

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

**REKABET KURULU KARARI**

Dosya Sayısı : 2010-1-323 (Önaraştırma)  
Karar Sayısı : 17-35/550-237  
Karar Tarihi : 26.10.2017

**A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER**

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

**B. RAPORTÖRLER:** Mustafa Okan ALPAY, Çiğdem Gizem OKKAOĞLU

**C. BAŞVURUDA**

**BULUNAN** :- Emek Ecza Deposu İlaç ve Kimyevi Maddeler İtriyat İth. İhr. ve Tic. A.Ş.  
Molla Şeref Mah. Oğuzhan Cad. No:21/4 Fındıkzade/İstanbul

**D. HAKKINDA İNCELEME**

**YAPILAN** :- Abbott İlaç ve Ecza Tic. Ltd. Şti.  
(eski unvanı: Solvay İlaç ve Ecza Tic. Ltd. Şti.)  
Bostancı Kocayol Cad. No:58 Kadıköy/İstanbul

(1) **E. DOSYA KONUSU:** Abbott İlaç ve Ecza Tic. Ltd. Şti.'nin diğer ecza depolarıyla Emek Ecza Deposu İlaç ve Kimyevi Maddeler İtriyat İth. İhr. ve Tic. A.Ş. arasında adı geçen teşebbüs aleyhine fiyat ayrımcılığı yaptığı iddiası.

(2) **F. İDDİALARIN ÖZETİ:** Rekabet Kurumu (Kurum) kayıtlarına 22.11.2010 tarih ve 8792 sayılı ile intikal eden başvuruda Emek Ecza Deposu İlaç ve Kimyevi Maddeler İtriyat İth. İhr. ve Tic. A.Ş. (EMEK ECZA) tarafından özetle;

- EMEK ECZA'nın 35 yıldır ilaçların serbest eczanelere ve hastane eczanelerine satışı ve sevkiyatı alanında faaliyet gösterdiği,
- Solvay İlaç ve Ecza Tic. Ltd. Şti.'nin<sup>1</sup> (ABBOTT) diğer ecza depolarına ve ecza kooperatiflerine sağladığı iskonto, mal fazlası, çıkışa prim, dönemsel prim gibi imkanları EMEK ECZA'ya sağlamadığı ve dolayısıyla diğer ecza depolarıyla anılan teşebbüs arasında ayrımcılık yaptığı,
- İddia edilen ayrımcı uygulamanın diğer ecza depolarıyla EMEK ECZA arasında %8'e varan maliyet farklılıklarına sebep olduğu,
- Bu maliyet farklılıklarının EMEK ECZA'nın mal tedarikinde sorunlara ve dolayısıyla finansal bir krize yol açtığı, bu finansal kriz neticesinde EMEK ECZA'nın ticari faaliyetlerinin zorunlu olarak sona erdiği

belirtilerek ABBOTT'un hâkim durumda bulunduğu ve bu hakim durumunu kötüye kullandığı iddia edilerek bu iddialar kapsamında gerekli işlemlerin yapılması talep edilmiştir.

<sup>1</sup> 25.11.2009 tarih ve 09-57/1351-346 sayılı Kurul kararı ile, Solvay SA'nın ilaç ve tanı ürünlerine yönelik işleri Abbott Laboratories tarafından devralınmıştır. Bahse konu devralma işleminden sonra şirketin unvanı, Abbott İlaç ve Ecza Tic. Ltd. Şti. olarak değiştirilmiştir.

## 17-35/550-237

- (3) **G. DOSYA EVRELERİ:** Rekabet Kurulunun (Kurul) 16.12.2010 tarih ve 10-78/1610-M sayılı toplantısında, ABBOTT'un diğer ecza depoları ile EMEK ECZA arasında başvuru sahibi aleyhine fiyat ayrımcılığı yaptığı iddiasına ilişkin olarak 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un (4054 sayılı Kanun) ihlal edilip edilmediğinin tespiti amacıyla aynı Kanununun 40. maddesinin birinci fıkrası uyarınca önaraştırma yapılmasına karar verilmiştir.
- (4) İlgili karar uyarınca düzenlenen 14.01.2011 tarih ve 2010-1-323/ÖA-11-375.Ç.Ü. sayılı Önaraştırma Raporu görüşülerek, 19.01.2011 tarih ve 11-04/61-24 sayı ile ABBOTT hakkında soruşturma açılmasına gerek olmadığına ve şikâyetin reddine karar verilmiştir.
- (5) Müflis EMEK ECZA tarafından bahsi geçen Kurul kararının iptali istemiyle açılan dava konusu işlem, Danıştay 13. Dairesinin 22.06.2017 tarih ve 2016/798 E., 2017/2114 K. sayılı kararı ile iptal edilmiştir. Söz konusu Danıştay kararının gerekçesinde; başvuru üzerine tesis edilen, soruşturma açılmasına gerek olmadığına ve şikâyetin reddine ilişkin Kurulun 19.01.2011 tarih ve 11-04/61-24 sayılı kararının, eksik inceleme ve değerlendirme ile tesis edildiği, EMEK ECZA'nın ABBOTT ile 2003-2009 yılları arasında ticari ilişkiler kurduğu, şikâyetin bu yılların tamamını kapsadığı ancak yapılan incelemelerde 2007, 2008 ile 2009 yıllarının incelendiği ve davacı tarafından ayrımcılık yapıldığı ileri sürülen 2003-2006 yıllarına ilişkin bir inceleme yapılmadığı belirtilmiştir.
- (6) Bahse konu iptal kararı üzerine; 09.08.2017 tarih ve 17-26/420-M sayılı Kurul kararı uyarınca, hazırlanan 10.10.2017 tarih ve 2010-1-323/ÖA sayılı Önaraştırma Raporu görüşülerek karara bağlanmıştır.
- (7) **H. RAPORTÖR GÖRÜŞÜ:** İlgili raporda özetle; dosya konusu iddialara ilişkin olarak 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca soruşturma açılmasına gerek olmadığı, sonuç ve kanaatine ulaşıldığı ifade edilmiştir.

## I. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

- (8) 14.01.2011 tarih ve 2010-1-323/ÖA-11-375.Ç.Ü. sayılı Önaraştırma Raporuna konu olan önaraştırma kapsamında, EMEK ECZA ve ABBOTT yetkilileri ile yapılan görüşmelerde başvuru sahibi tarafından özetle;
- EMEK ECZA'da Türkiye'de üretilen ve Türkiye'ye ithal edilen her türlü ilacın bulunduğu, 700-800 civarı eczane ile çalışıldığı ve İstanbul'un her yerine servis yapıldığı,
  - EMEK ECZA'nın zaman içindeki büyümesinin rakibi konumundaki Selçuk Ecza Deposu, Hedef Ecza Deposu, Nevzat Ecza Deposu, Galenos Ecza Deposu, Dilek Ecza Deposu gibi teşebbüsleri rahatsız ettiği ve bu depoların ödeme güclüğü içindeki eczaneleri EMEK ECZA'ya yönlendirdiği, daha sonra EMEK ECZA'nın eczanelere verdikleri ilaçlara da alacakları karşılığında bu depolar tarafından el konulduğu ve böylece EMEK ECZA'nın eczanelere karşılıksız alacaklarının oluştuğu,
  - Ayrıca zamanla sağlayıcılardan bu depolarla eşit koşullarda mal alamadıkları ve tedarik koşulları arasındaki farkın yıllar itibarıyla giderek büyüdüğü,
  - Her ne kadar ABBOTT'un EMEK ECZA'nın alımları içerisindeki payı %3-5 civarında olsa da ABBOTT ürünlerinin depoda bulunmamasının EMEK ECZA'nın satışlarını olumsuz etkileyebileceği,
  - ABBOTT dışındaki diğer sağlayıcıların da benzer biçimde davranmasının ve EMEK ECZA'ya büyük depolara sunduklarından daha kötü satış koşulları uygulamasının EMEK ECZA'yı ticarete geri bıraktığı ve finansal problemler yaşamasına neden olduğu
- ifade edilmiştir.

## 17-35/550-237

- (9) ABBOTT yetkilisi tarafından ise özetle, 2002 yılından söz konusu önaraştırmanın gerçekleştirildiği yıl olan 2011'e kadar hiçbir depo ya da müşteriye özel iskonto uygulaması yapılmadığı, bunun tek istisnasının Hedef ve Selçuk Ecza depolarına 3 aylık dönemler itibarıyla uygulanan ve 2008 yılsonu itibarı ile sona erdirilen %1 oranındaki ciro primi olduğu ifade edilmiştir.
- (10) Ayrıca bahse konu önaraştırma kapsamında ABBOTT'un 2007-2009 yıllarında ecza depolarına yaptığı satışlar incelenmiş ve EMEK ECZA'nın ABBOTT'tan yaptığı alımların Galenos, Hedef, Nevzat, Selçuk gibi diğer ecza depolarının ABBOTT'tan yaptığı alımlara nazaran önemli ölçüde düşük olduğu tespit edilmiştir. Örneğin; Hedef Ecza Deposu'nun (HEDEF) ABBOTT'tan 2007 yılında yaptığı kutu alımı (.....) adet olup şikâyetçi EMEK ECZA'nın aynı yıl yaptığı kutu alımı ise (.....) adettir. Dolayısıyla, HEDEF'in 2007 alım miktarı EMEK ECZA'nın 26,49 katı olmaktadır.
- (11) Söz konusu önaraştırma çerçevesinde yapılan değerlendirmede; 15.06.2006 tarih ve 06-44/540-142 sayılı Kurul kararına atıf yapılarak, hâkim durumun kötüye kullanılmasına ilişkin olarak yapılacak değerlendirmelerde incelemeye konu teşebbüsün hâkim durumda olup olmadığından ya da incelemeye konu davranışın kötüye kullanma niteliği taşıyıp taşımadığından başlanabileceği ifade edilmiştir. Bu doğrultuda, ABBOTT'un hâkim durumda olup olmadığı değerlendirilmeden önce davranışlarının kötüye kullanma niteliğinde olup olmadığı incelenmiştir. ABBOTT'tan ürün alımı gerçekleştiren teşebbüslerin alım miktarlarının önemli ölçüde farklı olması sebebiyle ecza depolarının eşit durumda olmadığı ve bu nedenle ABBOTT'un hâkim durumda olup olmadığının değerlendirilmesine gerek olmaksızın kötüye kullanma niteliğinde herhangi bir davranışın olmaması sebebiyle ABBOTT hakkında soruşturma açılmasına gerek olmadığına ve şikâyetin reddine 19.01.2011 tarih ve 11-04/61-24 sayı ile karar verilmiştir.

### I.1. Taraflar

#### I.1.1. EMEK ECZA

- (12) Şikâyet eden taraf olan EMEK ECZA tıbbi ilaçların serbest eczanelere ve hastane eczanelerine satışı ile sevkiyatı alanında faaliyet göstermiş olup adı geçen teşebbüs mevcut dosyanın hazırlandığı tarih itibarıyla faaliyetlerine son vermiştir.

#### I.1.2. ABBOTT

- (13) Şikâyet edilen ABBOTT tıbbi ilaç ham maddelerinin ve mamul ilaç ürünlerinin ithali ile bu ürünlerin pazarlanması, tanıtılması ve satılması işleriyle iştigal etmektedir.

### I.2. İlgili Pazar

#### I.2.1. İlgili Ürün Pazarı

- (14) Başvurunun esas olarak serbest eczanelere ve hastane eczanelerine yönelik ilaç tedarikine ilişkin olduğu anlaşıldığından, dosya kapsamında ilgili ürün pazarları "serbest eczanelere ilaç satış pazarı" ve "hastane eczanelerine ilaç satış pazarı" olarak tanımlanmıştır.

#### I.2.2. İlgili Coğrafi Pazar

- (15) İlgili coğrafi pazar "Türkiye" olarak belirlenmiştir.

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

#### I.3.1. Önarastırma Kapsamında Elde Edilen Bilgiler

- (16) Danıştay 13. Dairesinin 22.06.2017 tarih ve 2016/798 E. 2017/2114 K. sayılı iptal kararının gerekçesinde sayılan eksiklikleri tamamlamak üzere ABBOTT'tan bilgi talebine istinaden gelen cevabi yazılar Kurum kayıtlarına intikal etmiştir. ABBOTT ile yapılan telefon görüşmelerinde ise geçmişe yönelik verilerin temin edilmesindeki zorluklar nedeniyle serbest eczanelere yapılan ilaç satışlarına ilişkin en eski verilerin 2009, hastane eczanelerine yapılan ilaç satışlarına ilişkin en eski verilerin ise 2012 yılına kadar sağlanabildiği ifade edilmiştir.
- (17) Ayrıca şirket yetkilisi tarafından 10 yıl öncesi defter ile evrakların imha edildiği ve bu sebeple de 2003-2006 yıllarına ait verilere ulaşamadığı belirtilmiştir. Konuyla ilgili olarak ABBOTT tarafından Türk Ticaret Kanunu'nun 68. maddesi kapsamında 10 yıldan daha eski belgeleri kanuni olarak saklamakla yükümlü olmadıklarının dikkate alınması da talep edilmiştir. Gelen cevabi yazılarda ABBOTT'un serbest eczanelere ve hastane eczanelerine ilaç satışı faaliyetlerine ait pazar paylarına aşağıda yer verilmiştir.

Tablo 1- ABBOTT'un Serbest Eczanelere İlaç Satışları Pazarındaki 2009-2016 Yıllarına Ait Pazar Payları

| Serbest Eczanelere İlaç Satışı | Miktar Bazında (%) | Değer Bazında (%) |
|--------------------------------|--------------------|-------------------|
| 2009                           | (.....)            | (.....)           |
| 2010                           | (.....)            | (.....)           |
| 2011                           | (.....)            | (.....)           |
| 2012                           | (.....)            | (.....)           |
| 2013                           | (.....)            | (.....)           |
| 2014                           | (.....)            | (.....)           |
| 2015                           | (.....)            | (.....)           |
| 2016                           | (.....)            | (.....)           |

Tablo 2- ABBOTT'un Hastane Eczanelerine İlaç Satışları Pazarındaki 2012-2015 Yıllarına Ait Pazar Payları

| Hastane Eczanelerine İlaç Satışı | Miktar Bazında (%) | Değer Bazında (%) |
|----------------------------------|--------------------|-------------------|
| 2012                             | (.....)            | (.....)           |
| 2013                             | (.....)            | (.....)           |
| 2014                             | (.....)            | (.....)           |
| 2015                             | (.....)            | (.....)           |

#### I.3.2. Değerlendirme

##### I.3.2.1. 4054 sayılı Kanun'un 4. Maddesi Kapsamında Değerlendirme

- (18) EMEK ECZA ile ABBOTT arasındaki ticari ilişki, ABBOTT'un sağlayıcı EMEK ECZA'nın ise alıcı konumunda olduğu ilaç alımına dayanan dikey bir ilişkidir. Ortada 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi anlamında rekabeti kısıtlayıcı teşebbüsler arası anlaşma, uyumlu eylem veya teşebbüs birliği kararının bulunmadığı anlaşıldığından, iddia konusu eylemlerin 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamında olmadığı kanaatine varılmıştır.

### I.3.2.2. 4054 sayılı Kanun'un 6. Maddesi Kapsamında Değerlendirme

- (19) Şikâyetçi aleyhine ayrımcılık yapıldığı yönündeki iddialar, 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesi çerçevesinde değerlendirilebilecektir. Konuyla ilgili olarak EMEK ECZA'nın iddiaları kapsamında ilgili ürün pazarlarının serbest eczanelere ve hastane eczanelerine ilaç satışı pazarları olduğu değerlendirilmektedir. Tablo 1'de gösterildiği üzere ABBOTT'un 2009-2016 yılları arasındaki serbest eczanelere ilaç satışı miktar ve değer bazında yaklaşık %(.....) seviyesindedir. 2009-2016 arası yaklaşık %(.....) seviyesinde bulunan ve yıllar itibarıyla çok değişmeyen söz konusu pazar payı seviyesinin mevcut dosyanın hazırlandığı tarih itibarıyla ulaşamayan 2003-2006 yılları için de geçerli olabileceği tahmini yapılabilir. İstatistiki tahmin yöntemiyle geçmiş verilere bakılarak gelecekteki rakamların tahmin edilmesi yöntemine benzer şekilde bu dosyada da geçmişe dönük olarak tahminde bulunabileceği söylenebilir. Bu noktadan hareketle, serbest eczanelere ilaç satışı pazarında 2009-2016 yıllarında ABBOTT'un yaklaşık %(.....) seviyesinde olan pazar payının 2003-2006 yıllarına ilişkin tahmini pazar payları için de aynı seviyelerde olabileceği varsayılabilir. Benzer şekilde adı geçen teşebbüsün hastane eczanelerine ilaç satış pazarındaki payı 2012-2015 yılları için yaklaşık olarak %(.....) seviyesinde olup 2003-2006 yıllarında da ABBOTT'un pazar paylarının bu seviyelerde olduğu tahmini yapılabilir.
- (20) Ayrıca belirtmek gerekir ki şikâyetçi tarafından ABBOTT'un hâkim durumda bulunduğu dair herhangi bir bilgi veya belge de sunulmamıştır.
- (21) Konuyla ilgili olarak 2003-2006 yılları için ABBOTT'un serbest eczanelere ve hastane eczanelerine ilaç satış pazarlarındaki ortalama pazar paylarının sırasıyla yaklaşık %(.....) ve %(.....) seviyelerinde olduğu tahmin edilmekte olup söz konusu pazar payı seviyelerinde ABBOTT'un hâkim durumda bulunmadığı kanaatine varılmıştır.

### J. SONUÇ

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