Zbirka odločb sodne prakse

SKLEPNI PREDLOGI GENERALNE PRAVOBRANILKE
JULIANE KOKOTT,
predstavljeni 14. julija 2022[1]

Zadeva C-201/19 P

Servier SAS,
Servier Laboratories Ltd,
Les Laboratoires Servier SAS
proti

Evropski komisiji

„Pritožba – Konkurenca – Omejevalni sporazumi – Trg perindoprila, to je zdravila, namenjenega zdravljenju srčno-žilnih bolezni – Sporazumi o poravnavi patentnih sporov, sklenjeni med proizvajalcem originalnega zdravila, ki je imetnik patentov, in proizvajalci generičnih zdravil – Potencialna konkurenca – Omejevanje konkurence zaradi cilja – Trajanje kršitve – Pojem enotne kršitve – Globe“

Kazalo

I. Uvod 4

II. Ozadje spora 5

A. Dejansko stanje 5

1. Gospodarski subjekti, na katere se nanaša ta zadeva 5

2. Zadevni izdelek in patenti 6

3. Patentni spori v zvezi s perindoprilom in začetek dajanja na trg njegovih generičnih različic 7

a) Spori pred EPU 7

b) Spori pred nacionalnimi sodišči 8

[1] Jezik izvirnika: francoščina.

4. Sporazumi o poravnavi patentnih sporov iz obravnavane zadeve, ki jih je družba Servier sklenila z družbami proizvajalkami generičnih zdravil . . . 8

a) Sporazuma, sklenjena z družbama Niche/Unichem in Matrix . . . 9

b) Sporazum, sklenjen z družbo Teva . . . 9

c) Sporazum, sklenjen z družbo Lupin . . . 10

B. Sporni sklep . . . 11

C. Izpodbijana sodba . . . 11

III. Postopek pred Sodiščem in predlogi strank . . . 12

IV. Presoja . . . 13

A. Ugotovitev kršitve . . . 13

1. Struktura in dopustnost trditev družbe Servier . . . 13

2. Potencialna konkurenca (drugi pritožbeni razlog ter prvi del tretjega, četrtega in petega pritožbenega razloga) . . . 15

a) Obseg patentov med analizo potencialne konkurence . . . 15

b) Analiza dejanskih in konkretnih možnosti družb proizvajalk generičnih zdravil za vstop na trg kljub oviram . . . 16

1) Obstoj sporazuma, ki s trga izključuje potencialne vstopajoče subjekte . . . 16

2) Pripravljalna dejanja, ki so jih izvedle družbe proizvajalke generičnih zdravil, in njihov namen, da premagajo ovire . . . 17

3) Obstoj številnih ovir . . . 18

c) Porazdelitev dokaznega bremena . . . 19

d) Dodatne trditve v zvezi z vsako od vpletenih družb proizvajalk generičnih zdravil . 21

1) Družbi Niche/Unichem in Matrix . . . 21

2) Teva . . . 22

3) Lupin . . . 23

e) Predlog . . . 23

3. Opredelitev sporazumov kot omejevanje konkurence zaradi cilja (prvi pritožbeni razlog ter drugi del tretjega, četrtega in petega pritožbenega razloga) . . . 23

a) Izkušnje in „zlahka prepoznavno“ omejevanje konkurence . . . 24

b) Plačila in domnevno „pozitivne“ ali „ambivalentne“ posledice sporazumov 24

1) Plačila 25

2) Domnevno „pozitivne“ ali „ambivalentne“ posledice sporazumov 26

c) Preučitev cilja omejevanja konkurence z zadevnimi sporazumi 27

1) Sporazuma Niche in Matrix 27

2) Sporazum Teva 30

i) „Ambivalentni“ cilji in domnevne posledice sporazuma Teva 30

– Domnevno „ambivalentne“ ali „za konkurenco ugodne“ posledice 30

– Domnevna neškodljivost določb sporazuma Teva 31

ii) Plačila 32

3) Sporazum Lupin 33

i) Plačilo 33

ii) Klavzuli sporazuma Lupin 36

d) Predlog 38

4. Datum konca kršitve v obliki sporazuma Lupin (tretji del petega pritožbenega razloga). 38

5. Opredelitev sporazuma Niche na eni strani in sporazuma Matrix na drugi strani kot ločenih kršitev (šesti pritožbeni razlog) 41

B. Globe 43

1. Napačna uporaba prava v zvezi z globami, na katere se sklicuje družba Servier (sedmi pritožbeni razlog) 44

a) Načelo zakonitosti v kazenskem pravu 44

b) Načelo sorazmernosti in presoja teže kršitev 46

2. Globa, naložena družbi Servier iz naslova sporazuma Lupin (tretji del petega pritožbenega razloga) 47

3. Predlog glede glob 49

C. Vmesni predlog 49

V. Stroški 50

VI. Predlog 50

I. Uvod

1. Po zadevah Generics (UK) in drugi [2] ter Lundbeck/Komisija [3] se obravnavana zadeva, ki spada v skupino devetih pritožb, vloženih zoper osem sodb Splošnega sodišča [4], zopet nanaša na presojo – z vidika konkurenčnega prava – več sporazumov o poravnavi patentnih sporov, ki jih je sklenil proizvajalec originalnih zdravil, v obravnavani zadevi družba Servier, z družbami proizvajalkami generičnih zdravil.

2. Ti sporazumi so bili podobno kot v zadevah Generics (UK) in drugi ter Lundbeck/Komisija sklenjeni v položaju, v katerem je patent za učinkovino zadevnega zdravila, v obravnavani zadevi perindopril, že postal javna dobrina, vendar je bila družba Servier še imetnica tako imenovanih „sekundarnih“ patentov za nekatere postopke proizvodnje tega zdravila.

3. Na podlagi spornih sporazumov so se družbe proizvajalke generičnih zdravil, ki so želele vstopiti na trg generičnih različic navedenega zdravila, v bistvu zavezale k odlogu vstopa v zameno za prenose vrednosti, ki jih je izvedla družba Servier.

4. Komisija je v spornem sklepu [5] na eni strani menila, da se z zadevnimi sporazumi, ki jih je družba Servier sklenila z družbami Niche/Unichem, Matrix, Teva, Krka in Lupin, omejuje konkurenca zaradi cilja in zaradi posledice, zato se z njimi krši člen 101 PDEU.

5. Na drugi strani je menila, da je družba Servier z njihovo sklenitvijo skupaj z drugimi ravnanji, na primer nakupom tehnologij za proizvodnjo aktivne farmacevtske učinkovine perindoprila, izoblikovala strategijo za odlog vstopa družb proizvajalk generičnih različic perindoprila na trg tega zdravila, na katerem je bila družba Servier v prevladujočem položaju. Zato je Komisija to ravnanje sankcionirala kot zlorabo prevladujočega položaja na podlagi člena 102 PDEU.

6. Splošno sodišče je v izpodbijani sodbi in svojih drugih sodbah iz zadevne skupine zadev potrdilo analizo Komisije v zvezi s tem, da sporazumi, ki jih je družba Servier sklenila z družbami Niche/Unichem, Matrix, Teva in Lupin, pomenijo omejevanje konkurence zaradi cilja. Te ugotovitve Splošnega sodišča izpodbijajo družba Servier v tej pritožbi, ki ima status „pilotne zadeve“, in družbe proizvajalke generičnih zdravil vsaka v svoji pritožbi, ki so jih vložile zoper sodbe Splošnega sodišča, ki se nanašajo nanje.

7. Splošno sodišče pa je, nasprotno, sporni sklep razglasilo za ničen v zvezi s tem, da se kot omejevanje konkurence zaradi cilja in zaradi posledice opredelijo sporazumi, ki jih je družba Servier sklenila z družbo Krka, ter v zvezi z ugotovitvijo zlorabe prevladujočega položaja družbe Servier, saj naj bi Komisija storila napake pri opredelitvi upoštevnega trga.

2 Sodba z dne 30. januarja 2020 (C-307/18, v nadaljevanju: sodba Generics (UK) in drugi, EU:C:2020:52).

3 Sodbe z dne 25. marca 2021 (C-591/16 P, v nadaljevanju: sodba Lundbeck/Komisija, EU:C:2021:243); Sun Pharmaceutical Industries in Ranbaxy (UK)/Komisija (C-586/16 P, neobjavljena, EU:C:2021:241); Generics (UK)/Komisija (C-588/16 P, neobjavljena, EU:C:2021:242); Arrow Group in Arrow Generics/Komisija (C-601/16 P, neobjavljena, EU:C:2021:244); Xellia Pharmaceuticals in Alpharma/Komisija (C-611/16 P, EU:C:2021:245), in Merck/Komisija (C-614/16 P, neobjavljena, EU:C:2021:246).

4 Sodbe Splošnega sodišča Evropske unije z dne 12. decembra 2018, Servier in drugi/Komisija (T-691/14, v nadaljevanju: izpodbijana sodba, EU:T:2018:922) (izpodbija se s to pritožbo in pritožbo v zadevi C-176/19 P, Komisija/Servier in drugi); Biogaran/Komisija (T-677/14, EU:T:2018:910) (pritožba C-207/19 P, Biogaran/Komisija); Teva UK in drugi/Komisija (T-679/14, neobjavljena, EU:T:2018:919) (pritožba C-198/19 P, Teva UK in drugi/Komisija); Lupin/Komisija (T-680/14, neobjavljena, EU:T:2018:908) (pritožba C-144/19 P, Lupin/Komisija); Mylan Laboratories in Mylan/Komisija (T-682/14, neobjavljena, EU:T:2018:907) (pritožba C-197/19 P, Mylan Laboratories in Mylan/Komisija); Krka/Komisija (T-684/14, neobjavljena, EU:T:2018:918) (pritožba C-151/19 P, Komisija/Krka); Niche Generics/Komisija (T-701/14, neobjavljena, EU:T:2018:921) (pritožba C-164/19 P, Niche Generics/Komisija), in Unichem Laboratories/Komisija (T-705/14, neobjavljena, EU:T:2018:915) (pritožba C-166/19 P, Unichem Laboratories/Komisija).

5 Sklep Komisije C(2014) 4955 final z dne 9. julija 2014 v zvezi s postopkom na podlagi členov 101 in 102 PDEU (Zadeva AT.39612 – Perindopril (Servier)) (v nadaljevanju: sporni sklep).

8. Komisija te razglasitve ničnosti Splošnega sodišča izpodbija v zadevi Komisija/Servier in drugi (C-176/19 P), v kateri danes prav tako predstavljam sklepne predloge, in v zadevi Komisija/Krka (C-151/19 P). V teh zadevah se postavljajo še neobravnavana vprašanja v zvezi s tem, ali naj se kot omejevanje konkurence zaradi cilja opredeli sporazum o licenci, sklenjen hkrati s sporazumom o poravnavi patentnega spora, v zvezi z opredelitvijo takega sporazuma kot omejevanje konkurence zaradi posledice in v zvezi z opredelitvijo upoštevnega trga na farmacevtskem področju.

9. V obravnavani zadevi pa se, obratno, večinoma postavljajo samo vprašanja, že obravnavana v zadevah Generics (UK) in drugi ter Lundbeck/Komisija, zato je treba v okoliščinah obravnavane zadeve uporabiti načela, ki izhajajo iz njiju.

II. Ozadje spora

A. Dejansko stanje

10. Splošno sodišče je dejansko stanje spora predstavilo v točkah od 1 do 73 izpodbijane sodbe, ki jih je za potrebe tega pritožbenega postopka mogoče povzeti, kot sledi.

1. Gospodarski subjekti, na katere se nanaša ta zadeva

11. Skupina Servier, ki jo med drugim tvorijo njena matična družba Servier SAS s sedežem v Franciji ter družbi Laboratoires Servier SAS in Servier Laboratories Ltd (v nadaljevanju skupaj: družba Servier ali pritožnice), združuje farmacevtske družbe na svetovni ravni. Laboratoires Servier je francoska farmacevtska družba, specializirana za razvoj originalnih zdravil, zlasti za zdravljenje srčno-žilnih bolezni.[6] Biogaran je hčerinska družba v stoodstotni lasti družbe Laboratoires Servier, ki je zadolžena za generična zdravila.[7]

12. Niche Generics Ltd (v nadaljevanju: družba Niche) je družba, delujoča na področju dajanja generičnih farmacevtskih izdelkov v promet in njihove dobave, ki je bila najprej v šestdesetodstotni, nato pa od leta 2006 v stoodstotni lasti indijske farmacevtske družbe Unichem Laboratories Ltd, delujoče na področju raziskovanja in proizvodnje učinkovin in končnih izdelkov (v nadaljevanju: družba Unichem) (v nadaljevanju skupaj: družba Niche/Unichem).[8]

13. Matrix Laboratories Ltd (v nadaljevanju: družba Matrix) je indijska družba, ki razvija, proizvaja in trži večinoma učinkovine za družbe proizvajalke generičnih zdravil. Družba Mylan Inc., ki je izvedla več pridobitev deležev, je od leta 2011 lastnica med 97 in 98 % kapitala družbe Matrix, ki se od 5. oktobra 2011 imenuje Mylan Laboratories Ltd.[9]

6 Točka 1 izpodbijane sodbe ter točka 11 in naslednje obrazložitve spornega sklepa.

7 Točka 14 obrazložitve spornega sklepa.

8 Točka 8 sodbe z dne 12. decembra 2018, Niche Generics/Komisija (T-701/14, neobjavljena, EU:T:2018:921), in točka 8 sodbe z dne 12. decembra 2018, Unichem Laboratories/Komisija (T-705/14, neobjavljena, EU:T:2018:915), ter točka 31 in naslednje obrazložitve spornega sklepa.

9 Točki 8 in 9 sodbe z dne 12. decembra 2018, Mylan Laboratories in Mylan/Komisija (T-682/14, neobjavljena, EU:T:2018:907), ter točka 27 in naslednje obrazložitve spornega sklepa.

14. Teva Pharmaceutical Industries Ltd je multinacionalna farmacevtska družba, ki razvija, proizvaja in trži generična zdravila in učinkovine za svojo farmacevtsko proizvodnjo in druge družbe. Teva UK Ltd je v stoodstotni lasti družbe Teva Pharmaceuticals Europe BV, ta pa je hčerinska družba v stoodstotni lasti družbe Teva Pharmaceutical Industries (v nadaljevanju skupaj: družba Teva). Družba Teva je med največjimi svetovnimi farmacevtskimi skupinami, ki delujejo v sektorju generičnih zdravil. Ta družba se je 26. januarja 2006 združila z družbo Ivax Europe (v nadaljevanju: družba Ivax), farmacevtsko multinacionalko, ki proizvaja generična zdravila in je tako postala hčerinska družba v stoodstotni lasti družbe Teva. [10]

15. Lupin Ltd je v Indiji registrirana matična družba družb, ki sestavljajo skupino Lupin, med katerimi je družba Lupin (Europe) Limited, ki se večinoma ukvarja s prodajo učinkovin in končnih izdelkov družbe Lupin, vendar hkrati podeljuje tudi licence za dokumentacijo za dovoljenja za promet (DZP) izdelkov družbe Lupin in se v majhnem obsegu ukvarja z neposredno prodajo končnih izdelkov družbe Lupin v Združenem kraljestvu (v nadaljevanju skupaj: družba Lupin). [11]

2. Zadevni izdelek in patenti

16. Družba Servier je razvila perindopril, zdravilo, ki se uporablja v kardiovaskularni medicini ter je namenjeno predvsem zdravljenju povišanega krvnega tlaka in srčnega popuščanja. Učinkovina perindoprila nastopa v obliki soli. Prvotno uporabljena sol je bila erbumin (oziroma terc-butilamin), ki je bil zaradi postopka, ki ga je družba Servier uporabljala za njegovo sintezo, v kristalni obliki. [12]

17. Prijava patenta EP0049658 za molekulo perindopril je bila pri Evropskem patentnem uradu (EPU) vložena 29. septembra 1981. Ta patent bi moral prenehati veljati 29. septembra 2001, vendar je bilo varstvo, podeljeno z njim, v več državah članicah Evropske unije, med drugim v Združenem kraljestvu, podaljšano do 22. junija 2003. [13] V Franciji je bilo varstvo, podeljeno z navedenim patentom, podaljšano do 22. marca 2005, v Italiji pa do 13. februarja 2009. [14] DZP za tablete perindopril erbumina (2 in 4 mg) za zdravljenje hipertenzije je bilo v Evropi podeljeno med letoma 1988 in 1989. [15]

18. Družba Servier je po prijavi patenta za molekulo pri EPU prijavila več patentov za postopke proizvodnje perindoprila. Patenti, na katere se nanaša ta postopek, so med drugim patenti EP0308339, EP0308340 in EP0308341 (v nadaljevanju: patent 339, patent 340 oziroma patent 341), ki so bili prijavljeni leta 1988 in bi morali prenehati veljati leta 2008, ter predvsem patent EP1296947 (imenovan „patent alfa“, v nadaljevanju: patent 947), prijavljen leta 2001. Patent 947 se je nanašal na alfa kristalno obliko perindopril erbumina in na metode za njegovo proizvodnjo ter je bil podeljen 4. februarja 2004. [16]

[10] Točki 8 in 9 sodbe z dne 12. decembra 2018, Teva UK in drugi/Komisija (T-679/14, neobjavljena, EU:T:2018:919), ter točka 37 in naslednje obrazložitve spornega sklepa.

[11] Točka 8 sodbe z dne 12. decembra 2018, Lupin/Komisija (T-680/14, neobjavljena, EU:T:2018:908), ter točka 23 in naslednje obrazložitve spornega sklepa.

[12] Točki 2 in 3 izpodbijane sodbe ter točka 1 in naslednje, točka 86 in naslednje ter točka 2143 in naslednje obrazložitve spornega sklepa.

[13] Kot je omogočala Uredba Sveta (EGS) št. 1768/92 z dne 18. junija 1992 o uvedbi dodatnega varstvenega certifikata za zdravila (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 13, zvezek 11, str. 200).

[14] Točka 4 izpodbijane sodbe ter točka 92 in naslednje obrazložitve spornega sklepa.

[15] Točka 98 obrazložitve spornega sklepa.

[16] Točke od 5 do 8 izpodbijane sodbe ter točke 94, 118 in naslednje ter 124 in naslednje obrazložitve spornega sklepa.

19. Družba Servier je vložila tudi nacionalne patentne prijave v več državah članicah Unije, na primer v Bolgariji, Češki republiki, Estoniji, na Madžarskem, Poljskem in Slovaškem. Tako so bili patenti podeljeni 16. maja 2006 v Bolgariji, 17. avgusta 2006 na Madžarskem, 23. januarja 2007 v Češki republiki, 23. aprila 2007 na Slovaškem in 24. marca 2010 na Poljskem. Ti patenti so v bistvu ustrezali patentom, prijavljenim pri EPU. [17]

20. Družba Servier je od leta 2002 razvijala perindopril druge generacije, ki je proizveden iz druge soli, in sicer iz arginina, za katerega je patentno prijavo (EP1354873B) vložila 17. februarja 2003. Ta patent je bil podeljen 17. julija 2004, za datum prenehanja veljavnosti pa je bil določen 17. februar 2023. Dajanje perindopril arginina na trge Unije se je začelo leta 2006. Ta izdelek je bioekvivalentna generična različica izdelka prve generacije, ki pa se zaradi drugačne molekularne teže nove soli prodaja v drugačnih odmerkih. [18] Perindopril arginin je leta 2004 prejel DZP v Franciji, nato pa je bil po postopku medsebojnega priznavanja dovoljen še v drugih državah članicah. [19]

3. Patentni spori v zvezi s perindoprilom in začetek dajanja na trg njegovih generičnih različic

21. Družba Servier je bila med letoma 2003 in 2009 stranka v vrsti sporov v zvezi s perindoprilom, ki so potekali pred EPU in nacionalnimi sodišči. Šlo je zlasti za predloge za izdajo odredb in postopke v zvezi s patentom 947, ki so bili začeti v različnih državah članicah in v katerih je pravice družbe Servier izpodbijala vrsta družb proizvajalk generičnih zdravil, ki so se pripravljale za dajanje na trg generične različice perindoprila. [20]

a) Spori pred EPU

22. Najprej, deset družb proizvajalk generičnih zdravil, med katerimi so bile družbe Niche, Teva in Lupin, je leta 2004 pri EPU vložilo ugovore zoper patent 947, da bi dosegle njegovo popolno razveljavitev, pri čemer so se sklicevale na razloge, ki so se nanašali na neobstoj novosti in inventivne ravni ter na nezadostnost razkritja izuma. [21]

23. Po manjših spremembah prvotnih patentnih zahtevkov družbe Servier je oddelek za ugovore pri EPU 27. julija 2006 potrdil veljavnost patenta 947 (v nadaljevanju: odločba EPU z dne 27. julija 2006). Zoper to odločbo je devet družb vložilo pritožbo, vendar sta družbi Krka in Lupin 11. januarja oziroma 5. februarja 2007 po sporazumih z družbo Servier sporočili, da od pritožbe odstopata. Tehnični pritožbeni senat pri EPU je z odločbo z dne 6. maja 2009 razveljavil odločbo EPU z dne 27. julija 2006 in patent 947 (v nadaljevanju: odločba EPU z dne 6. maja 2009). Prošnja za presojo, ki jo je družba Servier vložila zoper to odločbo, je bila 19. marca 2010 zavrnjena. [22]

17 Točka 8 izpodbijane sodbe in točka 120 obrazložitve spornega sklepa.

18 Točki 9 in 10 izpodbijane sodbe ter točke 8, 88 in 218 obrazložitve spornega sklepa.

19 Točka 100 obrazložitve spornega sklepa.

20 Točke od 11 do 27 izpodbijane sodbe ter točke 129, 151 in naslednje ter 157 in naslednje obrazložitve spornega sklepa ter preglednice v točkah 156 in 201 obrazložitve spornega sklepa.

21 Točki 11 in 12 izpodbijane sodbe ter točka 158 in naslednje obrazložitve spornega sklepa.

22 Točka 12 izpodbijane sodbe ter točke od 162 do 170 in 962 obrazložitve spornega sklepa.

b) Spori pred nacionalnimi sodišči

24. Veljavnost patenta 947 so družbe proizvajalke generičnih zdravil izpodbijale tudi pred sodišči nekaterih držav članic, družba Servier pa je vlagala predloge za izdajo začasnih odredb, ki so bili včasih uspešni.[23] Vendar je bila večina teh sporov zaradi sporazumov o poravnavi, ki so jih sklenile družba Servier in družbe proizvajalke generičnih zdravil, končana še pred sprejetjem dokončne odločitve o veljavnosti patenta 947.

25. V tem okviru je treba kljub vsemu omeniti dva spora med družbo Servier in družbo Apotex, edino družbo proizvajalko generičnih zdravil, ki je bila stranka v sporu z družbo Servier v Združenem kraljestvu, s katero ta družba ni sklenila sporazuma o poravnavi. Ta spora, od katerih je eden potekal v Združenem kraljestvu, drugi pa na Nizozemskem, torej zaradi sklenitve sporazumov o poravnavi nista bila prekinjena in sta v nadaljevanju privedla do ugotovitve ničnosti patenta 947.

26. Tako je družba Servier na eni strani 1. avgusta 2006 pri High Court of Justice (England & Wales), Chancery Division (patents court) (višje sodišče (Anglija in Wales), premoženjski oddelek, patentno sodišče, Združeno kraljestvo) zoper družbo Apotex, ki je „s tveganjem“ na trg Združenega kraljestva dala generično različico perindoprila, vložila tožbo zaradi kršitve pravic iz patenta 947, na podlagi katere je bila 8. avgusta 2006 izdana začasna odredba. Vendar je bila na podlagi nasprotne tožbe za razveljavitev navedenega patenta, ki jo je vložila družba Apotex, 6. julija 2007 ugotovljena ničnost patenta 947, odredba je bila odpravljena in družba Apotex je vstopila na trg z generičnim perindoprilom, s čimer je bil trg v Združenem kraljestvu odprt za generična zdravila. Odločitev o ugotovitvi ničnosti patenta 947 je bila 9. maja 2008 potrjena v pritožbenem postopku.[24]

27. Na drugi strani je družba Katwijk Farma, hčerinska družba družbe Apotex, 13. novembra 2007 pri nizozemskih sodiščih vložila predlog za razveljavitev nizozemskega dela patenta 947 in 13. decembra 2007, potem ko je bil predlog družbe Servier za izdajo začasne odredbe zavrnjen, dala na trg svoj generični perindopril. Nizozemska sodišča so 11. junija 2008 na podlagi sočasne tožbe, ki jo je vložila družba Pharmachemie, hčerinska družba družbe Teva, razveljavila patent 947 za Nizozemsko.[25]

28. Družba Sandoz, druga družba proizvajalka generičnih zdravil, je maja 2008 v več državah članicah dala na trg svoj generični perindopril.[26]

4. Sporazumi o poravnavi patentnih sporov iz obravnavane zadeve, ki jih je družba Servier sklenila z družbami proizvajalkami generičnih zdravil

29. Družba Servier je med letoma 2005 in 2007 sklenila sporazume o poravnavi z družbami proizvajalkami generičnih zdravil Niche/Unichem, Matrix, Teva, Krka in Lupin. Sporazumi, na katere se nanaša ta pritožba, so sporazumi, ki jih je družba Servier sklenila z družbami Niche/Unichem, Matrix, Teva in Lupin.

23 Točke od 16 do 21 in od 24 do 27 izpodbijane sodbe ter točke od 171 do 202 obrazložitve spornega sklepa.

24 Točki 25 in 26 izpodbijane sodbe ter točka 175 in naslednje obrazložitve spornega sklepa.

25 Točka 27 izpodbijane sodbe ter točka 193 in naslednje obrazložitve spornega sklepa.

26 Točka 410 obrazložitve spornega sklepa.

a) Sporazuma, sklenjena z družbama Niche/Unichem in Matrix

30. Družbi Niche/Unichem in Matrix sta sodelovali z namenom, da bi začeli dajati na trg generično različico perindoprila. Družba Matrix je bila dobaviteljica učinkovine, družbi Niche/Unichem pa sta bili odgovorni za pridobitev DZP in distribucijo končnega izdelka. [27]

31. Poleg ugovora družbe Niche pred EPU [28] sta bili družbi Servier in Niche od 25. junija 2004 v sporu pred High Court of Justice (England & Wales), Chancery Division (patents court) (višje sodišče (Anglija in Wales), premoženjski oddelek, patentno sodišče) glede patentov 339, 340, 341 in 947. Obravnava v tem postopku je bila razpisana za 7. in 8. februar 2005. Družba Matrix je v tem postopku sodelovala s podajo izpovedb, ni pa potekal pravi pravdni postopek med njo in družbo Servier. [29]

32. Družba Servier je 8. februarja 2005 sklenila dva sporazuma o poravnavi, enega z družbo Niche/Unichem (v nadaljevanju: sporazum Niche) ter drugega z družbo Matrix (v nadaljevanju: sporazum Matrix). Istega dne je družba Niche sklenila pogodbo o licenci in dobavi z družbo Biogaran, hčerinsko družbo v stoodstotni lasti družbe Laboratoires Servier.

33. Sporazuma, ki ju je družba Servier sklenila z družbama Niche/Unichem in Matrix, sta zajemala vse države, v katerih so obstajali patenti 339, 340, 341 in 947, razen države, ki ni bila članica Evropskega gospodarskega prostora (EGP), v primeru sporazuma Matrix. Določala sta, če povzamemo, [30] da družbi Niche/Unichem in Matrix ne bosta proizvajali ali dobavljali perindoprila, za katerega je družba Servier menila, da se z njim kršijo njeni patenti, in da ne bosta izpodbijali patentov te družbe.

34. V zameno se je družba Servier zavezala, da zoper družbi Niche/Unichem in Matrix ne bo vložila tožb zaradi kršitve pravic ter da bo plačala 11,8 milijona britanskih funtov (GBP) družbi Niche/Unichem na eni strani in 11,8 milijona GBP družbi Matrix na drugi strani. Poleg tega se je družba Niche v okviru sporazuma Biogaran zavezala, da bo na družbo Biogaran prenesla dokumentacijo v zvezi s tremi zdravili, potrebno za pridobitev DZP, in francosko DZP za enega od njih. V zameno je morala družba Biogaran družbi Niche plačati znesek 2,5 milijona GBP, ki ni bil vračljiv, niti če družba Biogaran zadevnih DZP ne bi pridobila.

b) Sporazum, sklenjen z družbo Teva

35. Poleg ugovora družbe Teva pred EPU [31] sta bili družbi Servier in Ivax od 9. avgusta 2005 v Združenem kraljestvu v sporu glede patenta 947, vendar sta družbi sklenili prekiniti postopek do sprejetja končne odločbe v postopku z ugovorom pred EPU. Družba Pharmachemie, hčerinska družba družbe Teva, je 15. avgusta 2007 vložila tožbo za ugotovitev ničnosti patenta 947, kot je bil potrjen na Nizozemskem, ki ji je bilo 11. junija 2008 ugodeno. [32]

27 Točka 423 in naslednje obrazložitve spornega sklepa.

28 Glej točko 22 teh sklepnih predlogov.

29 Točka 16 in naslednje izpodbijane sodbe ter točka 483 in naslednje obrazložitve spornega sklepa.

30 Za podroben opis napotujem na točko 29 in naslednje točke izpodbijane sodbe ter točko 422 ter točko 546 in naslednje obrazložitve spornega sklepa.

31 Glej točko 22 teh sklepnih predlogov.

32 Točki 20 in 21 izpodbijane sodbe ter točka 677 obrazložitve spornega sklepa. Glej v zvezi s sporom z družbo Pharmachemie že točko 27 teh sklepnih predlogov.

36. Družbi Servier in Teva sta 13. junija 2006 sklenili sporazum o poravnavi, ki je zajemal le Združeno kraljestvo (v nadaljevanju: sporazum Teva). Ta sporazum je bil sklenjen za obdobje treh let in ga je bilo mogoče podaljšati za dodatno obdobje dveh let.

37. V skladu z navedenim sporazumom se je družba Teva zavezala, da bo perindopril erbumin, namenjen distribuciji v Združenem kraljestvu, nabavljala izključno pri družbi Servier, in sicer tri leta. Družba Teva se je v zameno za to, da ji družba Servier plača znesek 5 milijonov GBP, zavezala, da ne bo prodajala generičnega perindoprila (razen tistega, ki ga je dobavila družba Servier), in da ne bo izpodbijala patentov družbe Servier v Združenem kraljestvu, ne da bi ji bilo prepovedano nadaljevati postopek ugovora zoper sporne patente pred EPU. Poleg tega sta se družbi Servier in Teva dogovorili o plačilu pavšalne odškodnine družbi Teva v primeru nedobave perindoprila že od 1. avgusta 2006, pri čemer ta družba v takem primeru ni imela pravice, da konča sporazum o poravnavi. Družba Servier je po izdaji odločbe EPU z dne 27. julija 2006 o potrditvi patenta 947 in po tem, ko je High Court of Justice (England & Wales), Chancery Division (patents court) (višje sodišče (Anglija in Wales), premoženjski oddelek, patentno sodišče) 8. avgusta 2006 izdalo začasno odredbo zoper družbo Apotex,[33] uporabila določbo o pavšalni odškodnini, s čimer je družba Teva od družbe Servier v obdobju 11 mesecev prejela znesek v višini 5,5 milijona GBP kot nadomestilo za nedobavo perindoprila. Družba Servier je torej družbi Teva v okviru tega sporazuma o poravnavi skupaj plačala 10,5 milijona GBP.[34]

38. Družbi Servier in Teva sta 23. februarja 2007 sklenili aneks k sporazumu Teva, ki je potrjeval dejansko izvajanje obveznosti izključne nabave z določanjem datuma, ko bo lahko družba Teva začela distribuirati generični perindopril, ki ga bo dobavila družba Servier. Predvideno je bilo, da ta datum bodisi enostransko določi družba Servier bodisi ustreza datumu razveljavitve ali prenehanja veljavnosti patenta 947 ali se ujema z datumom, ko bo družba Apotex v Združenem kraljestvu začela distribuirati generični perindopril po rešitvi spora med njo in družbo Servier.[35] Nazadnje je družba Teva na trg Združenega kraljestva vstopila z generičnim perindoprilom, ki ji ga je dobavljala družba Servier, potem ko je bila 6. julija 2007 v sporu z družbo Apotex ugotovljena ničnost patenta 947 za Združeno kraljestvo.[36]

c) Sporazum, sklenjen z družbo Lupin

39. Družba Lupin je poleg ugovora pred EPU[37] 18. oktobra 2006 pri britanskem sodišču vložila tožbo za ugotovitev ničnosti patenta 947, kot je bil potrjen v Združenem kraljestvu, in za ugotovitev nekršitve navedenega patenta z generično različico perindoprila, ki jo je nameravala tržiti v tej državi.[38]

40. Družbi Servier in Lupin sta 30. januarja 2007 sklenili patentno poravnavo, ki je zajemala vse države, razen ene države, ki ni pripadala EGP (v nadaljevanju: sporazum Lupin).

41. Družba Lupin je privolila, da ne bo prodajala generičnega perindoprila (dokler ga ne začne dajati v promet družba Servier ali tretji subjekt oziroma do izteka/ugotovitve ničnosti patentov družbe Servier) in da ne bo izpodbijala niza patentov, katerih imetnica je bila družba Servier.

33 Glej točki 23 in 26 teh sklepnih predlogov.

34 Točka 37 in naslednje izpodbijane sodbe ter točke 652 ter 741 in naslednje obrazložitve spornega sklepa.

35 Točka 42 izpodbijane sodbe ter točki 749 in 770 in naslednje obrazložitve spornega sklepa.

36 Glej točko 26 teh sklepnih predlogov ter točko 776 in naslednje obrazložitve spornega sklepa.

37 Glej točko 22 teh sklepnih predlogov.

38 Točka 24 izpodbijane sodbe ter točka 1013 in naslednje obrazložitve spornega sklepa.

S sporazumom je bilo poleg tega določeno, da si bosta družbi z „vsemi razumnimi sredstvi“ prizadevali za sklenitev sporazuma o distribuciji, v skladu s katerim naj bi družba Servier, potem ko bi začela ta družba ali tretji subjekt v promet dajati generični perindopril, družbi Lupin začela dobavljati to snov. Tak sporazum navsezadnje ni bil podpisan, družba Lupin pa na trg perindoprila ni nikoli vstopila.

42. Družbi Servier in Lupin sta v okviru sporazuma Lupin sklenili tudi sporazum o prenosu pravic intelektualne lastnine in sporazum o licenci. V skladu s tema sporazumoma je družba Servier družbi Lupin plačala 40 milijonov EUR za nakup patentnih prijav te družbe v zvezi s perindoprilom, družbi Lupin pa je bil priznan retroaktivni prenos licence v zvezi z odkupljenimi prijavami. [39]

B. Sporni sklep

43. Komisija je 9. julija 2014 sprejela sporni sklep. [40]

44. Komisija je – v delu, ki je upošteven za ta pritožbeni postopek – menila, da so sporazumi, ki jih je družba Servier sklenila z družbami Niche/Unichem, Matrix, Teva in Lupin, pomenili omejevanje konkurence zaradi cilja in zaradi posledice.

45. Komisija je poleg tega menila, da so sporazumi, ki jih je družba Servier sklenila z družbo Krka, pomenili omejevanje konkurence zaradi cilja in zaradi posledice ter da je družba Servier kršila člen 102 PDEU, ker je s pridobitvijo tehnologije in s sporazumi o poravnavi oblikovala in izvajala izključevalno strategijo, ki je zajemala trg pripravkov perindoprila v Franciji, na Nizozemskem, Poljskem in v Združenem kraljestvu ter trg tehnologije za proizvodnjo učinkovine perindoprila.

46. Komisija je tako ugotovila, da je družba Servier kršila člena 101 in 102 PDEU, in ji naložila globe za te kršitve.

C. Izpodbijana sodba

47. Družba Servier je 21. septembra 2014 v sodnem tajništvu Splošnega sodišča vložila tožbo zoper sporni sklep. Pred Splošnim sodiščem je predloge družbe Servier podprla European Federation of Pharmaceutical Industries and Associations (Evropska zveza farmacevtske industrije in združenj, v nadaljevanju: EFPIA).

48. Splošno sodišče, ki je odločalo v razširjenem senatu, je z izpodbijano sodbo, prvič, razglasilo ničnost (1) člena 4 spornega sklepa (v katerem je bila ugotovljena kršitev člena 101 PDEU s strani družbe Servier iz naslova sporazumov z družbo Krka); (2) člena 6 spornega sklepa (v katerem je bila ugotovljena kršitev člena 102 PDEU s strani družbe Servier) ter (3) člena 7(4)(b) in (6) spornega sklepa (s katerim so bile družbi Servier naložene globe za ti kršitvi).

49. Drugič, Splošno sodišče je (4) znižalo znesek globe, naložene družbi Servier iz naslova sporazuma z družbo Matrix, na katero se nanaša člen 2 spornega sklepa, kot izhaja iz člena 7(2)(b) navedenega sklepa. Tretjič, (5) v preostalem je tožbo zavrnilo ter, četrtič, (6) in (7) odredilo, da družba Servier, Komisija in zveza EFPIA nosijo vsaka svoje stroške.

[39] Točka 52 in naslednje izpodbijane sodbe ter točki 975 in 1037 in naslednje obrazložitve spornega sklepa.

[40] Glej opombo 5 teh sklepnih predlogov.

III. Postopek pred Sodiščem in predlogi strank

50. Družba Servier je 28. februarja 2019 zoper izpodbijano sodbo vložila pritožbo, pri čemer je njene predloge znova podprla zveza EFPIA.

51. Vzporedno so še druge naslovnice spornega sklepa, ki s svojimi predlogi pred Splošnim sodiščem niso uspele, prav tako vložile pritožbe zoper sodbe, s katerimi je to zavrnilo njihove tožbe zoper navedeni sklep, Komisija pa je vložila pritožbi, s katerima je izpodbijala to, da je Splošno sodišče razglasilo ničnost delov spornega sklepa v zvezi s sporazumi z družbo Krka in členom 102 PDEU. [41]

52. Združeno kraljestvo je 22. maja 2019 vložilo predlog za intervencijo v obravnavani zadevi v podporo predlogom Komisije. Predsednik Sodišča je s sklepom z dne 16. junija 2019 intervencijo dovolil.

53. Družba Servier Sodišču predlaga, naj:

– primarno, glede na pritožbene razloge od prvega do petega, s katerimi se izpodbija obstoj kršitve člena 101 PDEU:

  – razveljavi točke 4, 5 in 6 izreka izpodbijane sodbe;

  – razglasi ničnost členov 1(b), 2(b), 3(b) in 5(b) ter posledično členov 7(1)(b), 7(2)(b), 7(3)(b) in 7(5)(b) spornega sklepa ali zadevo vrne v razsojanje Splošnemu sodišču, da to odloči o učinkih zadevnih sporazumov;

– podredno, glede na šesti pritožbeni razlog:

  – razveljavi točki 4 in 5 izreka izpodbijane sodbe v delu, v katerem so potrjene ugotovitve Komisije v zvezi z obstojem ločenih kršitev in kumulativnih glob za sporazuma Niche in Matrix, ter posledično razglasi ničnost členov 1(b), 2(b), 7(1)(b) in 7(2)(b) spornega sklepa;

– še bolj podredno:

  – razveljavi točki 4 in 5 izreka izpodbijane sodbe ter razglasi ničnost členov 7(1)(b), 7(2)(b), 7(3)(b) in 7(5)(b) spornega sklepa glede na prvi in drugi del sedmega pritožbena razloga, s katerima se izpodbijata načelo in vsota vseh glob;

  – razveljavi točko 5 izreka izpodbijane sodbe ter razglasi ničnost členov 5(b) in 7(5)(b) spornega sklepa glede na četrti del petega pritožbenega razloga v zvezi s trajanjem zatrjevane kršitve in izračunom globe, ki se nanaša na sporazum med družbama Servier in Lupin, ter posledično v okviru izvajanja svoje neomejene pristojnosti določi globo.

– V vsakem primeru pa:

  – Komisiji naloži plačilo stroškov.

[41] Glej opombo 4 teh sklepnih predlogov.

54. Zveza EFPIA Sodišču predlaga, naj:

– razveljavi točke 4, 5 in 6 izreka izpodbijane sodbe;

– razglasi ničnost členov 1(b), 2(b), 3(b) in 5(b) ter posledično členov 7(1)(b), 7(2)(b), 7(3)(b) in 7(5)(b) spornega sklepa ali zadevo vrne v razsojanje Splošnemu sodišču, da to odloči o učinkih zadevnih sporazumov; ter

– Komisiji naloži plačilo stroškov tega postopka in postopka na prvi stopnji.

55. Komisija Sodišču predlaga, naj:

– pritožbo zavrne in

– pritožnicam naloži plačilo stroškov, ki so Komisiji nastali v postopku pred Splošnim sodiščem in pred Sodiščem.

56. Združeno kraljestvo te predloge Komisije podpira.

57. Sodišče je 13. septembra 2021 stranke pozvalo, naj predložijo stališča glede sodbe Generics (UK) in drugi ter glede sodb skupina Lundbeck/Komisija.[42]

58. Stranke v devetih pritožbah, vloženih zoper osem sodb Splošnega sodišča v zvezi s spornim sklepom, so 20. in 21. oktobra 2021 na skupni obravnavi predstavile svoja stališča in odgovorile na vprašanja Sodišča.

IV. Presoja

59. Družba Servier trdi, da je Splošno sodišče napačno potrdilo ugotovitev Komisije, da je bil s sporazumi, sklenjeni z družbami Niche/Unichem, Matrix, Teva in Lupin, kršen člen 101 PDEU ter da lahko družbi Servier za ti kršitvi naloži globe.

60. Družba Servier je svoje trditve strukturirala v sedem pritožbenih razlogov, od katerih se prvih šest nanaša na ugotovitev kršitev (A), sedmi pa na globe (B).

A. Ugotovitev kršitve

1. Struktura in dopustnost trditev družbe Servier

61. Družba Servier v okviru prvih dveh pritožbenih razlogov Splošnemu sodišču na splošno očita napačno uporabo prava med analizo protikonkurenčnega cilja sporazumov (prvi pritožbeni razlog) in potencialne konkurence med strankami (drugi pritožbeni razlog).

[42] Sodbe z dne 25. marca 2021, Lundbeck/Komisija; Sun Pharmaceutical Industries in Ranbaxy (UK)/Komisija (C-586/16 P, neobjavljena, EU:C:2021:241); Generics (UK)/Komisija (C-588/16 P, neobjavljena, EU:C:2021:242); Arrow Group in Arrow Generics/Komisija (C-601/16 P, neobjavljena, EU:C:2021:244); Xellia Pharmaceuticals in Alpharma/Komisija (C-611/16 P, EU:C:2021:245), in Merck/Komisija (C-614/16 P, neobjavljena, EU:C:2021:246).

62. Nato družba Servier s tretjim, četrtim in petim pritožbenim razlogom zatrjuje take napake v zvezi z vsakim od zadevnih sporazumov, torej v zvezi s sporazumi Niche in Matrix (tretji pritožbeni razlog), sporazumom Teva (četrti pritožbeni razlog) in sporazumom Lupin (peti pritožbeni razlog). V tretjem delu petega pritožbenega razloga poleg tega še trdi, da je Splošno sodišče storilo napake pri določitvi datuma konca kršitve v obliki sporazuma Lupin.

63. Družba Servier se s šestim pritožbenim razlogom podredno sklicuje na napačno uporabo prava, ki naj bi jo Splošno sodišče storilo v zvezi z opredelitvijo sporazumov Niche in Matrix kot ločenih kršitev.

64. Komisija uvodoma trdi, da sta prvi in drugi pritožbeni razlog delno nedopustna, saj naj bi družba Servier v njiju teoretično in abstraktno grajala domnevne napake Splošnega sodišča, ne da bi se navezala na točno določene točke izpodbijane sodbe. Poleg tega naj bi ta družba ponovila trditve, ki jih je že navedla pred Splošnim sodiščem in ki jih je to zavrnilo, ne da bi pojasnila, kakšno napako naj bi to sodišče storilo z njihovo zavrnitvijo.

65. Ti očitki so v zvezi z delom trditev, ki jih je navedla družba Servier, utemeljeni, in sicer ne samo v okviru njenega prvega in drugega, ampak tudi v okviru tretjega, četrtega in petega pritožbenega razloga. Ta družba v delu trditev namreč navaja splošne preudarke in našteva veliko število točk izpodbijane sodbe, ki naj bi bile napačne, ne da bi utemeljila, kaj konkretno naj bi bile napake, ki jih je Splošno sodišče storilo v teh točkah. Enako družba Servier v več točkah pritožbe zgolj ponavlja trditve, ki jih je navedla že pred Splošnim sodiščem, ter napotuje na svoja pisanja in številne priloge, ki mu jih je predložila.

66. Kot pa priznava tudi sama Komisija, je z izjemo teh navedb, ki dejansko niso dopustne, iz povezane preučitve trditev, ki jih je navedla družba Servier v okviru različnih pritožbenih razlogov, razvidno, da ta družba svoje splošne očitke v zvezi s preizkusom potencialne konkurence in protikonkurenčnega cilja sporazumov, ki ga je opravilo Splošno sodišče, navezuje na preizkus, ki ga je to sodišče opravilo v zvezi z določenim številom vidikov njenih poročil in posebnih sporazumov z zadevnimi družbami proizvajalkami generičnih zdravil. V tem okviru družba Servier opredeljuje zadevne dele obrazložitve sodbe in napake, ki naj bi bile v njih storjene.

67. Drži sicer, da je preučitev teh trditev bolj zapletena, ker so navedene na različnih mestih v pritožbi. Tako je treba v zvezi s potencialno konkurenco skupaj obravnavati drugi pritožbeni razlog ter prvi del tretjega, četrtega in petega pritožbenega razloga. Enako je treba v zvezi s protikonkurenčnim ciljem sporazumov povezati prvi pritožbeni razlog ter drugi del tretjega, četrtega in petega pritožbenega razloga. Vendar je ob taki obravnavi mogoče opredeliti konkretne očitke družbe Servier v zvezi z izpodbijano sodbo in treba je priznati, da so v tem delu njene trditve povsem dopustne. Torej bo v nadaljevanju med preizkusom različnih pritožbenih razlogov družbe Servier preučen dopustni del njenih trditev, k čemur je treba dodati, da so te trditve pogosto v sivi coni med pravno opredelitvijo in presojo dejstev.

68. Po teh pojasnilih je treba najprej preučiti trditve družbe Servier v zvezi s potencialno konkurenco (2), nato pa še njene trditve v zvezi s protikonkurenčnim ciljem sporazumov (3), datumom konca kršitve v obliki sporazuma Lupin (4) ter, nazadnje, opredelitvijo sporazuma Niche na eni strani in sporazuma Matrix na drugi strani kot ločenih kršitev (5).

2. Potencialna konkurenca (drugi pritožbeni razlog ter prvi del tretjega, četrtega in petega pritožbenega razloga)

69. Družba Servier najprej trdi, da je Splošno sodišče med preučitvijo, ali so bile ta družba in družbe proizvajalke generičnih zdravil v času sklenitve sporazumov potencialne konkurentke, storilo tri napake. Splošno sodišče naj ne bi ustrezno upoštevalo obsega patentov (a), napačno naj bi ugotovilo, da so pripravljalna dejanja družb proizvajalk generičnih zdravil dokazovala njihovo dejansko zmožnost vstopa na trg (b), in naj bi obrnilo dokazno breme (c). Nato poskuša družba Servier te napake razčleniti v zvezi s presojo njenega konkurenčnega razmerja do vsake od vpletenih družb proizvajalk generičnih zdravil (d).

a) Obseg patentov med analizo potencialne konkurence

70. Družba Servier uvodoma trdi, da Splošno sodišče ni upoštevalo obsega patentov, saj je v analizi zmožnosti družb proizvajalk generičnih zdravil za hiter vstop na trg zanemarilo patentne ovire. Celo pred odločitvijo o veljavnosti patenta in tem, da generično zdravilo pomeni njegovo kršitev, bi lahko patent, ki se dojema kot močan, in začasne odredbe, s katerimi je družbam proizvajalkam generičnih zdravil prepovedan vstop na trg, vplivali na zmožnost takih družb za vstop na trg.

71. V zvezi s tem je treba opozoriti, da je treba pri preverjanju, ali je podjetje, ki je stranka sporazuma, potencialni konkurent na določenem trgu, preveriti, ali ne obstajajo nepremagljive ovire[43] za vstop na ta trg ter ali bi ob neobstoju zadevnega sporazuma obstajale dejanske in konkretne možnosti, da se zadevno podjetje vključi na ta trg in konkurira podjetjem, ki že delujejo na njem. To preverjanje je treba opraviti glede na konkreten gospodarski in pravni okvir, v katerem je bil zadevni sporazum sklenjen.[44]

72. Pri preučitvi potencialne konkurence med imetnikom patentov, s katerimi je zaščiten proizvodni postopek za učinkovino, ki je postala javna dobrina, na eni strani in družbami, ki želijo vstopiti na trg z generičnimi zdravili, ki vsebujejo to učinkovino, na drugi strani, ki so sklenili sporazume, kakršni so ti v obravnavani zadevi, seveda ni mogoče zanemariti navedenih patentov, ki so nedvomno del zadevnega gospodarskega in pravnega okvira.[45]

73. Vendar je treba v tem okviru upoštevati tudi dejstvo, da domneva veljavnosti patenta za proizvodni postopek za zdravilo ni enaka domnevi nezakonitosti generičnih različic tega zdravila, za katere imetnik patenta meni, da ga kršijo. Spori v zvezi s tem, in sicer tako v zvezi z veljavnostjo patentov za postopke kot tudi v zvezi s tem, ali generična zdravila patent kršijo, torej vprašanjem, ali so bila proizvedena po postopkih, še vedno zaščitenih s patenti, so, nasprotno, pogosti in so celo indic obstoja potencialno konkurenčnega odnosa med strankami.[46]

43 Sodbe z dne 20. januarja 2016, Toshiba Corporation/Komisija (C-373/14 P, EU:C:2016:26, točke 31, 32 in 34); Generics (UK) in drugi (točka 45) ter Lundbeck/Komisija (točka 57); glej tudi sodbi z dne 28. junija 2016, Portugal Telecom/Komisija (T-208/13, EU:T:2016:368, točka 181), in Telefónica/Komisija (T-216/13, EU:T:2016:369, točka 221).

44 Sodbi Generics (UK) in drugi (točke 36, 37 in 39) ter Lundbeck/Komisija (točka 55).

45 Glej sodbo Generics (UK) in drugi (točka 50) ter moje sklepne predloge v zadevi Generics (UK) in drugi (C-307/18, EU:C:2020:28, točka 83).

46 Glej sodbo Generics (UK) in drugi (točke 48, 49, 51 in 52) ter moje sklepne predloge v zadevi Generics (UK) in drugi (C-307/18, EU:C:2020:28, točke od 67 do 85).

74. Iz tega sledi, da v takih okoliščinah obstoja patenta, s katerim je zaščiten proizvodni postopek za učinkovino, ki je postala javna dobrina, ni mogoče obravnavati kot nepremagljivo oviro za vstop generičnih zdravil, ki vsebujejo to učinkovino, na trg. [47]

75. Preučitev obstoja potencialne konkurence med imetnikom takega patenta in družbami, ki želijo na trg vstopiti z generičnimi zdravili, ki so sklenili sporazume, kakršni so ti iz obravnavane zadeve, se mora nanašati prav na vprašanje, ali so imele te družbe kljub obstoju zadevnih patentnih pravic dejanske in konkretne možnosti za to, da se v trenutku sklenitve sporazumov vključijo na trg. Obstoj takih možnosti je mogoče dokazati s sklenjenim krogom indicev, ki zajema zlasti pripravljalna dejanja, ki so jih izvedle družbe proizvajalke generičnih zdravil, ter to, kako te družbe in imetnik patenta dojemajo položaj. [48]

76. Vendar je v obravnavani zadevi Splošno sodišče – v nasprotju s trditvijo družbe Servier – to preučilo v točki 432 in naslednjih (v zvezi z družbo Niche/Unichem), točki 579 in naslednjih (v zvezi z družbo Teva) ter točki 718 in naslednjih (v zvezi z družbo Lupin) izpodbijane sodbe. Splošno sodišče je natančno preučilo, ali imajo te družbe na voljo dejanske in konkretne možnosti za vstop na trg kljub oviram, ki so jih predstavljali ne samo patenti družbe Servier, ampak tudi tehnične ovire, povezane z razvojem njihovih izdelkov, in regulativne ovire, povezane s pridobitvijo DZP za te izdelke.

b) Analiza dejanskih in konkretnih možnosti družb proizvajalk generičnih zdravil za vstop na trg kljub oviram

77. Iz navedenega je razvidno, da se Splošno sodišče ni omejilo na uporabo preizkusa zgolj povsem teoretičnega namena vstopiti na trg v neopredeljeni prihodnosti, kot trdi družba Servier. Nasprotno, še zdaleč ni upoštevalo samo povsem hipotetičnih in iz konteksta izvzetih možnosti za vstop na trg, ampak je preučilo prav to, ali konkretna dejanja družb proizvajalk generičnih zdravil dokazujejo njihove dejanske in konkretne možnosti za vstop na trg kljub obstoju patentov družbe Servier. Splošno sodišče se je pri tej preučitvi oprlo na objektivne elemente, katerih vsebine družba Servier ne izpodbija, kot so zlasti že izvedene naložbe, dejanja za pridobitev DZP in pogodbe, sklenjene s poslovnimi partnerji.

78. Različni očitki, ki jih v zvezi s tem navaja družba Servier, ne razkrivajo napačne uporabe prava, ki naj bi jo storilo Splošno sodišče med to preučitvijo.

1) Obstoj sporazuma, ki s trga izključuje potencialne vstopajoče subjekte

79. Za začetek je Sodišče v nasprotju s trditvijo družbe Servier izrecno priznalo, da je v položaju, kakršen je obravnavani, dejstvo, da gospodarski subjekti sklenjeno sporazum o tem, da eden od njih ostane zunaj trga, ne samo močan indic, ampak tudi element, ki „ima največjo dokazno vrednost“ z vidika obstoja konkurenčnega razmerja med njimi. Tak indic je tudi to, da proizvajalec originalnih zdravil izvede prenos vrednosti v korist družbe proizvajalke generičnih zdravil v zameno za to, da ta družba odloži vstop na trg. Ta volja namreč razkriva, kako

47 Sodbi Generics (UK) in drugi (točka 46) ter Lundbeck/Komisija (točka 58).

48 Sodbi Generics (UK) in drugi (točke od 42 do 44, 46, 50 in od 55 do 57) ter Lundbeck/Komisija (točke 57, od 74 do 76 in 88); glej tudi moje sklepne predloge v zadevah Generics (UK) in drugi (C-307/18, EU:C:2020:28, točke 83 in od 86 do 88) ter Lundbeck/Komisija (C-591/16 P, EU:C:2020:428, točke 59, 78 in 79).

proizvajalec originalnih zdravil dojema tveganje, ki ga za njegove poslovne interese pomeni zadevna družba proizvajalka generičnih zdravil, pri čemer je to dojemanje upoštevno pri presoji obstoja potencialne konkurence.[49]

80. Tako razlogovanje ni nič drugega kot dosledno, saj je s temi elementi podprto prav dejstvo, da ima zadevna družba proizvajalka generičnih zdravil dejanske in konkretne možnosti za vstop na trg ter da ni naletela na nepremagljive ovire. Ni namreč verjetno, da bi proizvajalec originalnih zdravil, če družba proizvajalka generičnih zdravil ne bi mogla vstopiti na trg in torej zanj ne bi pomenila nevarnosti, z njo sklenil sporazum za to, da bi jo s plačilom zadržal zunaj trga. Torej je treba pri presoji obstoja razmerja potencialne konkurence med gospodarskimi subjekti te indice upoštevati v isti fazi preučitve in enako kot dejanske in konkretne možnosti družb proizvajalk generičnih zdravil za vstop na trg ter neobstoj nepremagljivih ovir. Vsi ti elementi, če se obravnavajo skupaj, lahko dejansko pomenijo krog indicev, na katere se lahko Komisija opre pri dokazovanju obstoja potencialne konkurence med gospodarskimi subjekti, od katerih je eden že navzoč na trgu, drugi pa se pripravljajo na vstop nanj.

81. Torej ni Splošno sodišče s trditvijo iz točke 450 izpodbijane sodbe, in sicer da je bilo to, da je družba Servier sklenila sporne sporazume z družbami proizvajalkami generičnih zdravil, element, ki ga je bilo mogoče upoštevati pri presoji potencialne konkurence med temi gospodarskimi subjekti, storilo nobene napake.

2) Pripravljalna dejanja, ki so jih izvedle družbe proizvajalke generičnih zdravil, in njihov namen, da premagajo ovire

82. Dalje, v nasprotju s trditvami družbe Servier obstoj dejanskih in konkretnih možnosti za vstop na trg potrjuje dejstvo, da so družbe proizvajalke generičnih zdravil ob sklenitvi sporazumov izvedle dovolj pripravljalnih dejanj za dostop do trga v takem roku, da bi to lahko pomenilo konkurenčni pritisk na proizvajalca originalnih zdravil. Taka dejanja omogočajo ugotovitev trdne odločenosti in lastne zmožnosti takih družb za vstop na trg zdravila z vsebnostjo učinkovine, ki je postala javna dobrina, čeprav obstajajo patenti za postopek, katerih imetnik je proizvajalec originalnih zdravil.[50]

83. Kot je Splošno sodišče pravilno opozorilo v točkah 384, 444, 458 in 728 izpodbijane sodbe, je v tem okviru namen subjekta, da vstopi na trg, dejavnik, ki lahko potrdi ugotovitev njegove zmožnosti, da to stori.[51] Torej družba Servier Splošnemu sodišču ne more očitati, da je storilo napake pri presoji, kako so družbe proizvajalke generičnih zdravil dojemale patentna tveganja. Poleg tega je iz teh točk, točke 445 in naslednjih ter točke 729 in naslednjih izpodbijane sodbe še razvidno, da je Splošno sodišče ugotovilo, da – tudi če bi bilo treba elemente, ki jih je Komisija navedla kot dokaz za to, da so družbe proizvajalke generičnih zdravil verjele v ugoden izid patentnih sporov, zavrniti – tehnična in pravdna dejanja, ki so jih te družbe izvedle, kljub vsemu kažejo na njihov namen, da vstopijo na trg.

49 Sodbe Generics (UK) in drugi (točke od 55 do 57); Lundbeck/Komisija (točki 57 in 78) ter z dne 20. januarja 2016, Toshiba Corporation/Komisija (C-373/14 P, EU:C:2016:26, točki 33 in 34).

50 Sodbi Generics (UK) in drugi (točki 43 in 44) ter Lundbeck/Komisija (točka 57).

51 Sodba Lundbeck/Komisija (točki 74 in 75).

84. Splošno sodišče je v nasprotju z navedbami družbe Servier upravičeno priznalo, da zadevna dejanja kažejo na to, da različne patentne, regulativne in tehnične ovire za vstop na trg teh družb nikakor niso odvrnile od njihovih namenov, ampak so bile, nasprotno, trdno odločene, da jih premagajo.

3) Obstoj številnih ovir

85. Vendar družba Servier trdi, da je Splošno sodišče napačno uporabilo pravo, ker je patentne, tehnične, regulativne in finančne ovire, s katerimi so se srečevale družbe proizvajalke generičnih zdravil, še zlasti družbi Niche in Matrix, preučilo ločeno, ne pa kot celoto. Čeprav naj vsaka od težav posamično ne bi bila nepremagljiva, naj to še ne bi pomenilo, da so bile te družbe sposobne premagati vse te težave.

86. Komisija meni, da ta trditev ni bila navedena na prvi stopnji in da zato ni dopustna. Ker pa ta trditev pomeni razširitev razloga, navedenega pred Splošnim sodiščem, in graja uporabo člena 101 PDEU v tem razlogu, jo družba Servier lahko uveljavlja v pritožbi. [52]

87. Vendar te trditve vsebinsko ni mogoče sprejeti.

88. Tako je Splošno sodišče v točki 442 in naslednjih (v zvezi z družbo Niche/Unichem), točki 589 in naslednjih (v zvezi z družbo Teva) ter točki 726 in naslednjih (v zvezi z družbo Lupin) izpodbijane sodbe natančno in podrobno preučilo različne patentne, tehnične, regulativne in finančne ovire, s katerimi so se te družbe po mnenju družbe Servier srečale med pripravami na vstop na trg s svojimi izdelki. Splošno sodišče je med to preučitvijo ugotovilo, da neprekinjena dejanja, ki so jih navedene družbe izvajale, da bi razrešile te težave, kažejo na to, da to niso bile nepremagljive ovire, ki bi onemogočale tak vstop na trg.

89. Splošno sodišče se je pri tem oprlo na veliko elementov dejanskega stanja, ki jih družba Servier ni izpodbijala.

90. V teh okoliščinah družba Servier Splošnemu sodišču ne more očitati, da ni bolj preučilo različnih ovir kot celote.

91. Kot upravičeno trdi Komisija, družba Servier ne pojasnjuje, zakaj in kako bi se lahko te ovire, če se obravnavajo skupaj, izkazale za nepremagljive, čeprav je Splošno sodišče v svoji analizi – ne da bi napačno uporabilo pravo – ugotovilo, da so jih bile družbe proizvajalke generičnih zdravil pripravljene premagati vsako posebej. Družba Servier poleg tega ne pojasnjuje niti, kaj bi moral konkretno zajemati tak preizkus in v čem bi se razlikoval od preizkusa, ki ga je opravilo Splošno sodišče.

92. Poleg tega Komisija upravičeno trdi, da je zavzela prav „holistični“ pristop, ker je pokazala, kako so družbe proizvajalke generičnih zdravil, še zlasti družba Niche, izvedle dejanja tako na patentni (pravdni spori) kot tudi na tehnični (odpravljanje tehničnih ovir), regulativni (izmenjave z nacionalnimi organi za pridobitev DZP) ali finančni (stiki z matično družbo zaradi podpore) ravni. Splošno sodišče poleg tega ni samo preverilo utemeljenosti elementov, ki jih je tako navedla Komisija, ampak je poleg tega analiziralo tudi medsebojno odvisnost med različnimi ravnmi, na

[52] Sodbi z dne 14. oktobra 2010, Deutsche Telekom/Komisija (C-280/08 P, EU:C:2010:603, točka 25), in z dne 10. aprila 2014, Areva in drugi/Komisija (C-247/11 P in C-253/11 P, EU:C:2014:257, točka 114).

primer s tem, da je v točki 494 izpodbijane sodbe zavrnilo trditve družbe Servier, da se družba Niche zaradi finančnih težav ni mogla spopasti s tveganji sodnih stroškov in odškodnin, ki so del patentnih sporov.

93. Torej je treba zavrniti tudi očitek o neobstoju analize celote ovir za vstop družb proizvajalk generičnih zdravil na trg.

c) Porazdelitev dokaznega bremena

94. Družba Servier trdi, da je Splošno sodišče, potem ko se je zadovoljilo s tem, da je dejanske in konkretne možnosti družb proizvajalk generičnih zdravil za vstop na trg dokazalo z obstojem njihovih dejanj, od nje zahtevalo, naj to ugotovitev ovrže z dokazom, da so se te družbe ob vstopu na trg srečale z nepremagljivimi ovirami. To pa naj bi bilo enako zahtevi po predložitvi negativnega dokaza (*probatio diabolica*). Na ta način naj bi Splošno sodišče obrnilo dokazno breme in kršilo načelo, v skladu s katerim dokazno breme v zvezi s tem, da imajo družbe proizvajalke generičnih zdravil dejanske in konkretne možnosti za vstop na trg, nosi Komisija.

95. Za te trditve ni nobene podlage.

96. Kot je upravičeno priznalo Splošno sodišče v točki 386 izpodbijane sodbe, sicer drži, da dokazno breme glede obstoja dejanskih in konkretnih možnosti za vstop konkurenta na trg nosi Komisija. Kot pa je prav tako upravičeno priznalo v navedeni točki, je Komisija v okoliščinah obravnavanega primera – ob neobstoju nasprotnih dokazov o tehničnih, regulativnih, poslovnih ali finančnih težavah – zadostno dokazala obstoj takih možnosti, če je zagotovila sklenjen krog indicev, ki dokazuje dejanja, namenjena proizvodnji in trženju zadevnega izdelka v dovolj kratkem obdobju, da bi se omejilo ravnanje subjekta, prisotnega na trgu.

97. V nasprotju z mnenjem družbe Servier je taka porazdelitev dokaznega bremena povsem skladna s trdno ustaljenimi načeli iz sodne prakse Sodišča s področja kršitev konkurenčnega prava Unije. Iz tega sicer izhaja, da mora Komisija predložiti dokaz o kršitvah, ki jih ugotovi, in navesti, kateri dokazi pravno zadostno dokazujejo obstoj dejstev, ki pomenijo kršitev.[53] Zato mora zbrati dovolj natančne in skladne dokaze za utemeljitev trdnega prepričanja, da je bila zatrjevana kršitev storjena.[54] Vendar kadar Komisija zbere take elemente, morajo zadevni gospodarski subjekti dokazati, da dokazi, ki jih je navedla Komisija, ne zadostujejo za ugotovitev obstoja kršitve.[55]

98. Čeprav v skladu s temi načeli dokazno breme nosi Komisija ali zadevna družba, so dejanski dokazi, na katere se opira stranka, lahko taki, da od druge stranke zahtevajo razlago ali utemeljitev, v nasprotnem primeru pa je mogoče sklepati, da je bila izpolnjena obveznost dokaznega bremena.[56]

53 Sodbi z dne 17. decembra 1998, Baustahlgewebe/Komisija (C-185/95 P, EU:C:1998:608, točka 58), in z dne 22. novembra 2012, E.ON Energie/Komisija (C-89/11 P, EU:C:2012:738, točka 71).

54 Glej v tem smislu sodbi z dne 28. marca 1984, Compagnie royale asturienne des mines in Rheinzink/Komisija (29/83 in 30/83, EU:C:1984:130, točka 20), in z dne 31. marca 1993, Ahlström Osakeyhtiö in drugi/Komisija (C-89/85, C-104/85, C-114/85, C-116/85, C-117/85 in od C-125/85 do C-129/85, EU:C:1993:120, točka 127).

55 Glej v tem smislu sodbe z dne 6. januarja 2004, BAI in Komisija/Bayer (C-2/01 P in C-3/01 P, EU:C:2004:2, točka 63); z dne 24. junija 2015, Fresh Del Monte Produce/Komisija in Komisija/Fresh Del Monte Produce (C-293/13 P in C-294/13 P, EU:C:2015:416, točke od 135 do 140), in z dne 27. januarja 2021, The Goldman Sachs Group/Komisija (C-595/18 P, EU:C:2021:73, točka 92). Glej tudi sodbo z dne 16. junija 2015, FSL in drugi/Komisija (T-655/11, EU:T:2015:383, točka 181 in navedena sodna praksa).

56 Sodbe z dne 6. oktobra 2009, GlaxoSmithKline Services in drugi/Komisija in drugi (C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P in C-519/06 P, EU:C:2009:610, točka 83); z dne 1. julija 2010, Knauf Gips/Komisija (C-407/08 P, EU:C:2010:389, točka 80), in z dne 18. januarja 2017, Toshiba/Komisija (C-623/15 P, neobjavljena, EU:C:2017:21, točka 52).

99. V obravnavani zadevi iz preučitve trditev družbe Servier, opravljene v točkah od 70 do 93 in od 108 do 117 teh sklepnih predlogov, izhaja prav to, da Splošno sodišče ni storilo napak, ker je potrdilo, da je Komisija pravno zadostno dokazala, da so imele družbe proizvajalke generičnih zdravil v času sklenitve sporazumov dejanske in konkretne možnosti za vstop na trg. Torej je prav tako upravičeno potrdilo, da bi morala v teh okoliščinah družba Servier navesti elemente, s katerimi bi bilo mogoče to ugotovitev omajati. [57]

100. Ob podrobnejši preučitvi trditev družbe Servier se izkaže, da ta družba v tem primeru predvsem meša med pojmoma dejanske in potencialne konkurence. Tako se družba Servier moti v zvezi s tem, da mora Komisija za to, da dokaže obstoj potencialne konkurence, dokazati samo to, da so imele družbe proizvajalke generičnih zdravil dejanske in konkretne možnosti za vstop na trg v takem roku, da bi to lahko pomenilo konkurenčni pritisk na proizvajalca originalnih zdravil. Se pa nikakor ne zahteva, da z gotovostjo dokaže tudi to, da bodo dejanja, ki jih izvedejo družbe proizvajalke generičnih zdravil, dejansko uspešna in da bodo te družbe dejansko vstopile na zadevni trg. [58]

101. V istem smislu in v nasprotju s trditvami družbe Servier Komisiji ni treba dokazati, da bodo dejanja, ki jih družba proizvajalka generičnih zdravil izvede za vstop na trg, nujno uspešna „v kratkem času“. Pomembno je, da ta dejanja izkazujejo možnost vstopa na trg v takem roku, da bi se lahko izvajal konkurenčni pritisk. Dokler se taka dejanja nadaljujejo, na primer z izmenjavami z regulativnim organom za pridobitev DZP ali prizadevanji za odpravo tehničnih težav v zvezi z vidiki generičnega izdelka, dokazujejo možnost vstopa v takem roku, da bi se lahko izvajal konkurenčni pritisk. To še toliko bolj drži, če se navedena dejanja med preučitvijo kroga indicev, ki kažejo na obstoj potencialne konkurence, postavijo nasproti dokazom, ki kažejo na to, da je proizvajalec originalnega zdravila družbe proizvajalke generičnih zdravil dojemal kot grožnjo, na primer dejstvu, da si je prizadeval za sklenitev sporazumov z njimi, da bi tako odložil njihov vstop na trg. [59]

102. Torej družba Servier Splošnemu sodišču ne more očitati, da je storilo napako, ker je v točki 481 izpodbijane sodbe potrdilo, da Komisija ni želela ugoditi zahtevi družbe Servier po predložitvi korespondence med družbo Niche ali njenimi partnerji in zadevnimi nacionalnimi regulativnimi organi. Trditev, da bi morala Komisija s postavitvijo vprašanj tem organom oceniti možnosti družbe Niche, da uspešno premaga regulativne ovire v zvezi s pridobitvijo DZP, je namreč napačna.

103. Komisiji namreč ni treba oceniti možnosti za uspeh ali verjetnega izida postopka za pridobitev DZP, ki ga pri nacionalnih organih začne družba proizvajalka generičnih zdravil. Zadostuje že ugotovitev konkretnih dejanj, ki jih je izvedla taka družba (vložitev vloge za pridobitev DZP, korespondenca z zadevnim regulativnim organom) za to, da bi DZP pridobila v takem roku, da bi to lahko pomenilo konkurenčni pritisk na proizvajalca originalnih zdravil. [60] V zvezi s tem zamuda pri pridobitvi DZP nikakor ne dokazuje, da družba proizvajalka generičnih zdravil ni več vir potencialne konkurence, zlasti če navedena družba – kot družbe iz obravnavane zadeve – izvede dejanja za odpravo težav, ki so povzročile zamudo (glej točko 109 teh sklepnih predlogov).

57 Sodba Lundbeck/Komisija (točki 78 in 79).

58 Sodbi Generics (UK) in drugi (točka 38) ter Lundbeck/Komisija (točke 63, 83 in 84).

59 Glej točke 75 in od 79 do 81 teh sklepnih predlogov.

60 Sodba Generics (UK) in drugi (točka 44).

104. V tem okviru niti s trditvijo, ki se nanaša na to, da so družbe proizvajalke generičnih zdravil, ne pa družba Servier, v najboljšem položaju za navedbo morebitnih težav, s katerimi so se srečale, zlasti ob vložitvi vlog za pridobitev DZP, ni mogoče dokazati, da je bilo dokazno breme obrnjeno v škodo družbe Servier. Trditve v zvezi s tem prav tako temeljijo na napačni predpostavki, da je treba za dokaz o obstoju potencialne konkurence z gotovostjo dokazati, da bi bila dejanja, ki so jih izvedle družbe proizvajalke generičnih zdravil, uspešna, in da je za to, da se ovrže obstoj potencialne konkurence, dovolj ugotoviti težave ali zamude v tem okviru.

105. Kot pa je bilo pravkar pokazano – in v nasprotju s trditvijo družbe Servier – dokler družbe proizvajalke generičnih zdravil še naprej izvajajo dejanja pri regulativnih organih in jih zaradi morebitnih težav ne opustijo, še naprej dokazujejo svojo trdno odločenost in lastno zmožnost za vstop na trg. Torej s korespondenco med družbami proizvajalkami generičnih zdravil in regulativnimi organi, tudi če bi bile iz nje razvidne težave, ne bi bilo mogoče omajati ugotovitve obstoja potencialne konkurence.

106. Poleg tega in vsekakor iz točke 481 izpodbijane sodbe izhaja, da je bil družbi Servier med upravnim postopkom pred Komisijo omogočen dostop do preglednice s povzetkom vsebine teh izmenjav, ki jo je predložila družba Niche in iz katere je bilo razvidno, da težave, ki so jih ugotovili nacionalni regulativni organi, družbi Niche niso preprečile odgovorov nanje niti tega, da se je postopek za pridobitev DZP nadaljeval.

107. Torej je treba trditve, ki se nanašajo na obrnjeno dokazno breme in kršitev pravice do dobrega upravljanja, prav tako zavrniti.

d) Dodatne trditve v zvezi z vsako od vpletenih družb proizvajalk generičnih zdravil

108. Ob upoštevanju zgoraj navedenega niti dodatne trditve družbe Servier v zvezi s statusom potencialne konkurentke vsake od vpletenih družb proizvajalk generičnih zdravil ne kažejo na to, da bi Splošno sodišče napačno ugotovilo, da so te družbe ob sklenitvi sporazumov izvedle dovolj pripravljalnih dejanj za dostop do trga v takem roku, da bi to lahko pomenilo konkurenčni pritisk na družbo Servier.

1) Družbi Niche/Unichem in Matrix

109. Na eni strani je Splošno sodišče v nasprotju s trditvijo družbe Servier upravičeno menilo, da dejanja, ki sta jih za odpravo tehničnih težav izvedli družbi Niche in Matrix, tako da sta spremenili postopek in obliko izdelka družbe Matrix, torej dejanja, navedena v točkah 446 in 447 izpodbijane sodbe, še zdaleč ne dokazujejo, da so bili patenti družbe Servier nepremagljive ovire, ampak, nasprotno, kažejo na trdno odločenost teh družb in njuno lastno zmožnost za vstop na trg kljub obstoju teh patentov. Enako velja za prizadevanja v napredni fazi razvoja generičnega zdravila in dejavno sodelovanje v postopku za podelitev DZP (točke od 459 do 480 izpodbijane sodbe). V tem okviru zamude v postopku za pridobitev DZP nikakor ne nasprotujejo statusu potencialnega konkurenta družb Niche in Matrix, saj se – kot je bilo navedeno v točkah od 100 do 103 teh sklepnih predlogov – za to, da se družbe, ki taka dejanja izvedejo, štejejo za potencialne konkurentke, ne zahteva dokaz o tem, da bodo dejanja, izvedena za pridobitev DZP, dokončana v želenem času ali da bodo uspešna.

110. Na drugi strani in v nasprotju s trditvijo družbe Servier preudarki Splošnega sodišča iz točke 446 izpodbijane sodbe ne razkrivajo nikakršnega izkrivljanja. Tako dejanja družbe Niche, ki so navedena v tej točki in katerih vsebine družba Servier ne izpodbija, dokazujejo odločenost družbe Niche, da premaga ovire, povezane s patenti družbe Servier, in da „odpre pot“ za vstop na trg z ugotovitvijo nekršitve patenta 947, njegovo razveljavitvijo ali ugotovitvijo njegove ničnosti. Splošno sodišče v nasprotju s trditvijo družbe Servier v tej točki ni načelo vprašanja, ali je družba Niche delovala „v dobri veri“. Prav tako ni obravnavalo elementov, ki jih je v zvezi s tem navedla družba Servier (tega, da družba Niche ni želela predložiti podrobnega opisa svojega proizvodnega postopka, da ni dovolila pregleda v svojih tovarnah oziroma da ni želela predložiti vzorca svojega izdelka). Ne glede na to, da takih elementov ni mogoče prvič preučiti v fazi pritožbe, je treba vsekakor ugotoviti, da z njimi niso omajane ugotovitve Splošnega sodišča v navedeni točki in da ne razkrivajo nikakršnega izkrivljanja.

2) Teva

111. Najprej, ni mogoče sprejeti očitka družbe Servier, ki trdi, da ji je Splošno sodišče v točki 589 in naslednjih izpodbijane sodbe neupravičeno naložilo breme dokazovanja, da je družba Teva naletela na premagljive ovire za vstop na trg. Splošno sodišče je namreč enako kot v zvezi z drugimi družbami proizvajalkami generičnih zdravil na podlagi podrobne preučitve elementov, ki jih je predložila družba Servier, ugotovilo, da s temi elementi ni mogoče omajati ugotovitve Komisije, da dejanja družbe Teva kažejo na njeno odločenost in zmožnost za dostop do trga.

112. Poleg tega se ni mogoče strinjati niti s trditvijo družbe Servier, da je Splošno sodišče storilo napako, ker je v točki 590 in naslednjih izpodbijane sodbe ugotovilo, da tveganje izdaje začasne odredbe ni vplivalo na dejanske in konkretne možnosti družbe Teva za vstop na trg, saj je navedlo elemente, ki dokazujejo voljo te družbe, da navedeno tveganje sprejme. Družba Servier sicer samo na splošno napotuje na svoje trditve pred Splošnim sodiščem v zvezi s tem, ne da bi dokazala napako, ki naj bi jo to storilo. Kot je priznalo Sodišče, obstoj odredb nikakor ne izključuje obstoja potencialne konkurence, saj gre za začasne ukrepe, ki v ničemer ne prejudicirajo utemeljenosti tožbe zaradi kršitve pravic.[61]

113. Prav tako – v nasprotju s trditvijo družbe Servier in iz razlogov, že navedenih v točkah od 100 do 103 in 109 teh sklepnih predlogov – ni nobene napake niti v razlogovanju Splošnega sodišča iz točk od 601 do 603 izpodbijane sodbe, v skladu s katerim zamude v postopkih za pridobitev DZP še niso mogle zadostovati za izključitev statusa potencialne konkurentke, ki ga je imela družba Teva, saj si je ta družba prizadevala za odpravo nastalih težav. Družba Servier poleg tega zgolj napotuje na svojo tožbo in priloge k njej, ki jih je predložila v postopku na prvi stopnji, ter na podlagi tega trdi, da je z dokazi, ki jih je predložila pred Splošnim sodiščem, dokazala, da so te težave vplivale na dejanske in konkretne možnosti družbe Teva za vstop na trg, ne da bi navedene dokaze pojasnila ali dokazala napako Splošnega sodišča pri njihovi presoji.

114. Dalje, domnevna izkrivljanja, ki naj bi jih storilo Splošno sodišče med preučitvijo tehničnih težav, s katerimi se je srečeval izdelek družbe Teva, niso razvidna niti ob upoštevanju trditev družbe Servier niti ob upoštevanju v njih navedenih točk sodbe. Tako na eni strani družba Servier trdi, da je Splošno sodišče v točkah 586 in od 609 do 612 izpodbijane sodbe izkrivilo dokaze o tem, da družba Teva ni imela vzdržne zaloge perindoprila, vendar pri tem ne navaja nobenega dokaza, ki naj bi bil izkrivljen. Na drugi strani družba Servier trdi, da je Splošno sodišče izkrivilo

[61] Sodba Generics (UK) in drugi (točka 53).

elektronsko sporočilo družbe Teva družbi Hetero z dne 15. oktobra 2007, to je po sklenitvi sporazuma Teva, v katerem je družba Teva navedla, da svojega izdelka ne bo dala na trg. S tem sporazumom je bila namreč določena prav navedena odpoved dajanju na trg.[62] Torej analiza Splošnega sodišča, v skladu s katero je bilo zadevno elektronsko sporočilo poslano zaradi izvajanja navedenega sporazuma, ne vsebuje nikakršnega izkrivljanja.

115. Nazadnje, Splošno sodišče v nasprotju z očitki družbe Servier v točki 610 izpodbijane sodbe ni zavrnilo upoštevanja dokazov iz obdobja po sklenitvi sporazuma, ampak je zgolj upravičeno menilo, da z izmenjavo, ki kaže na to, kako je družba Teva dojemala konkurenčni položaj po sklenitvi sporazuma, ni mogoče dokazati, da se je ta družba v trenutku sklenitve navedenega sporazuma odpovedala trženju svojega izdelka.[63]

3) Lupin

116. Kar zadeva presojo statusa družbe Lupin kot potencialne konkurentke, družba Servier večinoma samo napotuje na svoje splošne očitke v zvezi s potencialno konkurenco, ki so bili že preučeni v točkah od 70 do 84 teh sklepnih predlogov.

117. V preostalem družba Servier trdi, da je Splošno sodišče napačno menilo, da je imela družba Lupin dejanske in konkretne možnosti za trženje svojega izdelka v celotni EU, čeprav je bila prisotna samo v Združenem kraljestvu, ter da je sklenitev partnerstev ostala teoretična in špekulativna. Vendar je Splošno sodišče ugotovilo pogajanja med družbo Lupin in potencialnimi poslovnimi partnerji v zvezi s tem, kar so konkretna dejanja, ki dokazujejo odločenost in zmožnost te družbe za vstop na trg.[64] V teh okoliščinah točka 745 izpodbijane sodbe ne razkriva nikakršnega izkrivljanja trditev družbe Servier, ki navaja, da se je družba Lupin srečala z nepremagljivimi poslovnimi ovirami, saj prav to družba Servier še naprej trdi v okviru te pritožbe, prav to pa je Splošno sodišče tudi preučilo in zavrnilo v točki 745 in naslednjih izpodbijane sodbe.

e) Predlog

118. Iz navedenih preudarkov je razvidno, da je treba vse trditve družbe Servier v zvezi s potencialno konkurenco, ki jih je ta navedla v okviru drugega pritožbenega razloga ter prvega dela tretjega, četrtega in petega pritožbenega razloga, zavrniti.

3. Opredelitev sporazumov kot omejevanje konkurence zaradi cilja (prvi pritožbeni razlog ter drugi del tretjega, četrtega in petega pritožbenega razloga)

119. Družba Servier v okviru prvega pritožbenega razloga ter drugega dela tretjega, četrtega in petega pritožbenega razloga trdi, da je Splošno sodišče storilo napake, ko je potrdilo ugotovitev Komisije, v skladu s katero sporni sporazumi pomenijo omejevanje konkurence zaradi cilja.

120. Prvič, Splošno sodišče naj v zvezi s tem ne bi ustrezno upoštevalo neizkušenosti s sporazumi, kakršni so obravnavani, in tega, da iz tega razloga omejevanje konkurence ni bilo zlahka prepoznavno (a). Drugič, glede na pozitivne ali vsaj ambivalentne posledice sporazumov naj ne bi

62 Glej točko 37 teh sklepnih predlogov.

63 Glej v tem smislu sodbo Lundbeck/Komisija (točka 67 in naslednje).

64 Glej točko 82 teh sklepnih predlogov in navedeno sodno prakso.

bilo mogoče ugotoviti, da imajo protikonkurenčni cilj (b). Tretjič in nazadnje, Splošno sodišče naj bi storilo napako, ker se je preveč osredotočilo na plačila ali druge prednosti v obliki spodbud, ki jih je družba Servier dodelila družbam proizvajalkam generičnih zdravil (c).

a) Izkušnje in „zlahka prepoznavno“ omejevanje konkurence

121. Za začetek družba Servier s sklicevanjem zlasti na sklepne predloge generalnega pravobranilca N. Wahla v zadevi CB/Komisija [65] trdi, da izpodbijana sodba vsebuje prvi niz napak, ker so v njej sporni sporazumi kljub neizkušenosti, ne glede na ekonomsko znanost in kljub temu, da zatrjevano omejevanje konkurence ni bilo zlahka prepoznavno, opredeljeni kot omejevanje zaradi cilja.

122. Tako naj bi novost vprašanj, ki se postavljajo s sporazumi o poravnavi, dokazovali številni elementi, kakršen je predlog za sprejetje predhodne odločbe v zadevi Generics (UK) in drugi. Prav tako naj bi na težko prepoznavnost omejevanja konkurence s sporazumi o poravnavi kazalo zlasti dejstvo, da je Komisija za izoblikovanje svojega razlogovanja potrebovala več sto strani. Tudi samo Splošno sodišče naj bi v točki 1666 izpodbijane sodbe priznalo, da dejstvo, da ti sporazumi pomenijo kršitev, morda res ni bilo jasno razvidno za zunanjega opazovalca, kot so Komisija ali pravniki, specializirani za zadevna področja.

123. Vendar te utemeljitve ni mogoče sprejeti, saj – kot je Sodišče že izrecno potrdilo – se nikakor ne zahteva, da je Komisija istovrstni sporazum že opredelila kot nezakonit, da bi ga bilo mogoče obravnavati kot omejevalen zaradi cilja, in to tudi, če je bil sklenjen v posebnem okviru, kakršen je okvir pravic intelektualne lastnine. [66] V skladu s sodno prakso ni potrebno, da je sporazum na prvi pogled ali nedvomno dovolj škodljiv za konkurenco, brez poglobljene analize njegove vsebine, namena ter gospodarskih in pravnih okoliščin njegove sklenitve, zato da bi ga bilo mogoče opredeliti kot omejitev konkurence zaradi cilja v smislu člena 101 PDEU. [67]

b) Plačila in domnevno „pozitivne“ ali „ambivalentne“ posledice sporazumov

124. Družba Servier v okviru naslednjega sklopa trditev meni, da je Splošno sodišče na eni strani storilo napako, ker je sporne sporazume opredelilo kot omejevanje konkurence zaradi cilja, čeprav naj bi imeli pozitivne ali vsaj ambivalentne posledice za konkurenco.

125. Na drugi strani družba Servier trdi, da je Splošno sodišče napačno ugotovilo, da so navedeni sporazumi pomenili omejevanje zaradi cilja, ker so določali plačila ali druge prednosti v obliki spodbud v korist družb proizvajalk generičnih zdravil v zameno za klavzule o neizpodbijanju patentov družbe Servier in netrženju izdelkov navedenih družb. S tem naj ne bi upoštevalo patentnega okvira sporazumov ter naj bi zamenjevalo koncepta poslovne omejitve in omejevanja konkurence.

126. Spomniti je treba, da iz sodb Generics (UK) in drugi [68] ter Lundbeck/Komisija izhaja, da sporazumi o poravnavi, kakršni so obravnavani, pomenijo omejevanje konkurence zaradi cilja,

65 C-67/13 P, EU:C:2014:1958, točka 56.

66 Sodba Lundbeck/Komisija (točki 129 in naslednje).

67 Glej moje sklepne predloge v zadevi Lundbeck/Komisija (C-591/16 P, EU:C:2020:428, točki 156 in 157 ter navedena sodna praksa).

68 Sodba Generics (UK) in drugi (točka 111).

– če je iz vseh elementov, ki so na voljo, razvidno, da je mogoče pozitivno bilanco prenosov vrednosti, ki jih proizvajalec originalnih zdravil izvede v korist družbe proizvajalke generičnih zdravil, pojasniti zgolj s poslovnim interesom strank tega sporazuma, da si ne bodo konkurirale na podlagi zaslug,

– razen če ima zadevni poravnalni sporazum potrjene za konkurenco ugodne posledice, zaradi katerih je mogoče razumno podvomiti o njegovi zadostni škodljivosti z vidika konkurence.

127. Ob upoštevanju teh načel trditev družbe Servier v zvezi s plačili (1) in domnevnimi „pozitivnimi“ ali „ambivalentnimi“ posledicami spornih sporazumov (2) ni mogoče sprejeti.

1) Plačila

128. Iz tega sledi, da je treba zavrniti trditve družbe Servier, da prenos vrednosti s proizvajalca originalnega zdravila v korist družbe proizvajalke generičnih zdravil v okviru sporazuma o poravnavi patentnega spora ne more biti odločilen za opredelitev takega sporazuma kot omejevanje konkurence zaradi cilja.

129. Patentno ozadje takih sporazumov in javni interes za izvensodno poravnavo patentnih sporov ne spremenita ničesar v zvezi z dejstvom, da so ti sporazumi protikonkurenčni, če je mogoče prenose vrednosti s proizvajalca originalnega zdravila na družbo proizvajalko generičnih zdravil pojasniti zgolj s poslovnim interesom teh gospodarskih subjektov, da si ne bodo konkurirali. V tem okviru se ne zahteva, kot trdi družba Servier, da znesek teh prenosov vrednosti ustreza pričakovanim donosom družb proizvajalk generičnih zdravil. [69]

130. V nasprotju s trditvijo družbe Servier je Splošno sodišče v obravnavani zadevi torej uporabilo pravilen preizkus za opredelitev, ali imajo sporni sporazumi protikonkurenčni cilj. Splošno sodišče je tako v točkah od 263 do 273 – ter zlasti v točkah 265 in 272 – izpodbijane sodbe v bistvu pojasnilo, da je treba šteti, da je bila družba proizvajalka generičnih zdravil s plačilom spodbujena k privolitvi v klavzuli o netrženju in o neizpodbijanju, če plačilo, ki ga prejme, ni utemeljeno z nobenim drugim nadomestilom razen z nekonkuriranjem imetniku patenta.

131. Splošno sodišče je v zvezi z zadnjim vidikom v točkah od 277 do 280 izpodbijane sodbe navedlo, da bi bilo mogoče tako imenovano „obrnjeno“ plačilo, ki vključuje prenos s proizvajalca originalnega zdravila na družbo proizvajalko generičnih zdravil, obravnavati kot utemeljeno, če bi zajemalo stroške, ki so del poravnave spora, na primer stroške sodnih postopkov, ki so nastali družbi proizvajalki generičnih zdravil v okviru patentnega spora, če stranki zneske teh stroškov izkažeta in niso pretirani.

132. Splošno sodišče je v točkah od 798 do 810 – ter zlasti v točkah 804 in 806 – izpodbijane sodbe obravnavalo tudi primer povezave sporazuma o poravnavi patentnega spora, ki je vključeval klavzuli o netrženju in neizpodbijanju, s poslovnim sporazumom, ki je vključeval prenos premoženja z ekonomsko vrednostjo z družbe proizvajalke generičnih zdravil na proizvajalca originalnega zdravila. V obravnavani zadevi je imel obliko take povezave sporazum Lupin. [70]

[69] Sodbi Generics (UK) in drugi (točka 94) ter Lundbeck/Komisija (točka 115).

[70] Glej točki 41 in 42 teh sklepnih predlogov.

133. Splošno sodišče je pojasnilo, da je treba ob obstoju take pogodbene ureditve preučiti, ali plačilo proizvajalca originalnega zdravila v korist družbe proizvajalke generičnih zdravil presega običajno ekonomsko vrednost izmenjanega premoženja, torej vrednost, ki bi jo to premoženje doseglo v okviru transakcije, izvedene pod običajnimi tržnimi pogoji. Po njegovem mnenju je mogoče ugotoviti neutemeljeno plačilo v korist družbe proizvajalke generičnih zdravil, če znesek plačila, ki ga v njeno korist izvede proizvajalec originalnega zdravila, presega običajno ekonomsko vrednost izmenjanega blaga. Tako plačilo je mogoče opredeliti kot spodbudo za privolitev v obveznost nekonkuriranja, ki izhaja iz sporazuma o poravnavi, povezanega s poslovnim sporazumom, če je neutemeljeni del plačila dovolj velik, da pomeni spodbudo.

134. Okvir analize, ki ga je tako izoblikovalo Splošno sodišče, je povsem prilagojen analizi sporazumov, kakršni so ti iz obravnavane zadeve. Ta okvir se v bistvu ujema s tistim, ki ga je Sodišče potrdilo v sodbah Generics (UK) in drugi ter Lundbeck/Komisija. Sodišče je v njiju tudi navedlo, da je treba za presojo, ali je mogoče prenose vrednosti, vključene v poravnalni sporazum, kakršni so ti iz obravnavane zadeve, pojasniti zgolj s poslovnim interesom strank tega sporazuma, da si ne bodo konkurirale, upoštevati vse prenose vrednosti, izvedene med strankama, pa naj bodo denarni ali nedenarni. Po mnenju Sodišča je treba s tem ugotoviti, ali je mogoče pozitivno bilanco prenosov vrednosti, ki jih proizvajalec originalnih zdravil izvede v korist družbe proizvajalke generičnih zdravil, utemeljiti z obstojem morebitnih nadomestil s strani te družbe.[71]

135. Iz tega sledi, da je treba očitek, ki se nanaša na napačno analizo plačil, ki jo je opravilo Splošno sodišče, zavrniti.

2) Domnevno „pozitivne“ ali „ambivalentne“ posledice sporazumov

136. Na prvem mestu, družba Servier v zvezi z domnevnimi „pozitivnimi“ ali „ambivalentnimi“ posledicami spornih sporazumov trdi, da so tako imenovani sporazumi „pay for delay“ škodljivi zaradi odloga vstopa na trg. Vendar naj v obravnavani zadevi ne bi bilo nobenega odloga vstopa na trg, potem ko je EPU ugotovil ničnost patenta 947.

137. Ker naj bi postopek izpodbijanja patenta 947 pred EPU kljub sporazumom nadaljevali vlagatelji ugovora, ki z družbo Servier niso sklenili sporazuma o prepovedi njegovega nadaljevanja, naj cilj umika družb proizvajalk generičnih zdravil, ki so sklenile take sporazume, ne bi bil preprečiti ali odložiti izpodbijanje patenta.

138. Kot pa je Splošno sodišče pravilno navedlo, zlasti v točki 644 izpodbijane sodbe, temelji ta utemeljitev na okoliščinah, ki so hipotetične in na dan sklenitve sporazumov niso predvidljive ter jih ni mogoče upoštevati v okviru analize cilja omejevanja konkurence.

139. Kot poleg tega upravičeno navaja Komisija, navedenih trditev ni mogoče sprejeti, saj se z njimi zamenjujeta imanentna škodljivost sporazuma o izključitvi s trga za plačilo in možnost, da tak sporazum v prihodnje ne bo imel pomembnejših dejanskih posledic za konkurenco zaradi okoliščin, neodvisnih od volje strank, na primer če je patent razveljavljen zaradi delovanja tretje osebe.

[71] Sodbi Generics (UK) in drugi (točki od 90 do 92) ter Lundbeck/Komisija (točki 115 in 134).

140. Kot sem že pojasnila v sklepnih predlogih v zadevi Generics (UK) in drugi [72], je treba za analizo protikonkurenčnega cilja sporazuma o poravnavi patentnega spora preveriti, ali so stranke s sklenitvijo tega sporazuma tveganja konkurence nadomestile s praktičnim medsebojnim sodelovanjem. Če je tako, položaj, ustvarjen s sporazumi, ni posledica običajne konkurence, ampak usklajevanja, s katerim so stranke odpravile tveganja konkurence. Torej pri presoji zmožnosti sporazuma, da omejuje konkurenco, ni odločilno odgovoriti na vprašanje, ali bi bil položaj v zvezi s patenti, če sporazuma ne bi bilo, nujno drugačen zaradi poznejšega razvoja patentnega položaja.

141. Za presojo te zmožnosti omejevanja konkurence namreč ni odločilno, ali bi proizvajalci generičnih zdravil, če sporazuma ne bi bilo, lahko vstopili na trg ali ne zaradi razvoja patentnega položaja (ki je bil ob sklenitvi sporazuma že po definiciji neznan). Odločilno pa je, ali je nevstop generičnih zdravil na trg posledica običajne konkurence ali protikonkurenčnega usklajevanja. [73]

142. Na drugem mestu, družba Servier zlasti trdi, da sta imela sporazuma Teva in Lupin zaradi nekaterih svojih klavzul za konkurenco ugodne posledice. Podobno kot je to storilo Splošno sodišče, je treba te trditve analizirati ob upoštevanju posebnih klavzul zadevnih sporazumov.

c) Preučitev cilja omejevanja konkurence z zadevnimi sporazumi

143. Ob upoštevanju navedenega je treba zdaj preučiti trditve, s katerimi želi družba Servier dokazati, da je Splošno sodišče storilo napake, ker je sporazume, sklenjene z družbami Niche/Unichem in Matrix (1), Teva (2) ter Lupin (3), opredelilo kot kršitve pravil o konkurenci zaradi cilja.

1) Sporazuma Niche in Matrix

144. Družba Servier trdi, da je Splošno sodišče storilo napake, ker je razsodilo, da je mogoče plačilo družbe Servier družbama Niche in Matrix pojasniti izključno z njihovim interesom, da si ne bi konkurirale, in da je bil to resnični razlog za njihove sporazume o poravnavi. Natančneje, družba Servier trdi, da je Splošno sodišče storilo napako, ker ni upoštevalo, da je bilo njeno plačilo nadomestila za stroške, kot so zlasti odškodnine, za katere sta družbi Niche in Matrix tvegali, da jih bosta morali plačati distributerjem kot tretjim strankam.

145. Kot je bilo navedeno v točki 34 zgoraj, je družba Servier v okviru sporazuma Niche družbi Niche/Unichem plačala 11,8 milijona GBP. V okviru sporazuma Matrix je družbi Matrix plačala 11,8 milijona GBP. Poleg tega je v okviru sporazuma, ki je bil istega dne sklenjen med družbama Niche in Biogaran, zadnjenavedena družbi Niche plačala 2,5 milijona GBP.

146. Najprej, kar zadeva sporazum, ki ga je družba Servier sklenila z družbo Niche, je Splošno sodišče v točki 527 in naslednjih izpodbijane sodbe preučilo, ali je bilo plačilo družbe Servier družbi Niche utemeljeno še s čim drugim razen s spodbudo družbi Niche, naj privoli v klavzuli o netrženju in neizpodbijanju, ki ju je vseboval sporazum. Ob tem je analiziralo vprašanje, ali je mogoče znesek, ki ga je družba Servier plačala družbi Niche, pojasniti s stroški, ki so bili del poravnave.

[72] C-307/18, EU:C:2020:28, točki 126 in 127.

[73] Glej moje sklepne predloge v zadevi Generics (UK) in drugi (C-307/18, EU:C:2020:28, točke od 124 do 128 in 176).

147. V zvezi s tem je Splošno sodišče na eni strani v točkah 536 in 537 izpodbijane sodbe menilo, da so stroški, na katere sta se v zvezi s tem sklicevali družbi Niche in Servier, ustrezali predvsem stroškom razvoja perindoprila družbe Niche in odškodninam, dolgovanim njenim strankam. Splošno sodišče je menilo, da ti stroški niso del poravnave patentnega spora. Na drugi strani je v točki 538 izpodbijane sodbe ugotovilo, da stroški za pravno svetovanje, na katere sta se sklicevali družbi Niche in Servier, ni moglo biti del sporazuma o poravnavi, saj so se nanašali na obdobje pred sporom med tema družbama.

148. Splošno sodišče je v točki 539 izpodbijane sodbe zaradi celovitosti še dodalo, da tudi če bi bilo treba zatrjevane zneske v višini 1,1 milijona GBP iz naslova pravnih stroškov ter stroške razvoja izdelka in plačila odškodnin strankam, ki jih je Komisija v točki 1336 obrazložitve spornega sklepa ocenila na 1,2 oziroma 1,3 milijona GBP, šteti za utemeljene, bi bil skupni znesek 3,6 milijona GBP še vedno očitno nižji od zneska 11,8 milijona GBP, ki ga je družba Servier plačala družbi Niche.

149. Dalje, kar zadeva sporazum, sklenjen med družbama Niche in Biogaran, je Splošno sodišče v točkah od 542 do 544 izpodbijane sodbe ugotovilo, da je plačilo družbe Biogaran v korist družbe Niche za to družbo pomenilo dodatno spodbudo za privolitev v omejevalne klavzule sporazuma Niche.

150. Nazadnje, v zvezi s sporazumom Matrix je Splošno sodišče v točki 546 izpodbijane sodbe ugotovilo, da stranki nista navedli nobenega elementa, s katerim bi bilo mogoče utemeljiti znesek 11,8 milijona GBP, ki ga je družba Servier plačala družbi Matrix.

151. Najprej, treba je ugotoviti, da družba Servier v okviru te pritožbe ne navaja nobenega elementa, s katerim bi bilo mogoče dokazati, da je bila ugotovitev Splošnega sodišča, navedena v prejšnji točki v zvezi s sporazumom Matrix, napačna. Ta družba se zgolj na splošno in nedoločno sklicuje na odškodninsko tveganje družbe Matrix. V teh okoliščinah je treba njen očitek v zvezi z domnevno napačno opredelitvijo plačila družbe Servier v korist družbe Matrix kot spodbude zadnjenavedeni, naj sprejme zavezo o nekonkuriranju, zavrniti.

152. Dalje, prav tako družba Servier ne navaja nobenega elementa, s katerim bi bilo mogoče omajati ugotovitev Splošnega sodišča iz točke 149 zgoraj, to je, da je plačilo družbe Biogaran družbi Niche pomenilo dodatno spodbudo tej družbi, naj sprejme zavezo o nekonkuriranju.

153. Nazadnje, kar zadeva plačilo 11,8 milijona GBP, ki ga je družba Servier izvedla v korist družbe Niche, z nobenim od elementov, ki jih je izpostavila družba Servier v okviru te pritožbe, ni mogoče dokazati, da bi ugotovitev Splošnega sodišča, da je bilo to plačilo utemeljeno zgolj z zavezo družbe Niche o nekonkuriranju, vsebovala napake.

154. Tako so trditve, da je Splošno sodišče storilo napako, ker je menilo, da s stroški, ki jih je imela družba Niche pri razvoju perindoprila, in z odškodninami tretjim strankam ni bilo mogoče utemeljiti plačila družbe Servier, brezpredmetne. Kot je bilo navedeno v točki 148 zgoraj, je Splošno sodišče ugotovilo, da bi, tudi če bilo treba te stroške (in zatrjevane stroške pravnega svetovanja) odšteti od zneska 11,8 milijona GBP, ki ga je plačala družba Servier, še vedno ostal znesek 8,2 milijona GBP, ki ga ni mogoče pojasniti z ničimer drugim kot z zavezo družbe Niche o nekonkuriranju.

155. V teh okoliščinah je treba zavrniti trditev družbe Servier, da točka 537 izpodbijane sodbe ni obrazložena in da so v njej izkrivljena dejstva, ker vsebuje zavrnitev zneskov, višjih od ocenjenih potencialnih odškodnin, ki jih je zatrjevala ta družba. Splošno sodišče je dovolj pojasnilo, da teh zneskov ni upoštevalo, ker je šlo zgolj za zahtevke. Prav tako ni jasno, s čim naj bi Splošno sodišče izkrivilo dopis, na katerega se sklicuje družba Servier in v katerem je neko podjetje zahtevalo odškodnino v veliko višjem znesku, kot ga je upoštevala Komisija, čeprav tudi sama družba Servier priznava, da je bil to zgolj zahtevek.

156. Naj zaradi izčrpnosti še dodam, da nobene napake ne vsebuje niti ugotovitev Splošnega sodišča, predstavljena v točkah 280, 531 in 537 izpodbijane sodbe, da stroškov razvoja izdelka družbe Niche in morebitnih odškodnin, dolgovanih tretjim strankam, ni mogoče obravnavati kot del poravnave, zato tega, da jih je družba Servier povrnila družbi Niche, ni mogoče utemeljiti.

157. Kot namreč priznava tudi sama družba Servier, bi se lahko zgodilo, da bi morala družba Niche plačati odškodnine tretjim strankam zaradi nedobave izdelka, tudi če poravnave z družbo Servier ne bi bilo. Vendar ni verjetno, da bi se družba Servier strinjala s plačilom teh stroškov družbi Niche, če bi se ta samostojno in brez spodbude družbe Servier odločila, da tega izdelka ne bo tržila, ker bi bila prepričana o moči patentov družbe Servier.

158. Kot navaja družba Servier, sicer drži, da se lahko družba proizvajalka generičnih zdravil, ki se po samostojni oceni patentnega tveganja, s katerim se sreča, odloči, da bo sporazumno končala patentni spor v teku, želi zavarovati pred finančnimi posledicami take poravnave. Vendar ni v takem položaju nobenega razumnega ekonomskega razloga za to, da bi proizvajalec originalnega zdravila pristal na plačilo odškodnine navedeni družbi zaradi teh posledic, ki izhajajo iz njene lastne izbire, razen če jo želi spodbuditi k sklenitvi poravnave, pri čemer je edino nadomestilo za to poravnavo zaveza o nekonkuriranju.

159. Treba je namreč razlikovati med razlogom za nastanek obveznosti družbe Niche, da plača odškodnino tretjim strankam, od razloga za to, da bi družba Servier družbi Niche te stroške povrnila. Drži sicer, da bi lahko *obveznost družbe Niche, da tretjim strankam plača odškodnino* zaradi nedobave, nastala, če bi se ta družba samostojno odločila, da izdelkov ne bo dobavila, in bi torej za to obstajala druga utemeljitev, ki ni volja družb Niche in Servier, da si ne bosta konkurirali. Vendar ne more imeti *dejstvo, da je družba Servier tista, ki je družbi Niche te stroške povrnila*, nobene druge „utemeljitve“ razen zaveze o nekonkuriranju, saj ti stroški niso del poravnave in ne ustrezajo nobenemu nadomestilu, ki ga je družba Niche ponudila družbi Servier. Enako razlogovanje velja za stroške razvoja izdelka družbe Niche.

160. Torej ti stroški razvoja izdelka in odškodnin tretjim strankam v primeru nedobave *a priori* niso del stroškov, za katere bi se lahko štelo, da jih proizvajalec originalnega zdravila v okviru poravnave, kakršna je ta iz obravnavane zadeve, lahko upravičeno povrne.[74]

161. Nazadnje, trditev družbe Servier, da bi moralo Splošno sodišče oceniti, ali je plačani znesek znašal več kot desetletna načrtovana prodaja in več kot dvajsetletni načrtovani bruto dobiček, zavrniti iz razloga, že navedenega v točki 129 zgoraj. Prav tako ni mogoče sprejeti niti trditve, da se je družba Niche s plačilom strinjala zaradi težav, s katerimi se je srečevala. Zgolj zato, ker je sklenitev sporazuma razumna in stroškovno učinkovita rešitev z ekonomskega in poslovnega vidika, tak sporazum ni izvzet iz uporabe člena 101 PDEU.[75]

[74] V zvezi s stroški, katerih povračilo je lahko upravičeno, glej sodbo Generics (UK) in drugi (točke od 84 do 92).

[75] Glej sodbo z dne 8. septembra 2016, Lundbeck/Komisija (T-472/13, EU:T:2016:449, točka 380 in navedena sodna praksa).

162. Iz tega sledi, da je treba trditve družbe Servier v zvezi s sporazumoma Niche in Matrix zavrniti.

2) Sporazum Teva

163. Kot je bilo navedeno v točkah od 36 do 38 zgoraj, družba Teva v zameno za plačilo družbe Servier v višini 5 milijonov GBP ni smela izpodbijati patentov družbe Servier pred sodišči Združenega kraljestva in prodajati svojega perindoprila v tej državi. Na poznejši datum je družba Servier lahko izbirala med bodisi dobavo generičnega perindoprila družbi Teva za distribucijo bodisi plačilom pavšalne odškodnine v primeru nedobave. Družba Teva v primeru nedobave ni imela možnosti, da bi sporazum odpovedala. V nadaljevanju je družba Servier uporabila navedeno možnost nedobave in družbi Teva v določenem obdobju plačevala mesečno pavšalno odškodnino v višini 500.000 GBP, katere končni znesek je dosegel 5,5 milijona GBP. Družba Servier je torej v okviru sporazuma Teva tej družbi skupaj plačala 10,5 milijona GBP.

164. Splošno sodišče je v točkah od 646 do 698 izpodbijane sodbe menilo, da trditev družbe Servier, s katerimi ta izpodbija, sporazum Teva omejuje konkurenco, ni mogoče sprejeti.

165. Družba Servier zdaj trdi, da Splošno sodišče ni upoštevalo ambivalentnih ciljev in posledic tega sporazuma (i) in da je napačno ugotovilo, da so bila plačila družbe Servier v korist družbe Teva obrnjena plačila (ii).

i) „Ambivalentni“ cilji in domnevne posledice sporazuma Teva

166. Družba Servier trdi, da Splošno sodišče ni upoštevalo bistvenega cilja sporazuma Teva, to je sklenitve sporazuma o dobavi, ki bi družbi Teva omogočil vstop na trg s prvim valom generičnih zdravil in poslovno privlačnejšim izdelkom, družbi Servier pa zagotovil pomembnega distributerja v Združenem kraljestvu. V teh okoliščinah naj klavzul o poravnavi ne bi bilo mogoče šteti za škodljive za konkurenco.

167. Komisija družbi Servier upravičeno očita, da želi s svojimi trditvami sporazum Teva „razkosati“ na posamezne klavzule, da bi se vsaka zase z vidika konkurence zdela nevtralna. Vendar družba Servier ne navaja nobenega elementa, s katerim bi bilo mogoče omajati ugotovitve Splošnega sodišča, ki dokazujejo, da je bil cilj tega sporazuma kot celote prav zagotoviti, da se družba Teva za plačilo zaveže k nekonkuriranju družbi Servier, medtem ko morebitna dobava perindoprila družbe Servier družbi Teva ni bila samo hipotetična, ampak tudi ni mogla imeti za konkurenco ugodnih posledic.

168. Ugotoviti je treba, da z elementi, ki jih je družba Servier navedla v okviru tega pritožbenega postopka – kolikor jih je mogoče razumeti tako, da je njihov namen izpodbijati pravno opredelitev dejstev, ki jo je izoblikovalo Splošno sodišče, ne pa si zgolj zagotoviti novo presojo dejstev – ni mogoče dokazati, da bi bile ugotovitve Splošnega sodišča napačne.

– *Domnevno „ambivalentne“ ali „za konkurenco ugodne“ posledice*

169. Splošno sodišče je v točkah od 667 do 671 izpodbijane sodbe ugotovilo, da zatrjevanih potencialnih posledic sporazuma Teva ni mogoče opredeliti, kot da niso bile omejevalne za konkurenco ali da so bile zanjo celo ugodne. Družba Servier je v zvezi s tem trdila, da stranke že po definiciji niso mogle biti seznanjene s prihodnjo odločitvijo EPU glede veljavnosti patenta 947.

Sporazum Teva naj bi imel za konkurenco ugodne posledice, saj naj bi družbi Teva omogočil vstop na trg ne glede na to, kakšna bi bila ta odločitev. Vendar je Splošno sodišče menilo, da ne glede na to, kakšna bi bila prihodnja odločitev EPU, ki je na datum sporazuma ni bilo mogoče predvideti, nobena od možnosti, določnih s sporazumom Teva, ni mogla privesti do položaja, ki bi ga bilo mogoče opredeliti kot „za konkurenco ugodnega“. S tem sporazumom naj bi bil družbi Teva namreč še vedno preprečen vstop na trg s svojim izdelkom ali izdelkom tretje stranke, vstop te družbe z izdelkom, ki bi ga dobavljala družba Servier, pa naj ne bi ustvaril položaja konkurence med družbama Teva in Servier.

170. V nasprotju s tem, kar trdi družba Servier, ta presoja Splošnega sodišča ni napačna. Sodišče je že imelo priložnost ugotoviti, da nadzorovanega vstopa družbe proizvajalke generičnih zdravil na trg z omejeno količino izdelkov, pridobljenih z uskladitvijo s proizvajalcem originalnega zdravila v okviru sporazuma, s katerim je prepovedan neodvisen vstop te družbe na trg, ni mogoče obravnavati, kot da je za konkurenco ugoden.[76] V nasprotju s tem, kar trdi družba Servier, družba proizvajalka generičnih zdravil – če so v takem položaju količine izdelka, ki naj bi ji ga dobavil proizvajalec originalnega zdravila, omejene (kot je to veljalo v obravnavani zadevi[77]) – nima nobenega interesa za izvajanje cenovne konkurence.[78]

171. Sodišče je poleg tega že ugotovilo, da se stranke sporazuma, kakršen je ta iz obravnavane zadeve, ne morejo sklicevati na morebitne prihodnje spremembe z vidika patentnega prava, ki v času sklenitve sporazuma niso bile znane in od katerih bi bila odvisna škodljivost tega sporazuma z vidika konkurenčnega prava.[79] Kot je bilo že navedeno v točkah od 139 do 141 zgoraj, je treba preveriti, ali sta stranki s sklenitvijo tega sporazuma tveganja konkurence nadomestili s praktičnim medsebojnim sodelovanjem, medtem ko odgovor na vprašanje, ali bi bil položaj z vidika patentov ob neobstoju sporazuma nujno drugačen, ni odločilen.[80]

– *Domnevna neškodljivost določb sporazuma Teva*

172. Splošno sodišče je v zvezi s klavzulo o neizpodbijanju, katere škodljivost izpodbija družba Servier, v točkah od 646 do 653 izpodbijane sodbe navedlo, da to, da ta klavzula družbi Teva ni preprečevala nadaljevanja postopka pred EPU, še ne pomeni, da ni bila omejevalna. Ta ugotovitev je pravilna, saj družba Teva zaradi navedene klavzule pred sodišči Združenega kraljestva ni smela uveljavljati tega, da se z njenim izdelkom ne krši patent, niti se ni smela pred temi sodišči posredno sklicevati na neveljavnost patentov družbe Servier. Poleg tega iz razloga, navedenega v prejšnji točki, morebitne prihodnje spremembe z vidika patentov, kot so v obravnavani zadevi spremembe, ki bi bile lahko posledica nadaljevanja postopka pred EPU, za analizo sporazuma, katerega cilj je omejevanje konkurence, niso odločilne.

173. V zvezi s klavzulama o izključni nabavi in netrženju, katerih škodljivost družba Servier prav tako izpodbija, je lahko Splošno sodišče v točkah od 654 do 666 izpodbijane sodbe brez napak ugotovilo, da je Komisija ti klavzuli pravilno analizirala kot eno in isto obveznost nekonkuriranja. V skladu z navedenima klavzulama je imela družba Servier povsem proste roke pri odločitvi, ali naj

[76] Sodba Generics (UK) in drugi (točke od 107 do 110); glej tudi moje sklepne predloge v zadevi Generics (UK) in drugi (C-307/18, EU:C:2020:28, točke od 168 do 172).

[77] Glej točko 655 izpodbijane sodbe in točko 1614 obrazložitve spornega sklepa.

[78] Glej moje sklepne predloge v zadevi Generics (UK) in drugi (C-307/18, EU:C:2020:28, točka 169).

[79] Glej v tem smislu sodbo Generics (UK) in drugi (točki 119 in 120).

[80] Glej moje sklepne predloge v zadevi Generics (UK) in drugi (C-307/18, EU:C:2020:28, točke od 124 do 128 in 176).

družbi Teva dobavi perindopril ali naj ji v primeru nedobave plača pavšalno odškodnino. Zaradi obveznosti izključne nabave družba Teva perindoprila ni mogla dobavljati od drugih dobaviteljev, tudi če ji ga družba Servier ne bi dobavljala.

174. Kot upravičeno navaja Komisija, je bila posledica teh določb to, da je imela družba Servier „ključ, s katerim je lahko odprla vrata za vstop družbe Teva na trg“. Vendar je bilo očitno, da družba Servier tega nikakor ni nameravala storiti in da bi družbi Teva svoj izdelek za distribucijo dobavila le, če bi ta vrata z vstopom na trg uspelo odpreti tretji stranki. V tem primeru je želela družba Servier svoje tržne deleže zavarovati z distribucijo lastnega generičnega izdelka, ki bi jo opravljala „prijateljska“ družba proizvajalka generičnih zdravil Teva. [81]

175. V nasprotju s trditvami družbe Servier Splošno sodišče v točki 666 izpodbijane sodbe ni napačno razsodilo, da dejstvo, da je bil sporazum Teva omejen na perindopril erbumin, še ne pomeni, da ta sporazum ni bil protikonkurenčen. Splošno sodišče je pravilno ugotovilo, da čeprav bi družba Teva v obdobju, zajetem s sporazumom, lahko na trg vstopila s perindoprilom, ki bi ga tvorila druga sol, ne erbumin, to ne spremeni dejstva, da ji je ta sporazum preprečeval, da bi konkurirala družbi Servier s perindopril erbuminom, in omejeval konkurenco v tem pogledu. Izdelek, ki ga je nameravala družba Teva tržiti v času sklenitve navedenega sporazuma, je bil namreč prav perindopril erbumin, drugo sol pa je razvila šele pozneje.

ii) Plačila

176. Družba Servier v zvezi s plačili, izvedenimi v okviru sporazuma Teva, na eni strani trdi, da je Splošno sodišče napačno opredelilo pavšalno odškodnino, ki jo je plačala družbi Teva.

177. Splošno sodišče je v točkah od 684 do 686 izpodbijane sodbe ugotovilo, da je pavšalna odškodnina, ki jo je družba Servier plačala družbi Teva za nedobavo in katere končni znesek je dosegel 5,5 milijona GBP, pomenila plačilo družbi Teva v zameno za njeno zavezo o nekonkuriranju družbi Servier. To plačilo je bilo nadomestilo za nevstop družbe Teva na trg, kot je bil določen s klavzulama o izključni nabavi in neodpovedi sporazuma.

178. Družba Servier ne navaja ničesar, s čimer bi bilo mogoče izpodbijati veljavnost teh preudarkov, saj ne zatrjuje nobenega nadomestila, ki bi ga od družbe Teva prejela v zameno za to plačilo. V teh okoliščinah je Splošno sodišče utemeljeno menilo, da je mogoče to plačilo pojasniti zgolj s poslovnim interesom strank tega sporazuma, da si ne bodo konkurirale na podlagi zaslug. Dejstvo, da je bilo to plačilo v obliki odškodnine za nedobavo, ki jo je bilo mogoče plačati izključno v primeru nedobave, v zvezi s tem ni pomembno.

179. Na drugi strani družba Servier trdi, da je Splošno sodišče prvotno plačilo v višini 5 milijonov GBP, ki jih je družba Servier plačala družbi Teva, nepravilno opredelilo kot obrnjeno plačilo. Cilj tega plačila naj bi bil prispevati za stroške, povezane s tem, da je družba Teva odpovedala sporazume z enim od dobaviteljev učinkovine in enim od dobaviteljev končanih pripravkov, stroške uničenja obstoječih zalog izdelka družbe Teva in stroške sodnih postopkov. Poleg tega naj bi bil ta znesek za družbo Servier utemeljen s preprečitvijo spora in zavarovanjem sporazuma o dobavi z družbo Teva.

180. Te trditve so brezpredmetne.

[81] Točka 1561 obrazložitve spornega sklepa.

181. Ni namreč treba opredeliti, ali je mogoče plačilo proizvajalca originalnega zdravila v korist družbe proizvajalke generičnih zdravil, ki ustreza stroškom uničenja njegovega izdelka in odškodnini, ki jo ta plača tretjim strankam, v okviru sporazuma, kakršen je ta iz obravnavane zadeve, šteti za utemeljeno. Iz razlogov, ki so bili navedeni že v točkah od 156 do 160 teh sklepnih predlogov, je to že samo po sebi vprašljivo. Kot je upravičeno navedla Komisija v točki 1599 obrazložitve spornega sklepa, na katero se nanašata točki 680 in 689 izpodbijane sodbe, ti stroški ne ustrezajo nobeni tržni vrednosti, ki bi jo družba Servier prejela od družbe Teva.

182. Vendar je v obravnavani zadevi Splošno sodišče v točkah od 687 do 698 izpodbijane sodbe navedlo, da družba Teva vsekakor ni sporočila nobenega zneska stroškov, ki naj bi bili nadomeščeni z začetnim zneskom 5 milijonov GBP, ki ga je družba Servier plačala družbi Teva. Tako je Splošno sodišče menilo, da tudi če bi bilo treba upoštevati oceno Komisije v zvezi s stroški, za katere je družba Teva menila, da bi lahko spadali med stroške, ki jih je morala družba Servier nadomestiti zaradi sklenitve poravnave, vključno z vrednostjo zaloge za uničenje, bi ti stroški predstavljali manj kot 40 % začetnega zneska.

183. Družba Servier ni niti pred Splošnim sodiščem niti pred Sodiščem predložila ničesar, s čimer bi bilo mogoče te ugotovitve izpodbijati ali dodatno utemeljiti začetni znesek, plačan družbi Teva.

184. Iz navedenega izhaja, da je treba očitke, s katerimi družba Servier graja opredelitev sporazuma Teva kot omejevanje konkurence zaradi cilja, zavrniti.

3) Sporazum Lupin

185. Družba Servier meni, da je Splošno sodišče storilo napake tudi z opredelitvijo sporazuma Lupin kot omejevanje konkurence zaradi cilja. Na eni strani naj bi Splošno sodišče napačno menilo, da plačila družbe Servier v korist družbe Lupin ni mogoče pojasniti drugače kot z voljo strank, da si ne bosta konkurirali (i). Na drugi strani naj bi Splošno sodišče napačno menilo, da sta bili klavzuli iz sporazuma Lupin škodljivi, in naj bi slabo razložilo obseg navedenega sporazuma (ii).

i) Plačilo

186. Iz neizpodbijanih ugotovitev, navedenih v izpodbijani sodbi in spornem sklepu, izhaja, da sta družbi Servier in Lupin istega dne v obliki enotnega sporazuma sklenili dva sporazuma. Prvi je bil sporazum o poravnavi, ki je vključeval klavzuli o netrženju generičnega perindoprila in o neizpodbijanju patentov družbe Servier s strani družbe Lupin; drugi je bil sporazum o prenosu tehnologije, s katerim je družba Servier od družbe Lupin kupila tri patentne prijave, ki jih je vložila zadnjenavedena družba. V okviru zadnjenavedenega sporazuma je družba Servier družbi Lupin plačala 40 milijonov EUR.[82]

187. Splošno sodišče je v točkah od 805 do 828 izpodbijane sodbe opravilo natančno in podrobno analizo morebitne ekonomske vrednosti teh patentnih prijav z vidika vseh trditev strank v zvezi s tem. Po tej analizi je ugotovilo, da ni mogoče opredeliti nikakršne ekonomske vrednosti navedenih prijav.

[82] Glej točke od 40 do 42 teh sklepnih predlogov.

188. Tako je Splošno sodišče zlasti ugotovilo, da družba Lupin ni prodala patentov, ampak zgolj patentne prijave, in da ni dala nobenega jamstva, da bo patent podeljen, da bo veljaven ali da izdelki ali postopki, ki so bili predmet zahtevkov, ne bodo pomenili kršitve (točki 805 in 818); da je bil plačani znesek višji od naložb, ki jih je izvedla druga, primerljiva družba proizvajalka generičnih zdravil za razvoj lastnega perindoprila (točka 817); da družba Servier ni predložila nobenega natančnega elementa, s katerim bi bilo mogoče dokazati, da je bilo pridobitev patentnih prijav družbe Lupin za 40 milijonov EUR razumno mogoče šteti za donosno naložbo ali vsaj naložbo, ki lahko prinese dohodke, s katerimi bo mogoče nadomestiti njihovo visoko ceno (točka 820); da tega, da se družba Servier sklicuje na druge transakcije, primerljive s sporazumom o prenosu, sklenjenim z družbo Lupin, ni mogoče upoštevati, zlasti ker je bila družba Servier sama stranka v teh transakcijah, od katerih je poleg tega Komisija nekatere opredelila kot kršitev konkurenčnega prava (točka 821), ter da je mnenje svetovalca za intelektualno lastnino, ki ga je predložila družba Servier, presplošno in je bila njegova dokazna vrednost zgolj omejena (točka 822).

189. Splošno sodišče je torej v točki 827 izpodbijane sodbe v bistvu ugotovilo, da je bilo edino nadomestilo, s katerim je mogoče pojasniti prenos vrednosti v višini 40 milijonov EUR z družbe Servier v korist družbe Lupin na podlagi sporazuma o prenosu, zaveza o nekonkuriranju, ki jo je sprejela družba Lupin v skladu s sporazumom o poravnavi, sklenjenim istega dne.

190. Družba Servier v okviru te pritožbe ne navaja ničesar, s čimer bi bilo mogoče dokazati, da bi ta ugotovitev vsebovala napake.

191. Na eni strani družba Servier trdi, da Splošno sodišče plačila v višini 40 milijonov EUR ni moglo opredeliti kot obrnjeno plačilo, ker naj bi ta družba dokazala interes, ki ga je imela za pridobitev patentnih prijav, ter naj bi predložila primere podobnih sklenjenih transakcij in mnenje strokovnjaka.

192. Družba Servier namreč s temi trditvami zgolj ponavlja trditve, ki jih je že navedla na prvi stopnji, ne da bi utemeljila, v čem naj bi bile domnevne napake Splošnega sodišča, kar v fazi pritožbe ni dopustno. Splošno sodišče je lahko v točkah od 821 do 823 izpodbijane sodbe vsekakor in brez napake menilo, da s temi elementi, ki jih je predložila družba Servier, ni bilo mogoče objektivno dokazati nikakršne ekonomske vrednosti patentnih prijav, ki jih je družba Servier od družbe Lupin odkupila za 40 milijonov EUR.

193. Na drugi strani je očitek družbe Servier v zvezi s trditvijo Splošnega sodišča iz točke 816 izpodbijane sodbe, da je ta znesek presegal dobiček, ki ga je družba Lupin lahko pričakovala od svojega neodvisnega vstopa na trg v prvih dveh ali treh letih trženja, brezpredmeten. Splošno sodišče se namreč pri dokazovanju neobstoja dokaza o ekonomski vrednosti prenesenih patentnih prijav ni oprlo na to ugotovitev, ampak na celoten sklop elementov, navedenih v točki 188 zgoraj. Primerjava s pričakovanim dobičkom družbe Lupin je bila zgolj dodaten element, s katerim se je podkrepilo to, da je bilo plačilo družbe Servier v korist te družbe visoko.

194. Iz tega sledi, da je Splošno sodišče zlasti v točki 827 izpodbijane sodbe upravičeno ugotovilo, da je bilo plačilo družbe Servier v korist družbe Lupin spodbuda za nekonkuriranje, saj je bilo iz preučenih elementov razvidno, da tega plačila ni bilo mogoče pojasniti z ekonomsko vrednostjo patentnih prijav, ki jih je družba Lupin prenesla na družbo Servier.

195. Dejstvo, da je Splošno sodišče v tem okviru uporabilo koncepta transakcije, ki je (ali ni) bila sklenjena pod običajnimi tržnimi pogoji, in spodbujevalnega plačila namesto terminologije, ki jo je Sodišče uporabilo v sodbi Generics (UK) in drugi („neto bilanca“ posameznih prenosov vrednosti), ne spremeni ničesar v zvezi s tem, da je Splošno sodišče v bistvu izvedlo enak preizkus, kot ga je priporočilo Sodišče v navedeni sodbi. V okviru tega preizkusa se opredeli, ali je mogoče prenos vrednosti z družbe Servier v korist družbe Lupin pojasniti še s čim drugim razen z interesom teh strank, da si ne bosta konkurirali.[83] Iskanje razlik v zvezi z vsebino navedenega preizkusa med sodbo Generics (UK) in drugi ter izpodbijano sodbo na podlagi teh drobnih terminoloških razlik bi pomenilo pretiran formalizem in poigravanje z besedami.

196. V obravnavani zadevi je iz točke 806 izpodbijane sodbe razvidno, da je pojem „transakcija, sklenjena pod običajnimi tržnimi pogoji“ Splošnemu sodišču omogočil, da je na podlagi preučitve elementov, povzetih v točki 188 zgoraj, opredelilo, ali je prenos vrednosti, ki jo je družba Servier izvedla v korist družbe Lupin, ustrezal kakršni koli ekonomski vrednosti prenesenih patentnih prijav. To še ne pomeni, da bi morala Komisija vedno uporabiti ta pojem, kadar opredeljuje, ali ima prenos vrednosti drugo nadomestilo razen zaveze o nekonkuriranju.

197. Kot je bilo navedeno v točki 134 zgoraj, sicer drži, da je Sodišče v sodbah Generics (UK) in drugi ter Lundbeck/Komisija navedlo, da je treba za presojo prenosov vrednosti, izvedenih v skladu s poravnalnim sporazumom, upoštevati vse prenose vrednosti, izvedene med strankama, pa naj bodo denarni ali nedenarni. Po mnenju Sodišča je treba s tem ugotoviti, ali je mogoče bilanco prenosov vrednosti, ki jih proizvajalec originalnih zdravil izvede v korist družbe proizvajalke generičnih zdravil, utemeljiti z obstojem morebitnih nadomestil s strani te družbe.[84]

198. Vendar Splošnemu sodišču v obravnavani zadevi ni mogoče očitati, da ni številčno opredelilo neto pozitivne bilance prenosa vrednosti, ki ga je družba Servier izvedla v korist družbe Lupin, po odbitku domnevne vrednosti patentnih prijav, prenesenih z družbe Lupin na družbo Servier v zameno za ta prenos.

199. Iz elementov, ki jih je upoštevalo Splošno sodišče in so bili povzeti v točki 188 zgoraj, družba Servier pa jih ni izpodbijala, namreč izhaja, da je Splošno sodišče ugotovilo, da ta družba ni dokazala nikakršne ekonomske vrednosti patentnih prijav, kupljenih od družbe Lupin, ki bi jo bilo mogoče odbiti od 40 milijonov EUR, prenesenih z družbe Servier na družbo Lupin iz tega naslova.

200. Vendar je tudi ob predpostavki, da je treba kot izhodišče vzeti načelo, da imajo take patentne prijave nujno ekonomsko vrednost, ki jo je treba odbiti od zneska, ki ga je družba Servier plačala družbi Lupin, tudi če ta vrednost ustreza zgolj naložbam družbe Lupin v razvoj tehnologije, na katero se nanašajo, treba opozoriti, da je Splošno sodišče v točki 817 izpodbijane sodbe menilo, da je znesek 40 milijonov EUR, ki jih je prenesla družba Lupin, višji od naložb druge primerljive družbe proizvajalke generičnih zdravil v razvoj svojega perindoprila.

201. V zvezi s tem Splošno sodišče navaja točko 1962 obrazložitve spornega sklepa, ki se nanaša na stroške razvoja perindoprila družbe Krka v višini od 1 do 4 milijonov EUR. Tudi če bi torej predpostavili, da je treba ta znesek odbiti od zneska, ki ga je družba Servier prenesla na družbo Lupin, kot je v bistvu razlogovalo Splošno sodišče v točki 817 izpodbijane sodbe, bi neto bilanca tega prenosa še vedno znašala vsaj 36 milijonov EUR, ki jih ni mogoče pojasniti z ničimer drugim kot z „odkupom“ konkurenčne grožnje, ki jo je za družbo Servier predstavljala družba Lupin.

83 Glej v zvezi s tem že točki 133 in 134 teh sklepnih predlogov.

84 Sodbi Generics (UK) in drugi (točki od 90 do 92) ter Lundbeck/Komisija (točki 115 in 134).

202. Te ugotovitve ni mogoče omajati z dejstvom, da so v točkah od 59 do 61 izpodbijane sodbe ugotovljeni sporazumi o nakupu tehnologij, ki so se med drugim nanašali na nakup patentne prijave in s tem povezanega strokovnega znanja, ki ga je družba Servier izvedla za približno 13 milijonov EUR. Ker namreč nič ne kaže na vrednost patentnih prijav, na katere se je nanašal sporazum Lupin, ni mogoče šteti, da je bila tudi njihova vrednost nujno tako velika. Prav tako se znesek v višini 50 milijonov ameriških dolarjev (USD), naveden v točki 61 izpodbijane sodbe, nanaša zgolj na punktacijo o nakupu tehnologije, pri čemer sporazum nazadnje ni bil nikoli sklenjen, zato te punktacije ni mogoče na splošno uporabiti kot kazalnik za oceno vrednosti patentnih prijav. Ob upoštevanju elementov, povzetih v točki 188 zgoraj, in načel, ki urejajo dokazno breme,[85] je torej Splošno sodišče lahko štelo – ne da bi v zvezi s tem storilo napako – da ni dokazano, da je bila neto bilanca zneska, ki ga je družba Servier prenesla na družbo Lupin, tudi če se odbije domnevna vrednost stroškov razvoja tehnologije, na katero so se nanašali patenti družbe Lupin, utemeljena še z drugimi nadomestili s strani družbe Lupin razen s tistim v obliki njene zaveze o nekonkuriranju.

203. Iz tega sledi, da je treba očitek o napačni presoji plačila v okviru sporazuma Lupin zavrniti.

ii) Klavzuli sporazuma Lupin

204. Na prvem mestu, družba Servier trdi, da Splošno sodišče ni moglo kot protikonkurenčno opredeliti klavzule sporazuma Lupin, ki je določala, da družba Lupin ne bo izpodbijala patentov družbe Servier, saj ta klavzula drugim vlagateljem ugovora ni preprečevala nadaljnjega izpodbijanja patenta 947 pred EPU. Te trditve pa je treba smiselno zavrniti iz istih razlogov, kot so bili navedeni v točkah 171 in 172 teh sklepnih predlogov.

205. Na drugem mestu, družba Servier trdi, da Splošno sodišče prav tako ni moglo šteti, da je bila klavzula o netrženju izdelkov Lupin protikonkurenčna, saj je bil z njo – kot naj bi priznalo tudi samo Splošno sodišče – pod nekaterimi pogoji dovoljen predčasen vstop te družbe na trg.

206. Družba Servier želi s temi trditvami izpodbijati presojo dejstev, ki jo je opravilo Splošno sodišče, zlasti v zvezi s tem, kako je razložilo klavzuli sporazuma Lupin.[86] Vendar tudi če bi bilo zadevne trditve mogoče razumeti tako, da se nanašajo na pravno opredelitev dejstev, ki jo je opravilo Splošno sodišče, z njimi ne bi bilo mogoče uspeti.

207. Zdi se, da želi družba Servier s svojimi trditvami dokazati, da je Splošno sodišče storilo napako, ker ni priznalo, da je zaradi potrjenih za konkurenco ugodnih posledic sporazuma Lupin, ki naj bi jih samo ugotovilo, omajana opredelitev navedenega sporazuma kot sporazuma, s katerim se omejuje konkurenca zaradi cilja.

208. Vendar je Splošno sodišče v točkah od 830 do 857 izpodbijane sodbe na podlagi podrobne analize klavzul sporazuma Lupin menilo, da je – tudi ob predpostavki, da bi bilo navedeni sporazum mogoče razlagati tako, da je omogočal vstop družbe Lupin na trg s svojimi izdelki, ki bi se zgodil predčasno glede na predvidljivo trajanje veljavnosti patenta 947 – hipotetičnost dogodkov, ki bi lahko omogočili tak predčasen vstop, preprečevala ugotovitev nevtralizacije omejevalne posledice klavzule o netrženju (točke od 849 do 851 in 856). Predčasen vstop družbe Lupin (ob predpostavki, da ga sporazum v nekaterih okoliščinah dovoljuje) je bil vsekakor

85 Glej točki 97 in 98 teh sklepnih predlogov in navedeno sodno prakso.

86 Razlaga teh klavzul spada v okvir presoje dejanskega stanja, za katero je pristojno Splošno sodišče: glej sodbo z dne 29. oktobra 2015, Komisija/ANKO (C-78/14 P, EU:C:2015:732, točka 23).

odvisen od dajanja generičnega zdravila v promet s strani tretje osebe, to je od okoliščine, ki nima nobene zveze s strankama pogodbe in hkrati ni gotova (točka 857). Družba Servier ne izpodbija dejanskih elementov, s katerimi je Splošno sodišče te ugotovitve utemeljilo in iz katerih ne izhaja nikakršno izkrivljanje.

209. Očitek družbe Servier v zvezi z domnevnim izkrivljanjem izmenjav med družbama Servier in Lupin glede vstopa družbe Sandoz na trg (točke od 852 do 854 izpodbijane sodbe) je treba zavrniti. Iz besedila odlomka te izmenjave, navedenega v točki 853 izpodbijane sodbe, je razvidno, da ni Splošno sodišče nikakor izkrivilo tega dokumenta, ker je ugotovilo, da razkriva negotovosti družbe Lupin glede možnosti, da bi predčasno vstopila na francoski trg, ne da bi kršila sporazum. Poleg tega iz povzetka v prejšnji točki izhaja, da je ta očitek brezpredmeten. Splošno sodišče je ugotovilo, da so bile tudi ob predpostavki, da bi klavzuli sporazuma omogočali predčasen vstop, okoliščine, ki bi tak vstop omogočile, hipotetične in neodvisne od volje strank.

210. V teh okoliščinah Splošno sodišče ni storilo napake, ker je ugotovilo, da klavzula o netrženju ni mogla omajati opredelitve sporazuma Lupin kot sporazuma, s katerim se omejuje konkurenca zaradi cilja. Kot je bilo navedeno v točki 126 zgoraj, je mogoče tako opredelitev omajati samo s potrjenimi za konkurenco ugodnimi posledicami, zaradi katerih je mogoče razumno podvomiti o zadostni škodljivosti navedenega sporazuma z vidika konkurence. Splošno sodišče je v točki 857 izpodbijane sodbe ob upoštevanju elementov, povzetih v točki 208 zgoraj, ugotovilo, da predčasen vstop družbe Lupin na trg (tudi če bi bil na podlagi klavzul sporazuma dovoljen) ne bi bil posledica jasne izbire strank, ampak hipotetičnih in negotovih okoliščin. Torej je upravičeno ugotovilo, da stranki s tem nista mogli dokazati, da se z njunim sporazumom ne omejuje konkurenca.

211. Te ugotovitve ni mogoče omajati s trditvijo družbe Servier, da bi moralo Splošno sodišče analizirati, s kakšno verjetnostjo bi se lahko različni scenariji uresničili. Kot je bilo že navedeno v točkah od 139 do 141 in 171 zgoraj v okviru presoje vprašanja, ali se s sporazumom, kakršen je sporazum Lupin, omejuje konkurenca, Komisiji ni treba analizirati prihodnjih verjetnih scenarijev z vidika patentnega prava.

212. Na tretjem mestu, družba Servier ne more niti z domnevno za konkurenco ugodno naravo svoje zaveze, da bo družbi Lupin dobavila izdelke, niti s tako naravo licenc, ki naj bi jih brezplačno podelila družbi Lupin za svoje druge patente, dokazati domnevnih napak Splošnega sodišča pri opredelitvi klavzul sporazuma Lupin. Družba Servier v okviru tega pritožbenega postopka zgolj izpodbija ugotovitve, ki jih je Splošno sodišče v zvezi s tem predstavilo v točkah od 858 do 863 izpodbijane sodbe, ne da bi navedlo elemente, s katerimi bi bilo mogoče omajati njihovo utemeljenost. V teh okoliščinah družba Servier ni veljavno izpodbijala ugotovitve Splošnega sodišča, da sta možnost dobave in možnost razpolaganja z licencami za druge patente (tudi če sta bili s klavzulama sporazuma določeni) obe enako odvisni od obstoja prihodnjih hipotetičnih pogojev kot predčasen vstop na trg iz točke 208 zgoraj.

213. Na četrtem in zadnjem mestu, sprejeti ni mogoče niti trditve družbe Servier, da je Splošno sodišče napačno presodilo obseg sporazuma Lupin. Ni namreč odločilno, ali je v točkah od 870 do 877 izpodbijane sodbe upravičeno ugotovilo, da obseg sporazuma Lupin presega obseg patenta 947, kar družba Servier izpodbija. Kot je v bistvu ugotovilo v točki 878 izpodbijane sodbe, tudi ob predpostavki, da obseg navedenega sporazuma ne bi presegal obsega navedenega patenta, to še ne bi pomenilo, da sporazum ni protikonkurenčen. Čeprav je namreč to, da imetnik patenta z domnevnim kršiteljem pravic sklene poravnalni sporazum, ki ne presega obsega in preostalega trajanja tega patenta, sicer res izraz pravice intelektualne lastnine tega imetnika, na podlagi katere mu je dovoljeno zlasti nasprotovati kakršni koli kršitvi te pravice, nič manj ne drži, da

imetniku patenta na podlagi navedenega patenta ni dovoljeno sklepanje pogodb, s katerimi bi bil kršen člen 101 PDEU. [87]

214. Iz tega sledi, da ni mogoče sprejeti nobene od trditev družbe Servier, s katerimi ta izpodbija opredelitev sporazuma Lupin kot omejevanje konkurence zaradi cilja.

d) Predlog

215. Iz zgornjih preudarkov izhaja, da je treba utemeljitev družbe Servier, s katero ta izpodbija opredelitev spornih sporazumov kot omejevanje konkurence zaradi cilja, v celoti zavrniti.

4. Datum konca kršitve v obliki sporazuma Lupin (tretji del petega pritožbenega razloga)

216. Družba Servier trdi, da je Splošno sodišče storilo napake pri opredelitvi datuma konca kršitve v obliki sporazuma Lupin v nekaterih državah članicah.

217. Komisija je v točki 3136 obrazložitve spornega sklepa pojasnila, da je bil v obravnavani zadevi konec kršitev določen glede na datum, od katerega so lahko družbe proizvajalke generičnih zdravil, ki so bile stranke spornih sporazumov, na različnih zadevnih trgih ravnale konkurenčno.

218. Iz točke 2127 obrazložitve in preglednice, vključene v točko 3134 obrazložitve spornega sklepa, je razvidno, da je Komisija ugotovila, da je kršitev v obliki sporazuma Lupin za trge Unije dokazana za obdobje od sklenitve navedenega sporazuma 30. januarja 2007 [88] do 6. maja 2009, to je datuma, na katerega je EPU razveljavil patent 947. Vendar je kljub temu menila, da se je kršitev v nekaterih državah končala prej, med drugim – v povezavi s trditvami družbe Servier v okviru tega pritožbenega razloga [89] – v Franciji 16. septembra 2008, to je na datum, na katerega je na trg vstopila družba Sandoz. [90]

219. Kot pa je razvidno iz točke 410 obrazložitve spornega sklepa, je družba Sandoz pred 6. majem 2009 vstopila tudi na trg drugih držav članic, in sicer – v povezavi s trditvami družbe Servier v okviru tega pritožbenega razloga [91] – na Irsko junija 2008, v Belgijo julija 2008, na Madžarsko decembra 2008 in v Češko republiko januarja 2009.

220. Kot je razvidno iz točke 891 izpodbijane sodbe, je družba Servier pred Splošnim sodiščem trdila, da bi morala Komisija ugotoviti, da je kršitev v obliki sporazuma Lupin na Irskem, v Belgiji, na Madžarskem in v Češki republiki prav tako prenehala, ko je družba Sandoz vstopila na trge teh držav članic. Vendar je Splošno sodišče to trditev zavrnilo.

87 Sodbi Generics (UK) in drugi (točka 97) ter Lundbeck/Komisija (točka 121).

88 Glej točko 40 teh sklepnih predlogov. Vendar je Komisija v točki 2127 obrazložitve spornega sklepa menila, da se je kršitev začela pozneje na Malti in v Italiji.

89 Komisija je prav tako menila, da je kršitev prenehala prej v Združenem kraljestvu, in sicer 6. julija 2007, to je na datum razveljavitve patenta 947 v Združenem kraljestvu (točka 26 teh sklepnih predlogov), ter na Nizozemskem, in sicer 12. decembra 2007, to je na datum vstopa družbe Apotex na trg s tveganjem (točka 27 teh sklepnih predlogov, v kateri je napoteno na točko 193 in naslednje obrazložitve spornega sklepa, v katerih je navedeno, da se je ta vstop zgodil 13. decembra 2007).

90 Glej točko 28 teh sklepnih predlogov.

91 Družba Sandoz je maja 2008 vstopila tudi na trg na Nizozemskem in v Združenem kraljestvu, vendar se je tam kršitev na ta datum vsekakor obravnavala kot končana (glej opombo 90 teh sklepnih predlogov).

221. Družba Servier v obravnavani zadevi trdi, da je Splošno sodišče zato storilo napake. To sodišče naj bi razlogovanje Komisije nadomestilo s svojo obrazložitvijo, ki naj bi bila poleg tega protislovna, ne da bi ob tem pojasnilo razloge, iz katerih naj bi ta institucija utemeljeno upoštevala datum vstopa družbe Sandoz na trg kot konec kršitve v Franciji, ne pa tudi na Irskem, v Belgiji, na Madžarskem in v Češki republiki.

222. Splošno sodišče je v točki 892 in naslednjih izpodbijane sodbe menilo, da je treba preveriti, ali je Komisija napačno ugotovila, da se je kršitev v zadevnih državah članicah nadaljevala po datumih vstopa družbe Sandoz. V zvezi s tem je ugotovilo, da generično zdravilo družbe Sandoz ne vsebuje nobenega od alfa kristalov, varovanih s patentom 947. Nadaljevalo je, da bi lahko iz povezane razlage členov 1.6 in 4.1(c) sporazuma Lupin [92] izhajalo, da je ta omogočal vstop družbe Lupin na trg z lastnimi izdelki, če bi generični izdelek na trg vstopil brez kršenja začasne odredbe, izdane na predlog družbe Servier.

223. Vendar je Splošno sodišče kljub temu menilo, da je obstajala negotovost glede vprašanja, ali je ta razlaga sporazuma pravilna, in ali je klavzula o netrženju, vključena vanj, družbi Lupin omogočala vstop na trg, če bi nanj vstopila z izdelkom, kakršen je izdelek družbe Sandoz. Tako je torej ugotovilo, da se je družba Lupin zaradi te negotovosti lahko bala, da bi ji ta klavzula v takem primeru še naprej prepovedovala vstop na trg, in sicer še toliko bolj, ker bi lahko družba Servier še vedno vložila predlog za izdajo začasne odredbe tudi zoper izdelek, ki ne bi pomenil kršitve.

224. Splošno sodišče je menilo, da so negotovosti družbe Lupin glede njene možnosti vstopa na trg po vstopu družbe Sandoz v zvezi s francoskim trgom podprte z izmenjavo dopisov med družbama Lupin in Servier, navedeno v točki 853 izpodbijane sodbe. [93] Iz navedene izmenjave naj bi izhajalo, da se zdi, da je družba Lupin klavzulo o netrženju na francoskem trgu prenehala uporabljati ne prej kot v začetku aprila 2009.

225. Splošno sodišče je na podlagi tega ugotovilo, da družba Servier ni predložila nobenega elementa, s katerim bi bilo mogoče dokazati, da sta ta družba in družba Lupin pred 6. majem 2009 menili, da klavzula o netrženju na štirih preostalih trgih, na katere je vstopila družba Sandoz, več ne velja. Menilo je, da je bilo že to, da je ta klavzula tako še naprej veljala zaradi negotovosti, povezanih z dvoumnostjo sporazuma, dovolj, da je Komisija lahko ugotovila, da sta se soglasje volj med družbama Servier in Lupin ter torej kršitev na teh štirih trgih nadaljevala, čeprav je nanje vstopila družba Sandoz.

226. Kot pa upravičeno trdi družba Servier, obrazložitev, po kateri je bilo mogoče zaradi dvoumnosti in negotovosti glede uporabe sporazuma po vstopu družbe Sandoz na zadevne trge šteti, da se je kršitev tam nadaljevala še po tem vstopu, v sklepu ni navedena. Splošno sodišče je torej dejansko nadomestilo obrazložitev Komisije s svojo obrazložitvijo, kar pomeni napačno uporabo prava. [94]

227. Poleg tega – kot prav tako upravičeno navaja družba Servier – ta obrazložitev, ki jo je Splošno sodišče utemeljilo zlasti z izmenjavo med družbama Servier in Lupin v zvezi s francoskim trgom (glej točko 224 zgoraj), nasprotuje trditvi iz točke 2127 obrazložitve spornega sklepa, da se je kršitev v obliki sporazuma Lupin na francoskem trgu končala po vstopu družbe Sandoz na ta trg. [95]

92 Ki sta povzeta v točki 54 izpodbijane sodbe in navedena v točki 1038 obrazložitve spornega sklepa.

93 Ta izmenjava je bila navedena že v točki 209 teh sklepnih predlogov.

94 Sodba z dne 6. oktobra 2021, Sigma Alimentos Exterior/Komisija (C-50/19 P, EU:C:2021:792, točka 63).

95 To ne vpliva na utemeljenost razlage same vsebine izmenjave s strani Splošnega sodišča (glej točko 209 teh sklepnih predlogov).

228. Iz tega sledi, da je Splošno sodišče ne samo s svojo obrazložitvijo nadomestilo obrazložitev spornega sklepa, ampak da je poleg tega ta obrazložitev tudi protislovna in ne omogoča razumevanja razlogov, iz katerih je Komisija v temu sklepu datum vstopa družbe Sandoz na trg upoštevala kot konec kršitve v Franciji, ne pa tudi na Irskem, v Belgiji, na Madžarskem in v Češki republiki. Torej ni mogoče preveriti utemeljenosti preudarkov v zvezi s tem, kar je dodaten element neobrazložitve izpodbijane sodbe. [96]

229. Torej je tretji del petega pritožbenega razloga utemeljen, zato se v skladu s členom 61, prvi odstavek, prvi stavek, Statuta Sodišča Evropske unije izpodbijana sodba delno razveljavi zaradi neobrazložitve v delu, v katerem je bil zavrnjen predlog družbe Servier za razglasitev spornega sklepa za ničnega v zvezi s tem, da se je kot datum konca kršitve v obliki sporazuma Lupin za Irsko, Belgijo, Madžarsko in Češko republiko upošteval 6. maj 2009.

230. V skladu s členom 61, prvi odstavek, drugi stavek, tega statuta lahko Sodišče v teh okoliščinah samo dokončno odloči o zadevi, če stanje postopka to dovoljuje. To v obravnavani zadevi drži, saj je iz preučitve spornega sklepa razvidno, da je ta naobrazložen tudi v zvezi z vprašanjem, zakaj je Komisija datum vstopa družbe Sandoz na trg upoštevala kot konec kršitve v obliki sporazuma Lupin v Franciji, ne pa tudi v preostalih štirih državah, v katerih je ta družba na trg vstopila pred 6. majem 2009.

231. Poleg tega niti sporni sklep niti pojasnila, ki jih je Komisija navedla v svojih pisanjih in na obravnavi v tem pritožbenem postopku, ne omogočajo razjasnitve tega vidika.

232. Komisija se sklicuje na točko 1039 obrazložitve spornega sklepa, v skladu s katero naj bi bilo treba člen 4.1(c) sporazuma Lupin razlagati tako, da je bilo družbi Lupin dovoljeno tržiti lastni perindopril v neki jurisdikciji, zlasti če in kadar je tretja neodvisna stranka prodajala perindopril, družba Servier pa ni vložila predloga za izdajo začasne odredbe, da bi ji to preprečila.

233. Komisija navaja – ne da bi pojasnila razloge za to – da naj bi se ob upoštevanju te razlage klavzula o netrženju še naprej uporabljala tudi po vstopu družbe Sandoz na trg na Irskem, v Belgiji, na Madžarskem in v Češki republiki, ne pa v Franciji. V zvezi z zadnjim vidikom s sklicevanjem na točko 2327 obrazložitve spornega sklepa navaja, da družba Servier v Franciji ni mogla blokirati vstopa družbe Sandoz na podlagi patenta 947, saj izdelek te družbe ni mogel pomeniti kršitve tega patenta.

234. Vendar na podlagi te navedbe še vedno ni mogoče razumeti razlogov, iz katerih bi družba Servier na podlagi tega patenta lahko blokirala vstop družbe Sandoz v preostale štiri zadevne države članice, čeprav je bil izdelek, s katerim je navedena družba vstopila na te trge, očitno enak izdelku, ki ga je tržila v Franciji. Komisija je na obravnavi ponovila pojasnilo, da je razlika v tem, da naj bi v Franciji vstop družbe Sandoz odprl trg za konkurenco, medtem ko naj se to v preostalih državah ne bi zgodilo. Vendar to pojasnilo ni bilo podprto niti v spornem sklepu niti v pisanjih Komisije niti na obravnavi.

235. Iz tega sledi, da je treba sporni sklep razglasiti za delno ničen v delu, v katerem ni obrazložen v zvezi s končnimi datumi, upoštevanimi za kršitev v obliki sporazuma Lupin, kar zadeva Irsko, Belgijo, Madžarsko in Češko republiko.

[96] Glej v tem smislu sodbi z dne 2. aprila 1998, Komisija/Sytraval in Brink's France (C-367/95 P, EU:C:1998:154, točka 63), in z dne 14. oktobra 2010, Deutsche Telekom/Komisija (C-280/08 P, EU:C:2010:603, točka 130).

236. Posledice te razglasitve delne ničnosti za višino globe, naložene družbi Servier iz naslova sporazuma Lupin, so opredeljene v točki 282 in naslednjih v nadaljevanju, in sicer v delu teh sklepnih predlogov, ki zadeva globe.

5. Opredelitev sporazuma Niche na eni strani in sporazuma Matrix na drugi strani kot ločenih kršitev (šesti pritožbeni razlog)

237. Družba Servier v okviru šestega pritožbenega razloga trdi, da je Splošno sodišče napačno uporabilo pravo, ker je v točki 1293 in naslednjih izpodbijane sodbe potrdilo opredelitev sporazumov, ki jih je družba Servier sklenila z družbo Niche/Unichem na eni strani in družbo Matrix na drugi strani, kot ločenih kršitev. Po mnenju družbe Servier bi moralo Splošno sodišče priznati, da ti sporazumi pomenijo enotno kršitev člena 101 PDEU.

238. Iz sodne prakse izhaja, da je lahko kršitev člena 101 PDEU ne le posledica ločenega dejanja, ampak tudi niza dejanj, če so ta del celovitega načrta zaradi enotnega cilja, s katerim se krši konkurenca in uresničuje en sam ekonomski cilj.[97] Pogoj, ki se nanaša na pojem enotnega cilja, pomeni, da je treba preveriti, ali obstajajo elementi, ki označujejo različna ravnanja, ki so del kršitve in bi lahko kazala na to, da ravnanja, ki jih izvajajo druga podjetja, nimajo enakega cilja ali protikonkurenčne posledice in se zato zaradi svojega enakega cilja izkrivljanja konkurence na notranjem trgu ne uvrščajo v „celovit načrt“.[98]

239. Pojasniti je treba – kot je razvidno iz sodne prakse, navedene v prejšnji točki – da se vprašanje, ali naj se različna protikonkurenčna ravnanja opredelijo kot ločene kršitve ali kot enotna kršitev, nanaša na pravno vprašanje, povezano s pravno opredelitvijo sestavnih delov kršitve, nadzor nad tem pa izvajajo sodišča Unije.[99] Kot je Splošno sodišče priznalo v točki 1256 in naslednjih izpodbijane sodbe, morajo imeti torej stranke možnost to opredelitev izpodbijati. To je še toliko pomembneje, ker lahko tako izpodbijanje vpliva na izvajanje diskrecijske pravice, ki jo ima Komisija pri določanju glob.

240. Kot je v bistvu pojasnil generalni pravobranilec G. Pitruzzella, prav tako ni mogoče abstraktno določiti, ali bi bilo to, da se več ravnanj opredeli kot ločene kršitve, za zadevna podjetja ugodneje, kot je opredelitev teh ravnanj kot enotne kršitve, saj je to odvisno od okoliščin vsakega posameznega primera. Komisija torej ne more diskrecijsko in zaradi priročnosti prosto izbrati, da bo ravnanja opredelila kot ločene kršitve namesto kot enotno kršitev in obratno. Nasprotno, pod nadzorom sodišča Unije mora dokazati, da so izpolnjena merila, izoblikovana za opredelitev ravnanja kot eno ali drugo.[100]

[97] Glej v tem smislu sodbe z dne 8. julija 1999, Komisija/Anic Partecipazioni (C-49/92 P, EU:C:1999:356, točke od 81 do 83); z dne 7. januarja 2004, Aalborg Portland in drugi/Komisija (C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P in C-219/00 P, EU:C:2004:6, točka 258), in z dne 19. decembra 2013, Siemens in drugi/Komisija (C-239/11 P, C-489/11 P in C-498/11 P, neobjavljena, EU:C:2013:866, točka 248).

[98] Sodba z dne 16. junija 2022, Toshiba Samsung Storage Technology in Toshiba Samsung Storage Technology Korea/Komisija (C-700/19 P, EU:C:2022:484, točka 107 in navedena sodna praksa).

[99] Glej v tem smislu sodbo z dne 16. junija 2022, Sony Corporation in Sony Electronics/Komisija (C-697/19 P, EU:C:2022:478, točka 67).

[100] Sklepni predlogi generalnega pravobranilca G. Pitruzzelle v zadevah Sony Corporation in Sony Electronics/Komisija, Sony Optiarc in Sony Optiarc America/Komisija, Quanta Storage/Komisija ter Toshiba Samsung Storage Technology in Toshiba Samsung Storage Technology Korea/Komisija (od C-697/19 P do C-700/19 P, EU:C:2021:452, točka 100 in naslednje); glej tudi sodbo z dne 16. septembra 2013, Masco in drugi/Komisija (T-378/10, EU:T:2013:469, točka 57); glej v tem smislu tudi sodbi z dne 27. februarja 2014, InnoLux/Komisija (T-91/11, EU:T:2014:92, točka 138) ter LG Display in LG Display Taiwan/Komisija (T-128/11, EU:T:2014:88, točka 224).

241. Vendar je treba po tem pojasnilu kljub vsemu ugotoviti, da v obravnavani zadevi elementi, ki jih je navedla družba Servier, ne dokazujejo, da je Splošno sodišče storilo napako, ker je potrdilo ugotovitev Komisije, v skladu s katero sporazuma Niche in Matrix nista pomenila enotne kršitve, ampak dve ločeni kršitvi člena 101 PDEU.

242. Po navedbah družbe Servier sta ta sporazuma, ki ju je istega dne podpisal isti predstavnik za družbi Niche in Matrix ter katerih namen je bil preprečiti vstop izdelka, ki sta ga skupaj razvili ti družbi, na trg, imela enak cilj ter sta se dopolnjevala in povzročila uskladitev ravnanja družb Niche in Matrix v odnosu do družbe Servier.

243. Splošno sodišče je v točki 1296 in naslednjih izpodbijane sodbe menilo, da ni mogoče zanikati, da je družba Servier s sporazumoma Niche in Matrix uresničevala enak cilj, to je dokončno rešiti spor, ki je potekal, in izogniti se vsem prihodnjim sporom, ki bi se nanašali na izdelek Niche/Matrix, pa tudi izločiti ta izdelek kot vir potencialne konkurence v zameno za plačilo. Vendar je Splošno sodišče ugotovilo, da zgolj s to okoliščino samo po sebi še ni mogoče dokazati, da je obstajal tudi skupni načrt med družbama Niche in Matrix, ko sta ti podpisali vsaka svoj sporazum z družbo Servier. Da pa je mogoče več kršitev opredeliti kot enotno kršitev, morajo vse uresničevati enak skupni cilj. [101]

244. Splošno sodišče je po preučitvi vsebine sporazumov Niche in Matrix ter okoliščin, v katerih sta bila ta podpisana, ugotovilo, da ti elementi prav tako ne dokazujejo, da sta družbi Niche in Matrix s temi sporazumi izvajali skupen načrt.

245. Z elementi, ki jih je navedla družba Servier v tem pritožbenem postopku, ni mogoče dokazati, da bi ta ugotovitev vsebovala napake.

246. Družba Servier trdi, da je Splošno sodišče pri analizi vprašanja, ali je med družbama Niche in Matrix obstajal skupni načrt, preveč teže pripisalo subjektivnemu namenu teh družb, medtem ko bi morala opredelitev kot enotna kršitev temeljiti zgolj na objektivnih merilih.

247. Družba Servier se v zvezi s tem sklicuje na točko 246 sodbe Siemens/Komisija, [102] v kateri je Splošno sodišče ugotovilo, da opredelitev celote sporazumov kot enotne kršitve ne more biti odvisna od subjektivnega namena strank, da sodelujejo pri taki enotni kršitvi, ampak mora temeljiti samo na obstoju objektivnih dejavnikov, med katerimi je skupni cilj teh sporazumov. Vendar ima v nasprotju s trditvijo družbe Servier preučitev obstoja takega skupnega cilja tudi subjektivno razsežnost, ki se nanaša na namen in obrazložitev strank v zvezi z vprašanjem, ali so te stranke s sklenitvijo zadevnih sporazumov nameravale prispevati k uresničitvi skupnega ekonomskega cilja.

248. Povedano drugače, za ugotovitev enotne kršitve sicer res ni treba dokazati, da so imele različne stranke, ki so sodelovale pri tej kršitvi, namen sodelovati pri skupnem protikonkurenčnem ravnanju. Vendar je iz sodne prakse, navedene v točki 238 zgoraj, razvidno, da je treba dokazati, da so imele te stranke namen z navedenim sodelovanjem prispevati k skupnemu cilju in uresničitvi enotnega ekonomskega cilja. Dokaz o takem namenu lahko nato temelji na katerem koli elementu, s katerim je mogoče dokazati, da je bil razlog za obstoj zadevnih ravnanj – v obravnavani zadevi sporazumov Niche in Matrix – volja uresničiti tak skupen cilj in tak enoten ekonomski cilj.

101 Glej sodno prakso, navedeno v točki 238 teh sklepnih predlogov.

102 Sodba z dne 3. marca 2011 (T-110/07, EU:T:2011:68).

249. Tako je Splošno sodišče v zadevi v zvezi s kopalnicami, na katero se je sklicevala družba Servier, na primer kljub vpletenosti različnih podskupin izdelkov, ki se pri opremljanju kopalnic med seboj dopolnjujejo, dejansko ugotovilo obstoj enotne kršitve. Do te ugotovitve v navedeni zadevi je lahko prišlo prav zato, ker so zadevna ravnanja sestavljala celovit načrt in enoten cilj, to je, da so se stranke omejevalnega sporazuma v okviru istega sistema distribucije usklajevale o dvigih cen, ki so jih zaračunavale prodajalcem na debelo kot svojim skupnim strankam. [103]

250. Vendar je v obravnavani zadevi Splošno sodišče na podlagi elementov, ki jih družba Servier ne izpodbija, ugotovilo prav to, da vsebina sporazumov Niche in Matrix ter okoliščine njune sklenitve ne dokazujejo, da sta želeli družbi Niche in Matrix uresničiti tak skupen cilj in tak enoten ekonomski cilj. Poleg tega družba Servier niti ne navaja, kaj bi bila lahko taka cilja. Kot je ugotovilo Splošno sodišče, sicer res ni nobenega dvoma o tem, da sta imeli družbi Niche in Matrix *pred* sklenitvijo sporazumov z družbo Servier skupni cilj dati na trg generični perindopril, ki bi ga proizvajala družba Matrix, tržila pa družba Niche.

251. Vendar ne kaže, da bi bilo mogoče opredeliti morebiten skupni cilj, ki bi ga ti družbi nato lahko uresničevali s podpisom vsaka svojega sporazuma z družbo Servier. Kot je navedlo Splošno sodišče, različni neizpodbijani elementi iz spisa dokazujejo, da je družba Matrix, ki je bila o pogajanjih med družbama Servier in Niche obveščena šele dva dni pred podpisom lastnega sporazuma z družbo Servier, prej kot da bi izvajala kakršen koli skupni načrt z družbo Niche, izkoristila priložnost, ki ji jo je ponudila družba Servier. To potrjuje dejstvo, da se je sodelovanje družbe Matrix v pogajanjih z družbo Servier nanašalo predvsem na znesek prenosa vrednosti.

252. Poleg tega ni mogoče razumeti niti razlogov, iz katerih bi lahko za družbi Niche in Matrix opustitev njunega skupnega projekta razvoja in trženja generičnega perindoprila pomenila nov „skupni projekt“, saj taka opustitev ne more biti sama po sebi projekt ali cilj. Torej sta družbi Niche in Matrix prej vsaka zase izkoristili priložnost, ki jima jo je ponudila družba Servier, da sta pridobili precejšen prenos vrednosti, saj je bila ta priložnost poslovno ugodnejša kot nadaljevanje njunega lastnega projekta vstopa na trg. [104]

253. Torej niti trditev družbe Servier, da sta imela sporazuma Niche in Matrix skupni cilj razrešiti spor z družbo Servier in preprečiti prihodnji spor z njo v zvezi z njunim izdelkom, nič bolj ne omogoča ugotovitve, da sta ta sporazuma pomenila enotno kršitev člena 101 PDEU. Čeprav se je tako z vsakim od teh sporazumov ločeno dejansko uresničeval ta cilj, ni jasno, kakšen bi bil v zvezi s tem njun skupni cilj. Kot je bilo pravkar pokazano, zgolj z dejstvom, da se je spor z družbo Servier nanašal na izdelek, ki sta ga skupaj razvijali družba Niche in Matrix, še ni mogoče dokazati takega skupnega cilja.

254. Iz navedenega izhaja, da je treba šesti pritožbeni razlog zavrniti.

B. Globe

255. Kar zadeva globe, naložene družbi Servier za sklenitev spornih sporazumov, je treba na eni strani preučiti napačno uporabo prava, na katero se je družba Servier sklicevala v okviru sedmega pritožbenega razloga (1). Na drugi strani je treba opredeliti posledice ugoditve tretjemu delu petega pritožbenega razloga v zvezi z datumi konca kršitve v obliki sporazuma Lupin za ponovno določitev globe, naložene družbi Servier iz tega naslova (2).

[103] Sodba z dne 16. septembra 2013, Masco in drugi/Komisija (T-378/10, EU:T:2013:469, točka 59 in naslednje).

[104] Glej točke od 144 do 162 teh sklepnih predlogov.

1. Napačna uporaba prava v zvezi z globami, na katere se sklicuje družba Servier (sedmi pritožbeni razlog)

256. Družba Servier v okviru sedmega pritožbenega razloga trdi, da je Splošno sodišče napačno uporabilo pravo, ker na eni strani ni odpravilo globe, ki jo je določila Komisija glede na načelo zakonitosti v kazenskem pravu. Na drugi strani naj Splošno sodišče ne bi dovolj upoštevalo načela sorazmernosti in naj ne bi zavrnilo presoje teže kršitev, ki jo je podala Komisija.

257. Pred obravnavo teh trditev je treba opozoriti, da izvajanje neomejene pristojnosti Splošnega sodišča, ki mu je podeljena s členom 261 PDEU, Sodišče preverja samo glede očitnih napak.[105] Te napake je treba predpostaviti, če je Splošno sodišče, prvič, napačno presodilo obseg svojih pooblastil v okviru svoje neomejene pristojnosti[106], drugič, ni vsestransko preučilo vseh upoštevnih vidikov[107] in, tretjič, je uporabilo neustrezna pravna merila[108], zlasti glede na načeli enakega obravnavanja[109] in sorazmernosti[110].

258. Iz tega sledi, da kadar Sodišče v okviru pritožbe odloča o pravnih vprašanjih, ne more iz razlogov pravičnosti s svojo presojo nadomestiti presoje Splošnega sodišča, ki pri izvajanju svoje neomejene sodne pristojnosti odloča o višini glob, naloženih podjetjem. Le če bi Sodišče ocenilo, da višina sankcije ni le neprimerna, ampak tudi tako pretirana, da ni sorazmerna, bi bilo treba ugotoviti, da je Splošno sodišče napačno uporabilo pravo.[111]

a) Načelo zakonitosti v kazenskem pravu

259. Družba Servier meni, da je Splošno sodišče storilo napako, ker ni sprejelo njene utemeljitve, v skladu s katero naj bi naložitev sankcij za sporne sporazume pomenila kršitev načela zakonitosti v kazenskem pravu. Vprašanja, ki so se postavljala s temi sporazumi, naj bi bila tako nova in kompleksna, da naj ne bi bilo mogoče predvideti, da navedeni sporazumi pomenijo kršitev. Splošno sodišče naj bi to nepredvidljivost priznalo v točki 1666 izpodbijane sodbe, vendar naj iz nje ne bi izpeljalo nobene posledice, zato naj izpodbijana sodba ne bi bila obrazložena.

260. Teh trditev ni mogoče sprejeti.

105 Sodba z dne 7. januarja 2004, Aalborg Portland in drugi/Komisija (C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P in C-219/00 P, EU:C:2004:6, točka 365).

106 Glej v zvezi s tem moje sklepne predloge v zadevah Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied/Komisija (C-105/04 P, EU:C:2005:751, točka 137) in Schindler Holding in drugi/Komisija (C-501/11 P, EU:C:2013:248, točka 190); glej v tem smislu sodbi z dne 18. julija 2013, Schindler Holding in drugi/Komisija (C-501/11 P, EU:C:2013:522, točki 155 in 156), in z dne 24. oktobra 2013, Kone in drugi/Komisija (C-510/11 P, neobjavljena, EU:C:2013:696, točki 40 in 42).

107 Sodbe z dne 17. decembra 1998, Baustahlgewebe/Komisija (C-185/95 P, EU:C:1998:608, točka 128); z dne 28. junija 2005, Dansk Rørindustri in drugi/Komisija (C-189/02 P, C-202/02 P, od C-205/02 P do C-208/02 P in C-213/02 P, EU:C:2005:408, točki 244 in 303), ter z dne 3. septembra 2009, Papierfabrik August Koehler in drugi/Komisija (C-322/07 P, C-327/07 P in C-338/07 P, EU:C:2009:500, točka 125).

108 Sodbe z dne 17. decembra 1998, Baustahlgewebe/Komisija (C-185/95 P, EU:C:1998:608, točka 128); z dne 28. junija 2005, Dansk Rørindustri in drugi/Komisija (C-189/02 P, C-202/02 P, od C-205/02 P do C-208/02 P in C-213/02 P, EU:C:2005:408, točki 244 in 303), ter z dne 3. septembra 2009, Papierfabrik August Koehler in drugi/Komisija (C-322/07 P, C-327/07 P in C-338/07 P, EU:C:2009:500, točka 125).

109 Sodbi z dne 16. novembra 2000, Weig/Komisija (C-280/98 P, EU:C:2000:627, točki 63 in 68), in Sarrió/Komisija (C-291/98 P, EU:C:2000:631, točki 97 in 99).

110 Sodbi z dne 22. novembra 2012, E.ON Energie/Komisija (C-89/11 P, EU:C:2012:738, točka 126), in z dne 18. julija 2013, Schindler Holding in drugi/Komisija (C-501/11 P, EU:C:2013:522, točka 165).

111 Sodbe z dne 17. decembra 1998, Baustahlgewebe/Komisija (C-185/95 P, EU:C:1998:608, točka 129); z dne 28. junija 2005, Dansk Rørindustri in drugi/Komisija (C-189/02 P, C-202/02 P, od C-205/02 P do C-208/02 P in C-213/02 P, EU:C:2005:408, točka 245); z dne 30. maja 2013, Quinn Barlo in drugi/Komisija (C-70/12 P, neobjavljena, EU:C:2013:351, točka 57), in z dne 26. januarja 2017, Villeroy & Boch Austria/Komisija (C-626/13 P, EU:C:2017:54, točka 86).

261. Res je, da iz sodne prakse izhaja, da načela zakonitosti v kazenskem pravu, zdaj potrjenega v členu 49 Listine Evropske unije o temeljnih pravicah, sicer ni mogoče razlagati tako, da predpisuje postopno razjasnjevanje pravil glede kazenske odgovornosti, vendar to načelo vseeno nasprotuje retroaktivni uporabi razlage, ki je v sodni praksi podana glede predpisa, ki določa kršitev, in katere rezultat ni bil razumno predvidljiv, ko je bila kršitev storjena, zlasti ob upoštevanju razlage, ki je v sodni praksi takrat veljala glede zadevne zakonske določbe. [112]

262. Vendar je treba ugotoviti, da Splošno sodišče ni storilo nobene napake s tem, da je tako določeno merilo predvidljivosti uporabilo za okoliščine obravnavanega primera in ugotovilo, da v tem primeru načelo zakonitosti v kazenskem pravu ne nasprotuje kaznovanju spornih sporazumov na podlagi člena 101 PDEU.

263. Tako je iz preudarkov Splošnega sodišča, ki so bili že preučeni zgoraj, razvidno, da je to upravičeno ugotovilo, da je bil cilj spornih sporazumov družbe proizvajalke generičnih zdravil spodbuditi k opustitvi neodvisnega vstopa na trg v dogovorjenih obdobjih, in sicer s prenosi vrednosti z družbe Servier, za katere – razen navedene opustitve – ni bilo nobenega drugega nadomestila.

264. Splošno sodišče je za izoblikovanje te ugotovitve uporabilo preprosto in očitno metodologijo, v okviru katere je preučilo, ali so bili prenosi vrednosti, ki jih je izvedla družba Servier v korist družb proizvajalk generičnih zdravil v skladu s sporazumi o poravnavi ali z njimi povezanimi sporazumi, del poravnave sporov, to je, ali jih je bilo mogoče pojasniti še s čim drugim in ali je družba Servier razen zaveze družb proizvajalk generičnih zdravil o nekonkuriranju prejela še kako drugo nadomestilo. Logično je, da se pri presoji prenosov vrednosti med podjetji, ki sklenejo sporazum, na podlagi katerega se mora eno od njih odpovedati vstopu na trg, uporabi ta metodologija. [113]

265. Splošno sodišče je na podlagi te metodologije – ne da bi storilo napako – ugotovilo, da za prenose vrednosti, ki jih je družba Servier izvedla v korist družb proizvajalk generičnih zdravil, ni bilo nobenega drugega nadomestila razen nevstopa teh družb na trg. Torej je lahko upravičeno ugotovilo, da je bilo v spornih sporazumih dogovorjeno, da bo družba Servier družbam proizvajalkam generičnih zdravil plačala za nevstop na trg, zato gre za sporazume o izključitvi s trga.

266. V teh okoliščinah je Splošno sodišče, ne da bi storilo napako, v točkah od 1661 do 1666 izpodbijane sodbe ugotovilo, da družba Servier kot stranka teh sporazumov ni mogla prezreti, da zanje lahko velja prepoved iz člena 101 PDEU. Na podlagi jezikovne razlage te določbe je namreč mogoče popolnoma razumeti, da sporazumi med konkurenti, namenjeni izključitvi nekaterih med njimi s trga, niso zakoniti.

267. Te presoje ni mogoče omajati s kompleksnostjo spornih sporazumov in njihovim okvirom, ki ju izpostavlja družba Servier.

268. Kot je Splošno sodišče v bistvu priznalo v točkah 1661, 1666 in 1667 izpodbijane sodbe, je mogoče s to kompleksnostjo sicer res pojasniti dolžino spornega sklepa, saj to, da sporni sporazumi pomenijo kršitev, za zunanjega opazovalca morda res ni bilo jasno razvidno. Vendar to ne vpliva na dejstvo, da je Komisija med analizo teh sporazumov za namene izvajanja

[112] Sodbi z dne 28. junija 2005, Dansk Rørindustri in drugi/Komisija (C-189/02 P, C-202/02 P, od C-205/02 P do C-208/02 P in C-213/02 P, EU:C:2005:408, točki 217 in 218), in z dne 22. oktobra 2015, AC-Treuhand/Komisija (C-194/14 P, EU:C:2015:717, točka 41).

[113] Glej v zvezi s tem točke od 129 do 134 in 195 teh sklepnih predlogov.

konkurenčnega prava uporabila preprosta in dobro ustaljena načela. V skladu s temi načeli je treba sporazume opredeliti kot omejevanje konkurence zaradi cilja, če je iz njihove preučitve – ki je lahko še tako kompleksna – razvidno, da je mogoče prenose vrednosti, ki jih je gospodarski subjekt izvedel v korist drugega gospodarskega subjekta, pojasniti zgolj s poslovnim interesom teh gospodarskih subjektov, da si ne bosta konkurirala na podlagi zaslug. [114]

269. Iz navedenega izhaja, da Splošno sodišče ni storilo napake, ker je ugotovilo, da ni mogoče, da družba Servier ni vedela, da se s sporazumi, ki določajo prenose vrednosti – če je edino nadomestilo teh prenosov, ki jih je izvedla v korist družb proizvajalk generičnih zdravil, nevstop teh družb na trg – omejuje konkurenca, in sicer ne glede na to, ali imajo kompleksno ozadje, ki sega na področje patentnega prava, ali ne.

270. Zato je treba očitek, ki se nanaša na kršitev načela zakonitosti v kazenskem pravu, zavrniti.

b) Načelo sorazmernosti in presoja teže kršitev

271. Družba Servier še trdi, da izpodbijana sodba vsebuje napake, ker je Splošno sodišče zavrnilo njene pritožbene razloge v zvezi s sorazmernostjo glob in presojo teže zadevnih kršitev.

272. Družba Servier meni, da bi moralo Splošno sodišče za presojo sorazmernosti glob, naloženih tej družbi, upoštevati kompleksnost in novost vprašanj, ki se postavljajo s spornimi sporazumi, njihovo netajnost ter patentne pravice in majhnost tržnih deležev družbe Servier.

273. Vendar ti elementi ne kažejo na napake, ki bi jih storilo Splošno sodišče pri presoji sorazmernosti glob z vidika teže zadevnih kršitev.

274. Prvič, Splošno sodišče je v točki 1786 in naslednjih izpodbijane sodbe v bistvu ugotovilo, da sta protikonkurenčni cilj zadevnih sporazumov in predvidljivost tega cilja za družbo Servier dokazana, zato ozadje teh sporazumov, kar zadeva patente, in njihova tajnost ali netajnost pri presoji njihove teže nista pomembna ter z njima ni mogoče izpodbijati sorazmernosti glob, ki jih je naložila Komisija.

275. Splošno sodišče je s tem pravilno upoštevalo vse upoštevne elemente in ni storilo napake pri njihovi presoji. Kot je bilo že ugotovljeno v točkah 267 in 268 zgoraj, se družba Servier na patentni okvir ali njegovo domnevno kompleksnost ne more sklicevati za izpodbijanje imanentno protikonkurenčne narave spornih sporazumov.

276. V nasprotju s trditvijo družbe Servier v tem okviru sploh ni pomembno, ali je zadevni patent fiktiven ali ne. Ni namreč sporno, da niti nefiktivni patent svojemu imetniku ne daje pravice, da se s plačili konkurentom zavaruje pred dejanji za izpodbijanje njegove veljavnosti. [115]

277. Drugič, družba Servier trdi, da je Splošno sodišče storilo napako, ker je pri izračunu glob zavrnilo upoštevanje majhnosti tržnih deležev te družbe. Tako naj bi Splošno sodišče v točkah 1602 in 1603 izpodbijane sodbe v okviru preučitve proizvodnega trga, upoštevnega za namene uporabe člena 102 PDEU, ugotovilo, da naj bi Komisija storila napako pri opredelitvi tega trga in da je bil zato njen izračun tržnih deležev družbe Servier nujno napačen. Kljub temu

[114] Glej v zvezi s tem sodbi Generics (UK) in drugi (točki 87 in 88) ter Lundbeck/Komisija (točki 114 in 167).

[115] Glej moje sklepne predloge v zadevi Generics (UK) in drugi (C-307/18, EU:C:2020:28, točki 113 in 114 ter navedena sodna praksa).

naj bi v točki 1954 izpodbijane sodbe zavrnilo upoštevanje te ugotovitve pri izračunu glob, čeprav naj bi ugotovilo, da so bili tržni deleži družbe Servier precej manjši od tistih, ki jih je ugotovila Komisija.

278. Vendar je treba ne glede na odgovor na vprašanje, ali je Splošno sodišče upravičeno ugotovilo napačnost opredelitve proizvodnega trga, ki jo je za namene uporabe člena 102 PDEU upoštevala Komisija, kar se v tej pritožbi ne obravnava,[116] ugotoviti, da Splošno sodišče ni storilo napake, ker je v točki 1954 izpodbijane sodbe menilo, da globe, naložene družbi Servier, ne glede na upoštevano velikost tržnih deležev te družbe niso bile nesorazmerne.

279. Splošno sodišče se je s tem med drugim sklicevalo na to, da je Komisija upoštevala dejstvo, da je družba Servier storila več – resda – ločenih kršitev, ki pa so se nanašale na isti izdelek ter v glavnem na ista geografska območja in obdobja. Kot je opozorilo v točki 1951 izpodbijane sodbe, se je Komisija v teh okoliščinah, da bi se izognila morebitnemu nesorazmernemu rezultatu, odločila, da za vsako kršitev omeji delež vrednosti prodaje družbe Servier, upoštevan za določitev osnovnega zneska globe. Tako je Komisija uporabila korekcijo, na podlagi katere so bile v povprečju za 54,5 % znižane vse vrednosti prodaje, ki se nanašajo na različne kršitve člena 101 PDEU (točka 3128 obrazložitve spornega sklepa).

280. Tretjič in nazadnje, trditev družbe Servier, da bi bilo treba globe znižati, ker naj zaradi sankcioniranih sporazumov ne bi nastal nikakršen odlog vstopa na trg, je treba prav tako zavrniti. Kot je bilo namreč navedeno v točkah od 139 do 141, 171 in 211 zgoraj, z vidika konkurenčnega prava ni pomembno, ali bi družbe proizvajalke generičnih zdravil brez sporazumov na trg vstopile prej zaradi prihodnjih patentnih sprememb, ki v času sklenitve sporazumov niso bile znane in niso odvisne od volje strank. Odločilno vprašanje je, ali je bila možnost takega vstopa odpravljena po tem, ko so stranke tveganja običajne konkurence nadomestile s praktičnim medsebojnim sodelovanjem. S sklicevanjem na spremembe v zvezi s patenti, ki so se zgodile po sklenitvi sporazuma neodvisno od njega, se zamenjujeta imanentna škodljivost sporazuma o izključitvi s trga za plačilo in njegova zmožnost, da povzroči omejevalne posledice v času, ko je sklenjen, z možnostjo, da zaradi okoliščin, neodvisnih od volje strank, na primer kadar je patent razveljavljen zaradi delovanja tretje stranke, pozneje ne bo imel bistvenih dejanskih posledic za konkurenco.

281. Iz navedenega izhaja, da je treba očitek v zvezi z napakami Splošnega sodišča pri presoji teže kršitev in sorazmernosti glob prav tako zavrniti, zavrniti pa je treba tudi očitek v zvezi z domnevnimi napakami Splošnega sodišča pri presoji glob kot celote.

2. Globa, naložena družbi Servier iz naslova sporazuma Lupin (tretji del petega pritožbenega razloga)

282. Iz navedenega v točkah 229 in 235 teh sklepnih predlogov izhaja, da je treba tretji del petega pritožbenega razloga sprejeti ter da je treba izpodbijano sodbo razveljaviti, sporni sklep pa razglasiti za ničen v delu, v katerem je v njiju odločeno, da je treba kot datum konca kršitve v obliki sporazuma Lupin za Irsko, Belgijo, Madžarsko in Češko republiko določiti 6. maj 2009.

[116] Glej v zvezi s tem moje sklepne predloge, predstavljene danes v vzporedni zadevi C-176/19 P, Komisija/Servier in drugi.

283. Družba Servier v svojih pisanjih in predlogih [117] Sodišču predlaga, naj datum konca kršitve v obliki sporazuma Lupin v navedenih državah spremeni tako, da bo določen na datume vstopa družbe Sandoz na trg, to je v skladu s točko 410 obrazložitve spornega sklepa junija 2008 za Irsko, julija 2008 za Belgijo, decembra 2008 za Madžarsko in januarja 2009 za Češko republiko.

284. Vendar sodišča Unije zaradi nezadostne obrazložitve spornega sklepa v zvezi s koncem kršitve v obliki sporazuma Lupin v teh državah ne morejo preveriti, ali je Komisija v njem upravičeno določila datume konca kršitve, kot je to storila. Prav tako ni mogoče odločiti o utemeljenosti morebitnih drugih datumov konca navedene kršitve.

285. Torej Sodišče ne more določiti datumov konca kršitve v obliki sporazuma Lupin za zadevne štiri države in posledično spremeniti globe, kot to predlaga družba Servier. V teh okoliščinah je treba globo, naloženo družbi Servier s spornim sklepom, delno odpraviti v delu, v katerem je bila naložena zaradi storitve navedene kršitve v navedenih državah.

286. V ta namen je treba opozoriti, da je v obravnavani zadevi iz točke 3063 obrazložitve spornega sklepa razvidno, da je Komisija uporabila metodologijo, določeno v Smernicah o načinu določanja glob, naloženih v skladu s členom 23(2)(a) Uredbe (ES) št. 1/2003.

287. Poleg tega je iz točke 3119 in naslednjih obrazložitve spornega sklepa razvidno, da je Komisija družbi Servier naložila globo iz naslova vsakega od petih spornih sporazumov, ki so se obravnavali kot pet ločenih kršitev člena 101 PDEU, in globo iz naslova kršitve člena 102 PDEU. Kar zadeva pet glob, naloženih iz naslova spornih sporazumov, je Komisija najprej v skladu z metodologijo Smernic o načinu določanja glob določila osnovni znesek, ki ustreza vsoti spremenljivega zneska in (po potrebi) dodatnega zneska. Spremenljivi znesek ustreza prilagojenemu delu vrednosti prodaje blaga, na katero se nanaša vsaka od kršitev, pomnožene s trajanjem teh kršitev. Ker Komisija v obravnavani zadevi ni upoštevala niti obteževalnih niti olajševalnih okoliščin niti drugih dejavnikov, ki bi povzročili spremembe, končni zneski glob ustrezajo osnovnim zneskom.

288. Nazadnje, iz točke 3124 in naslednjih obrazložitve spornega sklepa, njegovega člena 7 in preglednice, ki jo je Komisija predložila pred Splošnim sodiščem, je razvidno, da je navedena institucija ta izračun opravila za vsako državo članico, na katero se je vsak od zadevnih sporazumov nanašal, nato pa je tako dobljene zneske seštela in določila zneske glob, naloženih iz naslova vsakega od sporazumov. [118] Znesek globe, naložene družbi Servier iz naslova kršitve v obliki sporazuma Lupin za vse države, na katere se navedena kršitev nanaša, znaša 37.102.100 EUR (člen 7(5)(b) spornega sklepa).

289. Zaradi upoštevanja razglasitve delne ničnosti spornega sklepa v skladu z zgornjimi preudarki je treba torej odpraviti globo, naloženo družbi Servier, v delu, v katerem je bila naložena za kršitev v obliki sporazuma Lupin na Irskem, v Belgiji, na Madžarskem in v Češki republiki, kar ustreza znesku [*zaupno*] EUR.

290. V spodnji preglednici je prikazan način izračuna tega zneska.

[117] Glej točko 53 teh sklepnih predlogov.

[118] Glej prilogo G.1, ki jo je predložila Komisija v odgovor na vprašanje Splošnega sodišča z dne 28. junija 2016. Glej tudi preglednico, ki jo je predložila družba Servier v prilogi P.03 k svoji pritožbi in temelji na načinu določanja globe, ki ga je Komisija uporabila v navedeni prilogi G.1. V skladu s tem načinom je končni znesek globe, naložene za vsako državo članico iz naslova sporazuma Lupin, določen tako: ((Prilagojena vrednost prodaje x Spremenljivi znesek) x Trajanje) + (Vrednost prodaje x Dodatni znesek) (dodatni znesek je v okviru sporazuma Lupin določen na 0; glej točko 3139 obrazložitve spornega sklepa). Tako izračunani zneski za vsako državo članico se nato za vsakega od sporazumov seštejejo.

	Prilagojena vrednost prodaje	Spremenljivi znesek	Trajanje	Končni znesek
IE	[*zaupno*]	11 %	2,25	[*zaupno*]
BE	[*zaupno*]	11 %	2,25	[*zaupno*]
HU	[*zaupno*]	11 %	2,25	[*zaupno*]
CS	[*zaupno*]	11 %	2,25	[*zaupno*]
Vsota IE + BE + HU + CS				[*zaupno*]
Vsota za vse države, na katere se nanaša sporazum Lupin				37.102.100

291. Nato bo morala Komisija na podlagi člena 266 PDEU sprejeti ukrepe, potrebne za izvršitev ničnostne sodbe. Če – kot v obravnavani zadevi – razglasitev ničnosti spornega sklepa temelji na postopkovni napaki, kakršna je nezadostna obrazložitev, ter sodišče Unije samo ne odloči o vsebini kršitve in sankciji, lahko institucija, ki je sprejela akt, ki je bil razglašen za ničnega, obnovi postopek na stopnji, na kateri je prišlo do ugotovljene nezakonitosti, in znova uporabi svojo pristojnost sankcioniranja. [119]

3. Predlog glede glob

292. Iz teh preudarkov izhaja, da je treba globo, naloženo družbi Servier iz naslova sporazuma Lupin, odpraviti, v preostalem pa je treba trditve družbe Servier v zvezi z globami zavrniti, zato preostanek glob, kot sta jih določila Komisija in Splošno sodišče, ostane nespremenjen.

C. Vmesni predlog

293. V skladu z ugotovitvami iz točk 229, 235 in 289 teh sklepnih predlogov je treba po ugoditvi tretjemu delu petega pritožbenega razloga najprej razveljaviti točko 5 izreka izpodbijane sodbe v delu, v katerem je v njej zavrnjen predlog družbe Servier za razglasitev ničnosti spornega sklepa v delu, v katerem se v njem kot datum konca kršitve v obliki sporazuma Lupin za Irsko, Belgijo, Madžarsko in Češko republiko upošteva 6. maj 2009 ter je v skladu s tem določena globa, ki se naloži družbi Servier za navedeno kršitev.

294. Nato je treba člen 5(b) in člen 7(5)(b) spornega sklepa razglasiti za ničen v delu, v katerem je v njiju kot datum konca kršitve, ki jo je storila družba Servier s sporazumom Lupin, za Irsko, Belgijo, Madžarsko in Češko republiko določen 6. maj 2009 in je ta datum upoštevan za določitev globe, naložene družbi Servier iz naslova te kršitve. [120]

[119] Sodbi z dne 15. oktobra 2002, Limburgse Vinyl Maatschappij in drugi/Komisija (C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, od C-250/99 P do C-252/99 P in C-254/99 P, EU:C:2002:582, točke od 60 do 62 in od 693 do 695), in z dne 24. septembra 2019, Printeos in drugi/Komisija (T-466/17, EU:T:2019:671, točke od 56 do 58).

[120] To ne vpliva na posledice te razveljavitve za ugotovitev kršitve v obliki sporazuma Lupin, kar zadeva družbo Lupin (sodba z dne 14. septembra 1999, Komisija/AssiDomän Kraft Products in drugi, C-310/97 P, EU:C:1999:407, točka 49 in naslednje).

295. Nazadnje, ker ni mogoče sprejeti nobenega od drugih pritožbenih razlogov, ki jih je navedla družba Servier, je treba pritožbo v preostalem zavrniti.

V. Stroški

296. Sodišče v skladu s členom 184(2) Poslovnika Sodišča odloči o stroških, če pritožba ni utemeljena ali če je utemeljena in Sodišče samo dokončno odloči v sporu.

297. Najprej, v skladu s členom 138(3) Poslovnika, ki se za pritožbeni postopek uporablja na podlagi člena 184(1) tega poslovnika, vsaka stranka nosi svoje stroške, če vsaka uspe samo deloma. Vendar lahko Sodišče, če se zdi to glede na okoliščine v zadevi upravičeno, odloči, da ena stranka poleg svojih stroškov nosi tudi del stroškov druge stranke.

298. V obravnavani zadevi je družba Servier s svojimi predlogi uspela, kar zadeva tretji del petega pritožbenega razloga v zvezi z datumom konca kršitve v obliki sporazuma Lupin na Irskem, v Belgiji, na Madžarskem in v Češki republiki, Sodišče pa lahko samo dokončno odloči in sporni sklep v zvezi s tem razglasi za ničen. Vendar ta družba s svojimi predlogi ni uspela, kar zadeva preostanek trditev, ki jih je navedla v skupaj sedmih pritožbenih razlogih.

299. Kar zadeva stroške postopka na prvi stopnji, je treba pojasniti, da se ta pritožbeni postopek nanje nanaša samo v delu, v katerem zadevajo tožbene razloge, ki se izpodbijajo v navedenem pritožbenem postopku.

300. Glede na te okoliščine je upravičeno, da družbe Servier SAS, Servier Laboratories Ltd in Les Laboratoires Servier SAS solidarno nosijo svoje stroške ter štiri petine stroškov, ki so za Komisijo nastali v pritožbenem postopku in postopku na prvi stopnji, če so ti stroški povezani s tožbenimi razlogi, na katere se nanaša ta pritožbeni postopek. Komisija, nasprotno, nosi petino svojih stroškov, nastalih v pritožbenem postopku in postopku na prvi stopnji, če so ti stroški povezani s tožbenimi razlogi, na katere se nanaša ta pritožbeni postopek.

301. Dalje, v skladu s členom 184(4) Poslovnika lahko Sodišče odloči, da intervenient na prvi stopnji, ki je sodeloval pri pisnem ali ustnem delu postopka pred Sodiščem, krije svoje stroške. Ker je zveza EFPIA sodelovala pri pisnem delu tega pritožbenega postopka, je torej treba odločiti, da krije svoje stroške v zvezi s pritožbenim postopkom.

302. Nazadnje, iz določb člena 140(1) v povezavi s členom 184(1) Poslovnika izhaja, da države članice, ki so intervenirale v postopku, krijejo svoje stroške. Zato je treba odločiti, da Združeno kraljestvo krije svoje stroške v zvezi s pritožbenim postopkom.

VI. Predlog

303. Glede na zgornje preudarke Sodišču predlagam, naj odloči tako:

1. Točka 5 izreka sodbe Splošnega sodišča Evropske unije z dne 12. decembra 2018, Servier in drugi/Komisija (T-691/14, EU:T:2018:922), se razveljavi v delu, v katerem je z njo zavrnjen predlog za razglasitev ničnosti Sklepa Komisije C(2014) 4955 final z dne 9. julija 2014 v zvezi s postopkom na podlagi členov 101 in 102 PDEU (Zadeva AT.39612 – Perindopril (Servier)),

ker je v tem sklepu kot datum konca kršitve v njegovem členu 5(b) za Irsko, Belgijo, Madžarsko in Češko republiko upoštevan 6. maj 2009 ter je v skladu s tem z njegovim členom 7(5)(b) določena globa, ki se naloži družbama Servier SAS in Laboratoires Servier SAS.

2. Točka 6 izreka sodbe z dne 12. decembra 2018, Servier in drugi/Komisija (T-691/14, EU:T:2018:922), se razveljavi v delu, v katerem se nanaša na stroške, ki so nastali družbam Servier SAS, Servier Laboratories Ltd, Les Laboratoires Servier SAS in Evropski komisiji na prvi stopnji v zvezi s tožbenimi razlogi, na katere se nanaša ta pritožbeni postopek.

3. Člen 5(b) in člen 7(5)(b) Sklepa C(2014) 4955 final se razglasita za nična v delu, v katerem je z njima kot datum konca kršitve v navedenem členu 5(b) za Irsko, Belgijo, Madžarsko in Češko republiko upoštevan 6. maj 2009 ter je v skladu s tem z navedenim členom 7(5)(b) določena globa, ki se naloži družbama Servier SAS in Laboratoires Servier SAS.

4. Globa, ki jo je Komisija na podlagi člena 7(5)(b) Sklepa C(2014) 4955 final naložila družbama Servier SAS in Laboratoires Servier SAS, se odpravi v delu, v katerem je bila naložena zaradi storitve kršitve iz člena 5(b) navedenega sklepa na Irskem, v Belgiji, na Madžarskem in v Češki republiki.

5. V preostalem delu se pritožba zavrne.

6. Družbe Servier SAS, Servier Laboratories Ltd in Les Laboratoires Servier SAS solidarno nosijo svoje stroške in štiri petine stroškov Komisije v zvezi s postopkom na prvi stopnji, če so ti stroški povezani s tožbenimi razlogi, na katere se nanaša ta pritožbeni postopek.

7. Družbe Servier SAS, Servier Laboratories Ltd in Les Laboratoires Servier SAS solidarno nosijo svoje stroške in štiri petine stroškov Komisije v zvezi s pritožbenim postopkom.

8. Komisija nosi petino svojih stroškov v zvezi s postopkom na prvi stopnji, če so ti stroški povezani s tožbenimi razlogi, na katere se nanaša ta pritožbeni postopek.

9. Komisija nosi petino svojih stroškov v zvezi s pritožbenim postopkom.

10. European Federation of Pharmaceutical Industries and Associations (Evropska zveza farmacevtske industrije in združenj) in Združeno kraljestvo Velika Britanija in Severna Irska nosita vsak svoje stroške.