

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

**REKABET KURULU KARARI**

Dosya Sayısı : 2018-3-13 (Önaraştırma)  
Karar Sayısı : 18-15/280-139  
Karar Tarihi : 22.05.2018

**A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER**

Başkan : Prof. Dr. Ömer TORLAK  
Üyeler : Arslan NARİN, Adem BİRCAN,  
Şükran KODALAK, Mehmet AYAN

**B. RAPORTÖRLER:** Necla SÜMER ÖZDEMİR, Dilara Nur CANSU, Pelin TEBER

**C. BAŞVURUDA**

**BULUNAN** : - Simge Ecza Deposu Tic. ve San. Ltd. Şti.  
Sakarya Mah. Yenikök Sok. No:3 Altındağ/ANKARA

**D. HAKKINDA İNCELEME**

**YAPILAN** : - Daiichi Sankyo İlaç Tic. Ltd. Şti.  
İçerenköy Kayışdağı Cad. Karamanoğlu Çiftliği Yolu No:47 Kar  
Plaza E Blok Kat:3 Ataşehir/İSTANBUL

- (1) **E. DOSYA KONUSU:** Daiichi Sankyo İlaç Tic. Ltd. Şti.'nin Simge Ecza Deposu Tic. ve San. Ltd. Şti.'ye mal vermemek ve diğer ecza depolarıyla Simge Ecza Deposu Tic. ve San. Ltd. Şti. arasında ayrımcılık yapmak suretiyle hâkim durumunu kötüye kullandığı iddiası.
- (2) **F. İDDİALARIN ÖZETİ:** Rekabet Kurumu (Kurum) kayıtlarına 17.01.2018 tarih ve 644 sayı ile intikal eden başvuruda özetle; Simge Ecza Deposu Ticaret ve Sanayi Ltd. Şti.'nin (SİMGE) 2009 ile 14.11.2017 tarihleri arasında yazılı sözleşme yapılmaksızın Daiichi Sankyo İlaç Tic. Ltd. Şti.'den (DAIICHI) ilaç satın aldığı, 14.11.2017 tarihinde DAIICHI'nin son bir yılda kendilerinden temin edilen ürünlerin nereye satıldığını tespit etmek amacıyla SİMGE'den faturaları talep ettiği, SİMGE'nin faturaları gönderdiği, sonrasında DAIICHI'nin genel müdürünün onayı olmadığı gerekçesiyle SİMGE'nin sipariş taleplerinin reddedildiği, 03.01.2018 tarihinde SİMGE yetkilisinin DAIICHI yetkilisi ile telefon görüşmesi yaptığı, görüşmede DAIICHI'nin başvuranın sipariş taleplerini kabul etmeyeceğini belirttiği, 04.01.2018 tarihinde yapılan telefon görüşmesinde ise DAIICHI'nin SİMGE'nin ihracat depolarına satış yapması sebebiyle sipariş taleplerini devam eden süreçte karşılamayacağını belirttiği, Türkiye'de birçok ecza deposunun doğrudan ihracat yaptığı, hiçbir ikaz veya bilgilendirme olmaksızın DAIICHI'nin tek taraflı olarak çalışmayı durdurmasının piyasada tekelleşme ve kartel çabasını gösterdiği, DAIICHI'nin tüm depolara ciro primi ödemesine rağmen SİMGE'ye ciro primi ödemesi yapmadığı, bu durumun haksız rekabete yol açtığı, DAIICHI'nin ayrımcılık içinde hareket ettiği iddia edilmiştir.
- (3) **G. DOSYA EVRELERİ:** Anılan başvuruda yer alan iddialar, Rekabet Kurulunun (Kurul) 08.02.2018 tarihli toplantısında görüşülmüş ve 18-04/73-M(1) sayı ile DAIICHI hakkında önaraştırma yapılmasına karar verilmiştir.

- (4) Yapılan önaraştırma kapsamında, 13.04.2018 tarih ve 3036 sayı ile SİMGE'den, 13.04.2018 tarih ve 4782 sayı, 25.04.2018 tarih ve 5278 sayı ile DAIICHI'den bilgi talep edilmiştir. Söz konusu bilgi taleplerine istinaden SİMGE'den 13.04.2018 tarih ve 3029 sayı, 30.04.2018 tarih ve 3466 sayılı cevabi yazılar, DAIICHI'den 15.04.2018 tarih ve 3324 sayı, 27.04.2018 tarih 3402 sayı, 04.05.2018 tarih 3559 sayı ve 08.05.2018 tarih ve 3636 sayılı cevabi yazılar Kurum kayıtlarına intikal etmiştir. 09.04.2018 ve 12.04.2018 tarihlerinde SİMGE yetkilileriyle, 27.04.2018 tarihinde DAIICHI'nin ürün satışlarını gerçekleştirdiği beş ecza deposuyla, 07.05.2018 ve 08.05.2018 tarihlerinde ise dokuz ecza deposuyla görüşülmüştür.
- (5) Önaraştırma sonucunda düzenlenen 08.05.2018 tarihli ve 2018-3-13/ÖA sayılı Önaraştırma Raporu görüşülerek karara bağlanmıştır.
- (6) **H. RAPORTÖR GÖRÜŞÜ:** İlgili raporda; DAIICHI hakkında 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un (4054 sayılı Kanun) 41. maddesi gereğince soruşturma açılmasına gerek olmadığı ifade edilmiştir.

## **I. İNCELEME, GEREKÇE VE HUKUKİ DAYANAK**

### **I.1. Başvuru Sahibi: SİMGE**

- (7) SİMGE, eczanelere, ecza depolarına ve özel hastanelere ilaç satışı faaliyeti gösteren 1994 yılında kurulmuş bir şirkettir. Merkezi Ankara'da olmakla birlikte Türkiye çapında faaliyet göstermektedir.

### **I.2. Hakkında İnceleme Yapılan: DAIICHI**

- (8) DAIICHI, ana merkezi Japonya'da olan, ürünlerin ithalatını veya Türkiye'de üçüncü kişi fason üreticilerde üretimini gerçekleştirmek suretiyle, depolama, dağıtım, satış ve pazarlama faaliyetlerini yürüten dünyada yirmiden fazla ülkede faaliyet gösteren bir şirkettir. Şirket Türkiye'de; hipertansiyon, koroner kalp hastalığı, kalp yetmezliği, osteoporoz, aterotrombotik olaylar, derin ven trombozu gibi hastalıkların tedavisinde kullanılan ilaçlar ile faaliyet göstermekte olup toplamda 112 ana depo, 84 cep depo, toplamda 196 ecza deposuna sevkiyat gerçekleştirmektedir. Şirket, sadece Türkiye'deki yurt içi ecza depolarına satış yapmakla birlikte şirketin hastane veya eczanelere direkt satışı bulunmamaktadır. İlaç sektöründe üretim/ithalat seviyesinde faaliyet gösteren teşebbüsün alt pazar olan ecza depoculuğu alanında faaliyeti bulunmamaktadır.

### **I.3. İlgili Pazar**

#### **I.3.1. İlgili Ürün Pazarı**

- (9) Şikayet konusu iddianın temeli, beşeri ilaç sektöründe sağlayıcı seviyesinde faaliyet gösteren DAIICHI ve eczanelere, ecza depolarına ve özel hastanelere toptan satış işiyle iştigal eden SİMGE arasındaki ticari ilişkiye dayanmaktadır. Avrupa Komisyonu (Komisyon) beşeri ilaçlarla ilgili kararlarında European Pharmaceutical Marketing Association (EphMRA) tarafından oluşturulan Anatomik Tedavi Sınıflandırmasını (ATC) baz almaktadır. Kurul da Komisyon'un bu yaklaşımına paralel olarak kararlarında aynı sınıflandırmayı temel almaktadır.

- (10) ATC sınıflandırmasında, etkin maddeler etkili oldukları ve tedavi ettikleri organlara veya sistemlere göre, ayrıca terapötik, farmakolojik ve kimyasal özelliklerine göre gruplandırılır. Hiyerarşik bir yapı içeren bu sınıflandırmada, gruplar genelden özele doğru sıralanır ve 16 temel kategoriden oluşur (A, B, C, D, ...olarak). Her bir kategoride dörder seviye bulunmaktadır. Bunlardan birinci seviye en genel (ATC-1), dördüncü seviye ise en detaylı olanıdır (ATC-4). Pazar tanımına ilk etapta, ilacın tedavi edici özelliklerine dayanan ATC-3 sınıflandırması esas alınarak başlanabilmektedir. İncelemenin gerektirdiği durumlarda, pazarın ATC-4 sınıflandırmasına göre veya etkin madde seviyesinde daha dar tanımlanabilmektedir.
- (11) Serbest eczane kanalında eczaneler tarafından yapılan satışlar bakımından geri ödemelerin hangi koşullar altında yapılacağı Türk Eczacılar Birliği ile Sosyal Güvenlik Kurumu arasında akdedilen 2016 tarihli Protokole (Protokol) göre belirlenmektedir. Söz konusu Protokolün 5.3.4. maddesinde, *“Reçetede yazılı ilaç yerine farmasötik eşdeğer olmayan ilaç verilmesi durumunda bir fatura döneminde ilaç bedelinin 5 (beş) katından az olmamak üzere 500 (beşyüz) TL cezai şart uygulanır.”* şeklinde bir hüküm yer almaktadır. Sağlık Uygulama Tebliğinin (SUT) 4.4.2. maddesinde ise eşdeğer ilaç uygulaması *“...sınırlandırılmış bir terapötik eşdeğerlik olarak, aynı endikasyon için kullanılacak aynı etken maddeyi içeren ürünlerin benzer dozaj formları arasında fiyat karşılaştırması temelinde; aynı eşdeğer gruplarda ya da aynı fiyat karşılaştırması temelinde ancak eczane ikamesi açısından ayrı eşdeğer gruplarda yer alması esasına dayanır.”* şeklinde açıklanmıştır.
- (12) Dolayısıyla, bir eczacı reçetede yazan ilacın (aynı etkin maddeye sahip) farmasötik eşdeğerini hastaya satabilmektedir. Ancak, eczacının aynı ATC-3 sınıfında yer alsa, diğer deyişle aynı hastalığa tedavi sunsa bile farklı etkin maddeli bir ilacı vermesi yasaklanmıştır. Bu bakımdan hastalar ve eczaneler, hangi ilacın tüketileceği konusunda karar mercii olan doktor tarafından reçete edilen belli bir etkin maddeli ilaca tabi kalmakta, her ne kadar arz bakımından aynı ATC-3 sınıfı altında yer alan farklı etkin maddeli ürünler birbiri yerine geçebilecek nitelik taşıyabilmekteyse de, talep bakımından benzer yönde bir ikame söz konusu olamamakta, tercihler reçete ile sınırlı kalmaktadır. Eczanelerin ecza depolarından ürün taleplerinin reçetelere göre oluştuğu dikkate alındığında, mevcut önaraştırma kapsamında ilgili ürün pazarının etkin madde seviyesinde ele alınması gerektiği değerlendirilmektedir.
- (13) Yukarıda aktarılan teorik çerçeve dahilinde, ilgili ürün pazarı her bir etkin madde özelinde ele alınabilecektir. Bununla birlikte, kesin bir pazar tanımı yapılması ihlal iddiasına ilişkin değerlendirmeyi etkilemeyeceğinden, mevcut önaraştırma bakımından ilgili ürün pazarının tanımlanmasına gerek görülmemiştir.

### **1.3.2. İlgili Coğrafi Pazar**

- (14) SİMGE'nin Türkiye genelinde faaliyet göstermesi ve ilgili ürün pazarının bölgesel bazda tanımlanmasını gerektirecek herhangi bir durum bulunmaması sebebiyle ilgili coğrafi pazar “Türkiye” olarak tanımlanmıştır.

#### I.4. Dosya Kapsamında Yapılan İnceleme ve Tespitler

##### I.4.1. Başvuru Sahibinden Elde Edilen Bilgiler

- (15) İddialarla ilgili daha kapsamlı bilgi edinebilmek amacıyla SİMGE yetkilisi (.....) ile gerçekleştirilen görüşmede; DAIICHI ile şifahi olarak çalıştıkları, aralarında yazılı bir sözleşme bulunmadığı, söz konusu firmanın kendilerine hiçbir şekilde ciro primi vermediği ve neden ciro primi vermediğini bilmedikleri, ciro primlerinin hak edilmesinde hiçbir ölçüt olmadığı, bunun satış müdürlerinin inisiyatifinde verildiği, ihracatçı depolara ürün sattıkları, ancak DAIICHI'nin yazılı ya da şifahi herhangi bir bildirimde bulunmadan mal vermeyi kestiği, (.....), (.....) gibi ecza depolarının da ihracat yaptığı, ancak onlara mal vermeye devam edildiği, (.....), (.....) gibi ecza depolarına ciro primi de verildiği ifade edilmiştir.
- (16) SİMGE yetkilisi ile 12.04.2018 tarihinde yapılan görüşmede ise teşebbüsten ek bilgi talep edilmiş, ayrıca ürün tedarikinin kesildiği, benzer durumda olan başka ecza deposunun olup olmadığı sorusuna kesin bir yanıt verilmemekle birlikte olmadığının tahmin edildiği belirtilmiştir.
- (17) SİMGE'nin son üç yılda ilaç tedarik ettiği firmalar ve söz konusu firmaların SİMGE'nin toplam alım tutarı içerisindeki payları ise şu şekildedir:

Tablo 1: SİMGE'nin Son Üç Yıla İlişkin Alım Tutarları (TL)

İlaç Firması	2015	2016	2017
Bayer	(.....)	(.....)	(.....)
Astrazeneca	(.....)	(.....)	(.....)
Lilly	(.....)	(.....)	(.....)
Novartis	(.....)	(.....)	(.....)
Glaxosmithkline	(.....)	(.....)	(.....)
Abdi İbrahim	(.....)	(.....)	(.....)
Sanofi	(.....)	(.....)	(.....)
Abbott	(.....)	(.....)	(.....)
Merck Sharp Dohme	(.....)	(.....)	(.....)
Boehringer Ingelheim	(.....)	(.....)	(.....)
Pfizer	(.....)	(.....)	(.....)
Servier	(.....)	(.....)	(.....)
Novo Nordisk	(.....)	(.....)	(.....)
Deva	(.....)	(.....)	(.....)
Bristol-Myers	(.....)	(.....)	(.....)
DAIICHI	(.....)	(.....)	(.....)
TOPLAM	(.....)	(.....)	(.....)
DAIICHI'nin Payı (%)	(.....)	(.....)	(.....)

Kaynak: Teşebbüslerden Edinilen Bilgiler ve Raportörlerce Yapılan Hesaplamalar

- (18) Ayrıca SİMGE yetkilisi ile yapılan görüşmede, DAIICHI ile aralarında yazılı bir sözleşmenin olmadığı ve ciro primlerini firmaların kendi istekleri doğrultusunda kestikleri, bu yönde yazılı bir anlaşma hükmü bulunmadığı ifade edilmiştir.

#### I.4.2. DAIICHI'den Elde Edilen Bilgiler

(19) Hakkında önaraştırma yürütülen DAIICHI tarafından 25.04.2018 tarih ve 3324 sayılı cevabi yazıda özetle;

- Ecza depolarıyla yazılı sözleşme yapılmadığı, ticari ilişkilerin cari hesap ilişkisi üzerinden yürütüldüğü,
- Ecza depolarına yönelik ciro primi uygulamasının bulunmadığı,
- Farmasötik ürünlere erişimde dönemsel olarak kesinti yaşanabildiği için ürünlerin mümkün olduğunca ülke içindeki kanallara satılmasının amaçlandığı, bu sebeple ürünlerin Türkiye'deki hastalara ulaştırılması konusunda aktif olan ecza depolarıyla çalışılmaya gayret edildiği,
- DAIICHI'nin dağıtım kapasitesinin sınırlı olduğu ve bu sınırlı kapasitenin yurt içindeki hastalara ulaştırılacak siparişlerin karşılanmasına özgülenmek istendiği,
- Ürün portföyünde hakim durumda olunan herhangi bir ilaç bulunması halinde ecza depoları arasında ayırım gözetilmeksizin ürünün temin edileceği, ancak halihazırda hakim durumda olunan herhangi bir ilaç bulunmadığı,
- Türkiye'deki hastaların kullanımı için Türkçe ambalaj ve prospektüs ile piyasaya arz edilen ürünlerin SİMGE tarafından yurt dışına satışının yapıldığı,
- Bu bilginin öğrenilmesi üzerine, müşteri ecza depolarının tümüne Türkiye İlaç ve Tıbbi Cihaz Kurumu (TİTCK) tarafından yayımlanan 20.11.2014 tarih ve 2014/11 sayılı Genelge'yi hatırlatacak şekilde e-posta gönderildiği ve ürünlerin yurt dışına satılmaması gerektiğinin belirtildiği,
- SİMGE'nin uyarı e-postasına rağmen yurt dışına satış yapmaya devam etmesi üzerine, tedarik edilen ürünlerin tamamının diğer müşterilerin siparişlerinin karşılanmasına özgülediği,
- DAIICHI'nin amacının ülkedeki hastaların ilaca erişimini sağlamak ve yurt içi piyasalarındaki bulunurluğu artırmak olduğu, etkin tedarik ve dağıtımını gerçekleştirmek adına belirli ecza depolarının siparişlerinin tam olarak karşılanmasının daha uygun bulunduğu, bu sebeple DAIICHI'nin kendisinin de yurt dışına doğrudan satışının olmadığı,
- SİMGE ile benzer şekilde yurt dışına satış yaptığı tespit edilen diğer ecza depolarına da uyarıda bulunduğu ve bu uygulamaya son vermeleri gerektiğinin belirtildiği,
- Uygulamada tüm siparişlerin karşılanmasına yetecek kadar ürünün bulunmadığı durumlar yaşandığı, dolayısıyla bu hususun SİMGE'ye özgü bir mal vermeme hali olmadığı,
- Ecza depolarının yeniden satış faaliyetine müdahil olunmadığı, ancak TİTCK genelgesi çerçevesinde ürünlerin yurt dışına satılmaması ve ülkedeki hastalara özgülenmesinin talep edildiği,
- Bu süreçte toplu bir takip sistemi bulunmadığı, ancak Türkçe ambalajlı ürünlerin DAIICHI'nin yurt dışı iştiraklerince tespit edilmesi veya ihracat yaptığı bilinen ecza depolarına satış yapılmasının belirlenmesi üzerine söz konusu satışların incelendiği ve ecza deposundan bilgi talep edildiği

ifade edilmiştir. Cevabi yazının ekinde DAIICHI ilaçlarının ATC-3 sınıflandırmasını, etkin maddelerini ve aynı ATC-3 sınıfındaki aynı/farklı etkin maddeli rakip ilaçların bilgilerini içeren tablo ve müşteri ecza depolarına 22.11.2017 tarihinde gönderilen uyarı amaçlı e-postanın bir sureti yer almaktadır.

(20) SİMGE'nin yurt dışına satışının ve SİMGE'ye yönelik mal tedarikinin kesilmesinin ayrıntılarına yönelik sorulara istinaden gönderilen cevabi yazıda ise özetle;

- Daiichi Sankyo Avrupa Bölge Ofisi Kalite Departmanı tarafından 03.11.2017 tarihinde DAIICHI'ye, İran kamu otoritelerinin Eylül 2017'de İran'da sahte ilaç şüphesi ile birçok ürüne el koyduğu, bunların arasında Evista adlı ürünün de bulunduğu, el konulan ürünlerin ambalaj ve prospektüslerinin Türkçe olmasından dolayı ürünlerin Türkiye menşeli veya sahte olabileceğinin belirtildiği bir uyarı e-postası gönderildiği,
- Aşağıdaki tablodan görülebileceği üzere DAIICHI'nin ecza depolarına yaptığı satış adedi ile aynı dönemde ürünün Türkiye genelindeki satış adedini kutu bazında gösteren Informational Medical Statistics (IMS) verileri karşılaştırıldığında arada oluşan farkın muhtemel ihracat verileri olduğu, örneğin Evista adlı ilacın depolara satılan miktarı ile Türkiye'de yapılan satışlar karşılaştırıldığında özellikle Eylül 2017'de ciddi bir fark bulunduğu,

Tablo 2: DAIICHI Tarafından Ecza Depolarına Yapılan Evista Satışları ile IMS Verilerine Göre Evista'nın Türkiye'deki Satışlarının Kutu Bazında Karşılaştırılması (2017)

EVİSTA	Nisan	Mayıs	Haziran	Temmuz	Ağustos	Eylül
Alım	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
Çıkış	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
IMS	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
Çıkış-IMS	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
Çıkış/IMS Fark	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)

Kaynak: DAIICHI'den Edinilen Bilgiler

- SİMGE'nin, ihracat yaptığı bilinen (.....) satış yaptığı için İlaç Takip Sistemi (İTS) üzerinden tespit edildiği, bu sebeple SİMGE'ye satış yapmama kararı aldıkları,
- Ancak rekabet hukuku kapsamında mal verme yükümlülüğü olması halinde SİMGE'ye de diğer ecza depolarına uygulanan koşullar altında satış yapılacağı,
- İhracat yapması sebebiyle ticari ilişkinin kesildiği başka bir ecza deposu bulunmadığı,
- İTS'nin ilaçların en küçük birim bazında (kutu, serum vs.) üretimden tüketime kadar gerçekleşen tüm hareketlerinin izlenmesi imkânını verdiği, bir ilacın hangi tedarikçinin, dağıtıcının, eczanenin, hastanenin veya ihracatçının uhdesinde olduğunu gösterdiği, kısacası İTS'de ürünlerin tüm paydaşlardaki hareketlerinin bulunduğu, ancak bunun sınırlı bir veri olduğu, her ne kadar Sağlık Bakanlığının elinde söz konusu verilerin tümü olsa da paydaşların İTS'de yalnızca her bir ürün için tek tek arama yapmak kaydıyla ürünün akıbetini öğrenebildiği, dolayısıyla bir ecza deposuna satılan birden çok ürünün her seferinde takibinin yapılmasının güç olduğu

ifade edilmiştir.

(21) Tablo 2'deki veriler doğrultusunda teşebbüse SİMGE dışında yurt dışına satış yapan başka ecza deposunun olup olmadığı, söz konusu ecza depolarına mal tedarikinin kesilip kesilmediği sorulmuş Kurum kayıtlarına 04.05.2018 tarih ve 3559 sayılı cevabi yazıda özetle;

- IMS verilerinin ecza deposu bazında değil, ürün bazında oluşturulduğu, dolayısıyla verilerdeki farklılığın sebebinin kesin olarak belirli bir ecza deposunu işaret etmediği, ancak ürünlerin belirli bir dönemde yurt dışına çıkarıldığına ilişkin fikir verdiği,

- Bunun üzerine DAİCHI tarafından kapasitesinin üzerinde Evista alımı yapan depoların siparişlerinin incelendiği, bu noktada SİMGE'nin en çok Evista alımı yapan depo olarak tespit edildiği ve İTS'den SİMGE'nin ihracatçı ecza deposu EUROPA'YA ürün temin ettiğinin anlaşıldığı,
- Bu analiz sırasında (.....) Şubesi (.....), (.....) Şubesi (.....), (.....) Şubesi (.....) ve (.....) Şubesi (.....) siparişlerinin de incelendiği, (.....) yapılan Evista satışlarının bir kısmının (.....) vasıtasıyla yurt dışına çıkarıldığı tespit edildiği,
- Bu gelişmeler üzerine tüm ecza depolarının e-posta ile uyarıldığı, SİMGE'nin yurt dışına satışlarının kesin bir şekilde tespit edilmesine rağmen (.....) yurt dışı satışlarının henüz kesin bir şekilde tespit edilemediği, yine de (.....) da uyarı mahiyetinde e-posta gönderildiği,
- İhraç edilen ilaçlarla ilgili takibin ürün başına yapılmadığı, ancak yurt dışı ülkelerde Türkçe ambalajlı bir ürün bulunduğuna dair şikayet gelmesi durumunda bu şikayetlere cevap verebilmek için tekil inceleme yapıldığı

ifade edilmiştir.

#### **1.4.3. DAİCHI'nin Çalıştığı Ecza Depolarından Elde Edilen Bilgiler**

- (22) Öneraştırma kapsamında DAİCHI'nin ürün satışı gerçekleştirdiği 14 ecza deposu ile telefon görüşmeleri yapılmış, söz konusu görüşmelerden şirketlerin DAİCHI ile yazılı sözleşmelerinin olmadığı, DAİCHI'nin ciro primi uygulamasının bulunmadığı, sadece (.....) geçmişte belirli eczaneler ya da bir ürün grubu için satış cirosu üzerinden ciro primi uygulamasının kısa bir süreliğine yapıldığı bilgisi edinilmiştir.

#### **1.5. Hukuki Değerlendirme**

- (23) Başvuruda özetle, DAİCHI tarafından SİMGE'nin ihracatçı ecza depolarına satış yaptığı gerekçesiyle ürün tedarikinin kesildiği, diğer ecza depolarının da ihracat yaptığı, ancak söz konusu ecza depolarına ürün tedarikine devam edildiği ve ayrıca diğer ecza depolarına sağlanmasına karşın SİMGE'ye ciro primi ödeneği sağlanmadığı, söz konusu durumların ayrımcılık teşkil ettiği iddia edilmiştir.
- (24) Hakkında öneraştırma yapılan teşebbüs de, mal tedarikinin kesilme gerekçesini temel olarak yurt dışına satış yapılmasına dayandırmaktadır. Bu bakımdan, öncelikle yurt dışına satışın engellenmesinin değerlendirilmesi gerekliliği ortaya çıkmaktadır.

#### **1.5.1. İhracat Yasağına İlişkin Değerlendirme**

- (25) İlaç pazarında ihracat yasaklarına ilişkin değerlendirmede TİTCK'nın düzenlemeleri yol göstericidir. TİTCK'nın 20.11.2014 tarih ve 2014/11 sayılı Genelge'sinde özetle<sup>1</sup>;
- Beşeri tıbbi ürünlerin, üretimden satışa kadar geçen her aşamasının sıkı düzenlemelere tabi tutulduğu,
  - Hem mevzuata uygun prosedürlerin zaman ve para anlamında maliyetli olması hem de ilaçların piyasaya arzı ve bulunabilirliği hususunun kamu sağlığı açısından son derece önemli olması sebepleriyle TİTCK'nın gereken tedbirleri almasının zorunlu olduğu,
  - Beşeri ilaç sektöründe fiyatların kamu otoriteleri tarafından belirlendiği, dolayısıyla ülkeler arasında fiyat farklılıklarının bulunduğu, bu durumun da paralel ithalatı kârlı hale getirdiği,

<sup>1</sup> Bkz. <https://www.titck.gov.tr/PortalAdmin/Uploads/UnitPageAttachment/75facc5755014.pdf>, Erişim Tarihi: 04.05.2018.

- Türkiye için üretilen veya ülkeye ithal edilmesine izin verilen beşeri ilaçların piyasaya arzından sonra başka ülkelere ihraç edilmesinin, ürünlerin piyasadaki bulunurluğuna engel olacağı, bu durumun da kamu sağlığını ciddi anlamda tehlikeye sokacağı,
- Bu itibarla Türkiye'deki talebe istinaden ithalatına izin verilen beşeri ilaçların piyasada bulunurluğunu sağlamak maksadıyla, söz konusu ithal ürünlerin başka ülkelere ihraç edilmesinin uygun bulunmadığı ve sistem üzerinde engellemeler de dahil olmak üzere her türlü tedbirin alınacağı

belirtilmiştir.

- (26) Türkiye'de regülasyona tabi olarak belirlenen ilaç fiyatlarının yurt dışı pazarlardaki satış fiyatından düşük seyrettiği bilinmektedir. Ürünlerin Türkiye'den temin edilip yurt dışına ihraç edilmesi nedeniyle, söz konusu ürünlerin ülkemizdeki tüketicilere sunulamaması ihtimaliyle karşı karşıya kalınmaktadır. Ayrıca, ilaç şirketleri, ürünlerini Türkiye'de piyasaya sunmadan önce pazar araştırması yaparak talebi öngörmekte, tespit edilen miktarlarda ürünü Türkiye piyasasına arz etmektedir. Dolayısıyla, Türkiye pazarına sunulan ürünlerin üçüncü kişilerce yurt dışına satılması, Türkiye'de yeni ve gelişmiş ilaçların bulunabilirliğini ve ürünlerin ihtiyaca göre dağıtılmasını olumsuz yönde etkileyebilecektir. Bu açıklamalar ve bahsi geçen Genelge'den de anlaşıldığı üzere, ihracat yasaklarının ilaçların Türkiye pazarında bulunamaması riskinin ortadan kaldırması yönünde olumlu etkileri bulunmaktadır<sup>2</sup>.
- (27) Kurul'un benzer kararları incelendiğinde de, ihracat yasağına ilişkin sınırlamaların çoğunlukla kapsam dışı olarak ele alındığı, bu çerçevede ilgili sınırlamalara menfi tespit verildiği, ancak kapsam içine alındığı hallerde de bireysel muafiyet tanındığı görülmektedir<sup>3</sup>.

#### **1.5.2. 4054 Sayılı Kanun'un 6. Maddesi Kapsamında Değerlendirme**

- (28) Önaraştırma konusu başvuru ile SİMGE'den gelen cevabi yazılar incelendiğinde, DAIICHI'nin ürünlerinin vazgeçilmez nitelikte olduğunun da belirtildiği, dolayısıyla başvurunun esasını DAIICHI'nin SİMGE'ye yönelik mal vermeyi kesme eyleminin oluşturduğu, ayrıca başvuruda ayrımcılık iddialarının da bulunduğu anlaşılmaktadır.

---

<sup>2</sup> Bkz. 23.06.2016 tarihli ve 16-21/363-169 sayılı Kurul kararı, para. 12-13.

<sup>3</sup> Bkz. 26.09.2002 tarihli ve 02-57/727-289 sayılı, 15.03.2007 tarihli ve 07-23/227-75 sayılı, 11.07.2007 tarihli ve 07-59/684-240 sayılı, 02.08.2007 tarihli ve 07-63/774-281 sayılı, 02.08.2007 tarihli ve 07-63/776-282 sayılı, 14.08.2008 tarihli ve 08-50/740-296 sayılı, 26.02.2014 tarihli ve 14-08/161-70 sayılı, 03.04.2014 tarihli ve 14-13/242-107 sayılı, 05.02.2015 tarihli ve 15-06/71-29 sayılı, 23.06.2016 tarihli ve 16-21/363-169 sayılı, 24.11.2016 tarihli ve 16-41/666-299 sayılı, 17.06.2010 tarihli ve 10-44/785-262 sayılı, 03.07.2017 tarihli ve 17-20/319-141 sayılı Kurul kararları.



### I.5.2.1. Hakim Durum Değerlendirmesi

- (29) DAIICHI'nin piyasaya tedarik ettiği ilaçlar Concor, Olmetec, Olmetec Plus-Sevikar, Effient, Evista, Lixiana ve Simdax'tır<sup>4</sup>. Söz konusu ilaçların ATC-3 sınıflandırmasına, içerdikleri etkin maddelere ve etkin madde bazında kaç adet muadili olduğuna aşağıdaki tabloda yer verilmiştir.

Tablo 3: DAIICHI İlaçlarının ATC-3 Sınıflandırması ve İçerdikleri Etkin Maddeler

İlaç Adı	ATC-3	Etkin Madde	Muadil Sayısı
Concor	C07A BETA BLOCKING AGENT PLAIN	BISOPROLOL	0
Olmetec	C09C ANGIOTENS-II ANTAG PLAIN	OLMESARTAN MEDOXOMIL	7
Olmetec Plus-Sevikar	C09D ANGIOTENS-II ANTAG COMB	OLMESARTAN MEDOXOMIL	7
Effient	B01C2 ADP RESEP ANTAG PLAT INH	PRASUGREL	0
Evista	G03J SERMS	RALOXIFENE	0
Lixiana	B01F DIRECT FACTOR XA INHIBS	EDOXABAN	0
Simdax	C01F POSITIVE INOTROPIC AGENTS	LEVOSIMENDAN	0
Kaynak: DAIICHI'den Edinilen Bilgiler			

- (30) DAIICHI'nin toplam yedi ürününün beşinde muadili bulunmamaktadır. İlgili rn pazarının her bir etkin madde özelinde ele alındığı varsayımı altında bu beş üründe hakim durumda olduğu kabul edilebilecektir. Diğer taraftan, dosya kapsamında kesin bir hakim durum tespiti yapılmadan DAIICHI'nin hakim durumda olduğu varsayımı altında aşağıda kötüye kullanma davranışının bulunup bulunmadığı incelenmektedir.

### I.5.2.2. Mal Vermenin Reddi Yoluyla Hakim Durumun Kötüye Kullanıldığı İddiasının Değerlendirilmesi

#### I.5.2.2.1. Rekabet Karşıtı Dışlayıcı Uygulama Teşkil Eden Mal Vermenin Reddi

- (31) Mal vermenin reddi, Hakim Durumdaki Teşebbüslerin Dışlayıcı Kötüye Kullanma Niteliğindeki Davranışlarının Değerlendirilmesine İlişkin Kılavuz'da (Kılavuz) dışlayıcı davranışlardan biri olarak kabul edilmektedir. Kılavuz'un 38. paragrafında, "*Bir teşebbüsün ürettiği mal ya da hizmetler ile sahibi olduğu maddi ya da gayri maddi işletme unsurlarını diğer teşebbüslere sağlamaması ya da bunların diğer teşebbüsler tarafından kullanılmasına doğrudan veya dolaylı olarak izin vermemesi sözleşme yapmayı reddetme olarak ele alınmaktadır. Bu çerçevede hammadde niteliğindeki fiziksel ürünler, belirli hizmetlerin sağlanabilmesi için gerekli altyapılar, ürün dağıtım sistemleri ve fikri mülkiyet hakları ile korunan yahut korunmayan gayri maddi işletme unsurları ya da bilgileri ile teşebbüslerin sözleşme yapma talebine konu olabilecek diğer varlıklar anılan mal, hizmet ya da unsurlar arasında değerlendirilebilmektedir.*" ifadeleri yer almaktadır.

<sup>4</sup> SİMGE'den gelen cevabi yazıda yer alan ve muadili olmadığı iddia edilen Lodoz adlı ilacın, DAIICHI'den gelen cevabi yazıda yer almadığı tespit edilmiş ve DAIICHI'ye Lodoz'un ürün tablosunda yer almama gerekçesi sorulmuştur. Teşebbüs Lodoz'u şubat 2013'ten itibaren satmama kararı aldığını, sonrasında ürünle ilgili ithalat, depolama, dağıtım, pazarlama gibi herhangi bir işlem yapılmadığını, ürünün uzun bir süre piyasada bulunmaması zerine SGK'nın 18.02.2016 tarihinde Medulla sisteminde ilacı pasife aldığını, sonrasında yine SGK tarafından 22.12.2016 tarihinde söz konusu ilacın bedeli ödenecek ilaçlar listesinden çıkarıldığını ifade etmiştir.

(32) Ancak her mal vermenin reddi eyleminin doğrudan ihlal sayılmadığı belirtilmelidir. Bir mal vermenin reddi eyleminin rekabet karşıtı piyasa kapama kapsamında ihlal teşkil edebilmesi için Kılavuzun 43. paragrafında belirtildiği gibi Kurul üç koşulun birlikte varlığını aramaktadır. Bu çerçevede;

- Reddetmenin, alt pazarda rekabet etmek için vazgeçilmez bir ürüne ya da hizmete ilişkin olması,
- Reddetmenin alt pazarda etkin rekabeti ortadan kaldırmasının muhtemel olması,
- Reddetmenin tüketici zararına yol açmasının muhtemel olması

gerekmektedir. Hemen belirtmek gerekir ki, hakim durumda da olsa bir teşebbüs birlikte çalışmak istediği teşebbüsleri seçmede temel kural olarak özgürdür<sup>5</sup>. Ancak bu özgürlük bazı şartların varlığı halinde rekabet hukuku açısından kısıtlanabilmektedir. Kılavuz<sup>6</sup> ve esas almış olduğu Hâkim Durumdaki Teşebbüslerin Dışlayıcı Kötüye Kullanmalarında 82. Madde Uygulama Önceliklerine İlişkin Rehber<sup>7</sup> (AB Kılavuzu), hakim durumdaki teşebbüsün dışlayıcı davranışlarını, rekabet karşıtı pazar kapama olarak nitelendirilebildiği ölçüde kötüye kullanma olarak tanımlamakta ve ancak rekabet karşıtı pazar kapamanın önlenmesi amacıyla hakim durumdaki teşebbüsün davranışı kısıtlanabilmektedir. Rekabet karşıtı pazar kapama ise özellikle dışlayıcı davranışın hakim durumdaki teşebbüsün rakibi aleyhine yapılması halinde ortaya çıkmaktadır.

(33) Komisyon'un Tartışma Metninde de dışlayıcı davranışlar değerlendirilirken ortaya çıkan asıl endişenin rekabete ve dolayısıyla tüketiciye zarar veren pazar kapama olduğu belirtilmiştir<sup>8</sup>. Ayrıca, hakim durumdaki firmanın dışlayıcı davranışının her şeyden önce pazarı rakiplere kapama kabiliyetinde olması gerekmektedir<sup>9</sup>.

(34) Tartışma Metninde, hakim durumdaki firma ile aynı seviyede faaliyet gösteren rakiplere pazarın kapanması durumu yatay kapama, hakim durumdaki firmanın aynı zamanda müşterisi olarak alt pazarda faaliyet gösteren rakiplerine pazarı kapaması ise dikey kapama olarak açıklanmaktadır<sup>10</sup>.

(35) Diğer taraftan Kılavuz, rakip olmayan müşterilere yönelik sözleşme yapmanın reddi davranışlarını da "sözleşme yapmanın reddi" hallerinden biri olarak saymış ve fakat hemen ardından rakiplere yönelik sözleşme yapmanın reddi davranışının rekabeti kısıtlama ihtimalinin daha kuvvetli olduğunu vurgulamıştır.

---

<sup>5</sup> Bkz. Kılavuz, para. 35.

<sup>6</sup> Bkz. Kılavuz, para. 25.

<sup>7</sup> Guidance on the Commission's Enforcement Priorities in Applying Article 82 of the EC Treaty to Abusive Exclusionary Conduct by Dominant Undertakings, 2009, para. 20

<sup>8</sup> DG Competition Discussion Paper on the Application of Article 82 of the Treaty to Exclusionary Abuses, 2005, para. 56.

<sup>9</sup> Tartışma Metni, para. 58. Bu durumun istisnası olarak Tartışma Metni'nin 222. paragrafında, rakip olmayan müşteriye yönelik sözleşme yapmanın reddi davranışının koordinasyon riski doğurmadığı takdirde rekabete etkisinin az olabileceği ifade edilmektedir.

<sup>10</sup> Bkz. Tartışma Metni, para. 69-73.

- (36) Kılavuzun 42. paragrafında, “sözleşme yapmayı reddetme davranışı, hâkim durumdaki teşebbüsün alt pazarda kendisiyle rekabet halinde olan teşebbüslere yönelik olabileceği gibi kendisiyle rekabet içerisinde bulunmayan müşterilerine yönelik de olabilmektedir. Burada alt pazar kavramı, sözleşme yapma talebine konu olan unsurun mal veya hizmet üretiminde girdi olarak kullanıldığı pazarı ifade etmektedir. Hâkim durumdaki teşebbüsün, sözleşme yapmayı reddettiği teşebbüs ile alt pazarda rekabet ediyor olması halinde sözleşme yapmayı reddetme davranışının rekabeti kısıtlayıcı sonuçlar ortaya çıkarması daha muhtemeldir.” açıklaması yapılmıştır.
- (37) Kılavuz’un bu açıklamalarının ardından sözleşme yapmanın reddi davranışlarının rakiplere yönelik olduğu alternatif pazar kapama örneklerine yer verilmiş, fakat sözleşme yapmayı reddetme davranışının hangi hallerde hakim durumdaki teşebbüs ile rekabet halinde olmayan müşterilere yönelik olabileceği belirtilmemiştir. Ancak aşağıda yer verilen literatürdeki değerlendirmeler ile bu değerlendirmelerin dayandırıldığı dosya örnekleri ve mehaz Avrupa Birliği mevzuatı dikkate alındığında, sözleşme yapmanın reddi davranışının dışlayıcı kötüye kullanma sayılabilmesi için, her ne kadar müşterilere uygulansa da, nihayetinde rakipleri dışlamaya yönelik bir teoriye oturtulabilmesi gerektiği anlaşılmaktadır.
- (38) Literatürde hakim durumdaki teşebbüsün rakibi olmayan müşterilerine yönelik sözleşme yapmanın reddi davranışları, nihai olarak hakim durumdaki teşebbüsün rakiplerini dışlama etkisi gösterebildiği ölçüde dikkate alınmıştır<sup>11</sup>. Yukarıda da ifade edildiği gibi, Tartışma Metni sözleşme yapmanın reddi dosyalarında pazar kapamanın odak noktası olduğunu belirttikten sonra bunları dikey ve yatay pazar kapama olarak ikiye ayırmıştır. Whish de bu sınıflandırmayı benimseyerek analizlerini bu ayırım üzerinden gerçekleştirmiştir. Buna göre dikey kapama hakim durumdaki firmanın alt pazarda da faaliyet gösterdiği ve rakip konumdaki müşterilerine karşı sözleşme yapmayı reddettiği durumlarda söz konusu olabilmektedir<sup>12</sup>. Örneğin, daha sonra Komisyon tarafından verilen birçok kararda referans alınacak olan *Commercial Solvents*<sup>13</sup> kararında tüberküloz tedavisinde kullanılan *ethambutol* isimli maddenin üretimi için gerekli hammaddeleri tedarik eden ve hakim durumda bulunan CSC’nin<sup>14</sup> alt pazarda *ethambutol* üretimine başlaması nedeniyle artık rakip haline gelen müşterisine ihtiyaç duyduğu hammaddeleri vermeyi reddetmesi ihlal olarak nitelendirilmiştir.
- (39) Diğer taraftan, rakip olmayan müşteriye yönelik sözleşme yapmanın reddi fiilinin nadiren de olsa yatay kapamaya yol açma ihtimalinin değerlendirildiği istisnai kararlar bulunmaktadır<sup>15</sup>. Bu kararlardan bazıları, hakim durumdaki teşebbüsün distribütörünü rakiplerinin promosyonunu yapmaması yönünde disipline etmek amacıyla mal vermeyi reddetmesini, diğerleri ise sağlayıcı seviyesindeki potansiyel rakibe mal verilmemesi durumlarını içermektedir<sup>16</sup>.

---

<sup>11</sup> WHISH, R. (2009), *Competition Law*, Sixth Edition, Oxford University Press, New York, US; O’DONOGHUE, R. ve A. J. PADILLA (2006), *The Law and Economics of Article 82 EC*, Second Edition, Hart Publishing, Oregon.

<sup>12</sup> Whish 2009, s.688.

<sup>13</sup> *Commercial Solvents v. Commission*, C-7/73 [1974] ECR 223, para.25.

<sup>14</sup> *Commercial Solvents Corporation*.

<sup>15</sup> O’Donoghue ve Padilla 2006, s. 468-470.

<sup>16</sup> Whish 2009, s.699-700.

- (40) İlk duruma örnek olarak, dikey kapama kapsamında değerlendirilen Komisyon'un *United Brands*<sup>17</sup> kararı gösterilmektedir. Buna göre hakim durumdaki United Brands, rakibine yönelik bir reklam kampanyasına katılan distribütöre mal vermeyi kesmiş, bu durum ise Avrupa Adalet Divanı (AAD) tarafından distribütörün rakip ürünleri satmasını önleme olarak değerlendirilmiştir. Bir başka ifadeyle, hakim durumdaki teşebbüs sözleşme yapmanın reddi davranışını disipline edici bir şekilde kullanmış ve distribütörünü tek marka satmaya zorlayarak rakip ürünlerin dağıtımını engellemeye çalışmıştır. AAD, United Brands'ın bu davranışıyla diğer distribütörlerini de rakip ürünleri satmamaya yönlendireceğini, böylece hakim durumunu güçlendirerek rakiplerinin faaliyetlerini zorlaştıracakını ifade etmiştir.
- (41) Yatay kapama amacıyla potansiyel rakibe mal verilmemesi durumuna ise *Boosey and Hawkes*<sup>18</sup> kararında rastlanmaktadır. Bu kararda, hakim durumdaki teşebbüsün temel faaliyetlerini rakip marka müzik enstrümanlarının tanıtımına kaydıran bir müşterisine mal vermeyi kesmesi incelenmiştir. Komisyon, her ne kadar mal tedarikinin aniden ve bütünüyle kesilmesi sebebiyle davranışın orantısız olduğunu tespit etmiş olsa da hakim durumdaki teşebbüslerin kendisine yönelen rekabeti desteklemek gibi bir yükümlülüklerinin olmadığı, temel faaliyetini rakip markanın tanıtımına dönüştüren bir müşteri söz konusu olduğunda, hakim durumdaki üreticinin dahi makul süre tanımak kaydıyla söz konusu müşteri ile ticari ilişkilerini sona erdirmeye hakkı olduğu değerlendirmesinde bulunmuştur. Aslında, nihai olarak bir kötüye kullanma tespiti içermemesine rağmen bu karar, rakip olmayan müşteri ile sözleşme yapmanın reddedilmesi davranışının potansiyel rakipleri dışlama ihtimalinin ele alındığını göstermesi bakımından önemlidir<sup>19</sup>.
- (42) Sadece yeniden satış/dağıtım ilişkisine konu ürünlere yönelik mal vermenin reddi iddialarının incelendiği Kurul kararlarında da hakim durumdaki firmanın ürünlerini sadece yeniden sattığından hakim durumdaki firma ile yeniden satıcı arasında anlamlı bir rekabet bulunmadığı vurgulanmıştır<sup>20</sup>. Benzer şekilde, bir malı herhangi bir katma değer eklemeksizin satmak isteyen yeniden satıcı söz konusu ise, mal vermeyi reddetme eyleminin rekabet hukuku kapsamında değerlendirilmeyeceği ifade edilmiştir<sup>21</sup>.
- (43) İlaç sektörü özelindeki benzer kararlarda da salt yeniden satış/dağıtım söz konusu olduğunda hakim durumdaki teşebbüsün mal vermeyi reddetmesinden rekabet bakımından sağlayabileceği fayda sorgulanmış, hakim durumdaki teşebbüsün herhangi bir rakibine yönelik olmayan bu örneklerde piyasadaki rekabet ve tüketiciler bakımından rasyonel bir zarar teorisi oluşturmanın mümkün olmadığı değerlendirilmiştir<sup>22</sup>.

---

<sup>17</sup> United Brands Company and United Brands Continental BV v Commission, Case 27/76 [1978] ECR 207.

<sup>18</sup> BBI/Boosey & Hawkes-Interim Measures, OJ 1987 L 286/36.

<sup>19</sup> Komisyon bu dosyada, distribütörün kendi üretimine başlayıncaya kadar hakim durumdaki teşebbüsten ürün tedarik edebilmesi için geçici tedbir kararı vermiştir.

<sup>20</sup> Bkz. 02.09.2010 tarihli ve 10-57/1155-439 sayılı Kurul kararı, sy. 8; 03.01.2015 tarihli ve 13-01/3-3 sayılı Kurul kararı, para. 36.

<sup>21</sup> Bkz. 18.03.2010 tarihli ve 10-24/330-118 sayılı Kurul kararı, sy. 15; 08.04.2010 tarihli ve 10- 29/446-169 sayılı Kurul kararı, sy. 9.

<sup>22</sup> Bkz. 26.11.2014 tarihli ve 14-46/845-385 sayılı Kurul kararı, para. 29; 29.03.2018 tarihli ve 18-09/156-76 sayılı Kurul kararı, para. 46.

- (44) Söz konusu kararlar ışığında, distribütörlere yönelik mal vermenin reddi eylemlerinin ancak distribütörler üzerinde tek marka satıcılığı veya fiili münhasırlık sağlama yoluyla üst pazardaki rakiplerin dışlanması gibi zarar teorileri üzerine kurgulanabildiğinde ihlal teşkil edebileceği anlaşılmaktadır.

#### **1.5.2.2.2. Mevcut Önaraştırma Kapsamındaki Mal Vermenin Reddi İddiasının Değerlendirilmesi**

- (45) Yukarıda değinildiği gibi, Kılavuzun 43. paragrafında yer verilen ve sözleşme yapmanın reddinin kötüye kullanma olarak değerlendirilebilmesi için birlikte sağlanması beklenen üç şart sırayla aşağıda incelenmektedir:

##### **1.5.2.2.2.1. Vazgeçilmezlik**

- (46) Literatürdeki zorunlu unsur doktrini ile yukarıda sözü edilen “vazgeçilmezlik” şartı büyük ölçüde paralellik arz etmektedir. Zira zorunlu unsur doktrini, AB mevzuatı çerçevesinde, hangi durumlarda hakim durumdaki teşebbüse sözleşme yapma zorunluğu getirilebileceğinin belirlenmesinde kullanışlı bir şablon sunmaktadır<sup>23</sup>. Zorunlu unsur doktrini de vazgeçilmezlik şartını temel olarak rakiplerin dışlanmasını içeren bir zarar teorisine oturtmaktadır.
- (47) Hakim durumdaki teşebbüs tarafından sağlanan ürün veya hizmet “girdi” olarak üretime sokulduğu ve bu sayede katma değer oluşturularak yeni ve rekabetçi bir nihai ürüne dönüştüğü ölçüde zorunlu unsur olarak değer kazanmaktadır. Dolayısıyla anılan doktrin, zorunlu unsurun bir girdi olarak kullanılacağını, böylece katma değer sağlanarak farklılaştırılmış bir ürün sunulacağını, bunun ise rekabeti artıracığını varsaymaktadır<sup>24</sup>.
- (48) Ancak, alt pazardaki müşterilerin hakim durumdaki teşebbüsün ürünlerini yalnızca dağıtmaları veya yeniden satışa konu etmeleri halinde, sözü edilen katma değerden ve farklılaştırılmış ürünler yoluyla rekabet artışından bahsetmek mümkün değildir<sup>25</sup>. Keza Lang, üst pazardan tedarik edilen ürünün salt yeniden satışının veya dağıtımının söz konusu olduğu hallerde, ortada korunmaya değer bir rekabetin olmadığını altını çizmiş, alt pazardaki faaliyetlerin katma değerli hizmet içeren gerçek bir piyasa oluşturması gerekliliğinin zorunlu unsur doktrininin bir şartı olduğunu belirtmiştir<sup>26</sup>.
- (49) Önaraştırma konusu ecza depoculuğu faaliyeti bakımından vazgeçilmezlik şartı değerlendirildiğinde, ecza depolarının beşeri ilaçları sağlayıcı ilaç firmalarından alarak sadece yeniden satmaları zorunlu unsur doktrininin “girdi” niteliğinde olma koşulunun sağlanmadığını göstermektedir.

---

<sup>23</sup> O’Donoghue ve Padilla 2006, s.407-408.

<sup>24</sup> O’Donoghue ve Padilla 2006, s.467-468.

<sup>25</sup> O’Donoghue ve Padilla 2006, s.468.

<sup>26</sup> LANG, J. Temple 2000, *The Principle of Essential Facilities in European Community Competition Law - The Position Since Bronner*, 1 *Journal of Network Industries*, s.395, 397.

- (50) Diğer yandan, aşağıda yer verilen Tablo 6'da başvuru sahibinin DAIICHI ile çalışmaya başladığı 2009 yılından itibaren faaliyetleri içerisinde DAIICHI'nin yerini göstermektedir.

Tablo 4: SİMGE'nin Toplam Alım Tutarı İçinde DAIICHI'den Yaptığı Alımların Payı

YILLAR	SİMGE'nin Toplam Alım Tutarı (TL)	DAIICHI'den Alım Tutarı (TL)	DAIICHI'nin Payı (%)
2009	(.....)	(.....)	(.....)
2010	(.....)	(.....)	(.....)
2011	(.....)	(.....)	(.....)
2012	(.....)	(.....)	(.....)
2013	(.....)	(.....)	(.....)
2014	(.....)	(.....)	(.....)
2015	(.....)	(.....)	(.....)
2016	(.....)	(.....)	(.....)
2017	(.....)	(.....)	(.....)

Kaynak: SİMGE'den Edinilen Bilgiler ve Raportörlerce Yapılan Hesaplamalar

- (51) DAIICHI'nin SİMGE'nin faaliyetleri içindeki payı dokuz yıldır yaklaşık aynı seviyede seyretmekte, bu pay genelde % (.....) ile % (.....) arasında değişmekte, söz konusu tarih aralığında en fazla % (.....)'ye çıkmaktadır. Şu halde DAIICHI ürünlerinin SİMGE'nin faaliyetleri bakımından vazgeçilmez nitelikte olduğundan bahsetmek mümkün görünmemektedir.

#### I.5.2.2.2. Alt Pazarda Etkin Rekabetin Ortadan Kalkması İhtimali

- (52) Literatürde, rekabete zarar verilmesi koşulunun sözleşme yapma yükümlülüğünün kapsamı bakımından önemli sonuçları olduğu, sözleşme yapma yükümlülüğünün ancak alt pazarda rekabetin olmadığı hallerde uygun olacağı, halihazırda rekabetçi olan pazarlarda söz konusu yükümlülüğü getirmenin anlamlı olmayacağı belirtilmekte, hakim durumdaki firma ile distribütörleri veya yeniden satıcıları arasında korumaya değer anlamlı bir rekabet bulunmuyorsa, rekabet hukuku altında sözleşme yapmanın reddinden kaynaklı bir zararın da söz konusu olmadığı vurgulanmaktadır<sup>27</sup>. Bu bağlamda, "bir teşebbüsün" pazardan elenmesi riskinin pazardaki tüm rekabetin ortadan kalkacağı anlamına gelmediğine dikkat çekilmektedir<sup>28</sup>.
- (53) DAIICHI'nin ecza depoculuğu alanında faaliyeti bulunmaması sebebiyle SİMGE ile arasında bir rekabet ilişkisinden söz edilememektedir. Yine de, SİMGE'nin bir an için rakip olduğu ve pazardan elenmesi riskiyle karşı karşıya olduğu varsayımı altında, aşağıda yer verilen Tablo 7'den, pazarda etkilenmesi muhtemel rekabete ilişkin sonuçlara ulaşılabilmektedir. Türkiye'de serbest eczane kanalına<sup>29</sup> yönelik dağıtım ile iştigal eden yaklaşık 100 ecza deposu bulunmaktadır. Söz konusu ecza depoları içerisinde SİMGE'nin payı % (.....)'nin altında seyretmektedir.

<sup>27</sup> O'Donoghue ve Padilla 2006, s.408 ve 467-468.

<sup>28</sup> WHISH, R. ve D. BAILEY (2012), *Competition Law*, Oxford University Press, New York, s.707.

<sup>29</sup> 2012-2017 yılları arasında serbest eczaneler yapılan satışların serbest eczane ile hastanelere yapılan Türkiye toplam ilaç satışları içerisindeki payı % (.....) aralığındadır.

Tablo 5: 2012-2017 Yıllarında Serbest Eczane Piyasasında Ecza Depolarının Satışları (TL) ile SİMGE'nin Pazar Payı (%)

YILLAR	Genel Toplam	SİMGE	SİMGE'nin Pazar Payı
2012	(.....)	(.....)	(.....)
2013	(.....)	(.....)	(.....)
2014	(.....)	(.....)	(.....)
2015	(.....)	(.....)	(.....)
2016	(.....)	(.....)	(.....)
2017	(.....)	(.....)	(.....)

Kaynak: IMS Verileri

- (54) 4054 sayılı Kanun piyasalardaki rekabeti korumak için uygulanmakta olup, bireysel olarak teşebbüslerin korunması bu teşebbüslerin rekabetçi sürece katkıları çerçevesinde değerlendirilebilecek bir husustur. Bu bilgiler ışığında, alt pazarda etkin rekabetin ortadan kalkması ihtimalinin de gerçekleşmediği değerlendirilmektedir. Nitekim aşağıdaki bölümde yapılan değerlendirmeler de bu bölümdeki tespitleri tamamlayıcı nitelik taşımaktadır.

#### I.5.2.2.2.3. Tüketici Zararına Yol Açma İhtimali

- (55) Hakim durumdaki teşebbüs dikey bütünleşik olarak alt pazarda da faaliyet göstermiyorsa kendi menfaati için rakiplere pazarı kapatmasından bahsedilemeyecektir. Böyle bir durumda tek bir tedarik ilişkisinin sona erdirilmiş olmasının doğrudan tüketici zararı ile sonuçlanacağını ileri sürmek de mümkün değildir<sup>30</sup>.
- (56) Tüketici zararı; fiyat artışı, ürün kalitesindeki ve yenilik düzeyindeki düşüşler, mal ve hizmet çeşitliliğinde azalışlar şeklinde gerçekleşebilmektedir<sup>31</sup>. İnceleme konusunun sadece yeniden satış/dağıtım faaliyetlerinden ibaret olduğu, tedarik edilen ilaçlara ecza depolarınca gözle görülür bir katma değer sağlanmadığı, ilaç firmasının alt pazarda faaliyetinin bulunmadığı, ecza depolarının ve eczanelerin kâr marjlarının kamu tarafından belirlendiği dikkate alındığında, küçük ölçekli bir ecza deposunun DAİCHİ ürünlerini dağıtamıyor olmasının tüketicilerin karşı karşıya olduğu fiyat ve hizmet düzeyine herhangi bir etkisinin bulunmadığı, bu çerçevede piyasadaki rekabet ve tüketiciler bakımından rasyonel bir zarar teorisi oluşturmanın mümkün olmadığı değerlendirilmektedir.

<sup>30</sup> O'Donoghue ve Padilla 2006, s.464.

<sup>31</sup> Bkz. Kılavuz, para. 25.

### I.5.2.3. Ayrımcılık Yoluyla Hakim Durumun Kötüye Kullanıldığı İddiasının Değerlendirilmesi

- (57) Genel olarak, teşebbüslerin tüketiciler arasındaki farklılıklardan faydalanarak kârlarını artırmak amacıyla satılan malın farklı birimlerine ve/veya farklı müşterilere farklı fiyatlar ya da ödeme koşulları uygulaması olarak tanımlanabilen ayrımcılık, yöneltildiği taraflara göre birincil seviye zarar doğuran ayrımcılık ve ikincil seviye zarar doğuran ayrımcılık olarak ikiye ayrılabilir. Birincil seviye zarar doğuran ayrımcılıkta, hâkim durumdaki teşebbüsün kendisinin veya bağlantılı olduğu teşebbüslerin faaliyet gösterdiği pazarlarda rakiplerin aleyhine olacak ayrımcı davranışları söz konusudur. İkincil seviye zarar doğuran ayrımcılıkta ise hâkim durumdaki teşebbüs kendisinin faaliyette bulunmadığı pazarlardaki müşterilerine yönelik olarak ayrımcı davranışlarda bulunmaktadır<sup>32</sup>.
- (58) Ayrımcılığa ilişkin bu sınıflandırma bakımından değerlendirildiğinde, DAIICHI'nin önaraştırma konusu davranışı, SİMGE ile rakiplik ilişkisi bulunmaması sebebiyle, ikincil seviye zarar doğurabilecek ayrımcılık çerçevesinde ele alınacaktır.
- (59) AB uygulamasına bakıldığında, ikincil seviye zarar doğuran ayrımcılığın, pratikte oldukça nadir gerçekleştirilen ve temel olarak iki durumla sınırlı olarak karşılaşılan bir davranış tipi olduğu görülmektedir<sup>33</sup>. Bunlardan ilki kamu kaynaklı bir teşebbüsün ulusal ve yabancı firmalar arasında uyguladığı ayrımcılık, ikincisi ise birincil seviyeden zarar oluşturan bir başka davranışın yanında ek olarak uygulanan ikincil seviye zarar doğuran ayrımcılıktır<sup>34</sup>. Gerek ulusal politikalar gerekse rakiplerin dışlanması gibi haller altında ortaya çıkması dolayısıyla, söz konusu iki duruma örnek vakaların tek başına/saf ikincil seviye zarar doğuran ayrımcılık niteliğinde olduğu söylenemeyecektir<sup>35</sup>. Ayrıca, teşebbüslerin "tek başına" ikincil seviye zarar doğuran ayrımcılık uygulaması için alt pazardaki rekabeti bozmak üzere bir güdüsünün olmaması da söz konusu uygulamayı nadir kılan özelliklerden biridir<sup>36</sup>.
- (60) Hâkim durumdaki teşebbüslerin ikincil seviye zarar doğuran ayrımcı davranışları Avrupa Birliği'nin İşleyişine Dair Anlaşma'nın (ABİDA) 102. maddesinin ikinci fıkrasının (c) bendinde, 4054 sayılı Kanun'un ise 6. maddesinin ikinci fıkrasının (b) bendinde değerlendirilmektedir. ABİDA'nın 102. maddesinin ikinci fıkrasının (c) bendinde "*Ticari taraflar arasında eşit işlemler için farklı koşullar uygulayarak onları rekabetçi açıdan dezavantajlı konuma düşürmek*" örnek bir kötüye kullanma hali olarak sayılmıştır. 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesinin ikinci fıkrasının (b) bendinde ise ayrımcılık, "*Eşit durumdaki alıcılara aynı ve eşit hak, yükümlülük ve edimler için farklı şartlar ileri sürerek, doğrudan veya dolaylı olarak ayrımcılık yapılması*" hükmüyle kötüye kullanma örnekleri arasında sıralanmıştır.

---

<sup>32</sup> 05.03.2015 tarih ve 15-10/139-62 sayılı Kurul kararı; 09.09.2015 tarih ve 15-36/559-182 sayılı Kurul kararı, para. 37.

<sup>33</sup> Bkz. TUNÇEL, Ç. (2014), "Secondary-Line Price Discrimination Under European Competition Law - An Assessment From An Effects-Based Perspective (Avrupa Rekabet Hukukunda İkincil Seviye Fiyat Ayrımcılığı - Etki Temelli Perspektiften Değerlendirme)", Rekabet Dergisi, Cilt: 15, Sayı: 3.

<sup>34</sup> Bkz. O'Donoghue ve Padilla 2006, sy. 573-574.

<sup>35</sup> Bkz. TUNÇEL, sy. 61-62.

<sup>36</sup> Bkz. TUNÇEL, sy. 50-51, 63.



- (61) Görüldüğü üzere, AB mevzuatındaki ayrımcılığa ilişkin hükmün lafzı ile 4054 sayılı Kanun'daki hükmün lafzı eşit işlemler/eşit alıcılar ve rekabetçi dezavantaj noktalarında farklılaşmaktadır. Bununla birlikte uygulamaya bakıldığında 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesinin ikinci fıkrasının (b) bendinin AB mevzuatındakine benzer şekilde yorumlandığı ve bu çerçevede eşit ticari işlemlere farklı fiyat uygulanması ve uygulamanın alıcı konumundaki rakiplerden birini diğerine karşı rekabette dezavantajlı hale getirmesi şartlarını bir arada aramıştır.
- (62) AB ve Türkiye içtihatları birlikte değerlendirildiğinde; farklı uygulamalarda bulunan tarafların ya da söz konusu işlemlerin eşitliği değerlendirilirken farklı uygulamaya konu edilen mal ya da hizmetler arasında fiziksel ya da işlevsel benzerliklerin bulunması, işlemlerin benzer ticari içerikte olması ve benzer ticari koşullarda gerçekleşmesi, işlemlerin zamansal olarak birbirine yakın olması gibi unsurların incelendiği görülmektedir. Farklı uygulamaların, bu uygulamalara maruz kalan teşebbüsler bakımından rekabetçi dezavantaj yaratıp yaratmadığının değerlendirilmesi noktasında ise, uygulamayı gerçekleştiren hâkim durumdaki teşebbüsün vazgeçilmez bir ticari taraf olması, bu teşebbüsün gerçekleştirdiği uygulama sonucu ortaya çıkan farklılığın önemli düzeyde olması ve uzun süre devam etmesi, farklı uygulamalara konu edilen mal ya da hizmetin müşterinin maliyetleri içindeki payının büyük olması gibi unsurlar aranmaktadır.
- (63) Farklı uygulamada bulunulduğu iddia edilen SİMGE ve DAIICHI ile çalışan diğer ecza depolarının eşit durumda olup olmadığının açıklığa kavuşturulması bakımından SİMGE ile DAIICHI'nin beyanları çerçevesinde iddiaya konu olay örgüsü kronolojik sıralamayla aşağıda aktarılmaktadır. Buna göre;
- 03.11.2017 tarihinde Daiichi Sankyo Avrupa Bölge Ofisi (.....) tarafından İran kamu otoritesince Eylül 2017 sonunda İran'da sahte ilaç şüphesi ile birçok ürüne el konulduğu; burada el konulan ürünler arasında Evista adlı ürünün de bulunduğu ve el konulan ürün ambalajları Türkçe olduğundan bu ürünlerin sahte veya Türkiye menşeli olabileceği bildirilmiş ve konunun detaylı olarak araştırılması talep edilmiş,
  - Bu kapsamda DAIICHI tarafından Evista isimli ürün için yapılan bir incelemede depolara satılan ürün miktarı ile IMS verilerine göre Türkiye'de yapılan satışlar arasında özellikle Eylül 2017'de önemli bir fark olduğu görülmüş,
  - Nitekim yukarıda yer verilen Tablo 2'ye göre Nisan-Eylül ayları arasındaki dönemde söz konusu oran % (.....)'ten % (.....)'e yükselmiş,
  - DAIICHI bunun üzerine büyüklüğüne göre yüksek oranda Evista alımı yapan depoların siparişlerini incelemiş,
  - Nitekim 14.11.2017 tarihinde DAIICHI SİMGE'den son bir yıllık ürünlerin nereye satış yapıldığını gösteren fatura bilgisi talep etmiş,
  - Bu analiz sırasında DAIICHI tarafından SİMGE yanı sıra, (.....), (.....), (.....) ve (.....) siparişleri de incelenmiş,
  - Hem küçük hacimli olup, hem de ağırlıklı olarak en çok Evista alımı yapan depo olarak Simge Ecza Deposu ile karşılaşılmış,
  - (.....)'a yapılan Evista satışlarının da bir kısmının (.....) vasıtasıyla yurtdışına çıkarıldığı tespit edilmiş,
  - 22.11.2017 tarihinde DAIICHI tarafından ürünlerinin Türkiye haricinde herhangi bir ülkede pazara sunulmasına yönelik uygulamalardan kaçınılması gerektiği konusunda çalıştığı tüm ecza depoları uyarılmış,
  - DAIICHI tarafından yapılan çalışmalar, SİMGE'nin satışlarının yaklaşık (.....) başka ecza depolarına yaptığını (ve bu vasıta ile muhtemel bir kısmını da

sistemik olarak yurtdışına yaptığı) göstermiş, bu sebeple, SİMGE ile çalışılmama kararı alınmış,

- 26.12.2017 tarihinde (.....) Şubesi uygulamaları sebebiyle, (.....) Grubu'na özel bir uyarı yapılmış ve söz konusu ecza deposu ile takip altında çalışılmaya devam edilmiştir.

(64) DAIICHI'ye Tablo 2'de yer verildiği üzere, ihracat yapıldığı tespit edilen miktarın tamamının SİMGE tarafından ihraç edilip edilmediği, ihracat yapan başka ecza depolarının varlığı halinde, söz konusu depolara ne şekilde karşılık verildiği, ITS, IMMIB gibi sistemler aracılığıyla yurt dışına satışların anlık olarak takip edilip edilemediği sorulmuştur. Bu hususlarda DAIICHI;

- Tablo 2'de yansıtılan çalışmanın toplam depo satış/IMS (Türkiye) satış oranı üzerinden yapılan ve yurtdışına muhtemel satışlara dair fikir verebilen bir çalışma olduğunu,
- İhraç edilen ürünlerin depo bazında dağılımının yapılamadığını ve sistemik bir inceleme yoluyla takip edilemediğini,
- Sadece yurtdışında Türkiye menşeli (Türkçe ambalajlı vb.) ürünlerin bulunması durumunda yurtdışından gelen şikayetler üzerine bu şikayetlere cevap verebilmek adına (yurtdışındaki ürünlerin kare kodlarının sisteme girilmesiyle sorgulama yapılarak) inceleme yapılabildiğini,
- Dosya özelindeki olayda teşebbüsün ancak IMS verileri ve Avrupa ofislerinin İran'daki sahte ilaç satışına yönelik uyarısı üzerine yapılan ileri analizlerde SİMGE'nin ihracat yaptığını tespit ettiğini

belirtmiştir.

(65) Yukarıda yer verilen olay silsilesinden, ihracat yapan depoların tespitinin bir vaka üzerine yapılabildiği, anlık olarak yurtdışına satışların izlenemediği, dosya özelindeki olayda İran'da toplatılan ilaçların kaynağının araştırıldığı, yapılan çalışmada toplatılan ilaç olan Evista'nın büyük oranda ve sistemik olarak SİMGE aracılığıyla yurt dışına ihraç edildiğinin tespit edildiği, bu sebeple SİMGE'ye mal tedarikinin kesildiği anlaşılmaktadır.

(66) Ecza depoları, ilaçların sağlayıcı teşebbüsler ile eczaneler ve hastaneler arasında ürün akışını ve ilaçların stoklanması işlevini de sağlayan dağıtım kanallarıdır. Bu açıdan tipik bir ecza deposunun ilaç firması ile eczane/hastaneler arasında ilaç dağıtımını sağlaması beklenmekteyken, SİMGE'nin aşağıdaki Tablo'da yer verildiği üzere, yıllar itibarıyla satışlarının yaklaşık % (.....) ila (.....) ecza depolarına yönelik gerçekleştirilmiştir. DAIICHI'nin, SİMGE'nin satışlarının yaklaşık (.....) başka ecza depolarına yaptığı tespiti de bu bakımdan doğrulanmaktadır.

Tablo 6: SİMGE'nin Satışlarının Satış Kanalları Bazında Miktar ve Oran (%) Bakımından Dağılımı

YIL	TOPLAM SATIŞ	ECZANE		YURT İÇİNE SATIŞ YAPAN ECZA DEPOLARI		İHRACATÇI ECZA DEPOLARI		ÖZEL HASTANELER/ MUAYENEHANELER	
		Miktar	Oran	Miktar	Oran	Miktar	Oran	Miktar	Oran
2013	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
2014	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
2015	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
2016	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
2017	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)

Kaynak: Teşebbüslerden Edinilen Bilgiler ve Raportörlerce Yapılan Hesaplamalar

- (67) SİMGE'nin diğer ecza depoları ile aynı pozisyonda olmadığına ilişkin olarak DAIICHI, deponun kurumsal olarak kendilerinden almış olduğu ürünleri fiilen ihracata konu etme politikasının bulunduğunu, teşebbüsün ihracata yönelik faaliyetleri olduğu yönünde piyasada bazı söylemler olmasına karşın yine de SİMGE ile çalışmış olmalarının esasen ecza depoları arasında bir ayırım yapma politikalarının olmadığını gösterdiğini vurgulamaktadır.
- (68) Bunun yanında, yukarıda özetlenen olay silsilesinden (.....)'un da yurt dışına satışının tespit edildiği, şubenin bu uygulamalarına karşın (.....) Grubu'nun genel merkezine uyarıda bulunduğu ve söz konusu teşebbüsün satışlarının takip edildiği anlaşılmaktadır.
- (69) (.....)'un uygulamalarına DAIICHI tarafından verilen karşılığın farklılaşmasının sebebine ilişkin olarak DAIICHI tarafından, (.....) Grubuna atfedilebilecek kurumsal bir davranıştan ziyade şube ile sınırlı bir işlem olduğu ve bu bakımdan (.....) üzerinde şubesi olan ve ürünlerinin %(.....)'e yakın bir kısmını hastalara başarıyla eriştiren bir teşebbüsün tek bir şubenin davranışı sebebiyle kurumsal olarak mesul tutulmamasına kanaat getirildiği ifade edilmiştir. Yapılan uyarı sonrasında ilgili şube tarafından benzer bir satışın gerçekleştirildiği yönünde herhangi bir bilgiye sahip olmadıkları aktarılmıştır.
- (70) Neticede, mal tedariki kesilen SİMGE'nin, ilaçların Türkiye içinde dağıtımından ziyade ihracat ile iştigal ettiği, söz konusu faaliyetleri sonucunda DAIICHI ilaçlarının İran'da karaborsadan toplatıldığı, bu sebeplerle diğer ecza depolarıyla aynı koşullarda bulunmadığı anlaşılmaktadır.
- (71) Ayrımcılığa konu bir diğer iddia da SİMGE'ye ciro primi verilmemesidir. Ancak SİMGE ciro primlerinin hangi şartlar altında hak edildiğine yönelik somut bilgi vermemiş, teşebbüs satış elemanlarınca rastgele verildiğini belirtmiştir. DAIICHI ise ciro primi ödenmesi şeklinde bir uygulamalarının olmadığını belirtmiştir.
- (72) Ciro primi şeklinde bir ödenek alınmadığı hususu, teşebbüsün çalıştığı 11 ecza deposundan da teyit edilmiştir. Yalnız üç ecza deposu geçmişte oldukça sınırlı bir zaman dilimi ve ürün için böyle bir uygulamanın gerçekleştirildiğini; ancak halihazırda bu yönde bir uygulamanın bulunmadığını belirtmiştir. Sonuç olarak ciro primlerine yönelik halihazırda geçerli bir uygulamanın bulunmadığı, geçmişte de sınırlı bir seviyede sağlanan bu primlerin genel bir uygulama ve bu sebeple de ciro primleri bakımından SİMGE'ye yönelik farklı bir davranışın söz konusu olmadığı değerlendirilmektedir.
- (73) Yukarıda yer verilen bilgi ve değerlendirmeler ışığında iddia konusu uygulamaların mal vermenin reddi veya ayrımcılık yoluyla 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesi kapsamında ihlal olarak değerlendirilecek nitelik taşımadığı sonucuna ulaşılmıştır.

**J. SONUÇ**

- (74) Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre, 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca şikayetin reddi ile soruşturma açılmamasına, gerekçeli kararın tebliğinden itibaren 60 gün içinde Ankara İdare Mahkemelerinde yargı yolu açık olmak üzere, OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.