

## REKABET KURUMU

### REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2012-3-154 (Muafiyet/Menfi Tespit)  
Karar Sayısı : 12-59/1570-571  
Karar Tarihi : 22.11.2012

#### A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

Başkan : Prof. Dr. Nurettin KALDIRIMCI  
Üyeler : Prof. Dr. Metin TOPRAK, Doç. Dr. Mustafa ATEŞ,  
İsmail Hakkı KARAKELLE, Dr. Murat ÇETİNKAYA, Reşit GÜRPINAR

B. RAPORTÖRLER: Burak BÜYÜKKUŞOĞLU, Nesrin SAĞLAM

#### C. BİLDİRİMDE BULUNAN

:- Sanofi Aventis İlaçları Ltd. Şti.  
Temsilcisi: Av. İmutluhan SELÇUK  
Ebulala Mardin Cad. No:57 34335, Akatlar, Beşiktaş/İstanbul

- (1) **D. DOSYA KONUSU:** Sanofi Aventis İlaçları Ltd. Şti. ile Beşer Ecza Deposu Tic. ve San. Ltd. Şti., Dekim Ecza ve Kimyevi Maddeler Tic. ve San. A.Ş. ve Özsel Ecza Depoları Tic. ve Paz. A.Ş. arasında ayrı ayrı akdedilen "İhale Deposu Sözleşmesi"ne muafiyet tanınması ve muhtelif ecza depoları ile akdedilen "Satış Sözleşmesi"ne menfi tespit belgesi verilmesi veya muafiyet tanınması talebi.
- (2) **E. DOSYA EVRELERİ:** Kurum kayıtlarına 14.09.2012 tarih ve 7042 sayı ile giren bildirim üzerine düzenlenen 14.11.2012 tarih ve 2012-3-154/MM sayılı Menfi Tespit/Muafiyet Raporu görüşülerek karara bağlanmıştır.
- (3) **F. RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ:** İlgili raporda özetle; dosya konusu sözleşmelerden; "İhale Deposu Sözleşmesi"ne bireysel muafiyet tanınabileceği ve "Satış Sözleşmesi"ne menfi tespit belgesi verilebileceği sonuç ve kanaatine ulaşıldığı ifade edilmiştir.

#### G. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

##### G.1. Taraflara İlişkin Bilgiler

##### G.1.1. Sanofi Aventis İlaçları Ltd. Şti. (Sanofi Aventis)

- (4) Sanofi Aventis merkezi Fransa'da bulunan Sanofi Grubunun Türkiye'deki iştiraki konumunda olup, Türkiye'de diyabet, onkoloji, kalp ve damar olmak üzere 16 tedavi alanında beşeri ilaç üretimi ve satışı konusunda faaldir. Sanofi grubu içerisinde, Türkiye'de eşdeğer ilaç üretimi, Ar-Ge ve ilaç ihracatı konusunda faaliyet gösteren Zentiva Sağlık Ürünleri San. ve Tic. AŞ., aşı üretimi ve satışı konusunda faaliyet gösteren Sanofi Pasteur Aşı Tic. AŞ. (Sanofi Pasteur) ve ayrı bir tüzel kişiliği bulunmaksızın Sanofi grubu bünyesinde biyoteknoloji konusunda faaliyet gösteren Genzyme yer almaktadır. Dosya içeriğinden, Sanofi Aventis'in toplam beşeri ilaç pazarında serbest (eczane) ve hastane kanallarında 2009-2011 yılları içerisinde sahip olduğu pazar payının sırasıyla (.....) olduğu anlaşılmıştır. Öte yandan veteriner sağlık ürünleri Türkiye'de yalnız Sanofi grubunun Merial şirketlerince distribütörler aracılığıyla satılmakta olup, Sanofi Aventis'in doğrudan faaliyeti söz konusu değildir. Bununla birlikte bildirimde bulunan teşebbüs tarafından veteriner sağlık ürünlerinin bildirimde bulunulan sözleşmeye konu edilmesinin sebebine ilişkin olarak bu ürünlerin ileride Türkiye pazarına Sanofi Aventis aracılığıyla sunulması halinde anılan sözleşme kapsamında dağıtımına olanak sağlanması olarak açıklamada

## 12-59/1570-571

bulunmuş ve geçmiş tarihli Kurul kararları<sup>1</sup> paralelinde olmak üzere, Sanofi grubunun bu pazarın alt kategorilerinden yalnız “veteriner ilaçları” ve “aşılar” konusunda distribütörler aracılığıyla satışı bulunduğu, Sanofi ürünlerinin toplam “aşı” pazarındaki payının %8,8 ve toplam “veteriner ürünleri” alanındaki pazar payının ise %4,8 ile sınırlı olduğu ifade edilmiştir.

### G.1.2. Beşer Ecza Deposu Tic. ve San. Ltd. Şti. (Beşer)

- (5) 1978 yılında Ankara’da kurulan Beşer, toptan ilaç satışı ve dağıtım pazarında ülke genelinde resmi ve özel hastanelerin açtığı ilaç ve serum ihalelerine iştirak etmekte, yerli ve yabancı ilaç firmalarının ihale kanalına yönelik satışlarında depo hizmeti vermektedir. Firmanın İstanbul, İzmir, Antalya, Konya, Adana, Kayseri, Malatya, Diyarbakır, Erzurum, Trabzon, Samsun ve Bursa illerinde temsilcilikleri bulunmaktadır. Beşer, Türkiye’de kamu ihaleleri toptan ilaç pazarında 2010 ve 2011 yıllarında sırasıyla (.....) pazar payına sahiptir.

### G.1.3. Dekim Ecza ve Kimyevi Maddeler Tic. ve San. A.Ş. (Dekim)

- (6) 1990 yılında İzmir merkezli olarak kurulan Dekim, eczane ve ihale kanalına ilaç ve serum toptan satışı ve dağıtım ile iştirak etmektedir. Dekim, Türkiye’de kamu ihaleleri toptan ilaç pazarında 2010 ve 2011 yıllarında sırasıyla (.....) pazar payına sahiptir.

### G.1.4. Özsel Ecza Depoları Tic. ve Paz. A.Ş. (Özsel)

- (7) Hastanelere yönelik olarak toptan ilaç satışı ve dağıtım alanında faaliyette bulunmak üzere 1977 yılında kurulan, merkezi ve iki temsilciliği İstanbul’da olan Özsel’in, Ankara, İzmir, Adana, Bursa, Samsun, Trabzon, Diyarbakır, Konya, Erzurum ve Malatya’da da temsilcilikleri bulunmaktadır. Özsel, Türkiye’de kamu ihaleleri toptan ilaç pazarında 2010 ve 2011 yıllarında sırasıyla (.....) pazar payına sahiptir.

## G.2. İlgili Pazar

### G.2.1. İlgili Ürün Pazarı

- (8) Sözleşmeler kapsamındaki ürünlere sözleşme ekinde yer verilmekte olup, anılan ürünler Sanofi Aventis tarafından Sağlık Bakanlığı’nca verilen ruhsat ve izinlere istinaden Türkiye’de üretilen, ürettirilen veya ithal edilen beşeri ilaçlardır.
- (9) 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği’nin (2002/2 sayılı Tebliğ) 2. maddesinde, “üretim veya dağıtım zincirinin farklı seviyelerinde faaliyet gösteren iki ya da daha fazla teşebbüs arasında belirli mal veya hizmetlerin alımı, satımı veya yeniden satımı amacıyla yapılan anlaşmalar” olarak tanımlanan dikey anlaşmaların Tebliğ kapsamında olduğu ve Tebliğ’le sağlanan muafiyetin, sözleşme konusu ürünlerin ilgili pazardaki payının %40’ı aşmaması durumunda uygulanacağı ifade edilmektedir. Yine aynı maddenin devamında, tek alıcıya sağlama yükümlülüğü içeren dikey anlaşmalarda anlaşmanın Tebliğ ile tanınan muafiyetten yararlanabilmesi için, alıcının anlaşma konusu mal ve hizmetleri aldığı ilgili pazardaki payının da %40’ı aşmaması gerektiği belirtilmektedir. Bu nedenle ilgili pazarın tanımlanması öncelikle, başvuru konusu sözleşmelerin, 2002/2 sayılı Tebliğ kapsamında olup olmadığını belirlemek açısından önemlidir.
- (10) Sözleşmeler, Sanofi Aventis’in Türkiye pazarına sunduğu, farklı tedavi gruplarında etkin madde grubu altında sınıflandırılan ve belli ürün grubunda jeneriği bulunmayan ürünlerin ihale kanalı satışlarını konu almaktadır. Buna göre, ilgili pazar tanımının en geniş haliyle etkin madde bazında yapılabileceği de dikkate alındığında, anlaşma konusu kimi ürünlerde sağlayıcı konumundaki Sanofi Aventis’in pazar payının %40’lık pazar payı eşliğini aşacağı kolaylıkla söylenebilecektir. Öte yandan sözleşmelere konu edilen veteriner sağlık ürünleri konusunda Sanofi grubunun Türkiye’de distribütörler aracılığıyla faaliyeti bulunmakta olup, henüz doğrudan bir faaliyeti söz konusu değildir.

<sup>1</sup> 03.03.2005 tarih ve 05-12/134-47 sayılı “Sanofi-Synthelabo/Ceva Sante” kararı

## 12-59/1570-571

- (11) Dolayısıyla mevcut dosya çerçevesinde, geçmiş tarihli Kurul kararları<sup>2</sup> da dikkate alınarak her bir ürün özelinde kesin pazar tanımı yapılmasına ihtiyaç duyulmamıştır.

### G.2.2. İlgili Coğrafi Pazar

- (12) İlgili coğrafi pazar "Türkiye" olarak saptanmıştır.

### G.3. Yapılan Tespitler ve Hukuki Değerlendirme

#### G.3.1. Bildirime Konu Sözleşmeler

##### G.3.1.1. İhale Depo Sözleşmesi

- (13) Başvuru konusu Beşer, Dekim ve Özsel ecza depolarının her biri ile Sanofi Aventis arasında akdedilen "İhale Depo Sözleşmesi", anılan ecza depolarına kamu ve özel sağlık kuruluşları ihalelerine Sanofi Aventis ürünleri ile katılım ve ihalelerin kazanılması halinde bu ürünlerin dağıtımı amacıyla bölge münhasırlığı tanımakta olup grup ihaleleri<sup>3</sup> kapsam dışında bırakılmaktadır.

- (14) Sözleşmeler ile Türkiye pazarı illere göre üçe ayrılmış ve her bölgeye ihalelerin takibi için münhasıran bir depo atanmıştır. Buna göre sözleşme ile,

- Beşer; Bolu, Ankara, Çankırı, Kırıkkale, Kırşehir, Konya, Çorum, Amasya, Yozgat, Kayseri, Sivas, Kahramanmaraş, Malatya, Erzincan, Tunceli, Elazığ, Adıyaman, Bingöl, Diyarbakır, Muş, Mardin, Bitlis, Batman, Siirt, Şırnak, Van, Hakkâri, Ağrı, Iğdır, Kars, Ardahan, Bayburt ve Gümüşhane,

- Dekim; Çanakkale, Balıkesir, Bilecik, Kütahya, Eskişehir, Manisa, İzmir, Uşak, Afyon, Isparta, Aydın, Denizli, Muğla, Burdur, Antalya, Mersin, Karaman, Aksaray, Nevşehir, Niğde, Adana, Osmaniye, Kilis, Gaziantep ve Şanlıurfa,

- Özsel ise; Edirne, Kırklareli, Tekirdağ, İstanbul, Kocaeli, Yalova, Sakarya, Düzce, Bolu, Bursa, Zonguldak, Bartın, Karabük, Kastamonu, Sinop, Samsun, Ordu, Giresun, Trabzon, Tokat, Erzurum, Rize ve Artvin

illerinde kamu sağlık kuruluşlarınca Kamu İhale Kanunu hükümlerine uygun olarak düzenlenecek ihalelere ve diğer özel sağlık hizmet birimleri tarafından beşeri ilaç ve/veya veteriner sağlık ürünlerinin satın alınması için açılacak "Grup İhaleleri" dışında kalan satın alma ihalelerine Sanofi Aventis ürünleri ile katılmak için münhasıran yetkilendirilmekte ve Sanofi Aventis'e tek alıcıya sağlama yükümlülüğü getirilmektedir.

- (15) Her bir ecza deposu ile imzalanan sözleşmeler tip sözleşme olup yalnızca depoların yetkilendirildikleri bölgeye ilişkin kısımları değişmektedir. Bu nedenle üç sözleşmenin bir arada değerlendirilmesi mümkündür.

- (16) Sanofi Aventis ve anılan ecza depoları arasında imzalanan "İhale Depo Sözleşmesi"nin rekabet hukuku bağlamında ilgili olan 2.4., 10.3. ve 14.1. maddelerinde yer verilen hükümleri değerlendirildiğinde; taraf ecza depolarının kural olarak, Sanofi Aventis tarafından münhasıran yetkilendirildiği bölgelerdeki kamu ve özel sağlık kuruluşları ihalelerine sadece Sanofi Aventis ürünleri ile katılacakları, münhasıran yetkilendirildiği bölge dışındaki ihalelere ise Sanofi Aventis ürünleriyle katılamayacakları görülmektedir. Bu maddelerin birlikte yorumlanmasından taraf ecza depolarının yetkili olmadıkları bölgelerdeki ihalelere Sanofi Aventis'in rakibi ürünler ile katılabilecekleri anlaşılmaktadır. Dolayısıyla, sözleşme depolar bakımından Sanofi Aventis tarafından kendilerine tahsis edilen bölgelerindeki ihalelere katılımda Sanofi Aventis ürünleri için münhasır yetki vermek

<sup>2</sup> 31.05.2012 tarih ve 12-29/851-251 sayılı "Gilead/Beşer Ecza Deposu", 06.04.2012 tarih ve 12-17/495-138 sayılı "Merck Sharp Dome/Beşer Ecza Deposu", 25.1.2010 tarih ve 10-10/98-45 sayılı "AstraZeneca/Gül Ecza Deposu", 1.10.2009 tarih ve 09-43/1091-273 sayılı "Abbott/Ecza Depoları" kararları.

<sup>3</sup> Grup ihaleleri, aynı ihale ile birden fazla ilaç grubu ve bu ilaç grupları altında farklı kalemlerde sayılan ürünlerin alımı için çıkılan ihalelerdir.

suretiyle, Sanofi Aventis bakımından ise her bir deponun Sanofi Aventis tarafından münhasıran yetkilendirildiği bölge ile sınırlı olmak üzere adı geçen teşebbüsün rakibi ürünler ile ihaleye katılmalarını engellemesi yönüyle koruma sağlamaktadır.

### G. 3.1.2. Satış Sözleşmesi

- (17) Bildirim konusu bir diğer sözleşme olan "Satış Sözleşmesi" ise Sanofi Aventis ve Sanofi Pasteur tarafından sağlanan lisanslı beşeri ve/veya veteriner sağlık ürünleri ile aşuların ihaleler dışında kalan eczanelere ve diğer alıcılara yeniden satışı, dağıtımı, tanıtımı amacıyla alıcı ecza depolarına tedarikini konu edinmektedir. Muhtelif ecza depoları ile akdedilecek olan tip sözleşmenin 2.3. maddesine göre alıcı ecza deposu sözleşme konusu Sanofi Aventis ürünlerini ülke dışındaki herhangi bir alıcıya doğrudan ya da dolaylı olarak satmayacak, bu ürünlerin ülke dışında dağıtım deposu olmayacak veya ülke dışında, ürünleri konsinye olarak bulundurmaktan kaçınacaktır.
- (18) Sözleşmede alıcı ecza deposu için rekabet etmeme yükümlülüğü getirilmemekle birlikte, sözleşmenin süresinin bir yıl olduğu, her bir yılın sonunda taraflardan biri fesih beyanında bulunmadıkça azami beş yıl geçerli olmak üzere aynı koşullarla bir yıl daha yenilenmiş olacağı düzenlenmektedir.

### G.3.2. Hukuki Değerlendirme

#### G.3.2.1. Menfi Tespit Değerlendirmesi

- (19) Bildirim konusu "İhale Depo Sözleşmesi"nin, içerdiği bölge sınırlaması ve rekabet etmeme yükümlülüğü getiren hükümleri (2.4. ve 10.3. maddeler) nedeniyle 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun (4054 sayılı Kanun)'un 4. maddesi kapsamında yer aldığı, dolayısıyla sözleşmeye menfi tespit belgesi verilemeyeceği kanaatine varılmıştır.
- (20) Başvuru konusu bir diğer sözleşme olan "Satış Sözleşmesi"nin hükümlerine bakıldığında, alıcı ecza deposunun sözleşme konusu Sanofi Aventis ürünlerinin ülke dışındaki herhangi bir alıcıya doğrudan ya da dolaylı olarak satmayacağı ve bu ürünler için ülke dışında dağıtım deposu bulundurmaya veya ülke dışında ürünleri konsinye olarak bulundurmaktan kaçınacağı düzenlenmektedir. Bildirime konu satış sözleşmesine taraf ecza depolarına getirilen ihracata ilişkin kısıt nedeniyle Türkiye piyasasının etkilenmeyeceğini ve 4054 sayılı Kanun kapsamında değerlendirilemeyeceğini söylemek mümkündür.
- (21) "Satış sözleşmesi" ile alıcı ecza deposu için rekabet etmeme yükümlülüğü getirilmemekle birlikte, sözleşmenin süresinin bir yıl olduğu, her bir yılın sonunda taraflardan biri fesih beyanında bulunmadıkça azami beş yıl geçerli olmak üzere bir yıl daha aynı koşullarla yenilenmiş olacağı düzenlenmektedir. Sözleşmenin uygulanış şekli, süresi ve rekabet etmeme yükümlülüğü içermemesi de dikkate alındığında bu yönleriyle de 4054 sayılı Kanun'a aykırı hüküm içermediği kanaatine varılmıştır.

#### G.3.2.2. Grup Muafiyeti Değerlendirmesi

- (22) 2002/2 sayılı Tebliğ'de "üretim ve dağıtım zincirinin farklı seviyelerinde faaliyet gösteren iki ya da daha fazla teşebbüs arasında belirli mal veya hizmet alımı, satımı veya yeniden satımı amacıyla yapılan anlaşmalar", "dikey anlaşma" olarak tanımlanmaktadır. Bildirime konu "İhale Depo Sözleşmesi", ilaç sektöründe üretici olarak faaliyet gösteren Sanofi Aventis ile alt pazarda toptan satış faaliyeti ile iştigal eden ecza depoları arasında akdedilmiş olup, rekabet hukuku bağlamında bir dikey anlaşmadır.
- (23) 2002/2 sayılı Tebliğ'in 2. maddesinde grup muafiyetinin, sağlayıcının ilgili pazardaki payının %40'ı aşmaması halinde uygulanacağı hüküm altına alınmıştır. Yine aynı maddenin devamında, tek alıcıya sağlama yükümlülüğü içeren dikey anlaşmalarda anlaşmanın Tebliğ ile tanınan muafiyetten yararlanabilmesi için, alıcının anlaşma konusu malları ve hizmetleri aldığı ilgili pazardaki payının da %40'ı aşmaması gerektiği

belirtilmektedir.

- (24) "İhale Depo Sözleşmesi" konusu ürün gruplarının bir bölümünde bu ürünlerin jeneriklerinin bulunmaması nedeniyle Sanofi Aventis'in pazar payının %40'ı aştığı dosya içeriğinden anlaşıldığından, "İhale Depo Sözleşmesi" 2002/2 sayılı Tebliğ kapsamında tanınan grup muafiyetinden yararlanamamaktadır. Bu nedenle 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesi çerçevesinde bireysel muafiyet incelemesi yapılması gerekmiştir.

### **G.3.2.3. Bireysel Muafiyet Değerlendirmesi**

#### **G.3.2.3.1 Malların üretim veya dağıtımı ile hizmetlerin sunulmasında yeni gelişme ve iyileşmelerin ya da ekonomik veya teknik gelişmenin sağlanması**

- (25) Bildirime konu sözleşmeler ile depolara münhasıran yetkili oldukları bölgedeki kamu ve özel sağlık kuruluşları tarafından ilgili ürünler kapsamında yapılacak tüm ihaleleri ve satın alımları takip etme yükümlülüğü getirilmektedir. Bu sayede, Sanofi Aventis ürünlerinde belirli bölge dâhilinde ve daha fazla ihaleye katılma imkânı paralelinde, dağıtım başta olmak üzere maliyet tasarrufu ve etkinlik yaratmaktadır. Böylelikle Sanofi Aventis'in kendi organizasyonu ile katılabileceği sayının üzerindeki ihaleye katılması mümkün hale gelebilecek ve ihale piyasasına ilişkin depolardan temin edilen düzenli bilgi akışı ile üretim planlamasında iyileşme söz konusu olabilecektir. Bu durumla paralel olarak, sözleşmeye taraf ecza depoları sözleşme ile kendi bölgesindeki bütün kamu ve özel sağlık kuruluşları ihalelerini takip edebilecek ve katılma yükümlülüğünün getirilmesi suretiyle sözleşme öncesinde ecza depolarının cazip görmediği küçük ölçekli ihalelere depoların katılımı sağlanmış olabilecek, dolayısıyla sözleşme arzın devamlılığının sağlanmasına katkıda bulunacaktır. Bu sayılanların sonucu olarak, Sanofi Aventis ürünlerinin daha fazla ihalede yer alması ve markalar arası rekabetin artması söz konusu olabilecektir. İhalenin kazanılması halinde ise ürünlerin sağlık kuruluşlarına tedariki bakımından gerek süre gerekse hizmet kalitesi bakımından iyileşme sağlanabilecektir.
- (26) Yukarıdaki değerlendirmeler dikkate alındığında, sözleşmeye konu ilaçlar bakımından hastane ihalelerine katılıma ilişkin getirilen münhasırlığın, depoların satış ve dağıtım sürecini optimize etmesini beraberinde getireceği; sözleşmeler ile kurulması planlanan münhasır sistemin, malların üretimi ve dağıtımı ile hizmetlerin sunulmasında yeni gelişme ve iyileşmelerin ya da ekonomik veya teknik gelişmenin sağlanması şartını karşıladığı sonucuna varılmıştır.

#### **G.3.2.3.2. Tüketicinin bundan yarar sağlaması.**

- (27) 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinin (b) bendi, yukarıda değerlendirilen (a) bendine konu somut ekonomik iyileşme ve gelişmelerden tüketicinin de hakça payını alması, diğer bir ifadeyle anlaşmanın sağlayacağı ekonomik iyileşmeden tüketicinin de faydalanması şartını aramaktadır.
- (39) Ürün arzında devamlılığının sağlanması, belirli gelişme ve iyileşmelerin meydana getirilmesinin yanında, tüketicilerin bundan yarar sağlaması sonucunu da doğurmaktadır. Şöyle ki, ihalelerde teklif edilen alternatif ürün sayısının artmasıyla, hastaneler daha düşük fiyatlarla alım yapabilecek ve ihaleyi kazanması durumunda muhatap depodan ürün temininde sorun yaşamayacaktır. Yine bu sayede, hastane eczanesinde daha fazla çeşitlilikte ürün bulunabilecektir. Buna bağlı olarak da devlet avantajlı fiyatlarla ilaç temin edebilecektir. Ayrıca reçetede yazılı ilaçlar yatan hastalara hastane eczanesinden daha kısa sürelerde ulaştırılabilecektir.
- (28) Özetle, sözleşmelere konu münhasırlık ilişkisinin, nihai tüketici konumundaki hastaların ürünlere daha kolay ulaşabilmesini sağlayacak nitelikte olması nedeniyle Kanun'un 5. maddesinin (b) bendinde ifade edilen tüketici faydası koşulu sağlanmaktadır.

#### **G.3.2.3.3. İlgili piyasanın önemli bir bölümünde rekabetin ortadan kalkmaması.**

- (29) Sanofi Aventis'in portföyünde yer alan ilaçların bir kısmının jenerik rakibinin bulunduğu bilinmektedir. Bu nedenle sözleşmenin uygulanması ile jeneriği olan ürün gruplarında olmak üzere, markalar arası rekabetin artması beklenmektedir. Ancak jeneriği olmayan ürünler bakımından münhasır bölgelerde tek yetkili ecza deposu, Sanofi Aventis ürünleriyle kamu ihalelerine teklif verebileceğinden rekabetin olumsuz yönde etkilenmesi söz konusu olabilecektir. Bu durumda jeneriği olan ve olmayan ilaç grupları bakımından beklenen etkilerin karşılaştırılması gerekmektedir.
- (40) Konuya ilişkin olarak öncelikle belirtilmesi gereken husus, ilaç piyasasında, üreticiler arasındaki rekabetin, depolar arasındaki rekabetten daha yoğun olduğudur. Şöyle ki, birden fazla rakibin söz konusu olduğu ilaçların temini için açılan ihalelerde, sağlayıcı teşebbüslerin satış stratejilerine de bağlı olarak, sağlayıcı fiyatları üzerinden yüksek oranlarda indirimle teklif verilebildiği bilinmektedir. Oysa jeneriği olmayan ürünlerde birden fazla deponun teklif vermesi durumunda, rekabet depoların sınırlı kar marjları içinde ortaya çıkabilmektedir. Bu nedenle, jenerik rekabeti de bulunan Sanofi Aventis ürünleri için sunulan fiyat teklifleri, yukarıda ifade edilen ekonomik gelişmeler ve maliyet tasarrufları sayesinde, daha indirimli ve rekabetçi olabilecek, bu husus da jeneriği olmayan ilaçlarda bayi karları çerçevesinde gerçekleşen marka içi rekabet üzerinde oluşabilecek olumsuz etkiyi toplamda telafi edebilecektir. Buna ek olarak Kasım 2011 itibarıyla IMS (*International Medical Statistics*) verileri Türkiye'de 178 ecza deposunun ve 400'ü aşkın ilaç firmasının olduğunu ve son üç yılda ilaç sektörüne 62 yeni ilaç firmasının girdiğini göstermektedir. Bu veriler her bir ilaç firmasının çok sayıda alternatif depo ve her bir deponun çok sayıda alternatif ilaç firması ile çalışma imkânı bulunduğunu göstermektedir. Bu durumda münhasırlık öngören sözleşmenin gerek sağlayıcı gerekse yeniden satıcı seviyesinde pazar kapama etkisini azaltacak bir unsur olarak belirginlik kazanacağını söylemek mümkündür.
- (41) Öte yandan, farklı ilaç firmalarına ait birden fazla ürünün tek bir liste üzerinden alımının yapıldığı ve katılımcıların tüm ihale kalemleri için teklif vermesi gereken Grup İhalelerinin sözleşmenin münhasırlık öngören kapsamı dışında tutulmuş olması ile de ecza depoları nezdinde olası bir ihaleye katılamama riskinin önüne geçilmektedir. Bu ihaleler bakımından ecza depolarının bölgelerinde farklı ilaç firmalarının ürünlerini de teklif edebilmesi ile rekabet ortamı korunmuş olmaktadır
- (30) Bu çerçevede, ilgili piyasanın önemli bir bölümünde rekabetin ortadan kalkmayacağı, hatta sözleşmelerle oluşturulan çalışma koşullarının Sanofi Aventis ilaçlarına rakip olan ilaçların bulunduğu ürünlerde rekabete katkıda bulunacağı sonucuna ulaşılmıştır.

**G.3.2.3.4. Rekabetin (a) ve (b) bentlerindeki amaçların elde edilmesi için zorunlu olandan fazla sınırlanmaması**

- (31) Sözleşme, ecza depolarının yetkilendirildiği bölgelerdeki kamu ve özel sağlık kuruluşları ihalelerinde Sanofi Aventis ürünleri ile katılmalarını düzenlemekte, bu bölgelerdeki ihaleler bakımından ecza depolarına rekabet yasağı getirmektedir. Dolayısıyla alıcı konumundaki ecza depoları, kural olarak, bölgesindeki ihalelere katılımı Sanofi Aventis ürünleri bakımından münhasır yetki ile donatılırken, Sanofi Aventis'e bölgesinde Sanofi Aventis ürünleriyle katılabileceği ihaleler bakımından rakip ilaç firması ürünü ile katılmama taahhüdünde bulunmaktadır. Sözleşmenin yorumlanmasından anılan rekabet yasağının yalnızca münhasır bölgeyle sınırlı olduğu görülmekte olup depo sözleşmesine taraf ecza deposu, bölgesi dışındaki ihalelere Sanofi Aventis'in rakibi diğer ilaç firmalarının ürünleri ile katılabilecektir. Münhasır bölge sınırlarını aşmaması nedeniyle rekabet yasağının yukarıda gerekçeleri ile açıklanan öngörülen faydanın temin edilmesi bakımından makul bir sınırlama olduğu kanaatine ulaşılmıştır.
- (42) Öte yandan, sözleşmelerin yürürlük süresi bir yıl olarak belirlenmiş olup, sona erme tarihinden itibaren taraflardan herhangi birisi tarafından aksine bildirim yapılmaması

## 12-59/1570-571

durumunda sözleşmelerin aynı koşullarla bir yıl süreyle yenileneceği, ancak hiçbir durumda sözleşmelerin süresinin beş yılı aşamayacağı düzenlenmiştir. Sözleşmelerin feshinden sonraki süre için depolara herhangi bir rekabet etmeme yükümlülüğü getirilmemiştir. Bu noktada, sözleşmelerin süresi ve rekabet etmeme yükümlülüğünün makul olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

- (43) Bu açıklamalar doğrultusunda sözleşmenin 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinin (d) bendini sağladığı kanaatine varılmıştır.

### H. SONUÇ

- (32) Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre;

1-Sanofi Aventis İlaçları Ltd. Şti. ile Beşer Ecza Deposu Tic. ve San. Ltd. Şti., Dekim Ecza ve Kimyevi Maddeler Tic. ve San. A.Ş ve Özsel Ecza Depoları Tic. ve Paz. A.Ş. arasında ayrı ayrı imzalanan "İhale Depo Sözleşmesi"ne rekabeti kısıtlayıcı hükümleri nedeniyle menfi tespit belgesi verilemeyeceğine, bahse konu sözleşmelerin 2002/2 sayılı "Dikey Anlaşmalara ilişkin Grup Muafiyeti Tebliği"nin 2. maddesinde belirlenen pazar payı eşiğinin aşılması nedeniyle grup muafiyetinden de yararlanamadığına, ancak 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinin birinci fıkrasında sayılan şartların tamamını karşılama nedeniyle anılan sözleşmelere bireysel muafiyet tanınmasına;

2-Muhtelif ecza depoları ile akdedilmek üzere hazırlanan "Satış Sözleşmesi"ne 4054 sayılı Kanun'un 8. maddesi uyarınca menfi tespit belgesi verilmesine

OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.

Başkan  
Prof. Dr. Nurettin KALDIRIMCI

İkinci Başkan  
Prof. Dr. Metin TOPRAK

Doç. Dr. Mustafa ATEŞ İsmail Hakkı KARAKELLE

Dr. Murat ÇETİNKAYA

Reşit GÜRPINAR