Zbirka odločb sodne prakse

SKLEPNI PREDLOGI GENERALNEGA PRAVOBRANILCA
MELCHIORJA WATHELETA,
predstavljeni 17. marca 2016 [1]

Zadeva C-567/14

Genentech Inc.
proti
Hoechst GmbH, nekdanja Hoechst AG,
Sanofi-Aventis Deutschland GmbH(Predlog za sprejetje predhodne odločbe,

ki ga je vložilo cour d'appel de Paris (Francija))

„Predhodno odločanje — Tožba za razveljavitev arbitražne odločbe — Konkurenca — Člen 101 PDEU — Omejevalni sporazum — Neizključna pogodba o licenci za patente — Razveljavitev patentov — Neobstoj kršitve — Vpliv — Obveznost plačila licenčnine"

I – Uvod

1. Ta predlog za sprejetje predhodne odločbe se nanaša na razlago člena 101 PDEU. Natančneje, cour d'appel de Paris (višje sodišče v Parizu) (Francija) se sprašuje, ali ta člen nasprotuje obveznosti, da mora sklenitelj sporazuma o licenci za patente plačevati licenčnine med celotnim trajanjem veljavnosti sporazuma do njegove odpovedi, tudi v primeru neobstoja kršitve ali v primeru razveljavitve patenta ali patentov, ki so predmet licence.

2. Ta predlog je bil vložen v okviru tožbe za razveljavitev arbitražnih odločb, v kateri so si nasprotovale Genentech Inc., družba po pravu Delawara (ZDA) (v nadaljevanju: Genentech), ter družbi Hoechst GmbH, nekdanja Hoechst AG (v nadaljevanju: Hoechst), in Sanofi-Aventis Deutschland GmbH (v nadaljevanju: Sanofi-Aventis), družbi nemškega prava.

II – Pravni okvir

A – *Pravo Unije*

3. Člen 101 PDEU določa:

„1. Kot nezdružljivi z notranjim trgom so prepovedani vsi sporazumi med podjetji, sklepi podjetniških združenj in usklajena ravnanja, ki bi lahko prizadeli trgovino med državami članicami in katerih cilj oziroma posledica je preprečevanje, omejevanje ali izkrivljanje konkurence na notranjem trgu, zlasti tisti, ki:

(a) neposredno ali posredno določajo nakupne ali prodajne cene ali druge pogoje poslovanja;

1 — Jezik izvirnika: francoščina.

(b) omejujejo ali nadzorujejo proizvodnjo, trge, tehnični razvoj ali naložbe;

(c) določajo razdelitev trgov in virov nabave;

(d) uvajajo neenake pogoje za primerljive posle z drugimi trgovinskimi partnerji in jih tako postavljajo v podrejen konkurenčni položaj;

(e) pogojujejo sklepanje pogodb s tem, da sopogodbeniki sprejmejo dodatne obveznosti, ki po svoji naravi ali glede na trgovinske običaje nimajo nikakršne zveze s predmetom takšnih pogodb.

2. Vsi sporazumi ali sklepi, ki jih ta člen prepoveduje, so nični.

3. V naslednjih primerih se lahko določi, da se določbe odstavka 1 ne uporabljajo za:

— sporazume ali skupine sporazumov med podjetji,

— sklepe ali skupine sklepov podjetniških združenj, in

— usklajeno ravnanje ali skupine usklajenih ravnanj,

ki prispevajo k izboljšanju proizvodnje ali distribucije blaga oziroma k pospeševanju tehničnega ali gospodarskega napredka, pri čemer zagotavljajo potrošnikom pravičen delež doseženih koristi, in ki:

(a) zadevnim podjetjem ne določajo omejitev, ki za doseganje teh ciljev niso nujne;

(b) takšnim podjetjem glede znatnega dela zadevnih izdelkov ne dajejo možnosti izključitve konkurence.“

B – *Francosko pravo*

4. Člen 1518 zakonika o civilnem postopku določa:

„Odločba, izdana v Franciji na področju mednarodne arbitraže, se lahko izpodbija le s tožbo za razveljavitev.“

5. Člen 1520 zakonika o civilnem postopku določa:

„Tožba za razveljavitev je mogoča le, če:

1. se je arbitražno sodišče neupravičeno razglasilo za pristojno ali nepristojno ali

2. je prišlo do nepravilnosti pri sestavi arbitražnega sodišča ali

3. arbitražno sodišče pri odločanju ni ravnalo v skladu z nalogo, ki mu je bila zaupana, ali

4. ni bilo upoštevano načelo kontradiktornosti ali

5. je priznanje ali izvršitev arbitražne odločbe v nasprotju z mednarodnim javnim redom.“

III – Dejansko stanje v sporu o glavni stvari in vprašanje za predhodno odločanje

6. Družba nemškega prava Behringwerke AG [2] (v nadaljevanju: Behringwerke) je 6. avgusta 1992 družbi Genentech podelila neizključno svetovno licenco (v nadaljevanju: licenčni sporazum) za uporabo aktivatorja humanega citomegalovirusa (HCMV) za povečanje učinkovitosti celičnega procesa, ki se uporablja za proizvodnjo proteinov (v nadaljevanju: aktivator). Za to tehnologijo je bil 22. aprila 1992 podeljen evropski patent št. EP 0173177 53 (v nadaljevanju: patent EP 177), nato pa sta bila zanjo izdana še dva patenta v ZDA, in sicer 15. decembra 1998 in 17. aprila 2001 (v nadaljevanju: patent US 522 in patent US 140). Evropski patentni urad (EPU) je 12. januarja 1999 patent EP 177 razveljavil.

7. Za licenčni sporazum so veljale določbe nemškega prava.

8. Iz člena 3.1 licenčnega sporazuma izhaja, da se je družba Genentech v zameno za pravico do uporabe aktivatorja zavezala, da bo plačala:

— enkratno licenčnino v višini 20.000 nemških mark (DEM) (približno 10.225 EUR) za stroške izdaje licence;

— fiksno letno licenčnino v višini 20.000 DEM (približno 10.225 EUR) za raziskovalne namene in

— t. i. tekočo licenčnino v višini 0,5 % zneska prihodkov od prodaje „končnih proizvodov“ [3] (v nadaljevanju: tekoča licenčnina).

9. Družba Genentech je plačala enkratno in letno licenčnino, nikoli pa ni plačala tekoče licenčnine.

10. Družbi Hoechst in Sanofi-Aventis sta 30. junija 2008 pri družbi Genentech poizvedeli o končnih proizvodih, v katerih so uporabljeni patentirani materiali in postopki, zaradi katerih sta upravičeni do plačila tekočih licenčnin.

11. Družba Genentech je družbi Hoechst in Sanofi-Aventis z dopisom z dne 27. avgusta 2008 obvestila, da odpoveduje licenčni sporazum z učinkom dva meseca po tem datumu. [4]

12. Družbi Hoechst in Sanofi-Aventis sta – ker je družba Genentech uporabljala aktivator pri rekombinantni sintezi proteinov za proizvodnjo zdravila Rituxan® [5] in drugih zdravil, ne da bi plačala tekoče licenčnine od prodaje vseh teh zdravil, s čimer je kršila licenčni sporazum – 24. oktobra 2008 v skladu z arbitražno klavzulo iz člena 11 licenčnega sporazuma zoper družbo Genentech vložili tožbo v arbitražnem postopku pri Mednarodnem arbitražnem sodišču Mednarodne trgovinske zbornice (ICC), ki jo je to evidentiralo pod opravilno številko 15900/JHN/GFG.

2 — Družba Behringwerke je pozneje svoje pravice prenesla na družbo Hoechst. Z julijem 2005 je družba Hoechst postala odvisna družba družbe Sanofi-Aventis, ki je stoodstotna lastnica njenega družbenega kapitala.

3 — Ta izraz je v licenčnem sporazumu opredeljen kot „tržljivo blago, ki vsebuje licenčni proizvod in se prodaja v taki obliki, da ga je mogoče dati bolnikom za terapevtsko uporabo ali uporabiti v diagnostičnem postopku, ter ki ni niti namenjeno trženju niti se ne tži za to, da bi bilo pred uporabo predmet novega pripravka, obdelave, prepakiranja ali ponovnega označevanja“. Na podlagi tega sporazuma izraz „licenčni proizvod“ pomeni „materiale (vključno z organizmi), s katerih proizvodnjo, uporabo ali prodajo bi se ob neobstoju tega sporazuma kršil eden ali več veljavnih patentnih zahtevkov, zajetih v pravicah iz patentov, ki so predmet licence“.

4 — Člen 8(3) licenčnega sporazuma določa, da lahko „pridobitelj licence […] odpove ta sporazum in z njim podeljene licence, tako da družbo Behringwerke o tem obvesti z odpovednim rokom dveh (2) mesecev, če se pridobitelj licence odloči, da bo prenehal uporabljati licenčne pravice, podeljene na podlagi teh določb“.

5 — Aktivna učinkovina v zdravilu Rituxan® je rituximab. To zdravilo se od leta 1998 v ZDA trži pod komercialnim imenom Rituxan®, v Evropski uniji pa pod imenom MabThera®. Iz odgovorov družbe Genentech ter družb Hoechst in Sanofi-Aventis na pisna vprašanja Sodišča je razvidno, da se arbitražne odločbe iz te zadeve nanašajo na svetovno prodajo zdravila Rituxan®, vključno s prodajo tega zdravila pod imenom MabThera®.

13. Družbi Hoechst in Sanofi-Aventis sta 27. oktobra 2008 pri United States District Court for the Eastern District of Texas (sodišče ZDA za vzhodno okrožje Teksasa, ZDA) zoper družbi Genentech in Biogen (prej Biogen Idec.) vložili tožbo zaradi kršitve patentov US 522 in US 140. Zadnjenavedeni družbi sta istega dne pri United States District Court for the Northern District of California (sodišče ZDA za severno okrožje Kalifornije, ZDA) vložili tožbo za razveljavitev teh patentov.

14. Navedena postopka sta bila združena pred United States District Court for the Northern District of California (sodišče ZDA za severno okrožje Kalifornije).

15. United States District Court for the Northern District of California (sodišče ZDA za severno okrožje Kalifornije) je 11. marca 2011 v bistvu ugotovilo, da zadevna patenta nista bila kršena, hkrati pa je tudi zavrnilo tožbo za razveljavitev patentov, saj je menilo, da družba Genentech ni dosegla zahtevanega dokaznega praga. To odločbo je 22. marca 2012 potrdilo United States Court of Appeals for the Federal Circuit (zvezno specializirano višje sodišče, ZDA), s čimer je postala pravnomočna.

16. Arbiter posameznik, ki so ga izbrale stranke, je v tretji delni odločbi z dne 5. septembra 2012 (v nadaljevanju: tretja delna odločba)[6] odločil,[7] da je družba Genentech zdravilo Rituxan® proizvajala z uporabo aktivatorja, ki je bil „nekaj časa upravičeno ali neupravičeno patentiran v [patentu EP 177] in pozneje v [patentih US 522 in 140] […]“,[8] zato je presodil, da mora družba Genentech družbama Hoechst in Sanofi-Aventis plačati tekoče licenčnine od prodaje zdravila Rituxan® in proizvodov z enakimi značilnostmi.[9]

17. Arbiter posameznik je menil, da je družba Genentech sprva želela uporabljati aktivator tako, da se ne bi obravnavala kot kršilka,[10] zato je sklenila licenčni sporazum. Po mnenju arbitra posameznika je to pomenilo, da je bil komercialni namen licenčnega sporazuma[11] izogniti se vsem postopkom v zvezi z veljavnostjo patentov US 522 in US 140 v obdobju veljavnosti licenčnega sporazuma.[12] Ta arbiter je še menil, da „tako premirje ni moglo trajati večno, saj je bil [licenčni sporazum] obsojen na to, da ga bo ena od strani v sorazmerno kratkem času odpovedala […]“.[13]

18. Po njegovem mnenju je bil po registraciji patenta pridobitelj licence, kot je družba Genentech, zaradi pridobitve licence za uporabo tega patenta lahko pomirjen, in sicer v nasprotju s tretjimi stranmi, ki bi jih to lahko odvrnilo od konkuriranja pridobitelju licence. Zato je menil, da je bila na podlagi licenčnega sporazuma registracija patentov upošteven element za namene dokazovanja obstoja komercialnega razloga za sklenitev zadevnega licenčnega sporazuma, čeprav vprašanje njihove veljavnosti ni bilo tak element. V zvezi s tem je navedel, da lahko spor v zvezi s patenti traja več let, kot je to razvidno iz vzporednih postopkov v ZDA, in da lahko ob tem nastanejo veliki stroški.[14] Zato je bila sklenitev takega sporazuma v interesu družbe, kot je družba Genentech.

6 — Jezik izvirnika tretje delne odločbe je angleščina. Družba Genentech je v spis v postopku pred predložitvenim sodiščem in Sodiščem vložila „prost“ prevod v francoščino, ki bo uporabljen v teh sklepnih predlogih.

7 — Glej točke od 322 do 330 tretje delne odločbe.

8 — Glej točko 326 tretje delne odločbe.

9 — Glej točko 114 tretje delne odločbe.

10 — Glej točko 299 tretje delne odločbe.

11 — Arbiter posameznik je menil, da je treba na podlagi nemškega prava, ki se uporablja za licenčni sporazum, pogodbe razlagati ne le na podlagi njihovih določb, temveč tudi na podlagi zgodovine njihovega sestavljanja, njihovega sistematičnega konteksta in njihovega komercialnega namena (glej v tem smislu točko 255 tretje delne odločbe). Menil je, da je bil komercialni razlog za to, da sta strani sklenili licenčni sporazum, dejstvo, da je bila v času njegove sklenitve družba Behringwerke imetnica patentiranega izuma (tj. patenta EP 177), ki ga je želela družba Genentech komercialno uporabljati, ne da bi pri tem tvegala kršitev patenta (glej v tem smislu točko 258 tretje delne odločbe). Po mnenju arbitra posameznika se vprašanje veljavnosti patenta v nemškem pravu ne postavlja, saj to priznava pogodbeno pravico do plačila licenčnin v licenčnem sporazumu, tudi če se zadevni patent konec koncev razveljavi. Menil je, da lahko v nemškem pravu oseba podeli tudi licenco za izum, ki ni patentiran ali ga ni mogoče patentirati (glej v tem smislu točko 292 tretje delne odločbe).

12 — Glej v tem smislu točko 307 tretje delne odločbe.

13 — Glej točko 308 tretje delne odločbe.

14 — Glej točko 313 tretje delne odločbe.

19. Zato je arbiter posameznik presodil, da za zneske, ki so bili že oziroma bi še morali biti plačani v skladu z licenčnim sporazumom, ni mogoče zahtevati vračila oziroma jih je treba plačati, tudi če bi bil patent razveljavljen oziroma če ne bi bil kršen zaradi dejavnosti pridobitelja licence na podlagi licenčnega sporazuma.[15] Ker je bil komercialni namen licenčnega sporazuma izogniti se kakršnemu koli sporu na področju patentov, je menil, da končni izid postopka v zvezi s patentom niti dajalca licence v primeru neveljavnosti patenta ni zavezoval k vračilu prejetih licenčnin niti ni pridobitelja licence oprostil obveznosti plačila teh licenčnin v primeru, da jih ta ni plačal, kot družba Genentech.

20. Na podlagi navedenega je ta arbiter razsodil, da mora družba Genentech v skladu z licenčnim sporazumom družbama Hoechst in Sanofi-Aventis plačati tekoče licenčnine od prodaje zdravila Rituxan®, proizvedenega med 15. decembrom 1998 (datum izdaje patenta US 522) in 28. oktobrom 2008 (datum odpovedi licenčnega sporazuma).[16]

21. Poleg tega je družbi Genentech naložil, da mora družbama Hoechst in Sanofi-Aventis plačati 391.420,36 EUR in 293.565,27 ameriških dolarjev (USD) (približno 260.000 EUR) za stroške, ki sta jih imeli z zastopanjem v obdobju od 9. junija 2011 do 5. septembra 2012.

22. Nazadnje je odločitve v zvezi z oceno zneska dolgovanih licenčnin, stroški arbitraže in preostalimi stroški zastopanja pridržal do končne odločbe.

23. Arbiter posameznik je 25. februarja 2013 izdal končno odločbo, v kateri je družbi Genentech naložil, da mora družbi Hoechst plačati znesek 108.322.850 EUR z obrestmi za odškodnino, 211.250 EUR za stroške arbitraže ter 634.649,88 EUR in 555.907,23 USD (približno 490.778 EUR) za stroške zastopanja.[17]

24. Arbiter posameznik v točki 219 končne arbitražne odločbe navaja, da je družba Genentech v poznejši fazi postopka trdila, da so „prizadevanja družbe Hoechst, da bi [licenčni sporazum] razlagala tako, da bi ji omogočil pobiranje tekočih licenčnin, ne da bi upoštevali vprašanje, ali so se za domnevne licenčne proizvode uporabljali patenti, ki so predmet licence, ali ne, v nasprotju s *konkurenčnopravno zakonodajo Evropske unije*“.

25. V zvezi s tem je arbiter posameznik menil, da „družba Genentech ni pojasnila, *kako* [bi bilo konkurenčno pravo Unije] kršeno, če bi to arbitražo izgubila. Nemški zakon o licencah dovoljuje licenčne pogodbe za uporabo nepatentiranih strokovnih znanj, za kar je mogoče predvideti licenčnine. Tega ni mogoče spremeniti s trditvijo – brez dodatne utemeljitve – da je s to licenco kršeno [konkurenčno pravo Unije]“.[18]

26. Družba Genentech je na podlagi členov 1518 in 1520 zakonika o civilnem postopku pri cour d’appel de Paris vložila tožbo za razveljavitev tretje delne odločbe, končne odločbe in dodatka.

27. Cour d’appel de Paris je s sklepom z dne 3. oktobra 2013 zavrnilo predlog družbe Genentech za združitev tožbe za razveljavitev tretje delne odločbe, končne odločbe in dodatka.

15 — Glej točko 314 tretje delne odločbe.

16 — Glej v tem smislu točko 161 tretje delne odločbe in točko 1 njenega izreka.

17 — Ti zneski niso bili spremenjeni z odločbo in dodatkom h končni odločbi, ki sta bila sprejeta 25. februarja 2013 in sta se nanašala na izračun obresti, ki jih družba Genentech dolguje družbi Hoechst (v nadaljevanju: dodatek).

18 — Glej točko 222 končne odločbe.

28. Cour d'appel de Paris se v okviru postopka za razveljavitev tretje delne odločbe sprašuje o združljivosti licenčnega sporazuma s členom 101 PDEU. V zvezi s tem navaja, da je arbiter posameznik menil, da je bil pridobitelj licence v času veljavnosti tega sporazuma zavezan za plačilo pogodbenih licenčnin, čeprav ima razveljavitev patenta ali patentov retroaktivni učinek. Sprašuje se, ali taka pogodba ni v nasprotju z določbami člena 101 PDEU, saj pridobitelja licence zavezuje k plačilu licenčnin, ki so odslej brezpredmetne zaradi razveljavitve patenta ali patentov, na katere so se navezovale podeljene pravice, s čimer ga postavlja v „podrejen konkurenčni položaj".

29. V teh okoliščinah je cour d'appel de Paris prekinilo odločanje in Sodišču v predhodno odločanje predložilo to vprašanje:

„Ali je treba določbe člena 101 PDEU razlagati tako, da nasprotujejo temu, da se v primeru razveljavitve patentov uveljavi licenčni sporazum, s katerim se pridobitelju licence nalaga plačilo licenčnin le za uporabo pravic iz patentov, ki so predmet licence?"

30. Cour de cassation (kasacijsko sodišče, Francija) je s sklepom z dne 18. novembra 2015 odločilo, da je pritožba, ki sta jo vložili družbi Hoechst in Sanofi-Aventis zoper sodbo, s katero je cour d'appel de Paris 23. septembra 2014 odločilo, da Sodišču predloži vprašanje za predhodno odločanje, nedopustna.

IV – Postopek pred Sodiščem

31. Ta predlog za sprejetje predhodne odločbe je bil v sodnem tajništvu Sodišča vložen 9. septembra 2014. Pisna stališča so predložile družbe Genentech, Hoechst in Sanofi-Aventis, francoska, španska in nizozemska vlada ter Evropska komisija.

32. Stranke so bile na podlagi člena 61(1) Poslovnika Sodišča pozvane, naj pisno odgovorijo na vprašanja Sodišča, kar so tudi storile 18. decembra 2015.

33. Na obravnavi 20. januarja 2016 so ustna stališča predstavile družbe Genentech, Hoechst in Sanofi-Aventis, francoska in španska vlada ter Komisija.

V – Analiza

A – *Dopustnost*

1. Povezava postavljenega vprašanja z dejanskim stanjem spora o glavni stvari

34. Družbi Hoechst in Sanofi-Aventis ter francoska vlada menijo, da vprašanje za predhodno odločanje temelji na napačni dejanski predpostavki. Nanaša se namreč na združljivost licenčnega sporazuma s členom 101 PDEU „v primeru razveljavitve *patentov*",[19] čeprav je bil 12. januarja 1999 razveljavljen le patent EP 177, ne pa tudi patenta US 522 in US 140.[20] Zato naj bi bilo vprašanje za predhodno odločanje brezpredmetno in bi ga bilo treba razglasiti za nedopustno.

35. Menim, da dejstvo, da predložitveno sodišče v postavljenem vprašanju omenja razveljavitev „patentov" (v množini), čeprav je bil razveljavljen en sam patent, še ne pomeni, da predlog za sprejetje predhodne odločbe temelji na napačni dejanski predpostavki.

19 — Moj poudarek.

20 — Glej točko 6 teh sklepnih predlogov.

36. Iz predloga za sprejetje predhodne odločbe je namreč jasno razvidno, da se predložitveno sodišče povsem zaveda, da patenta US 522 in US 140 nista bila razveljavljena.

37. V zvezi s tem predložitveno sodišče na strani 2 predloga za sprejetje predhodne odločbe navaja, da je bilo za tehnologijo, na katero se nanaša licenčni sporazum, „podeljenih več patentov, najprej 22. aprila 1992 evropski patent [EP 177], ki ga je Evropski patentni urad *pozneje*, to je 12. januarja 1999, *razveljavil* zaradi neobstoja novosti, nato 15. decembra 1998 ameriški patent [US 520] in nazadnje 17. aprila 2001 ameriški patent [US 140]“.[21] Predložitveno sodišče nikjer ne omenja razveljavitve patentov US 522 in US 140.

38. Poleg tega predložitveno sodišče na strani 3 predloga za sprejetje predhodne odločbe napotuje na sodbo United States District Court for the Northern District of California (sodišče ZDA za severno okrožje Kalifornije) z dne 11. marca 2011, v kateri je bilo po njegovih navedbah odločeno, da zdravilo „Rituxan® ne pomeni kršitve zadevnih patentov“. Iz tega izhaja, da je predložitveno sodišče seznanjeno z vsebino te sodbe, s katero je bila zavrnjena tudi tožba za razveljavitev patentov US 522 in US 140.[22]

39. Nazadnje, arbiter posameznik je v točkah 193 in 194 tretje delne odločbe sicer res navedel, da je United States District Court for the Northern District of California (sodišče ZDA za severno okrožje Kalifornije) razveljavilo patenta US 522 in US 140, vendar se ta napaka v končni arbitražni odločbi nikjer več ne pojavi. Nasprotno pa arbiter posameznik v točki 50 končne arbitražne odločbe zelo jasno navaja, da je bila tožba družbe Genentech za razveljavitev patentov US 522 in US 140 zavrnjena.

40. Čeprav tri tožbe, vložene pri cour d’appel de Paris za razveljavitev tretje delne odločbe, končne arbitražne odločbe in dodatka, niso bile združene,[23] iz spisa, s katerim razpolaga Sodišče, jasno izhaja, da so vse tri tožbe povezane. Tudi samo predložitveno sodišče namreč v predlogu za sprejetje predhodne odločbe te tri arbitražne odločbe obravnava kot en sam sklop.[24] Torej je jasno, da dejanska predpostavka ni napačna.

41. Vsekakor (ne)obstoj zatrjevane napačne dejanske predpostavke ne bo nikakor vplival na odgovor, ki ga bom predlagal na vprašanje predložitvenega sodišča, ki se brez razlikovanja nanaša na primer razveljavitve patenta (v obravnavani zadevi patenta EP 177) in primer nekršenja patenta (v obravnavani zadevi patentov US 522 in US 140).

42. Kot je namreč navedla Komisija v odgovorih na pisna vprašanja Sodišča, je „arbiter posameznik v tretji delni odločbi menil, da smisel [licenčnega] sporazuma ni bil določiti, da se licenčnine povrnejo ali se ne izterjajo, če bi se nekateri patenti pozneje izkazali za neveljavne ali nekršene. Smisel sporazuma, če ga razlagamo ob upoštevanju nemške zakonodaje in kronološkega pregleda pogajanj med strankama, je bil zavarovati uporabnika patenta(-ov) – tj. družbo Genentech – pred postopkom v zvezi s patentom(-i), ki bi bil lahko dolgotrajen in drag. Iz tega izhaja, da dejstvo, da sta se ameriška patenta morda štela za neveljavna ali nekršena, ne spreminja obsega obveznosti družbe Genentech, da plača licenčnine.“

2. Možnost, da Sodišče predložitvenemu sodišču da koristen odgovor

43. Družbi Hoechst in Sanofi-Aventis ter francoska vlada menijo, da Sodišče predložitvenemu sodišču ne more dati koristnega odgovora.

21 — Moj poudarek.

22 — Glej točke od 13 do 15 teh sklepnih predlogov.

23 — Glej točko 27 teh sklepnih predlogov.

24 — Glej na primer predloge, ki jih je vložila družba Genentech pri predložitvenem sodišču (in so bili povzeti v predlogu za sprejetje predhodne odločbe), v katerih ta družba predlaga razveljavitev tretje delne odločbe, končne odločbe in dodatka.

44. V zvezi s tem francoska vlada navaja, da v predlogu za sprejetje predhodne odločbe niso navedeni dejanski in pravni elementi, potrebni v okviru uporabe člena 101 PDEU in zlasti Uredbe Komisije (ES) št. 772/2004 z dne 27. aprila 2004 o uporabi člena [101](3) [PDEU] za skupine sporazumov o prenosu tehnologije,[25] kot so dejanske razmere delovanja in struktura zadevnega trga, narava licenčnega sporazuma kot pogodbe med konkurenti ali vzajemnega sporazuma ter elementi nemškega prava, ki so veljali za sporazum.

45. Menim, da je treba te trditve zavrniti, saj v skladu s sodbo Ottung (320/87, EU:C:1989:195) ugotavljam, da člen 101(1) in (2) PDEU ne nalaga razveljavitve tretje delne odločbe.[26] Uredbe o oprostitvi,[27] ki jih navaja francoska vlada, namreč določajo uporabo člena 101(3) PDEU za skupine sporazumov o prenosu tehnologije, pri katerih sodelujeta le dve podjetji, in za z njimi povezana usklajena ravnanja, *za katere se uporablja člen 101(1) PDEU*, kar po mojem mnenju za obravnavano zadevo ne drži.

46. Vsekakor menim, da Sodišče ne bi imelo na voljo dovolj podatkov za tako analizo, če se ne bi strinjalo z mojo ugotovitvijo.

47. Ugovor nedopustnosti, ki se nanaša na uporabo zgoraj navedenih uredb o oprostitvi, bi bilo mogoče sprejeti le, če se Sodišče ne bi strinjalo z mojo ugotovitvijo.

3. Pristojnost predložitvenega sodišča za postavitev vprašanja Sodišču

48. Družbi Hoechst in Sanofi-Aventis trdita, da na vprašanje za predhodno odločanje ni mogoče odgovoriti, ne da bi kršili francosko pravo, ki razen v primeru neizpodbitne kršitve mednarodnega javnega reda prepoveduje vsebinsko revizijo mednarodnih arbitražnih odločb.[28]

49. V primeru neobstoja take neizpodbitne kršitve (kakršna je kartel) družbi Hoechst in Sanofi-Aventis ločujeta med primeri, v katerih vprašanje združljivosti sporazuma med podjetji s členom 101 PDEU v mednarodni arbitražni odločbi ni bilo omenjeno, tj. primeri, ko naj bi obstajalo tveganje za poseganje v učinkovitost konkurenčnega prava, in primeri, ko je bilo to vprašanje omenjeno. Po njunem mnenju bi v zadnjenavedenem položaju, ki je podan v obravnavani zadevi, predložitveno sodišče z odgovorom na postavljeno vprašanje za predhodno odločanje vsebinsko revidiralo tretjo delno odločbo, saj se je pred arbitrom posameznikom omenjal razlog za razveljavitev, ki je predmet tega vprašanja, in se je že razpravljalo o njem.

50. V zvezi s tem je treba spomniti, da lahko v okviru sodelovanja med Sodiščem in nacionalnimi sodišči, kot ga določa člen 267 PDEU, le nacionalno sodišče, ki odloča o sporu in ki mora prevzeti odgovornost za sodno odločitev, ob upoštevanju posebnosti zadeve, ki poteka pred njim, presodi potrebo po izdaji predhodne odločbe, da bi lahko izdalo sodbo, in tudi ustreznost vprašanj, ki jih predloži Sodišču.

25 — UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 8, zvezek 3, str. 74.

26 — Glej točke od 84 do 97 teh sklepnih predlogov.

27 — Pravna podlaga za vse tri zadevne uredbe je Uredba Sveta št. 19/65/EGS z dne 2. marca 1965 o uporabi člena [101](3) [PDEU] za nekatere skupine sporazumov in usklajenih ravnanj (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 8, zvezek 1, str. 11).

28 — Glej cour d'appel de Paris, 18. november 2004, Thalès, RG št. 2002/19606, str. 9; Cour de cassation, prvi civilni senat, 4. junij 2008, Cytec, št. 06-15.320, Bull. civ. I, št. 162, str. 4.

51. Če se vprašanja, ki jih je postavilo predložitveno sodišče, nanašajo na razlago določbe prava Unije, mora Sodišče načeloma odločiti o vprašanju, razen če je očitno, da je bil predlog za sprejetje predhodne odločbe dejansko predložen zato, da bi Sodišče odločilo o umetno ustvarjenem sporu ali podalo mnenje o splošnih ali hipotetičnih vprašanjih, da želena razlaga prava Unije ni v nikakršni povezavi z dejanskim stanjem ali s predmetom spora ali da Sodišče nima na voljo dejanskih ali pravnih elementov, potrebnih za koristen odgovor na vprašanja, ki so mu bila predložena v odločanje.[29]

52. Menim, da nič ne kaže na to, da bi bilo postavljeno vprašanje hipotetično ali da želena razlaga prava Unije ne bi bila v nikakršni povezavi z dejanskim stanjem ali s predmetom spora, ki ga obravnava predložitveno sodišče in se nanaša na člen 101 PDEU. Poleg tega menim, da ima Sodišče na voljo dejanske ali pravne elemente, ki jih potrebuje za koristen odgovor na postavljeno vprašanje.

53. Naj popolnoma informativno še dodam, da je Cour de cassation odločilo, da je pritožba, ki sta jo vložili družbi Hoechst in Sanofi-Aventis zoper sodbo, s katero je cour d'appel de Paris 23. septembra 2014 odločilo, da Sodišču v predhodno odločanje predloži to vprašanje, nedopustna.

54. Torej menim, da je vprašanje za predhodno odločanje dopustno in je treba nanj odgovoriti.

B – *Vsebinska presoja*

1. Obseg nadzora nad mednarodnimi arbitražnimi odločbami z vidika predpisov evropskega javnega reda

55. Francoska vlada v pisnih stališčih opozarja, da je Sodišče v točki 32 sodbe Eco Swiss (C-126/97, EU:C:1999:269) odločilo, da je lahko nadzor, ki ga sodišča držav članic izvajajo nad mednarodnimi arbitražnimi odločbami v zvezi z vprašanji prava Unije, „odvisno od primera bolj ali manj obsežen", glede na pravila, ki so jih države članice sprejele na podlagi svoje procesne avtonomije. Na podlagi tega francoska vlada trdi, da se pravila francoskega prava, po katerih francoska sodišča ne morejo vsebinsko revidirati mednarodnih arbitražnih odločb in so v okviru tožbe za razveljavitev mednarodne arbitražne odločbe, kot je tista iz obravnavane zadeve, omejena zgolj na iskanje „neizpodbitne" kršitve[30] mednarodnega pravnega reda, skladajo z načelom učinkovitosti, vzpostavljenim s pravom Unije.

56. Družbi Hoechst in Sanofi-Aventis trdita,[31] da je Sodišče v sodbi Eco Swiss (C-126/97, EU:C:1999:269) odločilo, da mora nacionalno sodišče, pri katerem je vložena tožba za razveljavitev mednarodne arbitražne odločbe, po svojih notranjih procesnih pravilih odločiti o tožbi za razveljavitev, ki temelji na kršitvi člena 101 PDEU, procesna pravila zadevnega francoskega prava pa prepovedujejo vsebinsko revizijo mednarodnih arbitražnih odločb in obseg tega nadzora omejujejo na „neizpodbitne" kršitve.[32]

57. Tako družbi Hoechst in Sanofi-Aventis menita, da – ker je bilo vprašanje morebitne neskladnosti licenčnega sporazuma s členom 101 PDEU izpostavljeno pred arbitrom posameznikom in se je o njem že razpravljalo, ta pa ga je zavrnil – ni mogoče odgovoriti na vprašanje za predhodno odločanje, ne da bi s tem vsebinsko revidirali tretjo delno odločbo, saj naj licenčni sporazum, kot je tisti iz obravnavane zadeve, ne bi mogel biti omejitev zaradi cilja iz člena 101 PDEU in naj torej ne bi mogel pomeniti neizpodbitne kršitve člena 101 PDEU.

29 — Glej sklep EBS Le Relais Nord-Pas-de-Calais (C-240/12, EU:C:2013:173, točka 12 in navedena sodna praksa).

30 — Glej Cour de cassation, prvi civilni senat, 4. junij 2008, Cytec, št. 06-15.320, Bull. civ. I, št. 162, str. 4.

31 — Glej točki 48 in 49 teh sklepnih predlogov.

32 — Glej cour d'appel de Paris, 18. november 2004, Thalès, RG št. 2002/19606, str. 9. Ta rešitev je bila potrjena v sodbi Cytec (Cour de cassation, prvi civilni senat, 4. junij 2008, Cytec, št. 06-15.320, Bull. civ. I, št. 162, str. 4). Obe zadevi sta se nanašali na kršitev konkurenčnega prava Unije.

58. Menim, da so omejitve obsega [33] nadzora nad mednarodnimi arbitražnimi odločbami, na kakršne se sklicujejo družbi Hoechst in Sanofi-Aventis ter francoska vlada v zvezi s francoskim pravom, tj. neizpodbitnost kršitve mednarodnega javnega reda in nezmožnost nadzora nad mednarodno arbitražno odločbo v primeru tovrstne kršitve že samo zato, ker se pred arbitražnim sodiščem izpostavi vprašanje javnega reda in se razpravlja o njem, v nasprotju z načelom učinkovitosti prava Unije.

59. Ob upoštevanju sistema nadzora nad združljivostjo mednarodnih arbitražnih odločb s pravom Unije prek pridržka javnega reda, kot ga je Sodišče določilo v sodbi Eco Swiss (C-126/97, EU:C:1999:269), ki se je podobno kot obravnavana zadeva nanašala na tožbo za razveljavitev mednarodne arbitražne odločbe zaradi neskladnosti z javnim redom, in kot ga je potrdilo v sodbi Gazprom (C-536/13, EU:C:2015:316), ki se je nanašala na zahtevo za priznanje in izvršitev mednarodne arbitražne odločbe, izpodbijane iz razlogov javnega reda, je treba opozoriti, da po mnenju Sodišča t. i. običajna [34] arbitražna sodišča niso sodišča držav članic v smislu člena 267 PDEU. Zato ne morejo postavljati vprašanj za predhodno odločanje. Torej je v pristojnosti sodišč držav članic v smislu člena 267 PDEU, ki lahko po potrebi uporabijo mehanizem predhodnega odločanja, [35] da preučijo združljivost arbitražnih odločb (ki so lahko mednarodne ali ne) s pravom Unije, če jim je predložena zadeva v zvezi z razveljavitvijo teh odločb [36] oziroma njihovo izvršljivostjo [37] ali v primeru katerega koli drugega pravnega sredstva ali vrste nadzora, določenega z upoštevno nacionalno zakonodajo.

60. Povedano drugače, sistem nadzora nad združljivostjo mednarodnih arbitražnih odločb z materialnim pravom Unije prek pridržka javnega reda, ki se lahko opravi ali v okviru tožbe zoper priznanje in izvršitev ali v okviru tožbe za razveljavitev, podeljuje pristojnost nadzora nadaljnjim členom v verigi, tj. sodiščem držav članic, ne pa predhodnim, arbitražnim sodiščem. [38]

33 — Ker se tožba za razveljavitev v skladu s členom 1520 zakonika o civilnem postopku nanaša na mednarodne arbitražne odločbe, izdane v Franciji, je predmet nadzora sama mednarodna arbitražna odločba, ne pa akt, na katerem temelji in ki vsebuje arbitražno klavzulo, zaradi katere je prišlo do arbitraže, torej v obravnavani zadevi licenčni sporazum. Drži sicer, da mednarodne arbitražne odločbe niso sporazumi med podjetji v smislu člena 101 PDEU, ampak so mednarodne sodne odločbe, ki se ne navezujejo na noben državni pravni red, temveč spadajo v mednarodni arbitražni red (glej Cour de cassation, prvi civilni senat, 8. julij 2015, Ryanair, št. 13-25.846, ECLI:FR:CCASS:2015:C100797; glej v tem smislu tudi Cour de cassation, prvi civilni senat, 23. marca 1994, Hilmarton Ltd, št. 92-15137, Bull. civ. I, št. 104, str. 79; Cour de cassation, prvi civilni senat, 29. junij 2007, PT Putrabali Adyamulia, št. 05-18053, Bull. civ. I, št. 250). Vendar iz sodbe Eco Swiss (C-126/97, EU:C:1999:269) jasno izhaja, da je treba razveljaviti mednarodno arbitražno odločbo, če se z njo uveljavi sporazum med podjetji, ki je v nasprotju s členom 101 PDEU, čeprav sama arbitražna odločba ni sporazum med podjetji. V nasprotnem primeru bi se lahko stranke izognile uporabi člena 101 PDEU za protikonkurenčne sporazume, tako da bi vanje vključile arbitražne klavzule.

34 — Glej sodbo Eco Swiss (C-126/97, EU:C:1999:269, točka 34). Ta izraz uporabljam zaradi razlikovanja z nekaterimi arbitražnimi sodišči, za katera je Sodišče presodilo, da izpolnjujejo merila, določena v sodni praksi za to, da postavijo vprašanje za predhodno odločanje (glej sodbo Ascendi Beiras Litoral e Alta, Auto Estradas das Beiras Litoral e Alta, C-377/13, EU:C:2014:1754, in sklep Merck Canada, C-555/13, EU:C:2014:92). Na podlagi te sodne prakse bi bilo mogoče predvideti, da lahko arbitražna sodišča, ki se jim predložijo zadeve na podlagi Konvencije o reševanju sporov v zvezi z investicijami med državami in državljani drugih držav, Sodišču postavijo vprašanja za predhodno odločanje. Glej v tem smislu Basedow, J., EU Law in International Arbitration: Referrals to the European Court of Justice, *Journal of International Arbitration*, zvezek 32, letnik 2015, str. 367, str. od 376 do 381. Ker število in pomen arbitraž na področju investicij, v katerih se postavljajo vprašanja uporabe prava Unije, narašča, zlasti na področju državnih pomoči, bi lahko možnost, da arbitražna sodišča postavijo vprašanja za predhodno odločanje, pripomogla k pravilni in učinkoviti uporabi prava Unije.

35 — Glej sodbo Eco Swiss (C-126/97, EU:C:1999:269, točka 32, 33 in 40). Glej v tem smislu tudi sodbo Högsta domstolen (vrhovno sodišče, Švedska) z dne 17. junija 2015, T 5767-13, Systembolaget/The Absolute Company, točka 23.

36 — Tak je primer predložitvenega sodišča v obravnavani zadevi in nizozemskih sodišč v zadevi, v kateri je bila izrečena sodba Eco Swiss (C-126/97, EU:C:1999:269).

37 — Tak primer so bila litovska sodišča v zadevi, v kateri je bila izrečena sodba Gazprom (C-536/13, EU:C:2015:316), ki se je nanašala na vprašanje, ali je zadevna mednarodna arbitražna odločba *anti-suit injunction* v nasprotju z javnim redom v smislu člena V(2)(b) Konvencije o priznavanju in izvrševanju tujih arbitražnih odločb, sklenjene 10. junija 1958 v New Yorku (*Recueil des traités des Nations unies*, zvezek 330, str. 3).

38 — Seveda obstaja nekaj izjem, med drugim predhodno ukrepanje (državnega) sodišča sedeža arbitraže kot sodišča, ki ponuja pomoč arbitraži. Vendar namen teh izjem ni zagotavljati spoštovanje prava Unije. Glej v tem smislu zadevo, v kateri je bila izrečena sodba Rich (C-190/89, EU:C:1991:319), ki se je nanašala na sestavo arbitražnega sodišča.

61. Naloga arbitrov v mednarodni komercialni arbitraži je namreč pravilna razlaga in uporaba pogodbe, ki zavezuje stranke. Pri opravljanju te naloge so lahko arbitri seveda primorani uporabiti pravo Unije, če je to del prava, ki se uporablja za pogodbo (*lex contractus*), ali prava, ki se uporablja za arbitražo (*lex arbitri*). Vendar je nadzor nad spoštovanjem predpisov evropskega javnega reda v pristojnosti sodišč držav članic, ne pa arbitrov, in sicer ali v okviru tožb za razveljavitev ali v okviru postopka za priznanje in izvršitev. [39]

62. Ta sistem torej deluje nasprotno kot sistem vzajemnega zaupanja, vzpostavljenega zlasti z Uredbo (EU) št. 1215/2012 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 12. decembra 2012 o pristojnosti in priznavanju ter izvrševanju sodnih odločb v civilnih in gospodarskih zadevah, [40] na podlagi katere je naloga zagotavljanja spoštovanja prava Unije, ki se uporablja pri vsebinskem odločanju o sporu, vključno s predpisi evropskega javnega reda, v pristojnosti sodišča, ki vsebinsko odloča o sporu (torej predhodnega člena v verigi), ne pa v pristojnosti naslednjega člena v verigi, tj. sodišča, v pristojnosti katerega sta priznavanje in izvršitev. [41]

63. Na podlagi tega bom preučil obe omejitvi, ki naj bi ju nalagalo francosko pravo.

a) Neizpodbitnost ali očitnost kršitve javnega reda

64. Če bi bilo treba nadzor nad mednarodno arbitražno odločbo z vidika predpisov evropskega javnega reda (ki se že nanašajo na zelo omejeno kategorijo predpisov pravnega reda Unije) omejiti na očitne ali neizpodbitne kršitve člena 101 PDEU, bi bil ta nadzor iluzoren glede na to, da so sporazumi ali ravnanja, ki bi lahko omejevali ali izkrivljali konkurenco, „pogosto prikriti“ [42], zato bi se v številnih primerih strankam v postopku onemogočilo (ali preveč otežilo) izvajanje pravic, ki so jim podeljene s konkurenčnim pravom Unije.

65. Kot namreč priznavata tudi družbi Hoechst in Sanofi-Aventis v točki 21 pisnih stališč ter njun pravni izvedenec v točki 5 strokovnega mnenja, [43] bi to pomenilo, da se tak izjemno omejen nadzor nanaša le na „najočitnejše kršitve [člena 101 PDEU], kot so sporazumi o določitvi cen ali delitvi trga“. Omejitve zaradi posledice bi se tako povsem izognile nadzoru pred sodiščem, ki odloča o razveljavitvi, saj bi bila za ugotovitev njihovega obstoja potrebna več kot minimalna vsebinska preučitev arbitražne odločbe, ki naj je francoska sodišča ne bi mogla opraviti.

39 — Položaj je lahko drugačen v okviru mednarodne arbitraže na področju naložb, na katerem nekatere ureditve, kot je tista na podlagi Konvencije o reševanju sporov v zvezi z investicijami med državami in državljani drugih držav, za sodišča držav članic ne predvidevajo možnosti nadzora nad skladnostjo mednarodnih arbitražnih odločb z evropskim javnim redom (glej na primer člena 53 in 54 te konvencije). Ker pa te pravne ureditve, kot je navedena konvencija, zavezujejo države članice v odnosu do tretjih držav, spadajo na področje uporabe člena 351 PDEU. Nesoglasjem med mednarodnim arbitražnim redom in pravnim redom Unije bi se bilo mogoče izogniti, če bi arbitražna sodišča lahko Sodišču postavila vprašanja za predhodno odločanje (glej opombo 34).

40 — UL L 351, str. 1.

41 — Glej v tem smislu točko 33 sodbe Renault (C-38/98, EU:C:2000:225), v kateri je Sodišče menilo, da „[s]odišče zaprošene države ne more – ne da bi s tem ogrozilo namen konvencije – zavrniti priznanja odločbe, ki jo je izdala druga država pogodbenica, le zato, ker meni, da je bilo v tej odločbi napačno uporabljeno nacionalno pravo ali pravo [Unije]. Nasprotno, v takih primerih je treba predpostaviti, da sistem pravnih sredstev, vzpostavljen v vsaki od držav članic in dopolnjen z mehanizmom predhodnega odločanja, določenim s členom [267 PDEU], strankam v postopku zagotavlja zadostno jamstvo.“ Nato je Sodišče v točki 34 te sodbe še menilo, da „[m]orebitna pravna napaka, kot je tista iz postopka v glavni stvari, ni očitna kršitev bistvenega pravnega pravila v pravnem redu zaprošene države“.

42 — Sodba Courage in Crehan (C-453/99, EU:C:2001:465, točka 27).

43 — Profesor Laurence Idot priznava, da bi bila posledica njegove predpostavke ta, da „razen v izjemnem primeru, ko bi se z arbitražno odločbo uveljavil na primer kartel, državno sodišče, ko bi bila vložena tožba zoper arbitražno odločbo, ne bi moglo več razpravljati o vsebinskem vprašanju konkurenčnega prava, če bi bilo to že izpostavljeno pred arbitražnim sodiščem in bi se pred tem sodiščem o njem razpravljalo“.

66. Čeprav sicer res obstaja stopnjevanje kršitev člena 101 PDEU glede na njihovo očitnost in škodljivost, ki se razlikujeta zlasti med omejitvami zaradi cilja in zaradi posledice,[44] nič v členu 101 PDEU ne omogoča trditve, da so nekatere od teh omejitev dopustne. Člen 101 PDEU namreč izrecno prepoveduje sporazume med podjetji, „*katerih cilj oziroma posledica*“[45] je omejevanje konkurence. Ali je torej kršen člen 101 PDEU – kar pomeni, da je sporazum med zadevnimi podjetji že po samem zakonu ničen – ali pa ta člen ni kršen.

67. Torej sploh ni bistveno, ali je kršitev predpisa javnega reda neizpodbitna ali ne. Noben sistem ne more sprejeti kršitev svojih najbolj temeljnih predpisov, ki so del javnega reda, in sicer ne glede na to, ali so te kršitve neizpodbitne ali ne oziroma očitne ali ne.

b) Nezmožnost nadzora nad mednarodno arbitražno odločbo zaradi kršitve javnega reda, če je bilo to vprašanje že izpostavljeno pred arbitražnim sodiščem in se je o njem razpravljalo, ker naj bi to pomenilo vsebinsko revizijo navedene odločbe

68. Sodišče je v točki 36 sodbe Eco Swiss (C-126/97, EU:C:1999:269) razsodilo, da je člen 101 PDEU (prej člen 81 ES) „temeljn[a] določb[a], ki je bistvena za izvajanje nalog, ki so prenesene na [Unijo], zlasti za delovanje notranjega trga“.[46]

69. Poleg tega je Sodišče v točki 37 sodbe Gazprom (C-536/13, EU:C:2015:316) odločilo, da načelo vzajemnega zaupanja ne zavezuje arbitražnih sodišč.[47] To pomeni, da sodiščem držav članic ni treba upoštevati odgovorov na vprašanja prava Unije, ki jih podajo arbitražna sodišča, ki niso sodišča držav članic v smislu člena 267 PDEU.

70. Ker je torej člen 101 PDEU tako temeljna določba pravnega reda Unije, zgolj dejstvo, da so stranke pred arbitražnim sodiščem omenile vprašanje nezdružljivosti mednarodne arbitražne odločbe s to določbo in razpravljale o tem vprašanju, ne more biti odločilno: stranke bi lahko namreč s takim ravnanjem med arbitražnim postopkom omajale učinkovitost tega člena, saj arbitražno sodišče načeloma ne more[48] postaviti vprašanja za predhodno odločanje Sodišču ter njegova naloga ni nujno razlaga in uporaba prava Unije.

71. Zato nadzor, ki ga opravi sodišče države članice nad neskladnostjo mednarodnih arbitražnih odločb s predpisi evropskega javnega reda, ne more biti vezan na to, ali je bilo to vprašanje med arbitražnim postopkom izpostavljeno in ali se je o njem razpravljalo, niti ni mogoče takega nadzora omejiti s prepovedjo vsebinskega pregleda zadevne odločbe, določeno z nacionalnim pravom.

44 — Glej sodbo CB/Komisija (C-67/13 P, EU:C:2014:2204, točke od 48 do 52).

45 — Moj poudarek.

46 — Sodišče se je pri tej ugotovitvi oprlo na člen 3(g) Pogodbe ES (postal člen 3(1)(b) PDEU). Kot sem pojasnil v točki 182 sklepnih predlogov v zadevi Gazprom (C-536/13, EU:C:2014:2414), „se ne strinjam z razlago v sodb[i] Eco Swiss (C-126/97, EU:C:1999:269, točka 36) […], v skladu s katero že samo dejstvo, da določeno področje spada v izključno ali deljeno pristojnost Unije v skladu s členoma 3 PDEU in 4 PDEU, zadostuje za to, da se določba prava Unije povzdigne na raven določbe javnega reda. V takem primeru bi se celotno pravo Unije, od Listine Evropske unije o temeljnih pravicah do Direktive o tlačni opremi, štelo za javni red […]“ V točki 177 istih sklepnih predlogov sem ob navedbi točke 304 sodbe Kadi in Al Barakaat International Foundation/Svet in Komisija (C-402/05 P in C-415/05 P, EU:C:2008:461) pojasnil, da lahko pojem evropskega pravnega reda vključuje le „načel[a], ki izhajajo iz temeljev pravnega reda [Unije]“ do take mere, da njihovih „*kršitev [ni mogoče] trpeti*, saj bi bila taka kršitev nesprejemljiva z vidika svobodne in demokratične pravne države“. Torej „gre za zavezujoč[a] pravil[a], ki [so] za […] pravni red [Unije] tako temeljn[a], da v okviru te zadeve ne bi trpel[a] nikakršnega odstopanja“ (glej točko 100 mojih sklepnih predlogov v zadevi Bogendorff von Wolffersdorff, C-438/14, EU:C:2016:11). Člena 101 PDEU in 102 PDEU sta v tem smislu temeljni in bistveni določbi za delovanje notranjega trga, brez katerih Unija ne bi delovala in katerih kršitev, pa naj bo neizpodbitna ali ne oziroma očitna ali ne, z vidika delovanja pravnega reda Unije ne bi bila dopustna.

47 — V tem smislu glej tudi točko 154 mojih sklepnih predlogov v zadevi Gazprom (C-536/13, EU:C:2014:2414).

48 — Glej sodbo Ascendi Beiras Litoral e Alta, Auto Estradas das Beiras Litoral e Alta (C-377/13, EU:C:2014:1754) in sklep Merck Canada (C-555/13, EU:C:2014:92). V obravnavani zadevi arbiter posameznik ni „sodišče ene od držav članic“ v smislu te sodne prakse, saj njegova pristojnost ni obvezna, ampak izhaja iz pogodbene izbire, ki sta jo prosto opravili stranki licenčnega sporazuma, na podlagi katerega so bile izrečene arbitražne odločbe iz postopka v glavni stvari.

72. Povedano drugače, ena ali več strank sporazumov, ki bi bili lahko protikonkurenčni, se z uporabo arbitraže ne morejo izogniti nadzoru na podlagi členov 101 PDEU in 102 PDEU.

2. Ali člen 101(1) PDEU nalaga razveljavitev mednarodne arbitražne odločbe, kot je tista iz postopka v glavni stvari, s katero se uveljavi sporazum o licenci za patente, s katerim je za celotno trajanje sporazuma določeno plačilo tekočih licenčnin, in sicer tudi če se patent za zadevno tehnologijo razveljavi z retroaktivnim učinkom (v obravnavani zadevi patent EP 177) ali če uporaba zadevne tehnologije ne vključuje kršitve patenta (v obravnavani zadevi patentov US 522 in US 140)

a) Uvodne opombe

73. Iz besedila tretje delne odločbe in razlage, ki jo je arbiter posameznik podal v zvezi z licenčnim sporazumom, izhaja, da obveznost družbe Genentech, da mora družbama Hoechst in Sanofi-Aventis plačati tekoče licenčnine, izračunane na podlagi njene proizvodnje zdravila z uporabo tehnologije aktivatorja, ni bila pogojena s tem, da ta tehnologija je ali ostane zavarovana s patentom.[49]

74. Na podlagi tretje delne odločbe je namreč že preprosta uporaba zadevne tehnologije v času veljavnosti licenčnega sporazuma zadostovala za nastanek obveznosti plačila tekočih licenčnin.[50]

75. V zvezi s tem ni v pristojnosti Sodišča, da bi pregledovalo ali izpodbijalo dejstva, ki jih je ugotovil arbiter posameznik, in njegovo razlago licenčnega sporazuma na podlagi nemškega prava, po kateri ta licenčni sporazum nalaga plačilo licenčnin ne glede na razveljavitev ali nekršenje enega ali več patentov.

76. Poleg tega predložitveno sodišče Sodišče sprašuje le o razlagi člena 101 PDEU, zato ni mogoče upoštevati napotil družbe Genentech na sodbo Huawei Technologies (C-170/13, EU:C:2014:2391) in nekatere točke sklepnih predlogov,[51] ki sem jih predstavil v tej zadevi in so se nanašali le na razlago člena 102 PDEU.

b) Trditve strank

77. Po mnenju družbe Genentech obveznost, ki jo nalaga tretja delna odločba, tj. obveznost plačila zadevnih tekočih licenčnin, tudi če je patent razveljavljen ali če ni bilo kršitve patenta, ki je predmet licence, bistveno vpliva na trgovino med državami članicami, poleg tega pa pomeni tudi omejitev konkurence zaradi cilja in zaradi posledice.

78. Kar zadeva vpliv na trgovino med državami članicami, družba Genentech navaja, da je Komisija 2. junija 1998 na podlagi Uredbe Sveta (EGS) št. 2309/93 z dne 22. julija 1993, ki določa postopke Skupnosti za pridobitev dovoljenja za promet in nadzor zdravil za uporabo v humani medicini in za uporabo v veterini ter ustanavlja Evropsko agencijo za vrednotenje zdravil,[52] za zdravilo MabThera® izdala dovoljenje za promet, ki velja za trženje v celotni Evropski uniji. Družba Genentech navaja, da je

49 — Družbe Genentech, Hoechst in Sanofi-Aventis, francoska vlada ter Komisija v odgovorih na pisna vprašanja Sodišča menijo, da se tretja delna odločba ne nanaša na patent EP 177. Komisija meni, da za tretjo delno arbitražno odločbo nista nič pomembnejša niti ameriška patenta (patenta US 522 in US 140). Glede tega meni, da v skladu s pravom, ki se uporablja za licenčni sporazum, tj. nemškim pravom, preklic ali razveljavitev patenta, ki je predmet licence, ne vpliva na obveznost plačila licenčnin, k čemur dodaja, da nemško pravo omogoča podelitev licence tudi za tehnologijo, ki niti ni niti ne more biti patentirana. Družbi Hoechst in Sanofi-Aventis poudarjata, da iz tretje delne odločbe jasno izhaja, da je arbiter posameznik družbi Genentech naložil le plačilo licenčnin, ki jih je dolgovala družbi Sanofi izključno zato, ker je družba Genentech uporabljala aktivator, na katerega se je nanašal licenčni sporazum, za proizvodnjo zdravila Rituxan® v ZDA.

50 — Ni sporno, da po mnenju ameriških sodišč patenta US 522 in US 140 nista kršena. Arbiter posameznik je v točkah od 322 do 330 tretje delne odločbe še ugotovil, da se je aktivator uporabljal za proizvodnjo zdravila Rituxan® med 15. decembrom 1998 in 27. oktobrom 2008. Glej točko 20 teh sklepnih predlogov.

51 — C-170/13, EU:C:2014:2391.

52 — UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 13, zvezek 12, str. 151.

v upoštevnem obdobju (od leta 1998 do leta 2008) proizvajala „rituximab“ za trženje v različnih državah članicah, zlasti Zvezni republiki Nemčiji, Kraljevini Španiji, Francoski republiki, Italijanski republiki in v Združenem kraljestvu Velika Britanija in Severna Irska. V zvezi s tem navaja, da so bile licenčnine, ki jih je odredil arbiter posameznik, izračunane na podlagi neto svetovne prodaje končnih proizvodov za obdobje med letoma 1998 in 2008 ter da zaradi velikega obsega prodaje v Uniji v upoštevnem obdobju omejitev konkurence, ki izhaja iz plačila, ki ga je naložil arbiter posameznik, neposredno vpliva na trgovino med državami članicami.

79. Družba Genentech še pojasnjuje, da je na trgu v podrejenem konkurenčnem položaju, ker mora plačevati za uporabo tehnologije, ki jo lahko preostali konkurenti uporabljajo prosto in brezplačno.

80. Poleg tega družba Genentech meni, da sta bili družbi Hoechst in Sanofi-Aventis poplačani in neupravičeno nagrajeni s prejetjem [53] tekočih licenčnin za znanstvena in tehnološka odkritja, h katerim nista z ničimer pripomogli. Glede tega meni, da so mednarodne arbitražne odločbe iz postopka v glavni stvari družbama Hoechst in Sanofi-Aventis omogočile „izsiljevanje“ njunih konkurentov ter naložitev finančnega bremena farmacevtski industriji na splošno in posebej družbi Genentech ter njenim odvisnim družbam, ki poslujejo tako v Evropi kot drugod po svetu, pri čemer je bilo kršeno konkurenčno pravo Unije.

81. Kar zadeva konkurenco v dobesednem pomenu, družba Genentech opozarja, da je družba Sanofi-Aventis druga največja farmacevtska skupina v Evropi z vidika prihodkov od zdravil na recept ter da sodeluje pri raziskavah in razvoju, pa tudi pri proizvodnji zdravil na več terapevtskih področjih. K temu še dodaja, da je družba Sanofi-Aventis ena glavnih konkurentk družbe Roche (v stoodstotni lasti katere je danes družba Genentech) na področju farmacevtske industrije, ki se osredotoča na raziskave.

82. Nasprotno družbi Hoechst in Sanofi-Aventis menita, da so arbitražne odločbe, ki jih izpodbija družba Genentech, le zelo omejeno povezane z Evropsko unijo.

83. Ob tem še navajata, da licenčnine, ki jih mora plačati družba Genentech, ne temeljijo na nobenem evropskem patentu, izpodbijane mednarodne arbitražne odločbe pa niso imele nobenega vpliva na prodajo družbe Genentech. Družbi Hoechst in Sanofi-Aventis še dodajata, da je arbiter posameznik odločal le o vprašanju, ali je bila družba Genentech pogodbeno zavezana k plačilu licenčnin, določenih z licenčnim sporazumom, ter pojasnjujeta, da so bile licenčnine, dodeljene tema družbama s končno arbitražno odločbo, izračunane na podlagi svetovne prodaje zdravila Rituxan®, od katere le 17 % zadeva Unijo, kar pomeni približno 18 milijonov EUR za zadevno obdobje med letoma 1998 in 2008.

53 — Cour d’appel de Paris je s sklepom z dne 3. oktobra 2013 odločilo, da so tretja delna arbitražna odločba, končna arbitražna odločba in dodatek izvršljivi. Zato so bile v njih izrečene obsodbe izvršene.

c) Presoja

84. Naj pri presoji vpliva na trgovino med državami članicami napotim na stališča Komisije, ki je v odgovor na pisna vprašanja Sodišča menila, da bo moralo predložitveno sodišče preveriti, ali glede na značilnosti zadevnega trga obstaja dovolj velika stopnja verjetnosti, da obveznost plačila licenčnin, nastala po izreku končne arbitražne odločbe in na podlagi licenčnega sporazuma, neposredno ali posredno – dejansko ali potencialno –vpliva na trgovinske tokove med državami članicami ter ali ta vpliv ni nepomemben. [54]

85. Kar zadeva omejevanje konkurence, tukaj ne gre za vprašanje, ali je bila družba Genentech zaradi razlage licenčnega sporazuma, kot jo je podal arbiter posameznik, postavljena v komercialno slabši položaj in ali to podjetje, če bi imelo možnost razmisleka ob (nedvomno) boljšem poznavanju posledic, ne bi sklenilo takega sporazuma. [55] Namen člena 101 PDEU ni na splošno urejati komercialne odnose med podjetji, temveč se omejuje le na prepoved nekaterih vrst sporazumov med podjetji, ki bi lahko vplivali na trgovino med državami članicami in katerih cilj oziroma posledica je preprečevanje, omejevanje ali izkrivljanje konkurence na notranjem trgu.

86. Poleg tega je Sodišče v sodbi Ottung (320/87, EU:C:1989:195) z vidika konkurenčnega prava preučilo pogodbeno obveznost, na podlagi katere je moral imetnik licence, ki se je nanašala na patentiran izum, plačevati licenčnino brez omejitve trajanja, torej tudi po prenehanju veljavnosti patenta.

87. Sodišče je v točkah 11 in 12 te sodbe odločilo:

„Ni mogoče izključiti možnosti, da lahko določba licenčnega sporazuma, s katero je naložena obveznost plačila licenčnine, *temelji na čem drugem razen na patentu*. Taka določba lahko namreč izhaja bolj *iz komercialne presoje* vrednosti, ki se pripisuje možnostim uporabe, podeljenim z licenčnim sporazumom. […]

Če je bila obveznost plačila licenčnin sprejeta za nedoločen čas in se torej zatrjuje, da dolžnika še naprej zavezuje tudi po izteku trajanja veljavnosti zadevnega patenta, se postavlja vprašanje, ali je lahko obveznost nadaljnjega plačila licenčnine z vidika ekonomskega in pravnega okvira licenčnega sporazuma omejitev konkurence v smislu člena [101](1)“. [56]

54 — Komisija meni, da nekateri elementi kažejo na to, da obveznost plačila zadevnih licenčnin lahko ima tak vpliv. „Prvič, geografski obseg licenčnega sporazuma je svetoven in torej vključuje celotno Evropsko unijo […] Drugič, licenčni sporazum se nanaša na tehnologijo, ki je bila po mnenju arbitra [posameznika] uporabljena za proizvodnjo rituximaba, tj. aktivne učinkovine zdravila MabThera®, ki se trži v Uniji. Tretjič, zdravilo MabThera® ima dovoljenje za promet […] v skladu s členom 3 [Uredbe (EGS) št. 2309/93]. Četrtič, kaže, da je družba Genentech zdravilo MabThera® tržila vsaj v Nemčiji, Franciji in Italiji. Petič, kaže, da sta družbi Sanofi in [Genentech, ki je zdaj del skupine Roche,] pomembni konkurentki na področju farmacevtskih raziskav in zlasti potencialni konkurentki na področju delovanja zdravila Rituxan® (in MabThera®). Šestič, obveznost plačila licenčnin lahko poveča proizvodne stroške družbe Genentech in s tem zmanjša konkurenco na obstoječih trgih proizvodov in tehnologij, zlasti na področju delovanja zdravila MabThera®. Sedmič, kaže, da zdravili Rituxan® in MabThera® ustvarita več kot milijardo EUR prometa, zato ju lahko obravnavamo kot zdravili ‚blockbuster‘.“

55 — Kot sta navedli družbi Hoechst in Sanofi-Aventis v odgovorih na pisna vprašanja Sodišča, „zgolj to, da je lahko plačilo pogodbenih licenčnin, naloženih na podlagi licenčnega sporazuma, eventualno finančno breme za pridobitelja licence, v obravnavani zadevi družbo Genentech, še ne zadostuje za njegovo opredelitev kot omejitev konkurence. Tako breme preprosto kaže na komercialno naravo licenčnega sporazuma, ki sta ga ob polni seznanjenosti s položajem sklenili komercialni podjetji, ki imata enako moč in sta popolnoma preudarni, pri čemer se lahko ta sporazum – kot kateri koli komercialni sporazum – izkaže kot komercialno manj ugoden, kot je to sprva predvidevala ena od strank.“

56 — Moj poudarek.

88. Po mnenju Sodišča lahko zadevna obveznost pomeni kršitev člena 101(1) PDEU, če sporazum pridobitelju licence ne omogoča odpovedi sporazuma z razumnim odpovednim rokom, ali če si prizadeva za omejitev svobode delovanja pridobitelja licence po odpovedi.[57]

89. Čeprav se je ta sodba nanašala na nekoliko drugačne gospodarske in pravne okoliščine, kot se obravnavajo v postopku v glavni stvari,[58] je po mojem mnenju to sodno prakso mogoče po analogiji uporabiti tudi za obravnavano zadevo.

90. S tretjo delno odločbo je bilo potrjeno, da obveznost družbe Genentech, da plača licenčnine, ni temeljila na uporabi tehnologije, zavarovane z veljavnimi patenti, ampak zgolj na zadevnem licenčnem sporazumu.[59] Iz razlage licenčnega sporazuma, kot jo je podal arbiter posameznik, jasno izhaja, da je bil na podlagi nemškega prava komercialni namen tega sporazuma družbi Genentech omogočiti uporabo zadevnega ojačevalnega zaporedja in se ob tem izogniti kakršnemu koli sporu na področju patentov. Ker je družba Genentech – v nasprotju s preostalimi uporabniki aktivatorja, ki z družbama Hoechst in Sanofi-Aventis niso sklenili takega licenčnega sporazuma – dejansko izkoristila to „začasno premirje“[60] v času veljavnosti licenčnega sporazuma, plačil za uporabo aktivatorja, ki jih je izvedla na podlagi tega sporazuma, ni mogoče povrniti, tudi če zadevni patenti niso bili kršeni ali če so bili razveljavljeni.

91. Poleg tega je bila obveznost plačila licenčnin določena le v času veljavnosti tega licenčnega sporazuma, družba Genentech pa ga je lahko prosto odpovedala z zelo kratkim dvomesečnim odpovednim rokom.[61] Družba Genentech je bila torej takoj ob odpovedi licenčnega sporazuma v povsem enakem položaju kot vsi preostali uporabniki zadevnega aktivatorja.[62]

92. Naj še dodam, da svoboda delovanja družbe Genentech v obdobju po odpovedi nikakor ni bila omejena in da te družbe ni zavezovala nobena določba, ki bi ji prepovedovala izpodbijanje veljavnosti ali kršitve zadevnih patentov. Poleg tega je po odpovedi licenčnega sporazuma vložila tožbo za razveljavitev patentov pri United States District Court for the Northern District of California (sodišče ZDA za severno okrožje Kalifornije).

93. Vendar družba Genentech meni, da iz sodbe Windsurfing International/Komisija (193/83, EU:C:1986:75) izhaja, da je kršitev člena 101(1) PDEU podana, če mora imetnik licence za patent plačati licenčnine, izračunane na podlagi neto prodajne cene proizvoda, za katerega se patent ne uporablja.

57 — Glej sodbo Ottung (320/87, EU:C:1989:195, točka 13). Družba Genentech meni, da je Komisija v Odločbi z dne 2. decembra 1975 o postopku uporabe člena [101 PDEU] (IV/26.949 – AOIP/Beyrard) (UL 1976, L 6, str. 8) „izjavila, da se omejuje konkurenca, če določba sporazuma o patentu, ki je predmet licence, ‚določa plačilo licenčnin naročniku licence, ne da bi se njegovi patenti uporabljali‘. Po mnenju Komisije […] je taka določba v licenčnem sporazumu ‚tudi nezdružljiva s členom [101](1), in sicer enako kot obveznost plačila licenčnin *po prenehanju veljavnosti patenta*‘“ (moj poudarek). Stališča družbe Genentech se nanašajo na določbo, ki pridobitelju licence nalaga plačilo licenčnin, ko proizvaja proizvode, ki so predmet pogodbe, ne da bi uporabljal patente izdajatelja licence. V tej odločbi je Komisija menila, da se je bila posledica določbe omejevanje konkurence, saj je določala plačilo licenčnin izdajatelju licence, ne da bi se njegovi patenti uporabljali. V zvezi s tem je menila, da ta določba – enako kot druga določba, s katero je bila naložena obveznost plačila licenčnin po prenehanju veljavnosti patenta – ni združljiva s členom 101(1) PDEU. Treba je poudariti, da je Komisija podobno kot Sodišče v točki 13 sodbe Ottung (320/87, EU:C:1989:195) poudarila, da je „obveznost plačila licenčnin po prenehanju veljavnosti patenta […] kršitev člena [101], *ker pogodba pridobitelju licence ne dovoljuje odpovedi pogodbe*“ (moj poudarek).

58 — Obravnavana zadeva se nanaša na razveljavitev ali nekršitev patentov, medtem ko se je zadeva, v kateri je bila izrečena sodba Ottung (320/87, EU:C:1989:195), nanašala na prenehanje veljavnosti patentov.

59 — Družbi Hoechst in Sanofi-Aventis opozarjata, da nacionalno pravo več držav članic določa, da ima pridobitelj licence v primeru razveljavitve patenta pravico, da v prihodnje preneha plačevati licenčnine, ne more pa zahtevati vračila že plačanih licenčnin.

60 — Glej točko 315 tretje delne odločbe.

61 — V zadevi, v kateri je bila izrečena sodba Ottung (320/87, EU:C:1989:195), je bil določen šestmesečni odpovedni rok, ki je potekel vsako leto 1. oktobra.

62 — Nasprotno, kot navaja Komisija v svojih stališčih, bi „obveznost nadaljnjega plačevanja licenčnin brez možnosti odpovedi sporazuma z razumnim odpovednim rokom povečala proizvodne stroške pridobitelja licence brez ekonomske utemeljitve, njena posledica pa bi bila zmanjšanje konkurence na obstoječih trgih proizvodov in tehnologij ter odvrnitev pridobitelja licence od naložb v razvoj in izboljšanje svoje tehnologije“.

94. V tej sodbi je Sodišče menilo, da načeloma sistem izračuna licenčnin, ki temelji na neto prodajni ceni jadralne deske kot celote, omejuje konkurenco, kar zadeva samo deske, saj se zanje patent ni uporabljal.[63] V zvezi s tem je Sodišče v točki 65 te sodbe navedlo, da obstaja povpraševanje tako za ločena jadra kot za ločene deske.

95. Vendar je v tej sodbi imetnik patenta z zadevno določbo in v nasprotju s členom 101(1)(e) PDEU za sklenitev pogodbe postavil pogoj, da njegov partner sprejme dodatne obveznosti,[64] ki po svoji naravi ali glede na trgovinske običaje nimajo nikakršne zveze s predmetom pogodbe. Vendar v postopku v glavni stvari nič ne kaže na to, da bi bile lahko zaradi izvršitve tretje delne odločbe družbi Genentech naložene obveznosti, ki zaradi svoje narave ali glede na trgovinske običaje ne bi imele nikakršne zveze s predmetom licenčne pogodbe.

96. Po mnenju arbitra posameznika je bil namreč komercialni namen licenčnega sporazuma izogniti se sporom na področju patentov, zato je bil izračun licenčnin povsem neodvisen od (ne)obstoja veljavnega patenta za končni proizvod.

97. Zato menim, da člen 101 PDEU ne nasprotuje temu, da se v primeru razveljavitve ali nekršitve patentov, s katerimi je zavarovana neka tehnologija, uveljavi licenčna pogodba, s katero se pridobitelju licence nalaga plačilo licenčnin le za uporabo pravic iz patentov, ki so predmet licence, če, prvič, je komercialni namen tega sporazuma pridobitelju licence omogočiti uporabo zadevne tehnologije in se pri tem izogniti sporom na področju patentov ter, drugič, lahko pridobitelj licence licenčni sporazum odpove z razumnim odpovednim rokom, kar velja tudi v primeru razveljavitve ali nekršitve patenta.

3. Upoštevnost uredb o oprostitvi v zvezi s prenosom tehnologije

98. Družbe Genentech, Hoechst, Sanofi-Aventis, nizozemska vlada in Komisija so predložile pisna stališča o izvajanju določb Uredbe Komisije (EU) št. 316/2014 z dne 21. marca 2014 o uporabi člena 101(3) Pogodbe o delovanju Evropske unije za skupine sporazumov o prenosu tehnologije.[65]

99. Po drugi strani francoska vlada meni, da bi bilo treba glede na to, da se postavljeno vprašanje nanaša na izvajanje licenčnega sporazuma v obdobju od 15. decembra 1998 do 27. oktobra 2008, za zadevno obdobje uporabiti Uredbo Komisije (ES) št. 240/96 z dne 31. januarja 1996 o uporabi člena [101](3) [PDEU] za nekatere skupine sporazumov o prenosu tehnologije[66] in Uredbo št. 772/2004.

100. Menim, da ni treba preučiti, ali je v obravnavani zadevi mogoče upoštevati te tri t. i. uredbe o oprostitvi v obravnavani zadevi.

101. Poleg tega, da Sodišče nima dovolj podatkov, da bi lahko opravilo tako analizo, bi bila ta tudi odveč, saj na podlagi sodbe Ottung (320/87, EU:C:1989:195) menim, da člen 101(1) in (2) PDEU ne nalaga razveljavitve tretje delne odločbe. Naj opozorim, da te uredbe o oprostitvi določajo uporabo člena 101(3) PDEU[67] za skupine sporazumov o prenosu tehnologije, pri katerih sodelujeta le dve podjetji, in za z njimi povezana usklajena ravnanja, *za katere se uporablja člen 101(1) PDEU*.

63 — Glej sodbo Windsurfing International/Komisija (193/83, EU:C:1986:75, točka 67).

64 — Z zadevno določbo licenčnega sporazuma je bilo pridobiteljem licence naloženo, da morajo licenčnine za jadra jadralne deske, proizvedena na podlagi patenta, ki se je nanašal zgolj na jadra, plačevati na podlagi prodajne cene celotne jadralne deske, ki je bila sestavljena iz jader in desk, pri čemer zadnjenavedene niso bile zavarovane s patentom.

65 — UL L 93, str. 17.

66 — UL L 31, str. 2.

67 — Pravna podlaga za vse tri zadevne uredbe je Uredba št. 19/65.

102. Naj zaradi popolnosti še dodam, da po mojem mnenju ni mogoče sprejeti stališč družbe Genentech, ki meni, da je obveznost, ki ji je naložena v skladu s tretjo delno odločbo, in sicer obveznost plačila licenčnin na podlagi celotne prodaje zdravila MabThera®, nedopustna omejitev na podlagi člena 4(1)(a) in (d) Uredbe št. 316/2014.

103. Iz spisa, predloženega Sodišču, namreč ne izhaja, da je cilj ali posledica licenčnega sporazuma in tretje delne odločbe, prvič, omejevanje možnosti družbe Genentech, da določa svoje cene pri prodaji izdelkov tretjim osebam,[68] ali, drugič, omejevanje njene sposobnosti „za izkoriščanje lastnih tehnoloških pravic“ ali „za opravljanje raziskav in razvoja“.[69]

VI – Predlog

104. Zato Sodišču predlagam, naj na vprašanje za predhodno odločanje, ki ga je postavilo cour d'appel de Paris, odgovori:

Člen 101 PDEU ne nalaga, da se v primeru razveljavitve ali nekršitve patentov, s katerimi je zavarovana neka tehnologija, razveljavi mednarodna arbitražna odločba, na podlagi katere se uveljavi licenčna pogodba, s katero se pridobitelju licence nalaga plačilo licenčnin le za uporabo pravic iz patentov, ki so predmet licence, če je komercialni namen tega sporazuma pridobitelju licence omogočiti uporabo zadevne tehnologije in se pri tem izogniti sporom na področju patentov, pod pogojem, da lahko pridobitelj licence licenčni sporazum odpove z razumnim odpovednim rokom, da lahko izpodbija veljavnost ali kršitev patentov ter da ohrani svobodo delovanja po odpovedi sporazuma.

68 — Glej člen 4(1)(a) Uredbe št. 316/2014. Glej v tem smislu člen 101(1)(a) PDEU.

69 — Glej člen 4(1)(d) Uredbe št. 316/2014. Glej v tem smislu člen 101(1)(b) PDEU.