II

(Nicht veröffentlichungsbedürftige Rechtsakte)

KOMMISSION

ENTSCHEIDUNG DER KOMMISSION

vom 17. Januar 1979

betreffend ein Verfahren nach Artikel 85 des EWG-Vertrags (IV/28.796 — Beecham/Parke, Davis)

(Nur der englische Text ist verbindlich)

(79/298/EWG)

DIE KOMMISSION DER EUROPÄISCHEN GEMEINSCHAFTEN —

gestützt auf den Vertrag zur Gründung der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft, insbesondere auf Artikel 85,

gestützt auf die Verordnung des Rates Nr. 17 vom 6. Februar 1962 (1), insbesondere auf die Artikel 4, 6 und 8,

im Hinblick auf die von der Beecham Group Limited, Beecham House, Brentford, Middlesex, Vereinigtes Königreich, am 28. Januar 1974 gemäß Artikel 4 der Verordnung Nr. 17 vorgenommene Anmeldung, in der beantragt wird, die von ihr im Mai 1973 mit Parke, Davis and Company, Joseph Campau at the River, Detroit, Michigan, Vereinigte Staaten von Amerika, getroffene und am 23. Februar 1976 geänderte Vereinbarung über gemeinsame Forschung und Entwicklung, soweit sie unter Artikel 85 Absatz 1 des EWG-Vertrags fällt, aufgrund von Artikel 85 Absatz 3 von der Anwendung des Artikels 85 Absatz 1 freizustellen,

nach Anhörung der beteiligten Unternehmen gemäß Artikel 19 Absatz 1 der Verordnung Nr. 17 in Verbindung mit der Verordnung Nr. 99/63/EWG (2),

nach Veröffentlichung des wesentlichen Inhalts der Anwendung gemäß Artikel 19 Absatz 3 der Verordnung Nr. 17 im *Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften* Nr. C 248 vom 19. Oktober 1978,

im Hinblick auf die vom Beratenden Ausschuß für Kartell- und Monopolfragen am 22. November 1978 gemäß Artikel 10 der Verordnung Nr. 17 abgegebene Stellungnahme,

in Erwägung nachstehender Gründe :

I. SACHVERHALT

A. Gegenstand des Verfahrens

1. Dieses Verfahren betrifft eine Vereinbarung über Forschung und Entwicklung zwischen der Beecham Group Limited, einer Gesellschaft mit Sitz in England (im folgenden „Beecham" genannt), und Parke, Davis and Company, einer Gesellschaft mit Sitz im Staate Michigan in den Vereinigten Staaten von Amerika (im folgenden „Parke, Davis" genannt). Beecham und Parke, Davis haben diese Vereinbarung mit dem Ziel geschlossen, ein pharmazeutisches Erzeugnis für die langfristige vorbeugende Behandlung von Personen zu entwicklen, in deren Familie aufgrund von Störungen des Blutkreislaufes schon häufig Bluthochdruck und Herzkrankheiten aufgetreten sind (im folgenden das „Vertragserzeugnis" genannt).

B. Die Unternehmen

2. a) Beecham ist ein mittelgroßer Arzneimittelhersteller in Europa. Sie besitzt im gesamten Gemeinsamen Markt und auf der ganzen Welt Forschungs-, Produktions- und Vertriebseinrichtungen und erzielte 1976/77 einen Arzneimittelum-

(1) ABl. Nr. 13 vom 21. 2. 1962, S. 204/62.
(2) ABl. Nr. 127 vom 20. 8. 1963, S. 2268/63.

satz von ...(1) Millionen £. Ihr Gesamtumsatz belief sich im gleichen Zeitraum weltweit auf 720,8 Millionen £.

b) Parke, Davis befaßt sich in beträchtlichem Umfang mit der Forschung, der Herstellung und dem Vertrieb von Arzneimitteln und verfügt im Gemeinsamen Markt über Tochtergesellschaften in Frankreich, Belgien und Italien. Ihr Arzneimittelumsatz belief sich im Jahre 1976 auf ... Millionen $. Ihr Gesamtumsatz betrug im gleichen Zeitraum weltweit ... Millionen $. Parke, Davis ist eine Tochtergesellschaft der Warner Lambert mit Sitz im Staate New Jersey in den Vereinigten Staaten von Amerika, einem Vielproduktunternehmen mit einem weltweiten Gesamtumsatz von 2 500 Millionen $ im Jahr 1977.

c) Beide Unternehmen vertreiben im Gemeinsamen Markt und auf der ganzen Welt ein breites Sortiment rezeptpflichtiger Arzneimittel. Ein Großteil der Erzeugnisse beider Unternehmen gehört zur selben Produktgruppe, obwohl ihre therapeutische Anwendung nicht in jedem Fall die gleiche ist. Jedes von ihnen verfügt über beträchtliche Erfahrungen auf dem Gebiet der Forschung und Entwicklung sowie des Vertriebs von Arzneimitteln einschließlich Erzeugnissen für die Behandlung von Blutunregelmäßigkeiten. Keiner der Beteiligten vertreibt jedoch ein Erzeugnis mit derselben therapeutischen Anwendung, wie sie das Vertragserzeugnis besitzen soll.

d) Eine Reihe anderer pharmazeutischer Unternehmen unterschiedlicher Größe befassen sich mit der Forschung und dem Vertrieb einer großen Zahl von Erzeugnissen der gleichen Therapiegruppe wie das Vertragserzeugnis, die mit einem für 1978 in der Gemeinschaft erwarteten Umsatz von mehr als 300 Millionen $ zu einer der wichtigsten Produktgruppen der pharmazeutischen Industrie gehört. Zu den Unternehmen mit dem größten Anteil an diesem Verkaufsergebnis gehören Sandoz, Boehringer Mannheim, Merck, Ciba-Geigy und Boehringer Ingelheim.

C. Das Forschungsgebiet

3. Sowohl Beecham als auch Parke, Davis haben umfangreiche Forschungsprogramme aufgestellt. Beecham hat für die pharmazeutische Forschung und Entwicklung ... Millionen £ im Jahr 1976/77 (... Millionen £ im Jahr 1977/78) aufgewendet, Parke, Davis ... Millionen £ im Jahr 1976. Die Muttergesellschaft von Parke, Davis — Warner Lambert — investiert weniger in die Forschung von rezeptpflichtigen Arzneimitteln, da sie sich auf pharmazeutischem Gebiet hauptsächlich mit rezeptfreien Arzneimitteln befaßt. Trotz dieser Forschungsinvestitionen reicht keiner der Beteiligten an bestimmte andere Arzneimittelhersteller heran, deren Forschungsaufwand 15 % oder mehr ihres Umsatzes an pharmazeutischen Erzeugnissen betragen kann. Die Tatsache, daß der größte Teil (rund ... %) der in die Forschung investierten Mittel im allgemeinen für Verbesserungen oder neue Anwendungsmöglichkeiten bestehender Erzeugnisse ausgegeben werden, zeigt außerdem, wie hoch die Unternehmen aufgrund ihrer Erfahrungen die finanziellen Risiken einschätzen, die mit der Erforschung eines neuen Erzeugnisses verbunden sind.

4. Im vorliegenden Fall ist es Ziel der Forschung und Entwicklung, ein neues Erzeugnis herzustellen, das sich in seiner therapeutischen Anwendung von allen bestehenden Erzeugnissen unterscheidet. Das neue Erzeugnis soll für die langfristige vorbeugende Behandlung von Störungen des Blutkreislaufs verwendet werden und wäre von großem medizinischen Nutzen, da es noch keine wirksame Methode gibt, das immer häufiger werdende Auftreten derartiger Erkrankungen zu vermeiden.

Hierzu müssen die von den Gesundheitsbehörden verlangten eingehenden Untersuchungen und Tests während eines längeren Zeitraums durchgeführt werden, um die Wirksamkeit und Sicherheit bei der langfristigen Anwendung zu gewährleisten, wodurch das Risiko eines Mißerfolgs vor allem in der Endphase erhöht und die Entwicklungsphase verteuert wird. Wegen dieser Erfordernisse ist die Zahl der auf den Markt gelangenden neuen Arzneimittel im Vergleich zu den Tausenden der geprüften chemischen Verbindungen äußerst gering.

Die für das Vertragserzeugnis notwendige Forschung und Entwicklung werden daher besonders langwierig und aufwendig sein. Nach den Schätzungen der Beteiligten wird sich der fragleiche Zeitraum über zehn bis zwölf Jahre erstrecken, wovon mindestens fünf bis sieben Jahre für die Entwicklung (klinische Tests usw.) gerechnet werden müssen. Die Gesamtkosten während des zehn- bis zwölfjährigen Zeitraums dürften 20 Millionen $ übersteigen. Diese Zahl wird unter anderem in Schwarzmans „Innovation in the Pharmaceutical Industry" bestätigt, der die voraussichtlichen durchschnittlichen Entwicklungskosten für jede neue chemische Einheit für das Jahr 1973 auf 24,4 Millionen $ veranschlagt hat.

5. Beide Vertragspartner hatten unabhängig voneinander mit Voruntersuchungen auf dem fraglichen Gebiet begonnen und setzen ihre Forschungsarbeiten auf verwandten therapeutischen Gebieten fort. Sie hatten auf Tätigkeitsgebieten, die komplementär zueinander

(1) In der veröffentlichten Fassung dieser Entscheidung wurden gemäß Artikel 21 der Verordnung Nr. 17/62 bezüglich der Wahrung von Geschäftsgeheimnissen nachfolgend einige Angaben ausgelassen.

sind, Erfahrungen gesammelt. Die individuelle Forschung zeitigte wenige positive Ergebnisse. Angesichts der gegebenen Risikofaktoren stellten beide ihre Arbeiten auf diesem Gebiet ein und begannen neu im Rahmen der derzeitigen Zusammenarbeit, die die finanziellen und technologischen Voraussetzungen erfüllte, um die Risikofaktoren für beide Beteiligte annehmbar zu machen.

Für diese Zusammenarbeit wurde jedem Beteiligten eine Reihe chemischer Verbindungen zur Auswertung überlassen ; die Arbeiten wurden getrennt in den Laboratorien der beiden Beteiligten durchgeführt. Die gemeinsame Forschung nahm daher die Form einer gemeinsamen Planung der individuellen Forschung mit dem Austausch der Ergebnisse (Know-how und Patentlizenzen) an. Hierdurch wurde gewährleistet, daß es bei den Arbeiten zu keinen unnötigen Überschneidungen kam.

Diese Ausgangslage liegt der Vereinbarung der Beteiligten über die gemeinsame Forschung und Entwicklung zugrunde.

D. Die Vereinbarung

a) *Allgemeines*

6. Das gemeinsame Forschungsprogramm gliedert sich in zwei Phasen, die in der Vereinbarung als „Forschungsprojekt" und „Entwicklungsprogramm" bezeichnet werden. Ziel des Forschungsprojekts ist es, aussichtsreiche Wirkstoffe („promising candidate substances") festzustellen und Versuche mit ihnen durchzuführen. Diese Wirkstoffe werden dann in einem Entwicklungsprogramm zu marktfähigen Erzeugnissen weiterentwickelt (Klausel 1).

b) *Forschungsprojekt*

7. Die Beteiligten leisten den gleichen Beitrag an persönlichen und sachlichen Mitteln zum Forschungsprojekt, teilen die Kosten gleichmäßig untereinander auf und errichten getrennte Forschungsgruppen zur Durchführung des Forschungsprojekts (Klausel 2).

8. Zur Planung der Einzelheiten, des Umfangs und der Ausrichtung des Forschungsprojekts sind von Anfang an regelmäßige Sitzungen vorgesehen, mindestens zweimal jährlich. Die Planung umfaßt das Arbeitsprogramm jeder Vertragspartei, Art und Umfang der zu beschaffenden Mittel, die Schätzung und Kontrolle der Kosten sowie die Regelung der Ausgleichszahlungen zwischen den Beteiligten (Klauseln 3 und 5).

9. Die Beteiligten nehmen an allen Einzelheiten der durchgeführten Arbeiten teil und halten zur Beurteilung der Arbeiten mindest alle sechs Monate regelmäßige Sitzungen ab (Klauseln 4 und 5).

10. Die Beteiligten behandeln die Informationen, das Know-how und die Daten, die sich aus dem Forschungsprojekt ergeben oder zu seiner Förderung mitgeteilt werden, streng vertraulich (Klausel 6).

11. Jeder Beteiligte ist berechtigt, für Ergebnisse aus seinem Beitrag zum Forschungsprojekt im eigenen Namen Patente anzumelden. Für Ergebnisse aus ihrem gemeinsamen Beitrag zum Forschungsprojekt können die Beteiligten gemeinsam Patente anmelden (Klausel 7).

12. Das Forschungsprojekt lief ursprünglich bis 4. Mai 1976. Für den Fall, daß die Beteiligten wenigstens für eine der aus dem Forschungsprojekt hervorgegangenen chemischen Verbindungen ein Entwicklungsprogramm beschließen oder eine entsprechende schriftliche Vereinbarung treffen, kann das Forschungsprojekt für jeweils zwei weitere Jahre verlängert werden.

13. Sollte das Forschungsprojekt a) im gegenseitigen Einvernehmen oder b) wegen Nichteinleitung eines Entwicklungsprogramms innerhalb der festgelegten Frist oder c) wegen Nichtabschluß einer Vereinbarung über die Weiterführung des Forschungsprojekts für einen weiteren Zeitraum von zwei Jahren abgebrochen werden, so erlischt jede Verpflichtung eines Beteiligten gegenüber dem anderen (Klausel 10).

c) *Das Entwicklungsprogramm*

14. Die Vereinbarung enthält Bestimmungen über die anfängliche gemeinsame Planung eines Entwicklungsprogramms und über die von dem Beteiligten zu gleichen Teilen zu tragenden Kosten. Ist ein Beteiligter im Gegensatz zum anderen der Auffassung, daß eine Substanz eine weitere Entwicklung rechtfertigt, kann er das Entwicklungsprogramm allein durchführen.

Er macht das Ergebnis des Entwicklungsprogramms dann dem anderen Beteiligten zugänglich, so als hätten sie das Programm gemeinsam durchgeführt, es sei denn, daß die Beteiligten ein Entwicklungsprogramm oder überhaupt kein gemeinsames Entwicklungsprogramm erst zu diesem Zeitraum durchführen. In diesem Fall hat der Beteiligte, der sich nicht an der Entwicklung beteiligt, für die Mitteilung der betreffenden Informationen 75 % der Entwicklungskosten des anderen Beteiligten zu tragen. Nach Klausel 12 sind die in der Vereinbarung für das Forschungsprojekt vorgesehenen Bestimmungen über die Mitteilung der Ergebnisse und Fortschritte, über die Auswertungssitzungen, über die Vertraulichkeit und über die Patentrechte auch auf das Entwicklungsprogramm anwendbar (Klauseln 4, 5, 6 und 7).

15. Jeder Beteiligte kann sich unter Einhaltung eine Kündigungsfrist von sechs Monaten von einem Entwicklungsprogramm zurückziehen und hat für den Fall, daß er eine von weitermachenden Beteiligten danach entwickelte Substanz vertreiben möchte, gegen Zahlung eines Betrages, der 75 % der Entwicklungskosten nicht übersteigt (Klausel 13), Anspruch auf eine Lizenz gemäß Klauseln 15 bis 17 der Vereinbarung (siehe weiter unten Ziffern 16 und 17).

d) *Kommerzielle Rechte*

16. Jeder Beteiligte kann vom anderen Beteiligten für die erlangten technischen Kenntnisse und Patente — mit Ausnahme der japanischen Patente — eine nichtausschließliche, unentgeltliche Lizenz mit dem Recht der Erteilung von Unterlizenzen verlangen, um das Vertragserzeugnis ohne Beschränkungen herzustellen, herstellen zu lassen, verwenden und zu verkaufen (Klausel 15 a)). Die Ausnahme für die japanischen Patente ergibt sich aus den Verpflichtungen von Parke, Davis gegenüber ihren Tochtergesellschaften in Japan, an denen Dritte wesentliche Beteiligungen besitzen.

17. Über Verbesserungen bei der Herstellung des Arzneimittels und über die Arzneiformen — einschließlich aller Änderungen in den Methoden — sind während eines Zeitraums von zehn Jahren nach dem ersten Inverkehrbringen eines Vertragserzeugnisses alle Informationen auszutauschen (Klausel 15 b)).

Die Vereinbarung bestimmt ferner, daß für den Fall, daß einer der Beteiligten während eines Zeitraumes von zehn Jahren nach dem Inverkehrbringen des Vertragserzeugnisses durch einen von ihnen eine Verbesserung an dem Vertragserzeugnis vornimmt, weiterführt oder erwirbt oder das Recht oder die Kontrolle darüber erlangt, die fragliche Verbesserung zusammen mit allen verfügbaren Informationen über die Wirkungs- und Anwendungsweise unverzüglich dem anderen vertraulich und uneingeschränkt mitzuteilen hat (Klausel 17 a)). Die Vereinbarung enthält auch Bestimmungen über die gegenseitige Erteilung von Lizenzen für solche Verbesserungen (Klausel 17 b)).

E. Die Vereinbarung in der Fassung vom 23. Februar 1976

18. Hinsichtlich der kommerziellen Verwertung eines aus einem Entwicklungsprogramm hervorgegangenen Vertragserzeugnisses bestimmte die Vereinbarung in ihrer ursprünglich angemeldeten Fassung, daß der eine Beteiligte für alle Verkäufe des Vertragserzeugnisses durch ihn oder durch einen seiner Lizenz- oder Unterlizenznehmer in welchem Land auch immer Lizenzgebühren an den anderen zu zahlen hatte, die sich wie folgt berechneten :

(i) Beim Verkauf des Vertragserzeugnisses in einer Verbraucherpackung in einem Land, in dem dieses Erzeugnis oder sein Herstellungsverfahren oder seine Formulierung durch ein Patent oder durch eine Patentanmeldung geschützt ist, betrug die Gebühr ... % des Nettoverkaufspreises.

(ii) Beim Verkauf des Vertragserzeugnisses in einer Verbraucherpackung in einem Land, in dem dieses Erzeugnis oder sein Herstellungsverfahren oder seine Formulierung nicht durch ein Patent oder eine Patentanmeldung geschützt ist, betrug die Gebühr ... % des Nettoverkaufspreises.

(iii) Beim Verkauf des Vertragserzeugnisses in unverpackter Form (unabhängig davon, ob dieses Erzeugnis oder sein Herstellungsverfahren durch ein Patent oder eine Patentanmeldung geschützt ist) betrug die Gebühr ... % des Nettoverkaufspreises.

(iv) Die Vereinbarung enthielt eine Formel für die Bestimmung der Höhe der Gebühr beim Verkauf des Vertragserzeugnisses in Verbindung mit anderen Wirkstoffen.

(v) Die Verpflichtung zur Zahlung von Gebühren beim Verkauf des Vertragserzeugnisses galt für eine Dauer von zehn Jahren, gerechnet von dem Tag an, an dem das Vertragserzeugnis in dem betreffenden Land von dem Beteiligten erstmals in Verkehr gebracht worden ist.

19. Die Verpflichtung, dem anderen Beteiligten alle Verbesserungen des Vertragserzeugnisses mitzuteilen (siehe oben Ziffer 17), galt ebenfalls für eine Dauer von zehn Jahren, gerechnet von dem Tag an, an dem das Vertragserzeugnis in dem betreffenden Land von dem Beteiligten erstmals in Verkehr gebracht worden ist.

20. Die Vereinbarung schloß neben Japan auch Frankreich ausdrücklich von den Bestimmungen über die Lizenzerteilung aus. Demgemäß galten für den Verkauf in Frankreich und Japan besondere Bestimmungen. Jeder Beteiligte hatte nach Kräften dafür zu sorgen, daß der andere Beteiligte in Frankreich und Japan die Rechte erhielt, über die er verfügt hätte, wenn Frankreich und Japan nicht von der Vereinbarung ausgenommen worden wären. Weiter hieß es in der Vereinbarung :

„Bleiben solche Bemühungen ohne Erfolg, so tragen die Beteiligten, auf deren Namen diese Patente eingetragen worden sind oder die derartige Recht genießen, in einer für den anderen befriedigenden Weise dafür Sorge, daß alle Gewinne oder sonstigen Vorteile, die der betreffende Beteiligte aus dem Vertrieb ... in Frankreich und Japan zieht, zu gleichen Teilen auf die Beteiligten aufgeteilt werden."

21. Nachdem die Kommission gegen die oben unter Ziffern 18 bis 20 dargelegten Bestimmungen als mit Artikel 85 EWGV unvereinbar eingeschritten war, erklärten sich die Beteiligten bereit, die beanstandeten Klauseln zu streichen, nämlich die Klauseln über die Zahlung von Gebühren, über den Ausschluß Frankreichs von den Lizenzbestimmungen und über die Gewinnteilung bezüglich Frankreich und Japan. Die Beteiligten begrenzten außerdem die Verpflichtung zum Austausch von Informationen über Verbesserungen auf zehn Jahre, gerechnet von dem Tage, an dem das Vertragserzeugnis von dem jeweiligen Beteiligten erstmals — in welchem Land auch immer — in Verkehr gebracht worden ist. Die Beteiligten verpflichteten sich, einander gebührenfreie Lizenzen einzuräumen mit dem Recht, Unterlizenzen zu erteilen.

F. Die Beendigung des Forschungsprojekts

22. Die im Rahmen des Forschungsprojekts erforderlichen und im gemeinsamen Forschungsprogramm festgelegten Forschungsarbeiten wurden von den Beteiligten in ihren eigenen Forschungsanlagen getrennt, aber mit lückenlosem und regelmäßigem Informations- und Ergebnisaustausch durchgeführt. Beide Beteiligten befaßten sich dabei mit einer Vielzahl chemischer Verbindungen, wobei sie Überschneidungen ihrer Arbeiten zu vermeiden trachteten. Sie vereinbarten, das Forschungsprojekt ab Mai 1978 zu beenden. Chemische Verbindungen, die das Ergebnis des Forschungsprojekts sind, wurden als für die Entwicklungsprogramme geeignet ausgewählt. Die Beteiligten nehmen an, daß diese Entwicklungsprogramme weitere fünf Jahre enger Zusammenarbeit im Rahmen der Vereinbarung erfordern. Die Forschungskosten des fünfjährigen Forschungsprojekts betrugen etwa ..... Millionen $.

II. ANWENDBARKEIT VON ARTIKEL 85 ABSATZ 1 DES EWG-VERTRAGS

Nach Artikel 85 Absatz 1 des EWG-Vertrags sind mit dem Gemeinsamen Markt unvereinbar und verboten alle Vereinbarungen und aufeinander abgestimmten Verhaltensweisen zwischen Unternehmen, welche den Handel zwischen Mitgliedstaaten zu beeinträchtigen geeignet sind und eine Verhinderung, Einschränkung oder Verfälschung des Wettbewerbs innerhalb des Gemeinsamen Marktes bezwecken oder bewirken.

A. Vereinbarung zwischen Unternehmen

23. Die Vereinbarung über gemeinsame Forschung und Entwicklung stellt eine Vereinbarung zwischen Unternehmen im Sinne des Artikels 85 Absatz 1 dar.

B. Beziehungen zwischen den Beteiligten

24. Beide Beteiligten befassen sich mit der Forschung, der Entwicklung, der Herstellung und dem Vertrieb einer Vielzahl von Arzneimitteln. Sie sind sowohl im Gemeinsamen Markt als auch weltweit tätig. Auf diesen Märkten stehen sie bezüglich einer großen Zahl pharmazeutischer Erzeugnisse miteinander im Wettbewerb, einschließlich Substanzen in Therapiegruppen, die mit derjenigen des Vertragserzeugnisses verwandt sind.

25. Beide Beteiligten sind wie andere Arzneimittelhersteller ständig bestrebt, Heilmittel zu erforschen, die an die Stelle der bisherigen treten können, oder therapeutisch wirksamere Substanzen herzustellen. Selbst Unternehmen mit einem größeren Anteil auf bestimmten Teilmärkten müssen mit dem Marktzutritt von Wettbewerbern rechnen und befassen sich daher intensiv mit der Forschung und Entwicklung. Auch wenn sie ihre Bemühungen auf bestimmte therapeutische Bereiche konzentrieren müssen, bedeutet dies nicht, daß sich ihre Bemühungen auf diese Bereiche beschränken ; sie bleiben bemüht, neue Arzneimittel einzuführen. Wettbewerb bei Forschung und Entwicklung ist der „Motor" der pharmazeutischen Industrie. Der Markterfolg beider Unternehmen hängt von den Ergebnissen des Innovationswettbewerbs ab.

Arzneimittelhersteller geben im allgemeinen erheblich mehr als andere Hersteller für die Forschung aus (häufig 15 % ihres Umsatzes). Die Forschung und Entwicklung bis zur Vermarktungsstufe ist vor allem wegen der zahlreichen und langwierigen Tests, die zur Erfüllung der von den nationalen Behörden festgelegten Voraussetzungen erforderlich sind, besonders kostspielig. Nach Auskunft der Beteiligten müssen im Falle eines neuen Arzneimittels 20 bis 25 Millionen $ je Arzneimittel aufgebracht werden. Dies unterstreicht die Bedeutung der Forschung und Entwicklung auf pharmazeutischem Gebiet.

26. Sowohl Beecham als auch Parke, Davis haben aufgrund ihrer Erfahrungen in der Therapiegruppe, zu der das Vertragserzeugnis gehört, beschlossen, Forschungen im Bereich des Vertragserzeugnisses durchzuführen, das dazu bestimmt ist, neue therapeutische Möglichkeiten bei der langfristigen Kontrolle von Störungen des Blutkreislaufs zu eröffnen. Beide waren individuell in der Lage, einen vollen technologischen Beitrag zum gemeinsamen Forschungsprogramm zu leisten. Beide waren imstande, ihre eigenen Tests durchzuführen und ihre eigene Reihe chemischer Verbindungen zur Auswertung in die Zusammenarbeit einzubringen. Beide beabsichtigen, das Vertragserzeugnis unabhängig voneinander herzustellen und zu vertreiben. Sie sind demnach Wettbewerber.

C. Wettbewerbsbeschränkung

27. Während der Dauer des Forschungsprojekts haben beide Vertragspartner die Arbeiten im betreffenden Bereich mit getrennten Forschungsteams, aber nach Maßgabe des in der Anfangsphase der Anwendung der Vereinbarung gemeinsam festgesetzten Programms fortgesetzt. Beide Vertragspartner haben außerdem vereinbart, dem anderen Vertragspartner in regelmäßigen Zeitabständen alle Einzelheiten der zur Förderung des Forschungsprojekts durchgeführten Arbeiten mitzuteilen. Die Mitteilung der Forschungsergebnisse und der regelmäßige Austausch von Berichten über die erzielten Fortschritte werden auch während der Entwicklungsprogramme fortgeführt, die sich im Fall der erfolgreichen Prüfung einer geeigneten, aus dem gemeinsamen Forschungsprojekt hervorgegangenen chemischen Verbindung anschließen. Beide Teams haben eine Reihe chemischer Verbindungen, von denen ..... Gegenstand von Entwicklungsprogrammen sind, getrennt getestet und geprüft.

28. Durch ihre Vereinbarung haben die Beteiligten somit ein gemeinsamens Forschungsprogramm aufgestellt und durchgeführt, das zu einer engen Zusam-

menarbeit führt. Jeder Beteiligte muß den anderen an dem technischen Wissen teilhaben lassen, das er im Rahmen des gemeinsamen Forschungs- und Entwicklungsprogramms erlangt. Dieser Informationsaustausch erfolgt in Form mündlicher oder schriftlicher Mitteilungen oder — falls gewerbliche Schutzrechte erworben sind — in Form einer Lizenz, die der Patentinhaber dem anderen Beteiligten einräumt. Auch bei der Ausarbeitung des gemeinsamen Forschungsprogramms stimmen sich die Beteiligten ab. Sie entscheiden gemeinsam über die Grundzüge des Programms, über die zu untersuchenden Substanzen und über die für das Programm einzusetzenden finanziellen und personellen Mittel. Diese enge Zusammenarbeit wird während der gesamten Dauer des Entwicklungsprogramms in derselben Weise fortgesetzt wie schon während der Laufzeit des Forschungsprojekts. Die Zusammenarbeit zwischen den Beteiligten in jeder Phase der Forschung und Entwicklung bedeutet, daß keiner von ihnen zu irgendeinem Zeitpunkt der Innovationsphase einen Wettbewerbsvorteil vor dem anderen erlangen kann.

29. Diese Zusammenarbeit erfaßt die gesamte Forschungstätigkeit der Beteiligten im Bereich des Vertragserzeugnisses und bindet die Beteiligten während eines beträchtlichen Zeitraums.

Jedem Beteiligten ist es vertraglich freigestellt, eine Substanz, die der andere Beteiligte nicht im gemeinsamen Programm belassen will, zum Gegenstand seiner selbständigen Forschung und Entwicklung zu machen. Gibt es jedoch Anzeichen dafür, daß es sich lohnt, eine Substanz weiter zu erproben, werden beide Beteiligte daran interessiert sein, das Projekt fortzusetzen und der gemeinsamen Forschung auf Kosten ihrer selbstständigen Forschung in anderen Bereichen den Vorrang geben. Es ist daher unwahrscheinlich, daß eine solche Substanz aus dem gemeinsamen Programm herausgenommen wird. Auf der anderen Seite müssen die Ergebnisse einer individuellen Forschung dem anderen Beteiligten zugänglich gemacht werden, was den Anreiz für eine individuelle Forschung weiter vermindert.

30. Eine Beschränkung der individuellen Forschung und Entwicklung ergibt sich ferner aus den Bestimmungen der Vereinbarung über die Vertragsbeendigung. Jeder der Beteiligten kann das Entwicklungsprogramm durch schriftliche Mitteilung an den anderen beenden. In diesem Fall hat er Anspruch auf eine Lizenz für die Herstellung, die Verwendung oder den Vertrieb des Vertragserzeugnisses, das aus erfolgreichen Forschungsarbeiten des anderen Beteiligten hervorgegangen ist, wenn die Ergebnisse ganz oder größtenteils auf die Ergebnisse des Forschungsprojekts oder des Entwicklungsprogramms zurückgehen. Für eine solche Lizenz sind aber dem die Forschung fortsetzenden Beteiligten bis zu 75 % seiner im Rahmen des Forschungsprojekts und des Entwicklungsprogramms gemachten Aufwendungen zu zahlen. Dies kann die Beteiligten davon abhalten, die Vereinbarung zu beenden und individuell zu forschen.

31. Die Zusammenarbeit beschränkt sich nicht auf die Forschung und Entwicklung, sondern erstreckt sich auch auf die Produktionsstufe. Die Beteiligten sind verpflichtet für die Dauer von zehn Jahren nach dem ersten Inverkehrbringen des Vertragserzeugnisses Informationen über Verbesserungen bei der Herstellung des Arzneimittels und der Arzneiform auszutauschen. Für dieselbe Dauer muß ein Beteiligter Verbesserungen, von denen er durch seine eigenen wissenschaftlichen oder kommerziellen Erfahrungen oder durch einen Dritten Kenntnis erlangt, dem anderen Beteiligten mitteilen ; dasselbe gilt für alle wichtigen Angaben über die Wirkungs- oder Anwendungsweise. Jeder Beteiligte ist daher in der Lage, seine Kenntnisse und Erfahrungen mit denen des anderen zu verbinden, um das Vertragserzeugnis zu verbessern, so daß dieses während der Dauer der Vereinbarung dieselbe Zusammensetzung, dieselben Eigenschaften und dieselben Anwendungen haben wird.

32. Unter allen diesen Umständen führt die Vereinbarung während der Dauer des Forschungs- und Entwicklungsprogramms und während der ersten zehn Jahre der Herstellung und des Vertriebs des Vertragserzeugnisses zu einer spürbaren Einschränkung des Wettbewerbs zwischen den Beteiligten. Während dieses Zeitraum verfügen beide Beteiligte über die gleichen technischen und pharmakologischen Kenntnisse auf dem Gebiet des Vertragserzeugnisses. Auch wenn sie das Vertragserzeugnis in gleich welchem Land, in gleich welcher Menge und unter gleich welchem Warenzeichen herstellen und vertreiben können, ist jedem Beteiligten doch während eines längeren Zeitraums jegliche Möglichkeit genommen, in einem pharmazeutischen Bereich, der im Fall einer erfolgreichen Forschung und Entwicklung erhebliche medizinische und kommerzielle Auswirkungen haben wird, einen Vorteil vor dem anderen zu erlangen. Auch wenn nach dem Vorbringen der Beteiligten der Wettbewerb zwischen ihnen und anderen Herstellern, die auf dem gleichen oder einem verwandten Gebiet Forschung betreiben, gefördert wird, bewirkt die Zusammenarbeit für die Dauer der Vereinbarung eine Einschränkung des Wettbewerbs zwischen den Beteiligten als Unternehmen, die überall in der Gemeinschaft und auf der ganzen Welt miteinander in Wettbewerb stehen. Die Vereinbarung bewirkt daher eine Einschränkung des Wettbewerbs innerhalb des Gemeinsamen Marktes im Sinne des Artikels 85 Absatz 1.

33. Im Gegensatz zur Auffassung der Beteiligten läßt sich der vorliegende Fall eindeutig von den Fällen unterscheiden, auf die die Bekanntmachung über Vereinbarungen, Beschlüsse und aufeinander abgestimmte Verhaltensweisen, die eine zwischenbetriebliche Zusammenarbeit betreffen [1], Anwendung fin-

[1] ABl. Nr. C 75 vom 29. 7. 1968, S. 3, berichtigt im ABl. Nr. C 84 vom 28. 8. 1968, S. 14.

det. Unter diese Bekanntmachung fallen Vereinbarungen, die lediglich den Erfahrungs- und Ergebnisaustausch und die gemeinsame Durchführung von Forschungsarbeiten oder die gemeinsame Weiterentwicklung der Forschungsergebnisse betreffen. Aus der Bekanntmachung ergibt sich, daß ein solcher Informationsaustausch — hinsichtlich seiner Auswirkungen auf die Wettbewerbssituation der Beteiligten — nur zulässig ist, wenn er auf das Stadium bis zur Produktionsreife der Ergebnisse der gemeinsamen Forschung begrenzt ist und wenn die Beteiligten frei bleiben, außerhalb des gemeinschaftlichen Vorhabens individuell zu forschen und zu entwickeln. Im vorliegenden Fall geht es aber um einen ständigen bilateralen Austausch spezifischer Informationen über die angewandte Forschung, die von Anfang an auf die industrielle Anwendung, nämlich die Herstellung desselben Erzeugnisses nach demselben Verfahren durch beide Beteiligten, gerichtet war.

Die Zusammenarbeit dient daher im vorliegenden Fall nicht nur der Information und ist auch nicht auf die Forschung beschränkt. Es handelt sich um eine mit einem bilateralen Informationsaustausch verbundene Kooperation, die die individuelle Forschung beeinträchtigt, die gesamte Forschung und Entwicklung erfaßt und sich während der ersten zehn Jahre der industriellen Anwendung der Ergebnisse des gemeinsamen Programms fortsetzt.

Der vorliegende Fall geht daher über die vorerwähnte Bekanntmachung hinaus und fällt unter Artikel 85 Absatz 1. Dies wird durch Artikel 1 Buchstabe b) der Verordnung (EWG) Nr. 2821/71 des Rates [1] bestätigt, wonach die Kommission berechtigt ist, eine Gruppenfreistellung für Vereinbarungen zu gewähren, die zum Gegenstand haben :

„die Forschung und Entwicklung von Erzeugnissen oder Verfahren bis zur Produktionsreife sowie die Verwertung der Ergebnisse einschließlich der Bestimmungen über gewerbliche Schutzrechte und geheimes technisches Wissen".

Damit werfen nicht nur die Vereinbarungen, die über den Rahmen dieser Verordnung hinausgehen, sondern auch die Vereinbarungen, die innerhalb der durch diese Verordnung gezogenen Grenzen bleiben, die Frage nach der Anwendbarkeit von Artikel 85 Absatz 1 auf. Eine Freistellung kommt daher nur im Rahmen des Artikels 85 Absatz 3 in Betracht.

D. Auswirkungen auf den Handel zwischen Mitgliedstaaten

34. Die gemeinsame Forschung und Entwicklung wird in dem — an sich schon sehr aktiven pharmazeutischen Sektor von zwei bedeutenden Unternehmen beträchtlicher Größe betrieben, die in allen Mitgliedstaaten und in Drittländern tätig sind. Die Zusammenarbeit hindert jeden Beteiligten daran, vor dem anderen einen technologischen Vorsprung zu erlangen. Das Vertragserzeugnis, das als Ergebnis einer erfolgreichen gemeinsamen Forschung vermarktet werden wird, wird nach demselben Verfahren und nach denselben Patenten hergestellt und von den Beteiligten oder ihren Tochtergesellschaften oder den mit ihnen verbundenen Gesellschaften gleichzeitig unter ihren individuellen Warenzeichen in der gesamten Gemeinschaft vertrieben werden ; es wird damit Gegenstand eines Handels zwischen Mitgliedstaaten sein. Die Auswirkungen auf diesen Handel dürften erheblich sein, wenn man berücksichtigt, welch einzigartige therapeutische Anwendung und Wirkung ein erfolgreiches Vertragserzeugnis bei einer so weit verbreiteten Erkrankung wie Störungen des Blutkreislaufs haben wird. Die oben unter C genannten Beschränkungen sind daher geeignet, den Handel zwischen Mitgliedstaaten spürbar zu beeinträchtigen.

III. ANWENDBARKEIT VON ARTIKEL 85 ABSATZ 3 DES EWG-VERTRAGS

Nach Artikel 85 Absatz 3 können die Bestimmungen des Artikels 85 Absatz 1 des EWG-Vertrags für nicht anwendbar erklärt werden auf Vereinbarungen zwischen Unternehmen, die unter angemessener Beteiligung der Verbraucher an dem entstehenden Gewinn zur Verbesserung der Warenerzeugung oder -verteilung oder zur Förderung des technischen oder wirtschaftlichen Fortschritts beitragen, ohne daß den beteiligten Unternehmen

a) Beschränkungen auferlegt werden, die für die Verwirklichung dieser Ziele nicht unerläßlich sind, oder

b) Möglichkeiten eröffnet werden, für einen wesentlichen Teil der betreffenden Waren den Wettbewerb auszuschalten.

A. Technischer und wirtschaftlicher Fortschritt

35. Das in der Vereinbarung vorgesehene gemeinsame Forschungsprogramm führt im vorliegenden Fall zu einem technischen und wirtschaftlichen Fortschritt im Sinne des Artikels 85 Absatz 3.

36. Das Vertragserzeugnis, das aus der gemeinsamen Forschung und Entwicklung hervorgeht, ist eine pharmakologisch komplexe Substanz. Es wird nicht nur eine Anpassung an einem bereits auf dem Markt befindlichen chemischen Stoff sein oder eine ähnliche therapeutische Wirkung haben. Seine Entwicklung trägt zum technischen Fortschritt bei. Die Herstellung eines solchen Erzeugnisses kann zur wirksamen Verhütung oder Behandlung von Störungen des Blutkreislaufes vom Patienten führen, für die gegenwärtig noch kein Mittel vergleichbarer Wirkung auf dem Markt bekannt ist.

[1] ABl. Nr. L 285 vom 29. 12. 1971, S. 46.

37. Für die Beurteilung dieses Falls durch die Kommission ist es von Bedeutung, daß die erforderlichen Untersuchungen und Tests wegen der spezifischen Eigenschaften des Vertragserzeugnisses ungewöhnlich langwierig und kostspielig sind (siehe oben Ziffer 4). Die von jedem Beteiligten individuell zu tragenden Risiken und Kosten werden durch ihren Entschluß, ihre frühere individuelle Forschung durch eine Zusammenarbeit unter Verwendung ihrer speziellen Forschungsmittel und ihren sich ergänzenden Erfahrungen auf diesem und verwandten Gebieten fortzuführen, erheblich gesenkt. Die Zusammenfassung der Forschungsmittel und der Forschungsanstrengungen beider Beteiligten ist eine wichtige Voraussetzung dafür, die Erfolgsaussichten aus pharmazeutischer Sicht als greifbar erscheinen zu lassen.

B. Vorteile für den Verbraucher

38. Das Vertragserzeugnis, das Gegenstand der gemeinsamen Forschung und Entwicklung ist, dürfte zu einer wirksameren Behandlung von Störungen des Blutkreislaufs führen und Heilwirkungen besitzen (siehe oben Ziffer 4), die die derzeit bekannten Stoffe nicht aufweisen. Da die beiden Beteiligten die individuelle Forschung möglicherweise nicht fortgesetzt hätten und da eine Zusammenarbeit bei der Forschung Überschneidungen in einem höchst komplizierten Forschungsbereich vermeidet, ist es wahrscheinlicher, daß die Verbraucher sowohl im Hinblick auf die therapeutische Anwendung als auch im Hinblick auf die Heilwirkungen schnellere und bessere Ergebnisse in Form eines neuen Erzeugnisses sehen werden als im Fall einer unabhängigen Forschung (siehe oben Ziffer 5). Der entstehende Gewinn ist daher für den Verbraucher bestimmt und kommt ihm zugute.

C. Unerläßlichkeit der Wettbewerbsbeschränkungen

39. Auch wenn die Kommission die Vorteile der vorliegenden gemeinsamen Forschung und Entwicklung für den technischen und wirtschaftlichen Fortschritt und die sich daraus ergebenden Vorteile für die Verbraucher anerkennt, muß sie weiter gewährleisten, daß die Vereinbarung keine Wettbewerbsbeschränkungen enthält, die für die Verwirklichung ihrer Ziele nicht unerläßlich sind und die den Wettbewerb für die betreffenden Waren ausschalten könnten.

Ein voller Austausch von Informationen über die gemeinsam geplanten Forschungsarbeiten und ihre Ergebnisse während der Laufzeit des Forschungsprojekts und des Entwicklungsprogramms mit dem damit verbundenen Verzicht auf eine individuelle oder unabhängige Tätigkeit auf dem betroffenen Gebiet ist im vorliegenden Fall unerläßlich, um die Vorteile einer Zusammenarbeit bei der Forschung zu erreichen, die auf einer engen technologischen Zusammenarbeit und auf gegenseitigem Verständnis beruht. Im gegebenen Fall können diese Vorteile nur durch eine Fortführung der Forschung durch die Beteiligten im Rahmen des gemeinsamen Programms (siehe oben Ziffer 5) erlangt werden.

Alle Ergebnisse ihrer individuellen Bemühungen müssen ausnahmslos ausgetauscht werden, auch wenn sich die Beteiligten über die Rechtfertigung einer weiteren Entwicklung nicht einig sind oder wenn ein Beteiligter ein eigenes Entwicklungsprogramm einleitet. Denn wenn ein Beteiligter Ergebnisse dem anderen vorenthalten könnte, kämen sie nur ihm zugute, obwohl sie erst durch den Beitrag des anderen ermöglicht worden sind. Außerdem könnte es zu unnötigen Überschneidungen bei den Arbeiten kommen.

Jeder Beteiligte ist berechtigt, sich vom Entwicklungsprogramm zurückzuziehen und wieder unabhängig zu forschen. Im letztgenannten Fall darf der andere Beteiligte die Forschung und Entwicklung fortsetzen, ist aber im Fall erfolgreicher Forschung verpflichtet, dem ausgeschiedenen Beteiligten gegen Vergütung von bis zu 75 % seiner Forschungs- und Entwicklungskosten eine Lizenz für die Verwendung, die Herstellung und den Vertrieb des Erzeugnisses zu erteilen. Diese Regelung war angebracht, um zu gewährleisten, daß beide Beteiligten ein Höchstmaß an Forschungen im Rahmen des gemeinsamen Programms betrieben und davon absahen, sich zurückzuziehen, bevor positive Ergebnisse erzielt worden waren. Andererseits sind die Lizenzbedingungen erforderlich, um beiden Beteiligten die gleiche Gelegenheit zu geben, aus ihren Forschungsbemühungen den größtmöglichen Nutzen zu ziehen. Anderenfalls könnte sich ein Beteiligter gerade dann zurückziehen, wenn sich positive Ergebnisse abzeichnen, zu denen der andere Beteiligte einen wesentlichen Beitrag geleistet hat.

40. Die Verpflichtung beider Beteiligten, ihre Erfahrungen aus den Ergebnissen der gemeinsamen Forschung und Entwicklung einander bekanntzugeben, die zu einer verbesserten Form der Formulierung oder Dosierung führen, gewährleistet, daß beide Vertragsparteien in der Anfangsphase der Produktion in der Lage sind, die bestmögliche therapeutische Form des Vertragserzeugnisses zu niedrigsten Kosten herzustellen. In dieser Phase wird die Produktion großer Mengen eines Arzneimittels Probleme der Arzneiform aufwerfen. Der Austausch von Informationen über diese Probleme kann in der Anfangsphase sowohl für die Hersteller als auch für die Verbraucher nur von Vorteil sein. Die Kommission konnte jedoch nicht zulassen, daß diese Verpflichtung — wie in der angemeldeten Vereinbarung vorgesehen — von unterschiedlichen Zeitpunkten an lief, je nachdem, wann das Vertragserzeugnis im jeweiligen Land in den Verkehr gebracht worden ist. Dies hätte dazu geführt, daß der Wettbewerb für einen unnötig langen Zeitraum eingeschränkt worden wäre, da die Verpflichtung zum Informationsaustausch immer dann, wenn das Vertragserzeugnis in einem weiteren Land in den Verkehr ge-

bracht worden wäre, jeweils für weitere zehn Jahre verlängert worden wäre.

Die Kommission ist der Auffassung, daß die sich aus diesem Informationsaustausch ergebenden Beschränkungen nicht über die genau begrenzte Dauer der vorliegenden Freistellung hinaus angewandt werden dürfen. Da sich der Zeitpunkt des ersten Inverkehrbringens des Vertragserzeugnisses nicht bestimmen läßt, ist es angebracht, die Dauer der Freistellung zu begrenzen, um der Kommission Gelegenheit zu geben, die Auswirkungen der kommerziellen Aspekte der Vereinbarung zu überprüfen, und um zu gewährleisten, daß die Beteiligten nach Ablauf der Freistellung miteinander in einen freien und uneingeschränkten Wettbewerb bezüglich des Vertragserzeugnisses treten.

41. Die Zusammenarbeit zwischen den Beteiligten bezieht sich nur auf das Vertragserzeugnis und geht nach dem ersten Inverkehrbringen nicht über den Austausch derjenigen technischen Informationen hinaus, die für die wirksame Form der Verwertung der Ergebnisse der gemeinsamen Forschung erforderlich sind, und erstreckt sich auf nicht auf den Vertrieb oder auf Informationen, die zu zusätzlichen Wettbewerbsbeschränkungen auf der Vertriebsstufe führen könnten.

42. Ein wichtiges Argument für eine Freistellung der geänderten Vereinbarung liegt darin, daß es beiden Beteiligten völlig frei bleibt, das Vertragserzeugnis nach eigenem Belieben gleich wo, in gleich welchen Mengen, unter gleich welchen Bedingungen und Warenzeichen und zu gleich welchen Preisen herzustellen und zu vertreiben. Damit die Zusammenarbeit bei der Forschung in diesem Fall vom Kartellverbot freigestellt werden kann, müssen die Ergebnisse der gemeinsamen Forschung von beiden Beteiligten frei, unabhängig von einander und ohne räumliche oder sonstige Beschränkungen auf dem Gebiet der Herstellung oder des Vertriebs im Gemeinsamen Markt verwendet werden können.

Die Vereinbarung gibt jedem Beteiligten das Recht, die Ergebnisse der gemeinsamen Forschung als Patentinhaber oder als Lizenznehmer des anderen zu verwerten und ungehindert Lizenzen oder Unterlizenzen an Dritte zu vergeben. Wäre bei der gemeinsamen Forschung die Erteilung von Unterlizenzen von der Zustimmung des anderen Beteiligten abhängig, so wäre es jedem Beteiligten möglich, den anderen daran zu hindern, die Ergebnisse der gemeinsamen Forschung nach Maßgabe seiner eigenen individuellen Interessen und seiner eigenen Absatzpolitik zu verwerten. Außerdem wäre die Möglichkeit Dritter eingeschränkt, Lizenzen für die Herstellung des Vertragserzeugnisses zu erlangen.

43. Die Gewährung einer Freistellung wurde daher von folgenden Änderungen der Vereinbarung abhängig gemacht (siehe oben Ziffern 18 bis 20):

a) In ihrer angemeldeten Fassung der Vereinbarung war die Erteilung von Lizenzen für einen Mitgliedstaat — Frankreich — ausgeschlossen, da einer der Beteiligten dort ältere Verpflichtungen gegenüber Tochtergesellschaften hatte, wenn auch auf einem anderen Gebiet als dem von der Vereinbarung erfaßten. Dies führte zur Abtrennung eines Teils des Gemeinsamen Marktes, so daß der freie Verkehr der aus der gemeinsamen Forschung hervorgegangenen Erzeugnisse im gesamten Gemeinsamen Markt ohne gerechtfertigten Grund behindert wurde. Auf Verlangen der Kommission haben die Beteiligten vereinbart, den Ausschluß Frankreichs von den Lizenzbestimmungen zu streichen. In der vorliegenden Fassung hat jeder Beteiligte Anspruch auf eine Lizenz für alle Gebiete (mit Ausnahme von Japan). Aber auch wenn jeder Beteiligte nach der geänderten Vereinbarung berechtigt ist, eine Lizenz für alle übrigen Länder zu erlangen, muß sichergestellt sein, daß die Vereinbarung auch tatsächlich nicht zu einer Marktaufteilung führt. Um eine solche mögliche Marktaufteilung zu vermeiden, beabsichtigt die Kommission, die praktischen Auswirkungen der kommerziellen Bestimmungen der Vereinbarung zu gegebener Zeit zu überprüfen. Vor allem, um zu ermitteln, wie sich die Lizenzbestimmungen auswirken, nachdem das Vertragserzeugnis in den Verkehr gebracht worden ist kann sich die Kommission veranlaßt sehen, von den Beteiligten Angaben über Patentanmeldungen und über erteilte Lizenzen und Unterlizenzen anzufordern.

b) Neben dem vorerwähnten Ausschluß der Lizenzerteilung in Frankreich hatten die Beteiligten vereinbart (siehe oben Ziffer 20), nach Kräften dafür zu sorgen, daß der von dem französischen Markt ausgeschlossene Beteiligte die Rechte genießt, über die er verfügen würde, wenn der Ausschluß nicht bestünde, und für den Fall, daß diese Bemühungen zu keinem befriedigenden Ergebnis führen, alle Gewinne oder sonstigen Vorteile aus der Vermarktung des Vertragserzeugnisses in Frankreich gleichmäßig zu teilen. Nach Auffassung der Kommission lief diese Bestimmung auf eine Gewinnaufteilung hinaus, die für die Erreichung der Ziele der Vereinbarung nicht unerläßlich war. Die Beteiligten haben die beanstandete Klausel gestrichen.

c) Die Lizenzerteilung ist nicht mehr Gebühren unterworfen, die vor der Ändeung der Vereinbarung zu Beschränkungen führen konnten, die nicht als unerläßlich anzusehen waren. Nach der ursprünglichen Vereinbarung waren dem Patentinhaber bei Verkäufen des Lizenznehmers oder eines Unterlizenznehmers Gebühren zu zahlen (siehe oben Ziffer 18). Die Beteiligten haben erklärt, daß die wechselseitige Zahlung von Gebühren in dieser Höhe eine angemessene Vermarktungsbedingung und ein notwendiger Bestandteil der gemeinsamen Forschung sei. Die Kommission vertrat dagegen die Auffassung, daß ein gleicher Beitrag zu den Aufwendungen für die gemeinsame Forschung nicht

zwangsläufig eine Beteiligung am Gewinn aus der wechselseitigen Vertriebstätigkeit rechtfertigt.

Eine gemeinsame Forschung eröffnet den Zugang zu einer verbesserten Technologie die von jedem Beteiligten entsprechend seinem eigenen Bedarf, seinen eigenen Vermarktungsmitteln und seinen eigenen wirtschaftlichen Interessen angewandt werden kann. Wenn die Ergebnisse der gemeinsamen Forschung vor allem aus technischen Gründen ausschließlich oder hauptsächlich nur von einem der Beteiligten verwertet werden können, dürfte die in Form von Gebührenzahlungen vorgenommene Beteiligung des anderen Beteiligten an den Gewinnen aus der Vermarktung des Erzeugnisses der gemeinsamen Forschung angemessen sein. Im vorliegenden Fall stellen aber beide Unternehmen Arzneimittel her und verkaufen sie in der ganzen Welt. Es gibt keine Anhaltspunkte dafür, daß die Ergebnisse der gemeinsamen Forschung aus technischen Gründen nur von einem Beteiligten verwertet werden können.

Hinzu kommt, daß die unterschiedlich hohen Lizenzgebühren nicht als eine angemessene Gegenleistung für die Beteiligung an den Forschungsinvestitionen angesehen werden können, da sie in keiner Beziehung zur Gesamtbeteiligung des jeweiligen Beteiligten am Forschungsprojekt stehen. Angesichts der Absprache, alle Kosten zu gleichen Teilen zu tragen, besteht der Zweck der Bestimmungen über die Lizenzgebühren eindeutig nicht darin, für die Beteiligten einen Ausgleich für unverhältnismäßig hohe oder geringe Beiträge an Know-how zu schaffen. Die Höhe der vorgeschlagenen Gebührenzahlungen — insbesondere der Zahlungen für Verkäufe in unverpackter Form („bulk sales") — waren in hohem Maße geeignet, die Vertragsparteien davon abzuhalten, miteinander in Wettbewerb zu treten, vor allem dann, wenn die Vermarktung Schwierigkeiten aufwirft, da sich ohne Aufwendung für Produktion und Vermarktung beträchtlicher Einnahmen aus Lizenzgebühren erzielen ließen. Die sich daraus ergebende Schlußfolgerung, daß die Bestimmungen über die Lizenzgebühren eine gleichmäßige Beteiligung der Vertragspartner an dem Gewinn sicherstellen sollten, wird durch die Bestimmungen über die kommerzielle Verwertung in Frankreich und Japan (siehe oben Ziffer 20) gestützt, in denen die Gewinnbeteiligung ausdrücklich vorgesehen war.

44. Die geänderte Vereinbarung legt den beteiligten Unternehmen keine Beschränkungen auf, die nicht unerläßlich für die Verwirklichung der Ziele im Sinne des Artikels 85 Absatz 3 sind.

D. Ausschaltung des Wettbewerbs

45. Die pharmazeutische Industrie ist im allgemeinen sowohl in der Forschung und Entwicklung als auch im Vertrieb durch einen lebhaften Wettbewerb gekennzeichnet. Die Therapiegruppe, zu der das Vertragserzeugnis gehört, bildet keine Ausnahme. Einige der größten Arzneimittelhersteller der Gemeinschaft vertreiben in allen Mitgliedstaaten einen breiten Fächer von Erzeugnissen dieser Produktgruppe. Obwohl das Vertragserzeugnis einen neuen therapeutischen Anwendungsbereich haben wird, könnte der Wettbewerb, der von den Tätigkeiten der Wettbewerber der Beteiligten im Bereich derselben Therapiegruppe ausgeht, doch noch wirksam sein, da das Vertragserzeugnis in seiner Verwendung nicht auf seinen neuen Anwendungsbereich beschränkt sein wird.

46. Da auf Jahre hinaus nicht mit einem marktfähigen Erzeugnis zu rechnen ist, muß davon ausgegangen werden, daß vor allem die größten Arzneimittelhersteller, die umfangreiche Forschungs- und Entwicklungsprogramme durchführen und über größere Produktionsmittel als die Beteiligten verfügen, in der Lage sind, während der Dauer des Entwicklungsprogramms einen chemischen Stoff mit ähnlichem therapeutischem Anwendungsbereich wie das Vertragserzeugnis auf den Markt zu bringen. Überdies werden beide Vertragsparteien nach einem erfolgreichen Abschluß des Entwicklungsprogramms bei der Herstellung und Vermarktung des Vertragserzeugnisses in den einzelnen Mitgliedstaaten miteinander im Wettbewerb stehen.

47. Die Kommission ist daher nicht der Auffassung, daß die Vereinbarung den Beteiligten die Möglichkeit gibt, bei dem fraglichen Vertragserzeugnis den Wettbewerb auszuschalten.

Alle Voraussetzungen für eine Anwendung des Artikels 85 Absatz 3 sind damit erfüllt.

IV. ANWENDBARKEIT VON ARTIKEL 8 DER VERORDNUNG NR. 17/62

48. Nach Artikel 8 Absatz 1 der Verordnung Nr. 17 ist eine Erklärung nach Artikel 85 Absatz 3 für eine bestimmte Zeit abzugeben; sie kann mit Bedingungen und Auflagen verbunden werden. Nach Artikel 8 Absatz 2 dieser Verordnung hat die Kommission außerdem dafür Sorge zu tragen, daß die Voraussetzungen des Artikels 85 Absatz 3 weiterhin erfüllt sind.

49. Die angemeldete und geänderte Vereinbarung erfüllt die Voraussetzungen für eine Freistellung vom Kartellverbot. Gemäß Artikel 6 Absatz 1 der Verordnung Nr. 17 wird die Freistellung vom 23. Februar 1976 an wirksam, d. h. von dem Zeitpunkt an, in dem die beiden Unternehmen die Vereinbarung geändert haben, um die Voraussetzungen des Artikels 85 Absatz 3 zu erfüllen. Bei der Festlegung der Dauer der Freistellung gemäß Artikel 8 der Verordnung Nr. 17 muß angesichts der erheblichen Investitionen der beiden Firmen berücksichtigt werden, daß ihnen für die Verwirklichung ihrer Ziele ein genügend langer Zeitraum gelassen werden muß, wobei vor allem die Zeit zu berücksichtigen ist, die für die Durchführung eines erfolgreichen Entwicklungsprogramms benötigt wird, das zu einem marktfähigen Erzeugnis führt.

Da das Vertragserzeugnis für die langfristige vorbeugende Behandlung von Störungen des menschlichen Blutkreislaufs verwendet werden soll, nehmen die Tests zur Festellung der Wirksamkeit und Sicherheit mehr Zeit in Anspruch als bei einem Stoff, der in geringerer Dosierung und während einer kürzeren Zeit eingenommen wird. Marktstellung und Größe der beiden Unternehmen und die Auswirkungen der Fortschritte auf dem fraglichen therapeutischen Gebiet machen es jedoch erforderlich, daß die Vereinbarung innerhalb einer angemessenen Frist überprüft wird. Es erscheint daher zweckmäßig die Freistellung für einen Zeitraum von zehn Jahren, gerechnet vom Datum dieser Enscheidung an, zu erteilen —

HAT FOLGENDE ENTSCHEIDUNG ERLASSEN :

Artikel 1

Artikel 85 Absatz 1 des Vertrages zur Gründung der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft wird gemäß Arikel 85 Absatz 3 für nicht anwendbar erklärt auf die am 4. Mai 1973 geschlossene und am 23. Februar 1976 geänderte Vereinbarung zwischen der Beecham Group Limited und Parke, Davis and Company bezüglich der gemeinsamen Forschung und Entwicklung, Verwertung der Ergebnisse der gemeinsamen oder individuellen Forschung und des Austauschs technischer Produktionsdaten.

Artikel 2

Jedes der beteiligten Unternehmen unterrichtet die Kommission über alle Änderungen oder Ergänzungen der in Artikel 1 genannten Vereinbarung, über ihre Beendigung und über jede Änderung der Art und des Gegenstands der Zusammenarbeit.

Artikel 3

Diese Entscheidung wird am 23. Februar 1976 wirksam. Sie gilt bis zum 31. Dezember 1988.

Artikel 4

Dese Entscheidung ist an die Beecham Group Limited, Beecham House, Great West Road, Brentford, Middlesex, England, und an Parke, Davis and Company, Joseph Campau at the River, Detroit, Michigan, USA, gerichtet.

Brüssel, den 17. Januar 1979

Für die Kommission

Raymond VOUEL

Mitglied der Kommission