkiye'de, hisselerinin tamamı kendisine ait Glaxo Wellcome Investments BV vasıtasıyla, Glaxo İlaçları Sanayi A.Ş. (Glaxo İsaş) unvanlı bir şirketi bulunmaktadır. Glaxo İsaş, imalat, ithalat veya fason üretim yoluyla ihtiyaç duyulan ilaçları tedarik etmekte ve pazarlamaktadır.

Anlaşmaya konu Basiscream markalı ilacın ticari marka lisansına sahip olan Glaxo Group Limited İngiltere'de yerleşik bir holding şirketi olup, hisselerinin tamamı Glaxo Wellcome'a aittir. Septrin markalı ilacın ticari marka lisansına sahip The Wellcome Foundation Limited, ilaç araştırma-geliştirme ve üretim alanlarında faaliyet göstermekte ve bir holding şirketi olan Wellcome Limited'in kontrolündedir. Wellcome Limited'in hisselerinin tamamı ise Glaxo Wellcome'a ait bulunmaktadır.

H.2.2. P.N. Gerolymatos S.A.

P.N. Gerolymatos S.A. (PNG)'nin faaliyet alanını; ilaç, veteriner ürünleri, diagnostik ürünleri ve kozmetik ürünlerinin üretimi ve pazarlanması oluşturmaktadır.

PNG, Türkiye'de 2000 yılından beri faaliyet gösteren Genesis İlaç ve Sağlık Ürünleri A.Ş. (Genesis) adlı bir şirketin çoğunluk hisselerini kontrol etmektedir. Genesis, ilaç, sağlık ürünleri ve kozmetik alanlarında faaliyet göstermekte ve "Hepatonutril", "İmmunonutril" ve "Nefronutril" markalı beslenmeyi destekleyici ürünleri ithal ederek satmaktadır.

H.3. Yapılan Tespitler ve Hukuki Değerlendirme

Söz konusu Anlaşma ile Glaxo Wellcome, Glaxo İsaş vasıtasıyla yürüttüğü Basiscream ve Septrin markalı ilaçların Türkiye Cumhuriyeti'nde Glaxo Wellcome

lisansı ile üretilmesi, pazarlanması ve satılması faaliyetlerini PNG'ye süresiz olarak devretmektedir.

Basiscream'e ilişkin Ticari Marka Lisans Anlaşması Glaxo Wellcome'ın bağlı şirketi olan Glaxo Group Limited ile PNG arasında, Septrin'e ilişkin Ticari Marka Lisans Anlaşması ise Glaxo Wellcome'ın dolaylı olarak kontrol ettiği The Wellcome Foundation ile PNG arasında imzalanmıştır. Lisans anlaşmaları hem lisans veren hem de lisans alan bakımından rekabeti kısıtlayıcı bazı hükümler içerebilmektedir. Bu tür yükümlülükler ya da kısıtlamalar gerek lisansörün haklarının korunması ve sahip olduğu yenilik yaratma isteğinin teşvik edilmesi, gerekse lisans sözleşmesi çerçevesinde önemli yatırımlar yapan lisans alanın çıkarlarının korunması bakımından kaçınılmaz olarak ortaya çıkabilmektedir.

Bu çerçevede, ilgili lisans anlaşmaları incelendiğinde; 6. maddede, Glaxo Wellcome'ın Basiscream ve Septrin ticari markalarına ilişkin olarak, lisanslı ürünlerin üretimi, dağıtımı, pazarlanması ve satışı hususunda PNG'ye anlaşma hükümleri çerçevesinde Türkiye için münhasır bir hak verdiği görülmektedir. Bu tür lisans alanı münhasır hak veren düzenlemeler, lisans anlaşmasının etkin uygulanması, lisans alanın yatırımlarının karşılığını tam olarak alabilmesi bakımından zorunlu görülmektedir. Münhasır haklarla ilgili olarak, 556 sayılı Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 21. maddesinde, lisansın inhisari veya inhisari olmayan lisans şeklinde verilebileceği öngörülmektedir. Rekabet hukuku açısından önemli olan husus, söz konusu münhasırlığın mutlak olup olmadığıdır. Dosya mevcudu bilgi ve belgelerden, Glaxo Wellcome'ın anlaşma bölgesi dışında üretilen anlaşma konusu ilaçların Türkiye'ye sevk edilmeyeceği hususunda bir taahhüdünün olmadığı anlaşılmaktadır. Dolayısıyla söz konusu ilaçlar bakımından paralel ithalat imkanı bulunmaktadır.

Lisans anlaşmalarınının 25. maddesinde; *"Lisans alan, Wellcome'ın ön yazılı izin ve onayı olmadan, herhangi bir ticari markayı Bölge dışında kullanamaz"* hükmü yer almaktadır. Bu düzenlemenin Türkiye dışına yapılacak satışları kapsamı nedeniyle kısıtlamanın etkileri Türkiye'de değil, yurt dışında ortaya çıkabilecektir. Bu nedenle söz konusu hükmün 4054 sayılı Kanun'un 2. maddesi uyarınca kanun kapsamı dışında kaldığı ortadadır.

Dosya mevcudu bilgilerden, Anlaşma'nın, karşılıklı beyan ve garantilere, aktiflerin alım ve satışına, aktiflerin ödeme koşullarına, sorumluluk ve tazminatlara, lisans ücretlerine, lisans alanın lisans anlaşması çerçevesindeki sorumluluğuna ilişkin hükümlerinin rekabeti kısıtlayıcı olmadığı anlaşılmıştır.

İ- SONUÇ

Glaxo Wellcome Plc. ile P.N. Gerolymatos S.A. arasında 12.7.2001 tarihinde akdedilen, "Septrin ve Basiscream'in Türkiye Cumhuriyeti'nde Alım Satımına İlişkin Anlaşma"ya 4054 sayılı Kanun'un 8. maddesi çerçevesinde menfi tespit belgesi verilmesine OY BİRLİĞİ ile karar verilmiştir.