Συλλογή της Νομολογίας

ΑΠΟΦΑΣΗ ΤΟΥ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟΥ (τέταρτο τμήμα)

της 25ης Μαρτίου 2021 *

[Κείμενο διορθωμένο με διάταξη της 3ης Σεπτεμβρίου 2021]

«Αίτηση αναιρέσεως – Ανταγωνισμός – Συμπράξεις – Φαρμακευτικά προϊόντα – Αγορά των αντικαταθλιπτικών φαρμάκων (κιταλοπράμη) – Συμφωνίες για τον φιλικό διακανονισμό ενδίκων διαφορών σχετικών με διπλώματα ευρεσιτεχνίας για μέθοδο συναφθείσες μεταξύ παρασκευαστή πρωτότυπων φαρμάκων, που είναι κάτοχος των εν λόγω διπλωμάτων ευρεσιτεχνίας, και παρασκευαστών γενόσημων φαρμάκων – Άρθρο 101 ΣΛΕΕ – Δυνητικός ανταγωνισμός – Περιορισμός ως εκ του αντικειμένου – Χαρακτηρισμός – Υπολογισμός του ποσού του προστίμου – Δικαιώματα άμυνας – Εύλογη προθεσμία – Απώλεια εγγράφων λόγω παρελεύσεως του χρόνου – Γενικό καθήκον σύνεσης – Κανονισμός (ΕΚ) 1/2003 – Άρθρο 23, παράγραφος 2, δεύτερο εδάφιο – Καθορισμός του ανωτάτου ορίου του προστίμου – Λαμβάνεται υπόψη το οικονομικό έτος που προηγείται εκείνου κατά το οποίο εκδόθηκε η απόφαση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής – Τελευταία πλήρης χρήση ασκήσεως συνήθους οικονομικής δραστηριότητας»

Στην υπόθεση C-611/16 P,

με αντικείμενο αίτηση αναιρέσεως δυνάμει του άρθρου 56 του Οργανισμού του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης, που ασκήθηκε στις 25 Νοεμβρίου 2016,

Xellia Pharmaceuticals ApS, με έδρα την Κοπεγχάγη (Δανία),

Alpharma LLC, πρώην Zoetis Products LLC, με έδρα το Parsippany, New Jersey (Ηνωμένες Πολιτείες της Αμερικής),

εκπροσωπούμενες από τον D. W. Hull, solicitor,

αναιρεσείουσες,

όπου οι λοιποί διάδικοι είναι η:

[Όπως διορθώθηκε με διάταξη της 3ης Σεπτεμβίου 2021] **Ευρωπαϊκή Επιτροπή**, εκπροσωπούμενη από τις F. Castilla Contreras και T. Vecchi, καθώς και από τους B. Mongin και C. Vollrath, επικουρούμενους από τον B. Rayment, barrister,

καθής πρωτοδίκως,

* Γλώσσα διαδικασίας: η αγγλική.

υποστηριζόμενη από το:

Ηνωμένο Βασίλειο της Μεγάλης Βρετανίας και της Βόρειας Ιρλανδίας, εκπροσωπούμενο, αρχικώς, από τις D. Guðmundsdóttir και Z. Lavery, καθώς και από τον D. Robertson, επικουρούμενους από τον J. Holmes, QC, στη συνέχεια, από την D. Guðmundsdóttir, επικουρούμενη από τον J. Holmes, QC,

παρεμβαίνον στη διαδικασία αναιρέσεως,

ΤΟ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟ (τέταρτο τμήμα),

συγκείμενο από τους M. Βηλαρά, πρόεδρο τμήματος, D. Šváby (εισηγητή), S. Rodin, K. Jürimäe και P. G. Xuereb, δικαστές,

γενική εισαγγελέας: J. Kokott

γραμματείς: M. Aleksejev, προϊστάμενος μονάδας, C. Strömholm, διοικητική υπάλληλος,

έχοντας υπόψη την έγγραφη διαδικασία και κατόπιν της επ' ακροατηρίου συζητήσεως της 24ης Ιανουαρίου 2019,

κατόπιν της αποφάσεως που έλαβε, αφού άκουσε τη γενική εισαγγελέα, να εκδικάσει την υπόθεση χωρίς ανάπτυξη προτάσεων,

εκδίδει την ακόλουθη

Απόφαση

1 Με την αίτηση αναιρέσεως, η Xellia Pharmaceuticals ApS και η Alpharma LLC ζητούν την αναίρεση της αποφάσεως του Γενικού Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης της 8ης Σεπτεμβρίου 2016, Xellia Pharmaceuticals και Alpharma κατά Επιτροπής (T-471/13, μη δημοσιευθείσα, στο εξής: αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση, EU:T:2016:460), με την οποία το Γενικό Δικαστήριο απέρριψε την προσφυγή τους η οποία είχε ως αίτημα, αφενός, τη μερική ακύρωση της αποφάσεως C(2013) 3803 τελικό της Ευρωπαϊκής Επιτροπής, της 19ης Ιουνίου 2013, σχετικά με διαδικασία εφαρμογής του άρθρου 101 [ΣΛΕΕ] και του άρθρου 53 της Συμφωνίας ΕΟΧ (υπόθεση AT/39226 – Lundbeck) (στο εξής: επίδικη απόφαση) και, αφετέρου, τη μείωση του ποσού του προστίμου που τους επιβλήθηκε με την ανωτέρω απόφαση.

Το νομικό πλαίσιο

Ο κανονισμός (ΕΚ) 1/2003

2 Το άρθρο 17, παράγραφος 1, πρώτο εδάφιο, του κανονισμού (ΕΚ) 1/2003 του Συμβουλίου, της 16ης Δεκεμβρίου 2002, για την εφαρμογή των κανόνων ανταγωνισμού που προβλέπονται στα άρθρα [101 και 102 ΣΛΕΕ] (ΕΕ 2003, L 1, σ. 1), το οποίο φέρει τον τίτλο «Έρευνες σε κλάδους της οικονομίας ή σε τύπους συμφωνιών», ορίζει τα εξής:

«Όταν η πορεία των εμπορικών συναλλαγών μεταξύ κρατών μελών, η δυσκαμψία των τιμών ή άλλες περιστάσεις δημιουργούν υπόνοιες για πιθανό περιορισμό ή στρέβλωση του ανταγωνισμού στο εσωτερικό της [εσωτερικής] αγοράς, η Επιτροπή δύναται να διεξαγάγει την έρευνά της σε συγκεκριμένο κλάδο της οικονομίας ή σε συγκεκριμένους τύπους συμφωνιών σε διάφορους κλάδους. Στο πλαίσιο της έρευνας αυτής, η Επιτροπή μπορεί να ζητήσει από τις σχετικές επιχειρήσεις ή ενώσεις επιχειρήσεων τις πληροφορίες που απαιτούνται για την εφαρμογή των άρθρων [101 και 102 ΣΛΕΕ], καθώς επίσης να διενεργήσει κάθε αναγκαίο προς τούτο έλεγχο.»

3 Το άρθρο 21, παράγραφος 3, του κανονισμού αυτού ορίζει τα ακόλουθα:

«Απόφαση λαμβανόμενη σύμφωνα με την παράγραφο 1 δεν μπορεί να εκτελεσθεί χωρίς προηγούμενη άδεια της εθνικής δικαστικής αρχής του ενδιαφερόμενου κράτους μέλους. Η εθνική δικαστική αρχή ελέγχει τη γνησιότητα της απόφασης της Επιτροπής καθώς και ότι τα σχεδιαζόμενα μέτρα καταναγκασμού δεν είναι αυθαίρετα ούτε υπέρμετρα αυστηρά σε σχέση, ιδίως, με τη σοβαρότητα της εικαζόμενης παράβασης, τη σημασία των ζητούμενων αποδείξεων, την εμπλοκή της συγκεκριμένης επιχείρησης και τη λογική προσδοκία ότι τα λογιστικά βιβλία και έγγραφα που αποτελούν αντικείμενο ελέγχου φυλάσσονται στους χώρους για τους οποίους ζητείται η άδεια. Η εθνική δικαστική αρχή μπορεί να ζητήσει από την Επιτροπή, απ' ευθείας ή μέσω της αρχής ανταγωνισμού του κράτους μέλους, λεπτομερείς εξηγήσεις για τα στοιχεία που απαιτούνται προκειμένου να ελεγχθεί η αναλογικότητα των σχεδιαζόμενων μέτρων καταναγκασμού.

Ωστόσο, η εθνική δικαστική αρχή δεν νομιμοποιείται ούτε να αμφισβητήσει την αναγκαιότητα του ελέγχου ούτε να ζητήσει να [της] προσκομισθούν οι πληροφορίες οι οποίες περιέχονται στο φάκελο της Επιτροπής. Η αρμοδιότητα για τον έλεγχο της νομιμότητας της απόφασης της Επιτροπής ανήκει αποκλειστικά στο Δικαστήριο.»

4 Το άρθρο 23, παράγραφος 2, του εν λόγω κανονισμού ορίζει τα εξής:

«Η Επιτροπή δύναται με απόφασή της να επιβάλει σε επιχειρήσεις και ενώσεις επιχειρήσεων πρόστιμα, σε περίπτωση που αυτές, εκ προθέσεως ή εξ αμελείας:

α) διαπράττουν παράβαση των διατάξεων του άρθρου [101 ή 102 ΣΛΕΕ], ή

[…]

Για καθεμία από τις επιχειρήσεις και ενώσεις επιχειρήσεων που συμμετείχαν στην παράβαση, το πρόστιμο δεν υπερβαίνει το 10 % του συνολικού κύκλου εργασιών κατά το προηγούμενο οικονομικό έτος.

[…]»

Οι κατευθυντήριες γραμμές του 2006 για τον υπολογισμό των προστίμων

5 Τα σημεία 19 έως 22 και 37 των κατευθυντήριων γραμμών για τη μέθοδο υπολογισμού των προστίμων που επιβάλλονται κατ' εφαρμογήν του άρθρου 23, παράγραφος 2, [στοιχείο α'], του κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 1/2003 (ΕΕ 2006, C 210, σ. 2, στο εξής: κατευθυντήριες γραμμές του 2006 για τον υπολογισμό των προστίμων), αναφέρουν τα ακόλουθα:

«19. Το βασικό ποσό του προστίμου θα συνδέεται με ορισμένο ποσοστό επί της αξίας των πωλήσεων, το οποίο θα καθορίζεται σε συνάρτηση με τον βαθμό σοβαρότητας της παράβασης, πολλαπλασιασμένο με τον αριθμό των ετών της παράβασης.

20. Η εκτίμηση της σοβαρότητας θα γίνεται κατά περίπτωση για κάθε είδος παράβασης, λαμβάνοντας υπόψη όλες τις σχετικές συνθήκες της υπόθεσης.

21. Κατά γενικό κανόνα, το ποσοστό επί της αξίας των πωλήσεων που θα λαμβάνεται υπόψη θα μπορεί να ανέλθει έως το 30 % της αξίας των πωλήσεων.

22. Για να αποφασιστεί εάν το ποσοστό της αξίας των πωλήσεων, το οποίο θα λαμβάνεται υπόψη σε μια συγκεκριμένη υπόθεση θα πρέπει να είναι χαμηλά ή υψηλά στην κλίμακα αυτή, η Επιτροπή θα συνεκτιμά διάφορους παράγοντες, όπως το είδος της παράβασης, το συνολικό μερίδιο αγοράς όλων των εμπλεκόμενων επιχειρήσεων, τη γεωγραφική έκταση της παράβασης και το εάν η παράνομη συμπεριφορά έχει εκδηλωθεί στην πράξη ή όχι.

[…]

37. Παρότι οι παρούσες κατευθυντήριες γραμμές παραθέτουν τη γενική μεθοδολογία για τον υπολογισμό των προστίμων, οι ιδιαιτερότητες μίας ορισμένης υπόθεσης ή η ανάγκη διασφάλισης του αποτρεπτικού χαρακτήρα του προστίμου, μπορεί να δικαιολογούν απόκλιση από τη μεθοδολογία αυτή ή από τα όρια που καθορίζονται στο σημείο 21.»

Η απόφαση της 15ης Ιανουαρίου 2008 για την έναρξη έρευνας στον φαρμακευτικό τομέα

6 Οι αιτιολογικές σκέψεις 3 έως 5 καθώς και η αιτιολογική σκέψη 8 της αποφάσεως της Επιτροπής, της 15ης Ιανουαρίου 2008, για την έναρξη έρευνας στον φαρμακευτικό τομέα σύμφωνα με το άρθρο 17 του κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 1/2003 (υπόθεση COMP/D 2/39.514) (στο εξής: απόφαση της 15ης Ιανουαρίου 2008 για την έναρξη έρευνας στον φαρμακευτικό τομέα), έχουν ως εξής:

«(3) Ορισμένες περιστάσεις αναφορικά με τον ανταγωνισμό που ασκούν τα καινοτόμα και γενόσημα φάρμακα εν γένει υποδηλώνουν ενδεχόμενο περιορισμό ή στρέβλωση του ανταγωνισμού στον φαρμακευτικό τομέα στην Ευρώπη, όπως, για παράδειγμα, μείωση της καινοτομίας, λαμβανομένου υπόψη του αριθμού των νέων φαρμάκων που εισέρχονται στην αγορά, καθώς και των περιπτώσεων καθυστερημένης εισόδου στην αγορά προμηθευτών γενόσημων φαρμάκων.

(4) Υπάρχουν στοιχεία που υποδηλώνουν την ύπαρξη εμπορικών πρακτικών εκ μέρους προμηθευτών φαρμάκων, συμπεριλαμβανομένων, ιδίως, της χορηγήσεως διπλωμάτων ευρεσιτεχνίας ή της εφαρμογής τους, οι οποίες χρησιμεύουν ενδεχομένως όχι για την προστασία της καινοτομίας, αλλά για την παρεμπόδιση του ανταγωνισμού εκ μέρους

καινοτόμων και/ή γενόσημων φαρμάκων, ενδίκων διαδικασιών που ενδέχεται να έχουν καταχρηστικό χαρακτήρα, καθώς και συμφωνιών που ενδέχεται να έχουν συμπαιγνιακό χαρακτήρα.

(5) Οι πρακτικές αυτές μπορούν να προκαλέσουν στρεβλώσεις του ανταγωνισμού όταν προστατεύουν αδικαιολόγητα τους υφιστάμενους προμηθευτές φαρμάκων από τον ανταγωνισμό που προέρχεται από τα καινοτόμα ή γενόσημα φάρμακα, παραδείγματος χάριν λόγω της de facto επεκτάσεως της προστασίας που παρέχει ένα δίπλωμα ευρεσιτεχνίας μέσω μονομερούς συμπεριφοράς ή συμφωνιών. Τέτοιες πρακτικές μπορούν να περιορίζουν την επιλογή των καταναλωτών, να μειώνουν τα οικονομικά κίνητρα για επενδύσεις στην έρευνα και την ανάπτυξη νέων προϊόντων και να βλάπτουν τους προϋπολογισμούς υγείας του δημόσιου και του ιδιωτικού τομέα.

[…]

(8) Στο μέτρο που η έρευνα στον φαρμακευτικό τομέα μπορεί να καταδείξει ενδεχομένως την ύπαρξη συμφωνιών ή πρακτικών αντίθετων προς τους κανόνες του ανταγωνισμού ή την ύπαρξη καταχρήσεως δεσπόζουσας θέσεως, η Επιτροπή ή, ενδεχομένως, οι εθνικές αρχές ανταγωνισμού μπορούν να εξετάσουν το ενδεχόμενο να λάβουν τα κατάλληλα μέτρα για την αποκατάσταση του ανταγωνισμού στον συγκεκριμένο τομέα, μεταξύ άλλων, κινώντας έρευνες σε σχέση με μεμονωμένες οντότητες οι οποίες ενδέχεται να καταλήξουν στην έκδοση αποφάσεων βάσει του άρθρου [101] και/ή του άρθρου [102 ΣΛΕΕ].»

Το ιστορικό της διαφοράς

7 Η υπό κρίση αίτηση αναιρέσεως εντάσσεται στο πλαίσιο έξι συναφών αιτήσεων αναιρέσεως με τις οποίες αναιρεσιβάλλονται έξι αποφάσεις του Γενικού Δικαστηρίου εκδοθείσες κατόπιν προσφυγών ακυρώσεως που ασκήθηκαν κατά της επίδικης αποφάσεως, ήτοι, πέραν της υπό κρίση αιτήσεως αναιρέσεως, εκείνης που ασκήθηκε στην υπόθεση C-586/16 P [Sun Pharmaceutical Industries και Ranbaxy (UK) κατά Επιτροπής] κατά της αποφάσεως της 8ης Σεπτεμβρίου 2016, Sun Pharmaceutical Industries και Ranbaxy (UK) κατά Επιτροπής (T-460/13, μη δημοσιευθείσα, EU:T:2016:453), εκείνης που ασκήθηκε στην υπόθεση C-588/16 P [Generics (UK) κατά Επιτροπής] κατά της αποφάσεως της 8ης Σεπτεμβρίου 2016, Generics (UK) κατά Επιτροπής (T-469/13, μη δημοσιευθείσα, EU:T:2016:454), εκείνης που ασκήθηκε στην υπόθεση C-591/16 P (Lundbeck κατά Επιτροπής) κατά της αποφάσεως της 8ης Σεπτεμβρίου 2016, Lundbeck κατά Επιτροπής (T-472/13, EU:T:2016:449), εκείνης που ασκήθηκε στην υπόθεση C-601/16 P (Arrow Group και Arrow Generics κατά Επιτροπής) κατά της αποφάσεως της 8ης Σεπτεμβρίου 2016, Arrow Group και Arrow Generics κατά Επιτροπής (T-467/13, μη δημοσιευθείσα, EU:T:2016:450), καθώς και εκείνης που ασκήθηκε στην υπόθεση C-614/16 P (Merck κατά Επιτροπής) κατά της αποφάσεως της 8ης Σεπτεμβρίου 2016, Merck κατά Επιτροπής (T-470/13, μη δημοσιευθείσα, EU:T:2016:452).

8 Το ιστορικό της διαφοράς εξετέθη στις σκέψεις 1 έως 38 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως ως εξής:

«Εταιρίες που εμπλέκονται στην υπό κρίση υπόθεση

1 Η H. Lundbeck A/S (στο εξής: Lundbeck) είναι εταιρία δανικού δικαίου που ελέγχει έναν όμιλο εταιριών ο οποίος ειδικεύεται στην έρευνα, την ανάπτυξη, την παρασκευή, την εμπορική προώθηση, την πώληση και τη διανομή φαρμακευτικών προϊόντων για την αντιμετώπιση παθήσεων που προσβάλλουν το κεντρικό νευρικό σύστημα, μεταξύ άλλων της κατάθλιψης.

2 Η Lundbeck είναι εργαστήριο παραγωγής αρχέτυπων φαρμάκων, δηλαδή επιχείρηση της οποίας η δραστηριότητα επικεντρώνεται στην έρευνα νέων φαρμάκων και στην εμπορία αυτών.

3 Η Alpharma Inc. ήταν εταιρία αμερικανικού δικαίου δραστηριοποιούμενη παγκοσμίως στον φαρμακευτικό τομέα, κυρίως όσον αφορά τα γενόσημα φάρμακα. Μέχρι τον Δεκέμβριο του 2008, τελούσε υπό τον έλεγχο της εταιρείας νορβηγικού δικαίου A.L. Industrier AS. Εν συνεχεία, εξαγοράστηκε από φαρμακευτική επιχείρηση του Ηνωμένου Βασιλείου, η οποία, με τη σειρά της, εξαγοράστηκε από φαρμακευτική επιχείρηση των Ηνωμένων Πολιτειών της Αμερικής. Στο πλαίσιο των ανωτέρω αναδιαρθρώσεων, η Alpharma Inc. μετονομάστηκε, αρχικώς, τον Απρίλιο του 2010, σε Alpharma, LLC, ακολούθως, στις 15 Απριλίου 2013, σε Zoetis Products LLC (στο εξής: Zoetis), και τέλος, στις 6 Ιουλίου 2015, εκ νέου σε Alpharma LLC.

4 Η Alpharma Inc. ήλεγχε κατά 100 % την Alpharma ApS, εταιρία δανικού δικαίου, η οποία διέθετε πολλές θυγατρικές στον Ευρωπαϊκό Οικονομικό Χώρο (ΕΟΧ) (στο εξής, συνολικά: όμιλος Alpharma). Κατόπιν πολλών αναδιαρθρώσεων, στις 31 Μαρτίου 2008, η Alpharma ApS μετονομάστηκε σε Axellia Pharmaceuticals ApS, το δε 2010 μετονομάστηκε εκ νέου σε Xellia Pharmaceuticals ApS […].

Το κρίσιμο προϊόν και τα σχετικά με αυτό διπλώματα ευρεσιτεχνίας

5 Το κρίσιμο στην υπό κρίση υπόθεση προϊόν είναι το αντικαταθλιπτικό φάρμακο το οποίο περιέχει τη δραστική φαρμακευτική ουσία (στο εξής: ΔΦΟ) που ονομάζεται κιταλοπράμη (citalopram).

6 Το 1977, η Lundbeck κατέθεσε στη Δανία αίτηση για χορήγηση διπλώματος ευρεσιτεχνίας για τη ΔΦΟ κιταλοπράμη, καθώς και για δύο μεθόδους αλκυλίωσης και κυανοποίησης που χρησιμοποιούνται για την παραγωγή της εν λόγω ΔΦΟ. Μεταξύ [των ετών] 1977 και 1985 χορηγήθηκαν στη Δανία και σε διάφορα κράτη της δυτικής Ευρώπης διπλώματα ευρεσιτεχνίας που κάλυπταν την ανωτέρω ΔΦΟ και τις ως άνω μεθόδους […].

7 Όσον αφορά τον ΕΟΧ, η προστασία που απορρέει [από τα εν λόγω διπλώματα ευρεσιτεχνίας] καθώς και, ενδεχομένως, από τα συμπληρωματικά πιστοποιητικά προστασίας (ΣΠΠ) που προβλέπει ο κανονισμός (ΕΟΚ) 1768/92 του Συμβουλίου, της 18ης Ιουνίου 1992, σχετικά με την καθιέρωση συμπληρωματικού πιστοποιητικού προστασίας για τα φάρμακα (ΕΕ [1992] L 182, σ. 1), έληξε μεταξύ [των ετών] 1994 (για τη Γερμανία) και 2003 (για την Αυστρία). Ειδικότερα, όσον αφορά το Ηνωμένο Βασίλειο, τα εν λόγω διπλώματα ευρεσιτεχνίας έληξαν τον Ιανουάριο του 2002.

8 Με την πάροδο του χρόνου, η Lundbeck ανέπτυξε άλλες αποτελεσματικότερες μεθόδους για την παρασκευή κιταλοπράμης, για τις οποίες ζήτησε να της χορηγηθούν, και συχνά της χορηγήθηκαν, διπλώματα ευρεσιτεχνίας σε διάφορες χώρες του ΕΟΧ, καθώς και εκ μέρους του Παγκόσμιου Οργανισμού Διανοητικής Ιδιοκτησίας (ΠΟΔΙ) και του Ευρωπαϊκού Γραφείου Διπλωμάτων Ευρεσιτεχνίας (ΕΓΔΕ).

9 Πρώτον, στις 13 Μαρτίου 2000, η Lundbeck κατέθεσε ενώπιον των δανικών αρχών αίτηση για χορήγηση διπλώματος ευρεσιτεχνίας αναφορικά με μέθοδο για την παραγωγή κιταλοπράμης που προέβλεπε μια μέθοδο καθαρισμού των αλάτων που χρησιμοποιούνταν μέσω κρυσταλλώσεως. Ανάλογες αιτήσεις κατατέθηκαν και σε άλλα κράτη του ΕΟΧ, καθώς και ενώπιον του ΠΟΔΙ και του ΕΓΔΕ. Η Lundbeck απέκτησε διπλώματα ευρεσιτεχνίας που προστάτευαν τη μέθοδο με κρυστάλλωση (στο εξής: διπλώματα ευρεσιτεχνίας για την κρυστάλλωση) σε διάφορα κράτη μέλη κατά το πρώτο εξάμηνο του 2002 και, ειδικότερα, στις 30 Ιανουαρίου 2002 όσον αφορά το Ηνωμένο Βασίλειο και στις 11 Φεβρουαρίου 2002 όσον αφορά τη Δανία. Το ΕΓΔΕ χορήγησε δίπλωμα ευρεσιτεχνίας για την κρυστάλλωση στις 4 Σεπτεμβρίου 2002. Περαιτέρω, στις Κάτω Χώρες, η Lundbeck είχε ήδη αποκτήσει, στις 6 Νοεμβρίου 2000, υπόδειγμα χρησιμότητας όσον αφορά την ανωτέρω μέθοδο […], δηλαδή δίπλωμα ευρεσιτεχνίας με εξαετή ισχύ που χορηγήθηκε χωρίς πραγματική προηγούμενη εξέταση.

10 Δεύτερον, στις 12 Μαρτίου 2001, η Lundbeck κατέθεσε αίτηση για χορήγηση διπλώματος ευρεσιτεχνίας ενώπιον των αρχών του Ηνωμένου Βασιλείου [της Μεγάλης Βρετανίας και της Βόρειας Ιρλανδίας] όσον αφορά μέθοδο παραγωγής κιταλοπράμης που προέβλεπε μέθοδο καθαρισμού των αλάτων που χρησιμοποιούνταν μέσω αποστάξεως με μεμβράνη. Οι αρχές του Ηνωμένου Βασιλείου χορήγησαν στην Lundbeck δίπλωμα ευρεσιτεχνίας για την προμνησθείσα μέθοδο αποστάξεως με μεμβράνη στις 3 Οκτωβρίου 2001 (στο εξής: δίπλωμα ευρεσιτεχνίας για την απόσταξη με μεμβράνη). Ωστόσο, το δίπλωμα αυτό ευρεσιτεχνίας ανακλήθηκε λόγω ελλείψεως καινοτόμου χαρακτήρα σε σχέση με άλλο δίπλωμα ευρεσιτεχνίας της Lundbeck στις 23 Ιουνίου 2004.

11 Τέλος, η Lundbeck σκόπευε να θέσει σε κυκλοφορία ένα νέο αντικαταθλιπτικό φάρμακο, το Cipralex, με βάση τη ΔΦΟ που ονομάζεται εσιταλοπράμη (escitalopram ή S-citalopram), στα μέσα του 2002 ή στις αρχές του 2003. Το νέο αυτό φάρμακο αφορούσε τους ίδιους ασθενείς που μπορούσαν να λάβουν αγωγή με το φάρμακο Cipramil, με βάση τη ΔΦΟ κιταλοπράμη, για το οποίο είχε χορηγηθεί στην Lundbeck δίπλωμα ευρεσιτεχνίας. Η ΔΦΟ εσιταλοπράμη προστατευόταν με διπλώματα ευρεσιτεχνίας που θα ίσχυαν τουλάχιστον έως το 2012.

Συμφωνία που συνήψε η Lundbeck με τον όμιλο Alpharma και άλλα στοιχεία του γενικού πλαισίου

12 Κατά το 2002, η Lundbeck συνήψε έξι συμφωνίες σε σχέση με την κιταλοπράμη (στο εξής: επίμαχες συμφωνίες) με επιχειρήσεις που δραστηριοποιούνταν στην παρασκευή ή την πώληση γενόσημων φαρμάκων (στο εξής: [παρασκευαστές] γενόσημων [φαρμάκων]), μεταξύ άλλων και με τον όμιλο Alpharma.

13 Η κρίσιμη εν προκειμένω συμφωνία (στο εξής: επίμαχη συμφωνία) συνήφθη μεταξύ της Lundbeck και της Alpharma ApS στις 22 Φεβρουαρίου 2002, για περίοδο από την εν λόγω ημερομηνία έως τις 30 Ιουνίου 2003 (στο εξής: κρίσιμη περίοδος).

14 Πριν από τη σύναψη της συμφωνίας αυτής, τον Ιανουάριο του 2002, ο όμιλος Alpharma είχε αγοράσει από την Alfred E. Tiefenbacher GmbH & Co. (στο εξής: Tiefenbacher) απόθεμα δισκίων γενόσημου κιταλοπράμης, τα οποία είχαν παρασκευασθεί με βάση τη ΔΦΟ της ινδικής εταιρίας Cipla, και είχε παραγγείλει και άλλα δισκία.

15 Ως προς το προοίμιο της επίμαχης συμφωνίας (στο εξής: προοίμιο), πρέπει να επισημανθεί, μεταξύ άλλων, ότι:

– η πρώτη αιτιολογική σκέψη υπενθυμίζει ότι “η Lundbeck είναι κάτοχος δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας στα οποία περιλαμβάνονται, ειδικότερα, διπλώματα ευρεσιτεχνίας που αφορούν την παρασκευή […] της ΔΦΟ της ‘Κιταλοπράμης’ [(που γράφεται με κεφαλαίο ‘κ’ στο συνολικό κείμενο της συμφωνίας)], στα οποία περιλαμβάνονται τα διπλώματα ευρεσιτεχνίας του παραρτήματος Α” της συμφωνίας αυτής […]·

– η δεύτερη αιτιολογική σκέψη διευκρινίζει ότι η Lundbeck παρασκευάζει και πωλεί φαρμακευτικά προϊόντα που περιέχουν “Κιταλοπράμη” σε όλα τα κράτη μέλη, καθώς και στη Νορβηγία και την Ελβετία, οι δε χώρες αυτές ορίζονται συλλήβδην ως “Εδαφος”·

– η τρίτη και η τέταρτη αιτιολογική σκέψη μνημονεύουν το γεγονός ότι ο όμιλος Alpharma παρασκεύασε ή αγόρασε φαρμακευτικά προϊόντα που περιείχαν “Κιταλοπράμη” εντός του “Εδάφους”, τούτο δε χωρίς τη συγκατάθεση της Lundbeck·

– η πέμπτη και η έκτη αιτιολογική σκέψη αναφέρονται στο γεγονός ότι τα προϊόντα του ομίλου Alpharma υποβλήθηκαν από την Lundbeck σε εργαστηριακούς ελέγχους, βάσει των αποτελεσμάτων των οποίων η τελευταία είχε ουσιαστικούς λόγους να πιστεύει ότι οι μέθοδοι που εφαρμόσθηκαν για την παρασκευή των προϊόντων αυτών προσέβαλλαν τα δικαιώματά της διανοητικής ιδιοκτησίας·

– η έβδομη αιτιολογική σκέψη υπενθυμίζει ότι, στις 31 Ιανουαρίου 2002, η Lundbeck άσκησε αγωγή ενώπιον δικαστηρίου του Ηνωμένου Βασιλείου (στο εξής: αγωγή λόγω προσβολής ΗΒ) προκειμένου να επιτύχει την έκδοση διαταγής “κατά των πωλήσεων εκ μέρους του ομίλου Alpharma προϊόντων που περιέχουν Κιταλοπράμη λόγω προσβολής των δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας της Lundbeck”·

– η όγδοη αιτιολογική σκέψη διευκρινίζει ότι ο όμιλος Alpharma αναγνωρίζει ότι οι διαπιστώσεις της Lundbeck είναι ορθές και δεσμεύεται να μην κυκλοφορήσει στην αγορά “τέτοια προϊόντα”·

– η ένατη και η δέκατη αιτιολογική σκέψη διευκρινίζουν ότι η Lundbeck:

  – “συμφωνεί να καταβάλει [στον όμιλο] Alpharma ένα αντάλλαγμα προκειμένου να αποφευχθεί τυχόν διαφορά για διπλώματα ευρεσιτεχνίας” η έκβαση της οποίας δεν θα μπορούσε να προβλεφθεί με απόλυτη βεβαιότητα και η οποία θα ήταν δαπανηρή και χρονοβόρος·

  – “συμφωνεί, [προκειμένου] να επιλυθεί η διαφορά, να αγοράσει από [τον όμιλο] Alpharma το συνολικό [του] απόθεμα προϊόντων που περιέχουν Κιταλοπράμη και να [του] καταβάλει αντάλλαγμα για τα προϊόντα αυτά”.

16 Όσον αφορά το κείμενο της επίμαχης συμφωνίας, πρέπει να σημειωθεί, μεταξύ άλλων, ότι:

– το σημείο 1.1 [της επίμαχης συμφωνίας] ορίζει ότι ο όμιλος Alpharma, συμπεριλαμβανομένων των “Θυγατρικών” του “ακυρώνει, παύει και απέχει από κάθε εισαγωγή, […] παρασκευή […] ή πώληση φαρμακευτικών προϊόντων που περιέχουν

Κιταλοπράμη εντός του Εδάφους […] κατά τη διάρκεια της [κρίσιμης περιόδου]" και ότι η Lundbeck αποσύρει την αγωγή λόγω προσβολής ΗΒ·

– το ίδιο αυτό σημείο ορίζει ότι δεν έχει εφαρμογή σε "κάθε προϊόν που περιέχει εσιταλοπράμη"·

– το σημείο 1.2 προβλέπει ότι, "[σ]ε περίπτωση οιασδήποτε αθετήσεως της υποχρεώσεως που τίθεται στο [σημείο 1.1 της επίμαχης συμφωνίας] ή κατόπιν αιτήματος της Lundbeck, [ο όμιλος] Alpharma […] θα υποβληθεί εκουσίως σε προσωρινή διαταγή εκ μέρους οιουδήποτε αρμοδίου δικαστηρίου σε οιαδήποτε χώρα του Εδάφους" και ότι η Lundbeck θα μπορεί να επιτύχει την έκδοση τέτοιας διαταγής χωρίς να προβεί σε κατάθεση εγγυήσεως·

– το σημείο 1.3 ορίζει ότι, ως αντιστάθμισμα για τις υποχρεώσεις που προβλέπονται στη συμφωνία αυτή και προκειμένου να αποφευχθούν τα έξοδα και η διάρκεια της ένδικης διαφοράς, η Lundbeck θα καταβάλει στον όμιλο Alpharma το ποσό των 12 εκατομμυρίων δολαρίων ΗΠΑ (USD), εκ των οποίων 11 εκατομμύρια για τα προϊόντα του ομίλου Alpharma που περιέχουν "Κιταλοπράμη", σε τρεις δόσεις 4 εκατομμυρίων έκαστη, καταβλητέες αντιστοίχως στις 31 Μαρτίου 2002, στις 31 Δεκεμβρίου 2002 και στις 30 Ιουνίου 2003·

– το σημείο 2.2 ορίζει ότι, το αργότερο στις 31 Μαρτίου 2002, ο όμιλος Alpharma θα παραδώσει στην Lundbeck το συνολικό απόθεμα προϊόντων που περιέχουν "Κιταλοπράμη" το οποίο θα έχει στη διάθεσή του την ημερομηνία αυτή, ήτοι τα 9,4 εκατομμύρια δισκία που είχε ήδη στη διάθεσή του κατά τη σύναψη της επίμαχης συμφωνίας και τα 16 εκατομμύρια δισκία που είχε παραγγείλει.

17 Το παράρτημα Α [της επίμαχης συμφωνίας] περιέχει κατάλογο 28 αιτήσεων για αναγνώριση δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας που κατέθεσε η Lundbeck πριν από την υπογραφή της [εν λόγω συμφωνίας], εκ των οποίων εννέα είχαν ήδη τελεσφορήσει κατά την ημερομηνία αυτή. Τα δικαιώματα αυτά διανοητικής ιδιοκτησίας αφορούσαν τις μεθόδους παραγωγής της ΔΦΟ κιταλοπράμη που καλύπτονταν από τα διπλώματα ευρεσιτεχνίας για την κρυστάλλωση και [το δίπλωμα ευρεσιτεχνίας] για την απόσταξη με μεμβράνη.

18 Περαιτέρω, πρέπει να διευκρινισθεί ότι, στις 2 Μαΐου 2002, δικαστήριο του Ηνωμένου Βασιλείου εξέδωσε διάταξη με συγκατάθεση που προέβλεπε ότι η διαδικασία στην αγωγή λόγω προσβολής ΗΒ [θα] αναστελλόταν λόγω συνάψεως συμφωνίας μεταξύ της Lundbeck και, μεταξύ άλλων, του ομίλου Alpharma, κατά την οποία ο τελευταίος "ακύρων[ε], έπαυ[ε] και απείχ[ε] από κάθε εισαγωγή, […] παρασκευή […] ή πώληση, εντός των [κρατών μελών], στη Νορβηγία και στην Ελβετία ('Σχετικά Εδάφη'), φαρμακευτικών προϊόντων που περιέχουν κιταλοπράμη η οποία παρασκευάζεται με την εφαρμογή των μεθόδων που διεκδικούν [τα διπλώματα ευρεσιτεχνίας για την κρυστάλλωση και το δίπλωμα ευρεσιτεχνίας για την απόσταξη με μεμβράνη που χορηγήθηκαν από τις αρχές του Ηνωμένου Βασιλείου] ή κάθε άλλο ισοδύναμο δίπλωμα ευρεσιτεχνίας που χορηγήθηκε ή ζητήθηκε εντός των Σχετικών Εδαφών μέχρι τις 30 Ιουνίου 2003" […].

Ενέργειες της Επιτροπής στον φαρμακευτικό τομέα και διοικητική διαδικασία

19 Τον Οκτώβριο του 2003, η […] Επιτροπή ενημερώθηκε από την Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen (KFST, δανική αρχή ανταγωνισμού και προστασίας των καταναλωτών) σχετικά με την ύπαρξη των επίμαχων συμφωνιών.

20 Δεδομένου ότι η πλειονότητα εξ αυτών αφορούσε το σύνολο του ΕΟΧ ή, εν πάση περιπτώσει, άλλα κράτη μέλη πέραν του Βασιλείου της Δανίας, συμφωνήθηκε ότι η Επιτροπή θα εξέταζε τη συμβατότητά τους προς το δίκαιο του ανταγωνισμού, ενώ η KFST δεν θα εξέταζε το ζήτημα αυτό.

21 Μεταξύ [του έτους] 2003 και [του έτους] 2006, η Επιτροπή πραγματοποίησε ελέγχους, κατά την έννοια του άρθρου 20, παράγραφος 4, του κανονισμού [1/2003], στην Lundbeck και σε άλλες εταιρίες που δραστηριοποιούνται στον φαρμακευτικό τομέα. Επίσης, απέστειλε στην Lundbeck και σε μια ακόμα εταιρία αιτήσεις για παροχή πληροφοριών κατά την έννοια του άρθρου 18, παράγραφος 2, του εν λόγω κανονισμού.

22 Στις 15 Ιανουαρίου 2008, η Επιτροπή εξέδωσε απόφαση για την έναρξη έρευνας στον φαρμακευτικό τομέα βάσει του άρθρου 17 του κανονισμού (ΕΚ) 1/2003 (υπόθεση COMP/D 2/39514). Το μοναδικό άρθρο της αποφάσεως αυτής διευκρίνιζε ότι η προς διεξαγωγή έρευνα αφορούσε την εισαγωγή στην αγορά καινοτόμων ή γενόσημων φαρμάκων για ανθρώπινη χρήση.

23 Στις 8 Ιουλίου 2009, η Επιτροπή εξέδωσε ανακοίνωση με αντικείμενο τη σύνοψη της εκθέσεως έρευνας για τον φαρμακευτικό τομέα. Η εν λόγω ανακοίνωση περιλάμβανε, σε "τεχνικό παράρτημα", το πλήρες κείμενο της προμνησθείσας εκθέσεως έρευνας, υπό τη μορφή εγγράφου εργασίας της Επιτροπής, διαθέσιμο μόνον [στην αγγλική γλώσσα].

24 Στις 7 Ιανουαρίου 2010, η Επιτροπή κίνησε διαδικασία κατά της Lundbeck.

25 Κατά τη διάρκεια του 2010 και του πρώτου εξαμήνου του 2011, η Επιτροπή απέστειλε αιτήσεις για παροχή πληροφοριών στην Lundbeck και, μεταξύ άλλων, στις λοιπές εταιρίες που μετείχαν στις επίμαχες συμφωνίες, στις οποίες καταλέγεται και ο όμιλος Alpharma.

26 Στις 24 Ιουλίου 2012, η Επιτροπή κίνησε διαδικασία όσον αφορά, μεταξύ άλλων, [τους παρασκευαστές] γενόσημων [φαρμάκων] που συμμετείχαν στις επίμαχες συμφωνίες και τους απέστειλε, όπως και στην Lundbeck, κοινοποίηση αιτιάσεων.

[…]

30 Στις 19 Ιουνίου 2013, η Επιτροπή εξέδωσε την [επίδικη] απόφαση.

Η [επίδικη] απόφαση

31 Με την [επίδικη] απόφαση, η Επιτροπή έκρινε ότι η επίμαχη συμφωνία, όπως εξάλλου και οι λοιπές επίμαχες συμφωνίες, συνιστούσε περιορισμό του ανταγωνισμού ως εκ του αντικειμένου, κατά την έννοια του άρθρου 101, παράγραφος 1, ΣΛΕΕ και του άρθρου 53, παράγραφος 1, της Συμφωνίας [για τον Ευρωπαϊκό Οικονομικό Χώρο, της 2ας Μαΐου 1992 (ΕΕ 1994, L 1, σ. 3)], στον οποίο προέβησαν η Lundbeck, καθώς και η Alpharma ApS, η Alpharma Inc. και η A.L. Industrier (άρθρο 1 παράγραφος 3, της [επίδικης] αποφάσεως).

32 Όπως προκύπτει από τη σύνοψη που περιέχεται στην αιτιολογική σκέψη 1087 της [επίδικης] αποφάσεως, για να καταλήξει στο ως άνω συμπέρασμα η Επιτροπή [στηρίχθηκε], μεταξύ άλλων, στα ακόλουθα στοιχεία:

– κατά τον χρόνο συνάψεως της επίμαχης συμφωνίας, η Lundbeck και ο όμιλος Alpharma ήταν ανταγωνιστές, τουλάχιστον δυνητικοί, σε πολλές χώρες του ΕΟΧ·

– η Lundbeck προέβη σε μεταβίβαση σημαντικής αξίας υπέρ του ομίλου Alpharma δυνάμει της συμφωνίας αυτής·

– η εν λόγω μεταβίβαση αξίας συνδεόταν με την εκ μέρους του ομίλου Alpharma αποδοχή των περιορισμών στην είσοδό του στην αγορά που περιέχονταν στην εν λόγω συμφωνία, ειδικότερα με τη δέσμευση του ομίλου Alpharma να μην πωλεί κανενός είδους γενόσημο κιταλοπράμη εντός του ΕΟΧ κατά την κρίσιμη περίοδο·

– η εν λόγω μεταβίβαση αξίας αντιστοιχούσε κατ' ουσίαν στα κέρδη που θα μπορούσε να αποκομίσει ο όμιλος Alpharma εάν εισερχόταν στην αγορά με επιτυχία·

– η Lundbeck δεν θα μπορούσε να επιτύχει τέτοιους περιορισμούς μέσω των διπλωμάτων ευρεσιτεχνίας για την κρυστάλλωση και [του διπλώματος ευρεσιτεχνίας] για την απόσταξη με μεμβράνη (στο εξής: νέα διπλώματα ευρεσιτεχνίας της Lundbeck [για μέθοδο]), δεδομένου ότι οι υποχρεώσεις που βάρυναν τον όμιλο Alpharma βάσει της επίμαχης συμφωνίας έβαιναν πέραν των δικαιωμάτων που αναγνωρίζονται υπέρ του κατόχου διπλωμάτων ευρεσιτεχνίας για μέθοδο·

– η επίμαχη συμφωνία δεν προέβλεπε καμία δέσμευση εκ μέρους της Lundbeck να απέχει από την άσκηση αγωγών λόγω προσβολής κατά του ομίλου Alpharma, σε περίπτωση που ο τελευταίος εισερχόταν στην αγορά με γενόσημο κιταλοπράμη μετά την εκπνοή της επίμαχης συμφωνίας.

33 Η Επιτροπή επέβαλε επίσης πρόστιμα σε όλα τα μέρη που μετείχαν στις επίμαχες συμφωνίες. Για τον σκοπό αυτό, εφάρμοσε τις [κατευθυντήριες γραμμές του 2006 για τον υπολογισμό των προστίμων]. Ως προς την Lundbeck, η Επιτροπή ακολούθησε τη γενική μεθοδολογία που περιγράφεται στις [εν λόγω κατευθυντήριες γραμμές] και βασίζεται στην αξία των πωλήσεων του οικείου προϊόντος τις οποίες πραγματοποίησε η επιχείρηση αυτή (αιτιολογικές σκέψεις 1316 έως 1358 της [επίδικης] αποφάσεως). Αντιθέτως, όσον αφορά τα λοιπά μέρη που μετείχαν στις επίμαχες συμφωνίες, δηλαδή [τους κατασκευαστές] γενοσήμων [φαρμάκων], έκανε χρήση της προβλεπόμενης [στο σημείο] 37 των εν λόγω κατευθυντήριων γραμμών δυνατότητας να αποκλίνει από την ως άνω μεθοδολογία, λόγω των ιδιαιτεροτήτων που παρουσιάζει η υπόθεση ως προς τα μέρη αυτά (αιτιολογική σκέψη 1359 της [επίδικης] αποφάσεως)

34 Επομένως, όσον αφορά τα μέρη που μετείχαν στις επίμαχες συμφωνίες πέραν της Lundbeck, στα οποία συμπεριλαμβάνεται και ο όμιλος Alpharma, η Επιτροπή έκρινε ότι, προκειμένου να προσδιορίσει το βασικό ποσό του προστίμου και να εξασφαλισθεί ο επαρκώς αποτρεπτικός χαρακτήρας του, έπρεπε να ληφθεί υπόψη η αξία των ποσών που τους είχε μεταβιβάσει η Lundbeck βάσει των επίμαχων συμφωνιών, τούτο δε χωρίς διάκριση των παραβάσεων αναλόγως της φύσεως ή της γεωγραφικής τους εμβέλειας, ή σε συνάρτηση με τα μερίδια αγοράς των οικείων επιχειρήσεων, παράγοντες που συνυπολογίσθηκαν μόνον χάριν πληρότητας (αιτιολογική σκέψη 1361 της [επίδικης] αποφάσεως).

35 Όσον αφορά τον όμιλο Alpharma, η Επιτροπή έκρινε ότι τα ποσά που του είχε καταβάλει η Lundbeck ανέρχονταν σε 11,1 εκατομμύρια USD, τα οποία αντιστοιχούσαν σε 11,7 εκατομμύρια ευρώ, σύμφωνα με τη μέση συναλλαγματική ισοτιμία του έτους 2002. Το ποσό αυτό αναλυόταν, αφενός, σε 10,1 εκατομμύρια USD για την αγορά του αποθέματος κιταλοπράμης του ομίλου Alpharma, λαμβανομένης υπόψιν της μειωμένης κατά 900 000 εκατομμύρια USD δόσεως που κατέβαλε η Lundbeck στις 31 Δεκεμβρίου 2002 (βλ. σημείο 16, τέταρτη παύλα, [της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως]) για τον λόγο ότι ο αριθμός των παραληφθέντων δισκίων ήταν κατώτερος από τον συμφωνηθέντα και, αφετέρου, σε 1 εκατομμύριο USD λόγω των δικαστικών εξόδων που αποφεύχθηκαν με τη σύναψη της επίμαχης συμφωνίας (αιτιολογικές σκέψεις 545, 547, 1071, 1374 και υποσημείωση 1867 της [επίδικης] αποφάσεως).

36 Λαμβανομένης υπόψη της συνολικής διάρκειας της έρευνας, η Επιτροπή μείωσε κατά 10 % τα ποσά των προστίμων που επιβλήθηκαν σε όλους τους αποδέκτες της [επίδικης] αποφάσεως (αιτιολογικές σκέψεις 1349 και 1380 της [επίδικης] αποφάσεως).

37 Τέλος, η Επιτροπή εφάρμοσε το άρθρο 23, παράγραφος 2, δεύτερο εδάφιο, του κανονισμού 1/2003 –κατά το οποίο, για καθεμία από τις επιχειρήσεις που συμμετείχαν σε παράβαση, το πρόστιμο δεν μπορεί να υπερβαίνει το 10 % του συνολικού κύκλου εργασιών της κατά το προηγούμενο οικονομικό έτος– χωριστά για την [Xellia Pharmaceuticals], την Zoetis και την A.L. Industrier, στο μέτρο που οι εταιρίες αυτές δεν ανήκαν πλέον στην ίδια επιχείρηση κατά τον χρόνο εκδόσεως της [επίδικης] αποφάσεως (αιτιολογική σκέψη 1384 της [επίδικης] αποφάσεως). Όσον αφορά την A.L. Industrier, η Επιτροπή έλαβε υπόψη τον κύκλο εργασιών που πραγματοποιήθηκε το 2011 και όχι εκείνον του [έτους] 2012, στο μέτρο που έκρινε ότι τα στοιχεία του [έτους] 2012 δεν αφορούσαν ένα έτος ασκήσεως συνήθων οικονομικών δραστηριοτήτων (αιτιολογικές σκέψεις 1386 και 1387 της [επίδικης] αποφάσεως).

38 Βάσει των ανωτέρω εκτιμήσεων, η Επιτροπή επέβαλε πρόστιμο ύψους 10 530 000 ευρώ από κοινού και εις ολόκληρον στην [Xellia Pharmaceuticals] και στην Zoetis, ενώ η εις ολόκληρον ευθύνη της A.L. Industrier περιορίστηκε στο ποσό των 43 216 ευρώ (αιτιολογική σκέψη 1396 και άρθρο 2, παράγραφος 3, της [επίδικης] αποφάσεως).»

Η διαδικασία ενώπιον του Γενικού Δικαστηρίου και η αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση

9 Με δικόγραφο που κατέθεσαν στη Γραμματεία του Γενικού Δικαστηρίου στις 28 Αυγούστου 2013, η Xellia Pharmaceuticals (στο εξής: Xellia) και η Zoetis, νυν Alpharma LCC, άσκησαν προσφυγή με αίτημα τη μερική ακύρωση της επίδικης αποφάσεως και τη μείωση του προστίμου που τους επέβαλε η Επιτροπή.

10 Προς στήριξη της προσφυγής τους, η Xellia και η Zoetis προέβαλαν οκτώ λόγους ακυρώσεως που αντλούνται, κατ' ουσίαν, ο πρώτος από πρόδηλη πλάνη εκτιμήσεως όσον αφορά την εκ μέρους της Επιτροπής ερμηνεία του περιεχομένου της επίμαχης συμφωνίας, ο δεύτερος από πλάνη περί το δίκαιο και από πλάνη εκτιμήσεως αναφορικά με τον χαρακτηρισμό του ομίλου Alpharma ως δυνητικού ανταγωνιστή της Lundbeck, ο τρίτος από πρόδηλη πλάνη εκτιμήσεως ως προς τον χαρακτηρισμό της επίμαχης συμφωνίας ως «περιορισμού του ανταγωνισμού ως εκ του αντικειμένου», ο τέταρτος από πλάνη περί το δίκαιο ως προς τη διαπίστωση τέτοιου περιορισμού παρότι το περιεχόμενο της συμφωνίας αυτής αντικατοπτρίζει την εξουσία αποκλεισμού που είναι εγγενής στα νέα διπλώματα ευρεσιτεχνίας της Lundbeck για μέθοδο, ο πέμπτος από προσβολή των δικαιωμάτων άμυνας, ο έκτος από παραβίαση της αρχής της απαγορεύσεως των διακρίσεων λόγω του γεγονότος ότι η Zoetis είναι αποδέκτρια της επίδικης αποφάσεως, ο έβδομος από

σφάλματα κατά τον υπολογισμό του ποσού του προστίμου που τους επιβλήθηκε και ο όγδοος από πρόδηλη πλάνη εκτιμήσεως σχετικά με τον καθορισμό ανώτατου ορίου του μέρους του ποσού του προστίμου του οποίου είναι συνοφειλέτρια η A.L. Industrier.

11 Με την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση, το Γενικό Δικαστήριο απέρριψε την εν λόγω προσφυγή στο σύνολό της.

Η διαδικασία ενώπιον του Δικαστηρίου

12 Με δικόγραφο που κατέθεσαν στη Γραμματεία του Δικαστηρίου στις 25 Νοεμβρίου 2016, η Xellia και η Alpharma LLC (στο εξής: αναιρεσείουσες) άσκησαν την υπό κρίση αίτηση αναιρέσεως.

13 Με δικόγραφα που κατέθεσε στη Γραμματεία του Δικαστηρίου στις 28 Ιουλίου 2017, το Ηνωμένο Βασίλειο ζήτησε να παρέμβει υπέρ της Επιτροπής στην υπό κρίση υπόθεση καθώς και στις υποθέσεις C-586/16 P [Sun Pharmaceutical Industries και Ranbaxy (UK) κατά Επιτροπής], C-588/16 P [Generics (UK) κατά Επιτροπής], C-601/16 P (Arrow Group και Arrow Generics κατά Επιτροπής) και C-614/16 P (Merck κατά Επιτροπής), οι οποίες μνημονεύθηκαν στη σκέψη 7 της παρούσας αποφάσεως. Με διατάξεις της 25ης Οκτωβρίου 2017, Sun Pharmaceutical Industries και Ranbaxy (UK) κατά Επιτροπής (C-586/16 P, μη δημοσιευθείσα, EU:C:2017:831), της 25ης Οκτωβρίου 2017, Generics (UK) κατά Επιτροπής (C-588/16 P, μη δημοσιευθείσα, EU:C:2017:829), της 25ης Οκτωβρίου 2017, Arrow Group και Arrow Generics κατά Επιτροπής (C-601/16 P, μη δημοσιευθείσα, EU:C:2017:826), της 25ης Οκτωβρίου 2017, Xellia Pharmaceuticals και Alpharma κατά Επιτροπής (C-611/16 P, μη δημοσιευθείσα, EU:C:2017:825), και της 25ης Οκτωβρίου 2017, Merck κατά Επιτροπής (C-614/16 P, μη δημοσιευθείσα, EU:C:2017:828), ο Πρόεδρος του Δικαστηρίου έκανε δεκτά τα ανωτέρω αιτήματα. Ωστόσο, λαμβάνοντας ιδίως υπόψιν τη διάταξη του Προέδρου του Δικαστηρίου της 5ης Ιουλίου 2017, Lundbeck κατά Επιτροπής (C-591/16 P, μη δημοσιευθείσα, EU:C:2017:532), ο Πρόεδρος του Δικαστηρίου επιφύλαξε σε όλες τις ως άνω υποθέσεις, έναντι του εν λόγω κράτους μέλους, εμπιστευτική μεταχείριση, μεταξύ άλλων, στο εμπιστευτικό κείμενο της επίδικης αποφάσεως, οπότε στο Ηνωμένο Βασίλειο επιδόθηκε μόνον ένα μη εμπιστευτικό κείμενο της αποφάσεως αυτής.

14 Στις 27 Νοεμβρίου 2018 το Δικαστήριο αποφάσισε να ανατεθεί η υπό κρίση υπόθεση στο τέταρτο τμήμα το οποίο θα αποφαινόταν κατόπιν επ' ακροατηρίου συζητήσεως κοινής για την υπό κρίση υπόθεση και για τις υποθέσεις C-586/16 P [Sun Pharmaceutical Industries και Ranbaxy (UK) κατά Επιτροπής], C-588/16 P [Generics (UK) κατά Επιτροπής], C-591/16 P (Lundbeck κατά Επιτροπής), C-601/16 P (Arrow Group και Arrow Generics κατά Επιτροπής) και C-614/16 P (Merck κατά Επιτροπής), και έχοντας ακούσει τις προτάσεις της γενικής εισαγγελέα.

15 Βάσει του άρθρου 61, παράγραφος 2, του Κανονισμού Διαδικασίας του, το Δικαστήριο διαβίβασε στις 29 Νοεμβρίου 2018 στους διαδίκους της παρούσας υποθέσεως σειρά γραπτών ερωτήσεων επί των οποίων καλούνταν να απαντήσουν προφορικά κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, καθώς και ένα προσωρινό χρονοδιάγραμμα για την επ' ακροατηρίου συζήτηση, όπου εκτίθετο λεπτομερώς η διεξαγωγή της. Κατόπιν υποβολής των παρατηρήσεων των διαδίκων, στις 22 Ιανουαρίου 2019 τους διαβιβάσθηκε οριστικό χρονοδιάγραμμα της επ' ακροατηρίου συζητήσεως.

16 Η κοινή επ' ακροατηρίου συζήτηση για την υπό κρίση υπόθεση και για τις προμνησθείσες στη σκέψη 14 της παρούσας αποφάσεως υποθέσεις διεξήχθη στις 24 Ιανουαρίου 2019.

17 Στις 6 Φεβρουαρίου 2020 η γενική εισαγγελέας απηύθυνε, βάσει του άρθρου 62 του Κανονισμού Διαδικασίας, στους διαδίκους της παρούσας υποθέσεως ερώτηση προς γραπτή απάντηση, με την οποία τους κάλεσε να λάβουν θέση επί της ενδεχόμενης επιρροής της αποφάσεως της 30ής Ιανουαρίου 2020, Generics (UK) κ.λπ. (C-307/18, EU:C:2020:52), επί των λόγων αναιρέσεως που προβλήθηκαν στην υπό κρίση υπόθεση σε σχέση με την ύπαρξη δυνητικού ανταγωνισμού μεταξύ της Lundbeck και των παρασκευαστών γενοσήμων φαρμάκων, καθώς και σε σχέση με τον χαρακτηρισμό των συμφωνιών που συνήφθησαν μεταξύ της Lundbeck και των τελευταίων ως «περιορισμών ως εκ του αποτελέσματος». Οι απαντήσεις στην ανωτέρω ερώτηση περιήλθαν στο Δικαστήριο στις 6 Μαρτίου 2020.

18 Με απόφαση της 10ης Μαρτίου 2020, το Δικαστήριο αποφάσισε, μετά την έκδοση της αποφάσεως της 30ής Ιανουαρίου 2020, Generics (UK) κ.λπ. (C-307/18, EU:C:2020:52), να αποφανθεί επί της υπό κρίση υποθέσεως χωρίς ανάπτυξη προτάσεων.

Τα αιτήματα των διαδίκων ενώπιον του Δικαστηρίου

19 Με την αίτηση αναιρέσεως, οι αναιρεσείουσες ζητούν από το Δικαστήριο:

– να αναιρέσει εν όλω ή εν μέρει την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση·

– να ακυρώσει εν όλω ή εν μέρει την επίδικη απόφαση·

– να ακυρώσει το πρόστιμο που τους επιβλήθηκε ή να μειώσει ουσιωδώς το ποσό του·

– επικουρικώς, να αναπέμψει την υπόθεση ενώπιον του Γενικού Δικαστηρίου προκειμένου αυτό να αποφανθεί κατά τρόπο σύμφωνο με την απόφαση του Δικαστηρίου, και

– να καταδικάσει την Επιτροπή στα δικαστικά έξοδα της αναιρετικής διαδικασίας και της διαδικασίας ενώπιον του Γενικού Δικαστηρίου.

20 Η Επιτροπή ζητεί από το Δικαστήριο:

– να απορρίψει την αίτηση αναιρέσεως ως αβάσιμη στο σύνολό της και

– να καταδικάσει τις αναιρεσείουσες στα δικαστικά έξοδα.

21 Το Ηνωμένο Βασίλειο ζητεί από το Δικαστήριο να απορρίψει την αίτηση αναιρέσεως στο σύνολό της.

Επί της αιτήσεως αναιρέσεως

22 Προς στήριξη της αιτήσεως αναιρέσεως, οι αναιρεσείουσες προβάλλουν εννέα λόγους.

23 Με τον πρώτο λόγο προβάλλεται παραβίαση του τεκμηρίου εγκυρότητας των νέων διπλωμάτων ευρεσιτεχνίας της Lundbeck για μέθοδο στο πλαίσιο της αναλύσεως της υπάρξεως δυνητικού ανταγωνισμού μεταξύ της Lundbeck και του ομίλου Alpharma και με τον δεύτερο λόγο προβάλλεται αντιστροφή του βάρους αποδείξεως καθώς και συνεκτίμηση από το Γενικό Δικαστήριο, στο πλαίσιο της προμνησθείσας αναλύσεως, στοιχείων που δεν περιλαμβάνονται στην επίδικη απόφαση.

24 Με τον τρίτο και με τον τέταρτο λόγο προβάλλεται, αντιστοίχως, εσφαλμένος χαρακτηρισμός της επίμαχης συμφωνίας ως «περιορισμού ως εκ του αντικειμένου» και μη εξέταση του ζητήματος εάν η Επιτροπή απέδειξε τους ισχυρισμούς της όσον αφορά την εμβέλεια των περιορισμών που προβλέπονται στην επίμαχη συμφωνία ως προς τον όμιλο Alpharma.

25 Με τον πέμπτο, τον έκτο, τον έβδομο, τον όγδοο και τον ένατο λόγο προβάλλεται, αντιστοίχως, πρώτον, πλάνη περί το δίκαιο όσον αφορά την εκτίμηση της διάρκειας της έρευνας που διεξήγαγε η Επιτροπή και προσβολή των δικαιωμάτων άμυνας των αναιρεσειουσών, δεύτερον, μεταχείριση ενέχουσα δυσμενή διάκριση εις βάρος της Alpharma LLC, τρίτον, αβεβαιότητα ως προς το νομικό πλαίσιο λόγω της οποίας θα έπρεπε να αποκλεισθεί η επιβολή προστίμου στον όμιλο Alpharma, τέταρτον, μη συνεκτίμηση της σοβαρότητας της παραβάσεως για τον καθορισμό του ποσού του προστίμου που επιβλήθηκε στον όμιλο Alpharma με την επίδικη απόφαση και, πέμπτον, πλάνη περί το δίκαιο καθόσον το Γενικό Δικαστήριο εφάρμοσε εσφαλμένο νομικό κριτήριο προκειμένου να προσδιορίσει την κρίσιμη εταιρική χρήση για τον καθορισμό του ανώτατου ποσού του προστίμου που μπορούσε να επιβληθεί στη A.L. Industrie.

26 Πρέπει να εξετασθούν, κατ' αρχάς και από κοινού, ο πρώτος και ο δεύτερος λόγος, κατόπιν, επίσης από κοινού, ο τρίτος και ο τέταρτος λόγος, και τέλος, διαδοχικώς, ο πέμπτος, ο έκτος, ο έβδομος, ο όγδοος και ο ένατος λόγος αναιρέσεως.

Επί του πρώτου και επί του δεύτερου λόγου αναιρέσεως

Επί των κρίσιμων σκέψεων της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως

27 Με τον δεύτερο λόγο ακυρώσεως που προέβαλαν στο πλαίσιο της προσφυγής ακυρώσεως, οι νυν αναιρεσείουσες υποστήριξαν ότι η Επιτροπή είχε υποπέσει πολλαπλώς σε πλάνη περί το δίκαιο και σε πλάνη εκτιμήσεως όσον αφορά τον χαρακτηρισμό του ομίλου Alpharma ως δυνητικού ανταγωνιστή της Lundbeck.

28 Ο λόγος αυτός απορρίφθηκε από το Γενικό Δικαστήριο στις σκέψεις 49 έως 156 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως.

29 Προκαταρκτικώς, το Γενικό Δικαστήριο συνόψισε την ανάλυση σχετικά με τον δυνητικό ανταγωνισμό που πραγματοποιήθηκε στην επίδικη απόφαση, επ' ευκαιρία της οποίας επισήμανε, στις σκέψεις 51 έως 58 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, τα εξής:

> «51 Στις αιτιολογικές σκέψεις 615 έως 620 της [επίδικης] αποφάσεως, η Επιτροπή εξέτασε τα ειδικά χαρακτηριστικά του φαρμακευτικού τομέα και διέκρινε δύο στάδια κατά τη διάρκεια των οποίων μπορεί να υφίσταται δυνητικός ανταγωνισμός στον τομέα αυτό.
>
> 52 Το πρώτο στάδιο μπορεί να αρχίζει πολλά έτη πριν από την επικείμενη λήξη του διπλώματος ευρεσιτεχνίας για μια ΔΦΟ, όταν οι [παρασκευαστές] γενοσήμων [φαρμάκων] που επιθυμούν να θέσουν σε κυκλοφορία μια γενόσημο εκδοχή του οικείου φαρμάκου αρχίζουν να αναπτύσσουν βιώσιμες μεθόδους που καταλήγουν σε ένα προϊόν που ανταποκρίνεται στις κανονιστικές επιταγές. Ακολούθως, σε δεύτερο στάδιο, προκειμένου να προετοιμασθεί η αποτελεσματική του είσοδος στην αγορά, [ο παρασκευαστής] γενοσήμων [φαρμάκων] πρέπει να λάβει άδεια κυκλοφορίας στην αγορά (ΑΚΑ), κατά την έννοια της οδηγίας 2001/83/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 6ης Νοεμβρίου 2001, περί κοινοτικού κώδικος για τα φάρμακα που προορίζονται για ανθρώπινη χρήση (ΕΕ [2001,] L 311, σ. 67), να

προμηθευθεί δισκία από έναν ή από περισσότερους [παρασκευαστές] γενοσήμων [φαρμάκων] ή να τα παράγει [ο ίδιος], να βρει διανομείς ή να δημιουργήσει το δικό [του] δίκτυο διανομής, δηλαδή να προβεί σε σειρά προκαταρκτικών ενεργειών, χωρίς τις οποίες δεν θα υπήρχε ποτέ αποτελεσματικός ανταγωνισμός στην αγορά.

[…]

54 Στο πλαίσιο των ως άνω σταδίων του δυνητικού ανταγωνισμού, οι [παρασκευαστές] γενοσήμων [φαρμάκων] έρχονται συχνά αντιμέτωπ[οι] με ζητήματα που άπτονται του δικαίου των διπλωμάτων ευρεσιτεχνίας και του δικαίου διανοητικής ιδιοκτησίας. Εντούτοις, βρίσκουν εν γένει τρόπο να αποφεύγουν κάθε προσβολή των ισχυόντων διπλωμάτων ευρεσιτεχνίας, όπως των διπλωμάτων ευρεσιτεχνίας για μεθόδους. Πράγματι, διαθέτουν πολλές επιλογές ως προς το ζήτημα αυτό, […]

[…]

58 Όσον αφορά, ειδικότερα, την εξέταση της σχέσεως ανταγωνισμού μεταξύ της Lundbeck και του ομίλου Alpharma κατά τον χρόνο συνάψεως της επίμαχης συμφωνίας, η Επιτροπή, στις αιτιολογικές σκέψεις 1016 έως 1039 της [επίδικης] αποφάσεως, επισήμανε, μεταξύ άλλων, ότι ο εν λόγω όμιλος:

– είχε ήδη συνάψει συμφωνία με την Tiefenbacher, η οποία του παρείχε τη δυνατότητα να αγοράζει γενόσημο κιταλοπράμη παραχθείσα από τις ινδικές εταιρίες Cipla ή Matrix και να χρησιμοποιεί τις ΑΚΑ που ήδη διέθετε η Tiefenbacher·

– είχε λάβει ΑΚΑ στις Κάτω Χώρες, στη Φινλανδία, στη Δανία καθώς και στη Σουηδία και ανέμενε να λάβει σύντομα ΑΚΑ και στο Ηνωμένο Βασίλειο·

– είχε αποθηκεύσει 9,4 εκατομμύρια δισκία γενόσημου κιταλοπράμης, παρασκευασθέντα με τη μέθοδο της Cipla, και είχε παραγγείλει ακόμη 16 εκατομμύρια·

– είχε δημοσιεύσει κατάλογο τιμών στο Ηνωμένο Βασίλειο·

– προετοιμαζόταν να εισέλθει στην αγορά σε πολλές χώρες του ΕΟΧ εντός δύο έως έξι εβδομάδων·

– είχε καταλήξει στο συμπέρασμα ότι η μέθοδος που χρησιμοποιούσε η Cipla για την παραγωγή κιταλοπράμης προσέβαλλε το δίπλωμα ευρεσιτεχνίας [της Lundbeck που προστάτευε τη μέθοδο με την κρυστάλλωση όσον αφορά το Ηνωμένο Βασίλειο], αλλά θεωρούσε ότι είχε εύλογες πιθανότητες να αποφύγει την έκδοση διαταγής για την παρεμπόδιση της εισόδου του στην αγορά και να επιτύχει την ακύρωση του εν λόγω διπλώματος ευρεσιτεχνίας·

– είχε τη δυνατότητα να επιλέξει την κιταλοπράμη που παρήγε η Matrix, η οποία χρησιμοποιούσε μέθοδο που δεν θεωρείτο ότι προσέβαλλε τα νέα διπλώματα ευρεσιτεχνίας της Lundbeck [για μέθοδο].»

30 Όσον αφορά τη δυνατότητα του ομίλου Alpharma να εισέλθει στην αγορά, το Γενικό Δικαστήριο εξέτασε δύο δυνατούς τρόπους.

31 Όσον αφορά τον πρώτο, ήτοι την είσοδο στην αγορά με δισκία παρασκευασθέντα με τη μέθοδο που χρησιμοποιούσε η Cipla για την παραγωγή κιταλοπράμης (στο εξής: μέθοδος της Cipla) τα οποία ο όμιλος Alpharma είχε ήδη λάβει ή είχε παραγγείλει, το Γενικό Δικαστήριο υπενθύμισε, στη σκέψη 85 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, το περιεχόμενο του μνημονευόμενου στην αιτιολογική σκέψη 1027 της επίδικης αποφάσεως μηνύματος ηλεκτρονικού ταχυδρομείου ενός γενικού διευθυντή του ομίλου αυτού, της 19ης Φεβρουαρίου 2002 (στο εξής: ηλεκτρονικό μήνυμα της 19ης Φεβρουαρίου 2002), το οποίο αναφερόταν, μεταξύ άλλων, στις αιτήσεις για κήρυξη ακυρότητας των νέα διπλωμάτων ευρεσιτεχνίας της Lundbeck για μέθοδο, οι οποίες είχαν εύλογες πιθανότητες να τελεσφορήσουν και έκανε μνεία της δυνατότητας να χρησιμοποιηθεί η κιταλοπράμη που παρασκευάζεται σύμφωνα με τη μέθοδο της Matrix, η οποία θεωρούσε ότι δεν δημιουργούσε προβλήματα σε σχέση με τα νέα διπλώματα ευρεσιτεχνίας της Lundbeck για μέθοδο. Στη σκέψη 88 της αποφάσεως αυτής, το Γενικό Δικαστήριο συνήγαγε εκ των ανωτέρω ότι ο ίδιος ο όμιλος Alpharma παραδεχόταν ότι θεωρούσε ότι είχε εύλογες πιθανότητες να επιτύχει την ακύρωση του διπλώματος ευρεσιτεχνίας της Lundbeck που προστάτευε τη μέθοδο με την κρυστάλλωση όσον αφορά το Ηνωμένο Βασίλειο.

32 Στις σκέψεις 91 και 92 της εν λόγω αποφάσεως, το Γενικό Δικαστήριο επισήμανε ότι ο όμιλος Alpharma είχε προβεί σε πολλές ενέργειες και σε σημαντικές επενδύσεις προκειμένου να εισέλθει στην αγορά, τις οποίες κατέγραψε.

33 Στη σκέψη 108 της ίδιας αποφάσεως, το Γενικό Δικαστήριο επισήμανε ότι από εσωτερικό ηλεκτρονικό μήνυμα του ομίλου Alpharma, της 14ης Φεβρουαρίου 2002, και από το ηλεκτρονικό μήνυμα της 19ης Φεβρουαρίου 2002 προέκυπτε ότι ο όμιλος αυτός, μολονότι γνώριζε τους κινδύνους που ενείχε ενδεχομένως η είσοδος στην αγορά, δεν θα είχε οπωσδήποτε εγκαταλείψει τα σχέδιά του εάν δεν είχε μπορέσει να συνάψει με τη Lundbeck μια αρκούντως ευνοϊκή συμφωνία.

34 Στη σκέψη 123 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, το Γενικό Δικαστήριο προσέθεσε ότι, μολονότι η χορήγηση στη Lundbeck, στις 30 Ιανουαρίου 2002, του διπλώματος ευρεσιτεχνίας για την προστασία της μεθόδου που χρησιμοποιεί την κρυστάλλωση όσον αφορά το Ηνωμένο Βασίλειο εξέπληξε τον όμιλο Alpharma, στο μέτρο που αυτός ανέμενε ότι η αίτηση της Lundbeck θα απορριπτόταν, ο όμιλος αυτός εξακολουθούσε να θεωρεί ότι, παρά την ύπαρξη ορισμένων κινδύνων, είχε εύλογες πιθανότητες να επιτύχει την ακύρωση του εν λόγω διπλώματος ευρεσιτεχνίας και ότι, λαμβανομένων υπόψη ιδίως των ενεργειών και των επενδύσεων που είχαν ήδη πραγματοποιηθεί, η είσοδος στην αγορά παρέμενε επομένως πραγματική και συγκεκριμένη δυνατότητα, η οποία αποτελούσε διαφορετική επιλογή από τη σύναψη μιας αρκούντως ευνοϊκής συμφωνίας με τη Lundbeck.

35 Στη σκέψη 132 της αποφάσεως αυτής, το Γενικό Δικαστήριο έκρινε ότι, επίσης και κατά τη Lundbeck, ο όμιλος Alpharma είχε πραγματική και συγκεκριμένη δυνατότητα εισόδου στην αγορά.

36 Τέλος, στη σκέψη 136 της εν λόγω αποφάσεως, το Γενικό Δικαστήριο έκρινε ότι το γεγονός ότι η μέθοδος της Cipla προσέβαλλε πιθανώς το δίπλωμα ευρεσιτεχνίας της Lundbeck που προστάτευε τη μέθοδο που χρησιμοποιεί την κρυστάλλωση όσον αφορά το Ηνωμένο Βασίλειο δεν συνιστούσε για τον όμιλο Alpharma ένα τόσο μεγάλης κλίμακας εμπόδιο στην είσοδο στην αγορά, ώστε να μην μπορεί ο όμιλος να θεωρηθεί δυνητικός ανταγωνιστής της Lundbeck.

37 Όσον αφορά τον δεύτερο τρόπο εισόδου στην αγορά, με κιταλοπράμη παραχθείσα σύμφωνα με τη μέθοδο που χρησιμοποιούσε η Matrix, το Γενικό Δικαστήριο επισήμανε, αντιστοίχως στις σκέψεις 139, 143 και 154 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, ότι η σύμβαση που συνήφθη

μεταξύ της Tiefenbacher και του ομίλου Alpharma παρείχε στον όμιλο αυτό τη δυνατότητα να αποκτήσει κιταλοπράμη παραχθείσα σύμφωνα με τις μεθόδους που χρησιμοποιούσαν η Cipla και η Matrix, ότι ο όμιλος Alpharma εκτιμούσε ότι η μέθοδος που χρησιμοποιούσε την εποχή εκείνη η Matrix για την παραγωγή κιταλοπράμης μπορούσε να του παράσχει τη δυνατότητα να εισέλθει στην αγορά αυτή χωρίς να προσβάλει το δίπλωμα ευρεσιτεχνίας της Lundbeck που προστάτευε τη μέθοδο που χρησιμοποιεί την κρυστάλλωση όσον αφορά το Ηνωμένο Βασίλειο και ότι, ως εκ τούτου, κατά τον χρόνο συνάψεως της επίμαχης συμφωνίας, ακόμη και η επιλογή της κιταλοπράμης που παραγόταν σύμφωνα με τη μέθοδο της Matrix συνιστούσε για τον όμιλο Alpharma πραγματική και συγκεκριμένη δυνατότητα εισόδου στην αγορά.

38 Κατά συνέπεια, στη σκέψη 155 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, το Γενικό Δικαστήριο έκρινε ότι ο όμιλος Alpharma διέθετε τουλάχιστον δύο πραγματικές και συγκεκριμένες δυνατότητες εισόδου στην αγορά και ότι συνεπεία των δυνατοτήτων αυτών ασκούσε ανταγωνιστική πίεση στη Lundbeck.

39 Τέλος, απαντώντας στον τέταρτο λόγο ακυρώσεως που προέβαλαν οι νυν αναιρεσείουσες προς στήριξη της προσφυγής ακυρώσεως, ο οποίος αντλούνταν από πλάνη περί το δίκαιο όσον αφορά τη διαπίστωση «περιορισμού ως εκ του αντικειμένου» ενώ το περιεχόμενο της επίμαχης συμφωνίας αντικατόπτριζε την εγγενή στα νέα διπλώματα ευρεσιτεχνίας της Lundbeck για μέθοδο εξουσία αποκλεισμού, το Γενικό Δικαστήριο έκρινε ειδικότερα, στη σκέψη 339 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, τα εξής:

> «339 […] υπό το πρίσμα των αρχών που απορρέουν από τη νομολογία που παρατίθεται στις σκέψεις 315 και 316 [της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως], πρέπει να παρατηρηθεί ότι το τεκμήριο εγκυρότητας του οποίου απολαύει κάθε δίπλωμα ευρεσιτεχνίας δεν είναι δυνατόν να ισοδυναμεί με τεκμήριο περί παράνομου χαρακτήρα όλων των προϊόντων που διατίθενται στην αγορά και ως προς τα οποία ο κάτοχος διπλώματος ευρεσιτεχνίας εκτιμά ότι προσβάλλουν το δίπλωμα αυτό. Συγκεκριμένα, όπως υπενθυμίζει η Επιτροπή, εν προκειμένω, εναπέκειτο στη Lundbeck να αποδείξει, ενώπιον των εθνικών δικαστηρίων, σε περίπτωση εισόδου γενόσημων φαρμάκων στην αγορά, ότι αυτά προσέβαλλαν κάποιο εκ των διπλωμάτων της ευρεσιτεχνίας για μέθοδο, δεδομένου ότι η είσοδος “με κίνδυνο” εκ μέρους [ενός παρασκευαστή] γενόσημων [φαρμάκων] δεν είναι, αυτή καθαυτήν, παράνομη. Επιπλέον, στο πλαίσιο μιας τέτοιας ένδικης διαφοράς, ο εναγόμενος θα είχε τη δυνατότητα να αμφισβητήσει το κύρος του διπλώματος ευρεσιτεχνίας το οποίο θα είχε επικαλεστεί η Lundbeck, μέσω ανταγωγής. Τέτοιες ανταγωγές ασκούνται πράγματι συχνά σε υποθέσεις που αφορούν διπλώματα ευρεσιτεχνίας και καταλήγουν, σε πολλές περιπτώσεις, σε κήρυξη της ακυρότητας του διπλώματος ευρεσιτεχνίας για μέθοδο του οποίου γίνεται επίκληση, όπως ανέφερε η Επιτροπή στην αιτιολογική σκέψη 76 της [επίδικης] αποφάσεως.»

Επιχειρήματα των διαδίκων

40 Με τον πρώτο λόγο αναιρέσεως, ο οποίος βάλλει ιδίως κατά των σκέψεων 54 και 339 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, οι αναιρεσείουσες προσάπτουν στο Γενικό Δικαστήριο ότι κατέληξε στο συμπέρασμα ότι ο όμιλος Alpharma ήταν δυνητικός ανταγωνιστής της Lundbeck παρά τα αποδεικτικά στοιχεία που κατεδείκνυαν σαφώς ότι τα προϊόντα του ομίλου αυτού προσέβαλλαν τα νέα διπλώματα ευρεσιτεχνίας της Lundbeck για μέθοδο, τα οποία τεκμαίρονταν έγκυρα.

41 Κατά τις αναιρεσείουσες, εναπέκειτο στο Γενικό Δικαστήριο να βεβαιωθεί ότι η Επιτροπή είχε προσκομίσει αποδεικτικά στοιχεία από τα οποία προέκυπτε επαρκώς κατά νόμον ο αδύναμος χαρακτήρας των νέων διπλωμάτων ευρεσιτεχνίας της Lundbeck για μέθοδο, άλλως τα εν λόγω διπλώματα ευρεσιτεχνίας έπρεπε να θεωρηθούν κατά τεκμήριο έγκυρα, η δε είσοδος των προϊόντων που συνιστούσαν προσβολή έπρεπε να θεωρηθεί κατά τεκμήριο παράνομη. Πλην όμως, μη ενεργώντας κατ' αυτόν τον τρόπο, το Γενικό Δικαστήριο παραβίασε τη θεμελιώδη αρχή του τεκμηρίου εγκυρότητας των διπλωμάτων ευρεσιτεχνίας και δεν έλαβε υπόψη το γεγονός ότι το δίπλωμα ευρεσιτεχνίας παρέχει στον κάτοχό του δικαίωμα αποκλειστικότητας και όχι απλώς δικαίωμα προβολής της αποκλειστικότητας αυτής ενώπιον της δικαιοσύνης. Κατ' αυτόν τον τρόπο, το Γενικό Δικαστήριο «αποσυνέδεσε» την εκτίμηση που πραγματοποίησε βάσει του άρθρου 101 ΣΛΕΕ από τις αρχές που απορρέουν από το δίκαιο ευρεσιτεχνίας.

42 Συναφώς, οι αναιρεσείουσες υποστηρίζουν ότι η ιδιότητα του ανταγωνιστή εξαρτάται από το κύρος του οικείου διπλώματος ευρεσιτεχνίας, το οποίο είναι αβέβαιο μέχρι την έκδοση τελεσίδικης δικαστικής αποφάσεως, επισημαίνοντας ότι το τεκμήριο εγκυρότητας των διπλωμάτων ευρεσιτεχνίας είναι επιβεβλημένο στο δίκαιο του ανταγωνισμού και υποχρεώνει την Επιτροπή, όταν επιδιώκει να αποδείξει την ύπαρξη περιορισμού του ανταγωνισμού, να αποδείξει τον αδύναμο χαρακτήρα του οικείου διπλώματος ευρεσιτεχνίας. Επιπλέον, οι αναιρεσείουσες προσθέτουν ότι, εάν δεν αναγνωριζόταν το τεκμήριο εγκυρότητας των διπλωμάτων ευρεσιτεχνίας, κάθε φιλικός διακανονισμός θα συνιστούσε πάντοτε περιορισμό του ανταγωνισμού.

43 Εν προκειμένω, η εκ μέρους της Επιτροπής απόδειξη του αδύναμου χαρακτήρα του διπλώματος ευρεσιτεχνίας της Lundbeck που προστατεύει τη μέθοδο που χρησιμοποιεί την κρυστάλλωση όσον αφορά το Ηνωμένο Βασίλειο δεν εξετάσθηκε από το Γενικό Δικαστήριο και ο χαρακτήρας αυτός δεν μπορούσε να αποδειχθεί διά της απλής αναφοράς σε ηλεκτρονικό μήνυμα ενός στελέχους του ομίλου Alpharma ή σε δηλώσεις της Lundbeck. Συναφώς, η Επιτροπή θεώρησε απλώς και μόνον, όπως προκύπτει από τη σκέψη 54 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, ότι τα διπλώματα ευρεσιτεχνίας για μέθοδο είναι πιο ευάλωτα από τα άλλα είδη διπλωμάτων ευρεσιτεχνίας.

44 Επιπλέον, η Επιτροπή δεν έλαβε υπόψη σύγχρονα με τα κρίσιμα περιστατικά αποδεικτικά στοιχεία κατά τα οποία τα δύο μέρη της επίμαχης συμφωνίας θεωρούσαν ότι τα προϊόντα του ομίλου Alpharma προσέβαλλαν τα νέα διπλώματα ευρεσιτεχνίας της Lundbeck για μέθοδο.

45 Με τον δεύτερο λόγο αναιρέσεως, οι αναιρεσείουσες προσάπτουν στο Γενικό Δικαστήριο ότι δεν εξακρίβωσε εάν η Επιτροπή είχε αποδείξει ότι, κατά την ημερομηνία της επίμαχης συμφωνίας, ο όμιλος Alpharma διέθετε όντως πραγματικές δυνατότητες εισόδου στην αγορά με τα συνιστώντα παραποίηση δισκία τα οποία είχε αγοράσει, αντιστρέφοντας συνακόλουθα το βάρος αποδείξεως.

46 Σύμφωνα με την απόφαση της 29ης Ιουνίου 2012, E.ON Ruhrgas και E.ON κατά Επιτροπής (T-360/09, EU:T:2012:332, σκέψη 114), όταν ένα μέρος προετοιμάζεται για την είσοδό του στην αγορά και συναντά απρόβλεπτο εμπόδιο –εν προκειμένω το ότι τα προϊόντα του συνιστούν παραποίηση– εναπόκειται στην Επιτροπή να αποδείξει ότι, παρά το εμπόδιο αυτό, η είσοδος στην αγορά εξακολουθεί μολοταύτα να συνιστά οικονομικώς βιώσιμη στρατηγική. Οι αναιρεσείουσες υποστηρίζουν επομένως ότι, εν προκειμένω, η Επιτροπή όφειλε να αποδείξει ότι η πιθανότητα να μη δικαιωθεί ο όμιλος Alpharma στο πλαίσιο ένδικης διαδικασίας αφορώσας τα νέα διπλώματα ευρεσιτεχνίας της Lundbeck για μέθοδο ήταν σχετικά μικρή ώστε να εξακολουθεί να συνιστά η είσοδος στην αγορά μια οικονομικώς βιώσιμη στρατηγική. Η Επιτροπή, όμως, δεν προέβη στη σχετική απόδειξη και περιορίστηκε στο να αναφέρει ότι δεν ήταν βέβαιο ότι η

Lundbeck θα μπορούσε να χρησιμοποιήσει τα νέα της διπλώματα ευρεσιτεχνίας για μέθοδο για να εμποδίσει την είσοδο του ομίλου Alpharma στην αγορά, όπως προκύπτει από την αιτιολογική σκέψη 1039 της επίδικης αποφάσεως.

47 Επιπλέον, το Γενικό Δικαστήριο αντέστρεψε το βάρος αποδείξεως, καθόσον υποχρέωσε τις αναιρεσείουσες να αποδείξουν ότι, λόγω των νέων διπλωμάτων ευρεσιτεχνίας της Lundbeck για μέθοδο η είσοδος στην αγορά δεν συνιστούσε οικονομικώς βιώσιμη στρατηγική, κάτι που ήταν ακόμη δυσχερέστερο να αποδειχθεί δεδομένου ότι η Επιτροπή περίμενε έξι έως επτά έτη έως ότου κοινοποιήσει τις αιτιάσεις της στον όμιλο Alpharma.

48 Εξάλλου, στη σκέψη 108 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, το Γενικό Δικαστήριο στηρίχθηκε σε αποδεικτικά στοιχεία που δεν περιλαμβάνονται στην επίδικη απόφαση, χωρίς να παράσχει στις αναιρεσείουσες τη δυνατότητα να αντικρούσουν τη λυσιτέλειά τους και, ως εκ τούτου, προσέβαλε τα δικαιώματά τους άμυνας.

49 Η Επιτροπή φρονεί ότι ο πρώτος και ο δεύτερος λόγος αναιρέσεως πρέπει να απορριφθούν.

Εκτίμηση του Δικαστηρίου

50 Για να εμπίπτει μια συμπεριφορά επιχειρήσεων στην προβλεπόμενη στο άρθρο 101, παράγραφος 1, ΣΛΕΕ κατ' αρχήν απαγόρευση, πρέπει όχι μόνον να προκύπτει από τη συμπεριφορά αυτή η ύπαρξη συμπαιγνίας μεταξύ τους –ήτοι η ύπαρξη συμφωνίας μεταξύ επιχειρήσεων, αποφάσεως ενώσεων επιχειρήσεων ή εναρμονισμένης πρακτικής–, αλλά πρέπει επίσης η συμπαιγνία αυτή να επηρεάζει δυσμενώς και σημαντικά τον ανταγωνισμό εντός της εσωτερικής αγοράς [απόφαση της 30ής Ιανουαρίου 2020, Generics (UK) κ.λπ., C-307/18, EU:C:2020:52, σκέψη 31].

51 Η τελευταία ως άνω απαίτηση προϋποθέτει, όσον αφορά συμφωνίες οριζόντιας συνεργασίας που συνάπτονται μεταξύ επιχειρήσεων οι οποίες λειτουργούν στο ίδιο επίπεδο της αλυσίδας παραγωγής ή διανομής, ότι η εν λόγω συμπαιγνία χωρεί μεταξύ επιχειρήσεων που τελούν σε κατάσταση ανταγωνισμού, εάν όχι πραγματικού, τουλάχιστον δυνητικού [απόφαση της 30ής Ιανουαρίου 2020, Generics (UK) κ.λπ., C-307/18, EU:C:2020:52, σκέψη 32].

52 Προκειμένου να εκτιμηθεί εάν μια μη δραστηριοποιούμενη σε αγορά επιχείρηση τελεί σε σχέση δυνητικού ανταγωνισμού με μία η περισσότερες άλλες επιχειρήσεις που ήδη δραστηριοποιούνται στην εν λόγω αγορά, πρέπει να καθορισθεί εάν υπάρχουν πραγματικές και συγκεκριμένες δυνατότητες για την πρώτη να εισέλθει στην εν λόγω αγορά και να ανταγωνισθεί την επιχείρηση ή τις επιχειρήσεις που ήδη δραστηριοποιούνται στην αγορά, εξυπακούεται δε ότι το ως άνω κριτήριο ουδόλως απαιτεί να αποδεικνύεται με βεβαιότητα ότι η πρώτη επιχείρηση θα εισέλθει πράγματι στη σχετική αγορά και, ακόμη περισσότερο, ότι θα είναι εν συνεχεία σε θέση να παραμείνει σε αυτήν [απόφαση της 30ής Ιανουαρίου 2020, Generics (UK) κ.λπ., C-307/18, EU:C:2020:52, σκέψεις 36 και 38].

53 Όταν πρόκειται για συμφωνίες, όπως η επίμαχη συμφωνία, οι οποίες έχουν ως συνέπεια τον προσωρινό αποκλεισμό περισσοτέρων επιχειρήσεων από την αγορά, πρέπει να καθορίζεται, με γνώμονα τη δομή της αγοράς και το οικονομικό και νομικό πλαίσιο που διέπει τη λειτουργία της, εάν, χωρίς τις εν λόγω συμφωνίες, οι επιχειρήσεις αυτές θα είχαν πραγματικές και συγκεκριμένες δυνατότητες να εισέλθουν στην εν λόγω αγορά και να ανταγωνισθούν τις επιχειρήσεις που είναι εγκατεστημένες σ' αυτήν [πρβλ. απόφαση της 30ής Ιανουαρίου 2020, Generics (UK) κ.λπ., C-307/18, EU:C:2020:52, σκέψεις 37 και 39].

54 Όσον αφορά ειδικότερα τέτοιες συμφωνίες συναπτόμενες στο πλαίσιο του ανοίγματος στους παρασκευαστές γενόσημων φαρμάκων της αγοράς ενός φαρμάκου, το οποίο περιέχει δραστική ουσία που έχει περιέλθει πρόσφατα σε δημόσια χρήση, πρέπει να αποδεικνύεται, λαμβανομένων δεόντως υπόψη των κανονιστικών περιορισμών που προσιδιάζουν στον τομέα του φαρμάκου καθώς και των δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας και, ιδίως, των διπλωμάτων ευρεσιτεχνίας που κατέχουν οι παρασκευαστές πρωτότυπων φαρμάκων για μία ή περισσότερες μεθόδους παρασκευής δραστικής ουσίας που έχει περιέλθει σε δημόσια χρήση [πρβλ. απόφαση της 30ής Ιανουαρίου 2020, Generics (UK) κ.λπ., C-307/18, EU:C:2020:52, σκέψεις 40 και 41], εάν ο παρασκευαστής γενόσημων φαρμάκων έχει πράγματι τη σταθερή βούληση καθώς και την ικανότητα να εισέλθει στην αγορά και δεν προσκρούει σε ανυπέρβλητους φραγμούς εισόδου [πρβλ. απόφαση της 30ής Ιανουαρίου 2020, Generics (UK) κ.λπ., C-307/18, EU:C:2020:52, σκέψη 58].

55 Προς τούτο, πρέπει να εκτιμηθεί, πρώτον, εάν, κατά την ημερομηνία συνάψεως των συμφωνιών αυτών, ο εν λόγω παρασκευαστής είχε προβεί σε επαρκείς προπαρασκευαστικές ενέργειες που θα καθιστούσαν δυνατή την πρόσβασή του στη σχετική αγορά εντός χρονικού διαστήματος ικανού να ασκήσει ανταγωνιστική πίεση στον παρασκευαστή πρωτότυπων φαρμάκων. Δεύτερον, πρέπει να εξακριβωθεί ότι η είσοδος στην αγορά ενός τέτοιου παρασκευαστή γενόσημων φαρμάκων δεν προσκρούει σε ανυπέρβλητους φραγμούς εισόδου [πρβλ. απόφαση της 30ής Ιανουαρίου 2020, Generics (UK) κ.λπ., C-307/18, EU:C:2020:52, σκέψεις 43 και 45]. Εξάλλου, η διαπίστωση δυνητικού ανταγωνισμού μεταξύ παρασκευαστή γενόσημων φαρμάκων και παρασκευαστή πρωτότυπων φαρμάκων μπορεί να επιβεβαιωθεί από πρόσθετα στοιχεία, όπως η σύναψη συμφωνίας μεταξύ τους, ενώ ο πρώτος δεν δραστηριοποιούνταν στη σχετική αγορά [πρβλ. απόφαση της 30ής Ιανουαρίου 2020, Generics (UK) κ.λπ., C-307/18, EU:C:2020:52, σκέψεις 54 έως 56].

56 Όσον αφορά ειδικότερα την εκτίμηση της υπάρξεως στη σχετική αγορά ανυπέρβλητων φραγμών εισόδου, το Δικαστήριο ανέφερε ότι η ύπαρξη διπλώματος ευρεσιτεχνίας το οποίο προστατεύει τη μέθοδο παρασκευής δραστικής ουσίας που έχει περιέλθει σε δημόσια χρήση δεν είναι δυνατόν, αυτή καθαυτήν, να θεωρηθεί ανυπέρβλητος φραγμός, παρά το τεκμήριο εγκυρότητας που ισχύει για το δίπλωμα αυτό, δεδομένου ότι το εν λόγω τεκμήριο ουδόλως προδικάζει, για την εφαρμογή των άρθρων 101 και 102 ΣΛΕΕ, την έκβαση ενδεχόμενης ένδικης διαφοράς αφορώσας το κύρος του διπλώματος αυτού [πρβλ. απόφαση της 30ής Ιανουαρίου 2020, Generics (UK) κ.λπ., C-307/18, EU:C:2020:52, σκέψεις 46 έως 51].

57 Επομένως, η ύπαρξη τέτοιου διπλώματος ευρεσιτεχνίας δεν είναι δυνατόν, αυτή καθαυτήν, να εμποδίζει να χαρακτηρισθεί ως «δυνητικός ανταγωνιστής» του παρασκευαστή του οικείου πρωτότυπου φαρμάκου ο παρασκευαστής γενόσημων φαρμάκων ο οποίος έχει πράγματι σταθερή βούληση καθώς και ικανότητα εισόδου στην αγορά και ο οποίος, με τις ενέργειές του, δείχνει πρόθυμος να αμφισβητήσει το κύρος του εν λόγω διπλώματος ευρεσιτεχνίας και να αναλάβει τον κίνδυνο να αντιμετωπίσει, κατά την είσοδό του στην αγορά, αγωγή λόγω προσβολής που θα ασκήσει ο δικαιούχος του εν λόγω διπλώματος ευρεσιτεχνίας [απόφαση της 30ής Ιανουαρίου 2020, Generics (UK) κ.λπ., C-307/18, EU:C:2020:52, σκέψη 46].

58 Εξάλλου, το Δικαστήριο διευκρίνισε επίσης ότι δεν απόκειται στην οικεία αρχή ανταγωνισμού να εξετάσει την ισχύ του επίμαχου διπλώματος ευρεσιτεχνίας ή την πιθανότητα η διαφορά μεταξύ του κατόχου του και ενός παρασκευαστή γενόσημων φαρμάκων να καταλήξει στη διαπίστωση ότι το δίπλωμα αυτό είναι έγκυρο και ότι υπέστη προσβολή [απόφαση της 30ής Ιανουαρίου 2020, Generics (UK) κ.λπ., C-307/18, EU:C:2020:52, σκέψη 50].

59 Εν προκειμένω, από την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση και, ειδικότερα, από τις σκέψεις 58, 85, 91, 92, 123, 139, 143 και 154 προκύπτει ότι ο όμιλος Alpharma είχε προβεί σε πλείονες ενέργειες με σκοπό τη λήψη ΑΚΑ και είχε πραγματοποιήσει σημαντικές επενδύσεις προκειμένου να εισέλθει στην αγορά γενόσημου κιταλοπράμης, αλλά επίσης ότι, κατά τον χρόνο συνάψεως της επίμαχης συμφωνίας, διέθετε τουλάχιστον δύο πραγματικές και συγκεκριμένες δυνατότητες εισόδου στην αγορά. Η πρώτη, ήτοι η είσοδος στην αγορά με δισκία παρασκευασθέντα με τη μέθοδο της Cipla, τα οποία ο όμιλος Alpharma είχε παραλάβει ή είχε παραγγείλει από την Tiefenbacher, δεν είχε τεθεί υπό αμφισβήτηση από τα νέα στοιχεία που περιήλθαν σε γνώση του ομίλου Alpharma τον Ιανουάριο και τον Φεβρουαρίου 2002 ως προς το εάν η μέθοδος της Cipla ενείχε ενδεχομένως προσβολή. Η δεύτερη δυνατότητα ήταν αυτή της εισόδου στην αγορά με δισκία κιταλοπράμης παρασκευασθέντα με τη μη ενέχουσα κίνδυνο προσβολής μέθοδο της Matrix, τα οποία δεν διέθετε ο όμιλος Alpharma, αλλά τα οποία μπορούσε να αποκτήσει βραχυπρόθεσμα μέσω της συμβάσεως που είχε συνάψει με την Tiefenbacher.

60 Επιπλέον, στις σκέψεις 88 και 136 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως το Γενικό Δικαστήριο έκρινε ότι ο όμιλος Alpharma εκτιμούσε ότι το δίπλωμα ευρεσιτεχνίας της Lundbeck που προστάτευε τη μέθοδο που χρησιμοποιεί την κρυστάλλωση όσον αφορά το Ηνωμένο Βασίλειο δεν συνιστούσε φραγμό στην είσοδό του στην αγορά και ότι, σε περίπτωση ένδικης διαφοράς, ο όμιλος αυτός είχε εύλογες πιθανότητες να επιτύχει την ακύρωση του εν λόγω διπλώματος ευρεσιτεχνίας για μέθοδο.

61 Εξάλλου, στη σκέψη 132 της αποφάσεως αυτής το Γενικό Δικαστήριο επισήμανε ότι, κατά την ίδια τη Lundbeck, ο όμιλος Alpharma αποτελούσε δυνητικό ανταγωνιστή.

62 Λαμβανομένων υπόψη των ως άνω διαπιστώσεων, ορθώς, και ιδίως χωρίς να παραβιάσει το τεκμήριο εγκυρότητας που ισχύει για τα νέα διπλώματα ευρεσιτεχνίας της Lundbeck για μέθοδο ή να αντιστρέψει το βάρος αποδείξεως, το Γενικό Δικαστήριο απεφάνθη ότι ο όμιλος Alpharma και η Lundbeck τελούσαν, κατά τον χρόνο συνάψεως της επίμαχης συμφωνίας, σε σχέση δυνητικού ανταγωνισμού.

63 Το ανωτέρω συμπέρασμα δεν κλονίζεται από τον ισχυρισμό των αναιρεσειουσών ότι το Γενικό Δικαστήριο δεν έλαβε υπόψη τα σύγχρονα της επίμαχης συμφωνίας αποδεικτικά στοιχεία κατά τα οποία ο όμιλος Alpharma και η Lundbeck θεωρούσαν ότι τα προϊόντα του ομίλου αυτού προσέβαλλαν τα νέα διπλώματα ευρεσιτεχνίας της Lundbeck για μέθοδο. Συγκεκριμένα, ο εν λόγω ισχυρισμός είναι απαράδεκτος καθότι δεν προσδιορίζεται με ακρίβεια, σύμφωνα με το άρθρο 169, παράγραφος 2, του Κανονισμού Διαδικασίας, ένα σημείο του σκεπτικού της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, αλλά, επίσης καθότι δεν προσδιορίζονται τα σύγχρονα της επίμαχης συμφωνίας αποδεικτικά στοιχεία τα οποία φέρεται να μην έλαβε υπόψη το Γενικό Δικαστήριο.

64 Τέλος, όσον αφορά τον ισχυρισμό των αναιρεσειουσών ότι, στη σκέψη 108 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, το Γενικό Δικαστήριο στηρίχθηκε σε αποδεικτικά στοιχεία που δεν περιλαμβάνονταν στην επίδικη απόφαση, χωρίς να τους παράσχει τη δυνατότητα να αντικρούσουν τη λυσιτέλειά τους και, ως εκ τούτου, προσβάλλοντας τα δικαιώματά τους άμυνας, αρκεί να επισημανθεί, όπως προκύπτει από τη φράση «[ε]ν πάση περιπτώσει» στην αρχή της σκέψεως 108 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, ότι στη σκέψη αυτή παρατίθεται επάλληλη αιτιολογία της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως –σε σχέση με τη μη βαλλόμενη από τις αναιρεσείουσες αιτιολογία που παρατίθεται στις σκέψεις 104 έως 106 της εν λόγω αποφάσεως– προς δικαιολόγηση της απορρίψεως του επιχειρήματος των νυν αναιρεσειουσών που συνοψίσθηκε στη σκέψη 103 της ίδιας αποφάσεως. Ως εκ τούτου, το επιχείρημα των

αναιρεσειουσών σε σχέση με τη σκέψη 108 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως πρέπει να απορριφθεί ως αλυσιτελές (πρβλ. απόφαση της 14ης Δεκεμβρίου 2016, SV Capital κατά ΕΑΤ, C-577/15 P, EU:C:2016:947, σκέψη 65).

65 Κατόπιν των προεκτεθέντων, ο πρώτος λόγος αναιρέσεως πρέπει να απορριφθεί ως εν μέρει απαράδεκτος και εν μέρει αβάσιμος και ο δεύτερος λόγος αναιρέσεως πρέπει να απορριφθεί ως εν μέρει αλυσιτελής και εν μέρει αβάσιμος.

Επί του τρίτου και επί του τετάρτου λόγου αναιρέσεως

Επί των κρίσιμων σκέψεων της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως

66 Στο πλαίσιο της απορρίψεως του δευτέρου λόγου ακυρώσεως που προέβαλαν οι νυν αναιρεσείουσες προς στήριξη της προσφυγής ακυρώσεως, ο οποίος αντλούνταν από πλάνη περί το δίκαιο και από πλάνη εκτιμήσεως όσον αφορά τον χαρακτηρισμό του ομίλου Alpharma ως δυνητικού ανταγωνιστή της Lundbeck, το Γενικό Δικαστήριο επισήμανε, στις σκέψεις 119 και 120 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, τα ακόλουθα:

«119 […] πρέπει βεβαίως να επισημανθεί ότι η χορήγηση στην Lundbeck, στις 30 Ιανουαρίου 2002, του διπλώματος ευρεσιτεχνίας [που προστατεύει τη μέθοδο που χρησιμοποιεί] την κρυστάλλωση στο Ηνωμένο Βασίλειο εξέπληξε τον όμιλο Alpharma, στο μέτρο που αυτός ανέμενε ότι η σχετική αίτηση που είχε υποβάλει η Lundbeck στις 12 Μαρτίου 2001 θα απορριπτόταν, όπως προκύπτει από δήλωση του διευθυντή του ομίλου Alpharma που ήταν υπεύθυνος, μεταξύ άλλων, για τη βιομηχανική ιδιοκτησία […], την οποία προσκόμισαν οι προσφεύγουσες.

120 Ομοίως, μολονότι από το ηλεκτρονικό μήνυμα της 17ης Σεπτεμβρίου 2001, το οποίο παρατίθεται εν μέρει στην αιτιολογική σκέψη 482 της [επίδικης] αποφάσεως και του οποίου το πλήρες κείμενο προσκομίσθηκε ενώπιον του Γενικού Δικαστηρίου, προκύπτει ότι η Tiefenbacher είχε βεβαιώσει τον όμιλο Alpharma ως προς το ότι η μέθοδος της Cipla δεν προσέβαλλε τα νέα διπλώματα ευρεσιτεχνίας της Lundbeck [για μέθοδο], ακολούθως, ο όμιλος αυτός κατέληξε στο συμπέρασμα ότι η εν λόγω μέθοδος προσέβαλλε το δίπλωμα ευρεσιτεχνίας [της Lundbeck που προστάτευε τη μέθοδο που χρησιμοποιεί την κρυστάλλωση όσον αφορά το Ηνωμένο Βασίλειο], όπως προκύπτει, μεταξύ άλλων, από το ηλεκτρονικό μήνυμα της 19ης Φεβρουαρίου 2002.»

67 Με τον πρώτο λόγο ακυρώσεως που προέβαλαν στο πλαίσιο της προσφυγής ακυρώσεως, οι νυν αναιρεσείουσες υποστήριξαν ότι η Επιτροπή, κρίνοντας ότι, με την επίμαχη συμφωνία, ο όμιλος Alpharma είχε δεσμευθεί να μην πωλεί κανενός είδους γενόσημο κιταλοπράμη κατά την κρίσιμη περίοδο, υπέπεσε σε πρόδηλη πλάνη εκτιμήσεως όσον αφορά την ερμηνεία του περιεχομένου της συμφωνίας αυτής.

68 Προς απόρριψη του λόγου αυτού, το Γενικό Δικαστήριο, στις σκέψεις 164 έως 243 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, απέρριψε διαδοχικώς τα επιχειρήματα που προέβαλαν οι νυν αναιρεσείουσες σε σχέση με το γράμμα του σημείου 1.1 της επίμαχης συμφωνίας, με το προοίμιό της, με τις σχετικές με τη σύναψή της περιστάσεις, με τη διάταξη με συγκατάθεση που εκδόθηκε κατόπιν της επίμαχης συμφωνίας για τη διευθέτηση της αγωγής λόγω προσβολής ΗΒ και με την ημερομηνία κατά την οποία ο όμιλος Alpharma εισήλθε στην αγορά.

69 Στις σκέψεις 244 έως 247 της αποφάσεως αυτής, το Γενικό Δικαστήριο έκρινε τελικά ότι οι νυν αναιρεσείουσες δεν είχαν κατορθώσει να αντικρούσουν τα στοιχεία βάσει των οποίων η Επιτροπή απέδειξε ότι η επίμαχη συμφωνία περιελάμβανε περιορισμούς υπερβαίνοντες εκείνους τους οποίους θα μπορούσε να επιτύχει η Lundbeck στηριζόμενη στα νέα της διπλώματα ευρεσιτεχνίας για μέθοδο και έχοντας δικαιωθεί σε περίπτωση σχετικής ένδικης διαφοράς.

70 Με τον τρίτο λόγο ακυρώσεως που προέβαλαν στο πλαίσιο της προσφυγής ακυρώσεως, οι νυν αναιρεσείουσες υποστήριξαν ότι η Επιτροπή είχε υποπέσει σε πρόδηλη πλάνη εκτιμήσεως όσον αφορά τον χαρακτηρισμό της επίμαχης συμφωνίας ως «περιορισμού του ανταγωνισμού ως εκ του αντικειμένου».

71 Το Γενικό Δικαστήριο απέρριψε τον λόγο αυτό στις σκέψεις 248 έως 333 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως.

72 Προς τούτο, το Γενικό Δικαστήριο εξέθεσε, κατ' αρχάς, στις σκέψεις 251 έως 257 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, προκαταρκτικές παρατηρήσεις με τις οποίες υπενθύμισε τη νομολογία του Δικαστηρίου σχετικά με τον χαρακτηρισμό του «περιορισμού ως εκ του αντικειμένου».

73 Στη συνέχεια, υπενθυμίζοντας τη διενεργηθείσα στην επίδικη απόφαση ανάλυση σχετικά με την ύπαρξη περιορισμού του ανταγωνισμού ως εκ του αντικειμένου, επισήμανε, μεταξύ άλλων, τα ακόλουθα:

«261 Από την [επίδικη] απόφαση προκύπτει […] ότι, καίτοι οι προβλεπόμενοι από τις επίμαχες συμφωνίες περιορισμοί ενέπιπταν στο πεδίο εφαρμογής των [νέων] διπλωμάτων ευρεσιτεχνίας της Lundbeck [για μέθοδο], τουτέστιν οι εν λόγω συμφωνίες παρεμπόδιζαν αποκλειστικώς την είσοδο στην αγορά της γενοσήμου κιταλοπράμης που έχει παραχθεί με μέθοδο ως προς την οποία οι μετέχοντες στις συμφωνίες θεωρούσαν ότι προσέβαλλε ενδεχομένως τα διπλώματα αυτά ευρεσιτεχνίας, και όχι την είσοδο κάθε τύπου γενοσήμου κιταλοπράμης, οι εν λόγω συμφωνίες περιόριζαν μολοταύτα τον ανταγωνισμό ως εκ του αντικειμένου, στον βαθμό που, μεταξύ άλλων, παρακώλυσαν ή κατέστησαν ανώφελο κάθε είδος αμφισβητήσεως των [νέων] διπλωμάτων ευρεσιτεχνίας της Lundbeck [για μέθοδο] ενώπιον των εθνικών δικαστηρίων, ενώ, κατά την Επιτροπή, το είδος αυτό αμφισβητήσεως αποτελούσε τμήμα της κανονικής λειτουργίας του ανταγωνισμού σε σχέση με τα διπλώματα ευρεσιτεχνίας (αιτιολογικές σκέψεις 603 έως 605, 625, 641 και 674 της [επίδικης] αποφάσεως).

262 Τουτέστιν, κατά την Επιτροπή, οι επίμαχες συμφωνίες μετέτρεψαν την αβεβαιότητα ως προς την έκβαση τέτοιων δικαστικών διενέξεων σε βεβαιότητα ότι τα γενόσημα δεν θα εισέρχονταν στην αγορά, κάτι που μπορούσε, επίσης, να συνιστά περιορισμό του ανταγωνισμού ως εκ του αντικειμένου, εφόσον τέτοιοι περιορισμοί δεν προέκυπταν από την εκ μέρους των μετεχόντων στις εν λόγω συμφωνίες ανάλυση του πόσο ισχυρό ήταν το επίμαχο αποκλειστικό δικαίωμα, αλλά, κυρίως, από τη σημασία της προβλεπόμενης αντίστροφης πληρωμής η οποία, σε τέτοια περίπτωση, επισκίαζε την εκτίμηση αυτή και παρότρυνε [τον παρασκευαστή] γενοσήμων [φαρμάκων] να μη συνεχίσει τις προσπάθειές του για να εισέλθει στην αγορά (αιτιολογική σκέψη 641 της [επίδικης] αποφάσεως).

263 Επ' αυτού, πρέπει να υπογραμμισθεί ότι, στην [επίδικη] απόφαση, η Επιτροπή δεν έκρινε ότι ήταν αντίθετη προς το άρθρο 101, παράγραφος 1, ΣΛΕΕ κάθε συμφωνία διακανονισμού για διπλώματα ευρεσιτεχνίας που περιέχει αντίστροφες πληρωμές, αλλά, απλώς και μόνον, ότι ο δυσανάλογος χαρακτήρας τέτοιων πληρωμών, σε συνδυασμό με πολλούς ακόμα παράγοντες, όπως το γεγονός ότι τα ποσά των πληρωμών αυτών αντιστοιχούσαν προφανώς τουλάχιστον στα κέρδη που προσδοκούσαν οι [παρασκευαστές] γενοσήμων [φαρμάκων] σε περίπτωση εισόδου στην αγορά, όπως η απουσία ρητρών που θα επέτρεπαν [στους παρασκευαστές] γενοσήμων [φαρμάκων] να θέσουν τα προϊόντα τους σε κυκλοφορία στην αγορά κατά τη λήξη των συμφωνιών χωρίς να φοβούνται αγωγές λόγω προσβολής εκ μέρους της Lundbeck ή, ακόμη, όπως η παρουσία, στις συμφωνίες αυτές, περιορισμών που υπερέβαιναν το πεδίο των [νέων] διπλωμάτων ευρεσιτεχνίας της Lundbeck [για μέθοδο], καθιστούσε δυνατό το συμπέρασμα ότι οι επίμαχες συμφωνίες είχαν εν προκειμένω ως αντικείμενο τον περιορισμό του ανταγωνισμού, κατά την έννοια της διατάξεως αυτής (βλ. αιτιολογικές σκέψεις 661 και 662 της [επίδικης] αποφάσεως).»

74 Τέλος, το Γενικό Δικαστήριο εξέτασε την ύπαρξη «περιορισμού ως εκ του αντικειμένου» εν προκειμένω στις σκέψεις 266 έως 333 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως.

75 Στο πλαίσιο αυτό, στη σκέψη 268 της αποφάσεως αυτής το Γενικό Δικαστήριο έκρινε, μεταξύ άλλων, ότι, ακόμη και εάν υποτεθεί ότι το πεδίο εφαρμογής της επίμαχης συμφωνίας συνέπιπτε με εκείνο των νέων διπλωμάτων ευρεσιτεχνίας της Lundbeck για μέθοδο, έπρεπε να συναχθεί το συμπέρασμα ότι ο όμιλος Alpharma είχε παραιτηθεί, με αντάλλαγμα την καταβολή αντίστροφης πληρωμής, από τη δυνατότητα να εισέλθει στην αγορά με την κιταλοπράμη που παραγόταν σύμφωνα με τη μέθοδο της Cipla, η οποία φερόταν ότι προσέβαλλε δίπλωμα ευρεσιτεχνίας ως προς το οποίο υπήρχαν εύλογες πιθανότητες να ακυρωθεί, ενώ η δυνατότητα αυτή ήταν πραγματική και συγκεκριμένη για τον όμιλο Alpharma, οπότε η πληρωμή υπήρξε καθοριστική για την επιλογή του να παραιτηθεί από τη δυνατότητα εισόδου.

76 Στις σκέψεις 277 έως 279 της αποφάσεως αυτής, το Γενικό Δικαστήριο δεν δέχτηκε να χαρακτηρίσει την επίμαχη συμφωνία ως φιλικό διακανονισμό. Προς τούτο, αφενός, υπενθύμισε τη νομολογία του Δικαστηρίου κατά την οποία μια συμφωνία δεν εξαιρείται από το δίκαιο του ανταγωνισμού για τον λόγο και μόνον ότι αφορά δίπλωμα ευρεσιτεχνίας ή αποσκοπεί στη φιλική διευθέτηση διαφοράς σε σχέση με διπλώματα ευρεσιτεχνίας. Αφετέρου, έκρινε ότι η επίμαχη συμφωνία είχε ευρύτερο περιεχόμενο από ό,τι η αγωγή λόγω προσβολής ΗΒ και ότι η σχετική με την εν λόγω αγωγή διαδικασία είχε ανασταλεί μόνο για τη διάρκεια της συμφωνίας αυτής, πράγμα που απέκλειε το ενδεχόμενο η εν λόγω συμφωνία να θέτει τέρμα σε ένδικη διαφορά.

77 Στη σκέψη 287 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, προκειμένου να απορρίψει την επιχειρηματολογία των νυν αναιρεσειουσών κατά την οποία η Επιτροπή δεν είχε αποδείξει μετά βεβαιότητας ότι ο όμιλος Alpharma θα δικαιωνόταν στο πλαίσιο ενδεχόμενης ένδικης διαφοράς αφορώσας τα νέα διπλώματα ευρεσιτεχνίας της Lundbeck για μέθοδο, το Γενικό Δικαστήριο έκρινε ότι ουδόλως ήταν αναγκαίο να αποδείξει η Επιτροπή μετά βεβαιότητας ότι ο όμιλος Alpharma θα είχε δικαιωθεί εάν είχε επιλέξει τη δικαστική οδό.

78 Όσον αφορά το ποσό της πληρωμής που η Lundbeck πραγματοποίησε υπέρ του ομίλου Alpharma, το Γενικό Δικαστήριο επισήμανε, μεταξύ άλλων, στις σκέψεις 296 και 298 της ίδιας αποφάσεως, αντιστοίχως, ότι η Επιτροπή ορθώς είχε παρατηρήσει ότι το ποσό της εν λόγω πληρωμής συνδεόταν με τα κέρδη που προσδοκούσε ο όμιλος Alpharma και ότι το ποσό αυτό συνιστούσε βέβαιο όφελος γι' αυτόν, ενώ το όφελος που μπορούσε να προκύψει από την είσοδο στην αγορά ήταν αβέβαιο.

79 Στις σκέψεις 301 έως 310 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, το Γενικό Δικαστήριο έκρινε ότι ορθώς η Επιτροπή είχε εξομοιώσει τις περιστάσεις της υπό κρίση υποθέσεως με εκείνες της υποθέσεως επί της οποίας εκδόθηκε η απόφαση της 20ής Νοεμβρίου 2008, Beef Industry Development Society και Barry Brothers (C-209/07, EU:C:2008:643).

80 Στις σκέψεις 311 έως 326 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, το Γενικό Δικαστήριο απέρριψε επίσης την επιχειρηματολογία των νυν αναιρεσειουσών κατά την οποία η επίμαχη συμφωνία δεν μπορούσε να χαρακτηριστεί ως «περιορισμός ως εκ του αντικειμένου» καθότι δεν υπήρχε ανάλογο προηγούμενο και καθότι αυτού του είδους οι συμφωνίες χαρακτηρίζονται από νομική αβεβαιότητα.

81 Συναφώς, το Γενικό Δικαστήριο υπενθύμισε κατ' αρχάς, στις σκέψεις 315 έως 317 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, τη νομολογία του Δικαστηρίου σχετικά με την εφαρμογή του δικαίου του ανταγωνισμού στον ειδικό τομέα των δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας. Στη συνέχεια διαπίστωσε, στη σκέψη 318 της ίδιας αποφάσεως, ότι τόσο η Lundbeck όσο και ο όμιλος Alpharma είχαν επίγνωση του ότι η συμπεριφορά τους ήταν τουλάχιστον ικανή να δημιουργήσει προβλήματα από απόψεως δικαίου του ανταγωνισμού. Στις σκέψεις 319 και 320 έως 325 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, το Γενικό Δικαστήριο έκρινε, αντιστοίχως, ότι δεν απαιτούνταν να έχει ήδη κατακριθεί από την Επιτροπή το ίδιο είδος συμφωνιών με την επίμαχη συμφωνία προκειμένου αυτή να μπορεί να θεωρηθεί ως «περιορισμός του ανταγωνισμού ως εκ του αντικειμένου» και ότι το ανακοινωθέν Τύπου της KFST της 28ης Ιανουαρίου 2004 (στο εξής: ανακοινωθέν Τύπου της KFST), το οποίο επικαλέστηκαν οι νυν αναιρεσείουσες, δεν εμπόδιζε έναν τέτοιο χαρακτηρισμό εν προκειμένω. Στη συνέχεια κατέληξε στο συμπέρασμα, στη σκέψη 326 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, ότι «ήδη κατά τον χρόνο συνάψεως της επίμαχης συμφωνίας, υπήρχε βεβαιότητα ως προς το ότι ο κάτοχος διπλώματος ευρεσιτεχνίας δεν είχε δικαίωμα να πληρώσει έναν δυνητικό ανταγωνιστή προκειμένου αυτός να παραιτηθεί από πολλές ή και όλες τις πραγματικές και συγκεκριμένες δυνατότητες εισόδου στην αγορά με αντάλλαγμα ποσό καταβαλλόμενο από τον εν λόγω κάτοχο διπλώματος και καθοριζόμενο σε συνάρτηση με τα κέρδη που προσδοκούσε ο εν λόγω ανταγωνιστής σε περίπτωση εισόδου στην αγορά».

Επιχειρήματα των διαδίκων

82 Με τον τρίτο λόγο αναιρέσεως, ο οποίος βάλλει κατά των σκέψεων 248 έως 333 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, οι αναιρεσείουσες εκτιμούν ότι το Γενικό Δικαστήριο υπέπεσε σε πλάνη περί το δίκαιο δεχόμενο, κατά παράβαση της αποφάσεως της 11ης Σεπτεμβρίου 2014, CB κατά Επιτροπής (C-67/13 P, EU:C:2014:2204), ότι η επίμαχη συμφωνία συνιστούσε «περιορισμό ως εκ του αντικειμένου».

83 Πρώτον, στις σκέψεις 57 και 58 της προαναφερθείσας αποφάσεως, το Δικαστήριο έκρινε ότι ο χαρακτηρισμός «περιορισμός ως εκ του αντικειμένου» προϋποθέτει μεγάλη πιθανότητα βλάβης του ανταγωνισμού και πρέπει να εκτιμάται συσταλτικώς, στο μέτρο που θα στερούσε από τους καθών στοιχειώδεις διαδικαστικές εγγυήσεις, δεν είναι δυνατόν δε να καταλήγει στην απαγόρευση συμφωνιών που θα μπορούσαν να αποδειχθούν ευνοϊκές για τον ανταγωνισμό. Εν προκειμένω, οι αναιρεσείουσες βάλλουν κατά της σκέψεως 287 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, με την οποία το Γενικό Δικαστήριο συνήγαγε, κατ' αυτές, από το γεγονός ότι ο όμιλος Alpharma ήταν δυνητικός ανταγωνιστής της Lundbeck, όπερ κατά την άποψή τους δεν ισχύει, ότι η επίμαχη συμφωνία ήταν, κατά πολύ μεγάλη πιθανότητα, ικανή να περιορίσει τον ανταγωνισμό. Πλην όμως, ακόμη και εάν υποτεθεί ότι ο όμιλος Alpharma ήταν δυνητικός

ανταγωνιστής της Lundbeck, εξ αυτού θα μπορούσε να συναχθεί όχι ότι η επίμαχη συμφωνία ήταν, κατά πολύ μεγάλη πιθανότητα, ικανή να περιορίσει τον ανταγωνισμό, αλλά μόνον ότι ήταν πιθανόν να περιορίσει τον ανταγωνισμό.

84 Συναφώς, οι προσφεύγουσες υποστηρίζουν ότι ήταν απαραίτητο να αποδειχθεί το «αντίστροφο σενάριο», ήτοι να προσδιορισθεί τι θα είχε συμβεί εάν δεν υπήρχε η επίμαχη συμφωνία. Επομένως, προκειμένου να αποδειχθεί ότι η επίμαχη συμφωνία μπορούσε κατά πολύ μεγάλη πιθανότητα να έχει αρνητικές συνέπειες για τον ανταγωνισμό, η Επιτροπή όφειλε να αποδείξει ότι, εάν δεν υπήρχε η επίμαχη συμφωνία, ο όμιλος Alpharma πιθανότατα θα δικαιωνόταν στο πλαίσιο ένδικης διαφοράς αφορώσας τα νέα διπλώματα ευρεσιτεχνίας της Lundbeck για μέθοδο ή θα συνήπτε μια συμφωνία λιγότερο περιοριστική από την επίμαχη συμφωνία, η οποία θα του παρείχε τη δυνατότητα να εισέλθει νωρίτερα στην αγορά. Ακόμη όμως και εάν γίνονταν δεκτές οι πιθανότητες επιτυχίας του ομίλου Alpharma τις οποίες προείκαζε η Lundbeck –ήτοι πιθανότητες 50 % έως 60 % να ακυρωθεί το δίπλωμα ευρεσιτεχνίας της Lundbeck για την προστασία της μεθόδου που χρησιμοποιεί την κρυστάλλωση όσον αφορά το Ηνωμένο Βασίλειο– δεν ήταν δυνατόν να θεωρηθεί εξ αυτού του λόγου ότι η επίμαχη συμφωνία ήταν ικανή να περιορίσει τον ανταγωνισμό κατά πολύ μεγάλη πιθανότητα, τούτο δε κατά μείζονα λόγο καθόσον ο όμιλος Alpharma ανακάλυψε με καθυστέρηση ότι το προϊόν του συνιστούσε προσβολή, όπως προκύπτει από τις σκέψεις 119 έως 121 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως.

85 Εξάλλου, κατά τις αναιρεσείουσες, η λύση που προέκρινε το Γενικό Δικαστήριο θα απέβαινε παράλογη εάν αποδεικνυόταν εκ των υστέρων ότι τα νέα διπλώματα ευρεσιτεχνίας της Lundbeck για μέθοδο ήταν έγκυρα. Συγκεκριμένα, οι επίμαχες συμφωνίες θα εξακολουθούσαν να συνιστούν περιορισμό ως εκ του αντικειμένου, ακόμη και εάν το σχετικό δίπλωμα ευρεσιτεχνίας θεωρείτο εκ των υστέρων έγκυρο και η πώληση των προϊόντων που το προσέβαλλαν παράνομη.

86 Δεύτερον, οι αναιρεσείουσες υποστηρίζουν ότι, με την απόφαση της 11ης Σεπτεμβρίου 2014, CB κατά Επιτροπής (C-67/13 P, EU:C:2014:2204), το Δικαστήριο επέμεινε στη σημασία της κτηθείσας πείρας όσον αφορά είδη συμφωνιών ανάλογα προς την επίμαχη συμφωνία. Πλην όμως, στις σκέψεις 311 έως 326 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, το Γενικό Δικαστήριο απέρριψε εσφαλμένως το επιχείρημα ότι δεν ήταν προσήκων ο χαρακτηρισμός της επίμαχης συμφωνίας ως «περιορισμού ως εκ του αντικειμένου» ελλείψει πείρας στον τομέα συμφωνιών για τον φιλικό διακανονισμό διαφορών σχετικών με διπλώματα ευρεσιτεχνίας οι οποίες προβλέπουν αντίστροφες πληρωμές. Κατ' αυτόν τον τρόπο, το Γενικό Δικαστήριο δεν αναγνώρισε την ιδιαιτερότητα της επίμαχης συμφωνίας σε σχέση με την ευρωπαϊκή πρακτική λήψεως αποφάσεων και με την ευρωπαϊκή δικαστική πρακτική στον τομέα του δικαίου του ανταγωνισμού αναφορικά με τα δικαιώματα διανοητικής ιδιοκτησίας, αλλά, επίσης, δεν έλαβε υπόψη τις πολύ διαδεδομένες θέσεις της θεωρίας για αυτού του είδους τις συμφωνίες. Επιπλέον, οι αναιρεσείουσες υποστηρίζουν ότι το Γενικό Δικαστήριο δεν μπορούσε να συναγάγει, στη σκέψη 318 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, ότι η επίμαχη συμφωνία συνιστούσε «περιορισμό ως εκ του αντικειμένου», από το γεγονός ότι η Lundbeck και ο όμιλος Alpharma είχαν επίγνωση ότι η συμφωνία τους μπορούσε να δημιουργήσει προβλήματα από απόψεως δικαίου του ανταγωνισμού ή ότι είχε ζητηθεί νομική γνωμοδότηση γι' αυτήν. Ομοίως, οι αναιρεσείουσες υποστηρίζουν ότι, στη σκέψη 319 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, το Γενικό Δικαστήριο δεν μπορούσε, χωρίς να παραβεί την απαίτηση περί στενής ερμηνείας της έννοιας του «περιορισμού ως εκ του αντικειμένου», να κρίνει ότι η πείρα σε σχέση με τη γενική μορφή συμπαιγνίας επέτρεπε να γίνει δεκτός ο χαρακτηρισμός αυτός εν προκειμένω, δεδομένης της ιδιαιτερότητας των συμφωνιών για τον φιλικό διακανονισμό διαφορών σχετικών με διπλώματα ευρεσιτεχνίας με πρόβλεψη αντίστροφων πληρωμών, οι οποίες άπτονται τόσο του δικαίου ανταγωνισμού όσο και του δικαίου ευρεσιτεχνίας και οι οποίες, εξάλλου, διακρίνονται σαφώς από εκείνες τις οποίες

αφορούσε η απόφαση της 20ής Νοεμβρίου 2008, Beef Industry Development Society και Barry Brothers (C-209/07, EU:C:2008:643), την οποία μνημόνευσε το Γενικό Δικαστήριο στις σκέψεις 301 έως 310 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως. Συγκεκριμένα, η επίμαχη συμφωνία θα μπορούσε να δικαιολογηθεί από τη θεμιτή βούληση της Lundbeck να προστατευθεί από την ενέχουσα προσβολή είσοδο στην αγορά φαρμάκων της και από τις εξ αυτής απορρέουσες συνέπειες, καθώς και από τη θεμιτή βούληση του ομίλου Alpharma να αποφύγει τις οικονομικές και νομικές συνέπειες της εισόδου του στην αγορά, ο παράνομος χαρακτήρας της οποίας απεδείχθη καθυστερημένα, και να διαχειριστεί σημαντικό απόθεμα προϊόντων που συνιστούσαν παραποίηση. Οι αναιρεσείουσες προσάπτουν επίσης στο Γενικό Δικαστήριο ότι στις σκέψεις 320, 321 και 325 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως δεν έλαβε υπόψη το ανακοινωθέν Τύπου της KFST, σύμφωνα με το οποίο οι επίμαχες συμφωνίες εντάσσονταν σε «γκρίζα νομική ζώνη», καθώς και τις αμφιβολίες της Επιτροπής αναφορικά με τον χαρακτηρισμό των συμφωνιών αυτών, εξαιτίας των οποίων διεξήχθη τομεακή έρευνα κατόπιν της οποίας η Επιτροπή έκρινε ότι τέτοιες συμφωνίες έπρεπε να αποτελέσουν αντικείμενο εξετάσεως κατά περίπτωση με συνεκτίμηση όλων των κρίσιμων πραγματικών περιστατικών. Από τα στοιχεία αυτά, όμως, δεν είναι δυνατόν να συναχθεί ότι η επίμαχη συμφωνία μπορούσε να χαρακτηρισθεί ως «περιορισμός ως εκ του αντικειμένου», όπως έκρινε το Γενικό Δικαστήριο στη σκέψη 326 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως.

87 Με τον τέταρτο λόγο αναιρέσεως, ο οποίος βάλλει κατά των σκέψεων 160 έως 247 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, οι αναιρεσείουσες διατείνονται ότι το Γενικό Δικαστήριο υπέπεσε σε πλάνη περί το δίκαιο και παραβίασε την αρχή του τεκμηρίου αθωότητας καθόσον παρέλειψε να εξετάσει εάν η Επιτροπή είχε αποδείξει τους ισχυρισμούς της ότι, αφενός, ο περιορισμός που προβλεπόταν στην επίμαχη συμφωνία υπερέβαινε το πλαίσιο των νέων διπλωμάτων ευρεσιτεχνίας της Lundbeck για μέθοδο και, αφετέρου, ο όμιλος Alpharma είχε δεσμευθεί συμβατικώς να μην πωλήσει κιταλοπράμη παρασκευασθείσα με μέθοδο η οποία δεν προσέβαλλε τα εν λόγω διπλώματα ευρεσιτεχνίας, παρά τους σχετικούς ισχυρισμούς που προέβαλαν οι νυν αναιρεσείουσες στο πλαίσιο του πρώτου λόγου ακυρώσεως. Κατ’ αυτόν τον τρόπο, στη σκέψη 162 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, το Γενικό Δικαστήριο απήλλαξε την Επιτροπή από το βάρος αποδείξεως που έφερε και, ως εκ τούτου, αντέστρεψε το βάρος αυτό επιβάλλοντας, στις σκέψεις 162 έως 243 της αποφάσεως αυτής, στις νυν αναιρεσείουσες να αποδείξουν ότι δεν υφίστατο περιορισμός στην πώληση κιταλοπράμης που δεν συνιστούσε παραποίηση.

Εκτίμηση του Δικαστηρίου

88 Προκαταρκτικώς, πρέπει να επισημανθεί ότι, με τον τέταρτο λόγο αναιρέσεως, οι αναιρεσείουσες προσάπτουν στο Γενικό Δικαστήριο ότι παραβίασε την αρχή του τεκμηρίου αθωότητας και ότι αντέστρεψε το βάρος αποδείξεως καθόσον απέρριψε τον πρώτο λόγο που προέβαλαν προς στήριξη της προσφυγής ακυρώσεως, ο οποίος αντλούνταν από πρόδηλη πλάνη εκτιμήσεως όσον αφορά την εκ μέρους της Επιτροπής ερμηνεία του περιεχομένου της επίμαχης συμφωνίας.

89 Συναφώς, από τη σκέψη 157 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως προκύπτει ότι στο πλαίσιο του πρώτου λόγου ακυρώσεως οι νυν αναιρεσείουσες υποστήριξαν ότι η Επιτροπή είχε υποπέσει σε πρόδηλη πλάνη εκτιμήσεως καθόσον έκρινε ότι, με την επίμαχη συμφωνία, ο όμιλος Alpharma είχε δεσμευθεί να μην πωλεί κανενός είδους γενόσημο κιταλοπράμη κατά την κρίσιμη περίοδο, στο μέτρο που η Επιτροπή δεν διέθετε σχετικά αποδεικτικά στοιχεία.

90 Από τις σκέψεις 244 έως 247 της αποφάσεως αυτής προκύπτει επίσης ότι το Γενικό Δικαστήριο έκρινε ότι η Επιτροπή είχε αποδείξει επαρκώς κατά νόμον ότι από τη γραμματική, συστηματική και τελολογική ερμηνεία της επίμαχης συμφωνίας μπορούσε να συναχθεί ότι οι υποχρεώσεις που ανέλαβε ο όμιλος Alpharma βάσει του σημείου 1.1 της συμφωνίας αυτής δεν περιορίζονταν στην κιταλοπράμη που παραγόταν με μεθόδους ως προς τις οποίες ο εν λόγω όμιλος και η Lundbeck είχαν παραδεχθεί ότι προσέβαλλαν τα νέα διπλώματα ευρεσιτεχνίας της Lundbeck για μέθοδο, στις δε σκέψεις 162 έως 243 της εν λόγω αποφάσεως το Γενικό Δικαστήριο απέρριψε διαδοχικά όλα τα επιχειρήματα των νυν αναιρεσειουσών αναφορικά με το γράμμα της επίμαχης συμφωνίας, με τις περιστάσεις υπό τις οποίες αυτή συνήφθη καθώς και με τα μεταγενέστερα αυτής γεγονότα.

91 Επομένως, με τον τέταρτο λόγο αναιρέσεως, οι αναιρεσείουσες ζητούν απλώς και μόνον από το Δικαστήριο να εκτιμήσει εκ νέου το σύνολο των πραγματικών και αποδεικτικών στοιχείων που υποβλήθηκαν στο Γενικό Δικαστήριο όσον αφορά το περιεχόμενο της επίμαχης συμφωνίας.

92 Συναφώς, όπως προκύπτει από το άρθρο 256 ΣΛΕΕ και από το άρθρο 58, πρώτο εδάφιο, του Οργανισμού του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης, η αίτηση αναιρέσεως περιορίζεται σε νομικά ζητήματα. Το Γενικό Δικαστήριο είναι επομένως αποκλειστικώς αρμόδιο να διαπιστώνει και να εκτιμά τα κρίσιμα πραγματικά περιστατικά, καθώς και να εκτιμά τα αποδεικτικά στοιχεία. Η εκτίμηση αυτών των πραγματικών περιστατικών και αποδεικτικών στοιχείων δεν συνιστά συνεπώς, υπό την επιφύλαξη ενδεχόμενης παραμορφώσεώς τους, νομικό ζήτημα υποκείμενο, ως τέτοιο, στον αναιρετικό έλεγχο του Δικαστηρίου.

93 Πλην όμως, οι αναιρεσείουσες ουδόλως προέβαλαν ούτε, κατά μείζονα λόγο, απέδειξαν παραμόρφωση των πραγματικών περιστατικών ή των αποδεικτικών στοιχείων από το Γενικό Δικαστήριο.

94 Εξάλλου, το γεγονός ότι το Γενικό Δικαστήριο δεν δέχθηκε την επιχειρηματολογία τους δεν συνεπάγεται, όπως υποστηρίζουν οι αναιρεσείουσες, ότι παραβίασε την αρχή του τεκμηρίου αθωότητας ή ότι αντέστρεψε το βάρος αποδείξεως, αλλά μόνον ότι έκρινε ότι τα εκ μέρους τους προβληθέντα επιχειρήματα δεν ήταν αρκούντως πειστικά.

95 Επομένως, ο τέταρτος λόγος αναιρέσεως πρέπει να απορριφθεί ως απαράδεκτος.

96 Όσον αφορά τον τρίτο λόγο αναιρέσεως, υπενθυμίζεται ότι το Δικαστήριο είχε στο παρελθόν την ευκαιρία να διευκρινίσει, όπως επισήμανε και το Γενικό Δικαστήριο στις σκέψεις 252 έως 254 καθώς και στη σκέψη 256 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, ότι η έννοια του «περιορισμού ως εκ του αντικειμένου» πρέπει να ερμηνεύεται στενά και μπορεί να εφαρμόζεται μόνο σε ορισμένες συμφωνίες μεταξύ επιχειρήσεων οι οποίες είναι, αφ' εαυτών και λαμβανομένων υπόψη του περιεχομένου των όρων τους, των σκοπών τους καθώς και του οικονομικού και νομικού πλαισίου εντός του οποίου εντάσσονται, αρκούντως επιβλαβείς για τον ανταγωνισμό ώστε να μπορεί να θεωρηθεί ότι παρέλκει η εξέταση των αποτελεσμάτων τους, δεδομένου ότι μπορεί να γίνει δεκτό ότι ορισμένες μορφές συντονισμού μεταξύ επιχειρήσεων παραβλάπτουν, ως εκ της φύσεώς τους, την ομαλή λειτουργία του ανταγωνισμού [απόφαση της 30ής Ιανουαρίου 2020, Generics (UK) κ.λπ., C-307/18, EU:C:2020:52, σκέψη 67 και εκεί μνημονευόμενη νομολογία].

97 Όσον αφορά παρόμοιες συμφωνίες για τον φιλικό διακανονισμό διαφορών σχετικών με δίπλωμα ευρεσιτεχνίας για μέθοδο παρασκευής δραστικής ουσίας που έχει περιέλθει σε δημόσια χρήση, οι οποίες συνήφθησαν μεταξύ παρασκευαστή πρωτότυπων φαρμάκων και πλειόνων παρασκευαστών γενόσημων φαρμάκων και είχαν ως αποτέλεσμα τη αναβολή της εισόδου γενόσημων φαρμάκων στην αγορά με αντάλλαγμα μεταβιβάσεις χρηματικής ή μη αξίας από τον

πρώτο προς όφελος των δεύτερων, το Δικαστήριο απεφάνθη ότι τέτοιες συμφωνίες δεν μπορούν να θεωρηθούν, σε όλες τις περιπτώσεις, ως «περιορισμοί ως εκ του αντικειμένου», κατά την έννοια του άρθρου 101, παράγραφος 1, ΣΛΕΕ [απόφαση της 30ής Ιανουαρίου 2020, Generics (UK) κ.λπ., C-307/18, EU:C:2020:52, σκέψεις 84 και 85].

98 Εντούτοις, ο χαρακτηρισμός του «περιορισμού ως εκ του αντικειμένου» πρέπει να γίνεται δεκτός οσάκις από την ανάλυση της οικείας συμφωνίας φιλικού διακανονισμού προκύπτει ότι οι προβλεπόμενες από αυτήν μεταβιβάσεις αξίας εξηγούνται αποκλειστικώς από το εμπορικό συμφέρον τόσο του κατόχου του διπλώματος ευρεσιτεχνίας όσο και του φερόμενου ως προσβάλλοντος το δίπλωμα επιχειρηματία να μη διεξάγουν υγιή ανταγωνισμό, κατά το μέτρο που συμφωνίες με τις οποίες ανταγωνιστές αντικαθιστούν σκοπίμως τους κινδύνους του ανταγωνισμού με μια μεταξύ τους συνεργασία σε πρακτικό επίπεδο εμπίπτουν προδήλως στον χαρακτηρισμό του «περιορισμού ως εκ του αντικειμένου» [πρβλ. απόφαση της 30ής Ιανουαρίου 2020, Generics (UK) κ.λπ., C-307/18, EU:C:2020:52, σκέψεις 83 και 87].

99 Για τους σκοπούς της εξετάσεως αυτής, πρέπει, σε κάθε συγκεκριμένη περίπτωση, να εκτιμάται εάν το καθαρό όφελος των μεταβιβάσεων αξίας από τον παρασκευαστή πρωτότυπων φαρμάκων προς τον παρασκευαστή γενόσημων φαρμάκων ήταν αρκούντως σημαντικό ώστε να παροτρύνει πράγματι τον τελευταίο να μην εισέλθει στη σχετική αγορά και, ως εκ τούτου, να μην ανταγωνιστεί με θεμιτό τρόπο τον παρασκευαστή πρωτότυπων φαρμάκων, χωρίς να απαιτείται το καθαρό αυτό όφελος να είναι οπωσδήποτε μεγαλύτερο από τα κέρδη που θα είχε αποκομίσει ο εν λόγω παρασκευαστής γενόσημων φαρμάκων εάν είχε δικαιωθεί στη σχετική με τα διπλώματα ευρεσιτεχνίας ένδικη διαδικασία [πρβλ. απόφαση της 30ής Ιανουαρίου 2020, Generics (UK) κ.λπ., C-307/18, EU:C:2020:52, σκέψεις 93 και 94].

100 Εν προκειμένω, από την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση, και ιδίως από τις σκέψεις 261, 263, 268, 296, 298 και 326, προκύπτει κατ' αρχάς ότι η επίμαχη συμφωνία προέβλεπε τη δέσμευση του ομίλου Alpharma να μην εισέλθει στην αγορά κατά τη διάρκεια της συμφωνίας αυτής, με αντάλλαγμα πληρωμές που πραγματοποίησε προς όφελός του η Lundbeck, το ποσό των οποίων συνδεόταν με τα προσδοκώμενα από τον όμιλο Alpharma κέρδη. Το Γενικό Δικαστήριο ανέφερε επίσης ότι, ακόμη και εάν υποτεθεί ότι το ποσό αυτό είναι εν τέλει μικρότερο από το ποσό των 10 εκατομμυρίων δολαρίων Ηνωμένων Πολιτειών (USD) που έλαβε υπόψη η Επιτροπή, εντούτοις, συνιστά βέβαιο όφελος για τον όμιλο Alpharma, δεδομένου ότι το όφελος που θα προέκυπτε ενδεχομένως από την είσοδό του στην αγορά ήταν αβέβαιο.

101 Στις σκέψεις 278 και 279 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, το Γενικό Δικαστήριο έκρινε περαιτέρω ότι η επίμαχη συμφωνία είχε ευρύτερο περιεχόμενο από το αντικείμενο της αγωγής λόγω προσβολής HB, η οποία αφορούσε ειδικώς τα δισκία τα οποία είχε ήδη λάβει ή παραγγείλει ο όμιλος Alpharma και της οποίας εξάλλου η σχετική διαδικασία απλώς ανεστάλη με την επίμαχη συμφωνία, πράγμα που επιβεβαιώνει η παρατιθέμενη στην επίδικη απόφαση δήλωση της Lundbeck, κατά την οποία η συμφωνία αυτή δεν διευθετούσε ένδικη διαφορά.

102 Κατ' αυτόν τον τρόπο, το Γενικό Δικαστήριο συντάσσεται με την εκτίμηση στην οποία προέβη η Επιτροπή με την επίδικη απόφαση και η οποία υπομνήσθηκε στη σκέψη 262 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, κατά την οποία, κατ' ουσίαν, η επίμαχη συμφωνία είχε μετατρέψει την αβεβαιότητα ως προς την έκβαση δικαστικών διενέξεων σχετικών με τα νέα διπλώματα ευρεσιτεχνίας της Lundeck για μέθοδο στη βεβαιότητα ότι ο όμιλος Alpharma δεν θα εισερχόταν στην αγορά, μολονότι η συμφωνία αυτή είχε συναφθεί όχι κατόπιν αναλύσεως, εκ

μέρους του ομίλου αυτού, του πόσο ισχυρά ήταν τα επίμαχα διπλώματα ευρεσιτεχνίας για μέθοδο, αλλά μάλλον λόγω της σημασίας της προβλεπόμενης αντίστροφης πληρωμής που τον παρότρυνε να μη συνεχίσει τις προσπάθειές του για είσοδο στην αγορά.

103 Ως εκ τούτου και χωρίς να χρειάζεται να κριθεί εάν το Γενικό Δικαστήριο ορθώς εξομοίωσε, στις σκέψεις 301 έως 310 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, την επίμαχη συμφωνία με τις επίμαχες συμφωνίες στην υπόθεση επί της οποίας εκδόθηκε η απόφαση της 20ής Νοεμβρίου 2008, Beef Industry Development Society και Barry Brothers (C-209/07, EU:C:2008:643), πρέπει να γίνει δεκτό ότι το Γενικό Δικαστήριο δεν υπέπεσε σε πλάνη περί το δίκαιο καθόσον κατέληξε στο συμπέρασμα ότι η επίμαχη συμφωνία ενέπιπτε στον χαρακτηρισμό του «περιορισμού ως εκ του αντικειμένου», κατά την έννοια του άρθρου 101, παράγραφος 1, ΣΛΕΕ.

104 Το ως άνω συμπέρασμα δεν κλονίζεται από τα επιχειρήματα που προβάλλουν οι αναιρεσείουσες.

105 Πρώτον, οι αναιρεσείουσες δεν μπορούν να προσάπτουν βασίμως στο Γενικό Δικαστήριο ότι στη σκέψη 287 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως δεν απεφάνθη ότι η Επιτροπή ήταν υποχρεωμένη να εκτιμήσει αντικειμενικά τις πραγματικές πιθανότητες του ομίλου Alpharma να δικαιωθεί σε περίπτωση ένδικης διαφοράς αφορώσας τα νέα διπλώματα ευρεσιτεχνίας της Lundbeck για μέθοδο.

106 Συναφώς, όπως προκύπτει από τη σκέψη 60 της αποφάσεως που εκδόθηκε σήμερα στην υπόθεση C-591/16 P, Lundeck κατά Επιτροπής, και από τη σκέψη 80 της αποφάσεως που εκδόθηκε σήμερα στην υπόθεση C-588/16 P, Generics (UK) κατά Επιτροπής, όπως ακριβώς η εκτίμηση της ύπαρξης ενδεχόμενης σχέσεως δυνητικού ανταγωνισμού μεταξύ των μερών μιας συμφωνίας φιλικού διακανονισμού, όπως η επίμαχη συμφωνία [πρβλ. απόφαση της 30ής Ιανουαρίου 2020, Generics (UK) κ.λπ., C-307/18, EU:C:2020:52, σκέψη 50], η εκτίμηση της ισχύος των επίμαχων διπλωμάτων ευρεσιτεχνίας για μέθοδο καθώς και των πιθανοτήτων επιτυχίας του ενός ή του άλλου εκ των μερών της οικείας συμφωνίας φιλικού διακανονισμού δεν ασκεί επιρροή για τον χαρακτηρισμό της συμφωνίας ως «περιορισμού ως εκ του αντικειμένου», εφόσον διαπιστώθηκε, όπως προκύπτει κατ' ουσίαν από τη σκέψη 346 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, ότι η προοπτική μεταβιβάσεως αξίας από τον παρασκευαστή πρωτότυπων φαρμάκων ήταν εκείνη που παρότρυνε τον παρασκευαστή γενόσημων φαρμάκων να μην εισέλθει στην αγορά [πρβλ. απόφαση της 30ής Ιανουαρίου 2020, Generics (UK) κ.λπ., C-307/18, EU:C:2020:52, σκέψη 89].

107 Συγκεκριμένα, ο χαρακτηρισμός της επίμαχης συμφωνίας ως «περιορισμού ως εκ του αντικειμένου» εξαρτάται μόνον από το εάν τα μέρη της συμφωνίας αυτής αντικατέστησαν σκοπίμως τους κινδύνους του ανταγωνισμού με μια μεταξύ τους συνεργασία σε πρακτικό επίπεδο, όπως προκύπτει από τη σκέψη 98 της παρούσας αποφάσεως.

108 Δεύτερον, οι αναιρεσείουσες δεν μπορούν ούτε να προσάπτουν στο Γενικό Δικαστήριο ότι δέχθηκε τον χαρακτηρισμό της επίμαχης συμφωνίας ως «περιορισμού ως εκ του αντικειμένου», ενώ αυτή εξυπηρετούσε θεμιτές ανησυχίες εκ μέρους τόσο του ομίλου Alpharma όσο και της Lundbeck, υπό την έννοια ότι παρείχε στον μεν όμιλο αυτόν τη δυνατότητα να αποφύγει τις οικονομικές και νομικές συνέπειες μιας παράνομης εισόδου στην αγορά καθώς και τη διαχείριση σημαντικού αποθέματος προϊόντων που συνιστούσαν παραποίηση, στη δε Lundbeck τη δυνατότητα να προφυλαχθεί έναντι της ασυμμετρίας κινδύνων που υφίστατο μεταξύ του κατόχου διπλωμάτων ευρεσιτεχνίας για μέθοδο και των παρασκευαστών γενόσημων φαρμάκων.

109 Όπως ορθώς απεφάνθη το Γενικό Δικαστήριο στις σκέψεις 277 και 317 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, μια συμφωνία, αφενός, δεν εξαιρείται από το δίκαιο του ανταγωνισμού για τον λόγο και μόνον ότι αφορά δίπλωμα ευρεσιτεχνίας ή αποσκοπεί στη φιλική διευθέτηση διαφοράς σε σχέση με διπλώματα ευρεσιτεχνίας (πρβλ. απόφαση της 27ης Σεπτεμβρίου 1988, Bayer και Maschinenfabrik Hennecke, 65/86, EU:C:1988:448, σκέψη 15) και, αφετέρου, μπορεί να θεωρηθεί ότι έχει ως αντικείμενο τον περιορισμό του ανταγωνισμού, ακόμη και εάν αυτό δεν είναι το μοναδικό της αντικείμενο, αλλά επιδιώκει, επίσης, άλλους θεμιτούς σκοπούς (απόφαση της 20ής Νοεμβρίου 2008, Beef Industry Development Society και Barry Brothers, C-209/07, EU:C:2008:643, σκέψη 21).

110 Επιπλέον, ούτε το γεγονός ότι η υιοθέτηση μιας αντίθετης προς τον ανταγωνισμό συμπεριφοράς μπορεί να είναι η πιο αποδοτική και η λιγότερο επισφαλής λύση για μια επιχείρηση μπορεί να αποκλείσει τον χαρακτηρισμό του «περιορισμού ως εκ του αντικειμένου».

111 Ειδικότερα, το Δικαστήριο είχε ήδη την ευκαιρία να μην αποκλείσει να χαρακτηριστούν ως «περιορισμός ως εκ του αντικειμένου» συμφωνίες όπως η επίμαχη για λόγους αναγόμενους στο γεγονός ότι οι αποζημιώσεις, τις οποίες μπορούν να αξιώσουν οι παρασκευαστές πρωτότυπων φαρμάκων σε περίπτωση παράνομης εισόδου γενόσημων φαρμάκων στην αγορά, είναι συχνά πολύ χαμηλότερες από τις ζημίες που υφίστανται οι ως άνω παρασκευαστές, καθόσον απόκειται στις δημόσιες αρχές και όχι στις ιδιωτικές επιχειρήσεις να διασφαλίζουν την τήρηση των νομικών διατάξεων [απόφαση της 30ής Ιανουαρίου 2020, Generics (UK) κ.λπ., C-307/18, EU:C:2020:52, σκέψη 88].

112 Ως εκ τούτου, δεν είναι δυνατόν, λόγω των συμφερόντων που προβάλλουν οι αναιρεσείουσες, να μη χαρακτηρισθεί ως «περιορισμός ως εκ του αντικειμένου» μια συμφωνία, η οποία, όπως διαπιστώθηκε στη σκέψη 103 της παρούσας αποφάσεως, είναι αρκούντως επιβλαβής για τον ανταγωνισμό ώστε να μπορεί να χαρακτηρισθεί ως τέτοιος περιορισμός.

113 Τρίτον, οι αναιρεσείουσες δεν μπορούν να προσάπτουν βασίμως στο Γενικό Δικαστήριο ότι δέχθηκε πως η επίμαχη συμφωνία έχει αντικείμενο αντίθετο προς τον ανταγωνισμό χωρίς να εξετάσει το «αντίστροφο σενάριο».

114 Συγκεκριμένα, όπως προκύπτει από τη σκέψη 139 της αποφάσεως που εκδόθηκε σήμερα στην υπόθεση C-591/16 P, Lundbeck κατά Επιτροπής, η εξέταση αυτή καθιστά δυνατή την εκτίμηση των αποτελεσμάτων μιας συμπαιγνιακής πρακτικής υπό το πρίσμα του άρθρου 101 ΣΛΕΕ, οσάκις από την ανάλυση της εν λόγω πρακτικής δεν προκύπτει ότι αυτή είναι αρκούντως επιβλαβής για τον ανταγωνισμό, ώστε να μπορεί να χαρακτηρισθεί «περιορισμός ως εκ του αντικειμένου» [απόφαση της 30ής Ιανουαρίου 2020, Generics (UK) κ.λπ., C-307/18, EU:C:2020:52, σκέψεις 115 και 118 και εκεί μνημονευόμενη νομολογία].

115 Κατά συνέπεια, όπως έκρινε το Δικαστήριο με την απόφαση που εκδόθηκε σήμερα στην υπόθεση C-591/16 P, Lundbeck κατά Επιτροπής (σκέψη 140), η εξέταση του «αντίστροφου σεναρίου», σκοπός της οποίας είναι να καταστούν σαφή τα αποτελέσματα συγκεκριμένης συμπαιγνιακής πρακτικής, δεν είναι δυνατόν να επιβάλλεται προκειμένου να χαρακτηρισθεί μια συμπαιγνιακή πρακτική ως «περιορισμός ως εκ του αντικειμένου», διότι αυτό θα ισοδυναμούσε με άρνηση της απορρέουσας από το ίδιο το γράμμα του άρθρου 101, παράγραφος 1, ΣΛΕΕ σαφούς διακρίσεως μεταξύ των εννοιών του «περιορισμού ως εκ του αντικειμένου» και του «περιορισμού ως εκ του αποτελέσματος» [απόφαση της 30ής Ιανουαρίου 2020, Generics (UK) κ.λπ., C-307/18, EU:C:2020:52, σκέψη 63].

116 Εξάλλου, όπως προκύπτει από την απόφαση που εκδόθηκε σήμερα στην υπόθεση C-601/16 P, Arrow Group και Arrow Generics κατά Επιτροπής (σκέψη 86), η εκτίμηση που πρέπει να πραγματοποιηθεί, σύμφωνα με τις σκέψεις 98 και 99 της παρούσας αποφάσεως, προκειμένου να καθοριστεί εάν μια συμφωνία όπως η επίμαχη εμπίπτει ή όχι στον χαρακτηρισμό του «περιορισμού ως εκ του αντικειμένου», ουδόλως αποσκοπεί στον εντοπισμό και την ποσοτικοποίηση των αντίθετων προς τον ανταγωνισμό αποτελεσμάτων μιας πρακτικής, αλλά αποσκοπεί αποκλειστικώς στον καθορισμό της αντικειμενικής σοβαρότητάς της, η οποία μπορεί ακριβώς να δικαιολογήσει ότι τα αποτελέσματά της δεν χρειάζεται να εκτιμηθούν.

117 Όπως εκτίθεται στη σκέψη 131 της αποφάσεως που εκδόθηκε σήμερα στην υπόθεση C-591/16 P, Lundbeck κατά Επιτροπής, και στη σκέψη 87 της αποφάσεως που εκδόθηκε σήμερα στην υπόθεση C-601/16 P, Arrow Group και Arrow Generics κατά Επιτροπής, ούτε το γεγονός ότι η εκτίμηση αυτή πρέπει να πραγματοποιείται, εν ανάγκη, κατόπιν λεπτομερούς αναλύσεως της οικείας συμφωνίας και ιδίως του χαρακτήρα κινήτρου που έχουν οι προβλεπόμενες από αυτήν μεταβιβάσεις αξιών, αλλά και των σκοπών που επιδιώκει και του οικονομικού και νομικού πλαισίου στο οποίο αυτή εντάσσεται προϋποθέτει εκτίμηση των αντίθετων προς τον ανταγωνισμό αποτελεσμάτων της εν λόγω συμφωνίας στην αγορά. Προϋποθέτει απλώς σφαιρική και ενδελεχή εκτίμηση των ίδιων των πολύπλοκων συμφωνιών, προκειμένου όχι μόνο να αποκλεισθεί ο χαρακτηρισμός τους ως «περιορισμών ως εκ του αντικειμένου», οσάκις προκύπτει αμφιβολία ως προς τον αρκούντως επιβλαβή για τον ανταγωνισμό χαρακτήρα τους, αλλά και προκειμένου να αποφευχθεί το ενδεχόμενο να αποκλεισθεί ο ίδιος αυτός χαρακτηρισμός για κάποιες συμφωνίες λόγω και μόνον της πολυπλοκότητάς τους, μολονότι η ανάλυσή τους καταδεικνύει ότι αυτές είναι, αντικειμενικώς, αρκούντως επιβλαβείς για τον ανταγωνισμό.

118 Τέταρτον, οι αναιρεσείουσες δεν μπορούν λυσιτελώς να προβάλουν ότι, εν προκειμένω, δεν υπήρχε η απαιτούμενη από τη νομολογία πείρα ούτως ώστε να χαρακτηρισθεί η επίμαχη συμφωνία ως «περιορισμός ως εκ του αντικειμένου».

119 Συναφώς, όπως ορθώς επισήμανε το Γενικό Δικαστήριο στη σκέψη 319 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, ουδόλως απαιτείται να έχει ήδη κατακριθεί από την Επιτροπή το ίδιο είδος συμφωνιών με την επίμαχη συμφωνία, ώστε να μπορεί αυτή να θεωρηθεί περιορισμός του ανταγωνισμού εκ του αντικειμένου, τούτο δε μολονότι η συμφωνία αυτή συνάπτεται εντός ειδικού πλαισίου όπως αυτό των δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας.

120 Για να χαρακτηρισθεί συγκεκριμένη συμφωνία ως «περιορισμός ως εκ του αντικειμένου» σημασία έχουν μόνο τα χαρακτηριστικά της [πρβλ. απόφαση της 30ής Ιανουαρίου 2020, Generics (UK) κ.λπ., C-307/18, EU:C:2020:52, σκέψεις 84 και 85], από τα οποία πρέπει να συνάγεται ότι ενδέχεται να είναι ιδιαιτέρως επιζήμια για τον ανταγωνισμό, εν ανάγκη κατόπιν λεπτομερούς αναλύσεως της συμφωνίας αυτής, των σκοπών της και του οικονομικού και νομικού πλαισίου στο οποίο εντάσσεται.

121 Εν προκειμένω, η επίμαχη συμφωνία, με την οποία κατέστη δυνατή η καθυστέρηση της εισόδου του ομίλου Alpharma στην αγορά και η οποία συνοδευόταν από πληρωμές από τη Lundbeck υπέρ του ομίλου αυτού, οι οποίες, λόγω της σημασίας τους, αποτέλεσαν κίνητρο για τον τελευταίο να μη συνεχίσει τις προσπάθειές του για είσοδο στην αγορά, ανήκει στην κατηγορία πρακτικών που είναι ιδιαίτερα επιζήμιες για τον ανταγωνισμό.

122 Πέμπτον, οι αναιρεσείουσες δεν μπορούν βασίμως να προσάπτουν στο Γενικό Δικαστήριο ότι έκρινε ότι το ανακοινωθέν Τύπου της KFST δεν εμπόδιζε τον χαρακτηρισμό της επίμαχης συμφωνίας ως «περιορισμού ως εκ του αντικειμένου».

123 Πράγματι, όπως επισήμανε το Γενικό Δικαστήριο στις σκέψεις 320 έως 324 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, μολονότι το εν λόγω ανακοινωθέν παραθέτει τη θέση της Επιτροπής όσον αφορά τον αντίθετο προς τους κανόνες του ανταγωνισμού χαρακτήρα των επίμαχων συμφωνιών, η θέση αυτή, πέραν του ότι διατυπώθηκε μόνον κατόπιν προκαταρκτικής εκτιμήσεως, εξετέθη όχι σε ανακοινωθέν προερχόμενο απευθείας από την Επιτροπή ή από τις υπηρεσίες της, αλλά σε ανακοινωθέν εθνικής αρχής ανταγωνισμού, η οποία δεν μπορούσε να δημιουργήσει στις επιχειρήσεις δικαιολογημένη εμπιστοσύνη ως προς το ότι η συμπεριφορά τους δεν συνιστούσε παράβαση του άρθρου 101 ΣΛΕΕ.

124 Επιπλέον, από τις ίδιες σκέψεις της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως προκύπτει ότι η KFST ανέφερε στο προμνησθέν ανακοινωθέν ότι η εν λόγω θέση της Επιτροπής αφορούσε ιδίως τη σημασία των πληρωμών που πραγματοποίησε η Lundbeck και ότι όλες οι συμφωνίες που έχουν σκοπό να εξαγοράσουν τον αποκλεισμό ανταγωνιστή από την αγορά είναι αντίθετες προς τον ανταγωνισμό.

125 Επομένως, λαμβανομένων υπόψη των ως άνω διαπιστώσεων, ορθώς το Γενικό Δικαστήριο δέχθηκε, στη σκέψη 326 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, τον χαρακτηρισμό της επίμαχης συμφωνίας ως «περιορισμού ως εκ του αντικειμένου» παρά το ανακοινωθέν Τύπου της KFST.

126 Έκτον, κακώς οι αναιρεσείουσες προσάπτουν στο Γενικό Δικαστήριο ότι, στη σκέψη 318 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, έκρινε ότι το γεγονός ότι ο όμιλος Alpharma και η Lundbeck είχαν επίγνωση του ότι η επίμαχη συμφωνία μπορούσε να δημιουργήσει προβλήματα από απόψεως δικαίου του ανταγωνισμού και το γεγονός ότι είχε ζητηθεί νομική γνωμοδότηση για την ως άνω συμφωνία ήταν στοιχεία που δικαιολογούσαν τον χαρακτηρισμό της συμφωνίας αυτής ως «περιορισμού ως εκ του αντικειμένου».

127 Συγκεκριμένα, το ανωτέρω επιχείρημα στηρίζεται σε εσφαλμένη ερμηνεία της σκέψεως 318 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως. Η εκτίμηση που διατύπωσε στη σκέψη αυτή το Γενικό Δικαστήριο εντάσσεται στο πλαίσιο της εκ μέρους του εξετάσεως της επιχειρηματολογίας των νυν αναιρεσειουσών περί προβαλλόμενης νομικής αβεβαιότητας ως προς τον αντίθετο προς τους κανόνες του ανταγωνισμού χαρακτήρα συμφωνιών όπως η επίμαχη. Το Γενικό Δικαστήριο περιορίστηκε, κατ' ουσίαν, στη διαπίστωση ότι, παρά την προβαλλόμενη νομική αβεβαιότητα, τόσο η Lundbeck όσο και ο όμιλος Alpharma είχαν επίγνωση του γεγονότος ότι η συμπεριφορά τους ήταν τουλάχιστον ικανή να δημιουργήσει προβλήματα από απόψεως δικαίου του ανταγωνισμού.

128 Λαμβανομένων υπόψη των προεκτεθέντων, ο τρίτος και ο τέταρτος λόγος αναιρέσεως πρέπει να απορριφθούν ως, αντιστοίχως, απαράδεκτος και αβάσιμος.

Επί του πέμπτου λόγου αναιρέσεως

Επί των κρίσιμων σκέψεων της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως

129 Με τον πέμπτο λόγο ακυρώσεως που προέβαλαν στο πλαίσιο της προσφυγής ακυρώσεως, οι νυν αναιρεσείουσες υποστήριξαν ότι η Επιτροπή είχε προσβάλει τα δικαιώματά τους άμυνας, καθόσον παρέλειψε να τις ενημερώσει, εντός εύλογης προθεσμίας, για την ύπαρξη έρευνας που τις αφορούσε και για τις αιτιάσεις που τους προσήπτε, με αποτέλεσμα να μην έχουν στη διάθεσή τους απαλλακτικά αποδεικτικά στοιχεία.

130 Προς απόρριψη του λόγου αυτού, το Γενικό Δικαστήριο υπενθύμισε, στις σκέψεις 353 έως 358 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, τη νομολογία σχετικά με την τήρηση εύλογης προθεσμίας στο πλαίσιο της διοικητικής διαδικασίας στον τομέα της πολιτικής ανταγωνισμού, καθώς και τον τρόπο αποδείξεως της προσβολής των δικαιωμάτων άμυνας συνεπεία μη τηρήσεως της προθεσμίας αυτής, μνημονεύοντας, μεταξύ άλλων, τις σκέψεις 42, 43 και 54 της αποφάσεως της 21ης Σεπτεμβρίου 2006, Technische Unie κατά Επιτροπής (C-113/04 P, EU:C:2006:593), καθώς και τις σκέψεις 118 και 120 έως 122 της αποφάσεως της 29ης Μαρτίου 2011, ArcelorMittal Luxembourg κατά Επιτροπής και Επιτροπή κατά ArcelorMittal Luxembourg κ.λπ. (C-201/09 P και C-216/09 P, EU:C:2011:190).

131 Στις σκέψεις 360 και 361 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, το Γενικό Δικαστήριο απεφάνθη κατ' αρχάς ότι ούτε το πρώτο ούτε το δεύτερο στάδιο της διοικητικής διαδικασίας που οδήγησε στην έκδοση της επίδικης αποφάσεως είχαν υπερβεί μια εύλογη διάρκεια.

132 Το Γενικό Δικαστήριο έκρινε ακολούθως, στη σκέψη 362 της αποφάσεως αυτής, ότι, «στο μέτρο που οι αναιρεσείουσες στηρίζουν τον προβαλλόμενο λόγο στην ημερομηνία κατά την οποία η Επιτροπή έλαβε γνώση για πρώτη φορά της επίμαχης συμφωνίας προκειμένου να αποδείξουν ότι η Επιτροπή παρέβη την υποχρέωσή της να εκδώσει απόφαση εντός εύλογου χρονικού διαστήματος και προσέβαλε επομένως τα δικαιώματά τους άμυνας, πρέπει να υπογραμμισθεί ότι η προσέγγιση αυτή ουδόλως υιοθετείται από τη νομολογία, η οποία λαμβάνει ως αφετηρία την ημερομηνία των πρώτων μέτρων που ενέχουν την αιτίαση ότι είχε διαπραχθεί παράβαση».

133 Τέλος, προς απόρριψη κάθε ισχυρισμού περί παραβάσεως της εύλογης διάρκειας της διοικητικής διαδικασίας, το Γενικό Δικαστήριο έκρινε στις σκέψεις 367 έως 371 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως τα εξής:

«367 […] επισημαίνεται ότι οι προσφεύγουσες περιορίζονται στην επίκληση της απώλειας τριών κατηγοριών εγγράφων, ήτοι των σχετικών με την επίμαχη συμφωνία σχεδίων και σχολίων, παραδείγματος χάριν του σχεδίου που μνημονεύεται στο ηλεκτρονικό μήνυμα [ενός συνεργάτη του ομίλου Alpharma] της 20ής Φεβρουαρίου 2002, των σχετικών με την κιταλοπράμη σχεδίων δραστηριότητας και των εγγράφων του εξωτερικού συμβούλου τους.

368 Συναφώς, ακόμη και εάν υποτεθεί ότι, βάσει των όσων ισχυρίζονταν, οι προσφεύγουσες πληρούσαν τις προϋποθέσεις περί ακρίβειας και εξειδικεύσεως που απαιτεί η υπομνησθείσα στη σκέψη 357 [της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως] νομολογία, διαπιστώνεται ότι, λαμβανομένου υπόψη του ανακοινωθέντος Τύπου της KFST και της τομεακής έρευνας που κίνησε η Επιτροπή, μια επιμελής επιχείρηση όφειλε να φυλάξει κάθε έγγραφο που θα χρησίμευε για την άμυνά της στο πλαίσιο ενδεχόμενης διαδικασίας λόγω παραβάσεως του δικαίου του ανταγωνισμού, τούτο δε τουλάχιστον μέχρι την εκπνοή της προβλεπόμενης από το δίκαιο της Ένωσης ανώτατης προθεσμίας παραγραφής (βλ. σκέψη 363 [της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως]).

369 Η επιμέλεια συγκαταλέγεται στις προϋποθέσεις που απαιτεί η νομολογία (βλ. σκέψη 358 [της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως]) προκειμένου ένας διάδικος να μπορεί να προβάλει λυσιτελώς προσβολή των δικαιωμάτων του άμυνας λόγω της φερόμενης ως μη εύλογης διάρκειας της διαδικασίας.

370 Ελλείψει εξηγήσεων εκ μέρους των προσφευγουσών περί επελεύσεως ιδιαίτερων γεγονότων, πέραν της απλής παρελεύσεως του χρόνου, οι οποίες να δικαιολογούν την απώλεια των κρίσιμων εγγράφων, το επιχείρημά τους δεν μπορεί να γίνει δεκτό.

371 Όσον αφορά ειδικότερα τα έγγραφα του εξωτερικού συμβούλου του ομίλου Alpharma, τα οποία αυτός φέρεται ότι κατέστρεψε το 2007 σύμφωνα με τη σχετική ρύθμιση του δανικού δικηγορικού συλλόγου, πρέπει να παρατηρηθεί ότι οι προσφεύγουσες δεν έδωσαν περαιτέρω διευκρινίσεις ως προς τη ρύθμιση αυτή και ότι, εν πάση περιπτώσει, εάν είχαν επιδείξει επιμέλεια, θα μπορούσαν να έχουν διατηρήσει οι ίδιες αντίγραφα των εγγράφων αυτών.»

Επιχειρήματα των διαδίκων

134 Με τον πέμπτο λόγο αναιρέσεως, ο οποίος βάλλει κατά των σκέψεων 361 έως 364 και 366 έως 371 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, οι αναιρεσείουσες υποστηρίζουν, αφενός, ότι το Γενικό Δικαστήριο υπέπεσε σε πλάνη περί το δίκαιο κατά την εκτίμηση της διάρκειας της έρευνας και προσέβαλε τα δικαιώματά τους άμυνας, κατά παράβαση της σκέψεως 341 της αποφάσεως της 15ης Ιουλίου 2015, SLM και Ori Martin κατά Επιτροπής (T-389/10 και T-419/10, EU:T:2015:513). Το Γενικό Δικαστήριο κακώς έλαβε υπόψη μόνον την περίοδο μετά την κοινοποίηση στον όμιλο Alpharma των μέτρων από τα οποία προέκυπτε ότι του προσαπτόταν παράβαση, ήτοι το έτος 2010 για την Alpharma LLC και το έτος 2011 για την Xellia, και όχι την ημερομηνία κατά την οποία περιήλθαν στην Επιτροπή οι σχετικές με την παράβαση πληροφορίες, ήτοι τον Οκτώβριο του 2003 που αντιστοιχεί στην ημερομηνία της εκ μέρους της KFST κοινοποιήσεως στην Επιτροπή πληροφοριών που αφορούσαν τις επίμαχες συμφωνίες. Συνακόλουθα, το Γενικό Δικαστήριο δεν έκρινε ότι η Επιτροπή ήταν υποχρεωμένη να εκθέσει τους λόγους για τους οποίους η διάρκεια αυτή δεν ήταν υπέρμετρη. Αφετέρου, το Γενικό Δικαστήριο κακώς επέβαλε στον όμιλο Alpharma αυστηρότερη υποχρέωση διατηρήσεως των εγγράφων για περίοδο προγενέστερη του χρόνου κατά τον οποίο ενημερώθηκε για την έρευνα που τον αφορούσε, αντιθέτως προς την απόφαση της 16ης Ιουνίου 2011, Heineken Nederland και Heineken κατά Επιτροπής (T-240/07, EU:T:2011:284, σκέψη 301). Ειδικότερα, δεν μπορούσε να κρίνει ότι ο όμιλος Alpharma υπείχε τέτοια υποχρέωση για τον λόγο ότι η Επιτροπή είχε ερευνήσει τις δραστηριότητες της Lundbeck και είχε κινήσει τομεακή έρευνα, ενώ δεν είχε αποδειχθεί ότι ο εν λόγω όμιλος τελούσε εν γνώσει των ερευνών αυτών.

Εκτίμηση του Δικαστηρίου

135 Ο πέμπτος λόγος αναιρέσεως αποτελείται κατ' ουσίαν από δύο σκέλη.

136 Με το πρώτο σκέλος, οι αναιρεσείουσες αμφισβητούν την ημερομηνία που έλαβε υπόψη το Γενικό Δικαστήριο ως ημερομηνία ενάρξεως της διαδικασίας, την οποία κίνησε η Επιτροπή και η οποία κατέληξε στην έκδοση της επίδικης αποφάσεως, προκειμένου να εκτιμήσει τον εύλογο χαρακτήρα της διάρκειας της διαδικασίας αυτής.

137 Με το δεύτερο σκέλος του υπό κρίση λόγου αναιρέσεως, οι αναιρεσείουσες προσάπτουν στο Γενικό Δικαστήριο ότι αρνήθηκε να διαπιστώσει προσβολή των δικαιωμάτων τους άμυνας λόγω της υπερβολικής διάρκειας της εν λόγω διαδικασίας, με το σκεπτικό ότι δεν είχαν εκπληρώσει την υποχρέωση επιμέλειας που υπέχουν, βάσει της οποίας θα έπρεπε να είχαν διατηρήσει κάθε έγγραφο που θα ήταν χρήσιμο για τη διασφάλιση της άμυνάς τους στο πλαίσιο της ίδιας διαδικασίας.

138 Όσον αφορά το πρώτο σκέλος του υπό κρίση λόγου αναιρέσεως, επισημαίνεται, όπως υπενθύμισε το Γενικό Δικαστήριο στη σκέψη 356 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, ότι, για την εφαρμογή της αρχής της εύλογης διάρκειας της διαδικασίας, πρέπει να γίνει διάκριση μεταξύ των δύο

σταδίων της διοικητικής διαδικασίας που διεξήγαγε η Επιτροπή, ήτοι του ερευνητικού σταδίου πριν από την ανακοίνωση των αιτιάσεων και του σταδίου που αντιστοιχεί στην υπόλοιπη διοικητική διαδικασία, όπου το μεν πρώτο εκτείνεται από τα πρώτα μέτρα που έλαβε η Επιτροπή με τα οποία προσάπτεται σε επιχείρηση ότι διέπραξε παράβαση μέχρι την ανακοίνωση των αιτιάσεων, το δε δεύτερο εκτείνεται από την τελευταία έως την τελική απόφαση που εκδίδεται από την Επιτροπή (πρβλ. απόφαση της 21ης Σεπτεμβρίου 2006, Technische Unie κατά Επιτροπής, C-113/04 P, EU:C:2006:593, σκέψεις 42 και 43).

139 Εν προκειμένω, όπως προκύπτει από τις σκέψεις 359 και 361 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, τα πρώτα μέτρα που ενέχουν αιτίαση της Επιτροπής απευθυνόμενη στη Zoetis, νυν Alpharma LLC, και στην Xellia ελήφθησαν, αντιστοίχως, στις 19 Μαρτίου 2010 και στις 14 Μαρτίου 2011. Πλην όμως, οι αναιρεσείουσες δεν ισχυρίζονται ούτε, κατά μείζονα λόγο, αποδεικνύουν ότι οι ημερομηνίες αυτές προκύπτουν από παραμόρφωση των πραγματικών στοιχείων, ιδίως επειδή η εκ μέρους της Επιτροπής παραλαβή των πληροφοριών τις οποίες διαβίβασε η KFST τον Οκτωβρίου 2003 και οι οποίες αφορούσαν τις επίμαχες συμφωνίες ή οιαδήποτε μεταγενέστερη ενέργεια της Επιτροπής περί της οποίας γίνεται λόγος στη σκέψη 359 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως ενείχε αιτίαση της Επιτροπής έναντι του ομίλου Alpharma.

140 Επομένως, το Γενικό Δικαστήριο δεν υπέπεσε σε πλάνη περί το δίκαιο καθόσον απεφάνθη, στη σκέψη 361 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, ότι το πρώτο στάδιο της διαδικασίας που αφορούσε τη Zoetis και την Xellia άρχισε, αντιστοίχως, στις 19 Μαρτίου 2010 και στις 14 Μαρτίου 2011.

141 Όσον αφορά το δεύτερο σκέλος του υπό κρίση λόγου αναιρέσεως, πρέπει να επισημανθεί ότι το Γενικό Δικαστήριο αρνήθηκε, για δύο λόγους, να δεχθεί τους ισχυρισμούς των αναιρεσειουσών περί προσβολής των δικαιωμάτων τους άμυνας λόγω του μεγάλου χρόνου που μεσολάβησε μεταξύ της συνάψεως της επίμαχης συμφωνίας και της εκδόσεως της επίδικης αποφάσεως, που είχε ως αποτέλεσμα να μην είναι αυτές σε θέση να εξεύρουν ορισμένα έγγραφα τα οποία θεωρούσαν καθοριστικά για την άμυνά τους.

142 Αφενός, στη σκέψη 367 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως το Γενικό Δικαστήριο απεφάνθη, πρώτον, ότι οι νυν αναιρεσείουσες επικαλέστηκαν απλώς την απώλεια τριών κατηγοριών εγγράφων, ήτοι των σχετικών με την επίμαχη συμφωνία σχεδίων και σχολίων, παραδείγματος χάριν του σχεδίου που μνημονεύεται στο ηλεκτρονικό μήνυμα ενός συνεργάτη του ομίλου Alpharma της 20ής Φεβρουαρίου 2002, των σχετικών με την κιταλοπράμη σχεδίων δραστηριότητας και των εγγράφων ενός εξωτερικού συμβούλου του ομίλου. Δεύτερον, στη σκέψη 370 της αποφάσεως αυτής το Γενικό Δικαστήριο έκρινε ότι οι νυν αναιρεσείουσες δεν παρείχαν εξηγήσεις ως προς την επέλευση συγκεκριμένων γεγονότων, πέραν της απλής παρελεύσεως του χρόνου, για να δικαιολογήσουν την απώλεια των ως άνω εγγράφων. Τρίτον, στη σκέψη 371 της εν λόγω αποφάσεως το Γενικό Δικαστήριο έκρινε ότι, όσον αφορά τα έγγραφα του εξωτερικού συμβούλου του ομίλου Alpharma, τα οποία αυτός φέρεται ότι κατέστρεψε το 2007 σύμφωνα με τη σχετική ρύθμιση του δανικού δικηγορικού συλλόγου, οι νυν αναιρεσείουσες δεν είχαν παράσχει περαιτέρω διευκρινίσεις ως προς τη ρύθμιση αυτή και ότι, εν πάση περιπτώσει, εάν είχαν επιδείξει επιμέλεια, θα μπορούσαν να έχουν διατηρήσει οι ίδιες αντίγραφα των εγγράφων αυτών.

143 Αφετέρου, στις σκέψεις 368 και 369 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, το Γενικό Δικαστήριο έκρινε ότι οι νυν αναιρεσείουσες δεν μπορούσαν να επικαλεστούν προσβολή των δικαιωμάτων τους άμυνας λόγω της προβαλλόμενης δυσανάλογης διάρκειας της διαδικασίας, διότι δεν είχαν ανταποκριθεί στο καθήκον επιμέλειας που υπέχουν, όπως αυτό υπομνήσθηκε στην απόφαση της

29ης Μαρτίου 2011, ArcelorMittal Luxembourg κατά Επιτροπής και Επιτροπή κατά ArcelorMittal Luxembourg κ.λπ. (C-201/09 P και C-216/09 P, EU:C:2011:190, σκέψεις 120 έως 122), η οποία μνημονεύθηκε στη σκέψη 358 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως. Συναφώς, το Γενικό Δικαστήριο έκρινε ότι, λαμβανομένων υπόψη του ανακοινωθέντος Τύπου της KFST και της τομεακής έρευνας που είχε κινήσει η Επιτροπή, μια επιμελής επιχείρηση έπρεπε να διατηρήσει κάθε έγγραφο που θα χρησίμευε για τη διασφάλιση της άμυνάς της στο πλαίσιο ενδεχόμενης διαδικασίας λόγω παραβιάσεως του δικαίου του ανταγωνισμού, τούτο δε τουλάχιστον μέχρι τη λήξη της μέγιστης προθεσμίας παραγραφής που προβλέπει το δίκαιο της Ένωσης.

144 Όσον αφορά τον δεύτερο ως άνω λόγο στον οποίο στηρίχθηκε το Γενικό Δικαστήριο, επισημαίνεται ότι, στις σκέψεις 368 και 369 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, το Γενικό Δικαστήριο εφαρμόζει μια μη σχετιζόμενη με την αιτίαση που προέβαλαν οι νυν αναιρεσείουσες νομολογία και, ως εκ τούτου, τους επιβάλλει υποχρέωση επιμέλειας απορρέουσα από νομολογία μη εφαρμοστέα στην κατάσταση στην οποία ευρίσκονταν.

145 Ενώ, αφενός, το Γενικό Δικαστήριο είχε ορθώς διαπιστώσει, στη σκέψη 361 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, ότι η διοικητική διαδικασία ως προς τη Zoetis και την Xellia είχε κινηθεί, αντιστοίχως, στις 19 Μαρτίου 2010 και στις 14 Μαρτίου 2011, και δεν είχε υπερβολική διάρκεια και, αφετέρου, οι νυν αναιρεσείουσες προσήπταν στην Επιτροπή, όπως προκύπτει από τη σκέψη 349 της αποφάσεως αυτής και από την προσφυγή ακυρώσεως, ότι τις ενημέρωσε για την έρευνα, την οποία η ίδια είχε κινήσει τον Δεκέμβριο του 2003 σχετικά με τις επίμαχες συμφωνίες, το πρώτον οκτώ έως εννέα έτη μετά την κίνησή της, με αποτέλεσμα να μην είναι αυτές πλέον σε θέση να συγκεντρώσουν τα χρήσιμα για την άμυνά τους αποδεικτικά στοιχεία, το Γενικό Δικαστήριο προέβη σε άμεση εφαρμογή της νομολογίας σχετικά με την προσβολή των δικαιωμάτων άμυνας συνεπεία του δυσανάλογου χαρακτήρα της διάρκειας του πρώτου σταδίου της διεξαχθείσας από την Επιτροπή διοικητικής διαδικασίας και, ιδίως, των σκέψεων 43, 54 και 60 έως 71 της αποφάσεως της 21ης Σεπτεμβρίου 2006, Technische Unie κατά Επιτροπής (C-113/04 P, EU:C:2006:593), καθώς και των σκέψεων 118 έως 122 της αποφάσεως της 29ης Μαρτίου 2011, ArcelorMittal Luxembourg κατά Επιτροπής και Επιτροπή κατά ArcelorMittal Luxembourg κ.λπ. (C-201/09 P και C-216/09 P, EU:C:2011:190), που μνημονεύονται στις σκέψεις 357, 358, 362 και 369 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως.

146 Ενεργώντας κατά τον ως άνω τρόπο και μολονότι δεν αμφισβητείτο η διάρκεια της διοικητικής διαδικασίας που διεξήγαγε η Επιτροπή, το Γενικό Δικαστήριο έκρινε, στις σκέψεις 368 και 369 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, ότι όφειλε να βεβαιωθεί, προκειμένου να εκτιμήσει την προσβολή των δικαιωμάτων άμυνας της Zoetis και της Xellia, ότι οι εταιρίες αυτές είχαν πράγματι τηρήσει την υποχρέωσή τους επιμέλειας η οποία, σύμφωνα με τις μνημονευθείσες στην προηγούμενη σκέψη αποφάσεις, επιβάλλεται σε κάθε επιχείρηση που έχει ενημερωθεί για την εις βάρος της κίνηση διαδικασίας.

147 Ενώ οι νυν αναιρεσείουσες προσήπταν δηλαδή στην Επιτροπή ότι δεν κίνησε εγκαίρως τη διοικητική διαδικασία εις βάρος της Zoetis και της Xellia, γεγονός συνεπαγόμενο προσβολή των δικαιωμάτων τους άμυνας, το Γενικό Δικαστήριο τους αντιτάσσει υποχρέωση επιμέλειας απορρέουσα από νομολογία η οποία εφαρμόζεται μόνο για την περίοδο που έπεται της κινήσεως της διοικητικής διαδικασίας από την Επιτροπή.

148 Ως εκ τούτου, και όπως ορθώς υποστηρίζουν οι αναιρεσείουσες, το Γενικό Δικαστήριο υπέπεσε σε πλάνη περί το δίκαιο.

149 Εντούτοις, εάν το σκεπτικό αποφάσεως του Γενικού Δικαστηρίου ενέχει παραβίαση του δικαίου της Ένωσης, αλλά το διατακτικό της είναι ορθό κατ' άλλη νομική αιτιολογία, μια τέτοια παραβίαση δεν μπορεί να οδηγήσει σε αναίρεση της ως άνω αποφάσεως και πρέπει να γίνει αντικατάσταση αιτιολογίας (απόφαση της 6ης Νοεμβρίου 2018, Scuola Elementare Maria Montessori κατά Επιτροπής, Επιτροπή κατά Scuola Elementare Maria Montessori και Επιτροπή κατά Ferracci, C-622/16 P έως C 624/16 P, EU:C:2018:873, σκέψη 48).

150 Εν προκειμένω συντρέχει τέτοια περίπτωση.

151 Καίτοι, βεβαίως, το Γενικό Δικαστήριο δεν μπορούσε να αντιτάξει στις νυν αναιρεσείουσες την υποχρέωση επιμέλειας που ισχύει για επιχειρήσεις ευρισκόμενες σε διαφορετική κατάσταση, όπως εκείνη την οποία αφορούσαν οι υποθέσεις των αποφάσεων που μνημονεύονται στη σκέψη 145 της παρούσας αποφάσεως, γεγονός παραμένει ότι, στην προκειμένη τουλάχιστον περίπτωση, το Γενικό Δικαστήριο μπορούσε να τους αντιτάξει ειδικό καθήκον σύνεσης το οποίο τους επιβάλλει να μεριμνούν για τη δέουσα διατήρηση στα βιβλία ή στα αρχεία τους των στοιχείων που καθιστούν δυνατή την ιχνηλάτηση της δραστηριότητάς τους, προκειμένου, μεταξύ άλλων, να έχουν στη διάθεσή τους τα αναγκαία αποδεικτικά στοιχεία σε περίπτωση μεταγενέστερων διοικητικών ή δικαστικών διαδικασιών.

152 Συγκεκριμένα, η κίνηση, στις 15 Ιανουαρίου 2008, τομεακής έρευνας βάσει του άρθρου 17 του κανονισμού 1/2003, η οποία αποσκοπούσε – όπως προκύπτει κατ' ουσίαν από τη σκέψη 22 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, από την αιτιολογική σκέψη 12 της επίδικης αποφάσεως, καθώς και από τις αιτιολογικές σκέψεις 3 έως 5 της αποφάσεως της 15ης Ιανουαρίου 2008 για την έναρξη έρευνας στον φαρμακευτικό τομέα– στην εξέταση των συναφθεισών μεταξύ των φαρμακευτικών εταιριών συμφωνιών, όπως των συμφωνιών για τον φιλικό διακανονισμό διαφορών σχετικών με διπλώματα ευρεσιτεχνίας για μέθοδο, προκειμένου να διαπιστωθεί εάν αυτές αντιβαίνουν στα άρθρα 101 και 102 ΣΛΕΕ, συνιστά, αφενός, στοιχείο το οποίο παρασκευαστές γενόσημων φαρμάκων όπως η Zoetis και η Xellia –ως προς τις οποίες το Γενικό Δικαστήριο ανέφερε στη σκέψη 189 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως ότι ήταν καλά ενημερωμένες και πεπειραμένες επιχειρήσεις στον φαρμακευτικό τομέα– δεν μπορούσαν να αγνοούν και, αφετέρου, στοιχείο που έπρεπε να τις παρακινήσει να προνοήσουν έναντι της απώλειας, λόγω παρελεύσεως του χρόνου, αποδεικτικών στοιχείων που θα μπορούσαν να τους χρησιμεύσουν σε τυχόν μεταγενέστερες διοικητικές η δικαστικές διαδικασίες.

153 Συγκεκριμένα, τόσο από τις προπαρασκευαστικές εργασίες του κανονισμού 1/2003 όσο και από το άρθρο 17, παράγραφος 1, πρώτο εδάφιο, αυτού προκύπτει σαφώς ότι οι τομεακές έρευνες αποτελούν μέσο προοριζόμενο για την επιβεβαίωση υπονοιών περί πιθανού περιορισμού του ανταγωνισμού στον τομέα τον οποίο αφορούν οι εκάστοτε έρευνες.

154 Επομένως, οσάκις η Επιτροπή προβαίνει στην κίνηση τέτοιων ερευνών, οι επιχειρήσεις που ανήκουν στον οικείο τομέα και ιδίως εκείνες που έχουν συνάψει συμφωνίες τις οποίες ρητώς αφορά η απόφαση περί κινήσεως της επίμαχης έρευνας, όπως στην περίπτωση της Zoetis και της Xellia, πρέπει να αναμένουν ότι ενδέχεται στο μέλλον να κινηθούν επιμέρους διαδικασίες εις βάρος τους, τούτο δε κατά μείζονα λόγο καθόσον η αιτιολογική σκέψη 8 της αποφάσεως της 15ης Ιανουαρίου 2008 για την έναρξη έρευνας στον φαρμακευτικό τομέα ορίζει ρητώς ότι, «[σ]το μέτρο που η έρευνα στον φαρμακευτικό τομέα μπορεί να καταδείξει ενδεχομένως την ύπαρξη συμφωνιών ή πρακτικών αντίθετων προς τους κανόνες του ανταγωνισμού ή την ύπαρξη καταχρήσεως δεσπόζουσας θέσεως, η Επιτροπή […] μπορ[εί] να εξετάσ[ει] το ενδεχόμενο […] [να κινήσει] έρευνες σε σχέση με μεμονωμένες οντότητες οι οποίες ενδέχεται να καταλήξουν στην έκδοση αποφάσεων βάσει του [άρθρου 101 και/ή του άρθρου 102 ΣΛΕΕ]».

155 Επομένως, χωρίς να χρειάζεται να καθορισθεί εάν η Zoetis και η Xellia είχαν ή όχι λάβει γνώση του ανακοινωθέντος Τύπου της KFST, πρέπει να γίνει δεκτό, λαμβανομένων υπόψη των προεκτεθέντων και της κινήσεως από την Επιτροπή της έρευνας για τον φαρμακευτικό τομέα στις 15 Ιανουαρίου 2008, ήτοι λιγότερο από τεσσεράμισι έτη μετά τη λήξη της επίμαχης συμφωνίας, ότι οι αναιρεσείουσες δεν μπορούν βασίμως να υποστηρίζουν ότι η κίνηση από την Επιτροπή της διοικητικής διαδικασίας κατά της Zoetis και της Xellia είχε, λόγω του όψιμου χαρακτήρα της, προσβάλει τα δικαιώματά τους άμυνας και έπρεπε να επιφέρει την ακύρωση της επίδικης αποφάσεως.

156 Τούτο ισχύει κατά μείζονα λόγο καθόσον, στη σκέψη 371 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, το Γενικό Δικαστήριο επισήμανε, χωρίς οι αναιρεσείουσες να αμφισβητήσουν το σημείο αυτό στο πλαίσιο της υπό κρίση αιτήσεως αναιρέσεως, ότι, «[ό]σον αφορά ειδικότερα τα έγγραφα του εξωτερικού συμβούλου του ομίλου Alpharma, τα οποία αυτός φέρεται ότι κατέστρεψε το 2007[, ήτοι πριν από την εκ μέρους της Επιτροπής κίνηση τομεακής έρευνας,] σύμφωνα με τη σχετική ρύθμιση του δανικού δικηγορικού συλλόγου, πρέπει να παρατηρηθεί ότι οι προσφεύγουσες δεν έδωσαν περαιτέρω διευκρινίσεις ως προς τη ρύθμιση αυτή και ότι, εν πάση περιπτώσει, εάν είχαν επιδείξει επιμέλεια, θα μπορούσαν να έχουν διατηρήσει οι ίδιες αντίγραφα των εγγράφων αυτών».

157 Λαμβανομένων υπόψη των προεκτεθέντων, ο πέμπτος λόγος αναιρέσεως πρέπει να απορριφθεί.

Επί του έκτου λόγου αναιρέσεως

Επί των κρίσιμων σκέψεων της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως

158 Με τον έκτο λόγο ακυρώσεως που προέβαλαν στο πλαίσιο της προσφυγής ακυρώσεως, οι νυν αναιρεσείουσες υποστήριξαν ότι η Επιτροπή είχε παραβιάσει την αρχή της απαγορεύσεως των διακρίσεων καθόσον είχε επιβάλει κυρώσεις, όσον αφορά την επίμαχη συμφωνία, τόσο στην A.L. Industrier, μητρική εταιρία του ομίλου Alpharma, και στην Xellia, θυγατρική εταιρία του ομίλου Alpharma, όσο και στην Alpharma LLC, ενδιάμεση μητρική εταιρία του ομίλου Alpharma, ενώ, όσον αφορά τη συμφωνία που συνήφθη μεταξύ, αφενός, της Lundbeck και, αφετέρου, της Merck KGaA και της Generics (UK) Ltd, είχε επιβάλει κυρώσεις αποκλειστικά στη Merck, μητρική εταιρία του ομίλου Merck, και στην Generics (UK), θυγατρική εταιρία του ομίλου Merck, και όχι στη Merck Generics Holding GmbH, ενδιάμεση μητρική εταιρία του ομίλου Merck.

159 Προς απόρριψη του ανωτέρω λόγου, το Γενικό Δικαστήριο έκρινε στις σκέψεις 387 έως 392 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως τα ακόλουθα:

«387 […] πρέπει να επισημανθεί ότι, κατά την κρίσιμη περίοδο, η Alpharma ApS, η Alpharma Inc. και η A.L. Industrier αποτελούσαν ενιαία επιχείρηση, ενώ τούτο δεν ίσχυε πλέον κατά την έκδοση της [επίδικης] αποφάσεως. Συγκεκριμένα, κατά το χρονικό αυτό σημείο, η Xellia, η οποία διαδέχθηκε την Alpharma ApS, η Zoetis, η οποία διαδέχθηκε την Alpharma Inc., και η A.L. Industrier ανήκαν έκαστη σε διαφορετική επιχείρηση, όπως προκύπτει από τις αιτιολογικές σκέψεις 50 έως 52 και 1269 έως 1275 της [επίδικης] αποφάσεως.

[…]

389 […] όπως σαφώς προκύπτει από την [επίδικη] απόφαση, ιδίως από τις αιτιολογικές σκέψεις 43, 1275, 1284 και 1286, η Επιτροπή έκρινε ότι η A.L. Industrier, η οποία ήλεγχε την Alpharma Inc., αποτελούσε με αυτήν ενιαία επιχείρηση, στην οποία περιλαμβανόταν επίσης η Alpharma ApS. Κατά τα λοιπά, οι προσφεύγουσες δεν αμφισβητούν ότι οι τρεις αυτές εταιρίες αποτελούσαν ενιαία επιχείρηση κατά τη σύναψη της επίδικης συμφωνίας.

390 Όσον αφορά τον όμιλο Merck, από την [επίδικη] απόφαση (υποσημείωση 31) προκύπτει ότι η Generics (UK), η οποία ήταν η εταιρία που είχε υπογράψει με τη Lundbeck τις δύο επίμαχες συμφωνίες, υπέκειτο, κατά την περίοδο που κάλυπταν οι συμφωνίες αυτές, στον έλεγχο της Merck Generics Holding, η οποία, με τη σειρά της, υπέκειτο στον έλεγχο της Merck. Ομοίως, η [επίδικη] απόφαση αναφέρει ότι το 2007 η Generics (UK) πωλήθηκε σε άλλη επιχείρηση, οπότε εξήλθε από τον όμιλο Merck (αιτιολογική σκέψη 33).

391 Αντιθέτως, όπως προκύπτει από την απάντηση της Επιτροπής σε ερώτηση του Γενικού Δικαστηρίου και από έγγραφο που αυτή προσκόμισε με την ευκαιρία της ερωτήσεως αυτής, κατά τον χρόνο εκδόσεως της [επίδικης] αποφάσεως, η Merck και η Merck Generics Holding εξακολουθούσαν να ανήκουν στην ίδια επιχείρηση. Μολονότι, όπως υποστηρίζουν οι προσφεύγουσες, η περίσταση αυτή δεν μνημονεύθηκε στην [επίδικη] απόφαση, επιβάλλεται η διαπίστωση ότι το εν λόγω έγγραφο αποτελεί μέρος του διοικητικού φακέλου της Επιτροπής, οπότε η Επιτροπή το είχε στη διάθεσή της όταν εξέδωσε την απόφαση αυτή.

392 Εξάλλου, παρατηρείται ότι, δεδομένης της οικονομικής καταστάσεως της A.L. Industrier, ήταν απολύτως δικαιολογημένο το ότι η Επιτροπή θεώρησε τη Zoetis υπεύθυνη εις ολόκληρον για την παράβαση που διέπραξε η Xellia, καθότι, διαφορετικά, η τελευταία θα όφειλε να καταβάλει μόνη της το σύνολο σχεδόν του προστίμου που επιβλήθηκε για την παράβαση που διέπραξε ο όμιλος Alpharma, πράγμα που θα καθιστούσε πιο αβέβαιη την πληρωμή του προστίμου αυτού. Αντιθέτως, ενόσω η Merck ελέγχει τη Merck Generics Holding, οι οικονομικοί πόροι της τελευταίας μπορούν να χρησιμοποιηθούν για την πληρωμή του επιβληθέντος στον όμιλο Merck προστίμου, χωρίς να είναι απαραίτητο προς τούτο να μνημονεύεται η ίδια στο διατακτικό της [επίδικης] αποφάσεως.»

Επιχειρήματα των διαδίκων

160 Με τον έκτο λόγο αναιρέσεως, ο οποίος βάλλει κατά των σκέψεων 378 έως 394 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, οι αναιρεσείουσες υποστηρίζουν ότι το Γενικό Δικαστήριο παραβίασε την αρχή της ίσης μεταχειρίσεως επικυρώνοντας την επίδικη απόφαση κατά το μέτρο που αυτή απευθυνόταν στη Zoetis, νυν Alpharma LLC, και όχι στη Merck Generics Holding, ενώ κανένα στοιχείο της αποφάσεως αυτής δεν δικαιολογούσε διάκριση των περιπτώσεων των δύο αυτών επιχειρήσεων. Επιπλέον, οι αναιρεσείουσες προσάπτουν στο Γενικό Δικαστήριο ότι προέβη σε υποκατάσταση αιτιολογίας και ότι παρέβη τη νομολογία κατά την οποία η έλλειψη αιτιολογίας δεν δύναται να θεραπευθεί από το γεγονός ότι ο ενδιαφερόμενος πληροφορείται τους λόγους στους οποίους στηρίζεται η επίμαχη απόφαση κατά τη διάρκεια της διαδικασίας ενώπιον των δικαιοδοτικών οργάνων της Ένωσης, παραπέμποντας στη σκέψη 74 της αποφάσεως της 19ης Ιουλίου 2012, Alliance One International και Standard Commercial Tobacco κατά Επιτροπής (C-628/10 P και C-14/11 P, EU:C:2012:479).

161 Η Επιτροπή εκτιμά ότι ο λόγος αυτός είναι αβάσιμος.

Εκτίμηση του Δικαστηρίου

162 Με το πρώτο σκέλος του έκτου λόγου αναιρέσεως, οι αναιρεσείουσες προσάπτουν κατ' ουσίαν στο Γενικό Δικαστήριο ότι παραβίασε την αρχή της ίσης μεταχειρίσεως καθόσον απέρριψε τον έκτο λόγο που προέβαλαν προς στήριξη της προσφυγής ακυρώσεως.

163 Υπενθυμίζεται συναφώς ότι, οσάκις επιχείρηση παραβιάζει τους κανόνες περί ανταγωνισμού της Ένωσης, υπέχει ευθύνη για την παράβαση αυτή, κατά την αρχή της προσωπικής ευθύνης (απόφαση της 27ης Απριλίου 2017, Akzo Nobel NV κ.λπ., κατά Επιτροπής, C-516/15 P, EU:C:2017:314, σκέψη 49).

164 Όταν μια τέτοια επιχείρηση αποτελείται από πλείονα φυσικά ή νομικά πρόσωπα, το άρθρο 23, παράγραφος 2, στοιχείο α′, του κανονισμού 1/2003 δεν προσδιορίζει το φυσικό ή νομικό πρόσωπο, το οποίο η Επιτροπή οφείλει να θεωρήσει υπεύθυνο για την παράβαση και να τιμωρήσει με την επιβολή προστίμου (απόφαση της 27ης Απριλίου 2017, Akzo Nobel κ.λπ. κατά Επιτροπής, C-516/15 P, EU:C:2017:314, σκέψεις 50 και 51 και εκεί μνημονευόμενη νομολογία).

165 Εντούτοις, κατά την άσκηση της εξουσίας της να επιβάλλει κυρώσεις, όπως αυτή οριοθετείται από την υπομνησθείσα στην προηγούμενη σκέψη νομολογία, η Επιτροπή δεν μπορεί να παραβιάζει την αρχή της ίσης μεταχειρίσεως, η οποία επιτάσσει να μην αντιμετωπίζονται διαφορετικά παρόμοιες καταστάσεις και να μην αντιμετωπίζονται κατά τον ίδιο τρόπο διαφορετικές καταστάσεις, εκτός εάν μια τέτοια αντιμετώπιση δικαιολογείται αντικειμενικώς (απόφαση της 24ης Σεπτεμβρίου 2020, Prysmian και Prysmian Cavi e Sistemi κατά Επιτροπής, C-601/18 P, EU:C:2020:751, σκέψη 101 και εκεί μνημονευόμενη νομολογία), όπως επισήμανε το Γενικό Δικαστήριο στη σκέψη 386 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως.

166 Εξάλλου, πρέπει να υπομνησθεί ότι, εφόσον μια επιχείρηση έχει παραβεί με τη συμπεριφορά της το άρθρο 101 ΣΛΕΕ, δεν μπορεί να αποφύγει την επιβολή κυρώσεως για τον λόγο ότι δεν επιβλήθηκε πρόστιμο σε άλλον επιχειρηματία [απόφαση της 9ης Μαρτίου 2017, Samsung SDI και Samsung SDI (Malaysia) κατά Επιτροπής, C-615/15 P, μη δημοσιευθείσα, EU:C:2017:190, σκέψη 37 και εκεί μνημονευόμενη νομολογία]. Ειδικότερα, επιχείρηση στην οποία επιβλήθηκε πρόστιμο λόγω της συμμετοχής της σε σύμπραξη, κατά παράβαση των κανόνων του ανταγωνισμού, δεν μπορεί να ζητήσει την ακύρωση ή τη μείωση του προστίμου αυτού, για τον λόγο ότι σε άλλον μετέχοντα στην ίδια σύμπραξη δεν επιβλήθηκαν κυρώσεις για μέρος ή για το σύνολο της συμμετοχής του στην εν λόγω σύμπραξη [απόφαση της 9ης Μαρτίου 2017, Samsung SDI και Samsung SDI (Malaysia) κατά Επιτροπής, C-615/15 P, μη δημοσιευθείσα, EU:C:2017:190, σκέψη 38 και εκεί μνημονευόμενη νομολογία].

167 Εν προκειμένω, στις σκέψεις 387 έως 392 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως το Γενικό Δικαστήριο διαπίστωσε, εν πάση περιπτώσει, ότι η Alpharma LLC και η Merck Generics Holding τελούσαν σε διαφορετικές καταστάσεις κατά τον χρόνο εκδόσεως της επίδικης αποφάσεως, λόγω, αφενός, του ότι η Xellia, η Zoetis, νυν Alpharma LLC, και η A.L. Industrier ανήκαν έκαστη σε διαφορετική επιχείρηση, ενώ η Merck και η Merck Generics Holding, επικεφαλής εταιρία και μητρική εταιρία αντιστοίχως της Generics (UK), η οποία εξήλθε του ομίλου Merck μετά τη λήξη των επίμαχων συμφωνιών, αποτελούσαν μέρος της ίδιας επιχειρήσεως και λόγω, αφετέρου, της ειδικής οικονομικής καταστάσεως των εταιριών που μετείχαν στις επίμαχες συμφωνίες.

168 Επομένως, εφόσον δεν τελούν σε κατάσταση συγκρίσιμη με εκείνη της Merck Generics Holding, οι αναιρεσείουσες δεν μπορούν να προσάψουν βασίμως στο Γενικό Δικαστήριο παραβίαση της αρχής της ίσης μεταχειρίσεως.

169 Το ανωτέρω συμπέρασμα δεν κλονίζεται λόγω του ότι, όπως προβάλλουν οι αναιρεσείουσες στο πλαίσιο του δεύτερου σκέλους του υπό κρίση λόγου αναιρέσεως, το Γενικό Δικαστήριο, προκειμένου να δικαιολογήσει τη διαφορετική μεταχείριση μεταξύ της Zoetis, νυν Alpharma LLC, και της Merck Generics Holding, συμπλήρωσε την αιτιολογία της επίδικης αποφάσεως αναφέροντας ότι η Zoetis δεν ανήκε στην ίδια επιχείρηση με την A.L. Industrier κατά τον χρόνο εκδόσεως της επίδικης αποφάσεως.

170 Πέραν του ότι η διευκρίνιση αυτή που έδωσε το Γενικό Δικαστήριο στη δεύτερη περίοδο της σκέψεως 387 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως δεν αποτελεί παρά έναν από τους δύο λόγους για τους οποίους η περίπτωση των αναιρεσειουσών διακρίνεται από εκείνην της Merck Generics Holding, ενώ ο δεύτερος λόγος που συνδέεται με την ειδική οικονομική κατάσταση των εμπλεκόμενων στις επίμαχες συμφωνίες εταιριών, όπως εκτίθεται στη σκέψη 392 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, δεν αμφισβητείται από τις αναιρεσείουσες, επισημαίνεται ότι, όπως ανέφερε το Γενικό Δικαστήριο στη σκέψη 387 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, η εν λόγω διευκρίνιση προκύπτει από την ίδια την επίδικη απόφαση.

171 Στο μέτρο που η αιτιολογία μιας πράξεως πρέπει να εκτιμάται με γνώμονα όχι μόνον το γράμμα της, αλλά και το πλαίσιο στο οποίο εντάσσεται, καθώς και το σύνολο των κανόνων δικαίου που διέπουν το σχετικό θέμα (πρβλ. απόφαση της 14ης Φεβρουαρίου 1990, Delacre κ.λπ. κατά Επιτροπής, C-350/88, EU:C:1990:71, σκέψη 16 και εκεί μνημονευόμενη νομολογία) συνεκτιμώμενου, εφόσον χρειάζεται, του ότι η πράξη εκδόθηκε εντός πλαισίου γνωστού στον αποδέκτη της (πρβλ. απόφαση της 17ης Σεπτεμβρίου 2020, Rosneft κ.λπ. κατά Συμβουλίου, C-732/18 P, μη δημοσιευθείσα, EU:C:2020:727, σκέψη 77 και εκεί μνημονευόμενη νομολογία), το γεγονός ότι εξήγηση δοθείσα από την Επιτροπή στο πλαίσιο των γραπτών της παρατηρήσεων ενώπιον του Γενικού Δικαστηρίου, όπως προκύπτει από τη σκέψη 379 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, δεν περιλαμβάνεται ρητά και διεξοδικά στην επίδικη απόφαση δεν μπορεί οπωσδήποτε να στερήσει από το Γενικό Δικαστήριο τη δυνατότητα να λάβει υπόψη την εξήγηση αυτή καθώς και τα περιεχόμενα στην εν λόγω απόφαση στοιχεία προκειμένου να απαντήσει στην επιχειρηματολογία προσφεύγοντος (βλ., κατ' αναλογίαν, απόφαση της 30ής Σεπτεμβρίου 2003, Freistaat Sachsen κ.λπ. κατά Επιτροπής, C-57/00 P και C-61/00 P, EU:C:2003:510, σκέψεις 62 και 63).

172 Τούτο ισχύει ιδιαίτερα όταν το Γενικό Δικαστήριο πρέπει να απαντήσει σε επιχειρηματολογία, όπως αυτή των νυν αναιρεσειουσών, κατά την οποία η Επιτροπή φέρεται ότι παραβίασε την αρχή της ίσης μεταχειρίσεως κατά το στάδιο καταρτίσεως της επίδικης αποφάσεως, ενώ, όπως υπομνήσθηκε στη σκέψη 164 της παρούσας αποφάσεως, η Επιτροπή είναι κατ' αρχήν ελεύθερη να επιλέγει, σε μία επιχείρηση αποτελούμενη από πλείονα φυσικά ή νομικά πρόσωπα, εκείνο το οποίο θεωρεί υπεύθυνο για την παράβαση και δεν είναι ευλόγως δυνατόν να απαιτείται από αυτήν να εξηγήσει, στο πλαίσιο της αποφάσεώς της και για κάθε εταιρία που είναι αποδέκτης της, τους λόγους για τους οποίους θεωρεί υπεύθυνο είτε το σύνολο είτε μόνον ένα μέρος των φυσικών ή νομικών προσώπων που συναποτελούν την επιχείρηση ή τις επιχειρήσεις που μετείχαν σε πρακτική αντιβαίνουσα στο άρθρο 101 ή στο άρθρο 102 ΣΛΕΕ.

173 Λαμβανομένων υπόψη των προεκτεθέντων, ο έκτος λόγος αναιρέσεως πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος.

Επί του εβδόμου λόγου αναιρέσεως

Επί των κρίσιμων σκέψεων της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως

174 Στις σκέψεις 401 έως 407 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, το Γενικό Δικαστήριο απέρριψε το δεύτερο σκέλος του εβδόμου λόγου ακυρώσεως που προέβαλαν οι νυν αναιρεσείουσες προς στήριξη της προσφυγής ακυρώσεως, με το οποίο υποστήριζαν ότι, κατά τον υπολογισμό του προστίμου που τους επιβλήθηκε, η Επιτροπή είχε παραλείψει να λάβει υπόψη την κατάσταση νομικής αβεβαιότητας ως προς την εκτίμηση της επίμαχης συμφωνίας υπό το πρίσμα του δικαίου του ανταγωνισμού.

175 Κατ' αρχάς, στις σκέψεις 403 έως 405 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, το Γενικό Δικαστήριο υπενθύμισε τη νομολογία του Δικαστηρίου σχετικά με την απαίτηση περί προβλεψιμότητας των παραβάσεων καθώς και εκείνη σχετικά με την προϋπόθεση να έχει διαπραχθεί η παράβαση των άρθρων 101 και 102 ΣΛΕΕ «εκ προθέσεως ή εξ αμελείας», κατά την έννοια του άρθρου 23, παράγραφος 2, πρώτο εδάφιο, του κανονισμού 1/2003. Το Γενικό Δικαστήριο έκρινε επίσης, στη σκέψη 407 της αποφάσεως αυτής, ότι ο όμιλος Alpharma δεν αγνοούσε ότι η σύναψη της επίμαχης συμφωνίας ενδέχετο να δημιουργήσει προβλήματα από απόψεως δικαίου του ανταγωνισμού.

176 Το Γενικό Δικαστήριο επισήμανε περαιτέρω ότι, όπως προέκυπτε από τις σκέψεις 314 και 318 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, δεν υπήρχε νομική αβεβαιότητα ως προς τη δυνατότητα χαρακτηρισμού ως «περιορισμού ως εκ του αντικειμένου» μιας συμφωνίας η οποία είχε τα χαρακτηριστικά της επίμαχης συμφωνίας και συνήφθη στο πλαίσιο στο οποίο εντάσσεται η επίμαχη συμφωνία.

Επιχειρήματα των διαδίκων

177 Με τον έβδομο λόγο αναιρέσεως, ο οποίος βάλλει κατά των σκέψεων 401 έως 407 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, οι αναιρεσείουσες προσάπτουν στο Γενικό Δικαστήριο ότι παραβίασε την αρχή της ασφάλειας δικαίου, καθόσον έκρινε ότι δεν υπήρχε νομική αβεβαιότητα ως προς τον χαρακτηρισμό της επίμαχης συμφωνίας ως περιορισμού ως εκ του αντικειμένου και, ως εκ τούτου, καθόσον επέτρεψε στην Επιτροπή να τους επιβάλει πρόστιμο πολύ μεγάλου ύψους. Η κατάσταση αυτή νομικής αβεβαιότητας καταδεικνύεται από τις δηλώσεις της KFST, αλλά και από τη διάρκεια επίσης της τομεακής έρευνας που προηγήθηκε της διαδικασίας μετά το πέρας της οποίας εκδόθηκε η επίδικη απόφαση, καθώς και από την έκταση της εν λόγω αποφάσεως.

178 Η Επιτροπή υποστηρίζει ότι ο λόγος αυτός είναι αβάσιμος.

Εκτίμηση του Δικαστηρίου

179 Όπως ορθώς υπενθύμισε το Γενικό Δικαστήριο στη σκέψη 405 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, σε επιχείρηση μπορεί να επιβληθεί κύρωση για συμπεριφορά εμπίπτουσα στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 101, παράγραφος 1, ΣΛΕΕ, εφόσον αυτή δεν μπορούσε να αγνοεί ότι η συμπεριφορά της ήταν αντίθετη προς τους κανόνες του ανταγωνισμού, ανεξαρτήτως του εάν είχε ή όχι επίγνωση της παραβάσεως των κανόνων της Συνθήκης περί ανταγωνισμού (πρβλ. απόφαση της 18ης Ιουνίου 2013, Schenker & Co. κ.λπ., C-681/11, EU:C:2013:404, σκέψη 37).

180 Εξ αυτού συνάγεται, όπως υπενθύμισε το Γενικό Δικαστήριο στη σκέψη 404 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως και όπως απεφάνθη το Δικαστήριο στην απόφαση που δημοσιεύθηκε σήμερα στην υπόθεση C-588/16 P, Generics (UK) κατά Επιτροπής (σκέψη 137), ότι το γεγονός ότι μια τέτοια επιχείρηση προέβη σε εσφαλμένο νομικό χαρακτηρισμό της συμπεριφοράς επί της οποίας στηρίζεται η διαπίστωση περί παραβάσεως, δεν μπορεί να έχει ως συνέπεια την απαλλαγή της από την επιβολή προστίμου, εφόσον αυτή μπορούσε αντικειμενικώς να διαπιστώσει ότι η εν λόγω συμπεριφορά είχε χαρακτήρα αντίθετο προς τους κανόνες του ανταγωνισμού, εν ανάγκη με τη συνδρομή των κατάλληλων συμβούλων (πρβλ. απόφαση της 18ης Ιουνίου 2013, Schenker & Co. κ.λπ., C-681/11, EU:C:2013:404, σκέψη 38).

181 Εν προκειμένω, το Γενικό Δικαστήριο ορθώς επισήμανε, στις σκέψεις 315 έως 317 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως στις οποίες παραπέμπει η σκέψη 406 της ίδιας αποφάσεως, ότι κατά πάγια νομολογία, όπως υπομνήσθηκε στη σκέψη 109 της παρούσας αποφάσεως, μια συμφωνία δεν εξαιρείται από το δίκαιο του ανταγωνισμού για τον λόγο και μόνον ότι αφορά δίπλωμα ευρεσιτεχνίας ή αποσκοπεί στη φιλική διευθέτηση διαφοράς σε σχέση με διπλώματα ευρεσιτεχνίας.

182 Εξάλλου, το Γενικό Δικαστήριο επισήμανε κατ' ουσίαν, στη σκέψη 318 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, η οποία επίσης μνημονεύεται στη σκέψη 406 της ίδιας αποφάσεως, ότι, τόσο κατά την άποψη της Lundbeck όσο και κατά την άποψη του ομίλου Alpharma, η επίμαχη συμφωνία ήταν τουλάχιστον ικανή να δημιουργήσει προβλήματα από απόψεως δικαίου του ανταγωνισμού, δεδομένου ότι η Lundbeck έκρινε ότι «η σύναψη συμφωνιών με τους [παρασκευαστές] γενόσημων [φαρμάκων] εθεωρείτο "δυσχερής" από απόψεως δικαίου του ανταγωνισμού», ο δε όμιλος Alpharma είχε υποβάλει σχέδιο της επίμαχης συμφωνίας σε σύμβουλο ειδικευμένο στο δίκαιο ανταγωνισμού προς σύνταξη γνωμοδότησης.

183 Επομένως, ορθώς έκρινε το Γενικό Δικαστήριο στη σκέψη 407 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως ότι ο όμιλος Alpharma δεν αγνοούσε ότι η σύναψη της επίμαχης συμφωνίας ενδέχετο να δημιουργήσει προβλήματα από απόψεως δικαίου του ανταγωνισμού. Ως εκ τούτου, οι αναιρεσείουσες δεν είναι δυνατόν να προσάπτουν στο Γενικό Δικαστήριο ότι παραβίασε την αρχή της ασφάλειας δικαίου καθόσον επέτρεψε στην Επιτροπή να τους επιβάλει πρόστιμο συνεπεία της συνάψεως της επίμαχης συμφωνίας.

184 Το ανωτέρω συμπέρασμα δεν κλονίζεται από το ανακοινωθέν Τύπου της KFST για τους ίδιους λόγους με εκείνους που εκτίθενται στις σκέψεις 123 και 124 της παρούσας αποφάσεως.

185 Πράγματι, εάν το εν λόγω ανακοινωθέν Τύπου δεν εμποδίζει τον χαρακτηρισμό της επίμαχης συμφωνίας ως «περιορισμού ως εκ του αντικειμένου», δεν μπορεί κατά μείζονα λόγο να εμποδίσει την επιβολή κυρώσεως για αυτήν, ακόμη και συνιστάμενης σε πρόστιμο ποσού το οποίο οι αναιρεσείουσες θεωρούν πολύ υψηλό.

186 Εξάλλου δεν μπορεί να εμποδίσει την επιβολή της κυρώσεως αυτής ούτε το γεγονός ότι, όπως προβάλλουν οι προσφεύγουσες, η νομική αβεβαιότητα που περιβάλλει συμφωνίες όπως η επίμαχη επιβεβαιώνεται από τη διάρκεια της τομεακής έρευνας που προηγήθηκε της διαδικασίας μετά το πέρας της οποίας εκδόθηκε η επίδικη απόφαση, καθώς και από την έκταση της εν λόγω αποφάσεως.

187 Πέραν του ότι, κατά την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση, οι νυν αναιρεσείουσες δεν προέβαλαν τα στοιχεία αυτά στο πλαίσιο του τρίτου λόγου ακυρώσεως, ο οποίος αντλούνταν από παράβαση του άρθρου 101, παράγραφος 1, ΣΛΕΕ λόγω του χαρακτηρισμού της επίμαχης συμφωνίας ως

«περιορισμού ως εκ του αντικειμένου», ούτε στο πλαίσιο του εβδόμου λόγου ακυρώσεως, ο οποίος αντλούνταν από σφάλματα κατά τον υπολογισμό του ποσού του προστίμου που τους επιβλήθηκε, αρκεί να επισημανθεί, όπως προκύπτει από τις σκέψεις 153 και 154 της παρούσας αποφάσεως, ότι τέτοια έρευνα κινείται προκειμένου να επιβεβαιωθούν ή να καταρριφθούν υπόνοιες περί πιθανού περιορισμού του ανταγωνισμού στον τομέα που αυτή αφορά, και ότι από κανένα στοιχείο δεν μπορεί να τεκμηριωθεί η άποψη κατά την οποία η διάρκειά της θα επέτρεπε την άρση των αμφιβολιών που εξέφρασε η Επιτροπή ως προς τις συγκεκριμένες συμφωνίες τις οποίες αφορούσε η εν λόγω έρευνα.

188 Ομοίως, η έκταση της αποφάσεως στερείται συναφώς σημασίας, δεδομένου ότι, όπως ήδη υπομνήσθηκε στη σκέψη 120 της παρούσας αποφάσεως, ο χαρακτηρισμός συμφωνίας ως «περιορισμού ως εκ του αντικειμένου» μπορεί να προϋποθέτει λεπτομερή ανάλυση της συμφωνίας αυτής, των σκοπών της και του οικονομικού και νομικού πλαισίου στο οποίο αυτή εντάσσεται. Όσον αφορά ειδικότερα την επίδικη απόφαση, επισημαίνεται ότι αφορούσε πέντε διαφορετικές επιχειρήσεις, καθώς και έξι διαφορετικές συμφωνίες που απαιτούσαν ειδική εκτίμηση και ότι είχε ως αποδέκτες δώδεκα εταιρίες.

189 Κατά συνέπεια, ο έβδομος λόγος αναιρέσεως πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος.

Επί του ογδόου λόγου αναιρέσεως

Επί των κρίσιμων σκέψεων της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως

190 Προς απόρριψη του εβδόμου λόγου ακυρώσεως που προβλήθηκε από τις νυν αναιρεσείουσες προς στήριξη της προσφυγής ακυρώσεως και αντλούνταν από σφάλματα κατά τον υπολογισμό του ποσού του προστίμου που τους επιβλήθηκε, το Γενικό Δικαστήριο απεφάνθη, μεταξύ άλλων, κατ' αρχάς στη σκέψη 398 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, ότι η Επιτροπή ορθώς είχε κρίνει ότι η επίμαχη παράβαση ήταν σοβαρή. Εν συνεχεία, όσον αφορά τον καθορισμό του βασικού ποσού του προστίμου, επισήμανε, στις σκέψεις 414 έως 433 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, ότι η Επιτροπή είχε κάνει χρήση του σημείου 37 των κατευθυντήριων γραμμών του 2006 για τον υπολογισμό των προστίμων, προκειμένου να αποκλίνει από τη γενική μεθοδολογία υπολογισμού των προστίμων που προβλέπουν οι εν λόγω κατευθυντήριες γραμμές, και είχε καθορίσει ως βασικό ποσό την αξία των πληρωμών που ο όμιλος Alpharma είχε λάβει από τη Lundbeck, πράγμα το οποίο οι νυν αναιρεσείουσες δεν προσήπταν στην Επιτροπή.

Επιχειρήματα των διαδίκων

191 Με τον όγδοο λόγο αναιρέσεως, οι αναιρεσείουσες προσάπτουν στο Γενικό Δικαστήριο ότι απέρριψε τα επιχειρήματά τους ότι η Επιτροπή δεν είχε συνεκτιμήσει τη σοβαρότητα της παραβάσεως κατά τον καθορισμό του ύψους του προστίμου που τους επιβλήθηκε. Κατά τις αναιρεσείουσες, το Γενικό Δικαστήριο δέχθηκε, κατά παράβαση του άρθρου 21, παράγραφος 3, του κανονισμού 1/2003, να καθορίσει η Επιτροπή, όπως προκύπτει από το σημείο 1361 της επίδικης αποφάσεως, το ύψος των προστίμων που επιβάλλονται στους παρασκευαστές γενόσημων φαρμάκων χωρίς διάκριση των παραβάσεων αναλόγως της φύσεως ή της γεωγραφικής τους εμβέλειας, ή αναλόγως των μεριδίων αγοράς των παρασκευαστών, τούτο δε όλως ιδιαιτέρως ενώ, εν προκειμένω, η παράβαση χαρακτηρίστηκε ως «πολύ σοβαρή» στην ανακοίνωση των αιτιάσεων και, ακολούθως, απλώς ως «σοβαρή» στην επίδικη απόφαση.

192 Η Επιτροπή εκτιμά ότι ο όγδοος λόγος αναιρέσεως πρέπει να απορριφθεί.

Εκτίμηση του Δικαστηρίου

193 Επισημαίνεται ότι, όπως προκύπτει από τις σκέψεις 419 και 421 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, το ποσό του προστίμου που επιβλήθηκε στον όμιλο Alpharma υπολογίσθηκε όχι κατ' εφαρμογήν της γενικής μεθοδολογίας που προβλέπουν οι κατευθυντήριες γραμμές του 2006 για τον υπολογισμό των προστίμων, αλλά με τη χρήση μεθόδου αποκλίνουσας από αυτήν, όπως επιτρέπει το σημείο 37 των εν λόγω κατευθυντήριων γραμμών, πράγμα το οποίο δεν αμφισβήτησαν οι νυν αναιρεσείουσες. Συγκεκριμένα, η Επιτροπή δεν δεσμεύεται από τις προμνησθείσες κατευθυντήριες γραμμές και, ειδικότερα, από τα σημεία 19 έως 22 αυτών που της επιβάλλουν να καθορίζει το βασικό ποσό του προστίμου σε συνάρτηση με τον συγκεκριμένο βαθμό σοβαρότητας της οικείας παραβάσεως.

194 Επομένως, ο όγδοος λόγος αναιρέσεως πρέπει να νοηθεί υπό την έννοια ότι βάλλει όχι κατά της μεθοδολογίας που επέλεξε η Επιτροπή και επικύρωσε το Γενικό Δικαστήριο, αλλά κατά του ίδιου του ποσού του προστίμου που επιβλήθηκε με την επίδικη απόφαση συνεπεία της διαπραχθείσας παραβάσεως, τη σοβαρότητα της οποίας ορθώς διαπίστωσε το Γενικό Δικαστήριο στη σκέψη 398 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως.

195 Συναφώς, κατά πάγια νομολογία, δεν εναπόκειται στο Δικαστήριο, όταν αποφαίνεται επί νομικών ζητημάτων στο πλαίσιο της αναιρετικής διαδικασίας, να υποκαθιστά, για λόγους επιείκειας, την εκτίμηση του Γενικού Δικαστηρίου με τη δική του εκτίμηση, αποφαινόμενο, στο πλαίσιο ασκήσεως της πλήρους δικαιοδοσίας του, επί του ύψους των προστίμων που επιβάλλονται σε επιχειρήσεις λόγω παραβάσεως από αυτές των κανόνων του δικαίου της Ένωσης (απόφαση της 26ης Σεπτεμβρίου 2018, Philips και Philips France κατά Επιτροπής, C-98/17 P, μη δημοσιευθείσα, EU:C:2018:774, σκέψη 107 και εκεί μνημονευόμενη νομολογία).

196 Μόνο στο μέτρο που το Δικαστήριο κρίνει ότι η αυστηρότητα της κυρώσεως είναι όχι απλώς μη ενδεδειγμένη, αλλά και υπερβολική, σε σημείο που να είναι δυσανάλογη, μπορεί να διαπιστώσει πλάνη περί το δίκαιο εκ μέρους του Γενικού Δικαστηρίου λόγω του μη ενδεδειγμένου ύψους του προστίμου (απόφαση της 26ης Σεπτεμβρίου 2018, Philips και Philips France κατά Επιτροπής, C-98/17 P, μη δημοσιευθείσα, EU:C:2018:774, σκέψη 107 και εκεί μνημονευόμενη νομολογία).

197 Επομένως, είναι απαράδεκτος ο λόγος αναιρέσεως με τον οποίο αμφισβητείται το ύψος του προστίμου που υπολογίσθηκε από το Γενικό Δικαστήριο, αλλά δεν προσδιορίζονται οι λόγοι για τους οποίους το ποσό αυτό είναι υπερβολικό, σε σημείο που να είναι δυσανάλογο (απόφαση της 25ης Ιουλίου 2018, Orange Polska κατά Επιτροπής, C-123/16 P, EU:C:2018:590, σκέψη 115).

198 Εν προκειμένω, οι αναιρεσείουσες ουδόλως υποστήριξαν ούτε, κατά μείζονα λόγο, απέδειξαν ότι το πρόστιμο που τους επιβλήθηκε με την επίδικη απόφαση και το οποίο επικυρώθηκε από το Γενικό Δικαστήριο ήταν υπερβολικό σε σημείο που να είναι δυσανάλογο.

199 Ως εκ τούτου, ο όγδοος λόγος αναιρέσεως πρέπει να απορριφθεί ως απαράδεκτος.

Επί του ενάτου λόγου αναιρέσεως

Επί των κρίσιμων σκέψεων της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως

200 Προς απόρριψη του ογδόου λόγου ακυρώσεως που προβλήθηκε από τις νυν αναιρεσείουσες προς στήριξη της προσφυγής ακυρώσεως, ο οποίος αντλούνταν από πρόδηλη πλάνη εκτιμήσεως σχετικά με τον καθορισμό ανώτατου ορίου του προστίμου –για το οποίο η A.L. Industrier, μητρική εταιρία της Alpharma κατά τον χρόνο συνάψεως της επίμαχης συμφωνίας, ήταν συνοφειλέτρια– καθόσον η Επιτροπή έλαβε προς τον σκοπό αυτό υπόψη τον κύκλο εργασιών του έτους 2011 και όχι τον μεγαλύτερο κύκλο εργασιών του έτους 2012, με αποτέλεσμα να οφείλει η A.L. Industrier μεγαλύτερο μέρος του προστίμου που επιβλήθηκε εις ολόκληρον στην A.L. Industrier, στην Alpharma LLC και στην XelliaPharmaceuticals, το Γενικό Δικαστήριο, στις σκέψεις 449 έως 456 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, αφενός, ανέφερε ότι η Επιτροπή δεν είχε λάβει υπόψη την τελευταία πλήρη εταιρική χρήση πριν από την έκδοση της επίδικης αποφάσεως, ήτοι εκείνη του έτους 2012, αλλά την προηγούμενη, ήτοι εκείνη του έτους 2011, για τον λόγο ότι το έτος 2011 αποτελούσε την τελευταία πλήρη εταιρική χρήση ασκήσεως συνήθους δραστηριότητας, και, αφετέρου, έκρινε ότι η Επιτροπή βασίμως ενήργησε κατ' αυτόν τον τρόπο στο μέτρο που η εταιρική χρήση του έτους 2012 ήταν χρήση ρευστοποιήσεως των στοιχείων ενεργητικού της A.L. Industrier οπότε καταγράφονταν έσοδα μη σχετιζόμενα με τις συνήθεις οικονομικές δραστηριότητες.

201 Στις σκέψεις 458 και 459 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως το Γενικό Δικαστήριο έκρινε τα εξής:

«458 […] επισημαίνεται ότι, κατά τη νομολογία, ο ορισμός, στο άρθρο 23, παράγραφος 2, [του κανονισμού 1/2003,] ανωτάτου ορίου ίσου με το 10 % του κύκλου εργασιών κάθε επιχειρήσεως που μετέσχε στην παράβαση αποσκοπεί ιδίως στο να αποφευχθεί το ενδεχόμενο η επιβολή προστίμου με ύψος μεγαλύτερο από αυτό το ανώτατο όριο να υπερβαίνει την ικανότητα πληρωμής την οποία έχει η επιχείρηση κατά την ημερομηνία κατά την οποία κρίνεται υπεύθυνη για την παράβαση και της επιβάλλεται χρηματική κύρωση από την Επιτροπή (απόφαση [της 4ης Σεπτεμβρίου 2014,] YKK κ.λπ. κατά Επιτροπής, [C-408/12 P, EU:C:2014:2153], σκέψη 63· πρβλ., επίσης, αποφάσεις [της 15ης Ιουνίου 2005,] Tokai Carbon κ.λπ. κατά Επιτροπής, [T-71/03, T-74/03, T-87/03 και T-91/03, μη δημοσιευθείσα, EU:T:2005:220], σκέψη 389, και της 16ης Νοεμβρίου 2011, Kendrion κατά Επιτροπής, T-54/06, EU:T:2011:667, σκέψη 91).

459 Κατά συνέπεια, η Επιτροπή, έχοντας αποκλείσει τη δυνατότητα να καθορίσει το εφαρμοστέο στην A.L. Industrier ανώτατο όριο λαμβάνοντας υπόψη το έτος 2012, δηλαδή το αμέσως προηγούμενο έτος από εκείνο κατά το οποίο εκδόθηκε η [επίδικη] απόφαση, δεν μπορούσε να ανατρέξει έως [το έτος] 2005, αλλά έπρεπε να χρησιμοποιήσει τον κύκλο εργασιών του τελευταίου έτους, πριν από [το έτος] 2012, κατά το οποίο οι οικονομικές δραστηριότητες της A.L. Industrier ήταν συνήθεις, ανεξαρτήτως των τομέων δραστηριότητάς της.»

Επιχειρήματα των διαδίκων

202 Με τον ένατο λόγο αναιρέσεως, ο οποίος βάλλει κατά των σκέψεων 458 και 459 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, οι αναιρεσείουσες προσάπτουν στο Γενικό Δικαστήριο ότι παρέβη το άρθρο 23, παράγραφος 2, του κανονισμού 1/2003, καθώς και τις αποφάσεις της

7ης Ιουνίου 2007, Britannia Alloys Chemicals κατά Επιτροπής (C-76/06 P, EU:C:2007:326, σκέψη 20), και της 15ης Μαΐου 2014, 1. garantovaná κατά Επιτροπής (C-90/13 P, μη δημοσιευθείσα, EU:C:2014:326, σκέψεις 15 έως 17), καθόσον εφάρμοσε εσφαλμένο κριτήριο προκειμένου να προσδιορίσει την κρίσιμη εταιρική χρήση για τον καθορισμό του ανωτάτου ορίου του προστίμου που μπορούσε να επιβληθεί στην A.L. Industrier.

203 Το Γενικό Δικαστήριο ερμήνευσε υπερβολικά στενά το άρθρο 23, παράγραφος 2, του κανονισμού 1/2003, δεχόμενο μόνον τον σκοπό περί αποτροπής του ενδεχομένου τα πρόστιμα να υπερβαίνουν την ικανότητα πληρωμής των επιχειρήσεων, χωρίς να τον σταθμίσει με τον έτερο σκοπό που συνίσταται στη διασφάλιση επαρκώς αποτρεπτικού αποτελέσματος των επιβαλλόμενων προστίμων. Κατ' αυτόν τον τρόπο, λαμβάνοντας υπόψη τον κύκλο εργασιών της A.L. Industrier για το έτος 2011, της επέβαλε μη προσήκον πρόστιμο σε σχέση με την ικανότητά της πληρωμής και την πραγματική οικονομική της κατάσταση κατά την περίοδο διαπράξεως της παραβάσεως. Στο υπόμνημα απαντήσεως, οι αναιρεσείουσες διευκρινίζουν ότι, στη σκέψη 459 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, το Γενικό Δικαστήριο απέκλεισε το έτος 2005 ως έτος αναφοράς για τον λόγο και μόνον ότι δεν ήταν το τελευταίο έτος συνήθους ασκήσεως δραστηριοτήτων πριν από το 2012.

204 Η Επιτροπή φρονεί ότι ο ένατος λόγος αναιρέσεως είναι απαράδεκτος –καθότι η διαπίστωση ότι η τελευταία πλήρης εταιρική χρήση που αντικατοπτρίζει τις συνήθεις οικονομικές δραστηριότητες της A.L. Industrier είναι αυτή του έτους 2011 συνιστά πραγματικό ζήτημα– και, εν πάση περιπτώσει, αβάσιμος.

Εκτίμηση του Δικαστηρίου

205 Επισημαίνεται εκ προοιμίου ότι, με τον υπό κρίση λόγο αναιρέσεως, οι αναιρεσείουσες βάλλουν όχι κατά της εκτιμήσεως στην οποία προέβη το Γενικό Δικαστήριο ως προς τον συνήθη χαρακτήρα της εταιρικής χρήσεως του έτους 2011 ή του έτους 2005, η οποία αποτελεί εκτίμηση περί πραγματικών περιστατικών μη δυνάμενη να αμφισβητηθεί στο πλαίσιο αιτήσεως αναιρέσεως ελλείψει ισχυρισμού και, κατά μείζονα λόγο, αποδείξεως εκ μέρους των αναιρεσειουσών ότι παραμορφώθηκαν τα πραγματικά περιστατικά ή τα αποδεικτικά στοιχεία, αλλά κατά του κριτηρίου που χρησιμοποίησε το Γενικό Δικαστήριο ώστε να μη λάβει υπόψη την εταιρική χρήση του έτους 2012.

206 Ως εκ τούτου και αντιθέτως προς ό,τι υποστηρίζει η Επιτροπή, ο λόγος αυτός είναι παραδεκτός.

207 Είναι δε επίσης παραδεκτός κατά το μέτρο που τυχόν διαπίστωση περί πλάνης περί το δίκαιο εκ μέρους του Γενικού Δικαστηρίου, σε σχέση με το κριτήριο που εφαρμόσθηκε για την επιλογή της εταιρικής χρήσεως η οποία χρησίμευσε ως βάση για τον καθορισμό ανώτατου ορίου στο μέρος του προστίμου που επιβλήθηκε εις ολόκληρον στην A.L. Industrier, δεν θα είχε ως συνέπεια να επιβληθεί στην εν λόγω εταιρία, ως προς την οποία η επίδικη απόφαση έχει καταστεί απρόσβλητη, αύξηση του μεριδίου εις ολόκληρον ευθύνης που τη βαρύνει, πράγμα που άλλωστε δεν ζητούν οι αναιρεσείουσες, και θα είχε συνέπειες μόνον ως προς αυτές.

208 Ως προς την ουσία, υπενθυμίζεται ότι το άρθρο 23, παράγραφος 2, δεύτερο εδάφιο, του κανονισμού 1/2003 προβλέπει έναν μηχανισμό για τον καθορισμό ανωτάτου ορίου του προστίμου που επιβάλλεται από την Επιτροπή σε επιχειρήσεις λόγω παραβάσεως των άρθρων 101 και 102 ΣΛΕΕ, ο οποίος αποσκοπεί στο να αποφεύγεται να είναι τα πρόστιμα δυσανάλογα σε σχέση με το μέγεθος των οικείων επιχειρήσεων (πρβλ. απόφαση της 7ης Ιουνίου 2007, Britannia Alloys & Chemicals κατά Επιτροπής, C-76/06 P, EU:C:2007:326,

σκέψη 24) και, ως εκ τούτου, να αποφεύγεται να υπερβαίνουν το 10 % του συνολικού κύκλου εργασιών που αυτές πραγματοποίησαν κατά την εταιρική χρήση που προηγείται εκείνης κατά την οποία εκδόθηκε η απόφαση της Επιτροπής με την οποία τους επιβλήθηκαν κυρώσεις.

209 Ως προς το τελευταίο αυτό στοιχείο, το Δικαστήριο είχε ήδη την ευκαιρία να διευκρινίσει ότι, για τον καθορισμό της έννοιας του «προηγούμενου οικονομικού έτους», η Επιτροπή οφείλει να αξιολογεί, σε κάθε συγκεκριμένη περίπτωση και λαμβανομένων υπόψη του πλαισίου καθώς και των στόχων του καθεστώτος κυρώσεων το οποίο έχει δημιουργήσει ο κανονισμός 1/2003, τον αντίκτυπο που επιδιώκεται να υπάρξει για τη σχετική επιχείρηση, λαμβάνοντας υπόψη μεταξύ άλλων έναν κύκλο εργασιών που να αντικατοπτρίζει την πραγματική οικονομική κατάσταση της επιχειρήσεως αυτής κατά την περίοδο κατά την οποία διαπράχθηκε η παράβαση (απόφαση της 7ης Ιουνίου 2007, Britannia Alloys & Chemicals κατά Επιτροπής, C-76/06 P, EU:C:2007:326, σκέψη 25).

210 Επομένως, η Επιτροπή έχει την ευχέρεια να μη λάβει υπόψη την τελευταία εταιρική χρήση που προηγείται εκείνης κατά την οποία εκδόθηκε η απόφαση της Επιτροπής, εάν αυτή δεν αντιστοιχεί σε πλήρη χρήση συνήθους οικονομικής δραστηριότητας επί διάστημα δώδεκα μηνών (απόφαση της 7ης Ιουνίου 2007, Britannia Alloys ερμηνείες Chemicals κατά Επιτροπής, C-76/06 P, EU:C:2007:326, σκέψη 26).

211 Εντούτοις, λαμβανομένου υπόψη του γράμματος, του πλαισίου και των σκοπών που επιδιώκει το σύστημα κυρώσεων που καθιερώνει ο κανονισμός 1/2003, η Επιτροπή οφείλει να λάβει υπόψη την αμέσως πρώτη προηγούμενη πλήρη εταιρική χρήση συνήθους οικονομικής δραστηριότητας.

212 Εν προκειμένω, όπως προκύπτει από τις σκέψεις 451 και 459 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, το Γενικό Δικαστήριο έκρινε, αφενός, ότι η τελευταία εταιρική χρήση πριν από την έκδοση της επίδικης αποφάσεως, ήτοι η εταιρική χρήση του έτους 2012, δεν συνιστούσε εταιρική χρήση συνήθους οικονομικής δραστηριότητας, καθόσον ήταν εταιρική χρήση ρευστοποιήσεως στοιχείων ενεργητικού και, αφετέρου, ότι η εταιρική χρήση του έτους 2011 συνιστούσε εταιρική χρήση συνήθους οικονομικής δραστηριότητας.

213 Λαμβανομένων υπόψη των ανωτέρω διαπιστώσεων, οι οποίες απορρέουν από την κυριαρχική εκτίμηση των πραγματικών περιστατικών από το Γενικό Δικαστήριο και ως προς τις οποίες οι αναιρεσείουσες δεν προέβαλαν παραμόρφωση, ορθώς –και χωρίς να χρειάζεται να εκτιμηθεί η σκοπιμότητα αναγωγής στον κύκλο εργασιών προηγούμενης εταιρικής χρήσεως, εν προκειμένω εκείνης του έτους 2005– το Γενικό Δικαστήριο έλαβε υπόψη τον κύκλο εργασιών της εταιρικής χρήσεως του έτους 2011 για τον υπολογισμό του ανωτάτου ορίου του προστίμου που επιβλήθηκε στην A.L. Industrier κατ' εφαρμογήν του άρθρου 23, παράγραφος 2, δεύτερο εδάφιο, του κανονισμού 1/2003.

214 Λαμβανομένων υπόψη των προεκτεθέντων, ο ένατος λόγος αναιρέσεως πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος και, ως εκ τούτου, η αίτηση αναιρέσεως πρέπει να απορριφθεί στο σύνολό της.

Επί των δικαστικών εξόδων

215 Κατά το άρθρο 138, παράγραφος 1, του Κανονισμού Διαδικασίας, ο οποίος εφαρμόζεται στην αναιρετική διαδικασία δυνάμει του άρθρου 184, παράγραφος 1, του Κανονισμού Διαδικασίας, ο ηττηθείς διάδικος καταδικάζεται στα έξοδα, εφόσον υπάρχει σχετικό αίτημα του νικήσαντος διαδίκου.

216 Δεδομένου ότι οι αναιρεσείουσες ηττήθηκαν, πρέπει, αφενός, να φέρουν τα δικαστικά έξοδά τους και, αφετέρου, να καταδικασθούν στα δικαστικά έξοδα της Επιτροπής, σύμφωνα με το σχετικό αίτημα της τελευταίας.

217 Το άρθρο 140, παράγραφος 1, του Κανονισμού Διαδικασίας, το οποίο εφαρμόζεται στην αναιρετική διαδικασία δυνάμει του άρθρου 184, παράγραφος 1, του Κανονισμού Διαδικασίας, ορίζει ότι τα κράτη μέλη και τα όργανα που παρεμβαίνουν στη δίκη φέρουν τα δικαστικά τους έξοδα.

218 Κατά συνέπεια, το Ηνωμένο Βασίλειο φέρει τα δικαστικά έξοδά του.

Για τους λόγους αυτούς, το Δικαστήριο (τέταρτο τμήμα) αποφασίζει:

1) Απορρίπτει την αίτηση αναιρέσεως.

2) Η Xellia Pharmaceuticals ApS και η Alpharma LLC φέρουν τα δικαστικά έξοδά τους και καταδικάζονται στα έξοδα της Ευρωπαϊκής Επιτροπής.

3) Το Ηνωμένο Βασίλειο της Μεγάλης Βρετανίας και της Βόρειας Ιρλανδίας φέρει τα δικαστικά έξοδά του.

(υπογραφές)