Zbornik sudske prakse

PRESUDA OPĆEG SUDA (deveto vijeće)

12. prosinca 2018.*

„Tržišno natjecanje – Zabranjeni sporazumi – Tržište izvornih i generičkih verzija perindoprila, lijeka namijenjenog liječenju kardiovaskularnih bolesti – Odluka kojom se utvrđuje povreda članaka 101. i 102. UFEU-a – Sporazumi na temelju kojih se ulazak generičkih verzija perindoprila na tržište nastoji odgoditi ili čak spriječiti – Sudjelovanje društva kćeri u povredi koju je počinilo njegovo društvo majka – Pripisivanje povrede – Solidarna odgovornost – Gornja granica novčane kazne"

U predmetu T-677/14,

Biogaran, sa sjedištem u Colombes (Francuska), koji zastupaju T. Reymond, O. de Juvigny i J. Jourdan, odvjetnici,

tužitelj,

protiv

Europske komisije, koju su zastupali F. Castilla Contreras, T. Vecchi i B. Mongin, a zatim F. Castilla Contreras, B. Mongin i C. Vollrath, u svojstvu agenata,

tuženika,

povodom zahtjeva na temelju članka 263. UFEU-a, najprije, za poništenje Odluke Komisije C(2014) 4955 *final* od 9. srpnja 2014. u vezi s postupkom u skladu s člancima 101. i 102. UFEU-a (predmet AT.39612 – Perindopril (Servier)), u dijelu u kojem se odnosi na tužitelja, i, podredno, za smanjenje iznosa novčane kazne koja mu je izrečena navedenom odlukom,

OPĆI SUD (deveto vijeće)

u sastavu: S. Gervasoni (izvjestitelj), predsjednik, L. Madise i R. da Silva Passos, suci,

tajnik: G. Predonzani, administratorica,

uzimajući u obzir pisani postupak i nakon rasprave održane 5. listopada 2017.,

donosi sljedeću

* Jezik postupka: francuski

Presudu

I. Okolnosti spora

A. Perindopril

1 Grupa Servier, koja se sastoji od društva Servier SAS i nekoliko društava kćeri (u daljnjem tekstu zasebno ili zajedno: Servier), razvila je perindopril, lijek koji se upotrebljava u kardiovaskularnoj medicini, najprije namijenjen liječenju povišenog krvnog tlaka i zatajenja srca, s pomoću mehanizma inhibicije angiotenzin-konvertirajućeg enzima (u daljnjem tekstu: ACE).

2 Aktivni farmaceutski sastojak (u daljnjem tekstu: AFS) perindoprila, odnosno biološki aktivna kemijska tvar koja proizvodi terapeutske učinke, jest u obliku soli. Prvotno korištena sol bila je erbumin (ili terc-butilamin) koja je u kristalnom obliku zbog postupka koji Servier primjenjuje za njegovu sintezu.

1. Patent koji se odnosi na molekulu

3 Patent koji se odnosi na molekulu perindoprila (patent EP0049658, u daljnjem tekstu: patent 658) podnesen je Europskom patentnom uredu (EPO) 29. rujna 1981. Patent 658 trebao je isteći 29. rujna 2001., ali je njegova zaštita u više država članica Europske unije, među kojima i u Ujedinjenoj Kraljevini, produljena do 22. lipnja 2003., kao što je dopušteno Uredbom Vijeća (EEZ) br. 1768/92 od 18. lipnja 1992. o uvođenju svjedodžbe o dodatnoj zaštiti za lijekove (SL 1992., L 182, str. 1.). U Francuskoj je zaštita patenta 658 produljena do 22. ožujka 2005., a u Italiji do 13. veljače 2009.

2. Sekundarni patenti

4 K tomu, Servier je 1988. EPO-u podnio više patenata koji se odnose na postupke proizvodnje molekule perindoprila koji su istekli 16. rujna 2008.; patenti EP0308339, EP0308340, EP0308341 i EP0309324 (u daljnjem tekstu, redom, patent 339, patent 340, patent 341 i patent 324).

5 Servier je 2001. EPO-u podnio nove patente u pogledu erbumina i njegovih proizvodnih postupaka, među kojima su patent EP1294689 (takozvani „patent beta”, u daljnjem tekstu: patent 689), patent EP1296948 (takozvani „patent gama”, u daljnjem tekstu: patent 948) i patent EP1296947 (takozvani „patent alfa”, u daljnjem tekstu: patent 947). Patent 947, koji se odnosi na alfa-kristalni oblik erbumina i na njegov postupak pripreme, podnesen je 6. srpnja 2001. te ga je EPO priznao 4. veljače 2004.

3. Perindopril druge generacije

6 Od 2002. Servier je započeo razvijati perindopril druge generacije, proizveden od soli koja nije erbumin, arginin. Taj perindopril arginin bio je poboljšan u pogledu roka trajanja, koji je produljen s dvije na tri godine, stabilnosti, pri čemu je omogućena samo jedna vrsta pakiranja za sve klimatske zone, i skladištenja, koje ne zahtijeva nikakav poseban uvjet.

7 Servier je 17. veljače 2003. podnio prijavu europskog patenta za perindopril arginin (patent EP1354873B, u daljnjem tekstu: patent 873). Patent 873 priznat je 17. srpnja 2004., pri čemu je datum isteka utvrđen na 17. veljače 2023. Uvođenje perindoprila arginina na tržišta Unije započelo je 2006.

B. Tužitelj

8 Biogaran (u daljnjem tekstu: tužitelj ili Biogaran), društvo kći u stopostotnom vlasništvu društva Laboratoires Servier SAS, koje je sâmo društvo kći društva Servier SAS, osnovano 1996., proizvođač je generičkih lijekova koji svoju djelatnost distribucije obavlja gotovo isključivo u Francuskoj.

C. Djelatnosti društva Niche koje se odnose na perindopril

9 Proizvođač generičkih lijekova Niche Generics Ltd (u daljnjem tekstu: Niche) preuzeo je sve obveze i odgovornosti društva Bioglan Generics Ltd na temelju sporazuma o razvoju i licenciji koji je potonje društvo 26. ožujka 2001. sklopilo s društvom Medicorp Technologies India Ltd (u daljnjem tekstu: Medicorp), čiji je sljednik društvo Matrix Laboratories Ltd (u daljnjem tekstu: Matrix), s ciljem komercijalizacije generičkog oblika perindoprila (u daljnjem tekstu: sporazum Niche – Matrix). U sporazumu Niche – Matrix utvrđeno je da oba društva komercijaliziraju perindopril unutar Unije, pri čemu je pojašnjeno da je Matrix uglavnom zadužen za razvoj i isporuku AFS-a perindoprila, dok je Niche uglavnom odgovoran za poduzimanje mjera u svrhu dobivanja odobrenjâ za stavljanje u promet (OSP), kao i za poslovnu strategiju.

10 Matrix je u travnju 2003. lansirao pilot seriju AFS-a perindoprila te je dostavio glavni spis o odgovarajućoj aktivnoj tvari kako bi Niche pripremio zahtjeve za izdavanje OSP-a.

11 Unichem Laboratories Ltd (u daljnjem tekstu: Unichem), društvo majka društva Niche, pak je bio odgovoran za proizvodnju perindoprila u konačnom farmaceutskom obliku, na temelju sporazuma o razvoju i proizvodnji tableta perindoprila sklopljenog 27. ožujka 2003. s društvom Medicorp, koje je postalo društvo Matrix, koje se obvezalo razvijati AFS perindoprila te mu ga isporučivati.

D. Sporovi koji se odnose na perindopril

1. Sporovi pred EPO-om

12 Deset proizvođača generičkih lijekova, među kojima Niche, podnijeli su prigovor protiv patenta 947 pred EPO-om u 2004., kako bi ga se u potpunosti opozvalo, pozivajući se na razloge koji se temelje na manjku novosti i inventivne razine te na nedovoljno obrazloženom izumu. Međutim, Niche se povukao iz postupka povodom prigovora 9. veljače 2005.

13 Odjel za prigovore EPO-a potvrdio je 27. srpnja 2006. valjanost patenta 947, nakon manjih izmjena Servierovih prvotnih zahtjeva (u daljnjem tekstu: odluka EPO-a od 27. srpnja 2006.). Sedam društava podnijelo je pritužbu protiv te odluke. Odlukom od 6. svibnja 2009., tehničko vijeće za pritužbe EPO-a poništilo je odluku EPO-a od 27. srpnja 2006. te je opozvalo patent 947. Prijedlog za ponavljanje postupka koji je Servier podnio protiv te odluke odbijen je 19. ožujka 2010.

14 Niche je također EPO-u 11. kolovoza 2004. podnio prigovor protiv patenta 948, ali se on povukao iz postupka 14. veljače 2005.

2. Sporovi pred nacionalnim sudovima

15 K tomu, proizvođači generičkih lijekova osporavali su valjanost patenta 947 pred sudovima određenih država članica, među ostalim u Nizozemskoj i Ujedinjenoj Kraljevini.

16 U Ujedinjenoj Kraljevini Servier je 25. lipnja 2004. podnio tužbu zbog povrede pred High Court of Justice (England & Wales), Chancery Division (patents court) (Visoki sud, Engleska i Wales, Odjel *Chancery*, Patentni sud, Ujedinjena Kraljevina), protiv Nichea, upućujući na njegove patente 339, 340 i 341, pri čemu je Niche podnio zahtjeve za izdavanje OSP-a u Ujedinjenoj Kraljevini za generičku verziju perindoprila, razvijenog u suradnji s Matrixom na temelju sporazuma Niche – Matrix. Niche je 9. srpnja 2004. obavijestio Servier o protutužbi za proglašenje patenta 947 ništavim.

17 Rasprava pred High Court of Justice (England & Wales), Chancery Division (patents court) (Visoki sud, Engleska i Wales, Odjel *Chancery*, Patentni sud), koja se odnosila na utemeljenost navodne povrede, konačno je utvrđena za 7. i 8. veljače 2005., ali je trajala samo pola dana zbog nagodbe koju su Servier i Niche sklopili 8. veljače 2005., kojom je okončan spor između tih dviju stranaka.

18 Niche je obavještavao Matrix o odvijanju tog spora te je potonje društvo u njega također bilo uključeno davanjem iskaza pred High Court of Justice (England & Wales), Chancery Division (patents court) (Visoki sud, Engleska i Wales, Odjel *Chancery*, Patentni sud), u ime Nichea. Osim toga, Servier je 7. veljače 2005. Matrixu poslao službeno pismo upozorenja, prigovarajući mu da je povrijedio patente 339, 340 i 341 te mu prijeteći da će podnijeti tužbu zbog povrede.

19 U jesen 2004., Servier je, usto, počeo planirati stjecanje Nichea. Servier je u tu svrhu uspostavio prethodnu reviziju, čija je prva faza okončana 10. siječnja 2005., kada je podnio neobvezujuću preliminarnu ponudu za stjecanje kapitala Nichea u iznosu između 15 i 45 milijuna funta sterlinga (GBP). Nakon druge faze prethodne revizije, koja se odvila 21. siječnja 2005., Servier je 31. siječnja 2005. usmeno obavijestio Nichea da više ne želi provesti njegovo stjecanje.

E. Nagodbe

1. Sporazumi koje su sklopili Niche, Unichem, Matrix i Servier

20 Servier je sklopio niz sporazuma o nagodbi u pogledu patenata s više proizvođača generičkih lijekova s kojima je vodio sporove koji se odnose na patente.

21 Servier je s Nicheom i Unichemom 8. veljače 2005. sklopio sporazum o nagodbi (u daljnjem tekstu: sporazum o nagodbi ili sporazum o nagodbi između Serviera i Nichea). Teritorijalno područje primjene sporazuma obuhvaćalo je sve zemlje u kojima su postojali patenti 339, 340, 341 i 947 (članak 3. sporazuma).

22 U skladu sa sporazumom o nagodbi, Niche i Unichem obvezali su se da neće proizvoditi, dati proizvoditi, držati, uvoziti, isporučivati, nuditi na isporuku ili raspolagati generičkim perindoprilom proizvedenim u skladu s postupkom koji je razvio Niche i za koji je Servier smatrao da povređuje patente 339, 340 i 341, koji su proglašeni valjanima u Ujedinjenoj Kraljevini, u skladu s bitno sličnim postupkom ili bilo kojim drugim postupkom kojim se mogu povrijediti patenti 339, 340 i 341 (u daljnjem tekstu: sporni postupak) do lokalnog isteka tih patenata (članak 3. sporazuma) (u daljnjem tekstu: klauzula o zabrani komercijalizacije). Suprotno tomu, sporazumom se određivalo da su ta društva slobodna komercijalizirati perindopril proizveden spornim postupkom a da se ne povrijede ti patenti nakon isteka navedenih patenata (članci 4. i 6. sporazuma). K tomu, Niche je bio dužan poništiti, raskinuti ili obustaviti, do datuma isteka patenata, sve svoje već sklopljene ugovore koji se odnose na perindopril proizveden spornim postupkom, kao i zahtjeve za izdavanje OSP-a za taj perindopril (članak 11. sporazuma). Osim toga, Niche i Unichem obvezali su se da neće podnositi nikakav zahtjev za izdavanje OSP-a za perindopril proizveden spornim postupkom i da neće pomagati nijednoj trećoj osobi da ishodi takav OSP (članak 10. sporazuma). Naposljetku, nisu smjeli podnijeti nikakvu tužbu za proglašenje nevaljanosti ili utvrđivanje nepostojanja povrede protiv patenata 339,

340, 341, 947, 689 i 948 do njihova isteka, osim u slučaju obrane u okviru tužbe zbog povrede patenta (članak 8. sporazuma) (u daljnjem tekstu: klauzula o neosporavanju patenta). K tomu, Niche je pristao povući se iz prigovorâ protiv patenata 947 i 948 pred EPO-om (članak 7. sporazuma).

23 Zauzvrat, Servier se obvezao, s jedne strane, da neće podnijeti tužbu zbog povrede protiv Nichea ili njegovih klijenata i Unichema, na temelju patenata 339, 340, 341 i 947, u pogledu navodne povrede nastale sklapanjem sporazuma (članak 5. sporazuma) (u daljnjem tekstu: klauzula o nepozivanju na prava) i, s druge strane, da će Nicheu i Unichemu isplatiti iznos od 11,8 milijuna funta sterlinga u dva obroka (članak 13. sporazuma). Taj je iznos predstavljao naknadu za obveze Nichea i Unichema te za „znatne troškove i moguće odgovornosti koje bi Niche i Unichem mogli snositi zbog prestanka njihova programa razvoja perindoprila proizvedenog u skladu s tim [spornim] postupkom”.

24 Osim toga, također 8. veljače 2005., Servier je s Matrixom sklopio sporazum o nagodbi (u daljnjem tekstu: sporazum Matrix) koji je obuhvaćao sve zemlje u kojima su postojali patenti 339, 340, 341 i 947, osim država koje nisu članice Europskog gospodarskog prostora (EGP) (odjeljak 1. točka 1. podtočka xiii. sporazuma).

25 U skladu sa sporazumom Matrix, Matrix se obvezao se da neće proizvoditi, dati proizvoditi, držati, uvoziti, isporučivati, nuditi na isporuku ili raspolagati perindoprilom proizvedenim u skladu sa spornim postupkom do lokalnog isteka tih patenata (članci 1. i 2. sporazuma). Suprotno tomu, sporazumom se određivalo da je Matrix slobodan komercijalizirati perindopril proizveden spornim postupkom a da se ne povrijede ti patenti nakon isteka navedenih patenata (članak 4. sporazuma). K tomu, Matrix je bio dužan poništiti, raskinuti ili obustaviti, do datuma isteka patenata, sve svoje već sklopljene ugovore koji se odnose na perindopril proizveden spornim postupkom, kao i zahtjeve za izdavanje OSP-a za taj perindopril, najkasnije do 30. lipnja 2005. (članci 7. i 8. sporazuma). Osim toga, on se obvezao da neće podnositi nikakav zahtjev za izdavanje OSP-a za perindopril proizveden spornim postupkom i da neće pomagati nijednoj trećoj osobi da ishodi takav OSP (članak 6. sporazuma). Naposljetku, Matrix nije smio podnijeti nikakvu tužbu za proglašenje nevaljanosti ili utvrđivanje nepostojanja povrede protiv patenata 339, 340, 341, 947, 689 i 948 do njihova isteka, osim u slučaju obrane u okviru tužbe zbog povrede patenta (članak 5. sporazuma).

26 Zauzvrat, Servier se obvezao, s jedne strane, da neće podnijeti tužbu zbog povrede protiv Matrixa, na temelju patenata 339, 340, 341 i 947, u pogledu navodne povrede nastale sklapanjem sporazuma Matrix (članak 3. sporazuma) i, s druge strane, da će Matrixu isplatiti iznos od 11,8 milijuna funta sterlinga u dva obroka (članak 9. sporazuma). Taj je iznos predstavljao naknadu za obveze Matrixa te za „znatne troškove i moguće odgovornosti koje bi Matrix mogao snositi zbog prestanka njegova programa razvoja perindoprila proizvedenog u skladu s tim [spornim] postupkom”.

2. Sporazum koji su sklopili Niche i Biogaran

27 Niche i Biogaran su 8. veljače 2005. (datum sklapanja sporazuma o nagodbi između Serviera i Nichea) sklopili sporazum o licenciji i isporuci koji se odnosi na prijenos Nichea Biogaranu dokumentacije o trima proizvodima (odnosno „svih informacija i/ili podataka kojima Niche raspolaže u pogledu proizvoda i koji su potrebni za dobivanje OSP-ova”) i na prijenos postojećeg odobrenja za stavljanje u promet u zamjenu za iznos koji Biogaran treba platiti Nicheu od 2,5 milijuna funta sterlinga (u daljnjem tekstu: sporazum Biogaran).

28 Niche se na temelju sporazuma Biogaran obvezao da će Biogaranu prenijeti dokumentaciju o proizvodu koja se odnosi na proizvod A u svrhu Biogaranove isključive upotrebe radi dobivanja OSP-ova u Francuskoj, Ujedinjenoj Kraljevini i zemlji koja nije članica EGP-a te radi neisključive upotrebe za ostatak svijeta. Što se tiče druge dvije dokumentacije o proizvodima, koje se odnose na proizvod B i proizvod C, prijenos dokumentacije proveden je na neisključivoj osnovi u cijelom svijetu. Osobito u pogledu proizvoda B, Niche je pristao Biogaranu prenijeti svoj OSP za Francusku. U sporazumu

Biogaran predviđeno je da Biogaran, nakon dobivenih OSP-ova, treba od Nichea naručiti predmetne proizvode (članak 2.2. sporazuma). Niche se na temelju članka 2.5. sporazuma obvezao Biogaranu prenijeti sve elemente i sve podatke koji su mu pripadali ili koji su bili pod njegovim nadzorom te koji su bili dio dokumentacije o proizvodu koja je potrebna za dobivanje odgovarajućih OSP-ova. K tomu, Biogaran je bio dužan poduzeti sve razumne mjere kako bi osigurao da se narudžbe jednog ili više proizvoda prenesu u odgovarajućem trenutku i kako bi Nicheu omogućio da održi stalan sustav proizvodnje tijekom cijelog trajanja tog sporazuma (članak 4.1. sporazuma). Suprotno tomu, u sporazumu Biogaran utvrđeno je da se taj sporazum automatski raskida ako se OSP-ovi ne dobiju u roku od 18 mjeseci (članak 14.4. sporazuma). Isto tako, sporazumom je predviđeno da nijedna strana nema pravo na naknadu štete u slučaju raskida u skladu s člancima 14.2. i 14.4. sporazuma.

29 U zamjenu za dokumentaciju o proizvodima, člankom 2.3. sporazuma Biogaran predviđalo se da će Biogaran platiti iznos od 2,5 milijuna funta sterlinga te su bili utvrđeni načini plaćanja kojima se Biogaran obvezuje Nicheu isplatiti iznos od 1,5 milijuna funta sterlinga najkasnije do 14. veljače 2005. i iznos od 1 milijuna funta sterlinga najkasnije do 5. listopada 2005., odnosno na iste dane koji su utvrđeni sporazumom o nagodbi između Serviera i Nichea za plaćanje iznosa od 11,8 milijuna funta sterlinga.

F. Sektorsko istraživanje

30 Komisija Europskih zajednica odlučila je 15. siječnja 2008. pokrenuti istraživanje farmaceutskog sektora na temelju odredbi članka 17. Uredbe Vijeća (EZ) br. 1/2003 od 16. prosinca 2002. o provedbi pravila o tržišnom natjecanju koja su propisana člancima [101.] i [102. UFEU-a] (SL 2003., L 1, str. 1.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 8., svezak 1., str. 165. i ispravak SL 2016., L 173, str. 108.) u svrhu utvrđivanja, s jedne strane, uzroka smanjenja inovacija u navedenom sektoru, koje se mjere brojem novih lijekova koji ulaze na tržište i, s druge strane, razloga kasnog ulaska na tržište određenih generičkih lijekova.

31 Komisija je 28. studenoga 2008. objavila preliminarno izvješće o rezultatima svojeg istraživanja, nakon čega je uslijedilo javno savjetovanje. Komisija je 8. srpnja 2009. donijela komunikaciju u kojoj je sažela svoje izvješće o istraživanju farmaceutskog sektora. Komisija je u toj komunikaciji osobito navela da valja nastaviti nadzirati nagodbe u sporovima o patentima sklopljene između proizvođača izvornih lijekova i proizvođača generičkih lijekova radi boljeg razumijevanja upotrebe tih sporazuma i prepoznavanja sporazuma kojima se odgađa ulazak generičkih lijekova na tržište na štetu potrošača Unije i koji mogu predstavljati povrede pravila tržišnog natjecanja. Komisija je zatim donijela šest godišnjih izvješća o nadzoru sporazuma o nagodbi povezanih s patentima.

G. Upravni postupak i pobijana odluka

32 Komisija je 24. studenoga 2008. provela nenajavljene pretrage u prostorijama predmetnih društava. Komisija je u siječnju 2009. više društava uputila zahtjeve za pružanje informacija.

33 Komisija je 2. srpnja 2009. donijela odluku o pokretanju postupka protiv Serviera i tužitelja, kao i protiv drugih proizvođača generičkih lijekova.

34 Komisija je u kolovozu 2009., a zatim od prosinca 2009. do svibnja 2012. uputila više zahtjeva za pružanje informacija Servieru i Nicheu. Nakon što je Servier dva puta odbio pružiti informacije o sporazumu Biogaran, Komisija je donijela odluku na temelju članka 18. stavka 3. Uredbe br. 1/2003, u kojoj je zahtijevala da joj se pruži niz informacija. Odgovor na taj zahtjev dostavljen je 7. studenoga 2011.

35 Komisija je 27. srpnja 2012. donijela obavijest o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku, upućenu više društava, među kojima i tužitelju, koji je na nju odgovorio 14. siječnja 2013.

36 Saslušanje predmetnih društava, među kojima i tužitelja, održano je od 15. do 18. travnja 2013.

37 Komisija je 18. prosinca 2013. dala pristup dokazima koji su prikupljeni ili otkriveni široj javnosti nakon obavijesti o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku te je dostavila dopis o činjenicama, na koji je tužitelj odgovorio 21. siječnja 2014.

38 Službenik za usmene rasprave izdao je 7. srpnja 2014. svoje završno izvješće.

39 Komisija je 9. srpnja 2014. donijela Odluku C(2014) 4955 *final* u vezi s postupkom u skladu s člancima 101. i 102. UFEU-a (Predmet AT.39612 – Perindopril (Servier)) (u daljnjem tekstu: pobijana odluka).

40 U članku 1. pobijane odluke utvrđeno je da su Unichem, kao i njegovo društvo kći Niche, i Servier, kao i njegovo društvo kći Biogaran, povrijedili članak 101. UFEU-a time što su sudjelovali u sporazumu o nagodbi u sporovima u pogledu patenata o plaćanju za odgodu ulaska na tržište koji obuhvaća sve države članice osim Hrvatske i Italije, za razdoblje koje je započelo 8. veljače 2005., osim u slučaju Latvije (razdoblje koje je započelo 1. srpnja 2005.), Bugarske i Rumunjske (razdoblje koje je započelo 1. siječnja 2007.) kao i Malte (razdoblje koje je započelo 1. ožujka 2007.), a završilo 15. rujna 2008., osim u slučaju Nizozemske (razdoblje koje je završilo 1. ožujka 2007.) i Ujedinjene Kraljevine (razdoblje koje je završilo 6. srpnja 2007.).

41 Komisija je smatrala da je sporazum Biogaran bio dodatni poticaj kako bi se Nichea uvjerilo da više ne uđe na tržište te da je upućivao na to da je Biogaran izravno sudjelovao u povredi koju je počinio Servier, njegovo društvo majka.

42 Naime, Komisija je u uvodnim izjavama 1349. do 1354. pobijane odluke smatrala da je sporazumom Biogaran Servier Nicheu, osim neto prijenosa vrijednosti, dao dodatni poticaj. Komisija je istaknula da je potonje društvo 8. veljače 2005., odnosno na isti dan kada je sklopljen sporazum o nagodbi između Serviera i Nichea, također sklopilo sporazum Biogaran i da je Biogaran u okviru tog ugovora Nicheu isplatio 2,5 milijuna funta sterlinga u zamjenu za prijenos dokumentacije o proizvodima i OSP-a za farmaceutske proizvode koji nisu povezani s perindoprilom.

43 U skladu s člankom 7. stavkom 1. točkom (b) pobijane odluke, Servieru i Biogaranu solidarno izrečena je novčana kazna u iznosu od 131 532 600 eura. Osim toga, na temelju članka 8. te odluke, Biogaran je obvezan suzdržati se od ponavljanja tako utvrđene i sankcionirane povrede i radnji ili postupanja s istim ili sličnim ciljem ili učinkom.

II. Postupak i zahtjevi stranaka

44 Tužbom podnesenom tajništvu Općeg suda 19. rujna 2014. tužitelj je pokrenuo ovaj postupak.

45 Tužitelj od Općeg suda zahtijeva da:

– poništi članke 1., 7. i 8. pobijane odluke u dijelu u kojem se odnose na njega;

– podredno, izvrši svoju neograničenu nadležnost kako bi znatno smanjio iznos novčane kazne koja mu je izrečena;

– mu odobri ostvarivanje koristi od svakog potpunog ili djelomičnog poništenja pobijane odluke u okviru tužbe koju je podnio Servier i iz toga, u okviru izvršavanja svoje neograničene nadležnosti, izvede sve relevantne zaključke;

– naloži Komisiji snošenje troškova.

46 Komisija od Općeg suda zahtijeva da:

– odbije tužbu;

– naloži tužitelju snošenje troškova.

III. Dopuštenost

A. Treći dio tužbenog zahtjeva, kojim tužitelj zahtijeva da mu se odobri ostvarivanje koristi od svakog poništenja pobijane odluke u okviru tužbe koju je podnio Servier

47 Uvodno, valja podsjetiti da, na temelju članka 21. Statuta Suda Europske unije i članka 44. stavka 1. točke (c) Poslovnika Općeg suda od 2. svibnja 1991., svaka tužba treba sadržavati predmet spora i sažeti prikaz tužbenih razloga.

48 Prema ustaljenoj sudskoj praksi, ta naznaka mora biti dovoljno jasna i precizna kako bi se tuženiku omogućilo da pripremi svoju obranu, a Općem sudu da odluči o tužbi. Isto vrijedi za svaki zahtjev uz koji moraju biti navedeni tužbeni razlozi i argumenti koji omogućuju tuženiku i sudu da ocijeni njegovu osnovanost (vidjeti presudu od 7. srpnja 1994., Dunlop Slazenger/Komisija, T-43/92, EU:T:1994:79, t. 183. i navedenu sudsku praksu). Dakle, da bi tužba bila dopuštena, potrebno je da bitni činjenični i pravni elementi na kojima se ona temelji proizlaze, barem sažeto, ali dosljedno i razumljivo, iz teksta same tužbe. U tom pogledu, iako se tekst tužbe u pogledu nekih pitanja može potkrijepiti i nadopuniti upućivanjem na određene odlomke dokumenata priloženih tužbi, općenitim upućivanjem na druge dokumente, pa čak i priložene tužbi, ne može se nadoknaditi nepostojanje bitnih elemenata pravne argumentacije, koje tužba, na temelju gore navedenih odredbi, mora sadržavati. K tomu, Opći sud nije dužan u prilozima tražiti i identificirati tužbene razloge na kojima može smatrati da se tužba temelji, s obzirom na to da prilozi imaju isključivo dokaznu i pomoćnu funkciju (vidjeti presudu od 17. rujna 2007., Microsoft/Komisija, T-201/04, EU:T:2007:289, t. 94. i navedenu sudsku praksu). *A fortiori*, opće upućivanje u tužbi na tužbene razloge i argumente istaknute u potporu nekoj drugoj tužbi, čak i ako je podnesena u okviru povezanog predmeta, ne odgovara na gore navedeni zahtjev (presuda od 24. ožujka 2011., Legris Industries/Komisija, T-376/06, neobjavljena, EU:T:2011:107, t. 32.).

49 U predmetnom slučaju valja smatrati da opće upućivanje u tužbi, bez ikakvog dodatnog pojašnjenja ili objašnjenja, na tužbene razloge i argumente istaknute u potporu tužbi podnesenoj u okviru predmeta u kojem je donesena današnja presuda, Servier i dr./Komisija (T-691/14), ne odgovara na gore navedeni zahtjev.

50 Usto, pod pretpostavkom da se tužitelj trećim dijelom tužbenog zahtjeva namjeravao pozvati na sudsku praksu prema kojoj sud Unije društvu treba odobriti ostvarivanje koristi od poništenja proglašenog u prilog drugom društvu u kontekstu u kojem taj tužitelj i to društvo čine istog gospodarskog subjekta (presuda od 22. siječnja 2013., Komisija/Tomkins, C-286/11 P, EU:C:2013:29, t. 43. i 44.), što je tvrdio u svojoj replici, taj zahtjev ne može se prihvatiti. Naime, Opći sud je današnjom presudom, Servier i dr./Komisija (T-691/14) odbio tužbu u dijelu u kojem se odnosila na sporazum o nagodbi između Serviera i Nichea. Stoga se tužitelj ne može pozvati na svoje ostvarivanje koristi od poništenja pobijane odluke u okviru tužbe koju je podnio Servier.

51 Iz prethodno navedenog proizlazi da treba odbiti tužiteljev treći dio tužbenog zahtjeva kojim je pokušao preuzeti Servierove tužbene zahtjeve i pismena.

B. Dopuštenost određenih priloga odgovoru na tužbu i dokaza podnesenih u tom odgovoru

1. Argumenti stranaka

52 Uvodno, tužitelj u replici tvrdi da je Komisija u odgovoru na tužbu iznijela nove dokumente i argumente u potporu tezi koju zastupa u pobijanoj odluci. Naime, odgovor na tužbu (koji ima 40 stranica) djelomično se temelji na novim činjeničnim elementima, uglavnom kako bi se potkrijepila pobijana odluka u kojoj se samo 6 od ukupno 919 stranica odnosi na Biogaranovo dovođenje u pitanje. Oslanjajući se na sudsku praksu, tužitelj tvrdi da se upotrebom novih elemenata u fazi sudskog postupka povređuju prava obrane.

53 Tužitelj je tražio da se određeni prilozi odgovoru na tužbu proglase nedopuštenima jer je 23 od tih priloga napisano na engleskom te nijedan od njih nije preveden na jezik postupka, odnosno francuski jezik.

54 Komisija osporava da je iznijela nove dokaze u potporu zakonitosti pobijane odluke i da je povrijedila svoju obvezu obrazlaganja. Naime, postojanje veze između sporazuma Biogaran i nagodbe detaljno je objašnjeno u uvodnim izjavama 561. do 569. i 1351. do 1354. pobijane odluke.

55 Prema Komisijinu mišljenju, tri okolnosti kojima se potvrđuje postojanje veze između sporazuma Biogaran i nagodbe ne mogu se smatrati „novima” jer se navode u pobijanoj odluci ili proizlaze iz utvrđenja same navedene odluke. Najprije, ključna uloga osobe M. u pregovorima Nichea sa Servierom navedena je u uvodnim izjavama 532. i 538. pobijane odluke. Zatim, rasprave u pogledu Nicheove želje da dobije viši iznos od iznosa dodijeljenog Matrixu navedene su u uvodnoj izjavi 577. pobijane odluke. Naposljetku, uloga koju je Biogaran imao u odnosima između Serviera i proizvođača generičkih lijekova, Lupin Ltd, također je navedena u uvodnoj izjavi 979. pobijane odluke.

2. Ocjena Općeg suda

56 Tužitelj tvrdi da je Komisija povrijedila načelo poštovanja prava obrane time što u odgovoru na tužbu iznosi nove dokumente i argumente u potporu tezama koje zastupa u pobijanoj odluci kako bi nadoknadila nedostatak u obrazloženju.

57 U tom pogledu valja podsjetiti da Komisija u okviru tužbe za poništenje ne može iznijeti, u prilog pobijanoj odluci, nove dokaze koji se stavljaju na teret i koji nisu u njoj sadržani. Međutim, Sud i Opći sud potvrdili su da autor pobijane odluke u fazi sudskog postupka može dati pojašnjenja kako bi dopunio obrazloženje koje je već samo po sebi dostatno, pri čemu ta pojašnjenja mogu biti korisna za unutarnji nadzor obrazloženja odluke koji provodi sud Unije jer se njima instituciji omogućava da pobliže pojasni razloge na kojima se temelji njezina odluka (vidjeti u tom smislu presude od 16. studenoga 2000., Finnboard/Komisija, C-298/98 P, EU:C:2000:634, t. 46.; od 13. srpnja 2011, ThyssenKrupp Liften Ascenseurs/Komisija, T-144/07, T-147/07 do T-150/07 i T-154/07, EU:T:2011:364, t. 146. do 149. i od 27. rujna 2012., Ballast Nedam/Komisija, T-361/06, EU:T:2012:491, t. 49.).

58 U ovom slučaju, Komisija davanjem pojašnjenja u odgovoru na tužbu nije povrijedila ni svoju obvezu obrazlaganja ni tužiteljeva prava obrane. Naime, činjeničnim elementima iznesenim u odgovoru na tužbu koje tužitelj smatra „novima” samo se potkrepljuje Komisijina teza o postojanju veze između sporazuma Biogaran i nagodbe te oni jasno proizlaze iz pobijane odluke.

59 Najprije, što se tiče pitanja je li Komisija smjela iznijeti dodatne indicije o sudjelovanju određenih zaposlenika Biogarana i Serviera u pregovorima o sporazumu Biogaran i nagodbi, valja napomenuti da se porukom elektroničke pošte od 4. veljače 2005., navedenoj više puta u pobijanoj odluci (uvodne izjave 566. i 1351.) i preuzetoj u prilogu B.10 odgovoru na tužbu, dokazuje, s jedne strane, da je osoba M. u ime Nichea sudjelovala u pregovorima o dvama sporazumima (vidjeti i uvodnu izjavu 538. pobijane odluke) i, s druge strane, da je osoba L., direktorica pravne službe grupe Servier, koja je bila primatelj u kopiji te poruke, bila uključena u rasprave. Iz te poruke elektroničke pošte proizlazi da je osoba koja je pregovarala o sporazumu Biogaran za tužiteljev račun također potpisala pismo opomene koje je Servier poslao Matrixu 7. veljače 2005., odnosno dan prije sklapanja nagodbe.

60 Zatim, što se tiče pregovorâ između Matrixa i Nichea te Nicheove želje da dobije viši iznos od Matrixa, Komisija pravilno tvrdi da ti elementi proizlaze iz uvodne izjave 577. pobijane odluke.

61 Naposljetku, u pogledu navodne uloge koju je Biogaranov direktor imao u sklapanju nagodbe između Serviera i proizvođača generičkih lijekova, odnosno Lupina, Komisija u odgovoru na tužbu ima pravo odgovoriti na tužiteljeve argumente kada tužitelj nastoji utvrditi da je Komisijina teza zahvaćena pogreškom koja se tiče prava, odnosno da je cilj pobijane odluke bio Biogaranu pripisati odgovornost za Servierove radnje (vidjeti u tom smislu presude od 13. srpnja 2011., ThyssenKrupp Liften Ascenseurs/Komisija, T-144/07, T-147/07 do T-150/07 i T-154/07, EU:T:2011:364, t. 146. do 149. i od 27. rujna 2012., Ballast Nedam/Komisija, T-361/06, EU:T:2012:491, t. 49. i 50.). Naime, Komisija upućuje na ulogu osobe B., Biogaranova predsjednika i osnivača, u sporazumu između Serviera i Lupina kako bi pokazala da se Biogaran može smatrati odgovornim za svoje izravno sudjelovanje u povredi, a ne za radnje koje se stavljaju na teret njegovu društvu majci.

62 Što se tiče dopuštenosti određenih priloga odgovoru na tužbu, tužitelj tvrdi da su predmetni dokumenti sastavljeni na engleskom jeziku te da im nisu priloženi prijevodi na jezik postupka, odnosno francuski jezik.

63 Na temelju članka 35. stavka 3. prvog i drugog podstavka Poslovnika od 2. svibnja 1991., koji je bio na snazi u vrijeme podnošenja odgovora na tužbu, jezik postupka posebice se upotrebljava u podnescima i izlaganjima stranaka, uključujući priložene dokazne elemente, te se uz svaki podneseni ili priloženi dokazni element i dokument sastavljen na jeziku koji nije jezik postupka mora priložiti prijevod na jezik postupka. Člankom 7. stavkom 5. drugim podstavkom Uputa za tajnika Općeg suda od 5. srpnja 2007. predviđa se da, ako uz dokumente priložene postupovnom aktu nije priložen njihov prijevod na jezik postupka, tajnik će od stranke o kojoj je riječ zatražiti otklanjanje tog nedostatka, ako je taj prijevod nužan za dobro odvijanje postupka. Iz točaka 64. i 68. Praktičnih uputa za stranke pred Općim sudom od 24. siječnja 2012. (SL 2012., L 68, str. 23.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 1., svezak 12., str. 66.) proizlazi da, ako odgovor na tužbu nije u skladu s odredbama o obliku koje se odnose na prijevod na jezik postupka dokumenata sastavljenih na jeziku različitom od jezika postupka, određuje se razuman rok za otklanjanje nedostataka.

64 S obzirom na te odredbe, valja smatrati da je, u nedostatku zahtjeva stranke u tom smislu, samo ako je prijevod na jezik postupka nužan za dobro odvijanje postupka na tajniku da zatraži taj prijevod (vidjeti u tom smislu presudu od 15. lipnja 2010., Mediaset/Komisija, T-177/07, EU:T:2010:233, t. 37.).

65 U ovom slučaju valja istaknuti da tužitelj nije izričito tražio da Opći sud od Komisije zahtijeva da priloge odgovoru na tužbu sastavljene na engleskom jeziku prevede na francuski, odnosno na jezik postupka u ovom predmetu. Samo je osporavao dopuštenost tih priloga, pri čemu je tvrdio da nisu sastavljeni na jeziku postupka. Međutim, Komisija je dopisom od 28. rujna 2015., u razumnom roku nakon podnošenja odgovora na tužbu, dostavila tajništvu Općeg suda prijevod navedenih priloga na francuski jezik. Štoviše, tužitelj se mogao očitovati o tim dokumentima na raspravi. Stoga, u svakom slučaju, prigovor nedopuštenosti koji je tužitelj istaknuo protiv predmetnih priloga treba odbiti a da pritom nije potrebno utvrditi je li taj prijevod bio nužan za dobro odvijanje postupka.

66 Stoga treba odbiti argumente o postojanju zapreke vođenju postupka koje je istaknuo tužitelj.

IV. Meritum

67 Tužitelj ističe tri tužbena razloga u prilog svojem zahtjevu. Kao prvo, tvrdi da se u pobijanoj odluci ne dokazuje da je sudjelovao u bilo kakvoj povredi pravila tržišnog natjecanja. Kao drugo, osporava Komisijinu činjeničnu ocjenu postojanja dodatne poticajne prednosti koja proizlazi iz sporazuma Biogaran. Kao treće, tvrdi da je Komisija počinila pogrešku koja se tiče prava time što mu je izrekla novčanu kaznu. Najprije valja ispitati drugi tužbeni razlog, a zatim prvi i, naposljetku, treći tužbeni razlog.

A. Tužbeni razlog, koji se temelji na iskrivljavanju činjenica jer je u pobijanoj odluci pogrešno zaključeno da je sporazum Biogaran služio kao dodatni poticaj Nicheu da sklopi nagodbu sa Servierom

68 Tužitelj tim tužbenim razlogom osporava Komisijinu ocjenu predmetnih činjenica, koja ga je navela na zaključak da postoji ograničenje tržišnog natjecanja.

1. Argumenti stranaka

a) Pogreška u ocjeni prilikom analize veze između sporazuma Biogaran i sporazuma o nagodbi

1) Kronologija pregovorâ o sporazumima

69 Tužitelj tvrdi da se razvoj pregovorâ o dvama sporazumima razlikuje iako su sporazum Biogaran i sporazum o nagodbi između Serviera i Nichea potpisani istoga dana. Naime, više aktualnih dokumenata dokazuje da je Biogaran započeo pregovore o sporazumu Biogaran 2002., gotovo dvije godine prije početka rasprava o nagodbi. Stoga tužitelj osporava tvrdnju prema kojoj se o dvama sporazumima pregovaralo u istom razdoblju, kao što proizlazi iz uvodne izjave 1351. pobijane odluke.

70 Činjenica da je tužitelj započeo pregovore o sporazumu Biogaran čak i prije nastanka spora između Serviera i Nichea dokazuje da Biogaran ima samostalan, vlastiti i zaseban interes za potpisivanje tog sporazuma, neovisno o nagodbi.

71 Tužitelj tvrdi da sklapanje dvaju sporazuma istoga dana ne znači da između njih postoji veza, nego jednostavno da je nuspojava spora između Serviera i Nichea bila blokiranje već postojećih pregovora između Nichea i Biogarana, koji su se nastavili u veljači 2005., nekoliko dana prije potpisivanja sporazuma o nagodbi.

72 Komisija tvrdi da je u pobijanoj odluci utvrdila da se kronologijom pregovorâ potvrđuje postojanje veze između sporazuma o nagodbi i sporazuma Biogaran.

73 Kao prvo, Niche je u izjavi od 15. lipnja 2011. potvrdio da se o sporazumu o nagodbi i sporazumu Biogaran pregovaralo u isto vrijeme. Kao drugo, raniji pregovori Nichea i Biogarana odnosili su se samo na proizvod A te su se tek u veljači 2005. proširili na druge molekule. Stoga je doseg sporazuma proširen u posljednjem trenutku, što se potvrđuje porukom elektroničke pošte od 4. veljače 2005. koju je Nicheu poslao Biogaranov odvjetnik. Kao treće, Biogaran i Niche i dalje su bili u kontaktu u kolovozu 2004., odnosno više od mjesec dana nakon početka spora u Ujedinjenoj Kraljevini. Čak i da ti kontakti nisu bili produktivni, pregovori između Biogarana i Nichea nastavljeni su samo tijekom pregovorâ o nagodbi, iako je spor između Serviera i Nichea još trajao. Stoga se ne čini da su pregovori o proizvodu A obustavljeni zbog spora koji je započeo u lipnju 2004.

2) Pravna veza između sporazuma o nagodbi i sporazuma Biogaran

74 Prema tužiteljevu mišljenju, suprotno Komisijinim tvrdnjama u uvodnoj izjavi 1190 pobijane odluke, sporazum koji je potpisao Biogaran nije bio „uvjetovan" Nicheovim prihvaćanjem uvjetâ iz sporazuma o nagodbi. Naime, potpisivanje ili izvršavanje nijednog od tih dvaju sporazuma nije bilo povezano ili uvjetovano potpisivanjem ili izvršavanjem drugog sporazuma.

75 Osim toga, tužitelj ističe da su oba sporazuma uređena drukčijim zakonima te nisu u nadležnosti istih sudova. Usto, ta dva sporazuma ne obvezuju iste pravne osobe unutar grupe Servier te nisu potpisani na istom mjestu, s obzirom na to da je sporazum Biogaran potpisan u Parizu (Francuska), dok je sporazum o nagodbi između Nichea i Serviera potpisan u Londonu (Ujedinjena Kraljevina).

76 K tomu, tužitelj pojašnjava da se datumi plaćanja predviđeni u dvama sporazumima samo djelomično preklapaju jer su Biogaranova plaćanja za opskrbu koja je dopuštena licencijom provedena kasnije.

77 Tužitelj dodaje da se Komisijina teza o postojanju veze između dvaju sporazuma uvelike temelji na Nicheovim izjavama, iako je dvosmislenost tih izjava trebala navesti Komisiju na to da im pristupi s oprezom. Komisija je jednostavno odbacila izjave protivne njezinim tezama samo zato što su uslijedile nakon obavijesti o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku i zato što stoga navodno imaju manju dokaznu snagu od ranijih izjava danih u okviru upravnog postupka.

78 Komisija tvrdi da su oba sporazuma, o kojima se istodobno pregovaralo, sklopljena istoga dana i da su u njima točno na iste datume predviđena plaćanja u obrocima za prijenos dokumentacije o proizvodima, odnosno prijenos za koji je plaćen iznos od 2,5 milijuna funta sterlinga. Tvrdi da je Niche izričito i više puta tijekom upravnog postupka tvrdio, osobito u odgovoru na obavijest o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku, da mu je sporazum Biogaran predložio Servier kako bi mu dao cjelokupnu naknadu dogovorenu u zamjenu za sklapanje ukupnog ugovora o nagodbi. Komisija upućuje na nacrt nagodbe između Serviera i Nichea u kojem je rukom upisana napomena „ramipril" prije navođenja iznosa od „2,5 milijuna". Prema Komisijinu mišljenju, tim se elementima dokazuje da iznos cijene koji je Servier platio u zamjenu za obveze koje je preuzeo Niche uključuje plaćanje iznosa od 2,5 milijuna funta sterlinga predviđeno za dokumentaciju o ramiprilu, odnosno sporazum Biogaran.

79 Komisija priznaje da je Niche u svojem odgovoru na obavijest o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku dodao da je sporazum Biogaran zaista bio trgovački sporazum s pravom protučinidbom. Međutim, Niche je u tom dokumentu tvrdio da se povremeno može dogoditi da se sporazumi za više proizvoda potpišu istodobno, iako to nije uobičajena poslovna praksa. K tomu, Komisija ističe da Nicheove izjave koje je dao u trenutku u kojem je znao za prigovore istaknute protiv njega nemaju istu dokaznu snagu kao ranije izjave, iznesene *in tempore non suspecto*.

80 Komisija također tvrdi da se porukom elektroničke pošte od 4. veljače 2005., koju je Biogaranov odvjetnik poslao Nicheu i koja se odnosi na predmetni iznos, potkrepljuje postojanje veze između dvaju sporazuma. Stranke su se složile u pogledu iznosa koji je Biogaran trebao platiti Nicheu te su zatim raspravljale o sadržaju sporazuma Biogaran. Prvi cilj sporazuma dakle je bio Nicheu dati dodatni poticaj, a ne sklopiti trgovački sporazum, kao što Biogaran predlaže u točki 75. tužbe. Naime, u tom se sporazumu ne pokazuje Biogaranov interes za te proizvode ni bilo kakav poticaj na komercijalizaciju proizvoda koji su u sporazum uključeni tek na kraju pregovora.

81 Osim toga, Komisija smatra da, iako sporazum Biogaran i sporazum o nagodbi nisu potpisale iste osobe, u pregovorima su djelomično sudjelovali isti pregovarači. Isto tako, nacrt sporazuma Biogaran kružio je unutar grupe Servier te je direktorica pravne službe grupe, osoba L., osim što je bila u kopiji poruke elektroničke pošte od 4. veljače 2005. koju je Biogaran poslao Nicheu i koja se odnosila na ugovor koji je trebao sklopiti Biogaran, također bila navedena na primjerku sporazuma sklopljenog između Nichea i Biogarana od 20. srpnja 2004. koji se odnosio na kapsule proizvoda A.

3) Namjera poticanja Nichea

82 Tužitelj tvrdi da Komisija u pobijanoj odluci nije utvrdila da je Biogaran imao namjeru poticati Niche na potpisivanje nagodbe. Jednako tako, Komisija nije ni objasnila razloge koji su navodno naveli Serviera na to da posredstvom Biogarana provede to dodatno plaćanje u iznosu od 2,5 milijuna funta sterlinga, dok se Servier sam obvezao da će Nicheu izravno isplatiti iznos od 11,8 milijuna funta sterlinga.

83 Komisija tvrdi da su Niche i Matrix prilikom sklapanja odnosnih nagodbi sa Servierom raspravljali o podjeli iznosa među sobom. Matrixov interni dokument iz rujna 2005. pokazuje da su Niche i Matrix pregovarali o iznosima na koje se odnose nagodbe te da su ih među sobom jednako podijelili, iako je Matrix htio dobiti viši iznos od Nichea (uvodna izjava 577. pobijane odluke). Zasebno sklapanje sporazuma između Biogarana i Nichea očito je omogućilo povećanje naknade koju je grupa Servier isplatila Nicheu, u što Matrix nije bio uključen. Osim toga, Niche je potvrdio da je plaćanje dio sustava ukupne naknade („total overall compensation”) u iznosu od 15,7 milijuna funta sterlinga o kojem su Servier i Niche pregovarali.

84 Komisija dodaje da nije trebala dokazati da je Biogaran imao namjeru poticati Niche na potpisivanje nagodbe. Naime, namjera stranaka nije nužan element za utvrđivanje ograničavajuće prirode sporazuma. Usto, Komisija smatra da je utvrdila neodvojivost dvaju sporazuma koje su Biogaran odnosno njegovo društvo majka Servier sklopili s Nicheom. Budući da Biogaran i Servier čine jedinstveni gospodarski subjekt, nije bilo nužno dokazati da je unutar tog subjekta svaki od njegovih članova imao namjeru poticati Niche na potpisivanje sporazuma o nagodbi.

85 Komisija tvrdi da cilj teksta sporazuma Biogaran, prema kojem stranke nisu mogle tražiti povrat isplaćenih iznosa u slučaju nedobivanja OSP-ova, nije bio poticati Biogaran da zahtijeva izdavanje OSP-ova.

86 Naime, najprije, Biogaranove ugovorne obveze nisu uključivale obvezu podnošenja zahtjeva za izdavanje OSP-ova na temelju prenesene dokumentacije (članci 2.2. i 3. sporazuma Biogaran).

87 Zatim, da Biogaran nije dobio OSP-ove u roku od 18 mjeseci i da se, u skladu s člancima 14.2. i 14.4. sporazuma Biogaran, sporazum automatski raskinuo, ne bi se mogao se dobiti povrat iznosa koji je već isplaćen Nicheu.

88 K tomu, Biogaran nije bio vezan nikakvom isključivošću u odnosu na dokumentaciju o proizvodima te je stoga mogao lako izbjeći povezanost s Nicheom tako da ne podnese zahtjev za izdavanje OSP-a na temelju dokumentacije, s obzirom na to da to nije bio dužan učiniti. To se uostalom i dogodilo jer je Biogaran sklopio drugi sporazum s društvom A radi stjecanja više dokumentacije koje se također odnose na proizvod A u različitim dozama. Komisija napominje da se sporazumom sklopljenim s društvom A, za razliku od sporazuma Biogaran, predviđalo da će društvo A u slučaju nedobivanja OSP-a vratiti iznose koje je prenio Biogaran. Takva razlika u sadržaju tih dvaju sporazuma upućuje na to da Nicheu nije bilo zajamčeno da će Biogaran podnijeti zahtjev za izdavanje OSP-ova te da će se nakon sporazuma Biogaran opskrbiti kod njega. Naime, budući da je Nicheu iznos u svakom slučaju trebalo isplatiti prije nego što se moglo znati hoće li Biogaran dobiti OSP-ove, Nicheu nije bilo zajamčeno da će Biogaran podnijeti zahtjev za izdavanje OSP-ova te se opskrbiti kod njega.

89 Naposljetku, Komisija tvrdi da Biogaranova pojašnjenja u pogledu plaćanja iznosa od 2,5 milijuna funta sterlinga nisu vjerodostojna. Naime, Biogaran nije mogao opravdati kako je mogao platiti takav iznos, ni kao poticaj za podnošenje zahtjeva za izdavanje OSP-ova, ni kao sredstvo osiguranja drugog izvora nabave proizvoda A, ni kao sredstvo za dobivanje nasumično odabrane „dokumentacije o osiguravanju” (osim za proizvod A) i kako je mogao preuzeti rizik od gubitka tog

iznosa. Jednako tako, Komisija dvoji o neuobičajenoj strukturi sporazuma Biogaran i osobito o tome što je plaćeni iznos bio nepovratan. Naime, sporazum Biogaran razlikuje se od sporazuma sklopljenog s društvom A, kojim je utvrđeno da u slučaju nedobivanja OSP-ova društvo A vraća primljeni iznos.

b) Uzimanje u obzir tužiteljeva poslovnog interesa za sklapanje sporazuma Biogaran

90 Tužitelj tvrdi da je sporazum Biogaran bio opravdan Biogaranovom poslovno legitimnom željom, pozitivnom za tržišno natjecanje, da osigura više izvora nabave kako bi pustio u prodaju i razvijao proizvode na tržištu generičkih lijekova, odnosno konkretnije proizvod A, u suradnji s Nicheom, svojim dugogodišnjim partnerom koji ima dokumentaciju i traženi kapacitet nabave. Činjenica da je iznos od 2,5 milijuna funta sterlinga bila legitimna naknada za prava stečena u okviru sporazuma Biogaran potvrđena je time da Komisija taj iznos nije uzela u obzir u pobijanoj odluci prilikom izračuna iznosa novčane kazne izrečene Nicheu.

91 Komisija odbija tezu o osiguravanju izvora nabave koju zagovara tužitelj te smatra da „nije vjerodostojna” jer Biogaran nije ništa poduzeo kako bi dobio OSP-ove.

1) Proizvod A

92 Tužitelj ističe da je, uzimajući u obzir komercijalni uspjeh proizvoda A, stjecanje prava nužnih za puštanje u prodaju generičkog oblika tog lijeka za Biogarana bio velik izazov. Biogaran je stoga, kako bi osigurao njegovu nabavu, želio od različitih sudionika na tržištu dobiti dvije dokumentacije sklapanjem dvaju sporazuma, prvog s društvom A u prosincu 2004., a drugog s Nicheom u veljači 2005. Tužitelj ističe da je osiguravanje više izvora nabave uobičajena praksa proizvođača generičkih lijekova koja se objašnjava postojanjem tehničkih i regulatornih poteškoća s kojima se suočavaju prilikom razvoja generičkih lijekova.

93 Tužitelj smatra da se osiguravanje dvaju izvora nabave u ovom slučaju pokazalo važnim iz dva razloga. S jedne strane, Nicheova dokumentacija o proizvodu A od 10 mg pokazala se vrlo šturom u analitičkom dijelu, što je moglo dovesti do odgode ocjene koju provode nadležna tijela (prilog A.17. tužbi). S druge strane, mjera izvođenja dokaza koju je Agence française de sécurité sanitaire des aliments (Francuska agencija za sigurnost hrane (AFSSA)) u srpnju 2005. donio u pogledu više dokumentacija društva A dovela je do sumnje u njihovu valjanost (prilog A.18. tužbi).

94 Osim toga, osiguravanje drugog izvora nabave proizvoda A od Nichea imalo je više prednosti u odnosu na sporazum sklopljen s društvom A. S jedne strane, sporazum Biogaran omogućio je Biogaranu stjecanje dokumentacije za proizvod A u obliku tableta i proizvod A od 10 mg, na koje se sporazum s društvom A nije odnosio; s druge strane, sporazum s Nicheom otvorio je tržišne mogućnosti u Ujedinjenoj Kraljevini i u zemlji koja nije bila članica EGP-a u vrijeme kada se Biogaran nastojao proširiti na strano tržište.

95 Tužitelj je ipak dao prednost dokumentaciji društva A jer mu je ona omogućavala brži ulazak na tržište, s obzirom na to da je društvo A dostavilo dokumentaciju za izdavanje OSP-a prije Nichea.

96 Tužitelj tvrdi da je njegova strategija nabave bila opravdana financijskim izazovima. Naime, nakon njegova puštanja u prodaju u Francuskoj, prodajom tog generičkog proizvoda ostvaren je prihod viši od 79 milijuna eura (od 83 milijuna eura prema ažuriranim podacima navedenim u replici). S obzirom na te elemente, tužitelj tvrdi da je trebao osigurati nabavu proizvoda A kako bi opravdao iznos od 2,5 milijuna funta sterlinga koji je platio Nicheu i kako se ne bi ograničio samo na prihod ostvaren prodajom proizvoda B.

97 Naposljetku, tužitelj dodaje da je isplata tog iznosa Nicheu tim više opravdana jer mu je Niche dao isključivo pravo na dokumentaciju o proizvodima u Francuskoj, Ujedinjenoj Kraljevini i u zemlji koja nije bila članica EGP-a, što nije bio slučaj s drugim, neisključivim sporazumima sklopljenim s Biogaranom. U tom kontekstu, usporedba s tim drugim sporazumima iz pobijane odluke stoga je bespredmetna.

98 Komisija smatra da revizija koju je Biogaran proveo nakon sklapanja sporazuma Biogaran i u kojoj su utvrđeni navodni nedostaci u Nicheovoj dokumentaciji ne ide u prilog tužitelja. Naime, tim se argumentom dokazuje da Biogaran prije sklapanja tog sporazuma nije raspolagao elementima o značajkama Nicheova proizvoda A te je preuzeo rizik plaćanja iznosa od 2,5 milijuna funta sterlinga iako je dokumentacija o proizvodu A potencijalno bila bezvrijedna. Iako se tom revizijom kvalitete Nicheove dokumentacije može opravdati osiguravanje drugog izvora nabave od društva A, njome se ne može objasniti zašto je tužitelj želio platiti višu cijenu nego za dokumentaciju društva A. Naime, Biogaran je društvu A platio ukupno 330 000 eura u okviru dvaju sporazuma koji su se odnosili na proizvod A, odnosno iznos koji je znatno niži od iznosa koji je isplatio Nicheu.

99 Komisija ističe da se predmetni sporazum ne može opravdati mogućnošću koju ima Niche da isporučuje tablete i doze od 10 mg. Naime, dva mjeseca nakon sporazuma, iako je Biogaran imao mogućnost Nicheovu dokumentaciju dostaviti nadležnim tijelima, sklopio je drugi sporazum s društvom A za proizvod A u tabletama.

100 Usto, Komisija osporava tužiteljev argument koji je temelji na tome da se Biogarana poticalo na sklapanje sporazuma Biogaran zbog istrage koju je u srpnju 2005. pokrenuo AFSSA u pogledu društva A. Naime, taj događaj nije mogao utjecati na Biogarana jer je do njega došlo nakon sklapanja sporazuma Biogaran.

101 Osim toga, Biogaran nije podnio dokaz za to da je sporazum Biogaran koristan za njegov projekt širenja na strano tržište.

102 Komisija ističe da, iako je Biogaran od 2007. ostvario prihod viši od 79 milijuna eura, od Nicheova proizvoda A nije ostvario nikakvu dobit (uvodna izjava 567. pobijane odluke). Komisija u tom kontekstu osporava tvrdnju prema kojoj je Biogaran morao osigurati drugi izvor nabave od Nichea.

103 Naposljetku, Komisija osporava argument prema kojem zbog isključivosti dodijeljene sporazumom Biogaran usporedba s drugim sporazumima postaje bespredmetna. Naime, usporedbom se može pokazati da se nijednim drugim sporazumom nije predviđalo plaćanje nepovratnog iznosa. Prema Komisijinu mišljenju, iznos je unaprijed izgubljen te Biogaran nije uložio nikakav trud kako bi njegovo plaćanje bilo isplativo. Jednako tako, isključivost nema nikakvu vrijednost ako izrada proizvoda nije dovoljno razvijena ili ako postoje druge regulatorne prepreke.

2) Proizvod B

104 Tužitelj tvrdi da mu je sporazumom Biogaran omogućeno da komercijalizira proizvod B od 10 mg i da ostvari prihod od 150 000 eura (211 000 eura prema ažuriranim podacima navedenim u replici). Komercijalizacija tog proizvoda povjerena je Almusu, jednom od glavnih veleprodajnih distributera u Francuskoj.

105 Komisija tvrdi da se sporazumom koji su prethodno sklopili Biogaran i Bioglan (koji je postao Niche) i koji se odnosio na proizvod B predviđalo da se iznos koji je platio Biogaran može vratiti u slučaju nedobivanja OSP-ova, što nije bio slučaj sa sporazumom Biogaran. K tomu, Niche tim sporazumom nije dao nikakvo jamstvo da će prenijeti OSP koji je 2001. dobio u Francuskoj, s obzirom na to da je u okviru tog prijenosa bila nužna obnova OSP-a za koju Niche nije podnio zahtjev nadležnim tijelima.

106 Što se tiče ugovora o komercijalizaciji povjerenog Almusu i pridobivanja njegove vjernosti, Komisija tvrdi da se na temelju proizvoda B nije mogao sklopiti taj ugovor, s obzirom na to da je proizvod B bio samo jedna od oko 23 molekule na koje se odnosio taj ugovor.

3) Proizvod C

107 Tužitelj tvrdi da je proizvod C mogao komercijalizirati od 2000. na temelju više sporazuma sklopljenih s Dispharom. Međutim, odlučio je osigurati druge izvore nabave zbog nesigurnosti u pogledu obnavljanja sporazuma o nabavi s Dispharom i njegove želje da se proširi na strano tržište. Biogaran u konačnici nije upotrijebio dokumentaciju o proizvodima koju mu je pružio Niche jer je obnovio sporazum sklopljen s Dispharom.

108 Stoga se zbog činjenice da Biogaran za dva od tri proizvoda nije dobio OSP na temelju dokumentacije koju mu je prenio Niche ne može pretpostaviti da postoji veza između sporazuma Biogaran i nagodbe. To bi jednostavno značilo da je Biogaran htio osigurati više izvora nabave u skladu s praksom u predmetnom sektoru.

109 Komisija smatra da je teško povjerovati da je Biogaran platio toliki iznos samo kako bi dobio mogućnost raspolaganja dokumentacijom o proizvodu koju nikada nije upotrijebio. Naime, Biogaran čak nije ustrajao na tome da mu Niche dokumentaciju prenese prije automatskog raskida predmetnog sporazuma zbog nedobivanja OSP-ova.

2. Ocjena Općeg suda

a) Uvodne napomene

110 Uvodno, valja istaknuti da je Komisija u pobijanoj odluci smatrala da je sporazum Biogaran poticaj koji je Servier dao Nicheu, uz poticaj koji proizlazi iz sporazuma o nagodbi između Serviera i Nichea, kako bi ga uvjerio da odustane od svojih napora da uđe na tržište perindoprila. Prema Komisijinu mišljenju, sporazum Biogaran dio je povrede koju predstavlja taj sporazum o nagodbi, a koji čini ograničenje tržišnog natjecanja s obzirom na cilj. Stoga može biti protupravan samo ako je i sporazum o nagodbi između Serviera i Nichea protupravan. U tim je okolnostima, za potrebe ispitivanja predmetne tužbe, potrebno iznijeti pravni kontekst sporazuma o nagodbi s kojim je sporazum Biogaran bio povezan.

111 U tom pogledu valja istaknuti da je moguće da sporazum o nagodbi u sporu o patentnima nema nikakav negativan utjecaj na tržišno natjecanje. Na primjer, to je slučaj ako stranke zajedno smatraju da sporni patent nije valjan i stoga predvide neposredni ulazak proizvođača generičkih lijekova na tržište.

112 U ovom slučaju, sporazum sklopljen između Serviera i Nichea nije obuhvaćen tom kategorijom jer sadržava klauzule o neosporavanju patenata i o zabrani komercijalizacije proizvoda, koje same po sebi ograničavaju tržišno natjecanje. Naime, klauzula o neosporavanju patenta šteti javnom interesu da se uklone sve prepreke gospodarskoj aktivnosti koje mogu nastati ako se patent pogrešno prizna (vidjeti u tom smislu presudu od 25. veljače 1986., Windsurfing International/Komisija, 193/83, EU:C:1986:75, t. 92.), a klauzula o zabrani komercijalizacije dovodi do isključenja s tržišta jednog od konkurenata nositelja patenta.

113 Ipak, uvođenje takvih klauzula može biti legitimno, ali samo ako se temelji na tome da stranke priznaju da je predmetni patent valjan (i, dodatno, da predmetni generički proizvodi predstavljaju povredu).

114 Suprotno tomu, postojanje klauzulâ o zabrani komercijalizacije i o neosporavanju patenta čiji je doseg ograničen na doseg predmetnog patenta problematično je kada je očito da podvrgavanje proizvođača generičkih lijekova tim klauzulama nije utemeljeno na njihovu priznavanju valjanosti patenta. Kao što Komisija pravilno tvrdi, „čak i ako ograničenja sadržana u sporazumu u pogledu poslovne autonomije proizvođača generičkih lijekova ne prekoračuje materijalno područje primjene patenta, ta ograničenja predstavljaju povredu članka 101. [UFEU-a] kada se ne mogu opravdati i ne proizlaze iz ocjene koju su stranke provele u pogledu utemeljenosti samog isključivog prava” (uvodna izjava 1137. pobijane odluke).

115 U tom pogledu, valja istaknuti da je postojanje „plaćanja za odgodu ulaska na tržište”, odnosno plaćanje koje proizvođač izvornog lijeka provodi u korist proizvođača generičkih lijekova, dvostruko sumnjivo u okviru sporazuma o nagodbi. Naime, kao prvo, važno je istaknuti da je cilj patenta nagraditi kreativnost izumitelja na način da mu se omogući da od svojeg ulaganja ostvari poštenu dobit i da valjani patent stoga u pravilu mora omogućiti prijenos vrijednosti na svojeg nositelja, na primjer, putem sporazuma o licenciji, a ne obrnuto. Kao drugo, postojanje plaćanja za odgodu ulaska na tržište navodi na sumnju u činjenicu da se nagodba temelji na tome da strane sporazuma priznaju valjanost predmetnog patenta.

116 Ipak, samo postojanje plaćanja za odgodu ulaska na tržište ne može dovesti do zaključka da postoji ograničenje s obzirom na cilj. Naime, nije isključeno da određena plaćanja za odgodu ulaska na tržište, kada su svojstvena nagodbi u predmetnom sporu, mogu biti opravdana. Suprotno tomu, ako pri sklapanju nagodbe dođe do neopravdanog plaćanja za odgodu ulaska na tržište, stoga treba smatrati da je proizvođač generičkih lijekova tim plaćanjem bio potaknut da se podvrgne klauzulama o zabrani komercijalizacije i o neosporavanju patenta te valja zaključiti da postoji ograničenje s obzirom na cilj. U tom slučaju, ograničenja tržišnog natjecanja uvedena klauzulama o zabrani komercijalizacije o neosporavanju patenta više nisu povezana s patentom i nagodbom, nego su objašnjena plaćanjem za pogodnost koje proizvođača generičkih lijekova navodi da odustane od svojih konkurentnih napora.

117 Valja istaknuti da, iako ni Komisija ni sud Unije nisu nadležni za odlučivanje o valjanosti patenta, te institucije ipak mogu, u okviru svojih nadležnosti i da pritom ne odlučuju o samoj valjanosti patenta, utvrditi postojanje njegove neuobičajene upotrebe, koja nije povezana s njegovim posebnim ciljem (vidjeti u tom smislu presude od 29. veljače 1968., Parke, Davis and Co., 24/67, EU:C:1968:11, str. 109. i 110. i od 31. listopada 1974., Centrafarm i de Peijper, 15/74, EU:C:1974:114, t. 7. i 8.; vidjeti po analogiji također presude od 6. travnja 1995., RTE i ITP/Komisija, C-241/91 P i C-242/91 P, EU:C:1995:98, t. 50. i od 4. listopada 2011., Football Association Premier League i dr., C-403/08 i C-429/08, EU:C:2011:631, t. 104. do 106.).

118 Međutim, činjenica da se konkurenta potiče da pristane na klauzule o zabrani komercijalizacije i o neosporavanju patenta, u smislu opisanom u točki 116. ove presude, ili njezina posljedica, činjenica da se podvrgne takvim klauzulama zbog poticanja, predstavlja neuobičajenu upotrebu patenta.

119 Kao što je Komisija pravilno navela u uvodnoj izjavi 1137. pobijane odluke, „patentno pravo ne predviđa pravo na plaćanje svojim stvarnim ili potencijalnim konkurentima kako bi ostali izvan tržišta ili kako ne bi osporavali patent prije ulaska na tržište”. Usto, prema Komisijinoj tvrdnji, „nositeljima patenata nije dopušteno plaćati proizvođačima generičkih lijekova kako bi ih zadržali izvan tržišta i smanjili rizike tržišnog natjecanja, bilo u okviru sporazuma o nagodbi u pogledu patenata ili na drugi način” (uvodna izjava 1141. pobijane odluke). Naposljetku, Komisija je pravilno dodala da „plaćanje ili poticanje na drugi način potencijalnih konkurenata da ostanu izvan tržišta nije dio nijednog prava povezanog s patentima i ne odgovara nijednom sredstvu koje je patentnim pravom predviđeno za poštovanje patenata” (uvodna izjava 1194. pobijane odluke).

120 Kada se utvrdi postojanje poticanja, strane se više ne mogu pozvati na svoje priznavanje valjanosti patenta u okviru nagodbe. Činjenica da je sudsko ili upravno tijelo potvrdilo valjanost patenta u tom je pogledu nevažna.

121 Stoga treba smatrati da je poticanje, a ne činjenica da strane nagodbe priznaju valjanost patenta, stvaran uzrok ograničenjâ tržišnog natjecanja uvedenih klauzulama o zabrani komercijalizacije i o neosporavanju patenta (vidjeti točku 112. ove presude), čiji je stupanj štetnosti, s obzirom na to da su u tom slučaju u potpunosti nelegitimna, za dobro funkcioniranje normalnog tržišnog natjecanja dovoljan kako bi se utvrdila kvalifikacija ograničenja s obzirom na cilj.

122 U slučaju poticanja, predmetne sporazume stoga treba smatrati sporazumima o isključenju s tržišta, u kojima sudionici koji ostaju naknađuju štetu onima koji izlaze. Doista, takvi se sporazumi zapravo sastoje od otkupljivanja konkurenata i stoga ih treba kvalificirati kao ograničenjâ tržišnog natjecanja s obzirom na cilj, kao što proizlazi iz presude od 20. studenoga 2008., Beef Industry Development Society i Barry Brothers (C-209/07, EU:C:2008:643, t. 8. i 31. do 34.) i mišljenja nezavisne odvjetnice V. Trstenjak u predmetu Beef Industry Development Society i Barry Brothers (C-209/07, EU:C:2008:467, t. 75.), koji se navode u uvodnim izjavama 1139. i 1140. pobijane odluke. Usto, isključenje konkurenata s tržišta predstavlja ekstreman oblik podjele tržišta i ograničenja proizvodnje (presuda od 8. rujna 2016., Lundbeck/Komisija, T-472/13, u žalbenom postupku, EU:T:2016:449, t. 435.) koje ima, u kontekstu kao što je onaj spornih sporazuma, stupanj štetnosti koji je tim viši što su isključena društva proizvođači generičkih lijekova čiji ulazak na tržište, u pravilu, pogoduje tržišnom natjecanju i, osim toga, pridonosi općem interesu osiguravanja zdravstva po nižem trošku. Naposljetku, to je isključenje, u spornim sporazumima, potvrđeno nemogućnošću proizvođača generičkih lijekova da osporavaju sporni patent.

123 Iz svega prethodno navedenog proizlazi da, u kontekstu sporazumâ o nagodbi u sporovima o patentima, kvalifikacija ograničenja tržišnog natjecanja s obzirom na cilj podrazumijeva da u okviru sporazuma o nagodbi istodobno postoji poticajna prednost u korist proizvođača generičkih lijekova i povezano ograničenje njegovih napora da konkurira proizvođaču izvornog lijeka. Kada su ta dva uvjeta ispunjena treba utvrditi da je tržišno natjecanje ograničeno s obzirom na cilj uzimajući u obzir stupanj štetnosti tako sklopljenog sporazuma za dobro funkcioniranje normalnog tržišnog natjecanja.

124 Opći sud današnjom je presudom, Servier i dr./Komisija (T-691/14) i Niche Generics/Komisija (T-701/14), presudio da su ta dva uvjeta bila ispunjena, osobito da je Komisija pravilno smatrala da je iznos od 11,8 milijuna funta sterlinga, koji je Servier isplatio Nicheu na temelju sporazuma o nagodbi sklopljenog između tih dvaju društava, bio poticaj da se Nichea spriječi da uđe na tržište i da taj sporazum čini ograničenje tržišnog natjecanja s obzirom na cilj.

125 Stoga se tužbeni razlog koji je Biogaran istaknuo na raspravi, u odgovoru na pisano pitanje Općeg suda u pogledu sporazuma o nagodbi, i koji se temelji na tome da taj sporazum ne čini povredu članka 101. UFEU-a ne može odbiti a da nije potrebno odlučiti o njegovoj dopuštenosti.

b) Postojanje poticajne prednosti koju čini sporazum Biogaran

126 Biogaran tvrdi da sporazum Biogaran nije dodatni poticaj Nicheu da sklopi sporazum o nagodbi, nego je samostalni trgovački sporazum sklopljen u tržišnim uvjetima.

127 U tom pogledu, iz članka 2. Uredbe br. 1/2003, kao i iz ustaljene sudske prakse proizlazi da je, u području prava tržišnog natjecanja, u slučaju spora o postojanju povrede, na Komisiji da podnese dokaze o povredama koje utvrđuje te da iznese dokaze koji mogu u dovoljnoj mjeri dokazati postojanje činjenica koje predstavljaju povredu (presude od 17. prosinca 1998., Baustahlgewebe/Komisija, C-185/95 P, EU:C:1998:608, t. 58. i od 8. srpnja 1999., Komisija/Anic Partecipazioni, C-49/92 P, EU:C:1999:356, t. 86.; vidjeti također presudu od 12. travnja 2013., CISAC/Komisija, T-442/08, EU:T:2013:188, t. 91. i navedenu sudsku praksu).

128 U tom kontekstu, ako Opći sud ima ikakve sumnje, on mora odlučiti u korist poduzetnika koji je adresat odluke kojom se utvrđuje povreda. Sud, prema tome, ne može zaključiti da je Komisija utvrdila postojanje predmetne povrede u dovoljnoj mjeri ako još sumnja u tom pogledu, osobito u okviru tužbe za poništenje odluke kojom se izriče novčana kazna (vidjeti presudu od 12. travnja 2013., CISAC/Komisija, T-442/08, EU:T:2013:188, t. 92. i navedenu sudsku praksu).

129 Naime, treba uzeti u obzir pretpostavku nedužnosti, kako osobito proizlazi iz članka 48. Povelje Europske unije o temeljnim pravima. S obzirom na prirodu predmetnih povreda, kao i na prirodu i stupanj težine s njima povezanih sankcija, pretpostavka nedužnosti primjenjuje se osobito na postupke povodom povreda pravila tržišnog natjecanja primjenjive na poduzetnike u kojim se mogu izreći novčane kazne ili periodični penali (vidjeti presudu od 12. travnja 2013., CISAC/Komisija, T-442/08, EU:T:2013:188, t. 93. i navedenu sudsku praksu).

130 K tomu, valja uzeti u obzir nezanemarivo narušavanje ugleda koje se fizičkoj ili pravnoj osobi nanosi ako se utvrdi da je sudjelovala u povredi pravila tržišnog natjecanja (vidjeti presudu od 12. travnja 2013., CISAC/Komisija, T-442/08, EU:T:2013:188, t. 95. i navedenu sudsku praksu).

131 Stoga Komisija treba predočiti precizne i dosljedne dokaze kako bi se utvrdilo postojanje povrede i potkrijepilo čvrsto uvjerenje u to da navodne povrede predstavljaju ograničenja tržišnog natjecanja u smislu članka 101. stavka 1. UFEU-a (vidjeti presudu od 12. travnja 2013., CISAC/Komisija, T-442/08, EU:T:2013:188, t. 96. i navedenu sudsku praksu).

132 Važno je naglasiti da nije nužno da svi dokazi koje je Komisija predočila zadovoljavaju te kriterije za svaki element povrede. Naime, skup indicija na koji se poziva institucija, ocijenjen zajedno, može ispuniti taj zahtjev (vidjeti presudu od 12. travnja 2013., CISAC/Komisija, T-442/08, EU:T:2013:188, t. 97. i navedenu sudsku praksu).

133 Zaključak o postojanju protutržišne prakse ili sporazuma ponekad se mora izvesti iz određenog broja podudarnosti i indicija koje, razmatrane zajedno, mogu predstavljati, ako ne postoji drugo uvjerljivo objašnjenje, dokaz povrede pravila tržišnog natjecanja (presuda od 7. siječnja 2004., Aalborg Portland i dr./Komisija, C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P i C-219/00 P, EU:C:2004:6, t. 57.).

134 Na primjer, ako se sama usporednost ponašanja ne može utvrditi kao usklađeno djelovanje, ipak može predstavljati ozbiljnu naznaku takvog djelovanja kada uzrokuje uvjete tržišnog natjecanja koji ne odgovaraju normalnim tržišnim uvjetima (presuda od 14. srpnja 1972., Farbenfabriken Bayer/Komisija, 51/69, EU:C:1972:72, t. 25.).

135 Usto, postojanje dodatnog sporazuma, u skladu s izrazom koji je Komisija upotrijebila u uvodnoj izjavi 1190. pobijane odluke, može predstavljati, što se tiče nagodbe u sporu o patentu, ozbiljnu naznaku postojanja poticanja i, prema tome, ograničenja tržišnog natjecanja s obzirom na cilj.

136 U tom pogledu valja istaknuti da je Komisija smatrala da je sporazum Biogaran „dodatni sporazum”, u skladu s izrazom koji je Komisija primijenila u uvodnoj izjavi 1190. pobijane odluke. Naime, Komisija je u uvodnim izjavama 1349. i 1351. navedene odluke smatrala da je Servier na temelju sporazuma Biogaran, koji je prema njezinu mišljenju bio povezan sa sporazumom o nagodbi, Nicheu dao dodatni poticaj da sklopi sporazum o nagodbi i da postojanje takvog poticaja proizlazi iz određenih elemenata koji upućuju na to da sporazum Biogaran nije sklopljen u trgovačkim uvjetima tržišnog natjecanja.

137 Valja pojasniti da je dodatni sporazum standardni trgovački sporazum „povezan” sa sporazumom o nagodbi u sporu koji sadržava klauzule koje su same po sebi ograničavajuće. Takva povezanost postoji osobito kada su oba sporazuma sklopljena isti dan, kada su pravno povezana, pri čemu je obvezujuća priroda jednog od sporazuma uvjetovana sklapanjem drugog sporazuma, ili pak kada, s obzirom na kontekst u kojem su sklopljeni, Komisija može utvrditi da su neodvojivi. Može se dodati da, što je

manji vremenski razmak između sklapanja sporazuma, to će Komisiji biti lakše utvrditi tu neodvojivost. Činjenica da su sporazum o nagodbi i dodatni sporazum sklopljeni na isti dan ili da između njih postoji ugovorna veza upućuje na to da ti sporazumi čine istu ugovornu cjelinu. Naime, iako ti sporazumi nisu sklopljeni na isti dan (i da između njih ne postoji ugovorna veza), jedna od strana pregovora dodjeljuje drugoj strani sve što želi bez ikakve sigurnosti u to da će očekivanu naknadu konačno dobiti. Ta vremenska ili pravna veza između dvaju sporazuma također upućuje na činjenicu da je o njima zajednički pregovarano.

138 Međutim, dodatni sporazum jest standardni trgovački sporazum koji može autonomno postojati, neovisno o nagodbi u sporu. Obrnuto, sklapanje sporazuma o nagodbi ne nalaže istodobno sklapanje trgovačkog sporazuma. Stoga povezanost dvaju sporazuma nije nužna. Usto, ne može se opravdati nagodbom u sporu jer cilj dodatnog sporazuma nije ostvariti takvu nagodbu nego provesti trgovinsku transakciju.

139 Osim toga, dodatni sporazum uključuje prijenose vrijednosti, financijske prirode ili ne, između strana. Osobito, može uključivati prijenose vrijednosti s nositelja patenta ili društva kćeri s kojim čini isti gospodarski subjekt na proizvođača generičkih lijekova. Stoga postoji rizik da je cilj povezanosti trgovačkog sporazuma i sporazuma o nagodbi koji sadržava klauzule o zabrani komercijalizacije i o neosporavanju patenta, koje same po sebi ograničavaju tržišno natjecanje, pod izlikom trgovinske transakcije, koja poprima oblik, ovisno o slučaju, složene ugovorne konstrukcije, zapravo potaknuti proizvođača generičkih lijekova da se podvrgne tim klauzulama putem prijenosa vrijednosti predviđenog dodatnim sporazumom.

140 Prema tome, okolnost da je trgovački sporazum čiji predmet obično nije nagodba u sporu i kojim se prenosi vrijednost s proizvođača izvornog lijeka, ili društva kćeri s kojom taj proizvođač čini isti gospodarski subjekt, na proizvođača generičkih lijekova, u okolnostima navedenima u točki 137. ove presude, povezan sa sporazumom o nagodbi u sporu koji sadržava klauzule koje ograničavaju tržišno natjecanje predstavlja ozbiljnu naznaku postojanja plaćanja za odgodu ulaska na tržište.

141 Ipak, ozbiljna naznaka navedena u prethodnoj točki nije dovoljna te je Komisija stoga treba potkrijepiti podnošenjem drugih dosljednih elemenata na temelju kojih se može zaključiti da postoji plaćanje za odgodu ulaska na tržište. Takvo plaćanje, u posebnom kontekstu dodatnih sporazuma, koji odgovara dijelu plaćanja koje je proveo proizvođač izvornog lijeka i koji prelazi „normalnu” vrijednost razmijenjene robe (ili, ovisno o slučaju, dijelu „normalne” vrijednosti razmijenjene robe koji prelazi iznos koji je platio proizvođač generičkih lijekova).

142 Komisija je u ovom sporu, kako bi utvrdila da je sporazum Biogaran poslužio kao dodatni poticaj u Nicheovu korist, u uvodnoj izjavi 1351. pobijane odluke, oslanjajući se na nekoliko indicija, navela da taj sporazum „nije [bio] sklopljen u trgovačkim uvjetima tržišnog natjecanja” i da „nije bio uobičajena poslovna praksa”.

143 U tom pogledu valja istaknuti da pojam „normalni uvjeti tržišnog natjecanja”, kojem je sličan pojam „trgovački uvjeti tržišnog natjecanja”, iako se ne upotrebljava u pogledu zabranjenih sporazuma, nije nepoznat u pravu tržišnog natjecanja jer je točno da se upotrebljava u konkretnom području državnih potpora radi utvrđivanja toga je li se država ponijela kao privatni ulagač (presuda od 2. rujna 2010., Komisija/Scott, C-290/07 P, EU:C:2010:480, t. 68.), odnosno predstavlja li prednost dodijeljena predmetnim poduzetnicima normalnu naknadu za protučinidbu koju je dobila država. Taj pojam stoga po analogiji može predstavljati relevantni referentni parametar kada treba utvrditi jesu li dva poduzetnika sklopila trgovinsku transakciju na temelju razmatranja koja se odnose samo na gospodarsku vrijednost razmijenjene robe, na primjer na izglede za isplativost i stoga na normalne tržišne uvjete.

144 Budući da je Komisija iznijela indicije i dokaze na temelju kojih može smatrati da dodatni sporazum nije sklopljen u normalnim tržišnim uvjetima, strane sporazuma mogu iznijeti svoju verziju činjenica, tako da svoje tvrdnje potkrijepe elementima koje mogu predočiti i na temelju kojih se može smatrati da je trgovački sporazum, iako je povezan sa sporazumom o nagodbi, opravdan drugim razlozima koji se ne odnose na isključenje konkurenta putem plaćanja za odgodu ulaska na tržište. Strane sporazumâ stoga mogu tvrditi da je dodatni sporazum sklopljen u tržišnim uvjetima i pritom istaknuti odgovarajuće elemente koji se, na primjer, temelje na industrijskim i trgovinskim običajima tog sektora ili posebnim okolnostima predmetnog slučaja.

145 S obzirom na sve elemente kojima raspolaže i, ovisno o slučaju, na to da strane sporazumâ nisu iznijele objašnjenja ili vjerodostojna objašnjenja, Komisija može utemeljeno tvrditi, po završetku ukupne ocjene, da dodatni sporazum nije sklopljen u normalnim tržišnim uvjetima, odnosno da plaćanje koje je proveo proizvođač izvornog lijeka prekoračuje vrijednost razmijenjene robe (ili da vrijednost robe ustupljene proizvođaču generičkih lijekova prekoračuje iznos koji je platio potonji proizvođač). Komisija stoga može zaključiti da postoji plaćanje za odgodu ulaska na tržište.

146 Međutim, plaćanje za odgodu ulaska na tržište, ako nema za cilj naknaditi troškove svojstvene nagodbi, stoga predstavlja poticajnu prednost (vidjeti točku 116. ove presude). To je slučaj s plaćanjem koje proizlazi iz dodatnog sporazuma koji nema za cilj nagodbu u sporu, nego provedbu trgovinske transakcije (vidjeti točku 138. ove presude).

147 Ipak, strane sporazumâ mogu još istaknuti da je predmetna prednost neznatna, čiji je iznos nedovoljan da bi se smatralo da odgovara znatnom poticanju na prihvaćanje klauzula koje ograničavaju tržišno natjecanje predviđenih u sporazumu o nagodbi.

148 Sada valja na posebne okolnosti ovog spora primijeniti načela navedena u prethodnim točkama.

149 U ovom slučaju nije sporno da je Biogaran isplatio Nicheu iznos od 2,5 milijuna funta sterlinga. Ta je isplata proizašla iz sporazuma Biogaran, na temelju kojeg se Niche obvezao Biogaranu prenijeti dokumentaciju o proizvodima i OSP koji se odnosi na proizvode nepovezane s perindoprilom.

150 Iako su sporazum Biogaran i sporazum o nagodbi između Serviera i Nichea s formalnog gledišta zasebni pravni akti, koji su uređeni drukčijim zakonima te nisu u nadležnosti istih sudova, postojanje veze između tih dvaju sporazuma utvrđeno je na temelju više elemenata.

151 Komisija je u uvodnoj izjavi 1351. pobijane odluke pravilno istaknula da je kronologija sporazumâ jedan od elemenata na temelju kojih se može utvrditi postojanje takve veze među njima. Naime, ti su sporazumi sklopljeni istoga dana. K tomu, u dvama sporazumima utvrđeni su isti datumi plaćanja, odnosno najkasnije 14. veljače 2005. i 5. listopada 2005., pri čemu su samo plaćanja za nabavu lijekova predviđenu sporazumom Biogaran bila kasnija.

152 Komisija je također pravilno istaknula da se o sporazumu Biogaran i sporazumu o nagodbi istodobno pregovaralo, oslanjajući se osobito na Nicheovu izjavu od 15. lipnja 2011. Iako je Niche tu izjavu kasnije pojasnio, na kraju upravnog postupka, tako što je dostavio nekoliko dokumenata o raspravama o licenciji koje su se vodile gotovo dvije godine prije početka rasprava o nagodbi, to Nicheovo stajalište, u trenutku u kojem je to društvo znalo za prigovore koji su podneseni protiv njega, nema istu dokaznu snagu kao njegove ranije izjave.

153 Zatim, iako Komisija ne osporava činjenicu da su Biogaran i Niche itekako bili u kontaktu u pogledu proizvoda A čak i prije nastanka spora između Serviera i Nichea, nijednim se elementom spisa ne može poduprijeti tužiteljeva tvrdnja prema kojoj je taj spor imao za učinak zaustaviti pregovore između Nichea i Biogarana. U tom pogledu, poruka elektroničke pošte od 4. veljače 2005. upućuje na

to da su pregovori o sklapanju sporazuma Biogaran na taj dan bili u vrlo odmakloj fazi, dok je spor između Nichea i Serviera i dalje bio u tijeku te je riješen tek 8. veljače 2005. Činjenica da su se pregovori istodobno vodili snažna je naznaka postojanja veze između dvaju sporazuma.

154 Osim toga, iako ta dva sporazuma nisu potpisale iste osobe te je sporazum Biogaran potpisan u Parizu, a sporazum o nagodbi između Serviera i Nichea u Londonu, u njihovim su pregovorima djelomično sudjelovali isti pregovarači. S jedne strane, osoba M., jedan od Nicheovih direktora, sudjelovala je u pregovorima o obama sporazumima. S druge strane, iz poruke elektroničke pošte od 4. veljače 2005., koju je Biogaranov odvjetnik poslao Nicheovu direktoru, proizlazi da je osoba koja je s Nicheom pregovarala o sporazumu za Biogaranov račun također potpisala pismo opomene koje je Servier poslao Matrixu 7. veljače 2005., odnosno dan prije sklapanja nagodbe između Serviera i Matrixa. Kao što ističe Komisija, vjerojatno je da je ta osoba znala za nagodbu s Nicheom, uzimajući u obzir postojeće veze između sporazuma o nagodbi između Serviera i Nichea te sporazuma Matrix. Ta je poruka elektroničke pošte u kopiji poslana direktorici pravne službe grupe Servier, iako se odnosila na ugovor koji se tiče Biogarana.

155 Naposljetku, Komisija pravilno tvrdi da se činjenicom da su Biogaranova plaćanja za nabavu lijekova, a ne za prijenos dokumentacije o proizvodima, koji je svrha sporazuma Biogaran, provedena kasnije potvrđuje postojanje veze između sporazuma. Naime, upravo je prijenos dokumentacije sama bit sporazuma o licenciji, a ne Nicheova isporuka proizvodâ. Tako činjenica da su iznos od 2,5 milijuna funta sterlinga, u zamjenu za dokumentaciju o proizvodima, i iznos od 11,8 milijuna funta sterlinga, utvrđen u nagodbi, istodobno plaćeni potvrđuje da postoji veza između dvaju sporazuma.

156 Iz prethodnih razmatranja (točke 150. do 155. ove presude) proizlazi da je sporazum Biogaran dodatni sporazum, povezan sa sporazumom o nagodbi. Činjenica da je taj sporazum, kojim se prenosi vrijednost u Nicheovu korist, povezan sa sporazumom o nagodbi u sporu između Serviera i Nichea, iako se taj dodatni sporazum smatra standardnim trgovačkim sporazumom koji nema za cilj nagodbu u sporu, ozbiljna je naznaka toga da prijenos predmetne vrijednosti nije samo naknada za robu razmijenjenu u okviru dodatnog sporazuma, nego također uključuje plaćanje za odgodu ulaska na tržište (u smislu tog izraza u pogledu dodatnih sporazuma).

157 Usto, Komisija je navela više dosljednih dokaza kojima se utvrđuje postojanje plaćanja za odgodu ulaska na tržište.

158 Najprije, Komisija je, kako bi utvrdila da se naknade koje je primio Biogaran nisu mogle procijeniti na iznos od 2,5 milijuna funta sterlinga, pravilno istaknula da je taj iznos bio znatno viši od iznosa koji je Biogaran isplatio drugom proizvođaču generičkih lijekova, odnosno društvu A, u svrhu stjecanja nekoliko dokumenata o proizvodu A, u obliku tableta u različitim dozama. Naime, Biogaran je društvu A isplatio ukupno 330 000 eura na ime dvaju sporazuma koji su se odnosili na proizvod A, odnosno znatno niži iznos od 2,5 milijuna funta sterlinga, iako je potonji iznos uključivao i proizvod B i proizvod C.

159 Zatim, Komisija je također pravilno pojasnila da činjenica da sporazum Biogaran, za razliku od sporazuma s društvom A, ne sadržava klauzulu na temelju koje bi Biogaran u slučaju nedobivanja OSP-ova mogao tražiti povrat iznosa isplaćenih Nicheu upućuje na to da sporazum nije bio namijenjen poticanju Biogarana da podnese zahtjev za izdavanje tih OSP-ova te nije imao obilježja standardnog trgovačkog sporazuma.

160 Naposljetku, Komisija je mogla valjano istaknuti da je Niche tijekom upravnog postupka više puta naveo da mu je Servier predložio sporazum Biogaran kako bi mu dao cjelokupnu naknadu dogovorenu u zamjenu za sklapanje ukupnog sporazuma o nagodbi sa Servierom. Iz nacrta sporazuma o nagodbi između Serviera i Nichea, priloženog odgovoru na tužbu, koji sadržava popis plaćanja koja treba provesti, također proizlazi da je bilo predviđeno plaćanje iznosa od 2,5 milijuna funta sterlinga u

Nicheovu korist za ramipril, odnosno jedan od proizvoda iz sporazuma Biogaran. Kao što Komisija pravilno tvrdi, iz već navedene poruke elektroničke pošte od 4. veljače 2005. (vidjeti osobito točku 154. ove presude) također proizlazi da su strane sporazuma Biogaran dogovorile plaćanje iznosa od 2,5 milijuna funta sterlinga čak i prije nego što su suugovaratelji pregovarali i utvrdili takav iznos naknade za Biogarana. Niche je uostalom tijekom upravnog postupka, prije nego što je tu izjavu promijenio, sam istaknuo da sporazum Biogaran nije uobičajena poslovna praksa i da je visina plaćanja bila element nagodbe (uvodna izjava 562. pobijane odluke).

161 Međutim, tužitelj ne podnosi nikakav konkretan element na temelju kojeg se može utvrditi da se moglo razumno smatrati da je stjecanje Nicheove dokumentacije o proizvodima za iznos od 2,5 milijuna funta sterlinga isplativo ulaganje (vidjeti, po analogiji s pojmom „privatni ulagač u tržišnom gospodarstvu" koji se navodi u točki 143. ove presude, točku 84. presude od 12. prosinca 2000., Alitalia/Komisija, T-296/97, EU:T:2000:289, u kojoj se navodi da se ponašanje privatnog ulagača u tržišnom gospodarstvu vodi izgledima za isplativost) ili barem da stjecatelju te dokumentacije o proizvodima može donijeti prihode koji mogu naknaditi njihov veliki trošak stjecanja.

162 K tomu, nijednim elementom spisa nije moguće objasniti kako je Nicheova dokumentacija mogla svojem stjecatelju donijeti prihode koji mogu naknaditi takav trošak stjecanja. U tom pogledu valja istaknuti da je ukupni prihod koji je Biogaran ostvario nakon sklapanja sporazuma iznosio tek između 100 000 i 200 000 eura.

163 Štoviše, može se istaknuti da iz sadržaja spisa ne proizlazi da je tužitelj, prije sklapanja sporazuma Biogaran, od Nichea tražio da mu prenese sve potrebne podatke kako bi se osigurao da tražena cijena za predmetnu dokumentaciju o proizvodima nije precijenjena s obzirom na njihovu predviđenu isplativost.

164 Iz prethodno navedenog proizlazi, s obzirom na sve elemente o kojima se raspravljalo pred Općim sudom, da je Komisija u dovoljnoj mjeri utvrdila postojanje plaćanja za odgodu ulaska na tržište koje nije svojstveno predmetnoj nagodbi u sporu (vidjeti točku 146. ove presude). Stoga je valjano zaključila da je iznos od 2,5 milijuna funta sterlinga isplaćen Nicheu na temelju sporazuma Biogaran bio dodatna poticajna prednost, a ne transakcija provedena u normalnim tržišnim uvjetima.

165 Naposljetku, valja istaknuti, s obzirom na razmatranja iznesena u prethodnim točkama, da nije utvrđeno da je predmetna prednost neznatna, čiji je iznos stoga nedovoljan da bi je se smatralo znatnim poticanjem na prihvaćanje klauzula koje ograničavaju tržišno natjecanje predviđenih u sporazumu o nagodbi (vidjeti točku 147. ove presude).

166 Drugi tužiteljevi argumenti ne mogu dovesti u pitanje taj zaključak.

167 Kao prvo, Biogaran je u odgovoru na dopis o činjenicama tvrdio da je „Niche odlučio da u slučaju nedobivanja OSP-ova neće doći do povrata iznosa [koje je] isplatio […] te da je cilj toga bio [da Biogaran učini] ono što je nužno za dobivanje takvih OSP-ova kako bi ostvario isplativ prihod za Nichea".

168 Međutim, taj se argument, koji je Biogaran ponovno naveo u svojoj tužbi, ne može prihvatiti. Naime, strukturom tog sporazuma nije zajamčeno da će Biogaran podnijeti zahtjev za izdavanje OSP-ova te se opskrbiti kod Nichea, s obzirom na to da je iznos trebao biti isplaćen Nicheu prije nego što se znalo hoće li Biogaran dobiti OSP-ove. Komisija pravilno ističe da Biogaranove ugovorne obveze nisu uključivale obvezu podnošenja zahtjeva za izdavanje OSP-ova na temelju prenesenih dokumenata (članci 2.2. i 3. sporazuma Biogaran). Usto, čak i da Biogaran nije dobio OSP-ove u roku od 18 mjeseci od datuma stupanja sporazuma na snagu, sporazum se trebao automatski raskinuti a da nijedna strana nema pravo na naknadu štete. Štoviše, Biogaran nije bio vezan nikakvom isključivošću, s obzirom na to da je mogao podnijeti zahtjev za izdavanje OSP-ova na temelju druge dokumentacije, koju mu nije prenio Niche.

169 Iako je Biogaran u svojem odgovoru na dopis o činjenicama spomenuo druge sporazume koje je potpisao i koji nisu sadržavali klauzulu o povratu, ti su sporazumi uključivali plaćanje u više obroka te su iznosi bili znatno niži od jedinstvenog plaćanja od 2,5 milijuna funta sterlinga na koje se odnosi ovaj predmet.

170 Kao drugo, tužitelj tvrdi da je cilj sporazuma Biogaran bio osigurati mu drugi izvor nabave proizvoda A.

171 Taj se argument ne može prihvatiti.

172 Naime, tužitelj je u prosincu 2004., prije sklapanja predmetnog sporazuma, već potpisao s društvom A sporazum o nabavi proizvoda A. Jednako tako, nakon revizije u ožujku 2005. o Nicheovoj dokumentaciji o proizvodu koja se odnosila na proizvod A u obliku tableta od 10 mg, čiji oblik i doza nisu bili obuhvaćeni sporazumom s društvom A, Biogaran je utvrdio da je dokumentacija vrlo štura u analitičkom dijelu. Tako Komisija pravilno tvrdi da je, s obzirom na te elemente, iznenađujuće da je Biogaran pristao platiti znatno viši iznos za tu dokumentaciju, nego za dokumentaciju društva A. Iako Biogaran pojašnjava da mu je proizvod A od 2007. donio prihod viši od 79 milijuna eura, iz uvodne izjave 569. pobijane odluke proizlazi da je ukupni prihod koji je Biogaran ostvario na temelju sporazuma Biogaran i dalje niži od 200 000 eura, što Biogaran ne osporava.

173 Kao treće, što se tiče dokumentacije o proizvodu B, Biogaran ne osporava da su on i Bioglan (koji je postao Niche) 2001. sklopili trgovački sporazum koji se odnosio na molekulu proizvoda B od 5 i 10 mg u kojem je, za razliku od sporazuma Biogaran, predviđen povrat iznosa u slučaju nedobivanja OSP-ova. Treba napomenuti da činjenica da sporazumom Biogaran nije predviđeno takvo jamstvo povrata, kao što je predviđeno u ranijem sporazumu sklopljenom između Bioglana i Biogarana, potvrđuje da prijenos dokumentacije o proizvodu B ne odgovara transakciji provedenoj u normalnim tržišnim uvjetima.

174 Kao četvrto, što se tiče dokumentacije o proizvodu C, Biogaran priznaje da nije upotrijebio Nicheovu dokumentaciju o proizvodu te da je nastavio svoj poslovni odnos s Dispharom. Jednako tako, ta dokumentacija prenesena je tek u siječnju 2007., kad je sporazum Biogaran već bio raskinut zbog nedobivanja OSP-ova i nakon što je Niche već primio ukupan i nepovratan iznos. Komisija pravilno tvrdi da je teško povjerovati da je Biogaran platio toliki iznos iako je već prije nekoliko godina sklopio ugovor o nabavi s Dispharom te da se samom činjenicom da obnova sporazuma Disphar nije bila izvjesna ne opravdava takva transakcija.

175 Štoviše, čak i pod pretpostavkom da je Biogaran stjecanjem Nicheove dokumentacije o proizvodima također nastojao postići legitimne ciljeve, valja podsjetiti da sama okolnost da sporazum ima također legitimne ciljeve ne može biti dovoljna da bi se spriječila njegova kvalifikacija kao ograničenje tržišnog natjecanja s obzirom na cilj (vidjeti u tom smislu presude od 8. studenoga 1983., IAZ International Belgium i dr./Komisija, 96/82 do 102/82, 104/82, 105/82, 108/82 i 110/82, EU:C:1983:310, t. 25.; od 6. travnja 2006., General Motors/Komisija, C-551/03 P, EU:C:2006:229, t. 64. i od 20. studenoga 2008., Beef Industry Development Society i Barry Brothers, C-209/07, EU:C:2008:643, t. 21.).

176 Naposljetku, tužitelj tvrdi da Komisija nije utvrdila da je Biogaran imao protutržišne namjere.

177 U tom pogledu, iz uvodne izjave 577. pobijane odluke proizlazi, što Biogaran u biti ne osporava, da su Niche i Matrix pregovarali o iznosima plaćanja predviđenih sporazumima o nagodbi koje je Servier sklopio s Nicheom i Matrixom te su ih među sobom jednako podijelili, iako je Matrix htio dobiti viši iznos od Nichea. Komisija pravilno tvrdi da je sporazumom Biogaran omogućeno, pod izlikom naizgled uobičajene transakcije, povećanje naknade koju je grupa Servier isplatila Nicheu, u što Matrix nije bio uključen. Niche je uostalom potvrdio da je iznos od 2,5 milijuna funta sterlinga dio „total overall compensation” u iznosu od 15,7 milijuna funta sterlinga o kojem su Servier i Niche pregovarali (uvodna izjava 560. pobijane odluke). Iako Komisija ne ističe dodatne dokaze o razlozima koji su naveli

Serviera na to da se obrati Biogaranu kako bi Nicheu dao poticaj, elementi koje je prikupila čine skup indicija kojim se dokazuje postojanje neraskidive veze između plaćanja iznosa od 2,5 milijuna funta sterlinga i glavnog iznosa koji je Servier platio Nicheu na temelju nagodbe.

178 U svakom slučaju, valja istaknuti da namjera strana ne predstavlja element potreban za utvrđivanje ograničavajuće prirode određene vrste koordinacije među poduzetnicima (presuda od 19. ožujka 2015., Dole Food i Dole Fresh Fruit Europe/Komisija, C-286/13 P, EU:C:2015:184, t. 118.).

179 Iz prethodno navedenog proizlazi da je Komisija mogla valjano zaključiti da je isplata iznosa od 2,5 milijuna funta sterlinga Nicheu na temelju sporazuma Biogaran bila dodatna poticajna prednost.

180 Valja dodati da je dodatni poticaj dovoljno odlučujući jer je Niche zbog njega odlučio ne ući na tržište perindoprila. Naime, Komisija je u uvodnoj izjavi 577. pobijane odluke istaknula, što u biti nije osporavano, da su iznosi koji su predmet nagodbi koje je Servier sklopio s Nicheom odnosno Matrixom prvotno podijeljeni na jednake dijelove, ali da je Biogaranovim plaćanjem Nicheu u konačnici omogućeno povećanje naknade koju je grupa Servier isplatila tom društvu a da Matrix za to nije znao. Štoviše, Niche je sam potvrdio da je dodatno plaćanje dio „total overall compensation” o kojem je pregovarao sa Servierom. S obzirom na te elemente, valja zaključiti da Niche bez sporazuma Biogaran vjerojatno ne bi sklopio sporazum o nagodbi. Stoga, upravo je zajedničko djelovanje Serviera i njegova društva kćeri dovelo do ograničenja tržišnog natjecanja.

181 Tako se na temelju samog tog utvrđenja može zaključiti da je došlo do ograničenja tržišnog natjecanja s obzirom na cilj u kojem je Biogaran izravno sudjelovao. Okolnost da Biogaran u vrijeme nastanka činjenica nije bio Nicheov konkurent, čak i da se dokaže, ne može utjecati na taj zaključak. Kao što je Sud presudio, društvo može sudjelovati u zabranjenom sporazumu a da pritom ne mora nužno biti aktivno na tržištu na koje se odnosi ograničenje tržišnog natjecanja (vidjeti u tom smislu presudu od 22. listopada 2015., AC-Treuhand/Komisija, C-194/14 P, EU:C:2015:717, t. 34.).

182 S obzirom na prethodno navedeno, nije moguće pozvati se na tužiteljev argument, koji se temelji na tome da sporazum Biogaran ne uključuje protutržišnu klauzulu. Naime, to utvrđenje nema za učinak lišiti sporazum njegove stvarne ograničavajuće prirode, s obzirom na to da je svrha tog sporazuma da služi kao dopuna nagodbi koja sadržava takve klauzule.

183 Naposljetku, na temelju činjenice da Komisija prilikom izračuna iznosa novčane kazne izrečene Nicheu nije uzela u obzir plaćanje iznosa od 2,5 milijuna funta sterlinga ne može se utvrditi da sporazum Biogaran ne čini prijenos dodatne vrijednosti namijenjen poticanju Nichea da sklopi nagodbu. Naime, Komisija je u odgovoru na pitanje Općeg suda pojasnila da taj iznos nije bilo nužno uzeti u obzir kako bi se osigurao odvraćajući učinak novčane kazne izrečene Nicheu, osobito s obzirom na to da je Niche mali poduzetnik i na njegovu situaciju. Čak i da je Komisija jednostavno zaboravila uzeti u obzir taj iznos prilikom izračuna iznosa Nicheove novčane kazne, taj propust u svakom slučaju i dalje ne utječe na valjano utvrđenje iz navedene odluke da je sporazum Biogaran pridonio ograničenju tržišnog natjecanja koje je posljedica sporazuma o nagodbi.

184 Iz svega prethodno navedenog proizlazi da ovaj tužbeni razlog treba odbiti.

B. Tužbeni razlog, koji se temelji na pogreškama koje se tiču prava jer u pobijanoj odluci nije dokazano da je Biogaran sudjelovao u bilo kakvoj povredi pravila tržišnog natjecanja

1. Argumenti stranaka

a) Protupravna priroda sporazuma Biogaran

185 Tužitelj tvrdi da sporazum Biogaran sam po sebi uopće nije protupravne prirode, što priznaje i sama Komisija. Naime, u pobijanoj odluci uopće se nisu kritizirale klauzule tog sporazuma kojima je uostalom posvećeno samo šest stranica. Stoga je Biogaran sankcioniran zbog sporazuma koji nije sadržavao nikakvo ograničenje tržišnog natjecanja tako da se na temelju članka 101. UFEU-a nije moglo sankcionirati samo Biogaranovo potpisivanje. Biogaranova odgovornost usko je povezana s navodnom nezakonitošću nagodbe, koju Biogaran nije potpisao, iako se u uvodnoj izjavi 1351. pobijane odluke priznaje da su „sporazum o nagodbi i sporazum Biogaran zasebni pravni akti".

186 Oslanjajući se na mišljenje nezavisnog odvjetnika N. Wahla u predmetu AC-Treuhand/Komisija (C-194/14 P, EU:C:2015:350), tužitelj tvrdi da, da bi predmetni poduzetnik sudjelovao u zabranjenom sporazumu čiji je cilj ili posljedica ograničenje tržišnog natjecanja, potrebno je da on izvršava konkurentski pritisak na ostale sudionike zabranjenog sporazuma, što ovdje nije slučaj jer Biogaran u vrijeme nastanka činjenica nije bio Nicheov konkurent.

187 Komisija smatra da se sporazum Biogaran ne može ispitati neovisno o nagodbi, od koje je neodvojiv. Već je u uvodnim izjavama 1351. i 3011. pobijane odluke pokazala da je taj sporazum poslužio kao sredstvo za prijenos dodatnog iznosa od 2,5 milijuna funta sterlinga Nicheu u zamjenu za obveze koje je preuzeo u nagodbi između Serviera i sebe.

188 To plaćanje iz sporazuma Biogaran čini Biogaranovo izravno sudjelovanje u zabranjenom sporazumu, iako se klauzule tog sporazuma ne dovode u pitanje. Komisija dodaje da je taj iznos dodatni poticaj Nicheu kako bi ga se uvjerilo da sklopi nagodbu. Okolnost da je taj iznos plaćen na temelju sporazuma o licenciji ne znači da nije riječ o dodatnom plaćanju uz iznos od 11,8 milijuna funta sterlinga isplaćen u okviru nagodbe. Jednako tako, okolnost da se sporazum Biogaran odnosi na molekule različite od onih koje su bile predmet nagodbe i da je mogao imati određenu operativnu korist, što nikada nije utvrđeno, ne znači da plaćanje nije bilo izravni poticaj.

b) Pripisivanje društvu kćeri odgovornosti za radnje koje je počinilo društvo majka

189 Tužitelj tvrdi da mu se u pobijanoj odluci pripisuje odgovornost za navodnu povredu povezanu sa sporazumom koji je sklopilo društvo majka, čiji nije strana i čiji sadržaj ne poznaje. Takav je pristup protivan načelu osobne odgovornosti koji u skladu sa sudskom praksom treba usko tumačiti. Naime, budući da ima vlastitu pravnu osobnost, tužitelj tvrdi da se ne može smatrati odgovornim za povredu koju je navodno počinio Servier, osim ako se dokaže da je bio koautor ili korisnik navodnog zabranjenog sporazuma.

190 Tužitelj ističe da je u odgovorima na obavijest o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku naveo da je samostalno djelovao na tržištu te da on i Servier imaju zasebne direktore, prostorije, žigove, djelatnosti i imovinu, pri čemu Servier djeluje u svojstvu proizvođača izvornog lijeka, dok je Biogaran naprotiv proizvođač generičkih lijekova. Budući da nije ni društvo majka ni dioničar Nichea ili Serviera, ističe da stoga nije imao nikakvo pravo ili sredstvo nadziranja poslovne politike ili strategije strana sporazuma o nagodbi koji je navodno protivan članku 101. UFEU-a.

191 Tužitelj u tom pogledu prigovara Komisiji da je protivno načelu zakonitosti uvela pretpostavku odgovornosti društva kćeri za postupanja društva majke te je time povrijedila načelo individualizacije kazni zajamčeno člankom 6. stavkom 2. Konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda, potpisane u Rimu 4. studenoga 1950., i člankom 48. Povelje o temeljnim pravima.

192 Komisija odgovara da njezina namjera u pobijanoj odluci nije bila pripisati društvu kćeri odgovornost za postupanja društva majke. Tvrdi da se Biogaran smatra odgovornim za svoje izravno sudjelovanje u povredi koju je počinio Servier. Upravo je zajedničkim djelovanjem Serviera (potpisivanje nagodbe) i njegova društva kćeri (potpisivanje sporazuma o licenciji) bilo moguće blokirati Nicheov ulazak na tržište generičkih lijekova, u korist cijele grupe Servier.

193 Komisija ističe da nije tvrdila da je Biogaran odgovoran jer nije proveo nadzor ili kontrolu. Smatrala ga je odgovornim jer je izravno sudjelovao u povredi te je uzela u obzir njegovu pripadnost grupi Servier kako bi utvrdila da je njegovo društvo majka solidarno odgovorno.

194 Komisija tvrdi da se ponašanje društva kćeri može pripisati društvu majci osobito kada to društvo kći, iako ima zasebnu pravnu osobnost, ne donosi samostalno odluke o svojem ponašanju na tržištu, nego uglavnom provodi upute koje je dobilo od svojeg društva majke. Dodaje da u slučaju kada je društvo majka stopostotni vlasnik kapitala društva kćeri koje je počinilo povredu prava tržišnog natjecanja, postoji oboriva pretpostavka da to društvo majka stvarno izvršava odlučujući utjecaj na ponašanje društva kćeri. Prema Komisijinu mišljenju, društvo majka i društvo kći trebaju se u takvim okolnostima smatrati solidarno odgovornima za plaćanje novčane kazne za tu povredu.

195 Komisija dodaje da, iako su sporazum o nagodbi između Serviera i Nichea te sporazum Biogaran zasebni akti, ipak su neodvojivi jer oboje imaju za cilj da se Nicheu na isti dan plati znatan iznos u zamjenu za to da se obveže da neće ući na tržište perindoprila (uvodne izjave 1351. i 3011. pobijane odluke). Oba su subjekta nastojala postići isti cilj, njihovo je ponašanje bilo ujednačeno te su postupali poput jedinstvenog gospodarskog subjekta, ne samo na tržištu, nego i za potrebe povrede.

196 Komisija smatra da je na temelju konteksta sporazuma Biogaran bilo moguće utvrditi da je Biogaran morao biti svjestan da je plaćanje provedeno u okviru nagodbe, čiji je cilj bio Nicheovo uklanjanje s tržišta perindoprila. Sporazum Biogaran sastavni je dio zajedničkog plana jedinstvenog gospodarskog subjekta te činjenica da sporazum Biogaran nije iz nagodbe preuzeo klauzule o zabrani komercijalizacije i o neosporavanju patenta nema za učinak da se sporazum Biogaran liši njegove stvarne prirode, odnosno dodatni poticaj da se Nichea isključi s tržišta perindoprila.

c) Biogaranova upoznatost sa Servierovim protupravnim ponašanjima

197 Tužitelj ističe da u vrijeme nastanka činjenica nije bio upoznat sa sadržajem nagodbe i da stoga nije mogao predvidjeti protutržišnu prirodu te transakcije.

198 Oslanjajući se na sudsku praksu, tužitelj smatra da je „potrebna (dokazana ili pretpostavljena) upoznatost poduzetnika s protupravnim ponašanjima ostalih sudionika u povredi kako bi ga se moglo smatrati odgovornim za jedinstvenu i trajnu povredu”. Komisija pogrešno nije primijenila standard dokazivanja koji se zahtijeva sudskom praksom, s obzirom na to da je u pobijanoj odluci tvrdila da „nije nužno dokazati da je Biogaran znao da je sporazum o nagodbi protutržišan”.

199 Usto, tužitelj smatra da, u skladu sa sudskom praksom, postojanje objektivne veze između povrede i sporazuma nije dovoljno kako bi Komisija povredu mogla pripisati Biogaranu. Komisija je trebala utvrditi da je poduzetnik bio svjestan postojanja povrede ili da ju je mogao razumno predvidjeti. Komisija je iskrivila činjenice te je zanemarila gore navedenu sudsku praksu time što je smatrala da je „Biogaran mogao shvatiti da je sporazum Biogaran povezan sa sporazumom o nagodbi”.

200 Tužitelj dodaje da, pod pretpostavkom da Komisija može dokazati da su sporazumi povezani i da je Biogaran morao biti svjestan te povezanosti, to ne znači da je tužitelj za to znao ili da je mogao razumno predvidjeti sadržaj nagodbe. U tom pogledu, u pobijanoj odluci nije dokazano da je Biogaran znao za navodno protutržišni cilj nagodbe te za ključne značajke te nagodbe, pri čemu se ta upoznatost nije mogla pretpostaviti.

201 Tužitelj ističe da nije mogao znati za navodnu nezakonitost nagodbe jer u vrijeme nastanka činjenica (2005.) nije postojao presedan u skladu s kojim bi takav sporazum o nagodbi bio nezakonit. Oslanjajući se na mišljenje Sir F. Jacobsa, tužitelj tvrdi da u vrijeme nastanka činjenica nitko nije mogao predvidjeti analitičku metodu koju je Komisija iznijela u obavijesti o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku.

202 Tužitelj naposljetku ističe da su nedopušteni određeni argumenti koje je Komisija istaknula u fazi odgovora na tužbu kako bi potkrijepila tvrdnju prema kojoj je Biogaran morao biti svjestan Servierovih „materijalnih postupaka”.

203 Komisija tvrdi da je Biogaran mogao razumno predvidjeti materijalne postupke koje su planirali drugi sudionici u tajnom sporazumu i da je bio spreman preuzeti rizik. Naime, Komisija smatra da se činjenica da je strana zabranjenog sporazuma svjesna ili upoznata sa sudjelovanjem u povredi članka 101. UFEU-a ne može tumačiti na isti način kada je njezin partner u postupku isključivanja s tržišta njezino društvo majka. Naime, u takvom slučaju, društvo kći mora djelovati u okvirima koje je odredilo njegovo društvo majka, odnosno u ovom slučaju u okviru provedbe strategije protiv generičkih lijekova velikih razmjera. Stoga je Biogaran u tim okolnostima mogao razumno predvidjeti da plaćanje proizvođaču generičkih proizvoda koji samo što nije ušao na tržište ne može imati drukčiji cilj nego isključivanje tog proizvođača s tržišta. Plaćanje stoga ne može imati nikakvo drugo moguće objašnjenje nego da se Nichea htjelo dodatno potaknuti da sklopi sporazum o nagodbi.

204 Komisija također navodi da je tim vjerojatnije da je društvo bilo svjesno protutržišne prirode transakcije što su Servierovi pravnici bili povezani s pripremom sporazuma Biogaran ili su bili njegovi adresati. K tomu, optužbe o ocrnjivanju koje je Sandoz AG 2008. iznio protiv Biogarana dokaz su umiješanosti potonjeg društva u Servierovu protutržišnu strategiju. Jednako tako, činjenica da je Biogaran 2006. imao ulogu posrednika u provedbi navodno protutržišne nagodbe između Serviera i Lupina ide u prilog Komisijinoj tvrdnji prema kojoj je Biogaran bio svjestan Servierovih materijalnih postupanja.

205 Naposljetku, Komisija se poziva na pregovore između Nichea i Matrixa o iznosima koje im je Servier isplatio u zamjenu za nagodbu kako bi potkrijepila tvrdnju da je Biogaran morao biti svjestan cilja koji se istodobno nastojao postići nagodbom i sporazumom Biogaran. Naime, Niche je potvrdio da je plaćanje dio „total overall compensation” u iznosu od 15,7 milijuna funta sterlinga o kojem su on i Servier pregovarali.

2. Ocjena Općeg suda

206 Valja podsjetiti koje je odlučujuće razloge Komisija u pobijanoj odluci iznijela kako bi došla do zaključka prema kojem je, s jedne strane, sporazum Biogaran bio dodatni poticaj Nicheu da sklopi sporazum o nagodbi, koji se može kvalificirati kao ograničenje tržišnog natjecanja s obzirom na cilj (uvodne izjave 1369. i 3011. pobijane odluke) te je, s druge strane, Biogaran sa Servierom mogao biti solidarno odgovoran za cijelo razdoblje te povrede (uvodne izjave 3006., 3012. i 3145. pobijane odluke).

207 Komisija je smatrala da je iznos koji je Biogaran isplatio Nicheu u zamjenu za kupnju dokumentacije o proizvodima dodatni poticaj Nicheu kojim se pridonosi njegovu isključivanju s tržišta perindoprila. Prema Komisijinu mišljenju, Niche se obvezao da neće ući na tržište perindoprila zahvaljujući poticaju

u obliku, s jedne strane, plaćanja koje je Servier proveo u okviru nagodbe s Nicheom i, s druge strane, dodatnog plaćanja koje je na temelju sporazuma Biogaran izravno izvršio Biogaran, Servierovo društvo kći.

208 Tužitelj osporava te ocjene. Tvrdi da je Komisija povrijedila načelo osobne odgovornosti time što mu je pripisala odgovornost za sporazum koji je sklopilo njegovo društvo majka. Tvrdi da sporazum Biogaran ne čini povredu članka 101. UFEU-a i da nije znao ni za djelovanja svojeg društva majke ni za protupravnu prirodu nagodbe sklopljene između njegova društva majke i Nichea.

209 Uvodno, valja naglasiti da, suprotno tužiteljevim tvrdnjama, Komisija u pobijanoj odluci Biogaranu nije pripisala radnje koje se stavljaju na teret njegovu društvu majci. Komisija je u uvodnoj izjavi 1349. pobijane odluke smatrala da je sporazumom Biogaran Servier Nicheu dao dodatni poticaj. Komisija je u uvodnoj izjavi 3011. navedene odluke pojasnila da, iako nije bilo nužno dokazati da je Biogaran znao za protutržišnu prirodu sporazuma o nagodbi, više elemenata dokazuje da je Biogaran mogao shvatiti da je sporazum Biogaran povezan s nagodbom i da je na temelju tog sporazuma izravno sudjelovao u povredi. Kao što Komisija ističe u odgovoru na tužbu, ni najmanje joj nije bila namjera Biogaranu pripisati radnje koje se stavljaju na teret njegovu društvu majci.

210 Naime, Komisija je u uvodnoj izjavi 3007. pobijane odluke navela da je u vrijeme potpisivanja sporazuma Servierovo društvo kći bilo u njegovu stopostotnom vlasništvu te da su stoga zajedno činili jedinstvenog poduzetnika. Jednako tako, Komisija je utvrdila Biogaranovu solidarnu odgovornost jer su sporazum Biogaran i sporazum o nagodbi „sklopljeni između istih poduzetnika”, odnosno između grupe Servier, s jedne strane, te Nichea i Unichema, s druge strane (uvodna izjava 1351. i bilješka br. 1898 pobijane odluke).

211 Opći sud u tom pogledu utvrđuje da se sud Unije dosada nije očitovao o tome u kojim uvjetima Komisija smije utvrditi solidarnu odgovornost društva kćeri ako je to društvo kći, kao što je ovdje slučaj, izravno sudjelovalo u protupravnom ponašanju svojeg društva majke.

212 Iz ustaljene sudske prakse proizlazi da se pojmom poduzetnik označava svaki subjekt koji se bavi gospodarskom djelatnošću, neovisno o pravnom statusu tog subjekta i načinu njegova financiranja. U tom pogledu, Sud je pojasnio, s jedne strane, da pojam poduzetnika u tom kontekstu treba shvatiti kao gospodarsku jedinicu, čak i ako se, s pravnog stajališta, ta gospodarska jedinica sastoji od više fizičkih ili pravnih osoba i, s druge strane, da je, ako takav gospodarski subjekt povrijedi pravila tržišnog natjecanja, na njemu da, u skladu s načelom osobne odgovornosti, snosi odgovornost za tu povredu (vidjeti presudu od 20. siječnja 2011., General Química i dr./Komisija, C-90/09 P, EU:C:2011:21, t. 34. do 36. i navedenu sudsku praksu).

213 U posebnom slučaju kada je društvo majka stopostotni vlasnik kapitala društva kćeri koje je počinilo povredu prava tržišnog natjecanja, postoji oboriva pretpostavka da to društvo majka stvarno izvršava odlučujući utjecaj na ponašanje društva kćeri (presuda od 10. rujna 2009., Akzo Nobel i dr./Komisija, C-97/08 P, EU:C:2009:536, t. 60.). Stoga je za ispunjenje pretpostavke da društvo majka izvršava odlučujući utjecaj na poslovnu politiku društva kćeri dovoljno da Komisija dokaže da je društvo majka u cijelosti vlasnik kapitala društva kćeri (presuda od 29. ožujka 2011., ArcelorMittal Luxembourg/Komisija i Komisija/ArcelorMittal Luxembourg i dr., C-201/09 P i C-216/09 P, EU:C:2011:190, t. 98.).

214 To je slučaj u ovom predmetu. Biogaran je u vrijeme sklapanja sporazuma Biogaran bio društvo kći u Servierovu stopostotnom vlasništvu te nije oborena pretpostavka koja proizlazi iz tog utvrđenja (vidjeti u tom smislu presudu od 10. rujna 2009., Akzo Nobel i dr./Komisija, C-97/08 P, EU:C:2009:536, t. 60. do 65.). Naime, valja istaknuti da Biogaran nije dokazao da je samostalno donosio odluke o svojoj poslovnoj politici u odnosu na Serviera. Dokazi o postojanju neraskidive veze između dvaju sporazuma, o kojima se raspravlja u ovoj presudi, potvrđuju Servierov odlučujući utjecaj na Biogaranovo ponašanje i stvarnu upotrebu te ovlasti. Kako bi potkrijepio Biogaranovu samostalnost u

odnosu na Serviera, tužitelj tvrdi da Biogaranovi direktori nikada nisu obavljali dužnost kod Serviera. Međutim, tim se elementom ne može oboriti pretpostavka da je Servier stvarno izvršavao odlučujući utjecaj na Biogarana (vidjeti u tom smislu presudu od 16. rujna 2013., Roca/Komisija, T-412/10, EU:T:2013:444, t. 76.). Što se tiče drugih okolnosti koje je tužitelj naveo u pogledu toga da je na tržištu djelovao samostalno, štoviše u svojstvu proizvođača generičkih lijekova, te da on i Servier imaju zasebne prostorije, žigove i imovinu, njima se samo dokazuje da je Biogaran zasebna pravna osoba u odnosu na Serviera, ali se njima ne može oboriti pretpostavka da Servier izvršava odlučujući utjecaj na Biogarana.

215 Stoga je Biogaran, u vrijeme sklapanja sporazuma Biogaran i sporazuma o nagodbi između Serviera i Nichea, bio Servierovo društvo kći te je sa svojim društvom majkom činio jednog te istog poduzetnika u smislu prava tržišnog natjecanja.

216 Posljedično, Komisija je, u skladu s pojmom „poduzetnik”, mogla pravilno smatrati da su Servier i Biogaran solidarno odgovorni za ponašanje koje im se stavlja na teret, s obzirom na to da se smatra da je radnje jednog i drugog društva počinio jedan te isti poduzetnik (vidjeti u tom smislu presude od 20. ožujka 2002., HFB i dr./Komisija, T-9/99, EU:T:2002:70, t. 524. i 525. i od 12. prosinca 2007., Akzo Nobel i dr./Komisija, T-112/05, EU:T:2007:381, t. 62.; vidjeti također u tom smislu i po analogiji presude od 6. ožujka 1974., Istituto Chemioterapico Italiano i Commercial Solvents/Komisija, 6/73 i 7/73, EU:C:1974:18, t. 41. i od 16. studenoga 2000., Metsä-Serla i dr./Komisija, C-294/98 P, EU:C:2000:632, t. 26. do 28.).

217 Okolnost da u ovom sporu povreda članka 101. UFEU-a, koju je utvrdila Komisija, djelomično proizlazi iz ponašanja društva majke, a djelomično iz ponašanja društva kćeri, dok u situacijama solidarne odgovornosti između društva majke i njegova društva kćeri, o kojima najčešće odlučuje sud Unije, povreda proizlazi iz samog ponašanja društva kćeri, ne može dovesti u pitanje taj zaključak.

218 Naime, ako se društvu majci može pripisati odgovornost za povredu koju je počinilo njegovo društvo kći te se stoga ta dva društva mogu smatrati solidarno odgovornima za povredu koju je počinio poduzetnik koji ona čine, a da se time ne povrijedi načelo osobne odgovornosti, isto vrijedi *a fortiori* kada povreda koju je počinio gospodarski subjekt, koji čine društvo majka i njegovo društvo kći, proizlazi iz zajedničkog ponašanja tih dvaju društava.

219 Kao što Komisija pravilno ističe, pobijana odluka mogla se uputiti Servieru zbog povrede koju je Biogaran počinio kao suodgovorni subjekt, čak i da nijednim elementom nije utvrđeno da je Servier bio umiješan u povredu. Štoviše, pobijana odluka mogla se uputiti Servieru kao društvu majci i njegovu društvu kćeri, koji su solidarno odgovorni, s obzirom na to da su oba društva izravno sudjelovala u povredi.

220 Stoga je Komisija pravilno smatrala da su sporazum Biogaran i sporazum o nagodbi između Serviera i Nichea sklopljeni između istih poduzetnika, odnosno grupe Servier, s jedne strane, i društva Niche, s druge strane, te da povredu članka 101. UFEU-a treba pripisati grupi Servier, čime se opravdava Servierova solidarna odgovornost kao društva majke i njegova društva kćeri Biogaran, čija su pojedinačna djelovanja pridonijela počinjenju povrede. Taj se zaključak tim više nameće jer su djelovanja obaju društava usko povezana zbog neraskidivih veza, koje je dokazala Komisija, između sporazuma Biogaran i sporazuma o nagodbi između Serviera i Nichea.

221 Biogaran uzalud tvrdi da se ne bi trebao smatrati solidarno odgovornim za povredu jer nije znao za djelovanja svojeg društva majke.

222 Kao prvo, taj se prigovor temelji na pogrešnoj pretpostavci da se Biogaranu pripisala odgovornost za povredu koju je počinilo njegovo društvo majka. Međutim, kao što je upravo navedeno, ta pretpostavka nije ni činjenično ni pravno osnovana.

223 Kao drugo, valja podsjetiti da se na temelju odlučujućeg utjecaja koji društvo majka izvršava na svojem društvu kćeri koje je u njegovu stopostotnom vlasništvu može pretpostaviti da društvo kći obavlja radnje u ime i za račun društva majke i stoga poduzetnika čiji su ona dio. Budući da je Opći sud smatrao, kao što proizlazi iz odgovora na prethodni tužbeni razlog, da Biogaran sklapanjem sporazuma Biogaran nije imao stvarni poslovni interes niti je provodio samostalnu strategiju, izvan nadzora svojeg društva majke, Komisija je utemeljeno smatrala da je sporazum Biogaran, kao dodatni poticaj Nicheu da pristane na nagodbu, jedan od dijelova povrede u kojoj je Biogaran izravno sudjelovao a da pritom nije potrebno dokazati da je Biogaran znao za Servierova djelovanja ili sveobuhvatni plan ili pak za obilježja povrede.

224 Osim toga, tužitelj se pogrešno poziva na presudu od 2. listopada 2003., Aristrain/Komisija (C-196/99 P, EU:C:2003:529, t. 99.). Naime, taj se predmet nije ticao odnosa između društva majke i društva kćeri koje je u njegovu stopostotnom vlasništvu, nego toga da ista osoba ili ista grupa drži temeljni kapital dvaju zasebnih trgovačkih društava, što je okolnost za koju je sud Unije smatrao da je sama po sebi nedovoljna kako bi se utvrdilo da ta dva društva čine gospodarsku jedinicu, što bi za posljedicu imalo da se na temelju prava tržišnog natjecanja Unije djelovanja jednog i drugog društva mogu pripisati toj gospodarskoj jedinici. Jednako tako, nisu relevantna upućivanja na presude od 8. srpnja 2008., C-Treuhand/Komisija (T-99/04, EU:T:2008:256), od 30. studenoga 2011., Quinn Barlo i dr./Komisija (T-208/06, EU:T:2011:701) i od 10. listopada 2014., Soliver/Komisija (T-68/09, EU:T:2014:867), s obzirom na to da ne pripadaju kontekstu odnosa društva majke i društva kćeri s gospodarskom jedinicom.

225 Kao treće, ako je Komisija, kao što tvrdi tužitelj, trebala dokazati da je društvo kćer znalo za djelovanja društva majke kako bi se povreda pripisala grupi, doveo bi se u pitanje pojam gospodarske jedinice. Za svaki dio povrede koja proizlazi iz ponašanjâ jednog ili drugog od tih dvaju društava nužno je utvrditi da je društvo kći znalo za ciljeve koje je nastojalo postići društvo majka, dok sam pojam poduzetnika u smislu prava tržišnog natjecanja Unije znači, na temelju pretpostavke izvršavanja odlučujućeg utjecaja društva majke na društvo kćer koje je u njegovu stopostotnom vlasništvu, da društvo kći djeluje u okviru ciljeva društva majke, pod njegovom upravom i nadzorom. Kao što je Sud presudio, uvjet za pripisivanje svim sastavnicama poduzetnika različitih protupravnih ponašanja koja čine zabranjeni sporazum u cijelosti ispunjen je ako je svaka sastavnica poduzetnika, čak na podređen, dodatan ili pasivan način, pridonijela počinjenju povrede (vidjeti u tom smislu presude od 26. siječnja 2017., Duravit i dr./Komisija, C-609/13 P, EU:C:2017:46, t. 117. do 126. i od 8. srpnja 2008., AC-Treuhand/Komisija, T-99/04, EU:T:2008:256, t. 133.).

226 Kad bi se prihvatila tužiteljeva teza, postalo bi teže utvrditi povrede prava tržišnog natjecanja u grupama društava, dok se pretpostavkom nadzora koji društvo majka provodi nad društvom kćeri koje je u njegovu stopostotnom vlasništvu nastoji spriječiti da se protupravna ponašanja pripisuju samo društvima kćerima koja su za njih izravno odgovorna i na taj način izbjegavaju kažnjavanje na razini grupe. Naime, društvo majka moglo bi samo podijeliti protupravna ponašanja između sebe same i društva kćeri te tvrditi da društvo kći nije znalo za djelovanja društva majke kako bi se dio povrede koji je posljedica izravnog sudjelovanja društva kćeri u povredi pripisao samo društvu kćeri. To bi dovelo do manje učinkovitosti u borbi protiv protutržišnih djelovanja, što se ne bi moglo opravdati poštovanjem načela osobne odgovornosti za povrede.

227 Iz prethodno navedenog proizlazi da tužiteljeva argumentacija prema kojoj mu je Komisija pogrešno i protivno načelu osobne odgovornosti pripisala odgovornost za protupravna djelovanja njegova društva majke stoga nije ni činjenično ni pravno osnovana. Ne samo da Komisija Biogaranu nije pripisala povredu koja se stavlja na teret njegovu društvu majci, s obzirom na to da je povreda pripisana samo grupi Servier, nego je i pravilno smatrala da nije nužno utvrditi da je Biogaran znao za djelovanja svojeg društva majke.

228 Suprotno onomu što je tužitelj tvrdio na raspravi u prilog tužbenom razlogu koji je tom prilikom istaknuo i koji se temelji na nedostatku u obrazloženju i na proturječnom obrazloženju pobijane odluke, navedena odluka nije zahvaćena takvim pogreškama. Naime, iz te odluke, osobito iz njezinih uvodnih izjava 1349., 3007. i 3011., jasno proizlazi da je Komisija smatrala da je subjekt odgovoran za povredu poduzetnik, u smislu članka 101. UFEU-a, koji čine Servier i društvo kći Biogaran u njegovu stopostotnom vlasništvu, te da nije nužno dokazati da je Biogaran znao za protutržišnu prirodu nagodbe kako bi se odgovornost za povredu pripisala „poduzetniku". Iako je točno, kao što je Biogaran istaknuo na raspravi, da je Komisija u svojim pismenima navela da se može pretpostaviti da je Biogaran znao za Servierova djelovanja i da je takva analiza sporna jer se u načelu ne može pretpostaviti da je društvo kći znalo za ponašanja svojeg društva majke, takav razlog nije naveden u pobijanoj odluci u kojoj se samo smatra da Biogaran, društvo kći u Servierovu stopostotnom vlasništvu, djeluje pod Servierovim utjecajem i nadzorom te se utvrđuje da elementi upućuju na Biogaranovo izravno sudjelovanje u povredi koju je počinio predmetni jedinstveni gospodarski subjekt.

229 Podredno, pod pretpostavkom da je Komisija bila dužna utvrditi da je Biogaran znao za Servierova djelovanja i protupravnu prirodu sporazuma o nagodbi između Serviera i Nichea, iz sadržaja spisa proizlazi da je taj dokaz koji je iznijela Komisija u dovoljnoj mjeri osnovan.

230 Najprije valja podsjetiti da je poduzetnik mogao izravno sudjelovati samo u dijelu protutržišnih ponašanja koja čine jedinstvenu i trajnu povredu, ali pritom biti svjestan svih drugih protutržišnih ponašanja koja planiraju ili izvršavaju drugi sudionici zabranjenog sporazuma pri ispunjavanju istih ciljeva ili ih razumno predvidjeti ili biti spreman snositi povezani rizik. U takvom slučaju Komisija također može pripisati tom poduzetniku odgovornost za sva protutržišna ponašanja koja čine takvu povredu i, slijedom toga, za tu čitavu povredu (vidjeti presudu od 24. lipnja 2015., Fresh Del Monte Produce/Komisija i Komisija/Fresh Del Monte Produce, C-293/13 P i C-294/13 P, EU:C:2015:416, t. 158. i navedenu sudsku praksu; presuda od 26. siječnja 2017., Duravit i dr./Komisija, C-609/13 P, EU:C:2017:46, t. 119.).

231 Nasuprot tomu, ako je poduzetnik izravno sudjelovao u jednom ili više protutržišnih ponašanja koja čine trajnu i jedinstvenu povredu, ali nije utvrđeno da je taj poduzetnik namjeravao vlastitim ponašanjem pridonijeti svim zajedničkim ciljevima drugih sudionika zabranjenog sporazuma i da je znao za sva druga protupravna djelovanja koja su planirali ili izvršavali ti sudionici pri ispunjavanju istih ciljeva ili da ih je taj poduzetnik mogao razumno predvidjeti te je bio spreman snositi povezani rizik, Komisija mu može pripisati odgovornost samo za ponašanja u kojima je izravno sudjelovao i ona koja su planirali ili izvršavali drugi sudionici prilikom ispunjavanja ciljeva istovjetnih ciljevima poduzetnika i kad je dokazano da je on znao za njih ili ih je mogao razumno predvidjeti i bio je spreman snositi povezani rizik (vidjeti presudu od 24. lipnja 2015., Fresh Del Monte Produce/Komisija i Komisija/Fresh Del Monte Produce, C-293/13 P i C-294/13 P, EU:C:2015:416, t. 159. i navedenu sudsku praksu; presuda od 26. siječnja 2017., Duravit i dr./Komisija, C-609/13 P, EU:C:2017:46, t. 120.).

232 Komisija je u ovom slučaju utvrdila da je Biogaran bio upoznat s činjenicom da je svrha Biogaranova sporazuma bila pridonijeti ostvarenju cilja isključivanja Nichea s tržišta. Na temelju dokaza o poticajnoj prirodi sporazuma Biogaran koje je prikupila, koji su navedeni u uvodnoj izjavi 1351. pobijane odluke i koje Biogaran u okviru tužbenog razloga koji se temelji na iskrivljavanju činjenica nije mogao valjano dovesti u pitanje, Komisija je, također ističući da Biogaran, društvo kći u Servierovu stopostotnom vlasništvu, nije mogao samostalno djelovati, dokazala da se sporazum Biogaran može analizirati samo kao dodatni poticaj Nicheu, odnosno poticaj čije je prirode Biogaran morao biti svjestan.

233 Kao što proizlazi iz ispitivanja tužbenog razloga koji se temelji na iskrivljavanju činjenica, Biogaran nije pružio nikakvo uvjerljivo objašnjenje kojim bi se opravdalo sklapanje tog sporazuma zajedno sa sporazumom o nagodbi između Serviera i Nichea. Ne može niti valjano tvrditi da nije znao za

protupravnu prirodu tih sporazuma. Naime, cilj da se Nichea spriječi da uđe na tržište, koji se postigao u zamjenu za znatne iznose, bio je očito ograničavajuće prirode za pregovarače o tim sporazumima.

234 Iz svega prethodno navedenog proizlazi da ovaj tužbeni razlog treba odbiti a da pritom nije potrebno uzeti u obzir argumente koje je Komisija iznijela u obrani i koji se odnose na činjenice koje su nastale nakon potpisivanja sporazuma Biogaran.

C. Tužbeni razlog, koji se temelji na tome da je Komisija počinila pogrešku koja se tiče prava time što je Biogaranu izrekla novčanu kaznu

1. Argumenti stranaka

a) Nova, nepredvidljiva i složena priroda predmeta

235 Na temelju načela zakonitosti kaznenih djela i kazni iz članka 7. Konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda i članka 49. Povelje o temeljnim pravima, tužitelj tvrdi da Komisija može izreći sankcije samo na ime praksi koje su utvrđene kao povreda u vrijeme nastanka činjenica. Jednako tako, dodaje da se, u skladu s Komisijinom praksom odlučivanja, novčana kazna može izreći samo ako je priroda utvrđenih povreda relativno nova i ako u vrijeme nastanka činjenica nije postojao presedan kojim bi se jasno utvrdila protupravna priroda predmetne vrste ponašanja ili pak ako je riječ o novom pristupu prema uspostavljenim načelima.

236 Osim toga, tužitelj smatra da Komisija nije mogla izreći novčanu kaznu za prakse čija kvalifikacija nije bila očita u vrijeme nastanka činjenica. Naime, pobijana odluka temelji se na novoj i nepredvidljivoj kritici sporazuma o nagodbi između Serviera i Nichea. Tužitelj tvrdi da u vrijeme nastanka činjenica nije postojao presedan i da stoga Biogaran nije mogao sumnjati u to da će se takav sporazum o nagodbi smatrati nezakonitim.

237 Komisija ističe da navođenje povreda predviđenih člankom 101. UFEU-a doslovno pretpostavlja da su predmetne prakse, odnosno isključivanje konkurenta s tržišta u zamjenu za prijenos vrijednosti, protutržišne. Komisija upućuje na relevantne odjeljke pobijane odluke kako bi potvrdila da u vrijeme sklapanja sporazumâ nije bilo sporno da će se prakse kojima se konkurente nastoji isključiti s tržišta vjerojatno smatrati protutržišnima (uvodna izjava 3092. pobijane odluke).

238 Komisija tvrdi da rasprave koje su u vrijeme nastanka činjenica pokrenute unutar poduzetnika Servier i koje se odnose na usklađenost nagodbe s pravom tržišnog natjecanja jasno pokazuju da se znalo da su sporazumi potencijalno protutržišne prirode.

239 Naposljetku, činjenica da pravni savjetnici strana sporazumâ nisu utvrdili opasnost od povrede ne može imati za učinak da se poduzetnika oslobodi od plaćanja novčane kazne jer je taj poduzetnik morao biti svjestan protutržišne prirode navedenog ponašanja.

b) Neproporcionalnost novčane kazne

240 Tužitelj u svakom slučaju tvrdi da je iznos novčane kazne očito neproporcionalan s obzirom na to da je Biogaran imao manju ulogu u počinjenju navodne povrede. Oslanjajući se na sudsku praksu, ističe da činjenicu da poduzetnik nije sudjelovao u svim sastavnim dijelovima zabranjenog sporazuma ili da je imao manju ulogu u aspektima u kojima je sudjelovao treba uzeti u obzir prilikom ocjenjivanja težine povrede i, po potrebi, utvrđivanja iznosa novčane kazne.

241 Komisija je očito povrijedila načelo proporcionalnosti i načelo jednakog postupanja time što prilikom izricanja kazne nije uzela u obzir Biogaranov ograničen doprinos navodnoj povredi. Naime, visina novčane kazne protivna je načelu jednakog postupanja, kojim se zahtijeva da se u usporedivim situacijama ne postupa na različit način i da se u različitim situacijama ne postupa na jednak način, osim ako je takvo postupanje objektivno opravdano.

242 Stoga je Komisija povrijedila načelo jednakog postupanja time što je Biogaranu solidarno pripisala cijelu novčanu kaznu izrečenu njegovu društvu majci, iako objektivne okolnosti kojima se opisuje sudjelovanje dvaju društava nisu usporedive. Naime, dok je Servier sankcioniran za protutržišno ponašanje, Komisija je Biogarana sankcionirala za radnju koja sama po sebi ne ograničava tržišno natjecanje. K tomu, čak i da je sporazum Biogaran obuhvaćen navodno protutržišnim sporazumom o nagodbi, prijenos vrijednosti u Nicheovu korist, koji kritizira Komisija, iznosi ukupno 13,8 milijuna funta sterlinga, dok je Biogaran od tog iznosa platio samo 2,5 milijuna funta sterlinga.

243 Osim toga, tužitelj ističe da je iznos novčane kazne koja mu je izrečena za neizravno sudjelovanje u navodno protutržišnom sporazumu toliko neproporcionalan da znatno premašuje ukupni kumulirani iznos novčanih kazni izrečenih pet drugih proizvođača generičkih lijekova (odnosno 96,6 milijuna eura), koji su ipak izravno sudjelovali u spornim sporazumima o nagodbi.

244 Naposljetku, odluka je zahvaćena pogreškom koja se tiče prava u dijelu u kojem se Biogaranu pripisuje vrijednost prihoda od prodaje njegova društva majke (476 milijuna eura), iako on sam nije ostvario nikakvu prodaju. Tužitelj stoga tvrdi da je Komisija, u skladu s načelom jednakog postupanja, trebala na Biogarana primijeniti isto rasuđivanje kao na druge proizvođače generičkih lijekova. Naime, da je Komisija uzela u obzir vrijednost prenesenu na ime sporazuma koji je potpisao Biogaran, odnosno 2,5 milijuna sterlinga, iznos novčane kazne izrečene Biogaranu bio bi manji za više od 150 puta.

245 Komisija odgovara da Biogaran nije djelovao u svojstvu neovisnog subjekta koji je zaseban u odnosu na grupu Servier. Biogaran je djelovao kao sastavni dio grupe Servier te se stoga poduzetnik Servier u cijelosti smatra odgovornim za povredu. Komisija dodaje da je Biogaranova uzročna uloga jednako važna kao i uloga njegova društva majke.

246 Naposljetku, Komisija smatra da usporedba novčanih kazni proizvođačâ generičkih lijekova i Biogaranove novčane kazne nije relevantna jer je Biogaran u tom predmetu djelovao kao dio istog poduzetnika kao i Servier. Djelovao je kao proizvođač izvornog lijeka koji želi zadržati monopol i koji se nalazi u drukčijoj situaciji od situacije u kojoj su se nalazili proizvođači generičkih lijekova koji su pristali na to da neće ući na tržište u zamjenu za znatan iznos.

c) Najviša gornja granica novčane kazne od 10 %

247 Tužitelj tvrdi da je Komisija povrijedila članak 23. stavak 2. Uredbe br. 1/2003 time što je Biogaranu solidarno izrekla novčanu kaznu u iznosu od 131,5 milijuna eura, odnosno gotovo 18 % njegova ukupnog prihoda, jer je navodno „poticao” Nichea da sklopi sporazum o nagodbi.

248 Oslanjajući se na sudsku praksu, Komisija tvrdi da gornju granicu iznosa novčane kazne treba izračunati na temelju prihoda svih društava koja čine jedinstven gospodarski subjekt koji djeluje kao poduzetnik u smislu članka 101. UFEU-a. Stoga Komisija nije počinila pogrešku time što je uzela u obzir prihod grupe Servier.

249 Naposljetku, Komisija tvrdi da na Biogaranovu novčanu kaznu nije moguće primijeniti metodu izračuna novčanih kazni izrečenih proizvođačima generičkih lijekova. Naime, Biogaran je djelovao u potporu nositelju patenta te je pridonio plaćanju proizvođaču generičkih lijekova kako bi ga se potaklo da ne uđe na tržište njegova društva majke, što nije usporedivo s ulogom koju su imali proizvođači generičkih lijekova.

2. Ocjena Općeg suda

a) Nova, nepredvidljiva i složena priroda predmeta

250 Iz sudske prakse proizlazi da načelo zakonitosti kaznenih djela i kazni zahtijeva da zakon jasno definira povrede i za njih propisane kazne. Taj je uvjet ispunjen ako pojedinac može znati, iz teksta relevantne odredbe i, po potrebi, uz pomoć tumačenja sudova, koji akti i propusti dovode do njegove kaznene odgovornosti (vidjeti presudu od 22. listopada 2015., AC-Treuhand/Komisija, C-194/14 P, EU:C:2015:717, t. 40. i navedenu sudsku praksu).

251 Načelo zakonitosti kaznenih djela i kazni ne može se tumačiti na način da zabranjuje naknadno objašnjenje pravila o kaznenoj odgovornosti sudskim tumačenjem od predmeta do predmeta, pod uvjetom da je rezultat razumno predvidljiv u trenutku počinjenja povrede, posebice imajući u vidu tumačenje koje je u to vrijeme bilo na snazi u sudskoj praksi koja se odnosi na predmetnu pravnu odredbu (vidjeti presudu od 22. listopada 2015., AC-Treuhand/Komisija, C-194/14 P, EU:C:2015:717, t. 41. i navedenu sudsku praksu).

252 Doseg pojma predvidljivosti u velikoj mjeri ovisi o sadržaju teksta o kojem je riječ, području na koje se odnosi i broju i svojstvu njegovih adresata. Predvidljivost zakona ne protivi se tomu da dotična osoba mora potražiti odgovarajuće pravne savjete kako bi ocijenila, u razumnoj mjeri s obzirom na okolnosti predmeta, posljedice koje mogu proizići iz određenog akta. To osobito vrijedi u pogledu osoba koje obavljaju profesionalnu djelatnost, koje su naviknute na to da moraju postupati s velikom dozom opreza pri obavljanju svojih zanimanja. Stoga se od takvih osoba može očekivati da će s osobitom pažnjom ocjenjivati rizike koje takva djelatnost podrazumijeva (vidjeti presudu od 22. listopada 2015., AC-Treuhand/Komisija, C-194/14 P, EU:C:2015:717, t. 42. i navedenu sudsku praksu).

253 Valja dodati da je stručno savjetovanje tim očitije kada je riječ, kao što je to ovdje bio slučaj, o pripremi i sastavljanju sporazuma o licenciji koji se sklapa u okviru nagodbe u sporu.

254 U tom kontekstu, čak i ako u vrijeme počinjenja povrede utvrđene u spornoj odluci sudovi Unije još nisu imali priliku konkretno odlučivati o sporazumima o nagodbi i licenciji poput onih koje su sklopili Servier, Niche i Biogaran, potonje je društvo moralo očekivati, po potrebi nakon što je potražilo odgovarajuće pravne savjete, da bi ponašanje poduzetnika, kojem je ono pridonijelo u okviru sporazuma Biogaran, moglo biti proglašeno neusklađenim s pravilima tržišnog natjecanja prava Unije, osobito s obzirom na širok doseg pojmova „sporazum” i „usklađeno djelovanje” koji proizlaze iz sudske prakse Suda (vidjeti u tom smislu presudu od 22. listopada 2015., AC-Treuhand/Komisija, C-194/14 P, EU:C:2015:717, t. 43.).

255 Biogaran je osobito mogao pretpostaviti da je zbog činjenice da je njegovo društvo majka na Nichea primijenilo klauzule o zabrani komercijalizacije i o neosporavanju patenta, koje same po sebi ograničavaju tržišno natjecanje, uvođenje takvih klauzula u sporazum o nagodbi u pogledu patenta u potpunosti nelegitimno. Naime, takvo se uvođenje više nije temeljilo na tome da strane sporazuma priznaju valjanost patenta te je stoga upućivalo na neuobičajenu upotrebu patenta, koja nije povezana s njegovim posebnim ciljem (današnja presuda, Servier i dr./Komisija, T-691/14). Osim toga, tužitelj je također mogao pretpostaviti da se dodatnim poticanjem Nichea na temelju sporazuma Biogaran mogu ojačati ograničavajući učinci sporazuma koji je sklopilo njegovo društvo majka. Tužitelj je stoga mogao razumno predvidjeti da je njegovo ponašanje zabranjeno člankom 101. stavkom 1. UFEU-a (vidjeti u tom smislu presude od 22. listopada 2015., AC-Treuhand/Komisija, C-194/14 P, EU:C:2015:717, t. 46. i od 8. rujna 2016., Lundbeck/Komisija, T-472/13, u žalbenom postupku, EU:T:2016:449, t. 764.).

256 Štoviše, valja istaknuti da se, puno prije datuma sklapanja dvaju sporazuma, u sudskoj praksi odlučivalo o mogućnosti primjene prava tržišnog natjecanja u područjima obilježenim pravima intelektualnog vlasništva (vidjeti u tom smislu presudu od 8. rujna 2016., Xellia Pharmaceuticals i Alpharma/Komisija, T-471/13, neobjavljenu, u žalbenom postupku, EU:T:2016:460, t. 314. i 315.).

257 Tako je Sud već 1974. smatrao da, iako članak 101. UFEU-a ne utječe na postojanje prava priznatih zakonodavstvom države članice u području intelektualnog vlasništva, okolnosti u kojima se ta prava izvršavaju ipak mogu biti obuhvaćena zabranama uspostavljenima u tom članku i da je to moguće svaki puta kada korištenje takvim pravom predstavlja cilj, sredstvo ili posljedicu zabranjenog sporazuma (presuda od 31. listopada 1974., Centrafarm i de Peijper, 15/74, EU:C:1974:114, t. 39. i 40.).

258 Zatim, nakon presude od 27. rujna 1988., Bayer i Maschinenfabrik Hennecke (65/86, EU:C:1988:448), postalo je jasno da se nagodbe u sporovima o patentima mogu kvalificirati kao sporazumi u smislu članka 101. UFEU-a.

259 Osim toga, valja istaknuti da su Niche, Servier i Biogaran spornim sporazumima zapravo odlučili sklopiti sporazume o isključenju s tržišta (današnja presuda Servier i dr./Komisija, T-691/14). Međutim, iako je točno da je Sud tek u presudi objavljenoj nakon sklapanja spornih sporazuma presudio da sporazumi o isključenju s tržišta, u kojima sudionici koji ostaju naknađuju štetu onima koji izlaze, čine ograničenje tržišnog natjecanja s obzirom na cilj, ipak je pojasnio da je ta vrsta sporazuma u „očitoj” suprotnosti s poimanjem koje je svojstveno odredbama Ugovora koje se odnose na tržišno natjecanje, a prema kojem svaki gospodarski subjekt mora samostalno odrediti politiku koju namjerava slijediti na tržištu (presuda od 20. studenoga 2008., Beef Industry Development Society i Barry Brothers, C-209/07, EU:C:2008:643, t. 8. i 32. do 34.). Stoga je pri sklapanju sporazuma kao što je sporazum Biogaran tužitelj morao biti svjestan da je njegovo ponašanje protutržišno.

260 Ako je, zbog činjenice da je sporazum između Nichea i Serviera sklopljen u obliku nagodbe o patentu i da je sporazum Biogaran sklopljen kao sporazum o licenciji i nabavi, moguće da protupravna priroda tih sporazuma nije očita vanjskom promatraču poput Komisije, točno je da neće biti ni stranama sporazumâ.

261 S obzirom na sva prethodna razmatranja, valja zaključiti da je Biogaran, iako nije bio aktivan na tržištu perindoprila na koje se odnosi ograničenje tržišnog natjecanja, mogao razumno predvidjeti da se na njega primjenjuje zabrana iz članka 101. UFEU-a.

262 Taj zaključak nije moguće dovesti u pitanje drugim tužiteljevim argumentima.

263 Kao prvo, iako tužitelj upućuje na postojanje pravnog savjeta koji je zatražio od Sir F. Jacobsa, ne iznosi dovoljno elemenata kako bi se na temelju toga moglo zaključiti da je postojala stvarna nesigurnost u pogledu protupravne prirode sporazuma Biogaran i sporazuma o nagodbi između Serviera i Nichea s obzirom na pravila Unije u području prava tržišnog natjecanja. Naime, iako se na temelju savjeta Sir F. Jacobsa priznaje da je Komisijina analiza nova i da je točno da sudovi Unije nikada nisu primijenili takvu „analitičku metodu”, smatra se da je Komisijina pravna teorija u načelu utemeljena.

264 Osim toga, tim se pravnim savjetom ne osporava činjenica da se člankom 101. UFEU-a doslovno pretpostavlja da su predmetne prakse, odnosno isključivanje konkurenta s tržišta, neusklađene s pravom tržišnog natjecanja. Komisija je uostalom u uvodnoj izjavi 597. pobijane odluke pravilno istaknula da je Servier postavljao pitanja o usklađenosti spornih sporazuma s pravom tržišnog natjecanja.

265 Kao drugo, ne može se prihvatiti argument koji se temelji na postojanju Komisijine prakse prema kojoj ona ne izriče novčane kazne ili samo izriče simbolične novčane kazne ako ispituje složena pravna pitanja koja sudovi Unije nikada nisu riješili. Naime, iako su određena pitanja postavljena u okviru ovog predmeta nova, Biogaran je u ovom slučaju morao biti svjestan protutržišne prirode Servierova

strateškog plana (točke 229. do 234. ove presude) i činjenice da su se, s obzirom na to da je u Servierovu stopostotnom vlasništvu, njegova djelovanja kao društva kćeri mogla pripisati poduzetniku koji čine Servier i njegovo društvo kći. Jednako tako, Komisija u točki 80. odgovora na repliku pravilno pojašnjava da je točno da duljina odluke i trajanje upravnog postupka održavaju složenost činjeničnog stanja, ali da se njima ne dokazuje nepredvidljivost povrede.

266 U svakom slučaju, prema sudskoj praksi, Komisija prilikom određivanja iznosa novčanih kazni raspolaže marginom prosudbe kako bi ponašanje poduzetnika usmjerila prema poštovanju pravila tržišnog natjecanja. Činjenica da je Komisija u prošlosti izricala novčane kazne određene visine za određene vrste povreda, u ovom slučaju simbolične novčane kazne za nove povrede, ne znači da ne može, unutar granica predviđenih Uredbom br. 1/2003, izreći i više kazne ako je to potrebno da se osigura provedba politike Unije o tržišnom natjecanju. Učinkovita primjena pravilâ Unije o tržišnom natjecanju naprotiv zahtijeva da Komisija ima mogućnost visinu novčanih kazni u bilo kojem trenutku prilagoditi potrebama te politike (presuda od 8. rujna 2016., Lundbeck/Komisija, T-472/13, u žalbenom postupku, EU:T:2016:449, t. 773.).

267 Kao treće, tužitelj se ne može pozvati na okolnost da je u okviru pravnog savjeta dobio pravno pogrešnu ocjenu svojeg ponašanja, na kojem se temelji utvrđenje povrede. Naime, pogreška koju je počinio savjetnik inkriminiranog poduzetnika ne može imati za učinak da ga se oslobodi od novčane kazne ako je morao biti svjestan protutržišne prirode navedenog ponašanja (vidjeti u tom smislu presudu od 18. lipnja 2013., Schenker & Co. i dr., C-681/11, EU:C:2013:404, t. 37.).

268 Kao četvrto, suprotno tužiteljevim tvrdnjama, potpisnici sporazuma Biogaran mogli su klauzule tog sporazuma samo smatrati dodatnim ograničenjem tržišnog natjecanja. Naime, iako tužitelj tvrdi da se klauzule sporazuma „ne dovode u pitanje”, mogao je shvatiti da je jedini cilj sporazuma, s obzirom na činjenicu da je sadržavao netipične klauzule u usporedbi s drugim sporazumima o licenciji i da se njime nije predviđala stvarna protučinidba za plaćanje, bio potaknuti Servierova potencijalnog konkurenta na to da ne uđe na tržište perindoprila i da je taj sporazum stoga činio povredu prava tržišnog natjecanja.

269 Iz svega prethodno navedenog proizlazi da ovaj prigovor treba odbiti.

b) Neproporcionalnost novčane kazne

270 Valja istaknuti da se Biogaranove kritike u pogledu iznosa novčane kazne koja mu je solidarno izrečena s njegovim društvom majkom, koji to društvo smatra neproporcionalnim, temelje na pretpostavkama da se Biogaranu pripisala povreda koju je počinilo njegovo društvo majka i da ga se zbog toga sankcioniralo kao pravnu osobu koja je zasebna u odnosu na Serviera, dok su njegova djelovanja manje ozbiljna od djelovanja njegova društva majke te je njegovo sudjelovanje u povredi puno ograničenije od sudjelovanja potonjeg društva.

271 Međutim, te su pretpostavke pogrešne, kao što je navedeno u odgovoru na prvi tužbeni razlog.

272 Naime, kao što Komisija pravilno tvrdi, Biogaran nije djelovao kao neovisan subjekt koji je zaseban u odnosu na grupu Servier, nego kao sastavni dio te grupe, pod nadzorom svojeg društva majke. Iako je Komisija utvrdila da je Biogaran izravno sudjelovao u povredi te je istaknula odlučujuću prirodu sporazuma Biogaran u ostvarivanju ograničavajućih učinaka sporazuma o nagodbi između Serviera i Nichea, ipak nije smatrala da je Biogaran odgovoran za povredu kao samostalna pravna osoba koja je zasebna u odnosu na grupu Servier. Naime, sporna novčana kazna izrečena je poduzetniku, u smislu članka 101. UFEU-a, koji čine društvo kći i njegovo društvo majka, koja su solidarno odgovorna za povredu i plaćanje odgovarajuće novčane kazne, te njezina svrha nije sankcionirati protutržišna djelovanja koja se mogu pripisati svakom od tih dvaju društava kao zasebnim pravnim osobama.

273 Solidarna odgovornost za plaćanje novčane kazne koju dijele društvo kći i društvo majka, na kojoj se temelji izreka pobijane odluke, čiji se članak 7. stavak 1. točka (b) odnosi na Serviera i Biogarana, koji su solidarno odgovorni za plaćanje iznosa od 131 532 600 eura, ne može se tumačiti na način da se Biogaranu pripisuje odgovornost za povredu koju je počinilo njegovo društvo majka.

274 Naime, valja podsjetiti da je solidarna odgovornost za plaćanje novčane kazne samo izraz *ipso iure* učinka pojma poduzetnika, koji se odnosi na subjekt koji Komisija može sankcionirati zbog povrede pravila prava tržišnog natjecanja Unije (presude od 10. travnja 2014., Komisija i dr./Siemens Österreich i dr., C-231/11 P do C-233/11 P, EU:C:2014:256, t. 57. i od 10. travnja 2014., Areva i dr./Komisija, C-247/11 P i C-253/11 P, EU:C:2014:257, t. 122. do 124.). Društvima se stoga može naložiti solidarno plaćanje novčane kazne ako se mogu smatrati osobno odgovornima za sudjelovanje u povredi koju je počinio jedinstveni poduzetnik koji čine (presuda od 10. travnja 2014., Komisija i dr./Siemens Österreich i dr., C-231/11 P do C-233/11 P, EU:C:2014:256, t. 49.).

275 Štoviše, nije važno jesu li društva jednako osobno odgovorna za sudjelovanje u počinjenju povrede jer su tijekom razdoblja povrede činila jedinstvenog poduzetnika (presuda od 3. ožujka 2011., Areva i dr./Komisija, T-117/07 i T-121/07, EU:T:2011:69, t. 206.). K tomu, Komisijina ovlast za sankcioniranje ne može se proširiti na utvrđivanje udjela solidarnih sudužnika u okviru njihova unutarnjeg odnosa (presude od 10. travnja 2014., Komisija i dr./Siemens Österreich i dr., C-231/11 P do C-233/11 P, EU:C:2014:256, t. 58. i od 10. travnja 2014., Areva i dr./Komisija, C-247/11 P i C-253/11 P, EU:C:2014:257, t. 151.). Biogaran je uostalom na raspravi naveo, u odgovoru na pitanje Općeg suda, da je njegovo društvo majka platilo ukupan iznos novčane kazne iz članka 7. stavka 1. točke (b) pobijane odluke.

276 Time što je izrekla novčanu kaznu jedinstvenom gospodarskom subjektu koji čine društvo majka i društvo kći koje je u njegovu stopostotnom vlasništvu te je uzela u obzir vrijednost prihoda od prodaje koju je izvršila grupa Servier, Komisija je tako postupila u skladu s ustaljenom sudskom praksom suda Unije te nije počinila nikakvu pogrešku koja se tiče prava (vidjeti u tom smislu presude od 19. ožujka 2015., Dole Food i Dole Fresh Fruit Europe/Komisija, C-286/13 P, EU:C:2015:184, t. 145. do 148. i navedenu sudsku praksu te od 23. siječnja 2014., Evonik Degussa i AlzChem/Komisija, T-391/09, neobjavljenu, EU:T:2014:22, t. 129. do 135.).

277 Tužitelj iz istih razloga ne može tvrditi ni da mu je novčana kazna izrečena protivno načelu jednakog postupanja.

278 Naime, budući da ni Biogaran ni Servier nisu sankcionirani zbog svojeg ponašanja kao zasebne pravne osobe, usporedba Servierove i Biogaranove situacije nije relevantna.

279 Isto tako, s obzirom na to da je Biogaranu naloženo solidarno plaćanje novčane kazne upravo kao sastavnom dijelu jedinstvenog gospodarskog subjekta koji čini zajedno sa Servierom, njegova se situacija ne može usporediti sa situacijom proizvođačâ generičkih lijekova koji su adresati pobijane odluke. Dok se novčana kazna izrečena grupi Servier temelji na vrijednosti prihoda od prodaje te grupe, novčane kazne izrečene tim društvima nisu se mogle izračunati na temelju istog parametra jer ta društva nisu bila na tržištu u vrijeme provođenja praksi koje im se stavljaju na teret (današnja presuda Servier i dr./Komisija, T-691/14).

280 Ne može se prihvatiti ni prigovor koji je Biogaran istaknuo na raspravi i koji se temelji na tome da Niche nije sankcioniran na temelju sporazuma Biogaran jer Komisija prilikom izračuna Nicheove novčane kazne nije uzela u obzir plaćanje iznosa od 2,5 milijuna funta sterlinga. Naime, prigovor je u odnosu na načelo jednakog postupanja istaknut tek na raspravi te stoga nije dopušten jer nema opravdanja za njegovo podnošenje u toj fazi postupka. Usto, kao što je upravo navedeno, Biogaran, Servierovo društvo kći, nije bio u situaciji usporedivoj sa situacijom proizvođačâ generičkih lijekova koji

su, poput Nichea, sklopili sporazum sa Servierom. Naposljetku, Biogaran se ne može osloboditi odgovornosti koju je preuzeo u povredi koju je počinio poduzetnik čiji je član na temelju okolnosti, čak i da je dokazana, da Komisija nije sankcionirala Nichea.

281 Iz svega prethodno navedenog proizlazi da ovaj prigovor treba odbiti.

c) Najviša gornja granica novčane kazne od 10 %

282 Tužitelj tvrdi da je Komisija povrijedila članak 23. stavak 2. Uredbe br. 1/2003 time što mu je izrekla novčanu kaznu čiji je iznos viši od 10 % njegova godišnjeg prihoda te tvrdi da mu se pripisuje vrijednost prihoda od prodaje njegova društva majke, Serviera (odnosno 476 milijuna eura), iako on sam nije ostvario nikakvu prodaju.

283 U tom pogledu valja podsjetiti da gornju granicu predviđenu u članku 23. stavku 2. Uredbe br. 1/2003 treba izračunati na temelju zajedničkog prihoda svih društava koja čine jedinstveni gospodarski subjekt koji djeluje kao poduzetnik u smislu članka 101. UFEU-a (vidjeti presude od 8. svibnja 2013., Eni/Komisija, C-508/11 P, EU:C:2013:289, t. 109. i navedenu sudsku praksu i od 11. srpnja 2013., Team Relocations i dr./Komisija, C-444/11 P, neobjavljenu, EU:C:2013:464, t. 172. i 173. i navedenu sudsku praksu; vidjeti također u tom smislu presudu od 26. studenoga 2013., Groupe Gascogne/Komisija, C-58/12 P, EU:C:2013:770, t. 56.).

284 Naime, proporcionalnost sankcije osobito treba ocijeniti s obzirom na cilj odvraćanja koji ima njezino izricanje te je uzimanje u obzir tog ukupnog iznosa nužno u svrhu te ocjene kako bi se uzela u obzir gospodarska snaga predmetnog poduzetnika (vidjeti u tom smislu presudu od 20. siječnja 2016., Toshiba Corporation/Komisija, C-373/14 P, EU:C:2016:26, t. 83. i 84.).

285 U ovom slučaju, iz razmatranja navedenih u ovoj presudi proizlazi da su predmetnog poduzetnika činili tužitelj i njegovo društvo majka Servier, s obzirom na to da ta dva društva zajedno čine jednog te istog gospodarskog subjekta (vidjeti točke 206. do 234. ove presude). Posljedično, u skladu s načelima navedenim u točki 283. ove presude, Komisija je gore navedenu granicu od 10 % prihoda primijenila na temelju ukupnog prihoda društva majke grupe Servier u razdoblju od 1. listopada 2012. do 30. rujna 2013. (uvodna izjava 3144. pobijane odluke).

286 Budući da taj prihod iznosi malo više od 4 milijarde eura, Opći sud smatra da novčana kazna u iznosu od 131 532 600 eura izrečena tužitelju solidarno s njegovim društvom majkom očito ne premašuje tu granicu.

287 Stoga ovaj prigovor treba odbiti, kao i ovaj tužbeni razlog u cijelosti.

288 Iz svih prethodnih razmatranja proizlazi da tužbu treba odbiti u cijelosti, uključujući, s obzirom na sve okolnosti ovog slučaja, zahtjeve kojim se od Općeg suda traži da u okviru izvršavanja svoje neograničene nadležnosti poništi novčanu kaznu ili da smanji njezin iznos.

Troškovi

289 U skladu s člankom 134. stavkom 1. Poslovnika Općeg suda, stranka koja ne uspije u postupku dužna je, na zahtjev protivne stranke, snositi troškove. Budući da tužitelj nije uspio u postupku, valja mu naložiti snošenje troškova, u skladu s Komisijinim zahtjevom.

Slijedom navedenog,

OPĆI SUD (deveto vijeće)

proglašava i presuđuje:

1. Tužba se odbija.

2. Društvu Biogaran nalaže se snošenje troškova.

Gervasoni Madise da Silva Passos

Objavljeno na javnoj raspravi u Luxembourgu 12. prosinca 2018.

Potpisi

Sadržaj

I. Okolnosti spora 1

A. Perindopril 1

1. Patent koji se odnosi na molekulu 2

2. Sekundarni patenti 2

3. Perindopril druge generacije 2

B. Tužitelj 3

C. Djelatnosti društva Niche koje se odnose na perindopril 3

D. Sporovi koji se odnose na perindopril 3

1. Sporovi pred EPO-om 3

2. Sporovi pred nacionalnim sudovima 3

E. Nagodbe 4

1. Sporazumi koje su sklopili Niche, Unichem, Matrix i Servier 4

2. Sporazum koji su sklopili Niche i Biogaran 5

F. Sektorsko istraživanje 6

G. Upravni postupak i pobijana odluka 6

II. Postupak i zahtjevi stranaka 7

III. Dopuštenost 8

A. Treći dio tužbenog zahtjeva, kojim tužitelj zahtijeva da mu se odobri ostvarivanje koristi od svakog poništenja pobijane odluke u okviru tužbe koju je podnio Servier 8

B. Dopuštenost određenih priloga odgovoru na tužbu i dokaza podnesenih u tom odgovoru 9

1. Argumenti stranaka 9

2. Ocjena Općeg suda 9

IV. Meritum 11

A. Tužbeni razlog, koji se temelji na iskrivljavanju činjenica jer je u pobijanoj odluci pogrešno zaključeno da je sporazum Biogaran služio kao dodatni poticaj Nicheu da sklopi nagodbu sa Servierom 11

1. Argumenti stranaka 11

a) Pogreška u ocjeni prilikom analize veze između sporazuma Biogaran i sporazuma o nagodbi 11

1) Kronologija pregovorâ o sporazumima 11

2) Pravna veza između sporazuma o nagodbi i sporazuma Biogaran 12

3) Namjera poticanja Nichea 13

b) Uzimanje u obzir tužiteljeva poslovnog interesa za sklapanje sporazuma Biogaran .. 14

1) Proizvod A 14

2) Proizvod B 15

3) Proizvod C 16

2. Ocjena Općeg suda 16

a) Uvodne napomene 16

b) Postojanje poticajne prednosti koju čini sporazum Biogaran 18

B. Tužbeni razlog, koji se temelji na pogreškama koje se tiču prava jer u pobijanoj odluci nije dokazano da je Biogaran sudjelovao u bilo kakvoj povredi pravila tržišnog natjecanja 26

1. Argumenti stranaka 26

a) Protupravna priroda sporazuma Biogaran 26

b) Pripisivanje društvu kćeri odgovornosti za radnje koje je počinilo društvo majka ... 26

c) Biogaranova upoznatost sa Servierovim protupravnim ponašanjima 27

2. Ocjena Općeg suda 28

C. Tužbeni razlog, koji se temelji na tome da je Komisija počinila pogrešku koja se tiče prava time što je Biogaranu izrekla novčanu kaznu 33

1. Argumenti stranaka 33

a) Nova, nepredvidljiva i složena priroda predmeta 33

b) Neproporcionalnost novčane kazne 33

c) Najviša gornja granica novčane kazne od 10 % 34

2. Ocjena Općeg suda 35

a) Nova, nepredvidljiva i složena priroda predmeta 35

b) Neproporcionalnost novčane kazne 37

c) Najviša gornja granica novčane kazne od 10 % 39

Troškovi 39