ΑΠΟΦΑΣΗ ΤΟΥ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟΥ (τμήμα μείζονος συνθέσεως)

της 16ης Σεπτεμβρίου 2008 *

Στις συνεκδικαζόμενες υποθέσεις C-468/06 έως C-478/06,

με αντικείμενο αιτήσεις εκδόσεως προδικαστικής αποφάσεως δυνάμει του άρθρου 234 ΕΚ, τις οποίες υπέβαλε το Εφετείο Αθηνών (Ελλάδα), με αποφάσεις της 3ης Μαρτίου 2006 (C-468/06 έως C-474/06), της 17ης Μαρτίου 2006 (C-475/06 και C-476/06) και της 7ης Απριλίου 2006 (C-477/06 και C-478/06), οι οποίες περιήλθαν στο Δικαστήριο στις 21 Νοεμβρίου 2006, στο πλαίσιο των δικών

Σωτ. Λέλος και Σία ΕΕ (C-468/06),

Φαρμακεμπορική ΑΕ Εμπορίας και Διανομής Φαρμακευτικών Προϊόντων (C-469/06),

Κωνσταντίνος Ξυδιάς και Σία ΟΕ (C-470/06),

Φαρμακεμπορική ΑΕ Εμπορίας και Διανομής Φαρμακευτικών Προϊόντων (C-471/06),

Ιωνάς Στρούμσας ΕΠΕ (C-472/06),

* Γλώσσα διαδικασίας: η ελληνική.

Ιωνάς Στρούμσας ΕΠΕ (C-473/06),

Φαρμακαποθήκη Pharma-Group Μεσσηνίας ΑΕ (C-474/06),

Κ. Π. Μαρινόπουλος ΑΕ Εμπορίας και Διανομής Φαρμακευτικών Προϊόντων (C-475/06),

Κ. Π. Μαρινόπουλος ΑΕ Εμπορίας και Διανομής Φαρμακευτικών Προϊόντων (C-476/06),

Κόκκορης Δ. Τσάνας Κ. ΕΠΕ κ.λπ. (C-477/06)

Κόκκορης Δ. Τσάνας Κ. ΕΠΕ κ.λπ. (C-478/06)

κατά

GlaxoSmithKline ΑΕΒΕ Φαρμακευτικών Προϊόντων, πρώην Glaxowellcome ΑΕΒΕ,

ΤΟ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟ (τμήμα μείζονος συνθέσεως),

συγκείμενο από τους B. Σκουρή, Πρόεδρο, P. Jann, C. W. A. Timmermans, A. Rosas, K. Lenaerts (εισηγητή) και A. Tizzano, προέδρους τμήματος, R. Silva de

Lapuerta, K. Schiemann, J. Makarczyk, P. Lindh, J.-C. Bonichot, T. von Danwitz και A. Arabadjiev, δικαστές,

γενικός εισαγγελέας: D. Ruiz-Jarabo Colomer
γραμματέας: L. Hewlett, κύρια υπάλληλος διοικήσεως,

έχοντας υπόψη την έγγραφη διαδικασία και κατόπιν της επ' ακροατηρίου συζητήσεως της 29ης Ιανουαρίου 2008,

λαμβάνοντας υπόψη τις παρατηρήσεις που υπέβαλαν:

— η Σωτ. Λέλος και Σία ΕΕ (C-468/06), εκπροσωπούμενη από τον Σ. Ε. Κιλιακώβου, δικηγόρο,

— οι Φαρμακεμπορική ΑΕ Εμπορίας και Διανομής Φαρμακευτικών Προϊόντων (C-469/06 και C-471/06), Κωνσταντίνος Ξυδιάς και Σία ΟΕ (C-470/06), Ιωνάς Στρούμσας ΕΠΕ (C-472/06 και C-473/06), Φαρμακαποθήκη Pharma-Group Μεσσηνίας ΑΕ (C-474/06) και Κ. Π. Μαρινόπουλος ΑΕ Εμπορίας και Διανομής Φαρμακευτικών Προϊόντων (C-475/06 και C-476/06), εκπροσωπούμενες από τους Λ. Ρουμανιά και Γ. Παπαϊωάννου, δικηγόρους,

— η Κόκκορης Δ. Τσάνας Κ. ΕΠΕ κ.λπ. (C-477/06 και C-478/06), εκπροσωπούμενη από τον Γ. Μαστοράκο, δικηγόρο,

— η GlaxoSmithKline ΑΕΒΕ Φαρμακευτικών Προϊόντων, εκπροσωπούμενη από τους Α. Κομνηνό, Δ. Κυριάκη, Τ. Κλουκίνα και Σ. Ζερβουδάκη, δικηγόρους, καθώς και από τους I. Forrester, QC, και A. Schulz, Rechtsanwalt,

— η Ιταλική Κυβέρνηση, εκπροσωπούμενη από τον I. M. Braguglia, επικουρούμενο από τον F. Arena, avvocato dello Stato,

— η Πολωνική Κυβέρνηση, εκπροσωπούμενη από την E. Ośniecka-Tamecka και τους P. Kucharski και T. Krawczyk,

— η Επιτροπή των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων, εκπροσωπούμενη από τους Τ. Χριστοφόρου, F. Castillo de la Torre και E. Gippini Fournier,

αφού άκουσε τον γενικό εισαγγελέα που ανέπτυξε τις προτάσεις του κατά τη συνεδρίαση της 1ης Απριλίου 2008,

εκδίδει την ακόλουθη

Απόφαση

1 Οι αιτήσεις εκδόσεως προδικαστικής αποφάσεως αφορούν την ερμηνεία του άρθρου 82 ΕΚ.

2 Οι αιτήσεις αυτές υποβλήθηκαν στο πλαίσιο της εκδικάσεως διαφορών μεταξύ, αφενός, των εταιριών Σωτ. Λέλος και Σία ΕΕ, Φαρμακεμπορική ΑΕ Εμπορίας και Διανομής Φαρμακευτικών Προϊόντων, Κωνσταντίνος Ξυδιάς και Σία ΟΕ, Ιωνάς Στρούμσας ΕΠΕ, Φαρμακαποθήκη Pharma-Group Μεσσηνίας ΑΕ, Κ. Π. Μαρινόπουλος ΑΕ Εμπορίας και Διανομής Φαρμακευτικών Προϊόντων και Κόκκορης Δ. Τσάνας Κ. ΕΠΕ κ.λπ., χονδρεμπόρων φαρμακευτικών προϊόντων (στο εξής: εκκα-

λούσες των κύριων δικών), και, αφετέρου, της εταιρίας GlaxoSmithKline ΑΕΒΕ Φαρμακευτικών Προϊόντων (στο εξής: GSK ΑΕΒΕ), πρώην Glaxowellcome ΑΕΒΕ, σχετικά με την άρνηση της τελευταίας να ικανοποιήσει τις παραγγελίες τους σε ορισμένα φάρμακα.

Το νομικό πλαίσιο

Η κοινοτική νομοθεσία

3 Η οδηγία 89/105/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 21ης Δεκεμβρίου 1988, σχετικά με τη διαφάνεια των μέτρων που ρυθμίζουν τον καθορισμό των τιμών των φαρμάκων για ανθρώπινη χρήση και τη κάλυψη του κόστους των στα πλαίσια των εθνικών ασφαλιστικών συστημάτων υγείας (ΕΕ 1989, L 40, σ. 8), επιβάλλει ορισμένες υποχρεώσεις τις οποίες τα κράτη μέλη οφείλουν να τηρούν κατά την εφαρμογή των εθνικών μέτρων που σκοπούν στον έλεγχο των τιμών των φαρμάκων για ανθρώπινη χρήση ή στον περιορισμό των ειδών φαρμάκων που καλύπτονται από τα εθνικά ασφαλιστικά συστήματα υγείας.

4 Η δεύτερη, τρίτη και τέταρτη αιτιολογική σκέψη της εν λόγω οδηγίας έχει ως εξής:

«[Εκτιμώντας] ότι τα κράτη μέλη έλαβαν μέτρα οικονομικού χαρακτήρα για την κυκλοφορία φαρμάκων, προκειμένου να ελέγχουν τις δημόσιες δαπάνες υγείας για φάρμακα· ότι τα μέτρα αυτά περιλαμβάνουν άμεσους και έμμεσους ελέγχους των τιμών των φαρμάκων λόγω ανεπάρκειας ή απουσίας ανταγωνισμού στην αγορά φαρμακευτικών προϊόντων, καθώς και περιορισμούς στα είδη των προϊόντων που καλύπτονται από τα εθνικά ασφαλιστικά συστήματα υγείας·

ότι ο πρωταρχικός στόχος των μέτρων αυτών είναι η προστασία της δημόσιας υγείας, μέσω της εξασφάλισης διαθέσιμων επαρκών φαρμάκων σε εύλογο κόστος· ότι, ωστόσο, τέτοια μέτρα θα πρέπει ακόμα να αποσκοπούν στην προώθηση της αποτελεσματικής παραγωγής φαρμάκων και στην ενίσχυση της έρευνας και ανάπτυξης νέων φαρμάκων από τα οποία εξαρτάται, σε τελική ανάλυση, η διατήρηση ενός υψηλού επιπέδου δημόσιας υγείας στην Κοινότητα·

ότι τυχόν διαφορές στα μέτρα αυτά μπορεί να εμποδίζουν ή να στρεβλώνουν το ενδοκοινοτικό εμπόριο φαρμάκων και, επομένως, να επηρεάζουν άμεσα τη λειτουργία της κοινής αγοράς στον τομέα των φαρμάκων».

5 Το άρθρο 81 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 L 311, σ. 67), όπως τροποποιήθηκε από την οδηγία 2004/27/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 31ης Μαρτίου 2004 (ΕΕ L 136, σ. 34, στο εξής: οδηγία 2001/83), ορίζει τα εξής:

«Όσον αφορά την προμήθεια φαρμάκων σε φαρμακοποιούς και πρόσωπα που έχουν άδεια ή είναι εξουσιοδοτημένα να διαθέτουν φάρμακα στο κοινό, τα κράτη μέλη δεν επιβάλλουν στον κάτοχο της άδειας διανομής, η οποία έχει χορηγηθεί από άλλο κράτος μέλος, καμία υποχρέωση, και ιδίως υποχρέωση δημόσιας υπηρεσίας, αυστηρότερη από εκείνες που επιβάλλουν στα πρόσωπα στα οποία τα κράτη αυτά έχουν χορηγήσει άδεια άσκησης ισοδύναμης δραστηριότητας.

Ο κάτοχος της άδειας κυκλοφορίας φαρμάκου, καθώς και οι διανομείς του φαρμάκου αυτού που έχει όντως κυκλοφορήσει στην αγορά κράτους μέλους, εξασφαλίζουν, εντός των ορίων των αρμοδιοτήτων τους, τον κατάλληλο και συνεχή εφοδιασμό της αγοράς με το φάρμακο αυτό των φαρμακείων και των προσώπων που έχουν άδεια να διαθέτουν φάρμακα, ώστε να καλύπτονται οι ανάγκες των ασθενών του εν λόγω κράτους μέλους.

Οι όροι εφαρμογής του παρόντος άρθρου θα πρέπει επίσης να αιτιολογούνται για λόγους προστασίας της δημοσίας υγείας και να είναι ανάλογοι προς το στόχο στον οποίο αποβλέπει η προστασία αυτή, τηρουμένων των κανόνων της Συνθήκης, και ιδίως των κανόνων που αφορούν την ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων και τον ανταγωνισμό»

Η εθνική νομοθεσία

6 Οι διατάξεις του άρθρου 2 του νόμου 703/1977, περί ελέγχου μονοπωλίων και ολιγοπωλίων και προστασίας του ελευθέρου ανταγωνισμού (ΦΕΚ Α΄ 278), συμπίπτουν κατ' ουσίαν με αυτές του άρθρου 82 ΕΚ.

7 Σύμφωνα με το άρθρο 29 του ελληνικού νόμου 1316/1983, κάθε κάτοχος άδειας κυκλοφορίας φαρμακευτικών προϊόντων έχει υποχρέωση να εφοδιάζει κανονικά την αγορά με τα προϊόντα που εισάγει ή παράγει.

8 Τέλος, η ελληνική νομοθεσία εξαρτά τη χονδρική εμπορία των προϊόντων αυτών από τη χορήγηση ειδικής άδειας, ενώ, συγχρόνως, τους υποχρεώνει να καλύπτουν τις ανάγκες σε ορισμένα είδη φαρμακευτικών προϊόντων μιας συγκεκριμένης γεωγραφικής περιοχής.

Οι διαφορές της κύριας δίκης και τα προδικαστικά ερωτήματα

9 Η GSK ΑΕΒΕ είναι η ελληνική θυγατρική της GlaxoSmithKline plc, ερευνητικής φαρμακευτικής εταιρίας με έδρα το Ηνωμένο Βασίλειο (στο εξής: GSK plc). Η GSK ΑΕΒΕ αναλαμβάνει την εισαγωγή, την αποθήκευση και τη διανομή στην Ελλάδα των φαρμακευτικών προϊόντων που προμηθεύει ο όμιλος GSK (στο εξής: GSK). Είναι επίσης κάτοχος άδειας κυκλοφορίας στην αγορά, στο έδαφος της Ελληνικής Δημοκρατίας, μεταξύ άλλων, των προϊόντων Imigran, Lamictal και Serevent, φαρμάκων για τη θεραπεία, αντίστοιχα, της ημικρανίας, της επιληψίας και του άσθματος (στο εξής: επίμαχα φάρμακα), τα οποία στην Ελλάδα χορηγούνται μόνο με ιατρική συνταγή.

10 Από πολλών ετών, οι εκκαλούσες των κύριων δικών αγόραζαν από την GSK ΑΕΒΕ τα τρία αυτά φάρμακα υπό όλες τους τις μορφές, για να τα διαθέσουν στη συνέχεια στην ελληνική αγορά, καθώς και σε άλλα κράτη μέλη.

11 Περί τα τέλη Οκτωβρίου του 2000, η GSK ΑΕΒΕ, επικαλούμενη έλλειψη των ως άνω φαρμάκων στην ελληνική αγορά, για την οποία δήλωσε ότι δεν έφερε ευθύνη, μετέβαλε το σύστημα διανομής της στην αγορά αυτήν. Από τις 6 Νοεμβρίου 2000 έπαυσε να εκτελεί τις παραγγελίες των εκκαλουσών των κύριων δικών στα επίμαχα φάρμακα και άρχισε να διανέμει η ίδια τα φάρμακα αυτά στα ελληνικά νοσοκομεία και φαρμακεία μέσω της εταιρίας Farmacenter AE (στο εξής: Farmacenter).

12 Τον Δεκέμβριο του 2000, η GSK ΑΕΒΕ ζήτησε από την Επιτροπή Ανταγωνισμού να της χορηγήσει αρνητική πιστοποίηση, στην οποία να αναφέρεται ότι η νέα πολιτική της απευθείας πωλήσεως των φαρμάκων στα ελληνικά νοσοκομεία και φαρμακεία δεν συνιστούσε παράβαση του άρθρου 2 του νόμου 703/1977.

13 Τον Φεβρουάριο του 2001, εκτιμώντας ότι ο εφοδιασμός της ελληνικής αγοράς σε φάρμακα είχε, σε κάποιο βαθμό, εξομαλυνθεί και ότι τα αποθέματα των νοσοκομείων

και των φαρμακείων είχαν ανασυσταθεί, η GSK ΑΕΒΕ άρχισε να εφοδιάζει και πάλι τις εκκαλούσες των κύριων δικών και άλλους χονδρεμπόρους με περιορισμένες ποσότητες των επίμαχων φαρμάκων, ενώ, λίγο αργότερα, διέκοψε τη συνεργασία της με τη Farmacenter.

14 Στη συνέχεια, η GSK ΑΕΒΕ απέσυρε την αίτηση χορηγήσεως αρνητικής πιστοποιήσεως· τον Φεβρουάριο του 2001, κατέθεσε νέα αίτηση χορηγήσεως αρνητικής πιστοποιήσεως σχετικά με την πολιτική της πωλήσεων, την οποία αντικατέστησε και πάλι, τον Δεκέμβριο του 2001, με άλλη αίτηση με το ίδιο περιεχόμενο. Κατόπιν συζητήσεων με την Επιτροπή Ανταγωνισμού, η GSK ΑΕΒΕ δέχθηκε να προμηθεύει ποσότητες φαρμάκων αντίστοιχες προς την εθνική κατανάλωση, προσαυξημένες κατά 18 %.

15 Εν τω μεταξύ, οι εκκαλούσες των κύριων δικών και άλλοι χονδρέμποροι φαρμάκων, καθώς και ορισμένες ελληνικές ενώσεις φαρμακοποιών και χονδρεμπόρων ζήτησαν από την Επιτροπή Ανταγωνισμού να διαπιστώσει ότι η εφαρμοζόμενη από τις GSK ΑΕΒΕ και GSK plc πολιτική πωλήσεων φαρμάκων συνιστούσε κατάχρηση δεσπόζουσας θέσεως κατά την έννοια των άρθρων 2 του νόμου 703/1977 και 82 ΕΚ.

16 Στις 3 Αυγούστου 2001, η Επιτροπή Ανταγωνισμού εξέδωσε απόφαση ασφαλιστικών μέτρων με την οποίαν υποχρέωσε την GSK ΑΕΒΕ να εκτελεί τις παραγγελίες των εκκαλουσών των κύριων δικών στα επίμαχα φάρμακα μέχρι την έκδοση οριστικής αποφάσεως επί της υποθέσεως. Η GSK ΑΕΒΕ άσκησε αίτηση αναστολής της εκτελέσεως και αίτηση ακυρώσεως της αποφάσεως αυτής ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών, το οποίο απέρριψε τις αιτήσεις αυτές.

17 Η GSK ΑΕΒΕ ενημέρωσε για τις δυσκολίες που αντιμετώπιζε στον εφοδιασμό των χονδρεμπόρων με τις ζητούμενες ποσότητες τον Εθνικό Οργανισμό Φαρμάκων, ο οποίος, στις 27 Νοεμβρίου 2001, εξέδωσε εγκύκλιο με την οποία επέβαλε στις φαρμακευτικές εταιρίες και σε όλους τους διανομείς φαρμάκων να προμηθεύουν ποσότητες αντίστοιχες προς τις ανάγκες σε φάρμακα που χορηγούνται με ιατρική συνταγή, προσαυξημένες κατά 25 %.

18 Μεταξύ 30 Απριλίου 2001 και 11 Νοεμβρίου 2002, οι εκκαλούσες των κύριων δικών άσκησαν αγωγές ενώπιον του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Αθηνών, υποστηρίζοντας ότι η διακοπή του εφοδιασμού τους από την GSK ΑΕΒΕ με τα φάρμακα που της είχαν παραγγείλει και η διάθεση των φαρμάκων αυτών στο εμπόριο μέσω της Farmacenter αποτελούσαν αθέμιτες πράξεις που νοθεύουν τον ανταγωνισμό και συνιστούσαν κατάχρηση της δεσπόζουσας θέσεως που κατείχε η GSK ΑΕΒΕ στις αγορές των επίμαχων φαρμάκων. Με τις αγωγές τους, οι εκκαλούσες ζήτησαν να υποχρεωθεί η GSK ΑΕΒΕ, αφενός, να τους εφοδιάζει με φάρμακα σε ποσότητες αντίστοιχες προς τις μέσες μηνιαίες ποσότητες που τους είχε εφοδιάσει κατά την περίοδο μεταξύ 1ης Ιανουαρίου και 31ης Οκτωβρίου 2000 και, αφετέρου, να τους καταβάλει αποζημίωση και διαφυγόντα κέρδη. Με ορισμένες από τις αγωγές αυτές, ζητούσαν ειδικότερα να συνεχίσει η εν λόγω εταιρία να τους εφοδιάζει σε ποσότητες αντίστοιχες προς τις μέσες μηνιαίες ποσότητες που τους είχε εφοδιάσει κατά την ως άνω περίοδο, προσαυξημένες κατά ορισμένο ποσοστό.

19 Η Επιτροπή Ανταγωνισμού, καλούμενη να αποφανθεί επί των καταγγελιών που εκτέθηκαν στη σκέψη 15 της παρούσας αποφάσεως και επί μιας αιτήσεως αρνητικής πιστοποιήσεως, υπέβαλε, με απόφαση της 22ας Ιανουαρίου 2003, στο Δικαστήριο αίτηση εκδόσεως προδικαστικής αποφάσεως επί σειράς ερωτημάτων σχετικών με την ερμηνεία του άρθρου 82 ΕΚ, η οποία καταχωρίστηκε στο πρωτόκολλο της Γραμματείας του Δικαστηρίου με αριθμό C-53/03.

20 Μεταξύ Ιανουαρίου και Οκτωβρίου 2003, το Πολυμελές Πρωτοδικείο Αθηνών αποφάνθηκε επί των αγωγών που άσκησαν οι εκκαλούσες των κύριων δικών κατά της GSK ΑΕΒΕ. Το δικαστήριο αυτό έκρινε μεν ότι οι αγωγές αυτές ασκήθηκαν παραδεκτώς, με εξαίρεση τα αιτήματα που αφορούσαν τα διαφυγόντα κέρδη, αλλά τις απέρριψε ως αβάσιμες, με το σκεπτικό ότι η άρνηση πωλήσεως εκ μέρους της GSK ΑΕΒΕ ήταν δικαιολογημένη και, ως εκ τούτου, δεν συνιστούσε καταχρηστική εκμετάλλευση της δεσπόζουσας θέσεώς της.

21 Οι εκκαλούσες των κύριων δικών άσκησαν έφεση κατά των αποφάσεων αυτών ενώπιον του Εφετείου Αθηνών, το οποίο, όμως, ανέστειλε την εκδίκαση ορισμένων από τις σχετικές υποθέσεις, μέχρις ότου το Δικαστήριο αποφανθεί επί της αιτήσεως εκδόσεως προδικαστικής αποφάσεως που είχε υποβάλει η Επιτροπή Ανταγωνισμού.

22 Με απόφαση της 31ης Μαΐου 2005, C-53/03, ΣΥΦΑΙΤ κ.λπ. (Συλλογή 2005, σ. I-4609), το Δικαστήριο έκρινε ότι ήταν αναρμόδιο να απαντήσει στα ερωτήματα της Επιτροπής Ανταγωνισμού, επειδή το όργανο αυτό δεν έχει δικαιοδοτικό χαρακτήρα κατά την έννοια του άρθρου 234 ΕΚ

23 Θεωρώντας ότι η απάντηση στα ερωτήματα που είχε υποβάλει η Επιτροπή Ανταγωνισμού είναι αναγκαία για την έκδοση των αποφάσεών του, το Εφετείο Αθηνών αποφάσισε να αναστείλει τη διαδικασία και να υποβάλει τα ακόλουθα προδικαστικά ερωτήματα:

«1) Η άρνηση μιας επιχείρησης με δεσπόζουσα θέση να ικανοποιήσει πλήρως τις παραγγελίες που της απευθύνουν οι χονδρέμποροι φαρμάκων, η οποία οφείλεται στην πρόθεσή της να περιορίσει την εξαγωγική τους δραστηριότητα και, μαζί με αυτή, τη ζημιά που της προκαλεί το παράλληλο εμπόριο, είναι καθεαυτή καταχρηστική υπό την έννοια του άρθρου 82 ΕΚ; Επηρεάζεται η απάντηση στο ανωτέρω ερώτημα από το γεγονός ότι το παράλληλο εμπόριο καθίσταται ιδιαιτέρως επικερδές για τους χονδρεμπόρους εξαιτίας των διαμορφουμένων με κρατική παρέμβαση διαφορετικών τιμών στα κράτη μέλη της Ευρωπαϊκής Ένωσης, δηλ. από το γεγονός ότι στην αγορά φαρμάκων δεν επικρατούν αμιγώς συνθήκες ανταγωνισμού, αλλά ένα καθεστώς που διέπεται σε μεγάλο βαθμό από κρατικό παρεμβατισμό; Είναι εν τέλει ορθό ένα εθνικό δικαστήριο να εφαρμόζει τους κοινοτικούς κανόνες ανταγωνισμού με τον ίδιο τρόπο σε αγορές, οι οποίες λειτουργούν ανταγωνιστικά, και σε εκείνες, στις οποίες ο ανταγωνισμός στρεβλώνεται από κρατικές παρεμβάσεις;

2) Εφόσον το Δικαστήριο θεωρήσει ότι ο περιορισμός του παραλλήλου εμπορίου, για τους προεκτεθέντες λόγους, δεν αποτελεί σε κάθε περίπτωση καταχρηστική πρακτική, όταν ασκείται από επιχείρηση με δεσπόζουσα θέση, πώς θα αποτιμηθεί η τυχόν καταχρηστικότητα;

Ειδικότερα:

α) Είναι πρόσφορο το κριτήριο του ποσοστού υπέρβασης της κανονικής εγχώριας κατανάλωσης και/ή της ζημίας που υφίσταται επιχείρηση με δεσπόζουσα θέση σε σχέση με τον όλο κύκλο εργασιών της και την όλη κερδοφορία της; Σε περίπτωση καταφατικής απάντησης, πώς προσδιορίζεται το ύψος του ως άνω ποσοστού υπέρβασης και το ύψος της ως άνω ζημίας, το τελευταίο ως ποσοστό στον κύκλο εργασιών και στο σύνολο των κερδών, πέραν του οποίου καθίσταται καταχρηστική ή μη [η] εν λόγω συμπεριφορά;

β) Είναι πρόσφορη μία προσέγγιση στάθμισης συμφερόντων και, σε καταφατική απάντηση, ποια είναι τα συμφέροντα που θα αποτελέσουν αντικείμενο σύγκρισης;

Ειδικότερα:

i) Επηρεάζεται η απάντηση εκ του ότι ο τελικός καταναλωτής ασθενής περιορισμένο οικονομικό όφελος έχει από το παράλληλο εμπόριο;

ii) Λαμβάνονται, και σε ποιο βαθμό, υπόψη τα συμφέροντα των κοινωνικοασφαλιστικών οργανισμών για φθηνότερα φάρμακα;

γ) Ποια άλλα κριτήρια και ποιες άλλες προσεγγίσεις θεωρούνται πρόσφορα/ες εν προκειμένω;»

24 Η Επιτροπή Ανταγωνισμού αποφάνθηκε επί των καταγγελιών που δέχθηκε εις βάρος της GSK με την 318/V/2006 απόφαση της 1ης Σεπτεμβρίου 2006. Με την απόφαση αυτή διαπίστωσε ότι η GSK δεν κατείχε μεν δεσπόζουσα θέση στην αγορά των φαρμάκων Imigran και Serevent, καθώς αυτά είναι εναλλάξιμα με άλλα φάρμακα, κατείχε, όμως, δεσπόζουσα θέση όσον αφορά το φάρμακο Lamictal, δεδομένου ότι οι επιληπτικοί ασθενείς δυσκολεύονταν να προσαρμοστούν σε άλλα φάρμακα για τη θεραπεία της ασθένειας αυτής.

25 Με την ίδια απόφαση, η Επιτροπή Ανταγωνισμού διαπίστωσε ότι η GSK είχε μεν παραβεί το άρθρο 2 του νόμου 703/77 κατά την περίοδο μεταξύ Νοεμβρίου 2000 και Φεβρουαρίου 2001, όχι όμως και κατά την περίοδο μετά τον Φεβρουάριο του 2001, καθώς και ότι, κατά τη διάρκεια των δύο αυτών περιόδων, δεν είχε σημειωθεί παράβαση του άρθρου 82 ΕΚ.

26 Οι εκκαλούσες των κύριων δικών ζήτησαν την ακύρωση της αποφάσεως αυτής ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών.

27 Με διάταξη του Προέδρου του Δικαστηρίου της 29ης Ιανουαρίου 2007, οι υποθέσεις C-468/06 έως C-478/06 ενώθηκαν προς διευκόλυνση της έγγραφης και της προφορικής διαδικασίας και προς έκδοση κοινής αποφάσεως.

Επί των προδικαστικών ερωτημάτων

28 Με τα ερωτήματά του, τα οποία είναι σκόπιμο να εξεταστούν από κοινού, το αιτούν δικαστήριο ζητεί, κατ' ουσίαν, να διευκρινιστεί εάν η άρνηση φαρμακευτικής εταιρίας με δεσπόζουσα θέση στην εθνική αγορά ορισμένων φαρμάκων να ικανοποιήσει τις παραγγελίες χονδρεμπόρων, επειδή αυτοί δραστηριοποιούνται στην παράλληλη

εξαγωγή των φαρμάκων αυτών προς άλλα κράτη μέλη, συνιστά κατάχρηση αυτής της δεσπόζουσας θέσεως, η οποία απαγορεύεται βάσει του άρθρου 82 ΕΚ.

29 Στο πλαίσιο αυτό, το αιτούν δικαστήριο ερωτά το Δικαστήριο αν ασκούν επιρροή στη διαφορά παράγοντες όπως ο βαθμός ρυθμίσεως του φαρμακευτικού τομέα στα κράτη μέλη, οι συνέπειες του παράλληλου εμπορίου στα έσοδα των φαρμακευτικών εταιριών και το κατά πόσον οι τελικοί καταναλωτές των εν λόγω φαρμάκων έχουν οικονομικό όφελος από αυτό το παράλληλο εμπόριο.

30 Με τις παρατηρήσεις που κατέθεσε ενώπιον του Δικαστηρίου, η GSK ΑΕΒΕ υποστηρίζει ότι η άρνησή της να εφοδιάσει τις εκκαλούσες των κύριων δικών με τις ποσότητες που της ζητούσαν δεν συνιστά κατάχρηση. Ειδικότερα, ισχυρίζεται ότι, αφενός, δεν πρόκειται για πραγματική άρνηση εφοδιασμού, στον βαθμό που, με εξαίρεση μια περίοδο ορισμένων εβδομάδων μεταξύ Νοεμβρίου 2000 και Φεβρουαρίου 2001, ήταν πάντοτε διατεθειμένη να εφοδιάζει τους χονδρεμπόρους με επαρκείς ποσότητες. Αφετέρου, δε, οι χονδρέμποροι δεν κινδύνευσαν εξαιτίας της να βρεθούν εκτός αγοράς, αφού οι παραδόσεις της τους επέτρεπαν να καλύπτουν ή και να υπερκαλύπτουν τις ανάγκες της ελληνικής αγοράς.

31 Κατά την GSK ΑΕΒΕ, τα κριτήρια βάσει των οποίων διαπιστώνεται αν η συμπεριφορά μιας επιχειρήσεως που αρνείται να παραδώσει ένα εμπόρευμα είναι καταχρηστική εξαρτώνται από το οικονομικό και κανονιστικό πλαίσιο της συγκεκριμένης καταστάσεως. Ειδικότερα, στην περίπτωση μειώσεως του εφοδιασμού σε φάρμακα με σκοπό τον περιορισμό του παράλληλου εμπορίου, πρέπει να λαμβάνονται υπόψη οι ασφυκτικές ρυθμίσεις περί τιμών και διανομής στον τομέα των φαρμάκων, οι αρνητικές συνέπειες του απεριόριστου παράλληλου εμπορίου στις επενδύσεις που πραγματοποιούν οι φαρμακευτικές εταιρίες στον τομέα της έρευνας και της αναπτύξεως και το ελάχιστο όφελος που έχουν οι τελικοί καταναλωτές των εν λόγω φαρμάκων από το εμπόριο αυτό.

32 Αντιθέτως, οι εκκαλούσες των κύριων δικών, η Ιταλική και η Πολωνική Κυβέρνηση και η Επιτροπή των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων ισχυρίζονται στις παρατηρήσεις τους ότι η άρνηση μιας επιχειρήσεως με δεσπόζουσα θέση να εφοδιάσει με φάρμακα τους χονδρεμπόρους με σκοπό να περιορίσει το παράλληλο εμπόριο συνιστά, κατ' αρχήν, κατάχρηση δεσπόζουσας θέσεως, κατά την έννοια του άρθρου 82 ΕΚ. Κατά την άποψή τους, κανένας από τους παράγοντες που επικαλέστηκε το αιτούν δικαστήριο και επανέλαβε η GSK AEBE για να δικαιολογήσει την άρνηση εφοδιασμού εκ μέρους της δεν είναι σε θέση να άρει τον καταχρηστικό χαρακτήρα της πρακτικής αυτής.

Επί του αν υφίσταται άρνηση εφοδιασμού ικανή να εξαλείψει τον ανταγωνισμό

33 Υπενθυμίζεται ότι το άρθρο 82 ΕΚ απαγορεύει ως ασύμβατη με την κοινή αγορά, κατά το μέτρο που δύναται να επηρεάσει το εμπόριο μεταξύ κρατών μελών, την καταχρηστική εκμετάλλευση, εκ μέρους μιας ή περισσότερων επιχειρήσεων, της δεσπόζουσας θέσεώς τους εντός της κοινής αγοράς ή σημαντικού τμήματός της. Κατά το δεύτερο εδάφιο, στοιχείο β΄, του ίδιου άρθρου, η κατάχρηση αυτή μπορεί να συνίσταται ιδίως στον περιορισμό της παραγωγής, της διαθέσεως ή της τεχνολογικής αναπτύξεως επί ζημία των καταναλωτών.

34 Από πάγια νομολογία του Δικαστηρίου προκύπτει ότι η άρνηση επιχειρήσεως, η οποία κατέχει δεσπόζουσα θέση στην αγορά ενός συγκεκριμένου προϊόντος, να ικανοποιήσει τις παραγγελίες παλαιού πελάτη αποτελεί καταχρηστική εκμετάλλευση αυτής της δεσπόζουσας θέσεως κατά την έννοια του άρθρου 82 ΕΚ, όταν η συμπεριφορά αυτή δεν δικαιολογείται από αντικειμενικούς λόγους και μπορεί να εξαλείψει τον ανταγωνισμό εκ μέρους εμπορικού εταίρου (βλ., συναφώς, αποφάσεις της 6ης Μαρτίου 1974, 6/73 και 7/73, Istituto Chemioterapico Italiano και Commercial Solvents κατά Επιτροπής, Συλλογή τόμος 1974, σ. 113, σκέψη 25, και της 14ης Φεβρουαρίου 1978, 27/76, United Brands και United Brands Continentaal κατά Επιτροπής, Συλλογή τόμος 1978, σ. 75, σκέψη 183).

35 Στην περίπτωση αρνήσεως μιας επιχειρήσεως να εφοδιάσει με τα προϊόντα της σε ένα κράτος μέλος χονδρεμπόρους που εξάγουν τα προϊόντα αυτά προς άλλα κράτη μέλη, τέτοιο αποτέλεσμα επί του ανταγωνισμού μπορεί να επέλθει όχι μόνον όταν η άρνηση αυτή παρακωλύει τις δραστηριότητες των χονδρεμπόρων αυτών στην αγορά του εν λόγω κράτους μέλους, αλλά και όταν συνεπάγεται την εξάλειψη του πραγματικού εκ μέρους τους ανταγωνισμού στη διανομή των ίδιων προϊόντων στις αγορές αυτών των άλλων κρατών μελών.

36 Εν προκειμένω, δεν αμφισβητείται από τους διαδίκους των κύριων δικών ότι, με την άρνησή της να ικανοποιήσει τις παραγγελίες των Ελλήνων χονδρεμπόρων, η GSK ΑΕΒΕ επιδιώκει να περιορίσει τις παράλληλες εξαγωγές τους προς τις αγορές άλλων κρατών μελών, στα οποία η τιμή πωλήσεως των επίμαχων φαρμάκων είναι υψηλότερη.

37 Όσον αφορά άλλους τομείς, πέραν των φαρμακευτικών προϊόντων, το Δικαστήριο έχει κρίνει ότι πρακτική με την οποία μία επιχείρηση με δεσπόζουσα θέση επιδιώκει να περιορίσει το παράλληλο εμπόριο των προϊόντων που εμπορεύεται αποτελεί καταχρηστική εκμετάλλευση αυτής της δεσπόζουσας θέσεως, ιδίως όταν η εν λόγω πρακτική έχει ως αποτέλεσμα τη μείωση των παράλληλων εισαγωγών, εξουδετερώνοντας το ενδεχομένως ευνοϊκότερο επίπεδο των τιμών που εφαρμόζονται σε άλλες ζώνες πωλήσεως στην Κοινότητα (βλ., συναφώς, απόφαση της 13ης Νοεμβρίου 1975, 26/75, General Motors Continental κατά Επιτροπής, Συλλογή τόμος 1975, σ. 425, σκέψη 12), ή όταν επιδιώκει να εμποδίσει τις επανεισαγωγές που είναι ανταγωνιστικές προς το δίκτυο διανομής της (απόφαση της 11ης Νοεμβρίου 1986, 226/84, British Leyland κατά Επιτροπής, Συλλογή 1986, σ. 3263, σκέψη 24). Πράγματι, οι παράλληλες εισαγωγές τυγχάνουν ορισμένης προστασίας στο κοινοτικό δίκαιο, διότι ευνοούν την ανάπτυξη των συναλλαγών και ενισχύουν τον ανταγωνισμό (απόφαση της 16ης Ιανουαρίου 1992, C-373/90, X, Συλλογή 1992, σ. I-131, 12).

38 Η GSK ΑΕΒΕ υποστηρίζει με τις γραπτές της παρατηρήσεις ότι τα στοιχεία που εκθέτει το αιτούν δικαστήριο στα προδικαστικά του ερωτήματα αποτελούν αντικειμενικούς λόγους για τους οποίους δεν μπορεί να θεωρηθεί ως κατάχρηση το γεγονός ότι μία φαρμακευτική εταιρία περιορίζει τις παραδόσεις της σε φάρμακα στις ανάγκες συγκεκριμένης εθνικής αγοράς, όταν η επιχείρηση αυτή καλείται να ικανοποιήσει παραγγελίες χονδρεμπόρων που πραγματοποιούν παράλληλες εξαγωγές προς άλλα κράτη μέλη, όπου οι τιμές πωλήσεως των φαρμάκων αυτών είναι υψηλότερες.

39 Επομένως, προκειμένου να διαπιστωθεί αν η άρνηση μιας φαρμακευτικής εταιρίας να εφοδιάσει με φάρμακα τους χονδρεμπόρους αυτούς εμπίπτει πράγματι στην απαγόρευση του άρθρου 82 ΕΚ, και ιδίως στο δεύτερο εδάφιο, στοιχείο β΄, του άρθρου αυτού, πρέπει να εξεταστεί αν, όπως υποστηρίζει η GSK ΑΕΒΕ, συντρέχουν αντικειμενικοί λόγοι για τους οποίους μία τέτοια πρακτική δεν μπορεί να θεωρηθεί ως καταχρηστική εκμετάλλευση της δεσπόζουσας θέσεως της επιχειρήσεως αυτής (βλ., συναφώς, προπαρατεθείσα απόφαση United Brands και United Brands Continentaal κατά Επιτροπής, σκέψη 184, και της 15ης Μαρτίου 2007, C-95/04 P, British Airways κατά Επιτροπής, Συλλογή 2007, σ. I-2331, σκέψη 69).

Επί του καταχρηστικού χαρακτήρα της αρνήσεως εφοδιασμού

40 Κατ' αρχάς, η GSK ΑΕΒΕ παραπέμπει στην προπαρατεθείσα απόφαση United Brands και United Brands Continentaal κατά Επιτροπής, επισημαίνοντας ότι μια επιχείρηση με δεσπόζουσα θέση δεν υποχρεούται να ικανοποιεί ασυνήθεις παραγγελίες και ότι μπορεί να λαμβάνει τα κατάλληλα μέτρα για την προστασία των νόμιμων εμπορικών συμφερόντων της.

41 Ειδικότερα, η GSK ΑΕΒΕ υποστηρίζει, πρώτον, ότι η γενική λογική της προστασίας του ενδοσηματικού [intra-brand] ανταγωνισμού δεν μπορεί να λειτουργήσει στον τομέα των φαρμακευτικών προϊόντων, στον οποίον η παρέμβαση των δημόσιων αρχών των κρατών μελών εμποδίζει τους παραγωγούς φαρμάκων να αναπτύσσουν τις δραστηριότητές τους υπό φυσιολογικές συνθήκες ανταγωνισμού.

42 Συγκεκριμένα, κατά την άποψή της, αφενός, οι φαρμακευτικές εταιρίες δεν ελέγχουν τις τιμές των προϊόντων τους, καθώς οι τιμές αυτές καθορίζονται σε διάφορα επίπεδα από τις δημόσιες αρχές οι οποίες, όπου υφίστανται εθνικά συστήματα υγείας, είναι ταυτόχρονα και οι αγοραστές των φαρμάκων αυτών. Ακόμη και όταν οι τιμές αυτές αποτελούν προϊόν διαπραγματεύσεων μεταξύ των εν λόγω αρχών και των φαρμακευτικών εταιριών, η αποδοχή τους από τις δεύτερες δεν σημαίνει ότι οι τιμές αυτές

καλύπτουν το σύνολο του κόστους βελτιώσεως ενός φαρμακευτικού προϊόντος. Εξάλλου, παρά την ύπαρξη τέτοιου συστήματος από κοινού συμφωνημένων τιμών, τα κράτη μέλη διατηρούν τη δυνατότητα επιβολής περαιτέρω μειώσεως των τιμών αυτών.

43 Αφετέρου, κατά την ίδια, οι παραγωγοί φαρμάκων υπόκεινται σε συγκεκριμένες υποχρεώσεις ως προς τη διανομή των φαρμάκων αυτών. Ενώ οι φαρμακευτικές εταιρίες υποχρεούνται από τον νόμο να εφοδιάζουν με τα προϊόντα τους όλα τα κράτη μέλη στα οποία κατέχουν τη σχετική άδεια, οι παράλληλοι εξαγωγείς είναι ελεύθεροι να μεταφέρουν τις δραστηριότητές τους από ένα φάρμακο και μια αγορά σε άλλα φάρμακα ή αγορές που προσφέρουν μεγαλύτερα περιθώρια κέρδους, γεγονός που θα μπορούσε να δημιουργήσει ελλείψεις σε ορισμένα κράτη μέλη προς τα οποία πραγματοποιούνται εξαγωγές. Ως εκ τούτου, το παράλληλο εμπόριο έχει αρνητικές συνέπειες για τον σχεδιασμό της παρασκευής και της διανομής των φαρμάκων.

44 Δεύτερον, η GSK ΑΕΒΕ επισημαίνει ότι το παράλληλο εμπόριο των φαρμάκων μειώνει τα κέρδη που μπορούν να επενδύουν οι φαρμακευτικές εταιρίες στις δραστηριότητες έρευνας και αναπτύξεως, από τις οποίες εξαρτώνται για να διατηρούνται ανταγωνιστικές και ελκυστικές για τους επενδυτές τους. Αντιθέτως, οι διανομείς που επωφελούνται από το παράλληλο εμπόριο ουδόλως συνεισφέρουν στη φαρμακευτική καινοτομία. Επιπλέον, στα κράτη μέλη στα οποία οι τιμές των φαρμάκων καθορίζονται σε σχετικά χαμηλό επίπεδο, αν οι φαρμακευτικές εταιρίες στερηθούν εντελώς τη δυνατότητα να μειώνουν τον εφοδιασμό προκειμένου να περιορίσουν το παράλληλο εμπόριο, ενδέχεται να περιοριστεί η διάθεση νέων φαρμάκων στο εμπόριο. Πράγματι, σε μια τέτοια περίπτωση, οι εταιρίες αυτές θα είχαν συμφέρον να καθυστερήσουν την προώθηση νέων προϊόντων στα κράτη μέλη στα οποία οι τιμές είναι χαμηλές.

45 Τρίτον, η GSK ΑΕΒΕ υποστηρίζει ότι το παράλληλο εμπόριο δεν ωφελεί πραγματικά τους τελικούς καταναλωτές. Ειδικότερα, δεδομένου ότι το μεγαλύτερο μέρος της διαφοράς της τιμής που καθιστά κερδοφόρο το εμπόριο αυτό περιέρχεται στους μεσάζοντες, το παράλληλο εμπόριο δεν ασκεί τελικά πραγματική πίεση στις τιμές των φαρμάκων στα κράτη μέλη στα οποία οι τιμές είναι υψηλότερες. Στην περίπτωση, δε, των κρατών μελών που καλύπτουν ορισμένες ανάγκες σε φάρμακα με διαγωνισμούς, οι παράλληλοι εισαγωγείς λειτουργούν σε ευκαιριακή βάση και δεν είναι, ως εκ τούτου, σε θέση να μειώσουν το επίπεδο των τιμών.

46 Η Πολωνική Κυβέρνηση και η Επιτροπή, μολονότι αναγνωρίζουν ότι η απαγόρευση του άρθρου 82 ΕΚ δεν εφαρμόζεται όταν η συμπεριφορά της επιχειρήσεως με δεσπόζουσα θέση δικαιολογείται από αντικειμενικούς λόγους, τονίζουν ότι εναπόκειται στην εν λόγω επιχείρηση να αποδείξει τις περιστάσεις που δικαιολογούν την πρακτική της.

47 Συμφωνώντας με την Πολωνική Κυβέρνηση και την Επιτροπή, οι εκκαλούσες των κύριων δικών εκτιμούν ότι το άρθρο 82 ΕΚ δεν μπορεί να εφαρμόζεται κατά τρόπο διαφορετικό στον τομέα των φαρμακευτικών προϊόντων για τον μόνο λόγο ότι οι τιμές στον τομέα αυτόν καθορίζονται από τις δημόσιες αρχές. Πράγματι, ακόμη και στα κράτη μέλη στα οποία οι τιμές είναι χαμηλές, η τιμή ενός φαρμάκου προκύπτει από διαπραγματεύσεις με τις φαρμακευτικές εταιρίες, οι οποίες δεν θα διέθεταν τα φάρμακά τους στην αγορά αν οι προσφερόμενες τιμές δεν τις συνέφεραν. Εξάλλου, δεν υφίσταται αιτιώδης σύνδεσμος μεταξύ του αντίκτυπου που έχει το παράλληλο εμπόριο στα έσοδα των φαρμακευτικών εταιριών και των επενδύσεών τους στην έρευνα και την ανάπτυξη. Τέλος, το παράλληλο εμπόριο φαρμάκων συνεπάγεται όντως οφέλη για τους ασθενείς και επιτρέπει στα εθνικά συστήματα κοινωνικής ασφαλίσεως την εξοικονόμηση χρημάτων.

48 Οι εκκαλούσες των κύριων δικών προσθέτουν ότι το να ληφθούν υπόψη οι δικαιολογητικοί λόγοι που επικαλείται η GSK ΑΕΒΕ θα ερχόταν σε αντίθεση προς τη νομολογία του Δικαστηρίου για την ελεύθερη κυκλοφορία των εργαζομένων, η οποία δέχεται μόνο τους λόγους που προβλέπει το άρθρο 30 ΕΚ.

49 Ως προς το σημείο αυτό, υπενθυμίζεται ότι, όπως έκρινε το Δικαστήριο με τη σκέψη 182 της προπαρατεθείσας αποφάσεώς του United Brands και United Brands Continentaal, μια επιχείρηση που κατέχει δεσπόζουσα θέση ως προς τη διανομή ενός προϊόντος —η οποία διαθέτει το κύρος που προέρχεται από ένα γνωστό και εκτιμώμενο από τους καταναλωτές σήμα— δεν μπορεί να διακόψει την παράδοση προϊόντων της προς έναν παλαιό πελάτη, ο οποίος τηρεί τις εμπορικές συνήθειες, εφόσον οι παραγγελίες του δεν παρουσιάζουν ασυνήθη χαρακτήρα. Με τη σκέψη 183 της ίδιας αποφάσεως, το Δικαστήριο έκρινε ότι μία τέτοια συμπεριφορά είναι αντίθετη προς τους σκοπούς που θέτει το άρθρο 3, στοιχείο στ΄, της Συνθήκης ΕΟΚ (το οποίο μετονομάστηκε σε άρθρο 3, στοιχείο ζ΄, της Συνθήκης ΕΚ και, στη συνέχεια, σε άρθρο 3, παράγραφος 1, στοιχείο ζ΄, ΕΚ), όπως εξειδικεύονται στο άρθρο 86 της Συνθήκης

ΕΟΚ (το οποίο μετονομάστηκε σε άρθρο 86 της Συνθήκης ΕΚ και, στη συνέχεια, σε άρθρο 82 ΕΚ), ιδίως στο δεύτερο εδάφιό του, στοιχεία β΄ και γ΄, καθόσον η άρνηση πωλήσεως περιορίζει τις αγορές προς ζημία των καταναλωτών και εισάγει δυσμενείς διακρίσεις που μπορούν να φθάσουν μέχρι τον αποκλεισμό ενός εμπορικού εταίρου από την οικεία αγορά.

50 Με τη σκέψη 189 της προπαρατεθείσας αποφάσεως United Brands και United Brands Continentaal κατά Επιτροπής το Δικαστήριο έκρινε ότι, μολονότι η ύπαρξη δεσπόζουσας θέσεως δεν είναι δυνατό να στερήσει από μια επιχείρηση που κατέχει τέτοια θέση το δικαίωμα να προστατεύει τα εμπορικά της συμφέροντα, όταν αυτά θίγονται, και ότι πρέπει να της παρέχεται σε εύλογο βαθμό η ευχέρεια να λαμβάνει τα μέτρα που αυτή κρίνει πρόσφορα για την προστασία των εν λόγω συμφερόντων, τέτοια συμπεριφορά δεν μπορεί να γίνει δεκτή όταν σκοπός της είναι ακριβώς η ενίσχυση και η κατάχρηση της δεσπόζουσας αυτής θέσεως.

51 Στο πλαίσιο αυτό, πρέπει να εξεταστεί αν, όπως υποστηρίζει η GSK ΑΕΒΕ, συντρέχουν στον τομέα των φαρμακευτικών προϊόντων ιδιαίτερες περιστάσεις λόγω των οποίων, κατά κανόνα, η άρνηση επιχειρήσεως με δεσπόζουσα θέση να εφοδιάσει σε ένα κράτος μέλος πελάτες που πραγματοποιούν παράλληλες εξαγωγές προς άλλα κράτη μέλη, όπου οι τιμές των φαρμάκων είναι υψηλότερες, δεν θα είχε καταχρηστικό χαρακτήρα.

Επί των συνεπειών του παράλληλου εμπορίου για τους τελικούς καταναλωτές

52 Πρέπει, κατ' αρχάς, να εξεταστεί το επιχείρημα που αντλεί η GSK ΑΕΒΕ από το γεγονός ότι, σε κάθε περίπτωση, το παράλληλο εμπόριο ελάχιστα οικονομικά οφέλη συνεπάγεται για τους τελικούς καταναλωτές.

53 Συναφώς, πρέπει να τονιστεί ότι οι παράλληλες εξαγωγές φαρμάκων από ένα κράτος μέλος στο οποίο οι τιμές των φαρμάκων αυτών είναι χαμηλές προς άλλα κράτη

μέλη στα οποία οι τιμές είναι υψηλότερες παρέχει, κατ' αρχήν, στους αγοραστές των φαρμάκων αυτών στα τελευταία κράτη μέλη μια εναλλακτική πηγή εφοδιασμού, γεγονός που κατ' ανάγκη συνεπάγεται ορισμένα οφέλη για τον τελικό καταναλωτή των φαρμάκων αυτών.

54 Βεβαίως, όπως επισήμανε η GSK AEBE, όσον αφορά τα φάρμακα που αποτελούν αντικείμενο παράλληλων εξαγωγών, η ύπαρξη διαφοράς στην τιμή μεταξύ του κράτους μέλους εξαγωγής και του κράτους μέλους εισαγωγής δεν σημαίνει οπωσδήποτε ότι ο τελικός καταναλωτής στο δεύτερο αυτό κράτος μέλος θα επωφεληθεί τιμής αντίστοιχης με αυτήν του κράτους μέλους εξαγωγής, στον βαθμό που οι χονδρέμποροι που πραγματοποιούν τις εν λόγω εξαγωγές καρπούνται οι ίδιοι τα κέρδη αυτού του παράλληλου εμπορίου.

55 Εντούτοις, ο ελκυστικός χαρακτήρας του παράλληλου εμπορίου, ως εναλλακτικής πηγής εφοδιασμού, στο κράτος μέλος εισαγωγής έγκειται ακριβώς στο γεγονός ότι το εμπόριο αυτό είναι σε θέση να προσφέρει στην αγορά του εν λόγω κράτους μέλους τα ίδια προϊόντα σε τιμές χαμηλότερες από αυτές των φαρμακευτικών εταιριών στην ίδια αγορά.

56 Για τον λόγο αυτόν, ακόμη και στα κράτη μέλη όπου οι τιμές των φαρμάκων ρυθμίζονται από το κράτος, το παράλληλο εμπόριο μπορεί να ασκεί πίεση στις τιμές και, ως εκ τούτου, να δημιουργεί οικονομικά οφέλη όχι μόνο για τα ασφαλιστικά ταμεία υγείας, αλλά και για τους ασθενείς, οι οποίοι καταβάλλουν μικρότερο ποσό ως συμμετοχή στο κόστος των φαρμάκων. Επίσης, όπως επισημαίνει η Επιτροπή, το παράλληλο εμπόριο φαρμάκων από ένα κράτος μέλος προς άλλο παρέχει μεγαλύτερο περιθώριο επιλογής στους φορείς του άλλου αυτού κράτους που προμηθεύονται φάρμακα με διαδικασία προσκλήσεως υποβολής προσφορών, καθώς οι παράλληλοι εισαγωγείς μπορούν να προσφέρουν στο πλαίσιο αυτό φάρμακα σε χαμηλότερες τιμές.

57 Ως εκ τούτου, και ενώ δεν χρειάζεται να αποφανθεί το Δικαστήριο επί του αν εναπόκειται στην επιχείρηση με τη δεσπόζουσα θέση να εκτιμήσει τον καταχρηστικό

χαρακτήρα της συμπεριφοράς της έναντι εμπορικού εταίρου, αναλόγως του βαθμού στον οποίον οι δραστηριότητες αυτού αποφέρουν οφέλη στους τελικούς καταναλωτές, πρέπει να επισημανθεί ότι, υπό τις περιστάσεις των υποθέσεων των κύριων δικών, μία τέτοια επιχείρηση δεν μπορεί να προβάλει ως δικαιολογητικό λόγο το ότι οι παράλληλες εξαγωγές που επιδιώκει να περιορίσει αποφέρουν μικρό μόνον όφελος στους τελικούς καταναλωτές.

Επί των συνεπειών της κρατικής ρυθμίσεως των τιμών και του εφοδιασμού στον τομέα των φαρμακευτικών προϊόντων

58 Στη συνέχεια, όσον αφορά το επιχείρημα που αντλείται από τον βαθμό ρυθμίσεως των φαρμακευτικών αγορών στην Κοινότητα, πρέπει να εξεταστούν, κατ' αρχάς, οι τυχόν συνέπειες που μπορεί να έχει η κρατική ρύθμιση της τιμής των φαρμάκων στην εκτίμηση του καταχρηστικού χαρακτήρα μιας αρνήσεως εφοδιασμού με τέτοια φάρμακα.

59 Πράγματι, επιβάλλεται η διαπίστωση ότι, στα περισσότερα κράτη μέλη, τα φάρμακα, και ιδίως τα χορηγούμενα με ιατρική συνταγή, αποτελούν αντικείμενο ρυθμίσεως, η οποία σκοπό έχει να καθορίσει, μετά από αίτηση των ενδιαφερόμενων παραγωγών και βάσει στοιχείων που αυτοί παρέχουν, τις τιμές πωλήσεως των φαρμάκων αυτών ή/και τα ποσοστά κατά τα οποία η συνταγογράφηση ενός φαρμάκου θα καλύπτεται από τα οικεία ασφαλιστικά συστήματα υγείας. Επομένως, οι διαφορές που παρουσιάζει η τιμή ορισμένων φαρμάκων μεταξύ διαφόρων κρατών μελών οφείλονται στα διαφορετικά επίπεδα στα οποία καθορίζονται σε κάθε κράτος μέλος οι τιμές ή/και τα ποσοστά καλύψεως από τα ταμεία που πρέπει να εφαρμοστούν στα φάρμακα αυτά.

60 Οι υποθέσεις των κύριων δικών αφορούν μη εναρμονισμένο τομέα, στον οποίον ο κοινοτικός νομοθέτης περιορίστηκε, με την έκδοση της οδηγίας 89/105, να επιβάλει στα κράτη μέλη την υποχρέωση να εξασφαλίζουν ότι οι αποφάσεις ως προς τον καθορισμό της τιμής και των ποσοστών καλύψεως από τα ασφαλιστικά ταμεία λαμβάνονται με κάθε διαφάνεια, δεν εισάγουν δυσμενείς διακρίσεις και υπόκεινται σε συγκεκριμένες προθεσμίες.

61 Πρέπει, συναφώς, να επισημανθεί, αφενός, ότι ο έλεγχος που ασκούν τα κράτη μέλη στις τιμές πωλήσεως ή στα ποσοστά καλύψεως των φαρμάκων από τα ασφαλιστικά ταμεία δεν εξαιρεί εντελώς τις τιμές των προϊόντων αυτών από την εφαρμογή του νόμου της προσφοράς και της ζήτησης.

62 Έτσι, σε κάποια κράτη μέλη, οι δημόσιες αρχές δεν παρεμβαίνουν στη διαδικασία καθορισμού των τιμών ή περιορίζονται στον καθορισμό των ποσοστών κατά τα οποία η συνταγογράφηση ενός φαρμάκου καλύπτεται από τα εθνικά ασφαλιστικά συστήματα υγείας, αφήνοντας έτσι στις φαρμακευτικές εταιρίες το έργο του καθορισμού των τιμών πωλήσεως των προϊόντων τους. Επιπλέον, το γεγονός ότι, σε άλλα κράτη μέλη, οι δημόσιες αρχές καθορίζουν και την τιμή πωλήσεως των φαρμάκων δεν σημαίνει ότι οι παραγωγοί των φαρμάκων αυτών δεν ασκούν καμιά επιρροή στο επίπεδο στο οποίο καθορίζονται οι τιμές τους ή τα ποσοστά τους που καλύπτονται από τα ασφαλιστικά ταμεία.

63 Πράγματι, όπως επισήμανε η Επιτροπή, ακόμη και στα κράτη μέλη στα οποία η τιμή πωλήσεως των φαρμάκων ή τα επιστρεφόμενα από τα ασφαλιστικά ταμεία ποσά καθορίζονται από τις δημόσιες αρχές, οι παραγωγοί των φαρμάκων αυτών συμμετέχουν στις διαπραγματεύσεις οι οποίες, μετά από αίτηση των παραγωγών αυτών και βάσει προτεινόμενων από αυτούς τιμών, καταλήγουν στον καθορισμό των εφαρμοστέων τιμών και επιστρεφόμενων ποσών. Όπως διευκρινίζεται στη δεύτερη και τρίτη αιτιολογική σκέψη της οδηγίας 89/105, κατά τον καθορισμό των τιμών των φαρμάκων, οι αρχές αυτές έχουν ως αποστολή όχι μόνο τον έλεγχο των δαπανών που συνδέονται με τα συστήματα δημόσιας υγείας και την εξασφάλιση διαθέσιμων επαρκών φαρμάκων σε εύλογο κόστος, αλλά και την προώθηση της αποτελεσματικής παραγωγής τους, καθώς και την ενίσχυση της έρευνας και ανάπτυξης νέων σκευασμάτων. Όπως τονίζει ο γενικός εισαγγελέας στα σημεία 90 έως 93 των προτάσεών του, το επίπεδο στο οποίο καθορίζεται η τιμή πωλήσεως ενός φαρμάκου ή το επιστρεφόμενο από τον ασφαλιστικό φορέα ποσό συναρτάται προς την ισχύ τόσο των δημόσιων αρχών του κράτους μέλους όσο και των φαρμακευτικών εταιριών, κατά τη διαπραγμάτευση της τιμής του φαρμάκου αυτού.

64 Αφετέρου, υπενθυμίζεται ότι, όταν ένα φάρμακο προστατεύεται από δίπλωμα ευρεσιτεχνίας που παρέχει στον κάτοχό του προσωρινό μονοπώλιο, ο σχετικός με τις τιμές ανταγωνισμός που μπορεί να αναπτυχθεί μεταξύ ενός παραγωγού και των διανομέων του ή μεταξύ επιχειρηματιών που δραστηριοποιούνται στο παράλληλο εμπόριο και εθνικών διανομέων αποτελεί τη μόνη δυνατή μορφή ανταγωνισμού, μέχρι τη λήξη της προστασίας που παρέχει το εν λόγω δίπλωμα ευρεσιτεχνίας.

65 Στο πλαίσιο της εφαρμογής του άρθρου 85 της Συνθήκης ΕΟΚ (το οποίο μετονομάστηκε σε άρθρο 85 της Συνθήκης ΕΚ και, στη συνέχεια, σε άρθρο 81 ΕΚ), το Δικαστήριο έχει κρίνει ότι μία συμφωνία μεταξύ παραγωγού και διανομέα, η οποία τείνει να ανασυστήσει τα στεγανά σε εθνικό επίπεδο, όσον αφορά το εμπόριο μεταξύ κρατών μελών, ενδέχεται να αντίκειται προς τον σκοπό της Συνθήκης που συνίσταται στην ολοκλήρωση των εθνικών αγορών με την εγκαθίδρυση μιας κοινής αγοράς. Το Δικαστήριο έχει επανειλημμένως χαρακτηρίσει συμφωνίες που αποσκοπούν στη στεγανοποίηση των εθνικών αγορών σύμφωνα με τα εθνικά σύνορα ή παρακωλύουν την οικονομική αλληλοδιείσδυση των εθνικών αγορών, και ιδίως εκείνες που έχουν σκοπό την απαγόρευση ή τον περιορισμό των παράλληλων εξαγωγών, ως συμφωνίες που έχουν ως αντικείμενο τον περιορισμό του ανταγωνισμού κατά την έννοια του εν λόγω άρθρου της Συνθήκης (βλ., μεταξύ άλλων, αποφάσεις της 8ης Νοεμβρίου 1983, 96/82 έως 102/82, 104/82, 105/82, 108/82 και 110/82, IAZ International Belgium κ.λπ. κατά Επιτροπής, Συλλογή 1983, σ. 3369, σκέψεις 23 έως 27, της 28ης Απριλίου 1998, C-306/96, Javico, Συλλογή 1998, σ. I-1983, σκέψεις 13 και 14, και της 6ης Απριλίου 2006, C-551/03 P, General Motors κατά Επιτροπής, Συλλογή 2006, σ. I-3173, σκέψεις 67 έως 69).

66 Επομένως, υπό το πρίσμα του ως άνω σκοπού της Συνθήκης, καθώς και του σκοπού της διασφαλίσεως ανόθευτου ανταγωνισμού στην εσωτερική αγορά, δεν μπορούν να εξαιρεθούν από την απαγόρευση του άρθρου 82 ΕΚ οι πρακτικές μιας επιχειρήσεως με δεσπόζουσα θέση που αποσκοπούν στην αποτροπή όλων των παράλληλων εξαγωγών ενός κράτους μέλους προς άλλα κράτη μέλη, πρακτικές οι οποίες, στεγανοποιώντας τις εθνικές αγορές, εξουδετερώνουν τα οφέλη του πραγματικού ανταγωνισμού όσον αφορά τον εφοδιασμό και τις τιμές που οι εξαγωγές αυτές θα προσέφεραν στους τελικούς καταναλωτές στα άλλα αυτά κράτη.

67 Μολονότι, λοιπόν, ο βαθμός κρατικής ρυθμίσεως των τιμών στον τομέα των φαρμακευτικών προϊόντων δεν μπορεί να αποκλείσει την εφαρμογή των κοινοτικών κανόνων για τον ανταγωνισμό, εντούτοις, όσον αφορά τα κράτη μέλη που διαθέτουν σύστημα καθορισμού των τιμών, κατά την εκτίμηση του καταχρηστικού χαρακτήρα της αρνήσεως μιας επιχειρήσεως να εφοδιάσει χονδρεμπόρους που δραστηριοποιούνται στις παράλληλες εξαγωγές, δεν μπορεί να αγνοηθεί ότι αυτή η κρατική παρέμβαση αποτελεί έναν από τους παράγοντες που μπορούν να δημιουργήσουν ευκαιρίες για το παράλληλο εμπόριο.

68 Επιπλέον, υπό το πρίσμα των σκοπών της Συνθήκης που αφορούν την προστασία του καταναλωτή μέσω του ανόθευτου ανταγωνισμού και την ολοκλήρωση των εθνικών αγορών, οι εν λόγω κανόνες του ανταγωνισμού δεν μπορούν να ερμηνεύονται κατά

τρόπον ο οποίος να μην αφήνει σε μια φαρμακευτική εταιρία με δεσπόζουσα θέση καμιά άλλη επιλογή, για να υπερασπίσει τα εμπορικά της συμφέροντα, πλην της πλήρους αποχής της από τη διάθεση των φαρμάκων της στην αγορά κράτους μέλους στο οποίο οι τιμές τους καθορίζονται σε σχετικά χαμηλό επίπεδο.

69 Ως εκ τούτου, μολονότι ο βαθμός ρυθμίσεως των τιμών των φαρμάκων δεν μπορεί να άρει τον καταχρηστικό χαρακτήρα κάθε αρνήσεως εκ μέρους φαρμακευτικής εταιρίας με δεσπόζουσα θέση να ικανοποιήσει τις παραγγελίες που τις απευθύνουν χονδρέμποροι δραστηριοποιούμενοι στις παράλληλες εξαγωγές, μία τέτοια επιχείρηση πρέπει, πάντως, να είναι σε θέση να λάβει μέτρα κατάλληλα και ανάλογα προς την ανάγκη προασπίσεως των εμπορικών της συμφερόντων.

70 Συναφώς, χωρίς να είναι αναγκαίο να εξεταστεί το επιχείρημα της GSK AEBE ότι οι φαρμακευτικές εταιρίες είναι αναγκασμένες να περιορίζουν τις παράλληλες εξαγωγές για να αποσοβήσουν τον κίνδυνο μειώσεως των επενδύσεών τους στην έρευνα και την ανάπτυξη φαρμάκων, αρκεί, πάντως, να υπομνησθεί ότι, προκειμένου να εκτιμηθεί αν η άρνηση φαρμακευτικής εταιρίας να εφοδιάσει χονδρεμπόρους δραστηριοποιούμενους στις παράλληλες εξαγωγές συνιστά μέσο κατάλληλο και ανάλογο της απειλής που αποτελούν οι εξαγωγές αυτές για τα νόμιμα εμπορικά της συμφέροντα, πρέπει να εξετάζεται αν οι παραγγελίες που της απηύθυναν οι χονδρέμποροι αυτοί παρουσιάζουν ασυνήθη χαρακτήρα (βλ., συναφώς, προπαρατεθείσα απόφαση United Brands και United Brands Continentaal κατά Επιτροπής, σκέψη 182).

71 Πράγματι, μολονότι δεν επιτρέπεται σε μια φαρμακευτική εταιρία με δεσπόζουσα θέση, σε κράτος μέλος στο οποίο οι τιμές είναι σχετικώς χαμηλές, να παύσει να εκτελεί τις συνήθεις παραγγελίες παλαιού πελάτη αποκλειστικά και μόνον επειδή αυτός προμηθεύει μεν την αγορά του εν λόγω κράτους μέλους, αλλά εξάγει και ορισμένες από τις παραγγελθείσες ποσότητες προς άλλα κράτη μέλη στα οποία ισχύουν υψηλότερες τιμές, εντούτοις, η εταιρία αυτή έχει δικαίωμα να αντιτίθεται, σε βαθμό εύλογο και ανάλογο, στην απειλή που μπορεί να συνιστούν για τα εμπορικά της συμφέροντα οι δραστηριότητες μιας επιχειρήσεως, η οποία επιθυμεί να προμηθεύεται στο πρώτο αυτό κράτος μέλος σημαντικές ποσότητες προϊόντων, τις οποίες προορίζει ουσιαστικά για τις παράλληλες εξαγωγές.

72 Εν προκειμένω, από τις αποφάσεις περί παραπομπής προκύπτει ότι, στις επίδικες διαφορές, οι εκκαλούσες των κύριων δικών απαίτησαν από την GSK ΑΕΒΕ όχι να ικανοποιήσει πλήρως τις παραγγελίες τους, αλλά να τους πωλήσει ποσότητες φαρμάκων αντίστοιχες προς τις μέσες μηνιαίες ποσότητες που τους είχε πωλήσει τους δύο πρώτους μήνες του 2000. Σε έξι από τις ένδεκα αγωγές των κυρίων δικών, οι εκκαλούσες ζητούσαν να προσαυξηθούν οι ποσότητες αυτές κατά ορισμένο ποσοστό, το οποίο ορισμένες από αυτές καθόρισαν στο 20 %.

73 Υπό τις συνθήκες αυτές, εναπόκειται στο αιτούν δικαστήριο να διαπιστώσει τον συνήθη χαρακτήρα των εν λόγω παραγγελιών, υπό το πρίσμα των προηγούμενων εμπορικών σχέσεων που διατηρούσε η φαρμακευτική εταιρία που κατέχει δεσπόζουσα θέση με τους εν λόγω χονδρεμπόρους, καθώς και του όγκου των παραγγελιών σε σχέση με τις ανάγκες της αγοράς του οικείου κράτους μέλους (βλ., συναφώς, προπαρατεθείσα απόφαση United Brands και United Brands Continentaal κατά Επιτροπής, σκέψη 182, και απόφαση της 29ης Ιουνίου 1978, 77/77, Benzine en Petroleum Handelsmaatschappij κ.λπ. κατά Επιτροπής, Συλλογή τόμος 1978, σ. 1513, σκέψεις 30 έως 32).

74 Με τις σκέψεις αυτές δίδεται απάντηση και στο επιχείρημα της GSK ΑΕΒΕ που αφορά τις συνέπειες της κρατικής ρυθμίσεως στον εφοδιασμό φαρμάκων και, ειδικότερα, στο επιχείρημα ότι οι επιχειρήσεις που πραγματοποιούν παράλληλες εξαγωγές δεν υπόκεινται στις ίδιες υποχρεώσεις διανομής και αποθηκεύσεως με τις φαρμακευτικές εταιρίες, με αποτέλεσμα να δημιουργείται κίνδυνος ανατροπής του σχεδιασμού της παρασκευής και της διανομής των φαρμάκων.

75 Βεβαίως, όπως προκύπτει από τη σκέψη 8 της παρούσας αποφάσεως, στην Ελλάδα, η εθνική νομοθεσία επιβάλλει στους χονδρεμπόρους φαρμακευτικών προϊόντων την υποχρέωση να καλύπτουν με ορισμένα είδη φαρμακευτικών προϊόντων τις ανάγκες ορισμένης γεωγραφικής ζώνης. Είναι επίσης αληθές ότι, σε περίπτωση που το παράλληλο εμπόριο οδηγήσει όντως σε έλλειψη φαρμάκων σε μια εθνική αγορά, εναπόκειται όχι στις επιχειρήσεις με δεσπόζουσα θέση, αλλά στις αρμόδιες εθνικές αρχές να ρυθμίσουν την κατάσταση αυτή, εφαρμόζοντας κατάλληλα και ανάλογα προς τις

περιστάσεις μέτρα, σύμφωνα τόσο με την εθνική νομοθεσία όσο και με τις υποχρεώσεις που απορρέουν από το άρθρο 81 της οδηγίας 2001/83.

76 Ωστόσο, ένας παραγωγός φαρμακευτικών προϊόντων πρέπει να είναι σε θέση να προασπίσει τα εμπορικά του συμφέροντα όταν αντιμετωπίζει παραγγελίες ασυνήθων ποσοτήτων. Κάτι τέτοιο μπορεί να συμβεί αν, σε ένα κράτος μέλος, ορισμένοι χονδρέμποροι παραγγείλουν από αυτόν τον παραγωγό φάρμακα σε ποσότητες δυσανάλογες προς εκείνες που πωλούσαν στο παρελθόν οι ίδιοι για να ικανοποιήσουν τις ανάγκες της αγοράς του εν λόγω κράτους μέλους.

77 Κατόπιν των ανωτέρω, στα προδικαστικά ερωτήματα πρέπει να δοθεί η απάντηση ότι το άρθρο 82 ΕΚ έχει την έννοια ότι επιχείρηση με δεσπόζουσα θέση στη σχετική αγορά φαρμάκων, η οποία, προκειμένου να εμποδίσει τις παράλληλες εξαγωγές που πραγματοποιούν ορισμένοι χονδρέμποροι από ένα κράτος μέλος προς άλλα κράτη μέλη, αρνείται να ικανοποιήσει συνήθεις παραγγελίες των χονδρεμπόρων αυτών, εκμεταλλεύεται καταχρηστικά τη δεσπόζουσα θέση της. Στο αιτούν δικαστήριο εναπόκειται να διαπιστώσει τον συνήθη χαρακτήρα των παραγγελιών αυτών, λαμβάνοντας υπόψη τον όγκο τους σε σχέση με τις ανάγκες της αγοράς του εν λόγω κράτους μέλους, καθώς και τις εμπορικές σχέσεις που διατηρούσε στο παρελθόν η εν λόγω επιχείρηση με τους χονδρεμπόρους αυτούς.

Επί των δικαστικών εξόδων

78 Δεδομένου ότι η παρούσα διαδικασία έχει ως προς τους διαδίκους της κύριας δίκης τον χαρακτήρα παρεμπίπτοντος που ανέκυψε ενώπιον του εθνικού δικαστηρίου, σ' αυτό εναπόκειται να αποφανθεί επί των δικαστικών εξόδων. Τα έξοδα στα οποία υποβλήθηκαν όσοι υπέβαλαν παρατηρήσεις στο Δικαστήριο, πλην των ως άνω διαδίκων, δεν αποδίδονται.

Για τους λόγους αυτούς, το Δικαστήριο (τμήμα μείζονος συνθέσεως) αποφαίνεται:

Το άρθρο 82 ΕΚ έχει την έννοια ότι επιχείρηση με δεσπόζουσα θέση στη σχετική αγορά φαρμάκων, η οποία, προκειμένου να εμποδίσει τις παράλληλες εξαγωγές που πραγματοποιούν ορισμένοι χονδρέμποροι από ένα κράτος μέλος προς άλλα κράτη μέλη, αρνείται να ικανοποιήσει συνήθεις παραγγελίες των χονδρεμπόρων αυτών, εκμεταλλεύεται καταχρηστικά τη δεσπόζουσα θέση της. Στο αιτούν δικαστήριο εναπόκειται να διαπιστώσει τον συνήθη χαρακτήρα των παραγγελιών αυτών, λαμβάνοντας υπόψη τον όγκο τους σε σχέση με τις ανάγκες της αγοράς του εν λόγω κράτους μέλους, καθώς και τις εμπορικές σχέσεις που διατηρούσε στο παρελθόν η εν λόγω επιχείρηση με τους χονδρεμπόρους αυτούς.

(υπογραφές)