

Rekabet Kurumu Başkanlığından;

**REKABET KURULU KARARI**

Dosya Sayısı : 2013-3-53 (Önaraştırma)  
Karar Sayısı : 13-56/780-332  
Karar Tarihi : 03.10.2013

**A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER**

Başkan : Prof. Dr. Nurettin KALDIRIMCI  
Üyeler : Kenan TÜRK, Dr. Murat ÇETİNKAYA,  
Reşit GÜRPINAR, Fevzi ÖZKAN

**B. RAPORTÖRLER:** İsmail Atalay YOLCU, Hatice ODABAŞ BUBA

**C. BAŞVURUDA**

**BULUNAN** :- Düzy Tıbbi Sistemler Bilgisayar ve Kimyevi Ürünler İnşaat Sanayi Ticaret Ltd. Şti.  
Temsilcisi: Av. Yaşar Kadir TÜRKAN, Av. Namık ÖZTÜRK  
Tunalı Hilmi Cad. Başkent Apt. No:105/9 Kavaklıdere/Ankara

**D. HAKKINDA ÖNARAŞTIRMA YAPILANLAR:**

- Mesi Medikal Sistemler A.Ş.  
Mahir İz Cad. No:15/2 Altunizade/İstanbul

- (1) **E. DOSYA KONUSU:** Mesi Medikal Sistemler A.Ş.'nin, Düzy Tıbbi Sistemler Bilgisayar ve Kimyevi Ürünler İnşaat San. Tic. Ltd. Şti. tarafından satın almak üzere başvuru Eleka sistemine ait Tomocon bilgisayarında kullanılan "Software Dongle Key" isimli aparatın satış işleminde zorluk çıkardığı iddiası.
- (2) **F. İDDİALARIN ÖZETİ:** Düzy Tıbbi Sistemler Bilgisayar ve Kimyevi Ürünler İnşaat Sanayi Ticaret Limited Şirketi (Düzy) tarafından yapılan başvuruda özetle; 20.06.2013 tarihli yazı ile Mesi Medikal Sistemler A.Ş.(Mesi)'den Eleka sistemine ait Tomocon bilgisayarında kullanılan "Software Dongle Key" aparatına ilişkin fiyat talebinde bulunduğu, bunun üzerine Mesi tarafından gönderilen 24.06.2013 tarihli cevapta ise adı geçen parçanın yedek parça olmadığı ifade edilerek, fiyat teklifinin en kısa sürede gönderileceği belirtilmesine rağmen halen gönderilmediği, ayrıca Mesi firmasının internet sayfasından da söz konusu parçanın fiyatına ilişkin olarak herhangi bir bilgiye ulaşılamadığı ifade edilerek, konunun 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun (4054 sayılı Kanun) kapsamında incelenmesi talep edilmiştir
- (3) **G. DOSYA EVRELERİ:** Kurum kayıtlarına 10.07.2013 tarih ve 4222 sayı ile giren başvuru üzerine hazırlanan 15.07.2013 tarih ve 2013-3-53/İİ sayılı İlk İnceleme Raporu'nun görüşülmesi sonucunda önaraştırma yapılmasına karar verilmiştir.
- (4) İlgili karar uyarınca düzenlenen 20.09.2013 tarih ve 2013-3-53/ÖA sayılı Önaraştırma Raporu görüşülerek karara bağlanmıştır.
- (5) **H. RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ:** İlgili raporda özetle; önaraştırma konusu iddialar ile ilgili olarak Mesi Medikal Sistemler A.Ş. hakkında soruşturma açılmasına gerek bulunmadığı sonuç ve kanaatine ulaşıldığı ifade edilmiştir.

## I. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

### I.1. Taraflar

#### I.1.1. Düzey

- (6) Merkezi Ankara'da bulunan başvuru sahibi Düzey, esas olarak kanser tedavisinde kullanılan Varian, Elekta ve Siemens markalı radyoterapi cihazlarının koruyucu bakım ve onarım hizmetleri pazarında faaliyette bulunmaktadır.

#### I.1.2. Hakkında Öneraştırma Yapılan Teşebbüs (Mesi)

- (7) 1983 yılında kurulan Mesi, radyoterapi cihazı üreten Elekta Onkoloji Sistemleri Ltd. Şti.'nin Türkiye'deki tek yetkili temsilcisi olup Elekta marka radyoterapi cihazlarına ilişkin olarak satış, servis, montaj, koruyucu ve onarıcı bakım faaliyetlerinde bulunmaktadır.

### I.2. İlgili Pazar

#### I.2.1. İlgili Ürün Pazarı

- (8) Mesi firması tarafından Türkiye'de satışı ve servis hizmetleri gerçekleştirilen Elekta markalı radyoterapi cihazlarında, o cihazların muadili olabilecek rakip cihazların yedek parçaları kullanılamamakta, yani rakip markalı cihazların yedek parçaları birbirleriyle ikame edilememektedir. Dolayısıyla Elekta marka bir cihaza sahip olan bir müşteri, rakip markaların ikincil ürününe geçememekte ve Elekta markalı ikincil ürünlere kilitlenmektedir. Söz konusu durum yalnızca yedek parça için değil, Elekta markalı cihazlara verilen servis hizmeti için de geçerlidir. Her ne kadar Elekta markalı cihazlara verilecek servis ile rakip markalı cihazlara verilecek servis ikame gibi görünse de söz konusu cihazların ileri teknoloji içermesi, pazarda yeni ürünlerin çıkış hızının yüksekliği ve her cihaz için genelde üretici firmanın ana merkezinde verilen eğitimleri almak gerektiğinden farklı marka cihazlar bakımından verilecek servis hizmetlerinin ikame olduğunu söylemek mümkün değildir.
- (9) 18.02.2009 tarih ve 09-07/128-39 sayılı ve 16.03.2010 tarih ve 10-23/326-114 sayılı Rekabet Kurulu (Kurul) kararları dikkate alınarak ilgili ürün pazarı; "*Elekta markalı radyoterapi cihazları yedek parça ve servis pazarı*" olarak belirlenmiştir.

#### I.2.2. İlgili Coğrafi Pazar

- (10) İlgili coğrafi pazar "Türkiye" olarak tanımlanmıştır.

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

#### I.3.1. Yapılan Tespitler

- (11) Dosya konusu ile ilgili olarak başvuru sahibi Düzey firması yetkilisi ile Raportörlerce yapılan görüşmede, yukarıda yer verilen iddiaların yanı sıra, "*Dongle Key*"in bilgisayara takılan, şifre işlevi gören bir aparat olduğu ve kaybedildiği takdirde işletim sisteminin çalışmadığı; dolayısıyla üretici firmaların "*Dongle Key*" başvurularına olumlu karşılık vermeleri gerektiği; Mesi firmasının genel olarak taleplere çok geç dönmesi nedeniyle bazı yedek parçaların Amerika'daki firmalardan hem daha hızlı hem de daha ucuza temin edilebildiği belirtilmiştir. Ayrıca Mesi firmasının başvuru sahibi firma hakkında eğitim sertifikalarının yetersizliği ve sahteliğine dair müşterilere çeşitli beyanlarda bulunmak suretiyle pazardaki faaliyetlerini zorlaştırdığı; talep edilen şifrelerin zamanında ya da hiç verilmediği veya yanlış şifre verildiği hususları ileri sürülmüştür.

#### I.3.2. Yerinde İnceleme ve Görüşmelerde Elde Edilen Bilgi ve Belgeler

- (12) Öneraştırma kapsamında Mesi firmasında yapılan yerinde inceleme esnasında elde edilen belgelerden; Düzey yetkililerince Mesi'den 20.06.2013 tarihinde Ankara Üniversitesi Hastanesi'nde bulunan Elekta sistemine ait Tomocon bilgisayarı için "*Dongle Key*" talebinde bulunulduğu; Mesi yetkililerince Düzey'e 24.06.2013 tarihinde "*Dongle Key*"in bir yedek

parça olmayıp yazılımı ile birlikte satıldığı ve en kısa zamanda fiyat teklifinin hazırlanarak gönderileceğinin belirtildiği; ancak yaklaşık 20 gün geçmiş olmasına rağmen Düzey'e fiyat teklifinin gönderilmediği anlaşılmıştır.

- (13) Diğer bir belgeden ise, Düzey yetkilileri tarafından 09.07.2013 tarihli bir başka yazıyla "Dongle Key" başvurusunun yinelenildiği, aynı tarihte Ankara Üniversitesi Hastanesi tarafından da Mesi firmasına başvurularak "Dongle Key" talebinde bulunduğu ve 10.07.2013 tarihi mesai bitimine kadar proforma faturanın hazırlanarak gönderilmesinin rica edildiği görülmüştür. Bunun üzerine Mesi yetkilileri, 10.07.2013 tarihinde talebe konu olan "Dongle Key"ın yazılımla birlikte (bilgisayar hariç) 12.000,00€ (on iki bin Euro)'luk fiyat teklifini hem Düzey'e hem de Ankara Üniversitesi Hastanesi'ne göndermiştir.
- (14) Konuya ilişkin olarak Mesi'de yerinde inceleme yapılmış, ilave bilgi ve belgeler istenmiştir. Bu kapsamda Mesi tarafından gönderilen ve Kurum kayıtlarına 19.09.2013 tarih ve 6601 sayılı ile intikal eden yazıda; Elekta markasının Türkiye temsilcisi oldukları, Düzey tarafından talep edilen ürün için Elekta firması ile iletişim kurularak sözel teklif alındığı belirtilmiştir. Ürünün satış koşulları ile ilgili Elekta'dan talep edilen ilave açıklamalar çerçevesinde, söz konusu ürünü Elekta'nın üretmediği ve Slovakya'da mukim DIGIX unvanlı firmadan satın aldığı; esasen söz konusu ürünün üreticisi ve dağıtıcısının da ayrı ayrı teşebbüsler olduğu ifade edilmiştir.
- (15) Öte yandan, önaraştırma kapsamında yapılan yerinde incelemede Düzey ile Mesi arasında yargıya intikal etmiş uyuşmazlıklar olduğuna ilişkin yazışmalara rastlanmıştır. Konunun teşebbüs yetkililerine sorulması üzerine ilgili dava dilekçesi ve akabinde savcılığa yapılan suç duyurusuna ilişkin belgeler teşebbüs yetkililerince sunulmuştur. Ancak, Düzey ile şikayet edilen Mesi arasında cereyan eden hukuki ve cezai uyuşmazlıkların konusu Kurumumuzun görev ve yetki alanına girmemektedir.

### 1.3.3. Değerlendirme

- (16) 18.02.2009 tarih ve 09-07/128-39 sayılı Kurul kararı ile tıbbi görüntüleme ve teşhis cihazları pazarında faaliyet gösteren teşebbüslere;
- 1) Tıbbi cihazların garanti sürelerinin bitiminden sonra, cihazları satın alan müşterilerin yazılı talepte bulunması veya bu yazılı talepleri müşterilerden alan teknik servislerin yazılı başvuruda bulunması durumunda, cihazlara ilişkin şifrelerin veya bu anlama gelecek her türlü dâhili sistemin firmalar tarafından mücbir sebepler haricinde, çalışma günlerinde olmak kaydıyla, 24 saat içerisinde ücretsiz olarak temin edilmesi,
  - 2) Cihaz harici takılan ve anılan cihazlara ilişkin teknik servis verilmesine olanak sağlayan aparatlar/cihazların, müşterilerin yazılı talepte bulunması veya bu yazılı talepleri müşterilerden alan teknik servislerin yazılı başvuruda bulunması durumunda, talep anından itibaren en çok üç gün içerisinde müşteriye tesliminin yapılması,
  - 3) Bu aparatlara ilişkin kiralama ücretlerinin, ayrımcı olmayacak şekilde ve aparatın maliyetiyle orantılı bir biçimde belirlenmesi,
  - 4) Cihazların ilk satımı aşamasında yukarıda yer verilen hususlar konusunda müşterilerin yazılı olarak bilgilendirilmesi,
  - 5) Tıbbi cihazların, son üç yıllık satış verilerine dayanarak, en çok kullanılan 100 yedek parçanın güncel fiyat listelerinin internet ortamında herkesin ulaşabileceği şekilde ilan edilmesi,
  - 6) Müşterilerden ve rakip servis sağlayıcılardan gelen yedek parça fiyat taleplerinin en geç üç iş günü içerisinde cevaplandırılması,
  - 7) Yedek parça satışında rakip servis sağlayıcılara ve onların müşterilerine yönelik, objektif kriterlere dayanmayan ayrımcı uygulamalar yapılmaması

şeklinde yükümlülükler getirildiği görülmektedir.

- (17) Yukarıda yer verilen bilgiler incelendiğinde; Mesi'nin bu kararda belirtilen yedek parça, süre vs. koşullara uymadığı anlaşılmaktadır. Bununla birlikte başvuru konusu olay, tıbbi görüntüleme cihazları değil kanser tedavisine yönelik radyoterapi cihazlarına ilişkin olduğundan, söz konusu kararın Mesi üzerinde herhangi bir bağlayıcılığı olmadığı kanaatine varılmıştır. Mesi ve Düzey firmaları arasındaki, sertifika yetersizliği ve haksız rekabete ilişkin ticari uyuşmazlıklar yargıya intikal etmiş olup, bu hususların 4054 sayılı Kanun kapsamında değerlendirilemeyeceği açıktır.
- (18) Şikayet dilekçesinde ve akabinde yapılan görüşmelerde şikayetçi tarafından ifade edilen ve 4054 sayılı Kanun ile ilgili olabileceği görülen tek husus talep konusu aparatın yazılım ile birlikte fiyatlandırılması olup; konunun rekabet hukuku bağlamında "ürün bağlama" olarak ele alınıp alınamayacağıdır.
- (19) Dosya içeriği bilgi ve belgelerden; söz konusu aparatın, radyoterapi cihazının tedavi planlama işlevini yerine getiren güvenlik yazılımına ilişkin bir "Dongle Key"den ibaret olduğu ve bu aparat olmadan söz konusu yazılımın işlev görmediği anlaşılmıştır.
- (20) Mevzuatta, ürün bağlamaya ilişkin olarak ana unsurlardan birinin, birbirinden bağımsız iki ayrı ürünün birlikte satışı olduğu görülmektedir.
- (21) Dosya konusu işlem, yazılım ve bu yazılımın çalışmasını sağlayan bir aparatın birlikte satışından ibaret olup, genel olarak yazılım ürünlerinin satış ve pazarlama koşulları dikkate alındığında bu satış şeklinin ticari teamüllere uygun olduğu; hatta birçok yazılımın satışında lisans bedeli olarak söz konusu aparatlar karşılığında bedel ödendiği bilinmektedir.
- (22) Slovakya menşeli üretici firma tarafından gönderilen yazı çerçevesinde de ilgili aparatın arıza yapması durumunda eskisinin iade edilmesi koşuluyla yenisinin verilebileceği anlaşılmış olup; söz konusu aparat tek başına ticarete konu edilen bir ürün değildir.
- (23) Ancak söz konusu uyuşmazlığın sebebine bakıldığında esasen ilgili aparatın kaybedilmesinden kaynaklandığı ve arıza bir durum olduğu; sırf bu münferit olay dikkate alınarak ilgili aparatın ayrı bir ürün ve pazar olarak değerlendirilemeyeceği; dolayısıyla söz konusu olayda ürün bağlama yoluyla 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesi anlamında hakim durumun kötüye kullanılmasından söz edilemeyeceği kanaatine varılmıştır.

## **J. SONUÇ**

- (24) Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre; 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca şikayetin reddi ile soruşturma açılmamasına OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.