BESCHIKKING VAN HET GERECHT (Vijfde kamer — uitgebreid)
3 juni 1997 *

In zaak T-60/96,

Merck & Co. Inc., vennootschap naar het recht van de Staat New Jersey, gevestigd te Whitehouse Station, New Jersey (Verenigde Staten),

NV Organon, vennootschap naar Nederlands recht, gevestigd te Oss (Nederland),

Glaxo Wellcome plc, vennootschap naar Engels recht, gevestigd te Greenford (Verenigd Koninkrijk),

vertegenwoordigd door R. Subiotto, Solicitor, en M. Siragusa, advocaat te Rome, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg ten kantore van Elvinger & Hoss, Côte d'Eich 15,

verzoeksters,

tegen

Commissie van de Europese Gemeenschappen, vertegenwoordigd door R. Wainwright, juridisch hoofdadviseur, en F. Castillo de la Torre, lid van haar juridische dienst, als gemachtigden, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg bij C. Gómez de la Cruz, lid van haar juridische dienst, Centre Wagner, Kirchberg,

verweerster,

* Procestaal: Engels.

betreffende een beroep tot nietigverklaring van de beschikkingen C(95) 3316 final/1, C(95) 3316 final/2 en C(95) 3316 def./2, K(95) 3316 endg./3, K(95) 3316 endg./4, K(95) 3316 endelig udg./5, C(95) 3316 final/6 en C(95) 3316 final/7 van de Commissie van 20 december 1995, waarbij wordt geweigerd aan Frankrijk, België, Duitsland, Oostenrijk, Denemarken, Ierland en het Verenigd Koninkrijk machtiging te verlenen om vrijwaringsmaatregelen te nemen met betrekking tot uit Spanje afkomstige farmaceutische producten,

geeft

HET GERECHT VAN EERSTE AANLEG (Vijfde kamer — uitgebreid),

samengesteld als volgt: R. García-Valdecasas, kamerpresident, V. Tiili, J. Azizi, R. M. Moura Ramos en M. Jaeger, rechters,

griffier: H. Jung

de navolgende

Beschikking

De feiten

1 Het onderhavige beroep strekt tot nietigverklaring van de beschikkingen C(95) 3316 final/1, C(95) 3316 final/2 en C(95) 3316 def./2, K(95) 3316 endg./3, K(95) 3316 endg./4, K(95) 3316 endelig udg./5, C(95) 3316 final/6 en C(95) 3316 final/7 van de Commissie van 20 december 1995, waarbij wordt geweigerd aan Frankrijk, België, Duitsland, Oostenrijk, Denemarken, Ierland en het Verenigd Koninkrijk

machtiging te verlenen om met betrekking tot uit Spanje afkomstige farmaceutische producten vrijwaringsmaatregelen te nemen (hierna: „bestreden beschikkingen"), overeenkomstig artikel 379 van de Akte betreffende de toetredingsvoorwaarden voor het Koninkrijk Spanje en de Portugese Republiek, gehecht aan het op 12 juni 1985 ondertekende Verdrag betreffende de toetreding van het Koninkrijk Spanje en de Portugese Republiek tot de Europese Economische Gemeenschap (PB 1985, L 302, blz. 9; hierna: „Toetredingsakte" of „Akte betreffende de toetreding van Spanje en Portugal").

2 De adressaten van de zeven beschikkingen zijn de hiervóór genoemde Lid-Staten. Zij hadden hun verzoek om machtiging voor vrijwaringsmaatregelen op grond van artikel 379 van de Akte betreffende de toetreding van Spanje en Portugal ingediend na het verstrijken, op 6 oktober 1995, van de in artikel 47 van die Akte bepaalde overgangsperiode.

3 Verzoeksters zijn drie fabrikanten van farmaceutische producten, te weten Merck & Co. Inc., vennootschap naar het recht van de Staat New Jersey, NV Organon, vennootschap naar Nederlands recht, en Glaxo Wellcome plc, vennootschap naar Engels recht.

4 Op 22 februari 1996 ontving Merck & Co. Inc. in het kader van een bij het Hof aanhangig prejudicieel beroep (zaak C-267/95, Merck) een afschrift van de bestreden beschikkingen.

5 Naast een vraag betreffende de datum waarop de in artikel 47 van de Akte betreffende de toetreding van Spanje en Portugal bepaalde overgangsperiode was verstreken, was in de zaak Merck — evenals in de parallelle zaak Beecham (C-268/95) — de vraag aan de orde, of het Hof, gelet op gewijzigde omstandigheden of andere overwegingen, de in zijn arrest van 14 juli 1981 (zaak 187/80, Merck, Jurispr. 1981, blz. 2063) geformuleerde beginselen moest heroverwegen of wijzigen. De nationale rechter wilde weten, of de artikelen 30 en 36 van het Verdrag in de weg staan aan de toepassing van een nationale wettelijke regeling die de houder van een octrooi voor een farmaceutisch product het recht verleent om zich te verzetten tegen de invoer door een derde van dit product vanuit een andere Lid-Staat, wanneer de octrooihouder het product in deze staat voor het eerst na diens toetreding tot de

Europese Gemeenschap in het verkeer heeft gebracht, doch op een tijdstip waarop het product in deze staat niet door een voortbrengseloctrooi kon worden beschermd.

De toepasselijke bepalingen

6 Artikel 47, lid 1, van de Akte betreffende de toetreding van Spanje en Portugal bepaalt: „In afwijking van artikel 42 kan de octrooihouder of zijn rechthebbende voor een chemisch, farmaceutisch of fytosanitair produkt, dat in een Lid-Staat is gedeponeerd op een tijdstip waarop in Spanje voor dat produkt geen octrooi kon worden verkregen, zich beroepen op het aan dat octrooi verbonden recht ten einde de invoer van en de handel in dit produkt te verhinderen in de huidige Lid-Staat of Lid-Staten waar dit produkt door een octrooi wordt beschermd, zelfs als dit produkt voor de eerste maal door hemzelf of met zijn instemming in Spanje in de handel is gebracht."

7 Volgens artikel 47, lid 2, kan op dit recht tot het einde van het derde jaar na de invoering door Spanje van de octrooieerbaarheid van deze producten een beroep worden gedaan.

8 In artikel 47 van de Toetredingsakte is dus kort gezegd bepaald, dat in afwijking van artikel 42 van die Akte de in het arrest Merck van 14 juli 1981 geformuleerde regel gedurende een bepaalde overgangsperiode niet geldt voor farmaceutische producten. Volgens artikel 42 worden onder stilzwijgende verwijzing naar de artikelen 30 en 34 van het Verdrag de kwantitatieve in- en uitvoerbeperkingen alsmede alle tussen de Gemeenschap en Spanje bestaande maatregelen van gelijke werking per 1 januari 1986 afgeschaft.

9 Protocol nr. 8 bij de Toetredingsakte, betreffende Spaanse octrooien, legt het Koninkrijk Spanje de verplichting op, zijn octrooiwetgeving verenigbaar te maken met het peil van de bescherming van de industriële eigendom dat in de Gemeenschap is bereikt. Daartoe bepaalt het, dat Spanje uiterlijk op 7 oktober 1992 dient toe te treden tot het Verdrag van München van 5 oktober 1973 inzake het Europese Octrooi en in zijn nationale wetgeving een bepaling inzake de octrooieerbaarheid van farmaceutische producten moet invoeren. Bij wet nr. 11/86 van 20 maart 1986 inzake octrooien maakte Spanje farmaceutische producten met ingang van 7 oktober 1992 octrooieerbaar. In zijn arrest van 5 december 1996 (gevoegde zaken C-267/95 en C-268/95, Merck en Beecham, Jurispr. 1996, blz. I-6285) heeft het Hof bevestigd, dat de in artikel 47, lid 2, bepaalde overgangsperiode op 6 oktober 1995 is verstreken.

10 Artikel 379 van de Akte betreffende de toetreding van Spanje en Portugal bepaalt:

„1. Tot en met 31 december 1992 kan een nieuwe Lid-Staat, in geval van ernstige en mogelijk aanhoudende moeilijkheden in een sector van het economische leven, alsmede van moeilijkheden die de economische toestand van een bepaalde streek ernstig kunnen verstoren, machtiging vragen om vrijwaringsmaatregelen te nemen, waardoor de toestand wederom in evenwicht kan worden gebracht en de betrokken sector kan worden aangepast aan de economie van de gemeenschappelijke markt.

Onder dezelfde voorwaarden kan een van de huidige Lid-Staten verzoeken gemachtigd te worden vrijwaringsmaatregelen te nemen ten opzichte van een of beide nieuwe Lid-Staten.

Deze bepaling is van toepassing tot en met 31 december 1995 ten aanzien van de produkten en sectoren waarvoor afwijkende overgangsmaatregelen van gelijke duur in deze Akte zijn opgenomen.

2. Op verzoek van de betrokken Staat stelt de Commissie door middel van een spoedprocedure onverwijld de vrijwaringsmaatregelen vast welke zij noodzakelijk acht, waarbij zij de voorwaarden en de wijze van toepassing nader aangeeft.

In geval van ernstige economische moeilijkheden spreekt de Commissie zich op uitdrukkelijk verzoek van de betrokken Lid-Staat uit binnen een termijn van vijf werkdagen na de ontvangst van het met redenen omkleed verzoek. De aldus genomen maatregelen zijn onmiddellijk van toepassing.

(...)

3. De overeenkomstig lid 2 toegestane maatregelen kunnen afwijkingen van de regels van het EEG-Verdrag (...) en deze Akte inhouden, voor zover en voor zolang deze strikt noodzakelijk zijn ter bereiking van de in lid 1 bedoelde doelstellingen. Bij voorrang moeten die maatregelen worden gekozen die de werking van de gemeenschappelijke markt het minst verstoren.

(...)"

11 In de eerste overweging van de considerans van elk van de bestreden beschikkingen (zie hiervóór, r. o. 1) wordt eraan herinnerd, dat de betrokken Lid-Staat de Commissie heeft verzocht om te worden gemachtigd, op grond van artikel 379 van de Toetredingsakte vrijwaringsmaatregelen te nemen waarbij de invoer in die staat van uit Spanje afkomstige farmaceutische producten die in die staat wel, maar in Spanje niet door een octrooi worden beschermd, wordt geweigerd.

12 Volgens de bestreden beschikkingen (vierde overweging van de considerans) vormt artikel 379 een uitzondering op het in het Verdrag neergelegde fundamentele beginsel van het vrij verkeer van goederen, zodat het volgens vaste rechtspraak van het Hof restrictief moet worden uitgelegd. Overeenkomstig deze rechtspraak en de in het verleden door de Commissie toegepaste praktijk, zo vervolgen de bestreden beschikkingen (vijfde overweging van de considerans), kan artikel 379 niet van toepassing zijn.

13 De Commissie stelt in de bestreden beschikkingen (zesde overweging van de considerans), dat artikel 379 ten doel heeft, dat een welbepaalde economische sector die ernstige en mogelijk aanhoudende moeilijkheden ondervindt, weer in evenwicht kan worden gebracht en aan de economie van de gemeenschappelijke markt kan worden aangepast, en zij concludeert (zevende overweging van de considerans), dat uit een onderzoek van de tot staving van de betrokken verzoeken om machtiging voor vrijwaringsmaatregelen verstrekte economische gegevens blijkt, dat niet aan de voorwaarden voor toepassing van artikel 379 is voldaan.

14 In artikel 1 van de tot Frankrijk en België gerichte beschikkingen wordt het door de betrokken Lid-Staat ingediende machtigingsverzoek in de volgende bewoordingen afgewezen: „Het door [de betrokken Lid-Staat] op grond van artikel 379 van de Akte van Toetreding ingediende verzoek om voor de sector farmaceutische produkten vrijwaringsmaatregelen te nemen, die ertoe strekken de invoer [in de betrokken Lid-Staat] te weigeren van uit Spanje afkomstige farmaceutische produkten, die [in de betrokken Lid-Staat] wel, maar in Spanje niet door een octrooi worden beschermd, wordt afgewezen." In artikel 1 van de tot Denemarken, Ierland en het Verenigd Koninkrijk gerichte beschikkingen wordt het verzoek in vergelijkbare bewoordingen afgewezen, met de precisering dat de verzochte maatregelen strekten „tot oplossing van het probleem dat is ontstaan door het verstrijken van de in artikel 47 van de Toetredingsakte bepaalde overgangsperiode". Artikel 1 van de tot Duitsland en Oostenrijk gerichte beschikkingen is in vergelijkbare bewoordingen gesteld, waarbij echter wordt gepreciseerd, dat met de gevraagde maatregelen een „verlenging van de in artikel 47 van de Toetredingsakte bepaalde overgangsperiode" werd beoogd.

15 Verzoeksters betogen, kort gezegd, dat er gemiddeld tien jaar liggen tussen het moment waarop op moleculen octrooi wordt verleend, en de datum waarop het farmaceutisch product dat de moleculen bevat, in de handel wordt gebracht, en dat

derhalve naar verwachting pas omstreeks het jaar 2002 in Spanje geoctrooieerde producten op de markt zullen komen. Daarom zouden tot dat jaar met betrekking tot farmaceutische producten uit Spanje vrijwaringsmaatregelen moeten worden genomen, in afwijking van het beginsel van het vrij verkeer van goederen.

Procedure en conclusies van partijen

16 Het verzoekschrift is op 29 april 1996 ter griffie van het Gerecht ingeschreven. De Commissie heeft op 3 juli 1996 overeenkomstig artikel 114, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering een exceptie van niet-ontvankelijkheid opgeworpen. Verzoeksters hebben hun opmerkingen dienaangaande ingediend op 19 augustus 1996.

17 In hun verzoekschrift concluderen verzoeksters dat het het Gerecht behage:

— de bestreden beschikkingen nietig te verklaren;

— te verklaren dat de Commissie de krachtens artikel 176 van het Verdrag op haar rustende verplichtingen moet nakomen, in het bijzonder door de bestreden beschikkingen met ingang van de datum van hun vaststelling te vervangen, ondanks het verstrijken van de in artikel 379 van de Akte betreffende de toetreding van Spanje en Portugal bepaalde overgangsperiode;

— de Commissie in de kosten te verwijzen.

18 De Commissie concludeert in haar exceptie van niet-ontvankelijkheid dat het het Gerecht behage:

— het beroep niet-ontvankelijk te verklaren;

— verzoeksters in de kosten te verwijzen.

19 Op 6 september, 3 oktober en 9 oktober 1996 hebben drie verenigingen van importeurs van farmaceutische producten, te weten het Bundesverband der Arzneimittel-Importeure eV, de Asociación de Exportadores Españoles de Productos Farmacéuticos en de Vereniging Euro Specialités, verzocht om toelating tot interventie ter ondersteuning van de conclusies van de Commissie. Partijen hebben geen bezwaar gemaakt tegen deze verzoeken.

De ontvankelijkheid van het beroep

Argumenten van partijen

20 Verzoeksters betwisten niet, dat de bestreden beschikkingen een algemene strekking hebben, maar betogen, dat een maatregel van algemene strekking bepaalde marktdeelnemers ook individueel kan raken (arrest Hof van 18 mei 1994, zaak C-309/89, Codorníu, Jurispr. 1994, blz. I-1853, r. o. 19).

21 Volgens verzoeksters hebben de bestreden beschikkingen nadelige gevolgen voor hun economische situatie, gegeven de omvang van hun activiteit op het gebied van onderzoek en van ontwikkeling van nieuwe producten. Als gevolg van de bestreden beschikkingen zal de feitelijke geldigheidsduur van de octrooien voor hun producten aanzienlijk worden bekort. Verzoeksters herinneren eraan, dat de

ernst van de gevolgen die een maatregel voor een onderneming heeft, in de communautaire rechtspraak wordt beschouwd als een element waardoor die onderneming wordt geïndividualiseerd (arrest Codorníu, aangehaald in r. o. 20, en arrest Hof van 16 mei 1991, zaak C-358/89, Extramet Industrie, Jurispr. 1991, blz. I-2501, r. o. 17).

22 Verzoeksters betogen, dat duidelijk een afgebakende categorie fabrikanten van farmaceutische producten kan worden onderscheiden, die door de bestreden beschikkingen individueel worden geraakt. Het gaat hierbij om de fabrikanten die hun producten in Spanje en in andere Lid-Staten verkopen, en wier in Spanje afgezette producten in andere Lid-Staten, in het bijzonder in de staten tot welke de bestreden beschikkingen gericht zijn, octrooibescherming genieten. Dat die fabrikanten een „afgebakende groep" vormen, wordt nog versterkt door het feit dat zij hun producten niet van de Spaanse markt kunnen terugtrekken. Verzoeksters verwijzen in dit verband naar de punten 112 en 113 van de conclusie van advocaat-generaal Fennelly bij het arrest Merck en Beecham (reeds aangehaald), waarin wordt gesproken van de aanzienlijke commerciële schade die een dergelijke beschikking deze fabrikanten zou berokkenen.

23 Alvorens op de verzoeken om machtiging voor vrijwaringsmaatregelen te beslissen, diende de Commissie volgens verzoeksters hun belangen in aanmerking te nemen; een element waardoor zij, wat de bestreden beschikkingen betreft, worden geïndividualiseerd (arrest Hof van 17 januari 1985, zaak 11/82, Piraiki-Patraiki e. a., Jurispr. 1985, blz. 207, en arrest Gerecht van 14 september 1995, gevoegde zaken T-480/93 en T-483/93, Antillean Rice Mills e. a., Jurispr. 1995, blz. II-2305). De tekst en het doel van artikel 379, lid 3, van de Akte betreffende de toetreding van Spanje en Portugal zijn identiek aan die van artikel 130, lid 3, van de Akte betreffende de toetredingsvoorwaarden voor de Helleense Republiek, gehecht aan het op 28 mei 1979 ondertekende Verdrag betreffende de toetreding van de Helleense Republiek tot de Europese Economische Gemeenschap (PB 1979, L 291, blz. 9; hierna: „Akte betreffende de toetreding van Griekenland"). Laatstgenoemde bepaling is door het Hof in genoemd arrest Piraiki-Patraiki e. a. aldus uitgelegd, dat zij de Commissie ertoe verplicht, ook rekening te houden met de belangen en de bijzondere situatie van de ondernemingen die door de op grond van artikel 130, lid 3, genomen vrijwaringsmaatregelen kunnen worden geraakt.

24 Als ander element waardoor zij als individueel geraakt zijn aan te merken, noemen verzoeksters hun zowel rechtstreekse als onrechtstreekse — via de European Federation of Pharmaceutical Industries Associations (EFPIA) — contacten met de Commissie, hun deelneming aan de administratieve procedure die tot de vaststelling van de bestreden beschikkingen heeft geleid, en het feit dat de door het Verenigd Koninkrijk en Ierland tot staving van hun machtigingsverzoek verstrekte economische informatie hen betreffende gegevens bevatte, in het bijzonder hun naam, hun omzet en de octrooien die zij bezitten, waardoor de Commissie kennis kon nemen van hun economische situatie en hun identiteit. Ofschoon dit element misschien niet geëigend is om bepaalde ondernemingen te individualiseren in het kader van de vaststtelling van een verordening, is het dit wél in het kader van de vaststelling van een beschikking.

25 Eén van de verzoeksters, Merck, betoogt bovendien, dat zij ten opzichte van de overige fabrikanten van farmaceutische producten wordt geïndividualiseerd door haar betrokkenheid bij de nationale procedure die heeft geleid tot de prejudiciële vragen waarover het Hof zich heeft uitgesproken in meergenoemd arrest Merck en Beecham van 5 december 1996.

26 Mocht elk van bovengenoemde elementen, op zichzelf genomen, ontoereikend zijn om verzoeksters als individueel geraakt te beschouwen, dan moeten toch in elk geval al die elementen tezamen worden geacht een dergelijk effect te hebben.

27 Verzoeksters besluiten hun betoog met de opmerking, dat ontvankelijkverklaring van hun beroep niet tot gevolg zou hebben, dat aan een nagenoeg onbeperkt aantal ondernemingen het recht wordt gegeven om tegen een beschikking van algemene strekking op te komen, daarmee een precedent creërend dat zou kunnen leiden tot misbruik van procedure in de zin van het arrest van het Gerecht van 5 juni 1996 (zaak T-398/94, Kahn Scheepvaart, Jurispr. 1996, blz. II-477, r. o. 50).

28 De Commissie betoogt, dat de bestreden beschikkingen een algemene strekking hebben voor eenieder behalve de Lid-Staten tot welke zij gericht zijn.

29 De bestreden beschikkingen brengen volgens de Commissie rechtsgevolgen teweeg voor algemeen en in abstracto omschreven categorieën personen. Volgens de rechtspraak van het Hof (arrest van 14 juli 1983, zaak 231/82, Spijker, Jurispr. 1983, blz. 2559, r. o. 9) worden de door dergelijke maatregelen getroffen personen niet individueel geraakt.

30 Voor het geval het Gerecht evenwel zou oordelen, dat de algemene strekking van een handeling niet uitsluit, dat deze handeling personen op wie zij van toepassing is, individueel raakt, merkt de Commissie op, dat hoe dan ook de bestreden beschikkingen verzoeksters niet individueel raken.

31 De Commissie bestrijdt het argument dat verzoeksters ontlenen aan de hiervóór in de rechtsoverwegingen 20 en 21 aangehaalde arresten Codorníu en Extramet Industrie. Anders dan in die twee zaken het geval was, heeft de vaststelling van de bestreden beschikkingen niet de uitvoering van bepaalde overeenkomsten of de gebruikmaking van specifieke eerdere rechten verhinderd. Verzoeksters zijn evenmin beroofd van enig specifiek recht, daar zij geen recht hebben op verlenging van de geldigheidsduur van de in artikel 47 van de Akte betreffende de toetreding van Spanje en Portugal voorziene uitzondering, en het verstrijken van de in dit artikel bepaalde overgangsperiode zal hun niet de rechten ontnemen die zij in andere Lid-Staten van de Gemeenschap aan hun octrooien ontlenen.

32 Hun bewering inzake het bestaan van een afgebakende groep fabrikanten van farmaceutische producten hebben verzoeksters gebaseerd op de omstandigheid, dat de bestreden beschikkingen hun economische situatie ongunstig kunnen beïnvloeden. Deze omstandigheid volstaat echter niet om marktdeelnemers als individueel en rechtstreeks geraakt te beschouwen, wanneer er geen specifieke omstandigheden zijn waardoor die marktdeelnemers worden geïndividualiseerd (arrest Gerecht van 27 oktober 1994, zaak T-32/93, Ladbroke, Jurispr. 1994, blz. II-1015, r. o. 41).

33 Met betrekking tot het argument dat verzoeksters ontlenen aan de hiervóór in rechtsoverweging 23 aangehaalde arresten Piraiki-Patraiki en Antillean Rice Mills alsmede aan het feit dat de bewoordingen van artikel 379 van de Akte betreffende de toetreding van Spanje en Portugal identiek zijn aan die van artikel 130 van de Akte betreffende de toetreding van Griekenland, merkt de Commissie op, dat de volgens die arresten op haar rustende verplichting om rekening te houden met de belangen van de betrokken ondernemingen, gebaseerd was op het bestaan van een feitelijke situatie waardoor die ondernemingen ten opzichte van de overige marktdeelnemers werden gekarakteriseerd.

34 De Commissie bestrijdt ook verzoeksters argumenten betreffende hun deelneming aan de procedure die tot de vaststelling van de bestreden beschikkingen heeft geleid. Een dergelijke deelneming zou alleen dan een element zijn waardoor verzoeksters als individueel geraakt konden worden beschouwd, indien de Commissie verplicht was geweest hen te horen. Volgens de Commissie legt geen van de relevante bepalingen van de Akte betreffende de toetreding van Spanje en Portugal haar de verplichting op, bij de vaststelling van een handeling als de bestreden beschikkingen een procedure te volgen waarin personen van een categorie als die waartoe verzoeksters behoren, het recht hebben te worden gehoord.

35 Ten slotte wijst de Commissie het argument van de hand dat Merck ontleent aan het feit dat zij partij was bij de nationale procedure die tot het arrest Merck en Beecham van 5 december 1996 heeft geleid. Volgens de Commissie zou een dergelijke omstandigheid Merck alleen dan ten opzichte van de bestreden beschikkingen kunnen individualiseren, indien zij een zeker belang had in de context van de vaststelling van die beschikkingen. Er zou met andere woorden een verband moeten bestaan tussen de bestreden handelingen en het feit dat Merck partij was bij die nationale procedure.

36 De Commissie komt tot de slotsom, dat de bestreden beschikkingen verzoeksters niet individueel raken; zij raken hen slechts in hun objectieve hoedanigheid van fabrikanten van farmaceutische producten, juist zoals elke andere marktdeelnemer op dezelfde markt.

Beoordeling door het Gerecht

37 Luidens artikel 114 van zijn Reglement voor de procesvoering beslist het Gerecht, indien een partij daarom verzoekt, op de in de leden 3 en 4 van dit artikel bepaalde wijze over de niet-ontvankelijkheid zonder daarbij op de zaak ten gronde in te gaan. Het Gerecht acht zich in casu voldoende voorgelicht door het dossier, zodat de mondelinge behandeling niet behoeft te worden geopend.

38 Volgens artikel 173, vierde alinea, van het Verdrag kan „iedere natuurlijke of rechtspersoon (...) beroep instellen tegen (...) beschikkingen die, hoewel genomen in de vorm van een verordening, of van een beschikking gericht tot een andere persoon, hem rechtstreeks en individueel raken".

39 Het is vaste rechtspraak, dat de vaststelling van vrijwaringsmaatregelen in de vorm van tot de Lid-Staten gerichte beschikkingen voor de betrokken ondernemingen een normatieve handeling is (beschikking Gerecht van 21 februari 1995, zaak T-117/94, Associazione agricoltori della provincia di Rovigo e. a., Jurispr. 1995, blz. II-455, r. o. 23-25, arrest Antillean Rice Mills, aangehaald in r. o. 23, r. o. 180-186; arrest Gerecht van 13 december 1995, gevoegde zaken T-481/93 en T-484/93, Exporteurs in Levende Varkens e. a., Jurispr. 1995, blz. II-2941, r. o. 87 en 88, en arrest Kahn Scheepvaart, aangehaald in r. o. 27, r. o. 39). De beschikking waarbij machtiging voor dergelijke maatregelen wordt geweigerd, heeft voor de betrokken ondernemingen eveneens een normatief karakter.

40 Blijkens de communautaire rechtspraak kan in bepaalde omstandigheden zelfs een normatieve handeling, die voor alle betrokken marktdeelnemers geldt, sommige van die marktdeelnemers individueel raken (arresten Extramet Industrie, aangehaald in r. o. 21, r. o. 13 en 14, en Codorníu, aangehaald in r. o. 20, r. o. 19; beschikking Gerecht van 11 januari 1995, zaak T-116/94, Cassa nazionale di Previdenza ed Assistenza a favore degli Avvocati e Procuratori, Jurispr. 1995, blz. II-1, r. o. 26; arrest Exporteurs in Levende Varkens, aangehaald in r. o. 39, r. o. 50). Alsdan kan

een gemeenschapshandeling met een normatief karakter dus tegelijkertijd voor sommige van de betrokken marktdeelnemers het karakter van een beschikking hebben.

41 Een natuurlijke of rechtspersoon kan evenwel slechts stellen individueel te zijn geraakt, indien de betrokken handeling hem treft uit hoofde van zekere bijzondere hoedanigheden of van een feitelijke situatie welke hem ten opzichte van ieder ander karakteriseert (arrest Hof van 15 juli 1963, zaak 25/62, Plaumann, Jurispr. 1963, blz. 211, 237, en arrest Codorníu, aangehaald in r. o. 20, r. o. 20; arrest Gerecht van 27 april 1995, zaak T-12/93, CCE de Vittel e. a., Jurispr. 1995, blz. II-1247, r. o. 36, en arrest Exporteurs Levende Varkens, aangehaald in r. o. 39, r. o. 51).

42 Bijgevolg moet worden nagegaan, of verzoeksters in casu door de bestreden beschikkingen worden geraakt uit hoofde van zekere bijzondere hoedanigheden, dan wel of er sprake is van een feitelijke situatie die hen, wat de bestreden beschikkingen betreft, ten opzichte van alle andere marktdeelnemers karakteriseert.

43 Verzoeksters hebben betoogd, dat de bestreden beschikkingen nadelige gevolgen hebben voor hun economische situatie, doordat zij ertoe hebben geleid dat de feitelijke geldigheidsduur van hun octrooien aanzienlijk is bekort, en dat dit een feitelijke situatie oplevert die hen, wat de bestreden beschikkingen betreft, ten opzichte van alle andere marktdeelnemers karakteriseert.

44 Dienaangaande moet in de eerste plaats worden vastgesteld, dat ofschoon de bestreden beschikkingen, voor zover zij de vaststelling van vrijwaringsmaatregelen afwijzen, tot gevolg hebben, dat op het punt van een eventuele vermindering van de geldigheidsduur van de octrooien de bestaande situatie ongewijzigd blijft, evenzeer vaststaat, dat zij geen wijziging hebben gebracht in een subjectief recht waarover de houders van de betrokken octrooien eerder beschikten.

45 De omvang van de aan de octrooihouder verleende bescherming wordt bepaald door de toepassing van de artikelen 30 en 36 van het Verdrag, zoals uitgelegd in de rechtspraak van het Hof, in het bijzonder in het arrest Merck van 14 juli 1981 (reeds aangehaald). Volgens deze rechtspraak komt het aan de octrooihouder toekomende subjectieve recht in wezen neer op een uitsluitend recht om het product als eerste in het verkeer te brengen, met inbegrip van de mogelijkheid het af te zetten in een Lid-Staat waar geen wettelijke octrooibescherming voor het betrokken product bestaat (r. o. 9 en 10 van het arrest Merck van 14 juli 1981). Indien de octrooihouder daartoe besluit, moet hij de consequenties van zijn keuze aanvaarden wat het vrije verkeer van het product binnen de gemeenschappelijke markt betreft, in het bijzonder het feit dat hij zich niet kan beroepen op het octrooi dat hij in een eerste Lid-Staat bezit, om zich te verzetten tegen de invoer van het product dat door hem vrijelijk in het verkeer werd gebracht in een andere Lid-Staat, waar dit product niet octrooieerbaar was (r. o. 11 en 13 van het arrest Merck van 14 juli 1981). Gelijk het Hof in rechtsoverweging 38 van het arrest Merck en Beecham van 5 december 1996 (reeds aangehaald) heeft opgemerkt, is de overgangsregeling van artikel 47 van de Toetredingsakte getroffen tegen de achtergrond van deze rechtspraak.

46 Het subjectieve recht dat verzoeksters aan hun hoedanigheid van octrooihouder ontlenen, omvat derhalve niet de mogelijkheid, zich op het octrooi te beroepen teneinde ook na het verstrijken van de overgangsperiode de invoer van farmaceutische producten uit Spanje te verhinderen.

47 Er zij aan herinnerd, dat artikel 47 van de Toetredingsakte derogeert aan het beginsel van vrij verkeer van goederen en dat dergelijke afwijkingen volgens vaste rechtspraak strikt moeten worden uitgelegd (zie arrest Hof van 27 oktober 1992, zaak C-191/90, Generics en Harris Pharmaceuticals, Jurispr. 1992, blz. I-5335, r. o. 41, en arrest Merck en Beecham, reeds aangehaald, r. o. 23).

48 Deze bepaling dient derhalve zo te worden uitgelegd, dat de erin voorziene overgangsperiode van drie jaar verstrijkt op de datum die de vroegst mogelijke toepassing van het beginsel van vrij verkeer van goederen in Spanje op het betrokken gebied toelaat (arrest Merck en Beecham, reeds aangehaald, r. o. 24).

49 Voorts zij erop gewezen, dat de betrokken marktdeelnemers in elk geval sinds 26 maart 1986 — datum van bekendmaking van de Spaanse wet nr. 11/86 van 20 maart 1986 inzake octrooien, die farmaceutische producten met ingang van 7 oktober 1992 octrooieerbaar maakt — heel goed wisten, dat de overgangsperiode aan het einde van het derde jaar na laatstgenoemde datum zou aflopen.

50 In deze omstandigheden kan het argument dat verzoeksters ontlenen aan het hiervóór in rechtsoverweging 20 aangehaalde arrest Codorníu, niet worden aanvaard. Verzoeksters kunnen zich namelijk niet beroepen op het bestaan van enig recht op verlenging van een feitelijke situatie die beperkt is in de tijd, voor zover zij samenhangt met het verstrijken van een nauwkeurig bepaalde termijn en gebaseerd is op een tijdelijke afwijking van een fundamenteel beginsel van de interne markt, zoals dat van het vrij verkeer van goederen.

51 Het feit dat de beëindiging van de uit de overgangsperiode van artikel 47 van de Toetredingsakte voortvloeiende situatie nadelige gevolgen heeft voor verzoeksters' economische situatie, is derhalve niet een element dat hen, wat de bestreden beschikkingen betreft, ten opzichte van alle andere marktdeelnemers individualiseert.

52 Voorts hebben verzoeksters niet aangetoond, dat hun feitelijke situatie vergelijkbaar is met die van de verzoekster in de hiervóór in rechtsoverweging 21 aangehaalde zaak Extramet Industrie, die de belangrijkste importeur en eindverbruiker was van het product waarop de bestreden anti-dumpingverordening betrekking had, alsmede de belangrijkste concurrent van de enige communautaire producent van dat product. Het op dat arrest gebaseerde argument van verzoeksters kan derhalve evenmin worden aanvaard.

53 Merck heeft betoogd, dat het feit dat zij partij was bij de nationale procedure die tot het arrest Merck en Beecham van 5 december 1996 heeft geleid, een element is dat haar, wat de bestreden beschikkingen betreft, individualiseert.

54 Er zij aan herinnerd, dat de prejudiciële vragen waarover het Hof zich in de zaak Merck en Beecham moest uitspreken, behalve op de duur van de in de Toetredingsakte voorziene overgangsregeling betrekking hadden op de vraag, of het beginsel van de uitputting van het octrooirecht zoals dat door het Hof in het arrest Merck van 14 juli 1981 was uitgewerkt, niet moest worden herzien gelet op de in de verwijzingsbeschikking genoemde specifieke omstandigheden (arrest Merck en Beecham, reeds aangehaald, r. o. 14).

55 Afgezien van het feit dat voorwerp en doel van enerzijds de aan het arrest Merck en Beecham van 5 december 1996 ten grondslag liggende nationale procedure en anderzijds de bestreden beschikkingen van elkaar verschillen, is het Gerecht van mening, dat de hoedanigheid van partij bij een nationale procedure in de loop waarvan vragen worden opgeworpen die verband houden met die betreffende de geldigheid van een voor de gemeenschapsrechter aangevochten handeling, op zichzelf niet volstaat om de verzoeker, wat die handeling betreft, te individualiseren, aangezien elke marktdeelnemer die tot dezelfde categorie behoort als de verzoeker, bij een nationale rechterlijke instantie een beroep kan instellen waarin dezelfde vragen worden opgeworpen.

56 Dit argument moet dan ook van de hand worden gewezen.

57 Verzoeksters hebben aangevoerd, dat zij deel uitmaken van een afgebakende categorie fabrikanten van farmaceutische producten — de fabrikanten die hun producten in Spanje en in andere Lid-Staten verkopen, en wier in Spanje afgezette producten in andere Lid-Staten, in het bijzonder in de staten tot welke de bestreden beschikkingen gericht zijn, octrooibescherming genieten —, die door de bestreden beschikkingen individueel worden geraakt.

58 Volgens de communautaire rechtspraak kan het bestaan van een beperkte kring van marktdeelnemers slechts relevant zijn als element waardoor de betrokken marktdeelnemers, wat een bestreden handeling betreft, worden geïndividualiseerd, indien aan drie voorwaarden is voldaan (zie, bijvoorbeeld, arresten Hof van 21 mei 1987, zaak 97/85, Union Deutsche Lebensmittelwerke e. a., Jurispr. 1987, blz. 2265,

r. o. 10 en 11, en 15 februari 1996, zaak C-209/94 P, Buralux e. a., Jurispr. 1996, blz. I-615, r. o. 33 en 34, en arresten Gerecht van 15 december 1994, zaak T-489/93, Unifruit Hellas, Jurispr. 1994, blz. II-1201, r. o. 25-27; 14 september 1995, Antillean Rice Mills, aangehaald in r. o. 23, r. o. 73-76; 10 juli 1996, zaak T-482/93, Martin Weber e. a., Jurispr. 1996, blz. II-609, r. o. 63-65 en 69, en 7 november 1996, zaak T-298/94, Roquette Frères, Jurispr. 1996, blz. II-1531, r. o. 41-43). Ten eerste moeten de betrokken marktdeelnemers zich in een situatie bevinden die hen karakteriseert ten opzichte van alle overige marktdeelnemers die door de bestreden handeling worden geraakt. Ten tweede moet de wijziging van hun situatie — het element dat hen definitief in een bijzondere positie plaats, doordat het genoemde beperkte kring sluit — een gevolg zijn van de vaststelling van de bestreden handeling. Ten derde moet de instelling waarvan de bestreden handeling afkomstig is, verplicht zijn geweest bij de vaststelling van die handeling rekening te houden met de bijzondere situatie van die marktdeelnemers (zie arrest Piraiki-Patraiki, reeds aangehaald in r. o. 23, r. o. 31, en arrest Hof van 26 juni 1990, zaak C-152/88, Sofrimport, Jurispr. 1990, blz. I-2477, r. o. 11).

59 Zo overwoog het Hof in het arrest Piraiki-Patraiki, dat de verzoeksters, die deel uitmaakten van een beperkte kring van ondernemingen die in het bijzonder door de bestreden beschikking werden getroffen, om drie redenen als individueel geraakt konden worden beschouwd: in de eerste plaats waren er reeds overeenkomsten gesloten, die moesten worden uitgevoerd in de periode waarin de beschikking van toepassing was; in de tweede plaats was de uitvoering van die overeenkomsten door de bestreden beschikking verhinderd, en in de derde plaats waren die ondernemingen door de Commissie geïdentificeerd of identificeerbaar, gelet op de in artikel 130, lid 3, van de Akte betreffende de toetreding van Griekenland geformuleerde vereisten inzake een voorafgaand onderzoek.

60 Evenzo overwoog het Hof in zijn hiervóór in rechtsoverweging 58 aangehaalde arrest Sofrimport (r. o. 11), dat de importeurs wier producten op het moment van de inwerkingtreding van de bestreden verordening onderweg waren naar de Gemeenschap, om twee redenen individueel door die verordening werden geraakt: in de eerste plaats vormden zij een beperkte groep, die voldoende was gekarakteriseerd ten opzichte van alle andere importeurs van het betrokken product en die na de inwerkingtreding van de bestreden verordening niet meer kon worden uitgebreid, en in de tweede plaats legde de aan de bestreden verordening ten grondslag liggende basisverordening, waarin de wijze van toepassing van

vrijwaringsmaatregelen in de betrokken sector was omschreven, de Commissie de verplichting op, bij de vaststelling van dergelijke maatregelen rekening te houden met de bijzondere situatie van producten op weg naar de Gemeenschap.

61 Derhalve moet worden nagegaan, of in casu aan deze drie voorwaarden is voldaan.

62 Wat in de eerste plaats het bestaan van een bijzondere situatie betreft, moet worden vastgesteld, dat het deel uitmaken van een afgebakende categorie fabrikanten van farmaceutische producten op zichzelf niet een situatie oplevert waardoor verzoeksters ten opzichte van alle andere fabrikanten van farmaceutische producten van dezelfde categorie worden gekarakteriseerd. Zoals uit al het voorgaande volgt, hebben verzoeksters immers niet aangetoond, dat zij zich in een feitelijke situatie bevinden die verschilt van die van alle overige marktdeelnemers die door de bestreden beschikkingen worden geraakt, te weten de fabrikanten die hun producten in Spanje en in andere Lid-Staten verkopen, en wier in Spanje afgezette producten in andere Lid-Staten, in het bijzonder in de staten tot welke de bestreden beschikkingen gericht zijn, octrooibescherming genieten.

63 In de tweede plaats moet worden vastgesteld, dat de wijziging van de feitelijke situatie waarin verzoeksters zich tot het einde van de in artikel 47 van de Akte betreffende de toetreding van Spanje en Portugal bepaalde overgangsperiode bevonden, niet een gevolg is van de vaststelling van de bestreden beschikkingen, doch van het verstrijken van genoemde overgangsperiode en van de daaropvolgende toepassing van de artikelen 30 en 36 van het Verdrag.

64 Wat in de derde plaats de eventuele verplichting van de Commissie betreft om rekening te houden met verzoeksters bijzondere situatie, moet allereerst in herinnering worden gebracht, dat verzoeksters het bestaan van een dergelijke bijzondere situatie niet hebben aangetoond. Waar verzoeksters echter ook hebben betoogd, dat de Commissie verplicht was bij de vaststelling van de bestreden beschikkingen rekening te houden met hun belangen, moet niettemin worden onderzocht, of dit argument steekhoudend is.

65 Verzoeksters ontlenen dit argument aan meergenoemd arrest Piraiki-Patraiki en aan het feit dat de tekst en het doel van artikel 130, lid 3, van de Akte betreffende de toetreding van Griekenland identiek zijn aan die van artikel 379, lid 3, van de Akte betreffende de toetreding van Spanje en Portugal.

66 Ofschoon de tekst en het doel van die twee artikelen inderdaad identiek zijn, verschillen zowel de aan de zaak Piraiki-Patraiki ten grondslag liggende feitelijke situatie alsook de aard en de inhoud van de door de Commissie vastgestelde handeling radicaal van de omstandigheden van de onderhavige zaak.

67 Het verschil met de aan de zaak Piraiki-Patraiki ten grondslag liggende feitelijke situatie zit hem vooral hierin, dat daar vóór de vaststelling van de bestreden beschikking een aantal overeenkomsten was gesloten, die als gevolg van die vaststelling niet konden worden uitgevoerd. In het onderhavige geval daarentegen is de feitelijke situatie die vóór de vaststelling van de bestreden beschikkingen bestond en waarin zowel verzoeksters als alle overige tot dezelfde categorie behorende marktdeelnemers zich bevonden, na die vaststelling ongewijzigd gebleven.

68 In dit stadium van de redenering moet erop worden gewezen dat, wat de op de instelling rustende verplichting betreft om rekening te houden met de bijzondere situatie van de door een beschikking geraakte marktdeelnemers, wezenlijke verschillen bestaan tussen enerzijds een beschikking waarbij machtiging voor het nemen van vrijwaringsmaatregelen wordt verleend, en anderzijds een beschikking waarbij een dergelijke machtiging wordt geweigerd.

69 Het is immers redelijk om van een instelling die overweegt machtiging te verlenen voor een vrijwaringsmaatregel, te verlangen, dat zij eerst de op de markt bestaande situatie, die door haar ingrijpen zal worden gewijzigd, grondig onderzoekt. Dit

ingrijpen zal plotselinge en verstorende gevolgen voor de betrokken markt teweegbrengen en daarom is de instelling gehouden, bij voorrang die maatregelen te kiezen die de werking van de gemeenschappelijke markt het minst verstoren (artikel 130, lid 3, van de Akte betreffende de toetreding van Griekenland, en artikel 379, lid 3, van de Akte betreffende de toetreding van Spanje en Portugal). In het kader van dit onderzoek zal de instelling waarvan de handeling afkomstig is, kennis nemen van de eventuele bijzondere situatie van bepaalde marktdeelnemers, waarmee zij bij de vaststelling van de betrokken handeling rekening dient te houden.

70 De vaststelling van een beschikking waarbij machtiging voor het nemen van vrijwaringsmaatregelen wordt geweigerd, heeft daarentegen geen plotselinge wijziging van de marktsituatie tot gevolg en heeft niet de marktverstorende effecten die inherent zijn aan elke vrijwaringsmaatregel. Het onderzoek dat ertoe strekt, die maatregelen te kiezen die de werking van de gemeenschappelijke markt het minst verstoren — in het kader waarvan de op de instelling rustende verplichting om rekening te houden met de bijzondere situatie van de marktdeelnemers, al haar individualiserende effecten teweegbrengt —, behoeft derhalve niet te worden verricht.

71 Nu een dergelijke verplichting aan de zijde van de Commissie ontbreekt en aan de overige in vaste rechtspraak van Hof en Gerecht geformuleerde voorwaarden evenmin is voldaan, moet worden vastgesteld, dat verzoeksters geen deel uitmaken van een beperkte kring van marktdeelnemers die door de bestreden beschikkingen individueel worden geraakt.

72 Verzoeksters hebben voorts aangevoerd, dat hun zowel rechtstreekse als onrechtstreekse contacten met de Commissie alsmede het feit dat zij hebben deelgenomen aan de procedure die tot de vaststelling van de bestreden beschikkingen heeft geleid, een element zijn waardoor zij, wat die beschikkingen betreft, ten opzichte van alle overige marktdeelnemers worden geïndividualiseerd.

73 Blijkens de rechtspraak van het Gerecht is de omstandigheid dat een persoon op enigerlei wijze betrokken is geweest bij het proces dat tot de vaststelling van een gemeenschapshandeling heeft geleid, alleen dan een element waardoor die persoon, wat de betrokken handeling betreft, wordt geïndividualiseerd, indien de toepasselijke gemeenschapsregeling voorziet in bepaalde procedurele waarborgen voor die persoon (beschikking Gerecht van 9 augustus 1995, zaak T-585/93, Greenpeace, Jurispr. 1995, blz. II-2205, r. o. 56 en 63; arresten Exporteurs in Levende Varkens, aangehaald in r. o. 39, r. o. 55, en Kahn Scheepvaart, aangehaald in r. o. 27, r. o. 48 en 49, alsmede de aldaar genoemde rechtspraak).

74 De relevante artikelen van de Akte betreffende de toetreding van Spanje en Portugal bevatten geen bepaling volgens welke de Commissie vóór de vaststelling van een beschikking waarbij machtiging voor het nemen van vrijwaringsmaatregelen op grond van artikel 379 van de Toetredingsakte wordt geweigerd, een procedure zou moeten volgen in het kader waarvan personen van de categorie waartoe verzoeksters behoren, het recht zouden hebben om eventuele aanspraken geldend te maken of om zelfs maar te worden gehoord.

75 Dit argument van verzoeksters kan derhalve niet slagen.

76 Uit al het voorgaande volgt, dat verzoeksters niet hebben aangetoond, dat de bestreden beschikkingen hen treffen uit hoofde van zekere bijzondere hoedanigheden of van een feitelijke situatie die hen, wat de bestreden beschikkingen betreft, ten opzichte van alle overige marktdeelnemers karakteriseert. Bijgevolg worden zij door de bestreden beschikkingen niet individueel geraakt.

77 In deze omstandigheden behoeft niet te worden onderzocht, of verzoeksters door de bestreden beschikkingen rechtstreeks worden geraakt; een vraag overigens waarop partijen niet zijn ingegaan.

78 Mitsdien moet het beroep niet-ontvankelijk worden verklaard.

79 Gelet op het voorgaande behoeft niet te worden beslist op de verzoeken van het Bundesverband der Arzneimittel-Importeure eV, de Asociación de Exportadores Españoles de Productos Farmacéuticos en de Vereniging Euro Specialités om zich in het geding te mogen voegen aan de zijde van de Commissie.

Kosten

80 Volgens artikel 87, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering wordt de in het ongelijk gestelde partij in de kosten verwezen, indien dit is gevorderd. Aangezien verzoeksters in het ongelijk zijn gesteld en de Commissie heeft geconcludeerd tot verwijzing van hen in de kosten, dienen zij hoofdelijk in de kosten te worden verwezen.

81 Luidens artikel 87, lid 6, van het Reglement voor de procesvoering beslist het Gerecht vrijelijk over de kosten wanneer het geding zonder voorwerp is geraakt. Naar het oordeel van het Gerecht dienen verzoeksters tot tussenkomst in de onderhavige omstandigheden hun eigen kosten te dragen.

HET GERECHT VAN EERSTE AANLEG (Vijfde kamer — uitgebreid)

beschikt:

1) Het beroep wordt niet-ontvankelijk verklaard.

2) Verzoeksters worden hoofdelijk in de kosten verwezen.

3) Op de verzoeken tot tussenkomst behoeft niet te worden beslist.

4) het Bundesverband der Arzneimittel-Importeure eV, de Asociación de Exportadores Españoles de Productos Farmacéuticos en de Vereniging Euro Specialités zullen hun eigen kosten dragen.

Luxemburg, 3 juni 1997.

De griffier

H. Jung

De president van de Vijfde kamer

R. García Valdecasas