2. Es ist mit den Bestimmungen des EWG-Vertrags über den freien Warenverkehr innerhalb des Gemeinsamen Marktes unvereinbar, wenn der Warenzeicheninhaber von der ihm durch die Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaates eingeräumten Befugnis Gebrauch macht, in diesem Staat den Vertrieb eines durch das Warenzeichen geschützten Erzeugnisses zu unterbinden, das in einem anderen Mitgliedstaat von ihm selber oder mit seiner Zustimmung in den Verkehr gebracht worden ist. Es ist in dieser Hinsicht ohne Bedeutung, ob der Inhaber und die Unternehmen, denen er Lizenzen eingeräumt hat, demselben Konzern angehören oder nicht. Ebenfalls ohne Bedeutung ist es, daß infolge hoheitlicher Maßnahmen der Preisaufsicht im Ausfuhrland die Preise für das Erzeugnis in dem Mitgliedstaat, aus dem ausgeführt, und dem Mitgliedstaat, in den eingeführt wird, auseinandergehen.

3. Der Inhaber eines Warenzeichens, durch das ein Arzneimittel geschützt wird, kann sich den Bestimmungen des Gemeinschaftsrechts über den freien Warenverkehr nicht mit der Behauptung entziehen, er müsse den Vertrieb des Erzeugnisses überwachen, um die Öffentlichkeit vor fehlerhaften Erzeugnissen zu schützen.

4. Die Einfuhr von Waren, die vom Warenzeicheninhaber oder mit seiner Zustimmung im Vereinigten Königreich auf den Markt gebracht worden sind, darf in den Niederlanden auch vor dem 1. Januar 1975 nicht unter Berufung auf Artikel 42 der Akte über die Beitrittsbedingungen und die Anpassungen der Verträge unterbunden werden.

5. Artikel 85 des Vertrages ist nicht einschlägig bei Vereinbarungen und aufeinander abgestimmten Verhaltensweisen von Unternehmen, die als Mutter- beziehungsweise Tochtergesellschaft ein und demselben Konzern angehören, vorausgesetzt, daß die Unternehmen eine wirtschaftliche Einheit bilden, in deren Rahmen die Tochtergesellschaft ihr Vorgehen auf dem Markt nicht wirklich autonom bestimmen kann, und ferner, daß diese Vereinbarungen oder Verhaltensweisen dem Zweck dienen, die interne Aufgabenverteilung zwischen den Unternehmen zu regeln.

In der Rechtssache 16/74

betreffend das dem Gerichtshof nach Artikel 177 EWG-Vertrag vom Hoge Raad der Nederlanden in dem vor diesem Gericht anhängigen Rechtsstreit

CENTRAFARM B.V., Rotterdam,

ADRIAAN DE PEIJPER, Nieuwerkerk aan de IJssel,

gegen

WINTHROP B.V., Haarlem,

vorgelegte Ersuchen um Vorabentscheidung über die Auslegung der Bestimmungen des EWG-Vertrags über den freien Warenverkehr in Verbindung mit Artikel 42 der dem Vertrag betreffend den Beitritt der neuen Mitgliedstaaten

zur Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft beigefügten Akte sowie über die Auslegung des Artikels 85 EWG-Vertrag im Zusammenhang mit dem Warenzeichenrecht

erläßt

DER GERICHTSHOF

unter Mitwirkung des Präsidenten R. Lecourt, der Kammerpräsidenten C. Ó Dálaigh und Mackenzie Stuart, der Richter A. M. Donner, R. Monaco, J. Mertens de Wilmars, P. Pescatore, H. Kutscher und M. Sørensen (Berichterstatter),

Generalanwalt: A. Trabucchi
Kanzler: A. Van Houtte

folgendes

URTEIL

Tatbestand

Das Vorlageurteil und die nach Artikel 20 der Satzung des Gerichtshofes der EWG eingereichten schriftlichen Erklärungen lassen sich wie folgt zusammenfassen:

I — Sachverhalt und Verfahren

1. Die Winthrop B.V., eine zu 100 % von der englischen Sterling-Winthrop Group Ltd. beherrschte Gesellschaft, bringt in den Niederlanden mit Zustimmung der Unternehmensgruppe acidum nalidixicum auf den Markt, für das sie in den Niederlanden Inhaberin des Warenzeichens „Negram" ist; es handelt sich um ein Arzneimittel, das die Firma Sterling Drug, die Muttergesellschaft der Sterling-Winthrop Group Ltd., als niederländisches Patent Nr. 125 254 angemeldet hat.

Centrafarm führte eine bestimmte Menge dieses Arzneimittels aus England ein und vertrieb es in den Niederlanden unter der Marke „Negram". Diese Medikamente hatte ein mit Centrafarm verbundenes englisches Unternehmen von der Sterling-Winthrop Group Ltd. erworben, die berechtigt ist, die Marke Negram in England zu verwenden.

Bei der Einfuhr der Ware aus Großbritannien kam Centrafarm ein beträchtlicher Preisunterschied zugute, denn allem Anschein nach wurde das Präparat in Großbritannien um die Hälfte billiger als in den Niederlanden verkauft.

2. Am 16. Juni 1971 beantragte Winthrop beim Präsidenten der Arrondissementsrechtbank Rotterdam, Centrafarm und deren Geschäftsführer durch einstweilige Verfügung jegliche weitere — unmittelbare oder mittelbare — mißbräuchliche Verwendung des Winthrop zustehenden Warenzeichens Negram zu untersagen. Im Gegensatz zum Verfahren 15/74, Sterling Drug, gab der Präsident diesem Antrag statt.

Gegen dieses Urteil legte Centrafarm Berufung beim Gerechtshof in Den Haag ein. Das Gericht gab Winthrop Recht. Daraufhin legten Centrafarm und de Peijper beim Hoge Raad Kassationsbeschwerde gegen das Urteil des Gerechtshof ein.

3. Vor der Entscheidung zur Hauptsache hat der Hoge Raad das Verfahren ausgesetzt und dem Gerichtshof gemäß Artikel 177 des EWG-Vertrags die nachfolgenden Fragen zur Vorabentscheidung vorgelegt:

I — Zu den Regeln über den freien Warenverkehr:

a) Gesetzt den Fall,

1. für eine bestimmte Ware sind in verschiedenen der EWG angehörenden Ländern verschiedene zum selben Konzern gehörende Unternehmen zur Führung desselben Warenzeichens berechtigt,

2. mit diesem Warenzeichen versehene Waren werden, nachdem sie in dem einen Land durch den Inhaber des Zeichens rechtmäßig in den Verkehr gebracht worden sind, durch Dritterwerber ausgeführt und in einem anderen Land in den Verkehr gebracht und weiterveräußert,

3. das Warenzeichenrecht des letztgenannten Landes räumt dem Zeicheninhaber die Befugnis ein, rechtliche Schritte dagegen zu unternehmen, daß in diesem Lande mit der betreffenden Marke versehene Waren durch andere in den Verkehr gebracht werden, auch, wenn diese Waren zuvor in einem anderen Land durch das dort zur Führung des Warenzeichens berechtigte, demselben Konzern angehörende Unternehmen in den Verkehr gebracht worden sind,

verwehren es dann die Regeln des EWG-Vertrags über den freien Warenverkehr ungeachtet der Bestimmungen des Artikels 36 dem Zeicheninhaber, von dem oben unter 3. genannten Recht Gebrauch zu machen?

b) Wenn die Regeln über den freien Warenverkehr es nicht unter allen Umständen ausschließen, daß der Zeicheninhaber das vorstehend unter 3. genannte Recht ausübt, ist dies dann doch der Fall, wenn die Ausübung dieses Rechts ausschließlich oder unter anderem auf das Bestreben zurückzuführen ist, die nationalen Märkte der in Betracht kommenden Länder für die genannten Waren gegeneinander abzuschirmen, zumindest aber die Abschirmung dieser Märkte bewirkt?

c) Kann der Zeicheninhaber sich zur Rechtfertigung der Geltendmachung seines mehrfach erwähnten Rechts mit Erfolg auf den Umstand berufen, daß die Preisunterschiede in den betreffenden Ländern, die es Dritten lohnend erscheinen lassen, aus dem einen Land stammende Waren in dem anderen Land in Verkehr zu bringen, und für den Zeicheninhaber in dem anderen Land das Interesse wachrufen, hiergegen Schritte zu unternehmen, die Folge hoheitlicher Maßnahmen sind, durch die im Ausfuhrland das Preisniveau dieser Erzeugnisse niedriger gehalten wird, als dies ohne diese Maßnahmen der Fall wäre?

d) Kann sich der Zeicheninhaber, zumindest wenn die betreffende Ware ein pharmazeutisches Erzeugnis ist, für die Ausübung seines Zeichenrechts mit Erfolg auf den Umstand berufen, daß es ihm bei der unter a beschriebenen Sachlage nur be-

schränkt möglich ist, den Vertrieb des Erzeugnisses zu kontrollieren, er eine derartige Kontrolle aber für notwendig erachtet, um bei zutage tretenden Herstellungsfehlern Maßnahmen zur Verkehrssicherung ergreifen zu können?

e) Ist Artikel 42 des Beitrittsvertrages zu entnehmen, daß die Regeln des EWG-Vertrags über den freien Warenverkehr zwar der Berufung auf das Zeichenrecht entgegenstehen, ein Rückgriff auf diese Regeln jedoch in den Niederlanden bis zum 1. Januar 1975 versagt ist, sofern die betreffenden Waren aus dem Vereinigten Königreich herrühren?

II — Zu Artikel 85:

Ergibt sich aus der unter Ia beschriebenen Sachlage, daß von Verhaltensweisen der Art gesprochen werden kann, die durch Artikel 85 EWG-Vertrag verboten sind, und ist die unter Ia genannte Verletzungshandlung, soweit sie als Ausfluß dieser Verhaltensweisen anzusehen ist, aus diesen Gründen als unerlaubt anzusehen?

4. Das Zwischenurteil des Hoge Raad vom 1. März 1974 ist in der Kanzlei des Gerichtshofes am 4. März 1974 registriert worden.

Gemäß Artikel 20 des Protokolls über die Satzung des Gerichtshofes der EWG haben Rechtsanwalt T. Schaper, zugelassen beim Hoge Raad in Den Haag, für die Winthrop B.V., Rechtsanwalt L. D. Pels Rijcken, zugelassen beim Hoge Raad in Den Haag, und Rechtsanwalt A. F. de Savornin Lohman, zugelassen in Rotterdam, für die Centrafarm B.V. und für Adriaan de Peijper sowie der Rechtsberater Bastiaan van der Esch als Bevollmächtigter für die Kommission schriftliche Erklärungen abgegeben.

Der Gerichtshof hat auf Bericht des Berichterstatters nach Anhörung des Generalanwalts beschlossen, ohne vorherige Beweisaufnahme in die mündliche Verhandlung einzutreten.

II — Vor dem Gerichtshof abgegebene schriftliche Erklärungen

Erklärungen der Winthrop B.V.

Die Gesellschaft untersucht zunächst die auf dem einschlägigen Gebiet bisher ergangenen vier Urteile des Hoge Raad, in denen — wie sie vorträgt — entschieden worden sei,

— daß die Rechte aus einem Warenzeichen nicht zu dem Zwecke ausgeübt werden dürften, die Paralleleinfuhr von Erzeugnissen zu vereiteln, die vom Zeicheninhaber selber in einem anderen Land in den Verkehr gebracht worden seien,

— daß hingegen die Einfuhr untersagt werden könne, falls es sich um die Paralleleinfuhr von Erzeugnissen handle, die von anderen Rechtspersonen im Ausland in den Verkehr gebracht worden seien; daß in diesem Vorgang kein Mißbrauch des Zeichenrechts liege, selbst wenn die andere Rechtsperson dem gleichen Konzern angehöre und überhaupt nur zu dem Zweck gegründet und mit den Rechten aus dem Warenzeichen ausgestattet worden sei, unter Berufung auf das Warenzeichen Paralleleinfuhren vereiteln zu können.

Die Winthrop B.V. spricht sich gegen eine Abkehr von dieser Rechtsprechung aus. Sie macht geltend, diese Rechtsprechung lasse sich abwandeln um zu gerechteren Ergebnissen zu gelangen, wenn wie bisher auf die Figur des Rechtsmißbrauchs zurückgegriffen werde; es sei unter Berücksichtigung aller Besonderheiten des Einzelfalles zu ermitteln, ob eine bestimmte Rechtsausübung unter den jeweils gegebenen Umständen einen Rechtsmißbrauch darstelle oder nicht.

Im Zusammenhang mit diesem Begriff müsse in Betracht gezogen werden,

— daß sich einerseits die Anschauungen gewandelt hätten, und zwar sowohl hinsichtlich des mit Hilfe eines Warenzeichens an den Tag gelegten Preisgebarens als auch hinsichtlich

der beschränkten Bedeutung, die dem Umstand beizumessen sei, daß zwei Unternehmen, die ein und demselben Konzern angehören, verschiedene Rechtspersönlichkeiten seien;

— daß sie andererseits den Rechtsweg beschritten habe, weil Centrafarm sie daran hindere, den Vertrieb des Erzeugnisses zu überwachen, sie eine derartige Kontrolle aber für notwendig erachte, um bei zutage tretenden Herstellungsfehlern Maßnahmen zur Verkehrssicherung ergreifen zu können.

Bei der Beantwortung der vom Hoge Raad vorgelegten Fragen beschränkt sich die Winthrop B.V. darauf, der Frage Id im Zusammenhang mit dem Problem „der Gesundheit und des Lebens von Menschen" nachzugehen.

Die Gesellschaft bemerkt, als Klagestütze diene ihr nicht allein der Umstand, daß die Erzeugnisse in den Niederlanden nicht von ihr oder in ihrem Namen in den Verkehr gebracht worden seien. Einer der ausschlaggebenden Gründe dafür, Klage zu erheben, sei gewesen, daß sie durch das Verhalten der Centrafarm daran gehindert werde, den Vertrieb ihrer Erzeugnisse zu überwachen.

Eine derartige Kontrolle sei vor allem im Hinblick darauf geboten, daß Maßnahmen zur Verkehrssicherung möglich sein müßten, falls sich herausstelle, daß eine Serie von Medikamenten Fehler aufweise. Diese Maßnahmen müßten im allgemeinen darin bestehen, sämtliche Präparate der fraglichen Serie so schnell wie möglich aufzuspüren und aus dem Verkehr zu ziehen.

Die bloße Tatsache der Paralleleinfuhr mache die Kontrolle unmöglich, da in den Geschehensablauf Zwischenpersonen eingeschaltet würden, deren Verhalten sich der Kontrolle und der Verantwortungssphäre des Herstellers entziehe. Die Gesellschaft verweist insoweit auf eine im gleichen Sinne erteilte Antwort des niederländischen Staatssekretärs für Volksgesundheit vom 18. September 1973 auf Anfragen eines Mitgliedes der Zweiten Kammer.

Im übrigen trägt sie vor, die niederländischen Behörden hätten die Paralleleinfuhren und die Art und Weise, wie diese durchgeführt worden seien, zum Anlaß genommen, gegen Centrafarm wegen Verstoßes gegen das niederländische Gesetz über die Arzneimittelversorgung vorzugehen.

Sie macht schließlich geltend, Artikel 85 des EWG-Vertrages sei auf den vorliegenden Fall nicht anwendbar. Sie nimmt insoweit Bezug auf das Vorbringen in dem von Sterling Drug Inc. in der Rechtssache 15/74 eingereichten Schriftsatz. Sie meint, als einziges weiteres Argument für eine mißbräuchliche Ausübung ihrer Klagebefugnis komme das unmittelbar geltende Verbot in Betracht, Handlungen vorzunehmen, durch die der Handel zwischen den Mitgliedstaaten behindert werde. Nach Artikel 36 EWG-Vertrag jedoch gebe der Schutz „der Gesundheit und des Lebens von Menschen" einen Rechtfertigungsgrund für derartige Handlungen her. Durch den Verlust der Überwachungsmöglichkeit beim Vertrieb von Arzneimitteln werde der „spezifische Gegenstand" des in Artikel 36 bezeichneten Schutzes der „Gesundheit" betroffen. Die Frage Id sei daher zu bejahen.

Erklärungen der Centrafarm

Centrafarm wendet sich zunächst dem Tatbestand zu, der den Ausgangspunkt für die Fragen des Hoge Raad bildet. In den Vorlagefragen sei von einem einzigen Warenzeichen die Rede, aus dem mehreren Unternehmen Rechte zustünden. Der Antrag der Winthrop auf Erlaß einer einstweiligen Verfügung aber beziehe sich auch auf die Einfuhr gleichartiger Erzeugnisse, die in der Bundesrepublik Deutschland unter der Marke Nogram vertrieben worden seien.

Im übrigen sei die dritte Prämisse des Hoge Raad rein hypothetischer Natur. Der Hoge Raad habe sich noch gar nicht zu der Frage geäußert, ob die in den Niederlanden geltenden Vorschriften des Warenzeichenrechts dem Zeicheninhaber das Recht verleihen, sich gegen Einfuhren zur Wehr zu setzen.

In dieser Hinsicht habe die Rechtsprechung zum nationalen Recht in verschiedenen Ländern eine Entwicklung durchgemacht; das Problem, das sich im vorliegenden Verfahren stelle, sei in der Bundesrepublik, der Schweiz, Frankreich, Österreich und Schweden auf der Ebene des nationalen Warenzeichenrechts bereits gelöst worden. Centrafarm verweist insoweit auf mehrere in diesen Staaten ergangene Urteile.

Was das niederländische Recht zum freien Warenverkehr betrifft, bezieht sie sich auf Artikel 33 des für Benelux einheitlich geltenden Warenzeichengesetzes sowie auf ein Urteil des Hoge Raad vom 14. Dezember 1956.

Den zitierten Gerichtsentscheidungen ist zu entnehmen, daß die obersten Gerichte der genannten Länder bereits auf der Grundlage ihres nationalen Rechts den Rückgriff auf das Zeichenrecht verwehren, wenn er dazu dient, die nationalen Märkte abzuschotten. Die Begründung für diese Entscheidungen wird aus der beschränkten Funktion des Warenzeichenrechts hergeleitet; der rechtliche Zweck des Warenzeichens könne es nicht sein, dem Zeicheninhaber den ausschließlichen Verkauf der mit dem Zeichen versehenen Erzeugnisse zu sichern, vielmehr beschränke er sich darauf, den Inhaber und die Allgemeinheit vor Täuschungen über den Ursprung der Waren zu schützen.

Zur Beantwortung der ersten Vorlagefrage des Hoge Raad könne auf eine bedeutsame Präzedenzentscheidung, das Urteil Deutsche Grammophon, zurückgegriffen werden. Die Ausführungen zur Auslegung des Artikels 36 EWG-Vertrag in den Entscheidungsgründen dieses Urteils seien für das vorliegende Verfahren von größtem Interesse.

Zwar sei es richtig, daß die im Anschluß an eine Paralleleinfuhr in den Niederlanden auf den Markt gebrachte Ware nicht von der Winthrop B.V. selber, sondern von deren Muttergesellschaft herrühre, doch sei nicht zu bestreiten, daß das Medikament Negram, welches die Winthrop B.V. nach den Niederlanden einführe, ebenfalls von dieser Muttergesellschaft stamme. Es könne also keine Rede davon sein, daß die Allgemeinheit über den Ursprung der Ware im unklaren gelassen werde. Sei es aber die Funktion des Warenzeichens, den Inhaber vor Täuschungen über den Ursprung des Erzeugnisses zu schützen, dann übe die Winthrop B.V. ihr Recht zu einem anderen als dem rechtlich vorgesehenen Zweck aus.

Daraus ergebe sich, daß die Frage Ia und die Frage Ib zu bejahen seien. Es sei schwerlich vorstellbar, daß die Ausübung des Warenzeichenrechts unter den in der Frage Ia beschriebenen Umständen nicht eine Abschirmung der nationalen Märkte für das unter Markenschutz stehende Erzeugnis bewirke.

Zur Frage Ic macht Centrafarm geltend, der Inhaber einer Marke könne keine Rechte aus Hoheitsmaßnahmen herleiten, durch die im Ausfuhrland die Preise auf einem niedrigeren Niveau gehalten würden, als dies ohne diese Maßnahmen der Fall wäre. Die Wahrung derartiger Preisunterschiede habe nichts mit der eigentlichen Funktion des Warenzeichenrechts zu tun und könne auch nicht als „spezifischer Gegenstand" dieses Rechts angesehen werden, auf den sich die in Artikel 36 Satz 1 des Vertrages vorgesehene Ausnahmeregelung anwenden lasse.

Zur Frage Id trägt die Gesellschaft vor, Zweck des Zeichenrechts sei es nicht, dem Inhaber für den Fall, daß sich bei dem Erzeugnis Herstellungsfehler zeigen, eine bessere Kontrolle des Vertriebes eines Markenartikels zu ermöglichen. Arzneimittel, die nicht unter einer Marke vertrieben, sondern unter Angabe ihrer Beschaffenheit verkauft würden, könnten ebensogut mit Fehlern behaftet sein. Falls ein Bedürfnis für die in der Frage angesprochene Überwachung bestehe, dann müsse auf andere Mittel als das Warenzeichenrecht zurückgegriffen werden, um Paralleleinfuhren zu unterbinden.

Zu den Artikel 85 des EWG-Vertrags betreffenden Fragen führt Centrafarm aus, der dargelegte Sachverhalt zeige eindeutig, daß die nationalen Märkte innerhalb der Gemeinschaft gegeneinander abge-

schirmt seien. In Anbetracht des zwischen einer Muttergesellschaft und der zu 100 % von ihr beherrschten Tochter bestehenden Abhängigkeitsverhältnisses sei es undenkbar, daß die Winthrop B.V. ihre Rechte aus dem Warenzeichen habe wahrnehmen können, um sich gegen die Paralleleinfuhr der von ihrer Muttergesellschaft hergestellten und in den Verkehr gebrachten Präparate zur Wehr zu setzen, ohne daß sie sich mit der Muttergesellschaft abgestimmt habe. Im übrigen habe die Winthrop B.V. ihre Rechte an dem Warenzeichen Negram aufgrund eines oder mehrerer mit der Muttergesellschaft geschlossener Abkommen erworben; dies sei nach den früheren niederländischen Vorschriften des Warenzeichenrechts erforderlich gewesen, weil die Winthrop B.V. andernfalls die Marke Negram, mit der das Präparat vom Hersteller, der Sterling-Winthrop Group Ltd., versehen worden sei, nicht selber hätte verwenden und unter ihrem eigenen Namen zur Eintragung anmelden können.

Gemäß Urteil vom 18. Februar 1971 (Rechtssache 40/70, Sirena — Slg. 1971, 69) könne die Ausübung des Warenzeichenrechts unter die Verbotsvorschriften des Vertrages fallen, wenn sich herausstelle, daß sie „Gegenstand, Mittel oder Folge" einer Vereinbarung zwischen Unternehmen im Sinne von Artikel 85 des Vertrages sei. Hinzuweisen sei namentlich auf die Randnummer 11 der Entscheidungsgründe dieses Urteils, die sich wortwörtlich auf den vorliegenden Sachverhalt übertragen lasse.

Die Tatsache, daß am jetzigen Verfahren verbundene Unternehmen beteiligt seien, stehe der Anwendbarkeit des Artikels 85 nicht entgegen. Es sei gewiß einleuchtend, daß diese Unternehmen miteinander nicht in Wettbewerb stünden, die erwähnten Vereinbarungen und die aufeinander abgestimmte Verhaltensweise der Winthrop B.V. und ihrer englischen Muttergesellschaft hätten jedoch im Ergebnis dazu geführt, daß die Winthrop B.V. in den Niederlanden die Rechte aus der Marke Negram erworben und durch Ausübung dieser Rechte versucht habe, die nationalen Märkte innerhalb der Gemeinschaft gegeneinander abzuschirmen um die Preise für das besagte Präparat auf diesen Märkten unterschiedlich zu gestalten. In einem solchen Falle finde trotz der bestehenden Bindungen an einen Konzern auf die Ausübung des Zeichenrechts Artikel 85 des Vertrages Anwendung. Dies ergebe sich aus dem Urteil vom 25. November 1971 (Rechtssache 22/71, Béguelin — Slg. 1971, 949), insbesondere aus den Randnummern 12 bis 14 der Entscheidungsgründe.

Erklärungen der Kommission

Die Kommission führt zu den einzelnen Vorlagefragen folgendes aus:

Frage Ia

Falls sich ein Gericht in einem der Mitgliedstaaten aufgrund des Warenzeichenrechts zu der Entscheidung veranlaßt sehe, die Einfuhr von Erzeugnissen aus anderen Mitgliedstaaten zu untersagen, dann liege ein Verstoß gegen das Verbot des Artikels 30 EWG-Vertrag vor. Etwaige Ausnahmen von diesem Verbot ließen sich, wie im Bereich des Patentrechts, allein auf Artikel 36 stützen, der sämtliche zum Schutze des gewerblichen und kommerziellen Eigentums zulässigen Beschränkungen von der Voraussetzung abhängig mache, daß sie der Wahrung der Rechte dienten, die den spezifischen Gegenstand dieses Eigentums ausmachten (Rechtssache 78/70, Deutsche Grammophon). Somit stelle sich die Frage, ob der Bestand der niederländischen Marke „Negram" an die Befugnis geknüpft sei, die Einfuhr von Präparaten aus anderen Ländern nach den Niederlanden zu untersagen.

Die Frage sei zu verneinen. Zum Bestand eines Warenzeichens gehöre notwendigerweise das ausschließliche Recht, die mit diesem Zeichen versehenen Waren in den Verkehr bringen zu dürfen. Der spezifische Gegenstand dieses Rechts liege darin, die wirtschaftliche Stellung des Zeicheninhabers zu schützen und das

Bild zu wahren, das sich die Öffentlichkeit von der Marke mache.

Räume der Inhaber anderen Rechte am Warenzeichen ein, dann höre er auf, der einzige Zeichenberechtigte zu sein. Die Erzeugnisse, die der Zeichenerwerber oder ein Lizenznehmer herstelle, seien keine Fälschungen des Originalerzeugnisses. Artikel 36 liefere keinen Rechtfertigungsgrund dafür, die Einfuhr von Waren zu unterbinden, die keine Nachahmungen, sondern ebenfalls Originalerzeugnisse darstellten.

Bei dieser Sachlage komme es nicht darauf an, ob die betreffenden Unternehmen zu einem Konzern gehörten oder nicht. Es gehe vielmehr um die Frage, ob die Erzeugnisse im Gemeinsamen Markt vom Zeicheninhaber selber oder mit seiner Zustimmung in den Verkehr gebracht worden seien.

2. Die Kommission nimmt im übrigen Bezug auf ihre Ausführungen zu den Vorlagefragen Ib, d, e und f des Hoge Raad in der Rechtssache 15/74 und beschränkt sich auf eine Stellungnahme zu einigen Einzelfragen des Warenzeichenrechts.

Frage Ib

Das Verbot des Artikels 30 werde nicht durch die Absicht, die Märkte gegeneinander abzuschirmen, sondern durch die bloße Tatsache der Abschottung ausgelöst. Die weitere Frage, wie die Grenzen des Artikels 36 zu bestimmen seien, lasse sich dahin beantworten, daß diese Vorschrift als Ausnahme von der Regel des Artikels 30 geltend gemacht werden könne, falls Erzeugnisse eingeführt würden, die von dritten zur Verwendung der Marke nicht berechtigten Personen in den Verkehr gebracht worden seien.

Frage Ic

Bestehe für ein und dasselbe Erzeugnis von Land zu Land ein großer Preisunterschied, dann berechtige dieser Umstand nicht dazu, die Einfuhr von Erzeugnissen aus dem Land mit dem niedrigeren Preisniveau unter Berufung auf den durch das Warenzeichen vermittelten Schutz zu unterbinden.

Es gehöre zu den wesentlichen Aspekten des Gemeinsamen Marktes, Erzeugnisse an dem Ort herstellen zu dürfen, an dem dies mit dem geringsten Kostenaufwand möglich sei. Würden in einem bestimmten Mitgliedstaat die Preise festgesetzt oder aber Beihilfen an gewisse Unternehmen gewährt, dann könnten sich daraus Unterschiede ergeben, die den Handel zwischen den Mitgliedstaaten beeinflußten. Die Aufgabe der Gemeinschaftsbehörden sei es indessen, einer Entwicklung in dieser Richtung gegebenenfalls, z. B. durch Angleichung der Rechtsvorschriften, entgegenzuwirken.

Falls die Gemeinschaftsbehörden ihrer Verpflichtung nicht nachkämen, sei es einem nationalen Gericht dennoch untersagt, sich gestützt auf das Warenzeichenrecht über die Bestimmungen des Artikels 30 hinwegzusetzen.

Frage Id

Mit der Erzeugung und dem Vertrieb von Arzneimitteln stelle sich das Problem der Überwachung auf Herstellungsfehler. Um diesem Problem gerecht zu werden, seien bereits verschiedene Maßnahmen getroffen worden. In den Niederlanden beruhten diese Maßnahmen auf Artikel 18 Absatz 2 der Verordnung über verpackte Arzneimittel. Zur Durchführung dieser Maßnahmen sei es nicht erforderlich, daß die Herstellung oder der Vertrieb eines Medikaments von einem einzigen Unternehmen besorgt werde; die Überwachung funktioniere, auch wenn mehrere — parallel tätige — Importeure im Spiel seien.

Das Verbot des Artikels 30 beanspruche also auch bei einer Sachlage wie der vorliegend gegebenen Geltung.

Frage Ie

Artikel 42 der Beitrittsakte bezeichne den Endtermin, bis zu dem *bestehende* Maßnahmen gleicher Wirkung beseitigt sein müßten. Diese Bestimmung schweige

zum Problem *neuer* Maßnahmen gleicher Wirkung; um eine solche aber würde es sich vorliegend handeln, wenn der Hoge Raad der Klage der Winthrop B.V. stattgeben würde.

Frage II (Artikel 85 des EWG-Vertrags)

Da bei der vom Hoge Raad geschilderten Sachlage davon ausgegangen werden dürfe, daß schriftliche, mündliche oder stillschweigende Vereinbarungen vorlägen, könne zweifellos nicht ausgeschlossen werden, daß die Ausübung des Warenzeichenrechts in Konflikt mit den Wettbewerbsvorschriften gerate.

Der Gerichtshof habe bereits in verschiedenen Urteilen eindeutig bekräftigt, daß Artikel 85 Absatz 1 auf Vereinbarungen anwendbar sei, durch die Warenzeichen in der Absicht übertragen würden, die Märkte gegeneinander abzuschirmen. Allerdings sei Artikel 85 nicht einschlägig bei Vereinbarungen zwischen Konzernunternehmen, deren einziger Zweck darin bestehe, innerhalb ein und derselben Wirtschaftseinheit die Aufgaben zu verteilen. Gingen aber die im Rahmen eines Konzerns getroffenen Vereinbarungen über diesen Zweck hinaus — beschnitten sie etwa außerhalb des Konzerns stehende Unternehmen in der Möglichkeit, auf einem bestimmten Markt Fuß zu fassen — dann unterlägen derartige Vereinbarungen den Bestimmungen des Artikels 85 Absatz 1.

Mit Rücksicht auf ihre Bemerkungen zu den Artikeln 30 ff. beschränkt sich die Kommission auf diese theoretischen Ausführungen. Sie meint, die Beantwortung der Frage, ob Artikel 85 Absatz 1 anwendbar sei, hänge vom jeweiligen Einzelfall ab; nach den Prozeßunterlagen zu schließen, sei die Frage wahrscheinlich zu bejahen.

Zum zweiten Teil der Frage macht die Kommission geltend, werde gestützt auf das Warenzeichenrecht Klage auf Feststellung einer Zuwiderhandlung erhoben, dann werde aus einer Lizenzvereinbarung, die im übrigen keine wettbewerbsbeschränkende Klausel enthalte, eine Rechtsfolge hergeleitet, die auf eine Abschirmung der einzelnen Märkte hinauslaufe und deshalb unvereinbar mit Artikel 85 Absatz 1 des Vertrages sei. In einem solchen Falle sei Artikel 85 Absatz 1 ohne Einschränkung anwendbar.

Nach Abschluß des schriftlichen Verfahrens hat am 3. Juli 1974 die mündliche Verhandlung stattgefunden. Die Firma Winthrop B.V. ist durch Rechtsanwalt Schaper, die Firma Centrafarm wie auch Adriaan de Peijper durch die Rechtsanwälte Pels Rijcken und de Savornin Lohman sowie die Kommission durch ihren Rechtsberater van der Esch vertreten worden.

In der mündlichen Verhandlung haben die beiden Firmen und die Kommission in Beantwortung einer Frage des Gerichtshofes Ausführungen zu dem erheblichen Gefälle der Preise in Großbritannien und den Niederlanden gemacht.

Die Firma *Winthrop B.V.* trägt vor, das Erzeugnis „Negram" sei 1963 auf dem europäischen Markt erschienen. Für den Preisunterschied seien folgende Ursachen maßgeblich:

1. Wechselkursänderungen (die etwa 60 % des Unterschiedes ausmachten),
2. Frachtkosten, Einfuhrzölle, Gewinnspanne des Importeurs (die etwa 15 % des Unterschiedes ausmachten) und
3. künstliche Wahrung eines niedrigen Preisniveaus bei pharmazeutischen Artikeln durch die Behörden in Großbritannien.

Die Firma verweist insoweit auf die Broschüre „International price comparison". Ihr sei zu entnehmen, daß das Preisniveau der pharmazeutischen Erzeugnisse in Großbritannien infolge des geltenden Systems der Preisregelungen im allgemeinen um 30 % niedriger liege als in Ländern vergleichbaren Gewichts. In diesem Bericht, der von einer halbamtlichen Organisation herrühre, werde festgestellt, die internationalen Gesellschaften, die sich Forschungstätigkeiten widmeten, seien auf ausreichende Gewinnspannen angewiesen, um die Kostensteigerungen auf dem Forschungssektor auffangen zu

können; das britische System dagegen ermögliche es lediglich, die laufenden Kosten der Forschung zu decken.

Die Firma *Centrafarm* macht zunächst geltend, die von der Winthrop B.V. erwähnte Broschüre sei so abgefaßt, daß sie den Eindruck eines Plädoyers für die britische pharmazeutische Industrie erwecke. Die Firma verweist demgegenüber auf die drei amtlichen Berichte der „Monopolies Commission" über die Erzeugnisse von Roche, insbesondere den Bericht von 1973. Sie legt die Grundzüge des in Großbritannien angewandten „Voluntary Price Regulation Scheme" dar und führt dazu aus, von einem einzigen Fall abgesehen, habe die britische Regierung weder Herstellern noch Importeuren oder Großhändlern jemals irgendeinen Verkaufspreis vorgeschrieben, vielmehr würden die Preise von der Industrie im Einvernehmen mit dem Gesundheitsministerium festgelegt.

Außerdem sei darauf hinzuweisen, daß Negram zwar kein Medikament mit Monopolcharakter sei, daß es jedoch in einem beschränkten Bereich eine zentrale, um nicht zu sagen beherrschende Stellung einnehme. In den Niederlanden gebe es im Handel mit Pharmazeutika einen sehr starken Kartellverband, dem 95 % der Hersteller und Händler angehörten.

Schließlich sei auf die Schwierigkeiten aufmerksam zu machen, vor die sich der nationale Richter bei Bejahung der Vorlagefrage gestellt sehe. Dürfe er eine Untersagungsverfügung erlassen, sobald sich erweise, daß im Ausfuhrland Maßnahmen angewandt würden, die zur Folge hätten, den Preis der Ware niedriger zu gestalten, als dies bei freiem Spiel des Wettbewerbs der Fall wäre? Da sich die Preisbildung in den meisten Ländern alles andere als frei vollziehe, würde eine Bejahung der vom Hoge Raad vorgelegten Frage dazu führen, daß die gegenwärtigen Verhältnisse in der Gemeinschaft unverändert blieben. Denn es sei vorauszusehen, daß die Inhaber von Warenzeichen in den meisten Fällen den Nachweis zu führen in der Lage seien, daß die Preisunterschiede die Folge hoheitlicher Maßnahmen seien.

Die *Kommission* macht geltend, aus dem ihr zur Verfügung stehenden Dokumentationsmaterial erhelle, daß es der Hauptzweck der einschlägigen britischen Regelung sei, eine gewisse Transparenz der Herstellungskosten, Forschungs- und Entwicklungskosten eingeschlossen, zu erreichen.

Nach ihrer Ansicht machten ganz gewöhnliche Umstände die Preisunterschiede in Großbritannien und den Niederlanden erklärlich, so etwa der größere Absatz in Großbritannien und der nicht ganz so scharfe Wettbewerb auf dem niederländischen Markt.

Der Generalanwalt hat seine Schlußanträge in der Sitzung vom 18. September 1974 vorgetragen.

Entscheidungsgründe

1 Der Hoge Raad der Nederlanden hat dem Gerichtshof mit Zwischenurteil vom 1. März 1974, in der Kanzlei eingegangen am 4. März, einige Fragen nach dem Verhältnis des Warenzeichenrechts zu den Bestimmungen des Vertrages und der Akte über den Beitritt der drei neuen Mitgliedstaaten vorgelegt.

2 Der Hoge Raad hat in seinem Vorlageurteil den Sachverhalt und die innerstaatliche Rechtslage, soweit sie für die Beantwortung der vorgelegten Fragen von Bedeutung sind, wie folgt dargelegt:

— Für eine bestimmte Ware sind in verschiedenen Staaten der EWG mehrere zu ein und demselben Konzern gehörende Unternehmen zur Führung desselben Warenzeichens berechtigt.

— Mit diesem Warenzeichen versehene Erzeugnisse werden, nachdem sie in einem der Mitgliedstaaten vom Inhaber des Warenzeichens rechtmäßig in den Verkehr gebracht worden sind, von Dritterwerbern ausgeführt und in einem anderen Mitgliedstaat in den Verkehr gebracht und weiterveräußert.

— Das Warenzeichenrecht dieses Mitgliedstaats räumt dem Zeicheninhaber die Befugnis ein, rechtliche Schritte dagegen zu unternehmen, daß in diesem Staat mit der betreffenden Marke versehene Waren von anderen in den Verkehr gebracht werden, auch wenn diese Waren zuvor in einem anderen Land von dem dort zur Führung des Warenzeichens berechtigten, demselben Konzern angehörenden Unternehmen in den Verkehr gebracht worden sind.

Zur Frage Ia

3 Der Gerichtshof wird ersucht, die Frage zu beantworten, ob es unter den gegebenen Umständen die Regeln des Vertrages über den freien Warenverkehr dem Warenzeicheninhaber verwehren, den Vertrieb einer Markenware durch Dritte zu unterbinden.

4/7 Aufgrund der Bestimmungen des Vertrages über den freien Warenverkehr, insbesondere des Artikels 30, sind mengenmäßige Einfuhrbeschränkungen sowie alle Maßnahmen gleicher Wirkung zwischen den Mitgliedstaaten verboten. Nach Artikel 36 stehen diese Bestimmungen jedoch Einfuhrverboten oder -beschränkungen nicht entgegen, die zum Schutze des gewerblichen und kommerziellen Eigentums gerechtfertigt sind. Aus dem Wortlaut, insbesondere des zweiten Satzes, und der Stellung dieses Artikels ergibt sich indessen, daß der Vertrag zwar den Bestand der durch die nationale Gesetzgebung eines Mitgliedstaats eingeräumten gewerblichen Schutzrechte nicht berührt, die

Ausübung dieser Rechte aber sehr wohl je nach den Umständen durch die Verbotsnormen des Vertrages berührt werden kann. Denn als Ausnahme von einem der grundlegenden Prinzipien des Gemeinsamen Marktes erlaubt Artikel 36 Beschränkungen des freien Warenverkehrs nur, soweit sie zur Wahrung der Rechte berechtigt sind, die den spezifischen Gegenstand dieses Eigentums ausmachen.

8 Im Bereich des Warenzeichenrechts läßt sich der spezifische Gegenstand des kommerziellen Eigentums namentlich dahin kennzeichnen, daß der Inhaber durch das ausschließliche Recht, ein Erzeugnis in den Verkehr zu bringen und dabei das Warenzeichen zu benutzen, Schutz vor Konkurrenten erlangt, die unter Mißbrauch der aufgrund des Warenzeichens erworbenen Stellung und Kreditwürdigkeit widerrechtlich mit diesem Zeichen versehene Erzeugnisse veräußern.

9/11 Es kann sich als ein Hindernis für den freien Warenverkehr auswirken, wenn die innerstaatliche Gesetzgebung auf dem Gebiet des gewerblichen und kommerziellen Rechtsschutzes bestimmt, daß sich das Recht des Zeicheninhabers mit dem Vertrieb eines Erzeugnisses in einem anderen Mitgliedstaat unter dem Schutz des Warenzeichens nicht erschöpft, der Inhaber vielmehr berechtigt bleibt, sich der Einfuhr des in einem anderen Staat in den Verkehr gebrachten Erzeugnisses nach seinem Heimatstaat zu widersetzen. Ein solches Hindernis läßt sich nicht rechtfertigen, wenn das Erzeugnis in dem Mitgliedstaat, aus dem es eingeführt wird, durch den Inhaber selbst oder mit seiner Zustimmung rechtmäßig auf den Markt gebracht worden ist, von einem Mißbrauch oder einer Verletzung des Zeichenrechts mithin keine Rede sein kann. Denn wäre der Zeicheninhaber befugt, die Einfuhr geschützter Erzeugnisse zu unterbinden, die in einem anderen Mitgliedstaat durch ihn oder mit seiner Zustimmung in den Verkehr gelangt sind, dann würde ihm die Möglichkeit eröffnet, die nationalen Märkte abzuriegeln und auf diese Weise den Handel zwischen den Mitgliedstaaten zu beschränken, ohne daß eine derartige Beschränkung notwendig wäre, um ihm das aus dem Warenzeichen fließende Ausschließlichkeitsrecht in seiner Substanz zu erhalten.

12 Nach allem ist die Vorlagefrage dahin zu beantworten, daß es mit den Bestimmungen des EWG-Vertrags über den freien Warenverkehr innerhalb des Gemeinsamen Marktes unvereinbar ist, wenn der Zeicheninhaber von der ihm durch die Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaats eingeräumten Befugnis Gebrauch macht, in diesem Staat den Vertrieb eines Erzeugnisses zu unterbinden, das in einem anderen Mitgliedstaat unter dem betreffenden Warenzei-

chen von ihm selber oder mit seiner Zustimmung in den Verkehr gebracht worden ist.

Zur Frage Ib

13/14 Diese Frage ist lediglich für den Fall gestellt, daß die Bestimmungen des Gemeinschaftsrechts es dem Patentinhaber nicht unter allen Umständen verwehren, von dem ihm durch das nationale Gesetz eingeräumten Recht Gebrauch zu machen, die Einfuhr des geschützten Erzeugnisses zu unterbinden. Aus der Antwort auf die Frage Ia erhellt, daß sich die Frage Ib erledigt hat.

Zur Frage Ic

15 Die Frage, die zu beantworten der Gerichtshof ersucht wird, lautet im wesentlichen, ob der Inhaber unbeschadet der Antwort auf die erste Frage berechtigt ist, sich der Einfuhr von Erzeugnissen zu widersetzen, die mit dem Warenzeichen versehen in den Verkehr gebracht worden sind, falls infolge hoheitlicher Maßnahmen der Preisaufsicht im Ausfuhrland die Preise für diese Erzeugnisse auseinandergehen.

16/17 Die Gemeinschaftsbehörden haben u. a. die Aufgabe, die Faktoren, die geeignet sind, den Wettbewerb zwischen den Mitgliedstaaten zu verfälschen, insbesondere dadurch auszuschalten, daß sie die nationalen Maßnahmen der Preisaufsicht harmonisieren und die mit dem Gemeinsamen Markt unvereinbaren Beihilfen verbieten oder daß sie von ihren Befugnissen im Wettbewerbsbereich Gebrauch machen. Die Tatsache, daß in einem Mitgliedstaat derartige Faktoren wirksam sind, berechtigt einen anderen Mitgliedstaat indessen nicht, Maßnahmen aufrechtzuerhalten oder einzuführen, die mit den Bestimmungen über den freien Warenverkehr, namentlich auf dem Gebiet des gewerblichen und kommerziellen Eigentums, unvereinbar sind.

18 Die Vorlagefrage ist daher zu verneinen.

Zur Frage Id

19 Der Gerichtshof wird ersucht, die Frage zu beantworten, ob der Zeicheninhaber die Rechte aus dem Warenzeichen unbeschadet der Bestimmungen des Gemeinschaftsrechts über den freien Warenverkehr ausüben darf mit der Begründung, er müsse den Vertrieb eines pharmazeutischen Produktes überwachen können, um die Öffentlichkeit vor den Gefahren zu bewahren, die von fehlerhaften Produkten ausgehen.

20/21 Da der Schutz der Öffentlichkeit vor den Gefahren, die aus fehlerhaften Arzneimitteln erwachsen, ein berechtigtes Anliegen ist, gestattet Artikel 36 des Vertrages den Mitgliedstaaten, zum Schutze der Gesundheit und des Lebens von Menschen und Tieren von den Bestimmungen über den freien Warenverkehr abzuweichen. Die zu diesem Zwecke erforderlichen Maßnahmen müssen indessen so beschaffen sein, daß sie als solche der Gesundheitspflege zu dienen bestimmt sind und nicht erst auf dem Umwege über Vorschriften des gewerblichen und kommerziellen Rechtsschutzes diesen Zweck erfüllen.

22 Im übrigen unterscheidet sich der Schutz des gewerblichen und kommerziellen Eigentums seinem spezifischen Gegenstand nach vom Schutz der Öffentlichkeit und den damit einhergehenden etwaigen Verpflichtungen.

23 Die Vorlagefrage ist sonach zu verneinen.

Zur Frage If

24 Der Gerichtshof wird ersucht, die Frage zu beantworten, ob Artikel 42 der Akte über die Beitrittsbedingungen für die drei neuen Mitgliedstaaten zu entnehmen ist, daß ein Rückgriff auf die Vertragsbestimmungen über den freien Warenverkehr in den Niederlanden vor dem 1. Januar 1975 versagt ist, sofern die betreffenden Waren aus dem Vereinigten Königreich herrühren.

25/26 Artikel 42 Absatz 1 der Beitrittsakte bestimmt, daß die mengenmäßigen Ein- und Ausfuhrbeschränkungen zwischen der Gemeinschaft in ihrer ursprüng-

lichen Zusammensetzung und den neuen Mitgliedstaaten mit dem Beitritt beseitigt werden. Nach Artikel 42 Absatz 2, an den die Frage in erster Linie anknüpft, werden „die Maßnahmen mit gleicher Wirkung wie diese Beschränkungen ... spätestens am 1. Januar 1975 beseitigt".

27/29 Aus dem Zusammenhang ergibt sich, daß diese Bestimmung lediglich diejenigen Maßnahmen mit gleicher Wirkung wie mengenmäßige Beschränkungen erfaßt, die zwischen den alten Mitgliedstaaten nach den Artikeln 30 und 32 bis 35 des EWG-Vertrags bis zum Ende der Übergangszeit zu beseitigen waren. Daraus erhellt, daß Artikel 42 der Beitrittsakte die in einer nationalen Rechtsvorschrift zum Schutze des gewerblichen und kommerziellen Eigentums verankerten Einfuhrverbote nicht berührt. Mithin kommt in diesem Bereich der den Vertrag und die Beitrittsakte prägende Grundsatz zum Zuge, daß die Bestimmungen der Verträge zur Gründung der Europäischen Gemeinschaften über den freien Warenverkehr, insbesondere auch Artikel 30, vorbehaltlich ausdrücklicher abweichender Regelung mit dem Beitritt auf die neuen Mitgliedstaaten Anwendung finden.

30 Daraus folgt, daß die Einfuhr von Waren, die unter den oben dargelegten Umständen vom Warenzeicheninhaber oder mit seiner Zustimmung im Vereinigten Königreich auf den Markt gebracht worden sind, in den Niederlanden auch vor dem 1. Januar 1975 nicht unter Berufung auf Artikel 42 der Beitrittsakte unterbunden werden darf.

Zur Frage II

31 Der Gerichtshof wird ersucht, die Frage zu beantworten, ob es eine nach Artikel 85 des Vertrages verbotene aufeinander abgestimmte Verhaltensweise darstellt, wenn ein Konzernunternehmen seine Rechte aus dem Warenzeichen dazu benutzt, den von einem Dritten besorgten Vertrieb einer Ware zu unterbinden, die zuvor in einem anderen Land von einem Unternehmen in den Verkehr gebracht worden ist, das in diesem Land Zeicheninhaber ist und zum selben Konzern gehört.

32 Artikel 85 ist nicht einschlägig bei Vereinbarungen und aufeinander abgestimmten Verhaltensweisen von Unternehmen, die als Mutter- beziehungs-

weise Tochtergesellschaft ein und demselben Konzern angehören, vorausgesetzt, daß die Unternehmen eine wirtschaftliche Einheit bilden, in deren Rahmen die Tochtergesellschaft ihr Vorgehen auf dem Markt nicht wirklich autonom bestimmen kann, und ferner, daß diese Vereinbarungen oder Verhaltensweisen dem Zweck dienen, die interne Aufgabenverteilung zwischen den Unternehmen zu regeln.

Kosten

33/34 Die Auslagen der Kommission der Europäischen Gemeinschaften, die Erklärungen beim Gerichtshof eingereicht hat, sind nicht erstattungsfähig. Für die Parteien des Ausgangsrechtsstreits ist das Verfahren vor dem Gerichtshof ein Zwischenverfahren in dem vor dem Hoge Raad der Nederlanden anhängigen Rechtsstreit. Die Kostenentscheidung obliegt daher diesem Gericht.

Aus diesen Gründen

hat

DER GERICHTSHOF

auf die ihm vom Hoge Raad der Nederlanden mit Zwischenurteil vom 1. März 1974 vorgelegten Fragen für Recht erkannt:

1. **Es ist mit den Bestimmungen des EWG-Vertrags über den freien Warenverkehr innerhalb des Gemeinsamen Marktes unvereinbar, wenn der Inhaber eines Warenzeichens von der ihm durch die Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaates eingeräumten Befugnis Gebrauch macht, in diesem Staat den Vertrieb eines Erzeugnisses zu unterbinden, das in einem anderen Mitgliedstaat unter dem betreffenden Warenzeichen von ihm selber oder mit seiner Zustimmung in den Verkehr gebracht worden ist.**

2. **Es ist in dieser Hinsicht ohne Bedeutung, daß infolge hoheitlicher Maßnahmen der Preisaufsicht im Ausfuhrland die Preise für das Erzeugnis in dem Mitgliedstaat, aus dem ausgeführt, und dem Mitgliedstaat, in den eingeführt wird, auseinandergehen.**

3. Der Zeicheninhaber, der berechtigt ist, ein Arzneimittel mit einem Warenzeichen zu versehen, kann sich den Bestimmungen des Gemeinschaftsrechts über den freien Warenverkehr nicht mit der Begründung entziehen, er müsse den Vertrieb des Erzeugnisses überwachen, um die Öffentlichkeit vor fehlerhaften Erzeugnissen zu schützen.

4. Die Einfuhr von Waren, die vom Warenzeicheninhaber oder mit seiner Zustimmung im Vereinigten Königreich auf den Markt gebracht worden sind, darf in den Niederlanden auch vor dem 1. Januar 1975 nicht unter Berufung auf Artikel 42 der Akte über die Beitrittsbedingungen und die Anpassungen der Verträge unterbunden werden.

5. Artikel 85 des Vertrages ist nicht einschlägig bei Vereinbarungen und aufeinander abgestimmten Verhaltensweisen von Unternehmen, die als Mutter- bzw. Tochtergesellschaft ein und demselben Konzern angehören, vorausgesetzt, daß die Unternehmen eine wirtschaftliche Einheit bilden, in deren Rahmen die Tochtergesellschaft ihr Vorgehen auf dem Markt nicht wirklich autonom bestimmen kann, und ferner, daß diese Vereinbarungen oder Verhaltensweisen dem Zweck dienen, die interne Aufgabenverteilung zwischen den Unternehmen zu regeln.

Lecourt Ó Dálaigh Mackenzie Stuart Donner Monaco
Mertens de Wilmars Pescatore Kutscher Sørensen

Verkündet in öffentlicher Sitzung in Luxemburg am 31. Oktober 1974.

Der Kanzler
A. Van Houtte

Der Präsident
R. Lecourt

SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS ALBERTO TRABUCCHI

(siehe Rechtssache 15/74, S. 1170)